DERECHO A UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA Y LIBERTAD DE EXPRESIÓN-Vulneración al invisibilizar la voz y la participación de la mujer en las decisiones de la comunidad indígena

(La autoridad indígena accionada) vulneró el derecho de (la accionante), así como de las mujeres de la comunidad, a tener una vida libre de violencia y a la libertad de expresión, en virtud de la reacción que tuvieron las autoridades de la Corporación frente a las actuaciones de las mujeres de la comunidad… la entidad accionada desconoció el derecho a la libertad de expresión de las mujeres, dado que ellas querían mostrar su desacuerdo con el hecho de que en la elección la posición de algunas personas no fuera escuchada. Además, con el uso de la fuerza en contra de las mujeres que se acercaron a proteger a quien se encontraba protestando por la invisibilización de su voz, se excedieron los límites de la jurisdicción especial indígena y con esto se desconoció el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia de género… las actuaciones desplegadas por la Corporación terminaron por invisibilizar la voz y la participación de las mujeres en decisiones que le corresponden a la comunidad.

JURISDICCIÓN ESPECIAL INDÍGENA CON PERSPECTIVA DE GÉNERO-Protección constitucional de la mujer indígena

(…) la autonomía indígena y el reconocimiento al principio de diversidad étnica no son excluyentes con el derecho de las mujeres a tener una vida libre de violencias, por lo que no cabe duda de que al interior de las comunidades indígenas se debe avanzar hacia su protección, y armonizar, en cada caso, con las costumbres indígenas.

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 CONTRA DECISIONES DE AUTORIDADES DE COMUNIDADES INDIGENAS-Inexistencia de otro medio de defensa judicial

JURISDICCION ESPECIAL INDIGENA-Protección constitucional e internacional

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

AUTONOMIA DE LA JURISDICCION ESPECIAL INDIGENA- Jurisprudencia constitucional

JURISDICCION ESPECIAL INDIGENA-Estructura del debido proceso y procedimiento para solución de conflictos

DERECHO A LA AUTONOMIA DE COMUNIDAD INDIGENA- Límites y ámbitos de aplicación

DERECHO A UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA Y ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA-Contexto de la mujer indígena

VIOLENCIA CONTRA LA MUJER-Obligación del Estado de prevenir, investigar y sancionar con la diligencia debida

CONVENCION BELEM DO PARA FRENTE A LA DISCRIMINACION O VIOLENCIA CONTRA LA MUJER- Jurisprudencia constitucional

LIMITES AL EJERCICIO DE LA JURISDICCION INDIGENA- Jurisprudencia constitucional

(…), el derecho propio de las comunidades indígenas no podrá vulnerar la garantía fundamental de las mujeres a tener una vida libre de violencias, al ser tal un mandato derivado de la igualdad y la no discriminación.

DEBIDO PROCESO EN LA JURISDICCIÓN ESPECIAL INDÍGENA-Desconocimiento del núcleo esencial

No existe claridad sobre el fundamento de la sanción impuesta a (la accionante), por lo cual se desconoció la legalidad de la sanción y la responsabilidad individual por la actuación personal… (b) Desconocimiento del derecho a la defensa y a la presunción de inocencia de (la accionante) … (c) Proporcionalidad entre la sanción y la supuesta falta cometida, así como la ausencia de un enfoque de género en su imposición, que puede terminar por inhibir la participación de la mujer.

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL
-Sala Plena-

SENTENCIA SU.091 de 2023

Referencia: Expediente T-8.833.393

Acción de tutela interpuesta por *Sara* contra los miembros de la Corporación del Cabildo Indígena[1].

Magistrado ponente:
ALEJANDRO LINARES CANTILLO

[1] La accionante indicó que "[l]*a corporación indígena est*[á] *conformada por los accionados individualizados (…)*"así: ****. Expediente digital: Consec. 2, "*DEMANDA TUTELA.pdf",* fls. 1 y 2.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto Ley 2591 de 1991, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

Aclaración previa:

El nombre de la accionante será modificado en la versión pública, en consideración a que esta sentencia alude a la situación de violencia por ella sufrida y su publicación puede constituir un escenario de revictimización, además de que en esta providencia se hace alusión a datos sensibles como su posible estado de salud[2].

En efecto, la Sala Plena adoptará la decisión que corresponda, dentro del presente proceso, en dos ejemplares paralelos: (i) en uno de ellos se modificará el nombre de la accionante y se reemplazará por uno ficticio; y en el otro, (ii) se señalará su identidad. Esta última versión, sólo estará destinada a integrarse al expediente de tutela, con el fin de que las autoridades responsables de dar cumplimiento a las órdenes impartidas dentro del fallo ejecuten las decisiones allí proferidas. Sin embargo, como así lo aclara la referida circular, las personas que "*sean objeto de anonimización podrán solicitar, a la Sala o al Magistrado ponente, la publicación de la providencia revelando sus datos personales*".

I. ANTECEDENTES

A. LA DEMANDA DE TUTELA

1. El 8 de abril de 2022[3], la accionante -comunera del Cabildo Indígena y actuando en nombre propio- interpuso acción de tutela con medida provisional contra los miembros de la Corporación del Cabildo Indígena (en adelante "*los miembros de la Corporación*") por considerar que el castigo de arrepentimiento impuesto por los accionados, debido a la situación acontecida en la celebración de la asamblea para la elección del padre o de la madre enlace del programa "*Más Familias en Acción*" vulnera sus derechos fundamentales al debido proceso, dignidad humana, igualdad, libertad de expresión y de reunión.

2. De manera preliminar, solicitó al juez de tutela que como medida provisional[4] se fijara "*una medida de protección*"[5], bajo el argumento de que los miembros de la Corporación la están siguiendo y vigilando lo que la hace sentir "*perseguida y acosada por estas personas*"[6].

---

[2] Esta determinación encuentra sustento -entre otros- en el artículo 61 del Reglamento Interno de la Corte, que permite esta posibilidad, y en la Circular Interna No. 10 de 2022, que se refirió a la "*anonimización de los nombres en las providencias disponibles al público en la página web de la Corte Constitucional".*

[3] Expediente digital: Consec. 2, "*1.- Acta 585 1PM TUTELA.png*".

[4] En su demanda de tutela, la accionante referencia que la misma es interpuesta con medida provisional, sin embargo, no es clara la medida solicitada por la misma. Por consiguiente, para los efectos de esta sentencia, como lo hizo el juez de primera instancia, se tendrá como medida provisional la medida de protección solicitada por la accionante.

[5] Expediente digital: Consec. 2, "*DEMANDA TUTELA.pdf",* fls. 4.

[6] Ibidem.

3. Como pretensiones principales, la accionante solicitó que se conceda el amparo de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados y, en consecuencia, se ordene a los miembros de la Corporación: (i) pedir disculpas públicas por la humillación causada a la tutelante; (ii) garantizar la libre expresión de las mujeres indígenas[7]; y (iii) establecer "*un acápite sobre las medidas de sanciones que se ejerzan a las mujeres indígenas, medidas de apropiación de las mujeres, debido proceso y protección de la mujer*"[8] en el Reglamento Interno del Cabildo. Asimismo, pidió que (iv) se capacite a los miembros de la Corporación "*sobre derechos fundamentales, limites en su jurisdicción y conciliaciones en derecho y equidad*"[9]; (v) la intervención de la Defensoría del Pueblo y la Organización Nacional Indígena de Colombia (en adelante "*ONIC*"); y (vi) compulsar copias a la Procuraduría General de la Nación (en adelante "*PGN*") por el abuso de poder de los miembros de la Corporación accionados.

B. HECHOS RELEVANTES

4. *Sara* es comunera del Cabildo Indígena y pertenece "*a la parcialidad de ** colonia ****** [y a la] *Organización Territorial de los ******"[10]. Asimismo, afirma ser miembro de la junta directiva de dicha organización territorial.

5. El 23 de enero de 2022, según se indica por la accionante, el Cabildo Indígena citó "*a toda la comunidad afiliada a* [Más] [F]*amilias en* [A]*cción para elegir el nuevo padre o madre enlace*"[11]. En dicha asamblea, según la tutelante, "*se presentaron muchas vulneraciones*"[12], puesto que, entre otras, los accionados no le dieron palabra a ella, ni a las demás madres que la solicitaron para que se realizara de forma adecuada el proceso de elección. Entre los argumentos para cuestionar este proceso, se indicó que se realizaron nuevas postulaciones, pero ellas no se efectuaron por parte de la Asamblea, pues en la reunión se presentaron los nombres de las personas a ser elegidas en la cartelera, sin poder oponerse a quienes, según se indica, debían elegir. En consecuencia, indicó que la mayoría de los asistentes, que eran más de 1.000, se retiraron del recinto para oponerse y manifestarse respecto a dicha elección, por lo cual manifiesta que la "*actual madre enlace*" fue elegida con 200 votos.

6. Terminada la elección, la Corporación procedió "*de manera autoritaria*"[13], a cerrar la sesión. Enseguida, según el relato de la tutelante, una madre indígena con su bebé en brazos se dirigió a los miembros de la Corporación, pero al no ser escuchada, se acercó a los mismos y al acta de la asamblea con la intención de destruirla y "*pedir que se repet*[aran] *los derechos de la elección*"[14]. Según se indica, los miembros de la Corporación empujaron a la madre indígena, lo que ocasionó que otras mujeres fueran a defenderla y, entonces, "*los 23 hombres de la corporación sometieron con sus látigos a las mujeres y empezaron a atacarlas como se evidencia en varios videos subidos a*

---

[7] En concreto, la accionante propuso la pretensión así: "[q]*ue se ordene a los accionados se garantice la libre expresión en todo el territorio, de todas las mujeres indígenas de cualquier Resguardo indígena en especial las del Resguardo Indígena*". Ibidem.
[8] Ibidem.
[9] Ibidem.
[10] Expediente digital: Consec. 2, "*DEMANDA TUTELA.pdf",* fl. 1.
[11] Ibidem.
[12] Ibidem.
[13] Expediente digital: Consec. 2, "*DEMANDA TUTELA.pdf",* fl. 2.
[14] Ibidem.

las redes sociales"[15]. La accionante afirmó que, en ese momento, su "*actuar fue de pasividad y de tratar que las personas se calm*[aran]"[16] y que, incluso, cuando otros intentaron tomar unas sillas para lanzarlas ella intentó "*recogerlas y hacerlas a un lado*"[17].

7. Ese mismo día, según se indica, el Cabildo Indígena sancionó a un padre enlace con 3 latigazos por los desórdenes que ocurrieron ese día. De otra parte, la asociación Guanga "*Hilando en Dualidad*" se pronunció frente a lo ocurrido y convocaron a un plantón[18].

8. El 24 de enero de 2022, varios grupos de apoyo a las mujeres como la pastoral social, la policía, ONU mujeres y otros las acompañaron a hacer un plantón en la Casa Cabildo como una muestra de protesta frente a lo sucedido.

9. El 11 de febrero de 2022, el regidor de la parcialidad de la tutelante le notificó la citación del Gobernador Indígena para que compareciera al día siguiente a las instalaciones de la Casa del Resguardo Indígena[19]. Dicho oficio no fue firmado por la accionante, pues afirmó, no cumplía con las formalidades señaladas por las normas[20]. En tal documento, se advirtió por parte del Gobernador Principal que "[l]*a no comparecencia a la presente citación le acarreará sanciones de acuerdo a los usos y costumbres de nuestro Resguardo*"[21].

10. Por consiguiente, el 12 de febrero de 2022, la accionante asistió a la Casa del Resguardo mencionado, en donde le fue informado, por medio del Secretario de la Corporación y frente a toda la comunidad, que se le había citado "*para ser sancionada por los disturbios ocasionados en la elección del padre o madre enlace*"[22] y, en consecuencia, debía ser azotada.

11. La accionante señaló que presentó sus descargos y expuso que no había incitado ni propiciado los acontecimientos del día 23 de enero de 2022, siendo su citación e intención de castigo *"una persecución política, y más aún una*

---

[15] Ibidem.
[16] Ibidem.
[17] Hecho 6 de la acción de tutela. Expediente digital: Consec. 2, "*DEMANDA TUTELA.pdf",* fl. 2
[18] Hecho 8 y 9 de la acción de tutela. A su vez, el oficio sobre esta convocatoria se encuentra en el folio 10 de la acción de tutela de la referencia. En tal comunicación, se indica que la Asociación "*Guanga*" son comuneras del Resguardo Indígena, quienes tienen la calidad de madres, lideresas y mujeres promotoras de empoderamiento en el territorio y defensores de los derechos fundamentales, afirmaron que rechazan la conducta autoritaria de algunos de los integrantes de la Corporación del Cabildo. En dicho sentido, cuestionaron que (i) de "*manera arbitraria*" se maltratara a las comuneras que asistieron a la Asamblea de Elección del Enlace de Familias en Acción; (ii) denunciaron las actuaciones intimidantes del Alcalde Principal del Cabildo, del Regidor Principal de la Parcialidad y el Regidor Principal de la Parcialidad, quienes "*amedrentaron a las mujeres haciendo uso del axial, agrediendo y coartando la libertad de expresión al momento en el que las compañeras se estaban manifestando para tomar la palabra en el marco de marco de la asamblea comunitaria";* y (iii) cuestionaron que el señor Gobernador del Resguardo Indígena -el señor *Francisco*- desconociera la legitimidad de la comunidad, como máxima autoridad, al no permitir que las mujeres se pudieran expresar y desconocer "*los usos y costumbres de nuestro territorio, al cerrar el acto de sesión a pesar de que la Asamblea no lo autorizó, acto que debe ser sancionado conforme a nuestra jurisdicción especial Indígena".* Finalmente, en esta comunicación se explicó que no se están cumpliendo con las cualidades exigidas por el Reglamento Interno (Ley 001 del 8 de noviembre de 2001) de la comunidad para ejercer sus cargos. Expediente digital: Consec. 2, "*DEMANDA TUTELA.pdf",* fls. 2 y 10.
[19] Oficio de citación visible en el expediente digital: Consec. 2, "*DEMANDA TUTELA.pdf",* fl. 11.
[20] En concreto, la accionante lo manifestó así: "*el oficio que me allegaron no tiene mi número de cédula de ciudadanía, la dirección señalada no es la correcta, además que el oficio no tiene la firma del señor Gobernador y mucho menos la fecha de creación, y según las normas señaladas, las notificaciones siempre deben ser allegadas al citado 3 días antes de su comparecencia y a mí me la entregaron un día antes de la audiencia*.". Expediente digital: Consec. 2, "*DEMANDA TUTELA.pdf",* fl. 2.
[21] Expediente digital: Consec. 2, "*DEMANDA TUTELA.pdf",* fl. 9.
[22] Expediente digital: Consec. 2, "*DEMANDA TUTELA.pdf",* fl. 3.

persecución a las mujeres quienes no estuvimos de acuerdo con las arbitrariedades cometidas por la [C]*orporación*"[23]. En tal sentido, indicó que "*no recibiría ninguna sanción frente a lo ocurrido*"[24].

12. Debido a que varios comuneros se negaron a tal castigo, la accionante afirmó que, los miembros de la Corporación optaron por no imponerle el castigo físico, sino el de arrepentimiento, "*para que la comunidad no se levant*[ara] *contra ellos*"[25]. En efecto, la accionante manifestó que los miembros de la Corporación la obligaron a *"arrodillar*[se] *frente a ellos y humillar*[se] *pidiendo disculpa de algo en* [lo] *que (…) tenía todo el derecho y la* [C]*onstitución* [s]*e lo permit*[ía]"[26]. Asimismo, informó que el ritual de sanción fue improvisado y no siguió los usos y costumbres establecidos[27]. En consecuencia, solicitó considerar que esta actuación desconoció su dignidad humana, en tanto la humillaron como mujer y como persona.

13. Con fundamento en lo anterior, consideró que las actuaciones de los miembros de la Corporación accionada vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso, dignidad humana, igualdad, libre expresión y libertad de reunión, debido a que, conforme a la Constitución Política[28], la Ley[29] y la jurisprudencia constitucional[30], los miembros de la Corporación (i) no pueden ser parte del conflicto y juez del mismo y, la sancionaron *"sin fundamentos de derecho ni siquiera de ley interna, sin respetar el debido proceso, no tuv*[o] *defensa y sobre todo (…)* [la] *acusaron por el simple hecho de estar en el lugar y momento del conflicto que ellos mismo*[s] *crearon (…)*"[31]. Sumado a esto, afirmó que (ii) los accionados, en un abuso de poder, "*están censurando, intimidando y castigando de manera arbitraria a todas las mujeres que (…) se s*[ientan] *inconformes con su dictadura*"[32]; y (iii) los miembros de la

---

[23] Ibidem.
[24] Ibidem.
[25] Ibidem.
[26] Ibidem.
[27] Sobre el particular, la accionante explicó cómo se desarrolla el ritual de sanción y cómo fue sancionada, así: "*(…) el ritual de sanción es el siguiente*[:] *Instala ritual de sanción, una vez se instala la sanción es irreversible, hay dos maneras de sanciones, la física y la rendición*[.] *La cama se tiende con dos ruanas dobladas en cuatro cortes, para la sanción física se tienden en forma de cruz porque el sancionado debe recibir los latigazos de manera acostada. La cama que se tiende para recibir la sanción de rendición, se debe tender no en forma de cruz, sino que una reúna extendida y la otra doblada y puesta en la mitad, para que el sancionado se arrodille y pida perdón. La sanción que se me obligo fue la de rendición, pero los miembros de la* [C]*orporación realizaron el tendido de la cama de sanción físico. Por tanto, se debe sancionar con usos y costumbres a toda la corporación por no saber los rituales correspondientes.*". Ibidem.
[28] La accionante citó los artículos 1, 13, 29, 121 y 246 de la Constitución Política.
[29] La tutelante referenció los artículos 2, 3 y 8 de la Ley 21 de 1991. Entre los argumentos expuestos, adujo que: "*Se evidencia que los accionados están contrariando la disposición de la norma, este caso no solo se presenta conmigo, se presenta con todas las comuneras del resguardo que alzamos la voz de inconformidad, mujeres que han sido sometidas por el machismo de todas las anteriores corporaciones indígenas, estamos cansadas que se maneje todo por política, porque la corrupción es evidente dentro de la corporación indígena, solicito señor Juez constitucional se tutelen los derechos por que no solo solo míos, sino de todos los comuneros a los cuales nos amenazan y nos intimidan y no podemos alzar nuestra voz*". Expediente digital: Consec. 2, "*DEMANDA TUTELA.pdf",* fl. 7.
[30] La accionante citó consideraciones de las sentencias T-254 de 1994 y T-617 de 2010, con el fin de indicar que el debido proceso constituye un límite jurídico-material de la jurisdicción especial que ejercen las autoridades de los pueblos indígenas que la realizan según "*sus propias normas y procedimientos, siempre y cuando no sean contrarios a la Constitución y a la ley*", lo cual en su caso implicó que se considerara que el cabildo es la víctima y no el victimario, para lo cual fue sometida a humillaciones, pese a que la parte accionada es juez y parte en el conflicto. Asimismo, con fundamento en la segunda de estas providencias explicó que los límites a la autonomía de la jurisdicción indígena están dados por "*el núcleo duro*" de los derechos humanos, por lo cual se está vulnerado el principio de legalidad al no respetar y hacer respetar las normas internas del Cabildo Indígena, la Constitución y la Ley.
[31] Expediente digital: Consec. 2, "*DEMANDA TUTELA.pdf",* fl. 5.
[32] Asimismo, la tutelante puso de presente que: "[e]*l abuso de poder que estoy dando a conocer, es evidente, puesto que el Gobernador y Regidores tanto principales como suplentes, se aprovechan de su investidura de autoridades indígenas para tomar decisiones arbitrarias, y pasar por encima de los comuneros y miembros de especial protección por el Estado, somos sometidos por el miedo que nos provocan y con la sanción que me*

Corporación realizan "*una persecución política*"[33] contra ella porque pertenece y es líder política del partido político MAIS y no del AICO[34], de allí que considere que está siendo perseguida por su manera de pensar diferente. Ahora bien, como argumento para justificar la presunta vulneración del derecho a la igualdad, se adujo en la acción de tutela de la referencia que "[t]*anto el Gobernador como los regidores de la corporación del cabildo indígena, al pronunciarse de la sanción física que se emitiría contra mi persona, la realizaría uno de ellos, siendo entonces sometida a fuerza desmedida de un hombre y no se asignó a una mujer que realice dicho ritual de azote*"[35]. También consideró que se estaba desconociendo el artículo 246 de la Carta Fundamental, en tanto la jurisdicción indígena no puede desconocer los principios y disposiciones de la Constitución, mientras que, en su caso, "*los accionados se mofan diciendo que ellos son completamente autónomos en sus decisiones y que nadie, ninguna autoridad jurídica del Estado los contraría*"[36].

14. Unido a lo anterior, la accionante informó que, el 20 de marzo de 2022, asistió con una de sus compañeras –"*quien (…) también está sufriendo de agresión por parte de los accionados*"[37]– a un evento en la Casa del Cabildo Indígena, en el que "*dos de los accionados*"[38] estuvieron vigilándolas. Por consiguiente, solicitó al juez constitucional fijar *"una medida de protección"*[39], al sentirse *"perseguida y acosada por estas personas*"[40].

C. ADMISIÓN DE LA DEMANDA DE TUTELA Y RESOLUCIÓN DE LA MEDIDA PROVISIONAL

15. Mediante auto del *** de 2022, el Juzgado Primero Penal Municipal resolvió lo siguiente: (i) admitir la demanda de tutela; (ii) notificar a la accionante y a los miembros de la Corporación accionados; y (iii) negar la solicitud de medida provisional, al considerar que "*no* [se] *advierte la necesidad de decretar la medida invocada, pues a voces de lo contemplado en el artículo 250 de la Constitución Política de 1991, es la Fiscalía General de la Nación la entidad encargada de investigar de oficio o mediante denuncia o querella, los delitos y acusar a los presuntos infractores, y en este caso, prima facie puede concluirse que la accionante debió denunciar los actos de persecución o amenazas ante el ente acusador, y no obra constancia de que se haya elevado la correspondiente denuncia o querella, del mismo modo, no se*

---

impusieron fue un claro mensaje para la comunidad que no tenemos la libertad de expresarnos en ningún sentido, los accionados se mofan diciendo que ellos son completamente autónomos en sus decisiones y que nadie, ninguna autoridad jurídica del Estado los contraria, estamos dentro de una dictadura y las entidades como la defensoría del pueblo solo manifiestan que no son competentes en estos asuntos, viendo que es evidente las agresiones, físicas, verbales y morales contra las mujeres del resguardo". Expediente digital: Consec. 2, "*DEMANDA TUTELA.pdf",* fl. 6.

[33] Al respecto, la accionante afirmó que: "*(…) se evidencia que como miembro político del partido MAIS y como integrante la OIT soy perseguida por mi manera de pensar diferente (…)*". Expediente digital: Consec. 2, "*DEMANDA TUTELA.pdf",* fls. 3 y 6.

[34] En concreto, la tutelante señaló lo siguiente: "[l]*o que hacen conmigo los accionados, es una persecución política, toda vez que yo pertenezco y soy líder de un grupo político diferente al AICO, y no solo la represalia es conmigo son con todos los indígenas que pertenecen al partido político MAIS, la citación que se me allego no fue puesta a conocimiento de todos los gobernadores y los que no tenían conocimiento, tampoco se manifestaron en la asamblea, siendo entonces un complot entre los accionados.*". Expediente digital: Consec. 2, "*DEMANDA TUTELA.pdf",* fl. 3.

[35] Expediente digital: Consec. 2, "*DEMANDA TUTELA.pdf",* fls. 5 y 6.

[36] Expediente digital: Consec. 2, "*DEMANDA TUTELA.pdf",* fl. .6.

[37] Expediente digital: Consec. 2, "*DEMANDA TUTELA.pdf",* fls. 3 y 4.

[38] Expediente digital: Consec. 2, "*DEMANDA TUTELA.pdf",* fl. 3.

[39] Expediente digital: Consec. 2, "*DEMANDA TUTELA.pdf",* fl. 4.

[40] Ibidem.

aportan pruebas con las que pueda corroborar el peligro o riesgo inminente al que está expuesto la petente"[41].

D. RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

Corporación del Cabildo Indígena[42]

16. El 12 de abril de 2022, el Gobernador y los demás miembros de la Corporación[43] solicitaron al juez constitucional *declarar improcedente* la acción de tutela, al considerar que, *"con base en la* [a]*utonomía de las* [c]*omunidades indígenas (…)* [sus] *usos y costumbres (…)* [y] *de acuerdo a las facultades consagradas en el artículo 246 y 330 de la Constitución Política*"[44], las decisiones tomadas respetaron los derechos fundamentales al debido proceso, a dignidad humana, igualdad, libre expresión y libertad de reunión de la accionante. Asimismo, se explicó que esta improcedencia estaba fundada en que este Cabildo cuenta con un Reglamento Interno, en donde se establecen las sanciones que se pueden imponer a los comuneros. Sumado a que, dicho Cabildo "*actúa en cumplimiento del Reglamento Interno, Derecho Mayor, Ley Natural, Usos y Costumbres de la Jurisdicción Indígena del Resguardo*"[45]. Por consiguiente, en este caso, se aplicaron por el actuar violento de la accionante y su irrespeto a una autoridad. Finalmente, indicaron que figuras como la conciliación en derecho o en equidad no corresponden al principio de diversidad cultural que consagra la norma constitucional para las comunidades indígenas.

17. Respecto a los hechos manifestados en el escrito de tutela, los miembros de la Corporación señalaron que adelantaron la elección del padre o madre enlace del programa Más Familias en Acción, de acuerdo con la Resolución 003 de 2022, aprobada por la Asamblea General del Cabildo, la cual revocó el acta de asamblea comunitaria del 19 de diciembre de 2021 y convocó a una nueva elección. También, indicaron que en los hechos acontecidos el 23 de enero de 2022, varios beneficiarios quisieron agredirlos, por lo que, frente a la afirmación de la accionante en el sentido de que actuó de forma pasiva, manifestaron que no les consta y que, en todo caso, dieron cumplimiento al orden del día dispuesto, sin que sea cierto que las carteleras ya tuvieran un nombre inscrito, sino que se escribieron para que se votara, de conformidad con sus usos y costumbres, esto es por medio de "voto cantado". Así, precisaron que el proceso de elección se efectuó de manera transparente, por lo cual se tuvo en cuenta que el derecho al voto es libre y que "*cada comunero beneficiario del Programa* [Más] *Familias en Acción ejerció su derecho al voto sin ningún tipo de constreñimiento"*[46].

18. Sobre lo sucedido ese día, advirtieron que, después de ser elegida el enlace indígena para el Programa Más Familias en Acción, "*la señora que se manifiesta se acerca de manera violenta a tomar el acta*"[47] y, según se indica, a agredir a los miembros de la Corporación e incitar el desorden. En tal sentido,

---

[41] Expediente digital: Consec. 8, "*5.-Auto admisorio tutela 2022-00025.pdf*", fl. 2.
[42] Expediente digital: Consec. 1, "*contestacion tutela Sara.pdf*".
[43] A pesar de que el Gobernador y los miembros de la Corporación mencionaron en su contestación que se identificaban "*(…) como aparece al pie de nuestra correspondiente firma (…)*", el documento no fue firmado por los siguientes miembros:***. Expediente digital: Consec. 1, "*contestacion tutela Sara.pdf*", fls. 1 y 10.
[44] Expediente digital: Consec. 1, "*contestacion tutela Sara.pdf*", fl. 5.
[45] Expediente digital: Consec. 1, "*contestacion tutela Sara.pdf*", fl. 5.
[46] Expediente digital: Consec. 1, "*contestacion tutela Sara.pdf*", fl. 2.
[47] Expediente digital: Consec. 1, "*contestacion tutela Sara.pdf*", fl. 3.

afirmaron que es parcialmente cierto que empujaron a la señora con un niño en brazos, por cuanto "*el cabildo indígena no generó agresiones, sino que debió aplicar las facultades de acuerdo a los usos y costumbres, considerando el actuar violento de algunas asistentes que no respetaron las decisiones de la autoridad indígena y que siendo madres exponen a sus hijos con actos de irrespeto y violencia contra la autoridad*"[48].

19. Por otro lado, sobre (i) la citación y (ii) el proceso de sanción adelantado contra la tutelante, mencionaron que (i) "[s]*i no se cumplía con las exigencias (…) debía haberlo manifestado,* [y] *por ende no asistir*"[49] a la Casa del Resguardo Indígena. Asimismo, indicaron que la accionante presentó ante la Asamblea sus descargos, de acuerdo con sus usos y costumbres, los cuales determinan aplicarle la sanción física, "*sin embargo, por solicitud de comuneros no se le aplica la sanción física, sino la de realizar el acto de rendición*"[50]. Aseguraron que el proceso adelantado no se trata de una persecución, pues la sanción obedece al "*actuar violento* [de la accionante] *y el de algunas asistentes que no respetaron las decisiones de la autoridad indígena (…) sobre todo cuando lo que pretenden va en contra del Reglamento Interno, los Usos y Costumbres y lo ordenado por la Asamblea General del Resguardo (…) como máxima autoridad (…)*"[51], y en ningún momento los miembros de la Corporación coaccionaron a la accionante a cumplir su sanción[52].

20. Ahora bien, sobre la imposibilidad indicada por la accionante respecto del hecho de que los miembros de la Corporación no pueden ser parte y juez al sentirse agredidos, afirmaron que "[t]*odas las faltas cometidas por los comuneros indígenas son resueltas ante la Asamblea General, que es la máxima autoridad*"[53]. También cuestionaron la afirmación relacionada con que el ritual fue improvisado, en tanto explicaron que la forma de cruz -en la que se tendió la cama- tuvo como base que, una vez se impuso un "ritual sanción", que en este caso inicialmente correspondía al castigo físico, por lo cual se tendió de esta manera la cama, para que la accionante se acostara en ese lugar. Sin embargo, como la Asamblea General decidió cambiar el castigo y la cama ya estaba tendida de determinada manera, ello no se podía cambiar. Asimismo, negaron la existencia de la presunta persecución de dos de los accionados en contra de la accionante.

21. Al final, los miembros de la Corporación hicieron énfasis en que "[t]*odas las faltas cometidas por los comuneros indígenas son resueltas ante la Asamblea General, que es la máxima autoridad* "[54], y que, " *si al Estado y sus autoridades les corresponde promover y defender el derecho fundamental de nuestras comunidades indígenas a gobernarse por autoridades propias, se entiende que, con mayor motivo, les compete el deber de abstenerse de interferir de cualquier manera en la toma de las decisiones que en desarrollo*

---

[48] Ibidem.
[49] Ibidem.
[50] Expediente digital: Consec. 1, "*contestacion tutela Sara.pdf*", fl. 4.
[51] En concreto, señalaron que "*(…)* [e]*l no estar de acuerdo con una decisión no debe conllevar a la violencia menos si el día en que se llevó a cabo el proceso de elección estaba abierto sesión, lo que quiere decir que se debía actuar con respeto, lo que no se dio en este caso.*". Ibidem.
[52] En particular, los accionados mencionaron que *"(…) ella por su condición de comunera indígena conoce cuál es el proceso cuando se presenta una falta, que es arrodillarse de manera voluntaria una vez tendida la cama y teniendo en cuenta que la falto no fue grave se le impone como sanción la de realizar el acto de rendición, como es uso y costumbre esto se lo debe realizar ante la asamblea que es la comunidad.*". Ibidem.
[53] Ibidem.
[54] Expediente digital: Consec. 1, "*contestacion tutela Sara.pdf*", fl. 4.

de nuestra autonomía corresponde adoptar a los integrantes de las comunidades indígenas"[55].

22. De manera que, como fundamento de derecho se refirieron al Convenio 169 sobre "*Pueblos indígenas y tribales*" de la OIT, el cual fue ratificado por Colombia (Ley 21 de 1991). En consecuencia, indicaron que dicho convenio reitera la importancia del autogobierno y a la autonomía política de los pueblos indígenas, al señalar que tales tienen derecho a conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que sean compatibles con los derechos fundamentales de los ordenamientos jurídicos y los derechos humanos. Así, se adujo por parte de los accionados que el autogobierno también se deriva de disposiciones constitucionales como el Estado Social de Derecho (art. 1) y el respeto por la diversidad étnica y cultural de la Nación (art. 7)[56].

E. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

Primera instancia: Sentencia proferida por el Juzgado Primero Penal Municipal, el *** de 2022[57]

23. El Juzgado Primero Penal Municipal *declaró improcedente* la acción de tutela, pues conforme al elemento subjetivo[58], concluyó que "*lo decidido por la autoridad del cabildo el 12 de febrero, en Asamblea General, en la que se decidió castigar a la comunera con acto de rendición y no con castigo físico, se hizo con base en las funciones jurisdiccionales que tienen las autoridades del Resguardo, y las cuales, según los elementos materiales de prueba aportados, se realizaron conforme a las normas que rigen en su territorio, sin verificar vulneración de ningún derecho como lo quiere hacer ver la parte actora. Aunado a que la señora Sara tuvo la oportunidad de presentar*

[55] Expediente digital: Consec. 1, "*contestacion tutela Sara.pdf*", fl. 8.

[56] En consecuencia, en la respuesta a la acción de tutela se citó el siguiente aparte de la sentencia T-979 de 2006: "*en virtud de lo previsto en el ya citado artículo 330, y en razón de su determinante influencia en la conformación de los órganos de gobierno de la comunidad indígena, esta 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. Así las cosas, es claro que cualquier pronunciamiento del juez constitucional en este sentido supondría entonces una intromisión, violatoria de lo previsto en el artículo 330 de la Constitución Política, semejante a la que, según se debate en este caso, habría cometido el jefe de la administración municipal accionado*".

[57] Expediente digital: Consec. 9, "*6.-FALLO TUTELA 2022-00025.pdf*".

[58] Al respecto, la autoridad judicial expuso: "[p]*recisamente, es por la diversidad cultural de las partes, que el elemento personal adquiere una especial connotación, pues es claro que el fuero indígena es un derecho subjetivo e individual de los miembros de las comunidades indígenas, por lo tanto, está fundamentado, de un lado, y condicionado, de otro, por la identidad étnica y cultural del individuo respecto del cual se ejerce esta competencia. Segundo, el fuero indígena, según la jurisprudencia constitucional, constituye un "fuero de jurisdicción", reservado, por las razones expuestas, a determinados sujetos, esto, dado que este implica desplazar la competencia de la jurisdicción ordinaria a una jurisdicción especial, la cual, a su vez, tiene un propósito singular, proteger la diversidad étnica y cultural de las comunidades indígenas y la particular cosmovisión del individuo. Tercero, las anteriores características permiten concluir que el elemento subjetivo mantiene una relación inescindible con la protección de la diversidad étnica y cultural, porque este garantiza que su juzgamiento esté acorde con su particular cosmovisión, modo de vida, usos y costumbres, y no bajo reglas procesales ajenas y desconocidas. En primer término, debe señalarse que, en el ejercicio de la Jurisdicción Especial Indígena, la máxima autoridad competente del Resguardo, cumple su faceta de juez natural. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha precisado que el "debido proceso constituye un límite jurídico-material de la jurisdicción especial que ejercen las autoridades de los pueblos indígenas. Cualquiera sea el contenido de las disposiciones jurídicas internas de las comunidades indígenas, estás deben respetar los derechos y principios contenidos en el núcleo esencial del derecho consagrado en el artículo 29 de la Carta. En efecto, el derecho fundamental al debido proceso garantiza los principios de legalidad, de imparcialidad, de juez competente, de publicidad, de presunción de inocencia y de proporcionalidad de la conducta típica y de la sanción, así como los derechos de defensa y contradicción".* Expediente digital: Consec. 9, *"6.-FALLO TUTELA 2022-00025.pdf*", fl. 8.

descargos y así lo hizo, por lo que, las autoridades del Resguardo decidieron que su castigo debería ser menos severo"[59].

24. Así, explicó que uno de los grandes cambios que supuso la Constitución Política de 1991 fue el reconocimiento y la exaltación de la diversidad, aceptando saberes y formas de vivir y sentir radicalmente diversas. En consecuencia, se explicó que la jurisprudencia ha cuestionado posturas universalistas y de asimilación, en detrimento de la comprensión del derecho que, en este caso, implica valorar que el artículo 246 reconoce a las autoridades indígenas, quienes ejercen funciones jurisdiccionales. Sin embargo, ello no es absoluto en tanto se ha reconocido que los derechos fundamentales de los miembros de las comunidades indígenas deben estar protegidos de la arbitrariedad de las autoridades.

25. Por ello, se debe estudiar el "fuero indígena" que constituye un fuero de jurisdicción, el que está determinado para ciertos sujetos. Por lo cual, en la jurisdicción especial la máxima autoridad indígena cumple el rol de juez natural, pese a lo cual se debe respetar el núcleo esencial de los derechos fundamentales de la Constitución y el debido proceso. En consecuencia, es preciso señalar que no se observó vulneración alguna a los derechos fundamentales de la señora *Sara*, al haber podido rendir descargos y que el castigo se impuso de conformidad con la Constitución, pues, incluso, el castigo físico fue reemplazado. En tal dirección, se le explicó a la accionante lo siguiente:

> "*la señora Sara como comunera del Resguardo debe tener en cuenta que los usos y costumbres y el derecho propio de las comunidades indígenas faculta a las autoridades del mismo para sancionar a los miembros de la comunidad cuando estos no actúen conforme a las normas establecidas dentro de la comunidad. Lo anterior, teniendo en cuenta que, el ejercicio de las funciones jurisdiccionales por parte de las autoridades indígenas, es un derecho colectivo y subjetivo a que sean estas quienes juzguen las conductas cometidas por sus miembros, cuya finalidad se explica en el respeto y protección de la identidad étnica y cultural. Por lo tanto, el castigo impuesto a la señora Sara se ha realizado conforme a las funciones que la misma Constitución les ha otorgado como miembros de una autoridad indígena*".

Impugnación

26. Dentro del término legal dispuesto para el efecto, la accionante impugnó la decisión de primera instancia[60]. Reiteró que (i) la sanción impuesta vulneró su dignidad humana; (ii) los accionados no le dieron la oportunidad de rendir descargos[61]; (iii) los miembros de la Corporación fueron parte y juez; y (iv) fue sometida a una persecución *"porque dentro de tantas personas exactamente es a mí que se me sanciona y todas estas estigmatizaciones es porque soy*

[59] Expediente digital: Consec. 9, "*6.-FALLO TUTELA 2022-00025.pdf*", fl. 9.
[60] Expediente digital: Consec. 10, "*8.-T-2022-00025- Auto concede Impugnacion.pdf*".
[61] La accionante lo refirió así: "*(…) es muy importante resaltar que los accionados en ningún momento me dieron la oportunidad de rendir mis descargos para después valorarlos, ellos sencillamente me acusaron y me sentenciaron y yo tome la palabra sin micrófono y rendir mis descargos pero la decisión estaba ya tomada.*". Expediente digital: Consec 13, "2.2-7.-IMPUGNACION TUTELA 2022-00025.pdf", fl 2.

miembro activo del partido S"[62]. Sumado a lo anterior, la accionante informó que la madre enlace, elegida el 23 de enero de 2022, renunció y "*el gobernador del cabildo no llamo a asamblea para realizar una nueva elección e impuso como autoritario a la siguiente en votación, lo cual no es válido y sigue vulnerando el derecho al debido proceso*"[63]. En tal sentido, manifestó que "[n]*osotros como indígenas levantamos nuestra voz, pero no tenemos garantías y como se evidencia en este fallo el Estado Colombiano se lava las manos a estos atropellos y nos siguen revictimizando*"[64]. Por lo anterior, pidió que se "*estudie el caso de fondo y no de forma*"[65], se revoque la decisión de primera instancia y, además de las pretensiones principales de su demanda de tutela, solicitó que se ordene a los accionados que "*se vuelva a realizar una asamblea de elección de enlace de familias en acción*"[66].

Segunda instancia: Sentencia proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito, el *** de 2022[67]

27. El Juzgado Primero Penal del Circuito confirmó la decisión de primera instancia, al considerar, con base en el artículo 246 de la Constitución Política, la jurisprudencia constitucional[68] y el principio de la maximización de la autonomía de las comunidades indígenas y minimización de las restricciones, que *"ante una decisión adversa no se puede acudir a la acción de tutela, para que se ordene a los miembros de una Corporación a pedir disculpas o sancionarlos como se pretende, por un actuar propio de sus facultades (…)* [por lo que,] *si la accionante no está de acuerdo con esos procedimientos, debe acudir a los órganos de control de las comunidades indígenas, para que atemperen su actuación a otros cánones de sanción, (…) sin que el despacho pueda inmiscuirse en esas determinaciones, porque el interior de la comunidad se tienen previstos los canales de atención de esos casos y aplicar las sanciones si se evidencia que se ha adelantado conductas no permitidas*"[69].

28. Al respecto, explicó que la facultad, a cargo del Resguardo Indígena, ha sido reconocida en múltiples pronunciamientos judiciales, siempre que se acrediten los elementos que estructuran esta jurisdicción, tales como los factores: (a) territorial, (b) personal, (c) institucional y (d) objetivo. Así, en este caso se cumple el factor personal pues ambas partes pertenecen al resguardo; el territorial se satisface en virtud de que la asamblea, realizada el 23 de enero de 2022, se efectuó en el contexto del resguardo. En consecuencia, se consideró que se adelantó el procedimiento de castigo contra la accionante, dentro de la comunidad, por lo cual se ejerció una facultad derivada de la autonomía de la jurisdicción indígena y sin que se demostrara una violación al debido proceso.

F. ACTUACIONES ADELANTADAS ANTE LA CORTE CONSTITUCIONAL Y PRUEBAS APORTADAS EN SEDE DE REVISIÓN

[62] Ibidem.
[63] Expediente digital: Consec 13, "2.2-7.-IMPUGNACION TUTELA 2022-00025.pdf", fl. 3.
[64] Ibidem.
[65] Expediente digital: Consec 13, "2.2-7.-IMPUGNACION TUTELA 2022-00025.pdf", fls. 2 y 3.
[66] Expediente digital: Consec 13, "2.2-7.-IMPUGNACION TUTELA 2022-00025.pdf", fl. 3.
[67] Expediente digital: Consec. 11, "*9.-FALLO -TUTELA 2a INST. (2022-00025-01-33) Sara VS. CABILDO-IMPROCEDENCIA.pdf*".
[68] El juzgado citó las sentencias T-254 de 1994, T-346 de 1996, T-921 de 2013 y T-208 de 2019.
[69] Expediente digital: Consec. 11, "*9.-FALLO -TUTELA 2a INST. (2022-00025-01-33) Sara VS. CABILDO-IMPROCEDENCIA.pdf*", fl. 14.

Escrito ciudadano[70]

29. Mediante escrito ciudadano recibido el 12 de julio de 2022 por la Secretaría General de esta corporación[71], la accionante solicitó la revisión de la tutela de la referencia *"de fondo y no de forma, ya* [que] *se sigue pisoteando la dignidad humana de nosotros los comuneros*"[72]. En concreto, además de reiterar los argumentos presentados en su escrito de tutela, la actora cuestionó la decisión del juez de primera instancia y afirmó que la providencia la "*está revictimizando en la vulneración de derechos toda vez que el castigo lo recib*[ió] *por la misma parte que (...)* [la] *acusa y en ningún momento hubo un debido proceso*"[73].

30. Por último, señaló que "[s]*i bien es cierto los usos y costumbres de la comunidad indígena tienen sus propios procesos, eso no quiere decir que para aplicarlo se debe imponer sin un estudio previo de la acusación, esto que menciona señora Juez, les da pie a las autoridades indígenas de hacer con los comuneros lo que ellos establezcan como un estado autoritario, en este sentido el Estado de derecho no existe dentro de la comunidad*"[74].

Autos de pruebas del 21 de octubre[75] y del 22 de noviembre de 2022[76]

31. Mediante el auto del 21 de octubre de 2022, el magistrado sustanciador, en ejercicio de la facultad prevista en el artículo 64 del reglamento de esta corporación, dispuso la práctica y el decreto de pruebas a fin de recaudar los elementos de juicio, necesarios para mejor proveer. Para el efecto, se ordenó oficiar a (i) los Juzgados Primero Penal Municipal de *** y Primero Penal del Circuito de ***[77]; (ii) a la accionante[78]; y (iii) a los miembros de la Corporación[79] para que enviaran documentos y ampliaran los datos suministrados dentro del proceso de tutela.

---

[70] Expediente digital: Consec. 12, "*8833393_2022-07-12_ Sara _6_REV.pdf*".
[71] Expediente digital: Consec. 12, "*8833393_2022-07-12_ Sara _6_REV.pdf*", fl. 1.
[72] Expediente digital: Consec. 12, "*8833393_2022-07-12_ Sara _6_REV.pdf*", fl. 6.
[73] Asimismo, la accionante indicó que "*(...) además el accionado realizo el ritual para el castigo físico, ya que varias comuneras y ex autoridad me resguardaron para no ser castigada de manera física, los accionados resolvieron hacer una rendición a lo que la amenaza fue que si no la realizaba iban a pasar a ser castigados todas las personas que me defendían.*". Expediente digital: Consec. 12, "*8833393_2022-07-12_ Sara _6_REV.pdf*", fl. 4.
[74] Expediente digital: Consec. 12, "*8833393_2022-07-12_ Sara _6_REV.pdf*", fl. 5.
[75] Expedienten digital: Consec. 5, "*2.-AUTO T-8.833.393 Pruebas 21 Oct-22.pdf*". Comunicado el 24 de noviembre de 2022, mediante Oficio OPTB-255/2022. Expediente digital: Consecs 6 y 7, "*2.-Correo_ Envio oficio OPTB-255-22.pdf*" y "*2.-T-8833393 OFICIOS Oct 27-22 Pruebas.pdf*".
[76] Expediente digital: Consec. 36, "*3.-AUTO T-8.833.393 Pruebas amicus curiae Nov 21-22.pdf*". Comunicado el 6 de diciembre de 2022. Expediente digital: Consec 37, "*3.-Correo_ Envio oficio OPTB-274-22.pdf*".
[77] A los juzgados se les pidió enviar el expediente digital completo del proceso de tutela de la referencia, en especial, los archivos apostados como prueba por los miembros de la Corporación en la contestación de la demanda de tutela y el escrito de impugnación interpuesto por la accionante con sus respectivos anexos.
[78] En concreto, se le preguntó a la accionante sobre (i) el papel de tiene la elección del padre o madre enlace del programa Más Familias en Acción y la posibilidad de intervenir en dicha elección; teniendo en cuenta su escrito de tutela, se le solicitó (ii) aportar el testimonio e la mujer que, el 23 de enero de 2022, trató de romper el acta de la elección y fue agredida; (iii) las razones por las que se sanciono a un padre enlace con 3 latigazos; (iv) referencias sobre la comunicación de la asociación Guanga "*Hilando en Dualidad*"; (v) los efectos de que sea parte de la Junta Directiva de la Corporación del Cabildo Indígena, cómo funciona esa organización y que papel cumplen las mujeres en la misma; (vi) el contexto de la afirmación manifestada en su demanda de tutela respecto a que los accionados son autónomos en sus decisiones y ninguna autoridad los contraria; e (vii) informar sí ha presentado otra acción de amparo respecto a los mismos hechos.
[79] A los miembros de la Corporación se les pidió remitir copia de (i) la Resolución *** de 2022, (ii) el acta de la Asamblea celebrada el *** de 2022 y del (iii) Reglamento Interno, Ley *** de 2009 y las demás normas donde se contemplen los usos y costumbres del Cabildo para resolver sus conflictos internos. Asimismo, se les consultó (iv) la conformación, estructura jerárquica y funciones de cada autoridad del Cabildo; (v) cuántos miembros integran la Corporación y Asamblea General del Cabildo y si las mujeres pueden ser miembros y participar en los mismos; (vi) cómo funcionan las parcialidades dentro del Cabildo; (vii) qué efectos tiene que la accionante sea parte de la Junta Directiva de la Organización Territorial y cómo interactúa ellos dentro de la

32. Asimismo, mediante auto del 22 de noviembre de 2022, el magistrado sustanciador, en ejercicio de la facultad prevista en el artículo 64 del reglamento de esta corporación y la jurisprudencia constitucional en la materia, invitó, en calidad de *amicus curiae*, a instituciones, organizaciones y/o entidades, para que, desde su experticia institucional, laboral, social y académica[80] y, con el propósito de recaudar elementos de juicio que contribuyan al debate y contenido de la decisión, respondieran las preguntas del despacho sustanciador advirtiendo que "*la invitación a rendir concepto e*[ra] *en abstracto, por lo cual no se requer*[ía] *acceso al expediente, ni otorgar la calidad de tercero legitimado en el proceso de la referencia*".

33. Vencido el término otorgado para dar respuesta y pronunciarse respecto del traslado probatorio, se recibieron por parte de la Secretaría General de esta corporación la información y las intervenciones en calidad de *amicus curiae*, que se relacionan en el ANEXO, secciones A y B de esta providencia.

Auto de pruebas del 10 de febrero de 2023[81]

34. Al revisar y analizar los anteriores elementos, y dado que se advirtió la necesidad de complementar el material probatorio que obra en el proceso de tutela, en especial respecto de los anexos de la impugnación presentada por la accionante, e insistir a los invitados, en calidad de *amicus curiae*, en la remisión de la información relacionada con las preguntas y temas planteados por el despacho ponente; el magistrado sustanciador, a través del auto del 10 de febrero de 2023, dispuso requerir a los juzgados de instancia, a la accionante y a los invitados, en calidad de *amicus curiae*, para que enviaran los documentos

---

Corporación; (viii) el papel de la elección del padre o madre enlace para el Programa Más Familias en Acción; (ix) cuáles son las reglas y procedimientos establecidos para la investigación, acusación y juzgamiento de la comunidad respecto de los conflictos como el presentado en la acción de tutela; (x) quién ejerce las funciones de investigación, acusación y juzgamiento en la comunidad; (xi) cómo se ejerce y a través de quién se realiza la defensa de los acusados; (xii) se encuentra prevista la posibilidad de aportar pruebas, controvertirlas o solicitar la revisión de las decisiones desfavorables; (xiii) las razones concretas e individualizadas que justificaron la sanción impuesta a la accionante, su justificación en los términos del reglamento de la comunidad y si alguien más fue sancionado por los mismos hechos; (xiv) la posibilidad de la accionante de ejercer su defensa, aportar y controvertir las pruebas por las que se le acusó; (xv) la accionante pudo solicitar la revisión de la sanción impuesta; (xvi) las razones que justificaron la sanción impuesta al padre enlace mencionado en el escrito de tutela de la accionante; (xvii) ante qué circunstancias y, de acuerdo con la reglamentación, usos y costumbres de la comunidad, es posible recurrir al uso de la fuerza con látigos y otros instrumentos; (xviii) por qué se entendió que debía imponer la sanción a la accionante y no contra las demás personas que estaban en el recinto y por qué fue modificada y en qué casos procede el cambio de sanción; (xix) en qué consisten los rituales de sanción física y el de rendición; (xx) qué papel cumple para la comunidad la sanción de azote de un comunero o comunera; (xxi) la existencia de criterios diferenciales para imponer sanciones físicas en contra de una mujer; (xxii) los criterios para la imposición de una sanción y la impartición de justicia por miembros de la Corporación y por qué se considera que ellos respeta el derechos fundamental al debido proceso de los comuneros; y (xxiii) qué herramientas de armonización, sanación o remedio contempla el derecho propio para discutir los desacuerdos dentro de la comunidad, y que, a su juicio, permita ventilar las pretensiones de las mujeres indígenas.

[80] En particular, se invitaron a: (i) ONU Mujeres Colombia, (ii) el Observatorio de Igualdad de Género de América Latina, (iii) la Misión de Apoyo al Proceso de Paz en Colombia de la Organización de los Estados Americanos (MAPP/OEA), (iv) la Corporación Sisma Mujer, (v) al Instituto Colombiano de Antropología e Historia (ICANH), (vi) Dejusticia, (vii) la Comisión Colombiana de Juristas (CCJ), (viii) la Organización Nacional Indígena de Colombia (ONIC), (ix) la Organización de los Pueblos Indígenas de la Amazonia Colombiana (OPIAC), (x) la Confederación Indígena Tayrona (CIT), (xi) las Autoridades Indígenas de Colombia y Gobierno Mayor (AICO), (xii) Corporación Humanas (Centro Regional de Derechos Humanos y Justicia de Género), (xiii) Women's Link Worldwide, (xiv) la Red de Tejedoras del Resguardo Indígena, (xv) la Corporación Colectiva Justicia Mujer, (xvi) la Escuela de Estudios de Género, Mujer y Sociedad de la Universidad del Valle, (xvii) la Escuela de Estudios de Género de la Universidad Nacional y (xviii) el Centro Interdisciplinario de Estudios de Género de la Universidad de Antioquia.

[81] Expediente digital: Consec. 52, "*5.-Expediente T-8.833.393 -Auto insistencia probatoria (Febrero 10 2023).pdf*".,

solicitados y respondieran las preguntas enunciadas en la parte resolutiva del auto mencionado.

35. Vencido el término otorgado para dar respuesta y pronunciarse respecto el traslado probatorio, se recibió por parte de la Secretaría General de esta corporación la información y las intervenciones en calidad de *amicus curiae* que se relacionan en el ANEXO, sección C de esta providencia.

II. CONSIDERACIONES

A. COMPETENCIA

36. Esta Corte es competente para conocer de las sentencias adoptadas en el trámite que dio origen a la acción de tutela presentada, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 y en el numeral 9° del artículo 241 de la Constitución Política, en los artículos 33 a 36 del Decreto Ley 2591 de 1991, así como en virtud del auto de fecha 5 de diciembre de 2022. Por medio del cual, en aplicación del artículo 61 del Reglamento de la corporación, la Sala Plena de este tribunal decidió asumir el conocimiento del expediente T-8.833.393.

B. DELIMITACIÓN DEL ASUNTO DE TUTELA

37. La Sala observa que, de los hechos relatados en la demanda de tutela y en virtud de principio *iura novit curia*, el asunto constitucional objeto de pronunciamiento se puede dividir en los siguientes dos ejes temáticos.

38. *Primero*, el derivado de los alegatos de la accionante respecto de la imposición de una sanción injustificada en contra de la actora[82], esto es, sobre la presunta violación del derecho fundamental al debido proceso de la señora *Sara*, por cuanto los miembros de la Corporación, con fundamento en su autonomía y en la jurisdicción especial otorgada a las autoridades indígenas por el artículo 246 de la Constitución, le impusieron el castigo de azote a la accionante. Dicho castigo, en opinión de la solicitante, no tuvo en consideración el debido proceso y "*la protección a la mujer"* (ver *supra*, numeral 3) y terminó por desconocer la necesidad de escuchar la manifestación de las mujeres indígenas para la elección que se estaba realizado, quienes, además, se opusieron y reaccionaron ante la ruptura del acta de la elección y la presunta agresión contra la mujer con un bebé en brazos. No obstante, según se aclaró, de forma posterior, el castigo fue cambiado a la sanción de arrepentimiento, debido a la situación acontecida en la celebración de la asamblea para la elección del padre o de la madre enlace del programa Más Familias en Acción.

39. *Segundo*, en relación con la solicitud de garantizar la libertad de expresión y el derecho a vivir una vida libre de violencia de género de las

[82] En su orden y para la división de las pretensiones que se sigue, la integridad de tales comprenden la necesidad de que los miembros de la Corporación del Cabildo Indígena efectúen lo siguiente: (i) pedir disculpas públicas por la humillación causada a la tutelante; (ii) garantizar la libre expresión de las mujeres indígenas; y (iii) establecer "*un acápite sobre las medidas de sanciones que se ejerzan a las mujeres indígenas, medidas de apropiación de las mujeres, debido proceso y protección de la mujer*" en el Reglamento Interno del Cabildo; (iv) que se capacite a los miembros de la Corporación "*sobre derechos fundamentales, limites en su jurisdicción y conciliaciones en derecho y equidad*"; (v) la intervención de la Defensoría del Pueblo y la Organización Nacional Indígena de Colombia y (vi) compulsar copias a la Procuraduría General de la Nación por el abuso de poder de los miembros de la Corporación accionados.

mujeres indígenas (segunda pretensión) debe aclararse que, pese a que no allegó en las pruebas solicitadas el testimonio de la madre indígena que presuntamente recibió algunas agresiones en la reunión del 23 de enero de 2022 -si se considera lo dicho por la accionante- o fue objeto del poder correctivo del resguardo -como lo plantean los accionados-, tales circunstancias no pueden dejarse a un lado, debido a que hacen parte integral de los hechos probados en el expediente. De allí que, no sólo se trata de un contexto relevante para pronunciarse sobre la presunta vulneración de derechos de la señora *Sara*, sino que hace parte integral de la situación presentada por ella y sus pretensiones, conforme a las cuales le corresponde a este tribunal verificar si existe o no un contexto de violencia de género al interior de la comunidad que vulnere los derechos no sólo de la accionante, sino el de todas las mujeres de la comunidad. Se debe recordar que en los hechos se constataron una serie de hechos, en el marco de una reunión que tenía por objeto la elección del enlace de la comunidad en el Programa "Más familias en acción".

40. Destaca la Sala Plena la importancia de un pronunciamiento en este sentido por parte del juez constitucional, frente a un contexto generalizado en el que, entre otros, se evidencian barreras de acceso de las mujeres indígenas a la administración de justicia -como así se estudia más adelante-, así como de la exclusión de las mujeres de los escenarios de participación y representación dentro de la comunidad. Por lo cual, la Sala deberá (i) estudiar si los miembros de la Corporación limitaron y afectaron el derecho a la libertad de expresión; así como (ii) verificar si existe o no un contexto amplio de violencia de género, en el cual, resulta para este tribunal relevante entender el origen y verificar las precisas circunstancias que han llevado a que las mujeres de la comunidad accionada se opongan a las decisiones adoptadas por la Corporación, tal y como se evidencia en los hechos de esta providencia (ver *supra*, sección I), y en actos específicos de manifestación y participación pública de las mujeres contra hechos específicos al interior de la Corporación tales como el plantón realizado al día siguiente de los hechos por las comunidades, y la comunicación de la organización "Hilando en Dualidad", por medio de la cual, se evidencia que distintas mujeres rechazaron la conducta "*autoritaria*" de algunos de los integrantes de la Corporación del Cabildo.

41. Por último, cabe resaltar que el análisis de los dos ejes comprende circunstancias que se siguen proyectando en el tiempo. Así, es posible en el presente caso realizar un estudio de estos asuntos y adoptar medidas -de ser necesarias- para evitar que las consecuencias se sigan generando y, a su vez, evitar la repetición de hechos similares[83].

42. Previo a emitir una decisión de fondo sobre estos asuntos, la Sala Plena procederá a examinar si la acción de tutela supera o no los requisitos formales de procedencia.

---

[83] La Corte ha explicado que "*la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva y cierta del derecho presuntamente violado o amenazado, lo cual justifica la necesidad de una decisión, positiva o negativa, por parte del juez*" (SU-522 de 2019). En el presente asunto, las circunstancias que dieron origen a la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la accionante y demás mujeres indígenas, aunque parecieran haberse perfeccionado, en realidad se tiene que no se busca que se restablezcan o retrotraigan determinadas actuaciones, sino que, sus pretensiones se dirigen a la protección abstracta de los derechos presuntamente vulnerados, la cual sigue vigente, independientemente de los hechos que sustentaron la acción de tutela; sumado a que, el acaecimiento de las circunstancias mencionadas en el amparo constitucional no conllevan, en el caso concreto, a que la misma pierda su razón de ser. Así que, lo anterior justifica la necesidad de un pronunciamiento de la Corte para garantizar, si fuera el caso, la protección cierta y efectiva de los derechos fundamentales alegados por la señora Sara y las demás mujeres indígenas, conforme a los problemas jurídicos planteados.

C. CUESTIÓN PREVIA: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

43. De acuerdo con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela debe acreditar el cumplimiento de ciertos requisitos, con el fin de establecer su procedencia. En el caso concreto, la Sala Plena debe verificar que se cumplan los requisitos formales de procedencia de (i) legitimación en la causa, tanto por activa como por pasiva; (ii) inmediatez y (iii) subsidiariedad.

44. Teniendo en cuenta lo anterior, antes de abordar el estudio de fondo, la Sala analizará en el caso concreto la procedencia de la acción de tutela.

Procedencia de la acción de tutela - Caso concreto

45. *Legitimación por activa*. Con base en lo establecido por el artículo 86 de la Constitución y lo dispuesto por el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991[84], la Sala considera que la accionante está legitimada para ejercer la acción constitucional, por cuanto, actuando en nombre propio, reclama la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, dignidad humana, igualdad y libertad de expresión, presuntamente vulnerados por las acciones y decisiones de los demandados, en el marco de la celebración de la asamblea para la elección del padre o de la madre enlace del programa Más Familias en Acción, llevado a cabo por la Corporación.

46. En consecuencia, debe concluirse que esta legitimación no sólo se acredita frente al primer eje temático, sino también en relación con el segundo, por cuanto la accionante es titular de los derechos allí alegados, como la libertad de expresión y el derecho a una vida libre de violencia de género. Es importante señalar que en el contexto en el que ocurrieron los hechos al interior de la comunidad accionante, no puede desconocer la Sala Plena que se debe valorar el nexo existente entre la comunidad y, en este caso, entre las mujeres que consideran que la expresión de defensa de sus derechos y discurso ha sido silenciada[85], a pesar de sus manifestaciones pacíficas contra los hechos ocurridos en el marco de la reunión de elección del enlace de la comunidad en el Programa "Más familias en acción".

47. Al respecto, destaca la Sala Plena la posición de liderazgo de la accionante al interior de la comunidad accionada, por lo que resulta claro que la accionante a título personal, así como en su calidad de lideresa puede canalizar las controversias experimentadas por otras mujeres ante su presencia

---

[84] Al regular la acción de tutela, la Constitución establece quiénes son los legitimados para interponerla. Establece al respecto el artículo 86: "[t]*oda persona tendrá acción de tutela para reclamar […], por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales*" (Subrayado fuera del texto original). En desarrollo de esta norma, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 reguló las distintas hipótesis de legitimación en la causa por activa, de la siguiente forma: "*La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos*" (subrayado fuera de texto original).

[85] Sobre la necesidad de considerar el vínculo colectivo que une a ciertas comunidades étnicas como parte de la legitimación por activa, se puede consultar la sentencia T-172 de 2019. En similar sentido, explicó la sentencia T-576 de 2017 que, cuando la discusión verse sobre la protección de los derechos de comunidades indígenas, se debe considerar la titularidad colectiva de ciertos derechos, pues de ello se desprenden reglas especiales de legitimación, en virtud de las cuales los miembros de la comunidad están legitimados para presentar la acción de tutela.

y, en todo caso, por tratarse de una posible represión de un grupo históricamente discriminado. De allí que, el juez constitucional de encontrar acreditado ciertos elementos constitutivos de una presunta trasgresión de derechos, no puede excluirlos del análisis, pues ello terminaría por ignorando la transversal función como garante de derechos[86]. Una aproximación en un sentido adverso al expuesto, además, en el caso de la Corte debilitaría la garantía de la supremacía constitucional (art. 241.9 de la Constitución).

48. Por ello, advierte este tribunal que de comprobarse que el segundo escenario descrito representó un caso de violencia, ello no sólo debe analizarse desde las consecuencias físicas, sino en favor de quien puede experimentar sufrimiento psicológico, como la accionante, en los términos del artículo 1° de la Convención Belem do Pará[87]. Lo anterior es determinante en la procedencia de la acción de tutela. No de otra forma puede interpretarse el hecho de presenciar una situación que pudo afectar físicamente a la mujer que rompió el acta y a las demás que, según indica la accionante, recibieron azote, pero que tiene una proyección intensa en otras esferas y en otras mujeres miembros de la comunidad, la cual excede el ámbito de quien recibe directamente la consecuencia física. Así, la accionante se encuentra legitimada en este caso al presenciar lo acontecido, ser parte del grupo que adujo la protección del derecho fundamental a tener una vida libre de violencia de género y a la libertad de expresión, y, en virtud del vínculo comunitario y su posición de lideresa al interior de la comunidad, estar comprendida y representar las posibles afectaciones de tal actuar en contra de otra mujer indígena.

49. *Legitimación por pasiva.* El artículo 5 del Decreto 2591 de 1996[88] establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con las hipótesis taxativas y excepcionales plasmadas en el artículo 42[89] del mencionado decreto. En ese sentido, la Corte ha reiterado que esta legitimación exige acreditar dos requisitos: por una parte, que se trate de uno de los sujetos

---

[86] La sentencia SU-236 de 2022 explicó que si el juez constitucional encuentra derechos afectados o amenazados no alegados no sólo puede, sino que **debe** referirse a ello en la sentencia: "*el juez constitucional tiene a su cargo un papel activo e independiente, que implica la búsqueda de la verdad y la protección eficaz de los derechos fundamentales afectados. Esta atribución tiene fundamento, además, en el carácter informal de la acción de tutela y en su rol de guarda de la integridad y la supremacía de la Constitución*".

87 Así, el artículo 1 dispone que, para los efectos de esta Convención, "*debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, **daño o sufrimiento** físico, sexual o **psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado***" (énfasis fuera del texto original).

[88] Artículo 5º del Decreto 2591 de 1991: *"La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2o. de esta ley".*

[89] "*Articulo 42.-Procedencia. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:*

1. Cuando contra quien se hubiere hecho la solicitud este encargado de la prestación del servicio público de educación. // 2. Cuando contra quien se hubiere hecho la solicitud este encargado de la prestación del servicio público de salud // 3. Cuando aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud este encargado de la prestación de servicios públicos. // 4. Cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, contra quien la controle efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivo la acción, siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización. // 5. Cuando contra quien se hubiere hecho la solicitud viole o amenace el artículo 17 de la Constitución. // 6. Cuando la entidad privada sea aquella contra quien se hubiere hecho la solicitud en ejercicio del hábeas corpus, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 de la Constitución. // 7. Cuando se solicite rectificación de informaciones inexactas o erróneas. En este caso se deberá anexar la transcripción de la información o la copia de la publicación y de la rectificación solicitada que no fue publicada en condiciones que aseguren la eficacia de la misma. // 8. Cuando el particular actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas, en cuyo caso se aplicará el mismo régimen que a las autoridades públicas. // 9. Cuando la solicitud sea para tutelar quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. Se presume la indefensión del menor que solicite la tutela".

respecto de los cuales procede el amparo y, por otra, que la conducta que genera la vulneración o amenaza del derecho se pueda vincular, directa o indirectamente, con su acción u omisión[90].

50. En el presente asunto, la accionante dirige su reproche contra los miembros de la Corporación, quienes son la autoridad indígena representativa del Cabildo Indígena[91] y cuentan, dentro de su sistema jerárquico[92], con las funciones de representar legalmente a la comunidad[93]; ejercer autoridad; realizar las actividades que le atribuyen las leyes, usos, costumbres y el reglamento interno; mantener la armonía; y cumplir y hacer cumplir las leyes. Por consiguiente, cumplen con el requisito de legitimación en la causa por pasiva, debido a que la autoridad indígena mencionada con sus actuaciones -a juicio de la accionante-presuntamente vulneró sus derechos fundamentales.

51. *Inmediatez.* De conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política y el alcance que le ha dado la jurisprudencia constitucional al principio de inmediatez, la acción de tutela debe ser interpuesta dentro un término prudente y razonable respecto del momento en el que presuntamente se causa la vulneración[94]. La razonabilidad del término no se valora en abstracto, sino que corresponde al juez de tutela evaluar, a la luz de las circunstancias de cada caso, lo que constituye un término razonable.

52. En el caso bajo estudio, el 23 de enero y 12 de febrero de 2022, en la celebración de la asamblea para la elección del padre o de la madre enlace del programa Más Familias en Acción y, la consecuente citación para sancionar a la señora *Sara*, los miembros de la Corporación accionados presuntamente, según cuestiona la accionante, vulneraron los derechos fundamentales de la demandante y las demás mujeres indígenas que asistieron a la asamblea referenciada. Por lo anterior, la señora *Sara* presentó acción de tutela, el 8 de abril del mismo año. Así, entre la supuesta trasgresión de los derechos y la presentación de la solicitud de amparo transcurrieron cerca de dos meses, término que la Sala considera prudente y razonable para el ejercicio de la acción constitucional.

53. *Subsidiariedad.* De conformidad con los artículos 86 de la Constitución, 6° del Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia constitucional[95], la acción de tutela es procedente (i) de forma definitiva, si no existen medios judiciales de protección que sean idóneos y eficaces para resolver el asunto sometido a consideración del juez; y, (ii) de manera transitoria cuando se interpone para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental. En este último caso, la protección se extenderá hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez ordinario[96].

---

[90] Corte Constitucional, sentencias T-168 de 2020 y T-1001 de 2006.
[91] Primer mandato, Ley Interna del Territorio Indígena Autoridad y gobierno indígena. Expediente digital: Consec. 26, "*2.3-REGLAMENTO INTERNO.pdf*", fl. 1.
[92] Segundo mandato, Ley Interna del Territorio Indígena Autoridad y gobierno indígena. Expediente digital: Consec. 24 y 26, "*2.3-CONTESTACION.pdf*", fl. 3 y "*2.3-REGLAMENTO INTERNO.pdf*", fl. 1.
[93] La cuales son ejercidas, de acuerdo con el sistema jerárquico, por el Tayta Gobernador o Mama Gobernadora, el Gobernado Suplente, el Alcalde Principal, el Alcalde Suplente, el Regidor principal y suplente. Expediente digital: Consec. 24, *2.3-CONTESTACION.pdf*", fl. 4.
[94] Corte Constitucional, sentencia C-543 de 1992.
[95] Corte Constitucional, sentencias T-119 de 2015, T-250 de 2015, T-446 de 2015, T-375 de 2018 y T-081 de 2022.
[96] Acerca del perjuicio irremediable, esta Corte ha señalado que, debe reunir ciertos requisitos para que torne procedente la acción de tutela, a saber: "*(i) que se trate de un hecho cierto e inminente; (ii) que las medidas a tomar deben ser urgentes; (iii) que la situación a la que se enfrenta la persona es grave; y finalmente (iv) que las actuaciones de protección han de ser impostergables*".

54. Tratándose de la procedencia de la acción de tutela contra las decisiones adoptadas por las autoridades de una comunidad o pueblo indígena en ejercicio de su autonomía y atribuciones jurisdiccionales, la Corte ha explicado que los miembros de esas comunidades se encuentran frente a sus autoridades propias en situación de indefensión y especial sujeción, así como que también carecen de mecanismos efectivos de protección o instancias superiores a las cuales recurrir para controvertir los actos que consideren lesivos de sus derechos fundamentales[97], dado que, la autoridades propias "*ejercen poder sobre los miembros que las integran hasta el extremo de adoptar su propia modalidad de gobierno y de ejercer control social*"[98].

55. En ese sentido, conforme a lo señalado en la sentencia T-523 de 2012, la acción de tutela resulta procedente para cuestionar las decisiones de la autoridad indígena, sin que ello sea una autorización ilimitada a controlar sus actuaciones y/o afectar la diversidad étnica y cultural. Al respecto, explicó la sentencia T-973 de 2009 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"*[99]. Por ello, se adujo lo siguiente:

> *"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****"* (Énfasis fuera del texto original)[100].

56. Bajo el anterior parámetro, la Sala advierte que la acción de tutela en el presente caso satisface el presupuesto de subsidiariedad por las razones que se pasan a exponer. *Primero*, porque la accionante se encuentra en situación de indefensión y no cuenta con un medio de defensa eficaz para recurrir la sanción que le fue impuesta por los miembros de la Corporación, pues, a pesar de que, según se indicó, existía la posibilidad de que se revisara la sanción mencionada, esta solicitud debe presentarse ante los accionados[101] y, además, lo cuestionado no es sólo la imposición, sino una serie de cuestiones que, según explica la accionante, se han proyectado en contra de los derechos de las

---

[97] Corte Constitucional, sentencia T-523 de 2012. Así, si bien la sentencia en principio alude al concepto "*subordinación*" más adelante se refiere a que "*los miembros de las comunidades o pueblos indígenas se encuentran en situación de indefensión frente a las decisiones de las autoridades propias proferidas en ejercicio de su autonomía y poderes jurisdiccionales*".

[98] Corte Constitucional, sentencia T-254 de 1994, reiterada en la sentencia T-523 de 2012.

[99] Corte Constitucional, sentencia T-973 de 2009.

[100] Ibidem.

[101] En tal sentido, debe aclararse que la situación es diferente a la que se presenta respecto del recurso de reposición que, en otros contextos, se interpone ante la misma autoridad judicial, pues en dichos eventos la autoridad que resuelve no suele ser parte del proceso que dio origen a la controversia como sí sucede en este caso, por las condiciones especiales en los que opera la jurisdicción especial indígena.

mujeres indígenas. Así, conforme lo ha explicado este tribunal y sin perjuicio del análisis que se sigue sobre el respeto a la jurisdicción especial indígena:

> *"La autonomía de los pueblos indígenas y el reconocimiento de su jurisdicción especial no tienen el efecto de blindar las actuaciones de las autoridades indígenas frente al control del juez constitucional, pues la Constitución Política, que es la que reconoce el derecho a la jurisdicción propia, traza claros límites que deben ser respetados en cada caso individual"*[102].

57. *Segundo*, se verifica que la demandante y las demás mujeres indígenas que asistieron a la asamblea para la elección del padre o de la madre enlace del programa Más Familias en Acción no tienen posibilidades fácticas ni jurídicas para defender sus intereses respecto de las decisiones de los accionados, por cuanto, (i) contra la Resolución No. 003 del 19 de enero de 2022 emitida por el Gobernador y la Corporación del Resguardo Indígena, en la que se revocó la decisión del "*acta de asamblea comunitaria de fecha de 19 de diciembre del año 2021, en la cual se eligió como enlace indígena al señor JESUS ALBEIRO BENAVIDES RUBIO, del programa Mas Familias en Acción*"[103] y se convocó a una nueva elección del enlace del programa social mencionado para, el 23 de enero de 2022, se señaló expresamente que no procedía recurso alguno. Sumado a que, (ii) aunque la accionante informó que las Asambleas "*tienen la característica de ser participativas*"[104], los miembros de la Corporación accionados mencionaron que "*algunos de las beneficiarias, manifestaron no estar de acuerdo en el cambio de enlace indígena, sin embargo se les dio explicación de las actas que se dictaron en el año 2020 de que el tema de elección del enlace indígena (…) se realizaría de forma rotativa*"[105].

58. En efecto y retomando lo explicado, la Corte ha sido cautelosa al pronunciarse sobre cuestiones relacionadas con temas electorales dentro de la comunidad indígena y, sólo por excepción, se ha manifestado sobre los límites establecidos en este contexto[106]. En la sentencia T-932 de 2001 se cuestionó la restricción que impuso una comunidad indígena para que los exgobernantes se volvieran a postular, pese a lo cual precisó la Corte que al accionante le asistía "*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*". Con todo, según se adujo, 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. En estos casos, por el contrario, se impone "*que las mayorías en la comunidad indígena armonicen las*

---

[102] Corte Constitucional, sentencia T-454 de 2013.
[103] Expediente digital: Consec. 27, "*2.3-RESOLUCION 003 DE 19 ENERO 2022.pdf*", fl. 3.
[104] Expediente digital: Consec. 29, "*2.4-RESPUESTA AUTO DE PREGUNTAS CORTE CONSTITUCIONAL.pdf*", fl. 2.
[105] Expediente digital: Consec. 24, *2.3-CONTESTACION.pdf*", fl. 6.
[106] La sentencia T-670 de 2011 indicó que, al no existir violación al debido proceso, debía privilegiarse la solución que tenía origen en la misma comunidad: "*se aprecia que el caso bajo examen es un ejemplo de solución de las controversias que se presentan al interior de la comunidad indígena por parte de sus órganos de gobierno, lo que constituye una aplicación del principio de autonomía, reconocido por la Constitución; implementación del principio constitucional que tuvo lugar sin que se ignoraran los lineamientos que para estos casos son exigibles en aplicación del debido proceso*".

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".

59. No obstante lo cual, ha aclarado este tribunal que "*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, consciente 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*"[107]. Así, debe considerarse que sólo por vía de excepción la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la elección de autoridades y similares dentro de la jurisdicción especial indígena[108]. Estos elementos ponen de presente que se cumple el requisito de subsidiariedad, frente a la delimitación y alcance de la presente decisión.

60. Sobre la base de las anteriores consideraciones, la Sala constata que la acción de tutela formulada por la accionante cumple con los requisitos de procedencia, en los términos aquí establecidos. En consecuencia, se advierte desde ya que las sentencias de los juzgadores de instancia que declararon la improcedencia del amparo serán revocadas en la parte resolutiva de esta providencia.

D. PLANTEAMIENTO DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS, MÉTODO Y ESTRUCTURA DE LA DECISIÓN

61. Acorde con los fundamentos fácticos expuestos y la delimitación del alcance de este pronunciamiento (ver *supra*, sección II.B), le corresponde a la Sala Plena resolver los siguientes problemas jurídicos[109]:

---

[107] Corte Constitucional, sentencia T-603 de 2005. En esta providencia se aclaró que "*El voto constituye, sin lugar a dudas, uno de los elementos centrales de la democracia. No podría comprenderse la democracia sin la existencia de elecciones, en las cuales se eligen los gobernantes a través del voto de los ciudadanos. El ejercicio del voto constituye una manifestación de la libertad individual, en la medida en que la persona selecciona el candidato de su preferencia. Así mismo, constituye base de la legitimidad del sistema".* En consecuencia, ordenó al Cabildo Indígena que de conformidad con los usos y costumbres de la comunidad y en desarrollo del principio de autonomía de los pueblos indígenas, adelante las acciones encaminadas a crear las condiciones necesarias para que el ejercicio del derecho al sufragio tenga eficacia y sentido, para lo cual deberá diseñar y determinar el mecanismo de elección para Gobernador de Cabildo Indígena que garantice a todos sus integrantes el libre ejercicio al voto. Incluso, en dicha oportunidad se afirmó que "*el núcleo esencial del derecho al sufragio comprende la posibilidad de acceder a los medios logísticos e informativos necesarios para participar efectivamente en la elección de los gobernante*".

[108] Corte Constitucional, sentencia T-973 de 2009 y auto A-149 de 2022.

[109] Sobre este segundo asunto, es necesario considerar que, pese a que la controversia se dio en el contexto electoral referido, la convocatoria se realizó formalmente por el Cabildo Indígena quien, además, en la respuesta a la acción de tutela, adujo respecto a la mujer que rompió el acta que tal hecho era parcialmente cierto, en tanto "*el cabildo indígena no generó agresiones, sino que debió aplicar las facultades de acuerdo a los usos y costumbres, **considerando el actuar violento** de algunas asistentes que no respetaron las decisiones de la autoridad indígena y que siendo madres exponen a sus hijos con actos de irrespeto y violencia contra la autoridad*" -fundamento 18-. Ello, según se indica, se fundó en que **advirtieron que romper el acta era un actuar violento**. De manera que, por las circunstancias descritas, es claro que la elección realizada hacía parte de una reunión formal, efectuada en presencia de la autoridad indígena, que, según se deriva de lo indicado por la accionada, debe entenderse en el marco del artículo 246 de la Constitución, el cual autoriza a las autoridades de los pueblos indígenas a "*ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias* normas y procedimientos". En efecto, al analizar la respuesta de la autoridad indígena se evidencia que su actuar se tradujo en la imposición de una consecuencia, de acuerdo con el derecho propio de la comunidad, frente a una conducta ejercida por una comunera indígena dentro del territorio étnico que se consideró contraria a los usos y costumbres de la comunidad. Por ello, de encontrar que se desconocieron los límites de la jurisdicción especial indígena, se entenderá que este amparo se encuentra mediado también por el debido proceso como categoría general de análisis en estos casos, el cual fue explícitamente alegado por la accionante, junto con los derechos a la igualdad, libertad de expresión y de reunión. Así, además se entiende que las medidas de "protección de la mujer", referidas en la acción de tutela, se fundan en el derecho a tener

(i) ¿Los miembros de la Corporación del Cabildo Indígena vulneraron el derecho de *Sara* al debido proceso, al imponerle el castigo de azote que, de forma posterior, fue cambiado a la sanción de arrepentimiento, o en su defecto, dicha actuación se enmarcó en la autonomía conferida a la jurisdicción especial indígena en virtud del principio de diversidad étnica?

(ii) ¿Los miembros de la Corporación del Cabildo Indígena vulneraron el derecho de *Sara*, así como de las mujeres de la comunidad, a tener una vida libre de violencia y a la libertad de expresión, en virtud de las actuaciones derivadas de la reunión realizada el 23 de enero de 2022 que tenía por objeto la elección del enlace de la comunidad en el Programa "Más familias en acción", o, por el contrario, dicho ejercicio se enmarcó en la autonomía conferida a la jurisdicción especial indígena en virtud del principio de diversidad étnica?

62. Con la finalidad de resolver los referidos problemas jurídicos, la Sala reiterará (i) la jurisprudencia sobre la jurisdicción especial indígena, sus límites y la tensión constitucional que su fundamentación plantea con los derechos fundamentales y los derechos humanos -incluyendo el derecho al debido proceso- (Sección E). Después de ello, (ii) en el contexto de lo dispuesto en la Convención Belem Do Pará, se retomará la referida tensión para analizar si, en el marco constitucional actual, el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia constituye un límite a la actuación de la jurisdicción especial indígena (Sección F). Finalmente, (iii) se resolverán los problemas jurídicos estudiados, con sustento en las conclusiones que arrojen los capítulos teóricos y se justificará la decisiones y órdenes a adoptar en la presente decisión.

E. LA JURISDICCIÓN ESPECIAL INDÍGENA: FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL, PRINCIPIOS Y LÍMITES. Reiteración de jurisprudencia

63. La Constitución Política de 1991 reivindicó la protección a la diferencia, lo cual está justificado por la conformación plural de la Asamblea Nacional Constituyente, en donde confluyeron diversos sectores de la sociedad. Por ende, ha explicado este tribunal que "[l]*a democracia colombiana no es indiferente a las diferencias, sino que se enriquece con ellas y se propone brindar un espacio amplio de participación diversa en el cual predomine un trato digno para todas las personas, independientemente, de la etnia o cultura a la que pertenezcan, de las creencias que profesen, así como de los recursos económicos de que dispongan"*[110]. Así, el artículo 1° indica que Colombia es un Estado Social de Derecho, organizado de manera unitaria, pero con un sistema democrático, participativo y pluralista, fundado -entre otras- en el respeto de la dignidad humana. En este contexto, el artículo 7° es contundente en declarar que "[e]*l Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural*

---

una vida libre de violencia, el cual además se tiene origen en los derechos a la igualdad y a la dignidad humana, lo cual justifica la anterior formulación de los problemas jurídicos.

[110] Corte Constitucional, sentencia T-236 de 2012. Así, según se explicó "*Una de las finalidades del ordenamiento constitucional colombiano es justamente brindar un escenario pacífico para encausar los conflictos presentes en toda sociedad diversa e intentar resolverlos también de manera pacífica*".

de la Nación colombiana"[111]. Sobre la base de tal postulado estructural, este capítulo se referirá al (i) fundamento constitucional de la jurisdicción especial indígena. Después de ello aludirá a (ii) principios y tensiones de dicha jurisdicción con el derecho mayoritario, para, al final, (iii) referir los límites jurisprudenciales que ha desarrollado la jurisprudencia frente a la jurisdicción especial indígena.

64. *Fundamento constitucional de la jurisdicción especial indígena.* A partir del estudio de múltiples disposiciones de la Constitución[112] ha reconocido la jurisprudencia constitucional "*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*"[113]. Así, según se explicó en esta providencia, ello implicó la modificación del modelo tradicional del Estado colombiano con los pueblos indígenas, conforme al cual es necesario subvertir "*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, 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*"[114]. Por ello, la Corte ha tomado decisiones con fundamento en el principio de diversidad étnica que implican aceptar -a modo de ejemplo- que los indígenas que conserven su identidad no están obligados a prestar el servicio militar[115]; el reconocimiento de lenguas diferentes y la necesidad de adecuar ciertos procedimientos en dicho sentido[116]; que la práctica de la medicina no puede afectar la actividad de curanderos y chamanes[117] y que, en virtud de dicho principio, está proscrito que el Estado asuma compromisos que promuevan la evangelización de los pueblos indígenas[118] o desconozcan sus usos tradicionales de la hoja de coca[119].

---

[111] No obstante, debe anticiparse que la aproximación positiva a la diversidad se encuentra justificada porque, como así lo han explicado algunos filósofos, tal es innata a la condición humana. Al respecto, Hannah Arendt afirmó que **"***la pluralidad es la condición de la acción humana debido a que todos somos lo mismo, es decir, humanos y por tanto nadie es igual a otro que haya vivido, viva y vivirá"*. Sin embargo, en este caso, la comprensión de la reivindicación de la diferencia implica la aproximación a formas diversas de comprender el mundo que no necesariamente parten de una noción individual del ser humano, sino que reivindican el sentido de comunidad. Así, el derecho mayoritario no puede desconocer que las perspectivas de la diferencia son producto de procesos históricos diferentes que, antes que excluirse, deben complementarse.

[112] El preámbulo y los artículos 1, 7, 70, 68, 286, 287, 329, 330, 171 y 176, así como el fundamento directo de la jurisdicción especial indígena contemplado en el artículo 246 de la Constitución. En efecto, la sentencia T-973 de 2009 adujo que esta realidad se gestó con las siguientes disposiciones de la Constitución: *"**(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 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. 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 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*".

[113] Corte Constitucional, sentencia T-973 de 2009.

[114] Ibidem.

[115] Corte Constitucional, sentencia C-058 de 1994.

[116] Corte Constitucional, sentencia C-760 de 2012.

[117] Corte Constitucional, sentencia C-377 de 1994.

[118] Corte Constitucional, sentencia C-027 de 2003.

[119] Corte Constitucional, sentencia C-882 de 2011.

65. En el anterior marco constitucional es que debe entenderse la base de la jurisdicción especial indígena, desarrollada en el artículo 246 de la Constitución, en los siguientes términos: "***Las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la República***. *La ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional*" (negrillas y subrayas fuera de texto original).

66. Tal disposición debe considerarse, en el contexto dispuesto en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante, "OIT")[120]. Así, el artículo 2° indica que los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto de su integridad. Como medidas, esta acción debe asegurar que tales puedan gozar, *"en pie de igualdad, de los derechos y oportunidades que la legislación nacional otorga a los demás miembros de la población"* y promover los derechos económicos, sociales y culturales *"respetando su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones, y sus instituciones".*

67. No obstante, el artículo 5° del Convenio 169 de la OIT aclara que, al aplicar las disposiciones del tal instrumento, deberá reconocer y protegerse los valores y prácticas sociales, culturales, religiosas y espirituales, respecto de lo cual *"deberá tomarse debidamente en consideración la índole de los problemas que se les plantean tanto colectiva como individualmente*". A su vez, deberá respetarse la integridad de dichos valores, prácticas y de las instituciones de estos pueblos. De otro lado, el artículo 8° indica que, al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados, tendrán que contemplarse sus costumbres y que ellos puedan conservarlas, junto con sus instituciones, "*siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos*". En todo caso, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio, lo que no deberá impedir a los miembros de dichos pueblos ejercer los derechos reconocidos a todos los ciudadanos del país y asumir las obligaciones correspondientes.

68. Así, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reconocido que **la diversidad étnica y cultural es un principio constitucional, que se deriva el derecho fundamental a la identidad étnica y que protege a las comunidades indígenas y a sus integrantes**, conforme al cual pueden "*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*"[121]. Sin embargo, como lo precisó la misma jurisprudencia ello no comprende una entidad inamovible o estática:

---

[120] "*Sobre Pueblos indígenas y Tribales"*, el cual fue aprobado por Colombia mediante la Ley 21 de 1991. Al respecto, la sentencia T-973 de 2009 adujo que dicho instrumento "*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*". De manera reciente, también se pueden consultar la sentencia SU-121 de 2022.

[121] Corte Constitucional, sentencia T-973 de 2009.

> "*Ahora bien, la identidad cultural de una comunidad indígena o tribal no puede ser concebida a priori como una realidad estática, que implique 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. 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*"[122] (itálicas fuera de texto original).

69. La Sala Plena ha explicado que, a diferencia de otros vínculos asociativos aleatorios, "*el vínculo comunitario indígena, se establece desde el nacimiento y, salvo que se abandone o libremente se renuncie a él, termina sólo con su muerte*"[123]. Dada la naturaleza cultural del "ligamen comunitario" el individuo no sólo participa en aspectos de su vida, sino que está ligado a constantes interacciones de una forma de vida, que la Constitución reconoce en favor de cierta población y territorio, regidos por el principio de autodeterminación. En virtud de ello, "[n]*o ha juzgado, por tanto, incompatible la Constitución radicar en cabeza de los indígenas derechos y deberes comunes a todos y, al mismo tiempo, extender a éstos derechos especiales por causa de su pertenencia a su comunidad de origen"*[124].

70. Tal comprensión de este derecho permite concluir que el principio de diversidad étnica no sólo es una declaración retórica, sino que supone "*una proyección, en el plano jurídico, del carácter democrático, participativo y pluralista de la república colombiana y obedece a "la aceptación de la alteridad ligada a la aceptación de la multiplicidad de formas de vida y sistemas de comprensión del mundo diferentes de los de la cultura occidental*"[125]. En consecuencia, el pleno entendimiento de este derecho y de la jurisdicción especial indígena permiten valorar las diferencias y aceptar el reto que la supervivencia de valores culturales diversos implica, lo que obedece a "*la aceptación de multiplicidad de formas de vida y sistemas de comprensión del mundo diferentes de los de la cultura occidental*"[126].

---

[122] Ibidem.

[123] Corte Constitucional, sentencia SU-510 de 1998.

[124] Ibidem. De otra parte, la sentencia T-236 de 2012 explicó que "*el derecho constitucional fundamental al reconocimiento y debida protección de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas se proyecta en dos dimensiones: una colectiva y otra individual. Se ampara, de un lado, a la comunidad indígena como sujeto de derecho y se protege, de otro lado, a los individuos pertenecientes a esa comunidad, pues sin esa protección – ha dicho la Corte – sería impensable la materialización de la protección del derecho colectivo en cabeza de la comunidad indígena en cuanto tal*".

[125] Ibidem.

[126] Corte Constitucional, sentencia T-380 de 1993. Así, según se explicó en esta providencia algunos grupos indígenas que conservan su lengua, tradiciones y creencias no conciben una existencia separada de su comunidad. Por ello, "*el reconocimiento exclusivo de derechos fundamentales al individuo, con prescindencia de concepciones diferentes como aquellas que no admiten una perspectiva individualista de la persona humana, es contrario a los principios constitucionales de democracia, pluralismo, respeto a la diversidad étnica y cultural y protección de la riqueza cultural"*.

71. *Desarrollo de la jurisdicción especial indígena en la jurisprudencia constitucional: tensiones y límite en su ejercicio*. De esta manera, ha establecido la Corte que el reconocimiento de la diversidad étnica y cultural "*encuentra en una relación de tensión con el sistema de derechos fundamentales consagrado en la Constitución, toda vez que, mientras el primero persigue la protección y aceptación de cosmovisiones y parámetros valorativos diversos e, incluso, contrarios a los postulados de una ética universal de mínimos, el segundo se funda en normas transculturales y universales que permitirían la convivencia pacífica entre las naciones*"[127]. De manera que, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que para solucionar las tensiones que puedan surgir por la aplicación de principios contrarios -lo que incluye en este caso la aplicación de la jurisdicción especial indígena- se requiere que el Estado tome decisiones equilibradas sin imponer una visión particular del mundo, "*de lo contrario, atentaría contra el principio pluralista (C.P., artículos 1° y 2°) y contra la igualdad que debe existir entre todas las culturas (C.P., artículos 13 y 70)*"[128].

72. La Corte Constitucional ha reconocido que la jurisdicción especial indígena hace parte de la función pública de administración de justicia, en virtud de lo cual "*corresponde a las autoridades indígenas en relación con los conflictos que ocurran entre los miembros de las comunidades indígenas y con las faltas o delitos cometidos por ellos contra integrantes de estas comunidades (art. 246)*"[129]. Por lo cual, gran parte de las sentencias de la Corte y, de forma más reciente, autos que resuelven conflictos de jurisdicción se han pronunciado sobre controversias relacionadas con quién debe conocer determinado asunto con sustento en la existencia o no del denominado "*fuero indígena*"[130].

73. *El derecho fundamental al debido proceso constituye un límite jurídico-material de la jurisdicción especial que ejercen las autoridades de los pueblos*

---

[127] Corte Constitucional, sentencia SU-510 de 1998.

[128] En dicho sentido, explicó esta providencia que en las controversias surgidas debe garantizarse el principio de convivencia pacífica (art. 2° de la Constitución), por lo cual está obligado "*a un mismo tiempo, a garantizar los derechos de todos las personas en su calidad de ciudadanas y a reconocer las diferencias y necesidades particulares que surgen de la pertenencia de esas personas a grupos culturales específicos".* De modo que, *"frente a la disyuntiva antes anotada, la Carta Política colombiana ha preferido una posición intermedia, toda vez que no opta por un universalismo extremo, pero tampoco se inclina por un relativismo cultural incondicional. Según la Corte, "sólo con un alto grado de autonomía es posible la supervivencia cultural", afirmación que traduce el hecho de que la diversidad étnica y cultural (C.P., artículo 7°), como principio general, sólo podrá ser limitada cuando su ejercicio desconozca normas constitucionales o legales de mayor entidad que el principio que se pretende restringir (C.P., artículos 246 y 330)*". Corte Constitucional, sentencia SU-510 de 1998.

[129] Corte Constitucional, sentencia C-226 de 1993. En esta vía, explicó la sentencia C-139 de 1996 que son cuatro elementos centrales de la jurisdicción indígena en nuestro ordenamiento constitucional: *"la posibilidad de que existan autoridades judiciales propias de los pueblos indígenas, la potestad de éstos de establecer normas y procedimientos propios, la sujeción de dichas jurisdicción y normas a la Constitución y la ley, y la competencia del legislador para señalar la forma de coordinación de la jurisdicción indígena con el sistema judicial nacional. Los dos primeros elementos conforman el núcleo de autonomía otorgado a las comunidades indígenas -que se extiende no sólo al ámbito jurisdiccional sino también al legislativo, en cuanto incluye la posibilidad de creación de "normas y procedimientos"-, mientras que los dos segundos constituyen los mecanismos de integración de los ordenamientos jurídicos indígenas dentro del contexto del ordenamiento nacional*".

[130] Corte Constitucional, sentencias T-728 de 2002, T-552 de 2003, T-1238 de 2004, T-1070 de 2005, T-009 de 2007, T-996 de 2007, T-975 de 2007, T-903 de 2009, T-617 de 2010, T-669 de 2011, T-002 de 2012, T-449 de 2013, T-866 de 2013, T-921 de 2013, T-764 de 2014, T-642 de 2014, T-975 de 2014, T-081 de 2015. Las discusiones sobre la existencia de fuero indígena, en la etapa de la definición de la jurisdicción competente e, incluso después, dan cuenta de que determinaciones sobre la jurisdicción ordinaria también han sido estudiadas, sobre la base de indígenas que consideran que se está afectando la garantía del juez natural (T-344 de 1998). Así, la acción de tutela puede servir cuando se ignora la jurisdicción especial indígena, pero tampoco puede ser impermeable cuando se cuestiona una actuación de jurisdicción especial indígena, como así pasa a desarrollarse en la jurisprudencia constitucional.

indígenas. La Corte considera relevante precisar que muchas de las discusiones éticas, políticas y jurídicas del momento estaban encaminadas a *"trazar la difícil línea entre la protección de la diversidad étnica y cultural, por una parte, y la unidad política y la defensa de un "mínimo ético" representado por los derechos fundamentales*". Así, destaca la Sala Plena que tales soluciones sólo pueden darse en cada caso e implican que no cualquier precepto constitucional o legal prevalece sobre la diversidad étnica y cultural, como derecho fundamental del colectivo, sino sólo cuando tal limitación en la diversidad está justificada constitucionalmente en un valor superior.

74. Dentro del marco del derecho al debido proceso, como límite de la jurisdicción especial, la Corte aludió a la **proporcionalidad entre la sanción impuesta y la conducta desplegada, así como al derecho a la defensa y el principio de legalidad.** En cuanto al criterio de proporcionalidad, la sentencia T-349 de 1996[131] también se refirió a los límites de la jurisdicción especial indígena y, en particular, adujo que el principio de protección y reconocimiento a la diversidad étnica, por su indeterminación, cuenta con una naturaleza conflictiva que implica la necesidad de ponderación respecto a otros principios constitucionales que gozan de igual jerarquía. Tras evaluar la sanción impuesta en dicha sentencia, consideró que la familia del accionante no podía ser expulsada, al haber trascendido la pena más allá del infractor, con lo cual se adujo que esto era contrario a los tratados de derechos humanos, al privar a su familia del vínculo con su entorno cultural y propiciar la extinción de su filiación humana[132].

75. En consecuencia, ante la necesidad de minimizar las restricciones en la autonomía de la jurisdicción indígena, es importante resaltar que sólo serán admisibles las medidas que: (i) sean necesarias para salvaguardar un interés de mayor jerarquía; y (ii) se trate de la medida menos gravosa para la autonomía, que se reconoce a las comunidades étnicas. De manera que, "*para determinar la gravedad de la lesión, el intérprete tendrá que remitirse, de todas maneras, a 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*".

---

[131] En ese mismo sentido, sobre el fuete, explicó la sentencia T-549 de 2007 que es aceptado dentro de la jurisdicción especial indígena, el cual en algunas comunidades indígenas puede tener un fin de purificar al individuo y devolver la armonía a la comunidad. Asimismo, había indicado la sentencia T-523 de 1997 que la sanción del "fuete" demuestra la tensión entre la sociedad mayoritaria y la comunidad indígena, frente a la cual no se puede privilegiar la posición de la mayoría "*porque en una sociedad que se dice pluralista ninguna visión del mundo debe primar y menos tratar de imponerse; y en el caso específico de la cosmovisión de los grupos aborígenes, de acuerdo con los preceptos constitucionales, se exige el máximo respeto*". Sin embargo, aclaró la sentencia T-496 de 2013 que "*la misma jurisprudencia ha considerado que dichas prácticas no pueden ser utilizadas como parte de la investigación, pues podría direccionarla en sentido específico, lo que afectaría la legalidad del procedimiento".* En esta misma dirección, es posible consultar la sentencia T-812 de 2011.

[132] En esta dirección, se cuestionó la gravedad de ello al tener la familia del infractor que incorporarse a una cultura ajena a la de ellos. El límite a la jurisdicción especial indígena sobre la responsabilidad personal por la conducta fue reiterado, en materia penal, en la sentencia T-811 de 2004. Esta providencia concluyó que "*es evidente que las autoridades indígenas de Quizgó violaron el derecho fundamental al debido proceso y el principio constitucional de culpabilidad que asiste al peticionario, tal como lo consagra el artículo 29 Superior. De la información que obra en el expediente es indudable que a Ramón Libardo Pillimué se le impuso una pena por un acto que no cometió. Si bien él, junto con Ramón Villano, alteraron el orden público el día de los hechos, no por ello puede estimársele responsable de la muerte de Gilberto Pechene y ser sancionado por dicho evento"*. De allí que se concluyera que, como consecuencia del reconocimiento de la dignidad humana, el derecho penal es de acto y no de autor, por lo cual está prescrita la responsabilidad objetiva. Así, se reiteró que *"el derecho al debido proceso y el de legalidad del procedimiento y de los delitos y de las penas hacen parte de los límites que, según lo descrito por la jurisprudencia constitucional, son susceptibles de ser impuestos a la autonomía normativa y jurisprudencial de las comunidades indígenas*".

76. La interpretación del artículo 246 de la Constitución exige que los límites a las formas en las que se ejerce este control interno deben ser, entonces, los mínimos aceptables, por lo que sólo pueden estar referidos a lo que verdaderamente resulta intolerable por atentar contra los bienes más preciados del hombre. Conforme a ello, en su momento se indicó lo siguiente:

> "(…) *este núcleo de derechos intangibles incluiría solamente el derecho a la vida, la prohibición de la esclavitud y la prohibición de la tortura. Dos son las razones que llevan a esta conclusión: en primer lugar, el reconocimiento de que únicamente respecto de ellos puede predicarse la existencia de un verdadero consenso intercultural*[133]*. En segundo lugar, la verificación de que este grupo de derechos se encuentra dentro del núcleo de derechos intangibles que reconocen todos los tratados de derechos humanos, derechos que no pueden ser suspendidos ni siquiera en las situaciones de conflicto armado*"[134].

77. Más adelante, se aclaró que se debería "*agregar, sin embargo, el de la legalidad en el procedimiento y, en materia penal, la legalidad de los delitos y de las penas, por expresa exigencia constitucional, ya que el artículo 246 taxativamente se refiere a que el juzgamiento deberá hacerse conforme a las "normas y procedimientos" de la comunidad indígena, lo que presupone la existencia de las mismas con anterioridad al juzgamiento de las conductas*"[135]. No obstante, su exigencia en el caso estudiado no podría ir más allá de aquello que es necesario para asegurar la previsibilidad de las actuaciones de las autoridades[136], para no invisibilizar las formas propias de producción de

---

[133] Retomando la necesidad de un "consenso intercultural", la sentencia T-001 de 2012 explicó que "*la normatividad sobre el reconocimiento de la diversidad étnica y cultural no presupone una escisión definitiva de las comunidades indígenas reconocidas en su especificidad con el contexto nacional, ya que si bien es cierto los Pueblos Indígenas son autónomos y tienen derecho a autogobernarse, estos derechos deben coordinarse, armonizarse y conciliarse con el principio de unidad nacional, debido a que las comunidades indígenas no constituyen una entidad pública por fuera de la organización del Estado*".

[134] De manera más reciente, la sentencia T-523 de 2012 aclaró que "*el 'núcleo duro' es un límite absoluto que trasciende cualquier ámbito autonómico de las comunidades indígenas. Cualquier decisión que desconozca el derecho a la vida, lesione la integridad de una persona o transgreda las prohibiciones de tortura y servidumbre está constitucionalmente prohibida, aunque la evaluación de una eventual vulneración, especialmente en cuanto a la integridad personal y el debido proceso debe realizarse a la luz de la cultura específica en que se presenten los hechos".* Sin embargo, a su turno, respecto a los derechos fundamentales explicó que ellos "*constituyen un límite que debe establecerse a través de un ejercicio de ponderación en cada caso concreto, en la medida en que un conflicto entre la autonomía, la integridad o la diversidad cultural y un derecho fundamental determinado es un conflicto entre normas constitucionales de igual jerarquía. En estos conflictos, sin embargo, los derechos de la comunidad gozan de un peso mayor, prima facie, en virtud al principio de 'maximización de la autonomía'*".

[135] Más adelante, la sentencia T-523 de 2012 indicó que el debido proceso en materia punitiva y sancionatoria es un referente constitucional obligatorio para las comunidades indígenas que comprende lo siguiente: (i) la legalidad del procedimiento, de los delitos y de las penas, entendida como un requisito de internalización y predictibilidad; (ii) el respeto por la presunción de inocencia; (iii) la garantía del derecho a la defensa, (iii) la proscripción de la responsabilidad objetiva y principio de culpabilidad individual; (iv) la *garantía del principio de non bis in idem y (v) proporcionalidad y razonabilidad de las penas, sin que sea una exigencia garantizar la doble instancia (T-903 de 2009).*

[136] No obstante, aclaró esta providencia que "*Por una parte, el reducir el principio de legalidad a una exigencia de previsibilidad no implica abrir el paso a la arbitrariedad absoluta, ya que las autoridades están obligadas necesariamente a actuar conforme lo han hecho en el pasado, con fundamento en las tradiciones que sirven de sustento a la cohesión social. Por otra parte, no puede extenderse este requerimiento hasta volver completamente estáticas las normas tradicionales**, en tanto que toda cultura es esencialmente dinámica, así el peso de la tradición sea muy fuerte***" (énfasis fuera del texto original). Sobre la exigencia de previsibilidad, la sentencia T-552/03 explicó que "*ella estaría referida a la ilicitud genérica de la conducta, la existencia de autoridades tradicionales establecidas y con capacidad de control social, un procedimiento interno para la solución de los conflictos y un concepto genérico del contenido de reproche comunitario aplicable a la conducta y de las penas que le puedan ser atribuidas, todo lo cual debe valorarse con criterios de razonabilidad y proporcionalidad*". La sentencia T-510 de 2020 retomó la anterior providencia para afirmar que la previsibilidad exige (i) el juzgamiento por una autoridad previamente establecida; (ii) conforme a las prácticas tradicionales; (iii) la ilicitud de la conducta esté definida por criterios tradicionalmente aceptados; y

normas y los rituales autóctonos de juzgamiento, que es precisamente lo que pretende preservarse. Se debe precisar que el debido proceso tiene un contenido que no equivale al del derecho no -indígena o mayoritario-, pero que debe materializar las garantías esenciales de dicho derecho.

78. En la sentencia SU-510 de 1998[137] advirtió la Sala Plena que resolver la tensión presentada entre el derecho a la diversidad cultural -relacionado con la supervivencia de la comunidad- y la libertad de cultos -atada a la dignidad humana- "*supone una muy cuidadosa ponderación entre derechos que resultan particularmente importantes desde una perspectiva constitucional*". Concluyó la Corte que la cosmovisión Ika y la doctrina evangélica son francamente incompatibles, al ser la primera comunitaria o constituir un proyecto colectivo; mientras que, la segunda persigue la salvación individual, lo que puede constituir un proceso profundo de sustitución cultural. En tal contexto, se explicó que la imposición de límites a la libertad religiosa de los indígenas evangélicos por parte de las autoridades tradicionales estaba justificada por contradecir los dogmas, sus prácticas religiosas, la organización política religiosa de la comunidad, entre otras[138].

79. Sin embargo, aclaró este tribunal que lo anterior no puede ser entendido como una autorización para desconocer la Constitución, pero que implica que el juez "no *puede juzgar las acciones o abstenciones de las autoridades indígenas con el mismo rigor que aplica en los demás casos*". Aunque, de otro lado, tampoco implica la adopción de "*una actitud indulgente*". Así, **el juez de tutela debe proceder con cautela y deferencia[139], bajo un enfoque de interseccionalidad en el contexto de la violencia en contra de las mujeres indígenas y las restricciones de acceso a la administración de justicia**. En este caso se consideró que, si bien tales autoridades tienen autonomía para definir sus faltas, no era compatible con la Constitución que se impusiera una sanción por el simple hecho de profesar una creencia, pues ello sí desconocería el núcleo esencial de la libertad religiosa. En efecto, "*el régimen punitivo de una comunidad indígena, pese a que monolíticamente se defina según ciertas creencias religiosas o míticas, no puede sancionar al miembro que decida abrigar un credo distinto".* En todo caso, explicó lo siguiente:

(iv) la razonabilidad y proporcionalidad de la pena, así como que ello no resulte contrario a los mínimos fundamentales, comunes a todos los colombianos.

[137] La Corte Constitucional estudió el problema que se había suscitado en la Sierra Nevada de Santa Marta, dado que varios indígenas arahuacos adoptaron la religión evangélica. Esto, en su momento, llevó a las autoridades tradicionales a realizar diferentes actuaciones, en la búsqueda de evitar la difusión de esta religión por parte de otro indígena de la misma comunidad. En consecuencia, el representante de dicha iglesia y 31 indígenas interpusieron acción de tutela contra varias autoridades de la Comunidad Indígena Arahuaca, tras advertir la presunta vulneración de derechos fundamentales como el de la libertad religiosa, de cultos y la libertad de expresión. Así, advirtieron que habían sido sometidos a múltiples actos arbitrarios en aras de que dejaran de practicar tal religión. Por ello, se consideró en la acción de tutela que las atribuciones de la jurisdicción especial indígena y el principio de diversidad étnica y cultural están limitadas por la Constitución y ley. Por su parte, los accionados cuestionaron que ello podía afectar su identidad étnica y sus costumbres, por lo cual la decisión de cerrar templos buscó evitar que se repitiera lo sucedido con la iglesia católica.

[138] "*Debe preservarse en favor de la comunidad indígena, caracterizada externamente por la preponderancia que en ella tiene el factor religioso, su condición de sujeto que ha efectuado y mantenido históricamente una determinada forma de espiritualidad. El pueblo indígena, desde este punto de vista, tiene su anclaje directo en una visión religiosa. Sus autoridades, por definición llamadas a secundar las creencias del grupo, no estarían obligadas a garantizar la libertad general de elección religiosa. La correcta interpretación del principio de protección de la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana impide asignar a las autoridades de un grupo indígena portador de arraigadas creencias religiosas, la tarea de obrar como órgano garante de la apertura religiosa de la respectiva comunidad*".

[139] Según se indicó, "*De una parte, se debe evitar la violencia cultural que consiste en ignorar las categorías a través de las cuales el indígena comprende el mundo que lo rodea y dirige su comportamiento. De otra parte, el espacio de indeterminación de las normas constitucionales debe permitir que aflore la interpretación que mejor capte las circunstancias y la posición cultural de las comunidades indígenas y de sus miembros (interpretación pro indígena)*".

> "*La diferencia cultural no ampara el recorte del núcleo esencial*[140] *de la libertad religiosa que, en lo que respecta a la determinación personal de profesar una cierta concepción religiosa, se confunde con la libertad de conciencia. La diferencia cultural autoriza la existencia de comunidades indígenas estructuradas sobre la base de una única visión espiritual. Sin embargo, el respeto a la dignidad de la persona humana, hace incompatible que se apele a la diferencia cultural para someter de modo totalitario las conciencias de los miembros*".

80. *De manera más reciente, se ha abierto paso a visualizar la necesidad de discutir a profundidad los conflictos que se susciten con la jurisdicción especial indígena y/o en general en los que la diversidad étnica sea la base de la controversia*. Este tribunal ha concluido que se deben crear espacios de diálogo entre ambas jurisdicciones o, incluso, propiciar que esta discusión se surta al interior de la propia comunidad. La necesidad de este diálogo no sólo ha permitido la modificación de tradiciones que podrían ser contrarias a la comunidad, a partir del debate dentro de la misma, sino que, en el marco de las discusiones conocidas por los jueces constitucionales, ha permitido estructurar una comprensión real sobre los elementos centrales del debate. Estos precedentes se resumen a continuación:

[140] Al respecto, concluyó esta providencia que "*la Corporación ha aceptado que se produzcan limitaciones a la autonomía de las autoridades indígenas siempre que estas estén dirigidas a evitar la realización o consumación de actos arbitrarios que lesionen gravemente la dignidad humana al afectar el núcleo esencial de los derechos fundamentales de los miembros de la comunidad*".

Sentencia	**Tensiones entre derechos y principios vs. diversidad étnica y cultural**	**Ratio**
Sentencia T-030 de 2000[141]	Interés superior del menor	▪ La comunidad replanteó y recontextualizó el contenido y noción cultural sobre el destino de gemelos nacidos en la comunidad. Por ello, con fundamento en un concepto de un experto, adujo la providencia que "*la elaboración de nuevos criterios colectivos y culturales enriquece la experiencia social de la comunidad misma y sin duda hace posible la elaboración de nuevas formas culturales, cumpliendo así aquello que es fundamental de los procesos culturales: dar sentido a la existencia de los individuos de estas comunidades, que abarca la elaboración de nuevos sentidos y perspectivas*"[142]. ▪ La Corte indicó que tal proceso -dentro de la comunidad- no sólo constituía una plena realización de los preceptos constitucionales contenidos en los artículos 7, 40, 246 y 330 de la C.P., sino que, en el caso específico, desvirtuó la supuesta situación de abandono de los niños.
Sentencia T-1127 de	Debido proceso	▪Bajo el respeto y acatamiento que merece el proceso de armonización del joven, él y su mamá puedan

[141] Se valoró el proceso reflexivo que realizó la Comunidad Indígena UwA, sobre el nacimiento de gemelos, respecto de los cuales se realizó un proceso de discusión para reevaluar la práctica interna que los rechazaba.

[142] En esa misma dirección, la sentencia T-903 de 2009 adujo que "*Siguiendo la orientación de permitir una decisión interna del Resguardo indígena en asuntos que afectan únicamente a miembros de la comunidad; y fiel a la convicción de que la interferencia externa puede agudizar las facciones de una comunidad indígena; pero consciente, a la vez, de la necesidad de proteger el derecho fundamental de la peticionaria al debido proceso afectado en la decisión de separarla del papel de coordinadora del grupo de mujeres, la Sala ordenará que, en la próxima reunión de las autoridades competentes (Consejo de Mayores o Cabildo Mayor, de conformidad con lo que disponga la normatividad interna), se someta a un estudio interno de la comunidad la permanencia de la señora Indira Mendiola Montero como coordinadora del grupo de mujeres, garantizando que la peticionaria sea oída por las autoridades indígenas, y que se tome en cuenta la posición del grupo de mujeres, o de artesanas"*. La sentencia T-514 de 2009 precisó que la labor de ponderación para establecer los límites de esta jurisdicción no es una tarea simple y debe analizarse caso a caso, y "*si bien debe reconocerse que en determinadas circunstancias los derechos fundamentales individuales pueden imponer límites a los derechos de las comunidades, debe tenerse presente también que la Corte Constitucional considera que existen ámbitos de la autonomía en los que la intervención externa es especialmente nociva y, en consecuencia, lo más indicado por parte del juez constitucional es promover el diálogo interno de la comunidad para que los conflictos sean resueltos en el marco de su cosmovisión, normas, usos y costumbres".*

Sentencia	Tensiones entre derechos y principios vs. diversidad étnica y cultural	Ratio
2001[143]		encontrarse personalmente, con la regularidad que convenga a la seguridad de los dos, en el sitio, hora y bajo las condiciones naturales que las normas comunitarias aconsejen. Sin perjuicio de las demás formas de comunicación, que como la escrita, puedan utilizar la madre y el hijo durante el período de aislamiento físico. ▪ Concluyó esta providencia que la madre lo que pretendía reivindicar no era el desacato a una decisión de la autoridad indígena, sino su derecho a encontrarse con su hijo, el cual "*a la luz del debido proceso merece la mayor protección bajo el entendido de que las funciones jurisdiccionales propias de las autoridades indígenas deben operar en armonía con la Constitución y la ley, esto es, respetando el debido proceso que aún bajo el imperio de la tradición demanda la salvaguarda de la integridad del núcleo familiar, de suyo célula de los grupos humanos*"[144].
Sentencia T-387 de 2020[145]	Violencia intrafamiliar	▪ La Corte concluyó que la decisión no había incurrido en ninguno de los defectos alegados, sino que, en este caso había que ir más allá y se debía indagar a profundidad en la historia de la mujer, víctima de violencia intrafamiliar. Como fundamento de ello, se explicó que, frente a los episodios reiterados de violencia presuntamente cometidos por su expareja, las autoridades tradicionales no desplegaron siquiera alguna de las herramientas que consagraba su derecho propio para restablecer el equilibrio y que ello era preocupante en virtud de la posición de poder ocupada por el presunto agresor, quien, para el momento, era Gobernador del Resguardo Indígena.

[143] Tal aproximación a la comunidad permitió tener información sobre el hecho de que (i) en los paeces el valor más grande -después de la vida- es la honradez, por lo cual quien roba está despojando a la víctima del producto de su trabajo y rompe el principio de reciprocidad. De otro lado, al menos para el momento en que se profirió la providencia, (ii) un joven de 15 años en la comunidad no era considerado menor de edad, siendo por tanto estimado como un ser capaz, maduro y con proyección de integración social. La anterior fue la base para conocer el caso en el que se cuestionó la determinación del Cabildo Indígena de Belalcázar que, ante el hurto de gallinas realizado por una persona de esta edad, y la entrega que realizó su mamá a la comunidad, se le había negado de manera reiterada información sobre su paradero y se le habría impedido mantener contacto con su hijo. Esto, según indicó en la acción de tutela, fue violatorio de su derecho fundamental al debido proceso y a no estar incomunicado.

[144] Sobre los límites fundados en el debido proceso, la sentencia T-510 de 2020 los recopiló al considerar que ellos comprenden en respeto del mínimo de garantías estipuladas en el artículo 29 de la Constitución, esto es "(*i) el principio de juez natural, (ii) la presunción de inocencia, (iii) el derecho de defensa, (iv) la prohibición de la responsabilidad objetiva y el principio de culpabilidad individual, (v) el principio de non bis in idem, (vi) la no obligatoriedad de la segunda instancia, (vii) la razonabilidad y proporcionalidad de las penas y (viii) el principio de legalidad de los procedimientos, los delitos y las penas".*

[145] De manera inicial, se había presentado por un miembro de la comunidad indígena contra la decisión que resolvió un conflicto de jurisdicciones en favor de la justicia penal ordinaria, dentro de una investigación por violencia intrafamiliar. El Consejo Superior de la Judicatura sostuvo como fundamento para haber adoptado esta decisión que en estos casos la violencia degenera los valores y sobrepasa los linderos de los usos, costumbres y de la cosmovisión indígena, trascendiendo en ámbitos que son de importancia no sólo a nivel local, sino incluso nacional e internacional.

Sentencia	Tensiones entre derechos y principios vs. diversidad étnica y cultural	Ratio
		▪ De manera que, entre las órdenes a adoptar, se dispuso que el resguardo implicado -en el marco de su autonomía- debía fortalecer "*los mecanismos de derecho propio para prevenir y sancionar los desequilibrios que se produzcan por conductas de violencia de género, privilegiando el liderazgo de las mujeres de la comunidad, a partir de su propia cosmovisión".* ▪ Además, se explicó que lo que se pretendía era un "*proceso interno de reflexión y fortalecimiento del derecho propio"*, en el que la comunidad cuente con mecanismos más eficaces para conjurar oportunamente los escenarios de violencia contra la mujer, restablecer la armonía y evitar que las mujeres tengan que recurrir a espacios por fuera de la comunidad para solicitar la protección de sus derechos.
Sentencia T-245 de 2022[146]	Derechos políticos (voto de mujeres de una comunidad indígena)	▪ Este tribunal se refirió a la importancia del voto de la mujer, como forma de subvertir los efectos de la violencia en su contra e indicó que "*el silenciamiento de las mujeres indígenas por la falta de participación en las decisiones que las afectan, tiene como efecto que sus agendas queden invisibilizadas y se prolongue una discriminación que es mucho más intensa que la que sufre la comunidad a la que pertenecen*". ▪ Adujo que se debe considerar en los casos que las involucren que en ellas pueden converger distintas causas de segregación y discriminación histórica como el género y su pertenencia a una comunidad étnica.

81. *Pese a que, como ha podido comprobarse, la jurisprudencia se ha referido en diversas oportunidades a la jurisdicción especial indígena y sus límites[147], los derechos de las mujeres y la discusión sobre si ellos exigen un*

[146] Corte Constitucional, sentencia T-245 de 2022. Como fundamento de esta decisión, también se adujo que las mujeres indígenas requieren un enfoque diferencial e interseccional para materializar su derecho al voto que no sólo debe provenir de la institucionalidad "*sino que también impone un trato paritario por parte de su comunidad y sus líderes, en particular para que se reduzcan los índices de analfabetismo y puedan aprender a leer y escribir en iguales condiciones que los hombres, y* ***su voz sea escuchada en las diferentes instancias de participación*** (énfasis fuera del texto original)". Así, sostener las barreras *"que impiden la participación efectiva de las mujeres en las decisiones que las afecten, (i) vulnera sus derechos fundamentales; (ii) promueve su silenciamiento e invisibilización en la sociedad, estimulando la pervivencia de situaciones históricas de discriminación y violencia; (iii) las obliga a seguir sufriendo una relación de poder desigual que les impone decisiones adoptadas sin tener en cuenta su opinión ni su proyecto de vida; (iv) implica un desconocimiento de la Constitución por parte de las autoridades al no garantizar su participación adecuada y efectiva, ni adoptar medidas afirmativas para que la igualdad sea real; y (v) atenta contra el carácter participativo y pluralista de la República que impone la integración de todos los sectores que históricamente han sido excluidos del sistema de toma de decisiones*".

[147] Así, sin aras de profundizar en todos los límites existentes, en tanto ha explicado la jurisprudencia de la Corte que ellos deben analizarse en cada caso, la Corte también se ha referido a: (i) la necesidad de analizar con cuidado la sanción de expulsión del territorio indígena, la cual es posible que ella adquiera la connotación y efectos de un verdadero destierro (art. 34 C.P) por comportar una exclusión definitiva del contexto que constituye el espacio vital de un individuo o de su familia, especialmente en aquellos casos en los que se trata de comunidades indígenas que conservan en mayor grado unos usos y costumbres propios (sentencia T-300 de 2015); (ii) el interés superior del menor, que como lo ha explicado la jurisprudencia constitucional tiene un carácter prevalente y, por ello, constituye un límite a la autonomía jurisdiccional de las comunidades indígenas (sentencia T-443 de 2018); y (iii) el debido proceso en la faceta de juez natural en favor de quienes no son

enfoque diferencial, oponible a las comunidades indígenas para garantizarlos corresponde a un asunto novedoso. El respeto por la diferencia y la necesidad de reconocer que la identidad nacional es pluralista implica considerar que no exige coincidencias o implica homogeneidad, pues se orienta a "*reconocer la riqueza de la diversidad*"[148]. Por ende, la Constitución ofrece un espacio para la convivencia desde distintas aproximaciones, en donde el hilo conductor "*procura hacer visibles a quienes durante mucho tiempo fueron opacados hasta el límite de la invisibilidad: las minorías étnicas, las mujeres, los discapacitados, los ancianos, los niños y pretende generar un espacio para que esas personas y grupos étnicos ejerzan de modo efectivo sus derechos constitucionales fundamentales*"[149]. En efecto, no obstante que se han conocido distintos casos de posible violencia contra la mujer en el escenario de la jurisdicción especial indígena no siempre se han analizado desde la perspectiva de la víctima[150], muy pocas veces han aludido a los derechos políticos de las mujeres indígenas[151] o se ha efectuado un pronunciamiento en relación con la posibilidad de considerar este enfoque en las sanciones físicas en contra de la mujer dentro de la jurisdicción[152].

82. *Conclusiones.* La jurisdicción especial indígena cuenta con un fundamento constitucional directo no sólo en el artículo 246 de la Constitución, sino al ser una materialización de un Estado que protege la diversidad étnica y cultural, así como el valor que subyace a ello determinado por la custodia a la diferencia (artículos 1º, 2, 13 y 70 de la Carta Política). Sin embargo, **la jurisdicción especial indígena está sometida a ciertos límites, como, por ejemplo, el núcleo duro de los derechos fundamentales que incluye la vida, la prohibición de la pena de muerte, la prohibición de tortura (que debe ser interpretada en clave de diversidad), la prohibición de servidumbre y el debido proceso -este último con un contenido que no equivale al del derecho no - indígena o mayoritario, pero que debe materializar las garantías esenciales de dicho derecho.** De manera que, pese a la tensión dogmática existente frente a la pretensión universal de los derechos fundamentales y de los derechos humanos, de una parte; y, de otro lado, a la necesidad de reconocer la diversidad étnica y cultural, en cada caso, se debe estudiar la situación presentada teniendo como marco el artículo 2° del Convenio 169 de la OIT, que indica que los miembros de los grupos indígenas deben gozar, en pie de igualdad, de los derechos y oportunidades que la legislación nacional otorga a los demás miembros de la población, sin que con este fin pueda desconocer su identidad social y cultural.

---

indígenas (sentencias T-208 de 2019 y T-372 de 2022). En efecto, explicó la sentencia T-300 de 2015 sobre los límites a la jurisdicción que "*existen dos limitantes básicas para el ejercicio de la autonomía de la jurisdicción indígena: de un lado, la prohibición de generar situaciones que resulten verdaderamente intolerables por atentar contra los bienes más preciados del hombre, y, del otro, el respeto por el núcleo duro de los derechos fundamentales de los miembros de las comunidades indígenas*". En términos similares, el anterior postulado fue reiterado en la sentencia T-510 de 2020.

[148] Corte Constitucional. Sentencia T-236 de 2012.

[149] Ibidem.

[150] Corte Constitucional, sentencias T-667A de 1998, T-266 de 1999, T-549 de 2007, T-617 de 2010, T-002 de 2012 y T-510 de 2020.

[151] La sentencia T-778 de 2005 adujo que "*es contrario al derecho a la identidad cultural excluir a una indígena, que se postuló con la aceptación de la Registraduría competente, de una lista electoral, por la cual votaron libremente los ciudadanos de la correspondiente circunscripción, con base en que la elegida no reúne el requisito de edad fijado por un Decreto, si dentro de la cosmovisión del pueblo indígena al cual pertenece su edad es suficiente para ejercer plenamente sus derechos, incluidos los de representación política".* Sin embargo, ello no cuestionó una decisión de la jurisdicción especial indígena.

[152] La sentencia T-454 de 2013 estudió el caso de una mujer que cuestionó la imposición de una sanción física tras indicar que se encontraba en delicado estado de salud, pese a lo cual se le impuso y, por ello, controvirtió que tuvo que ser internada en un hospital. No obstante, ello no fue el eje de discusión de la providencia.

83. Se trata de un complejo y "delicado equilibrio"[153] que la Corte no puede definir en abstracto, pero en el que debe propender porque dicha jurisdicción actúe "*como un reconocimiento a la diversidad, y como un instrumento de reafirmación de la identidad de las comunidades indígenas, las cuales, mediante el ejercicio de la jurisdicción a partir de sus usos y prácticas tradicionales, avanzan en el afianzamiento de sus autoridades internas, en el auto-reconocimiento y en la recuperación de sus espacios de expresión colectiva"*[154].

84. Lo anterior, para el caso objeto de revisión, supone estudiar el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia y, en particular, cómo se debe articular con las complejas estructuras que protegen a la jurisdicción especial indígena bajo un enfoque de interseccionalidad.

F. EL DERECHO DE LAS MUJERES A UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA Y LA APLICACIÓN DE LA CONVENCIÓN BELEM DO PARÁ

85. En este capítulo la Corte, en primer lugar, se referirá al contexto de la violencia contra las mujeres indígenas y la controversia que se ha suscitado frente a la vigencia de los derechos fundamentales y derechos humanos en la jurisdicción especial indígena. Para ello, (i) se hará alusión a algunos informes de organismos de derechos humanos, en aras de contextualizar la situación de la mujer indígena[155]. Después de ello, (ii) se referirá el contenido de la Convención Belem Do Pará con el fin de definir, en tercer lugar, (iii) si es posible concluir que la violencia contra la mujer y la necesidad de crear criterios diferenciales puede erigirse como un límite adicional a la jurisdicción especial indígena, bajo un enfoque de interseccionalidad[156].

86. *Contexto de la violencia en contra de las mujeres indígenas y las restricciones de acceso a la administración de justicia.* De forma previa a la emisión del informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, "CIDH") sobre "*Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas*"[157], se afirmó que era necesaria su elaboración, por cuanto dicha entidad ha recibido de forma consistente información sobre numerosas violaciones de derechos humanos que enfrentan específicamente las mujeres indígenas en las Américas[158]. También se advirtió que existen algunas brechas

---

[153] Esta expresión fue utilizada en la sentencia T-973 de 2009, al indicar que se debe propender, en cada caso, por "*el delicado equilibrio entre el reconocimiento a la diversidad étnica y su relación con otros derechos fundamentales o principios posiblemente enfrentados*".

[154] Corte Constitucional, sentencia T-552 de 2003.

[155] En particular, se tendrá como eje el informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre "*Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas"*, del 17 de abril de 2017.

[156] Para resolver esta controversia, se retomarán algunos planteamientos propuestos por El Instituto Colombiano de Antropología e Historia – ICANH-, los cuales son relevantes para estudiar la cuestión propuesta que, además, servirá de base para resolver los problemas jurídicos planteados.

[157] Se aclara que, por razones metodológicas y ante la extensión de este documento, la Corte se concentrará en los temas que son relevantes para el caso ahora estudiado sin desconocer el rigor de las demás conclusiones. El informe se profirió el 17 de abril de 2017.

[158] En efecto, afirmó esta entidad que en visitas y reuniones con mujeres indígenas u organizaciones de mujer en América han recibido información sobre (i) diversas formas de discriminación y (ii) sobre actos de violencia física, psicológica y sexual perpetrados contra mujeres indígenas, así como información sobre las formidables barreras geográficas, económicas e institucionales que obstaculizan su acceso adecuado a servicios básicos. También ha conocido esta información ante solicitudes y casos recibidos. Se diferenciaron dos temas: (i) el primero, es cuando la violencia proviene de no indígenas; y (ii) el segundo, cuando la violencia o sus perpetradores son indígenas, que puede comprender la estructura patriarcal y desigual dentro de la propia comunidad. Por ello, se consideró la necesidad de controvertir esta violencia, en aras de no enviar el mensaje a la sociedad de que tal es inevitable y debe ser aceptada. Así, después de aludir a ciertos tipos de violencia, dicho informe se concentró en la ejercida contra lideresas y defensoras indígenas de derechos humanos, para

en el ámbito internacional en lo que se refiere a la protección de los derechos de las mujeres indígenas, por lo cual se advierte "*la necesidad de enfoques que respondan mejor a su situación y de métodos para abordar sus casos y preocupaciones individualmente*". Por tanto, se discutió en este documento que la vida de la gran mayoría de las mujeres indígenas de las Américas sigue marcada por grandes obstáculos para el goce de sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. Además de que, en los términos en los que se explicó en el fundamento siete de este informe, existe una marginación en contra de ellas:

> "*La marginación política, social y económica de las mujeres indígenas contribuye a una situación permanente de discriminación estructural, que las vuelve particularmente susceptibles a diversos actos de violencia prohibidos por la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (en adelante "Convención de Belém do Pará") y otros instrumentos interamericanos*[159]".

87. De otro lado, se explicó que "[l]*as mujeres indígenas también enfrentan obstáculos particulares al acceso seguro, adecuado, efectivo y culturalmente apropiado a la justicia cuando sufren violaciones de sus derechos humanos*". Además, según se cuestionó, "*en la mayoría de los sistemas de justicia del continente americano, los casos todavía no se tramitan con una perspectiva de género y étnico-racial; carencias ilustradas en la escasez de intérpretes, traductores y personal judicial capacitado y sensible a la cultura y la cosmovisión de los pueblos indígenas*". No obstante, planteó con contundencia el informe de la CIDH que las mujeres indígenas no constituyen un grupo homogéneo[160], pero que sí tienen algo en común y es que "*han enfrentado y continúan sufriendo formas diversas y sucesivas de discriminación debido a su género, etnicidad, edad, discapacidad y/o situación de pobreza, tanto fuera como dentro de sus propias comunidades, o como resultado de los remanentes históricos y estructurales del colonialismo*". Pese al interés de visibilizar esta realidad, se adujo que ellas no deben ser percibidas sólo como víctimas, sino que juegan un papel trascendental en sus familias y comunidades[161].

---

valorar la intimidación que ellas sufren y las formas adicionales de discriminación que experimentan, frente a lo cual se refieren a un ejemplo de represión en contra de una mujer indígena embarazada que fue parte de una protesta.

[159] En un sentido similar, el Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas sobre derechos de las mujeres y niñas indígenas (Victoria Tauli Corpuz) dirigido a la Asamblea General de la ONU del 6 de agosto de 2015, explicó sobre la participación en la vida pública y política lo siguiente: "*38. Las mujeres indígenas tienen el derecho de participar en los procesos públicos y políticos de toma de decisiones. Ese derecho emana en sentido amplio del derecho a la libre determinación, así como de las disposiciones de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. Sin embargo, en realidad, las mujeres indígenas son a menudo excluidas tanto de las estructuras de adopción de decisiones indígenas como de los procesos políticos locales y nacionales en los Estados. Como hizo notar el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, hay muy pocas mujeres indígenas en los procesos políticos nacionales y locales y, en algunos países, no hay ninguna mujer. Las estructuras de poder y acuerdos de autonomía local indígenas tienden a ser patriarcales y a excluir la participación y las perspectivas de las mujeres. 39. Las defensoras de los derechos humanos indígenas se han enfrentado a dificultades particulares al intentar ejercer su derecho a participar en la vida pública. La función de estas defensoras es fundamental a la hora de proteger a las mujeres de comunidades indígenas, y pueden ser valiosos recursos para los Estados en el contexto de equilibrar su deber de ofrecer protección a todas las mujeres y la necesidad de respetar el derecho a la libre determinación y la autonomía de las comunidades indígenas. No obstante, las actividades de las defensoras de los derechos humanos procedentes de comunidades indígenas han sido penalizadas en varios países y objeto de graves formas de violencia. En Oaxaca (México), por ejemplo, se informó en fecha reciente del asesinato de defensoras de los derechos humanos*".

[160] Así, se precisó que la Comisión entendía que el concepto de "mujeres indígenas" comprendía a las mujeres de todas las edades, pero sin llamar la atención sobre el riesgo de que una definición estricta excluya a algunas.

[161] Incluso, como garantes de su cultura, "*han participado activa y exitosamente en los procesos que llevaron a la adopción de la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de Pueblos Indígenas, la creación del*

88. Ahora bien, al estudiar los principios rectores del informe[162] se adujo que era indispensable que los Estados consideren el concepto que tienen las mujeres indígenas -entre otros- de sus derechos humanos, así como la naturaleza individual y colectiva con los derechos que les corresponden y su relación con el territorio. Por ello, se ilustró la necesidad de adoptar un "*enfoque holístico*" que integre en el estudio el sexo, el género y la cosmovisión de las mujeres indígenas. También se resaltó que las mujeres indígenas son agentes de cambio y, por ello, pueden influir en el futuro, la cultura y su patrimonio. Por ende, es indispensable que se adopten medidas integrales para garantizar el respeto de los derechos humanos que considere todos los factores de discriminación (factores interconectados como la pobreza, la raza o la etnicidad). Por lo anterior, la Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre la violencia contra la mujer -en su momento- describió que este enfoque presupone que "*los derechos son universales, interdependientes e indivisibles* (…)".

89. De otra parte, al estudiar los principios allí desarrollados, deben resaltarse tres asuntos transversales para el estudio de la controversia, ahora estudiada por la Corte: (i) la *primera*, es que para la compresión de las problemáticas que afecten sus derechos se exige un análisis no sólo desde su comprensión individual, sino también colectiva. Aproximación que, además, debe tener la firme convicción en el sentido de que "*si se fortalecen las mujeres en el ejercicio de sus derechos se fortalece el pueblo al que pertenece*", para lo cual el reclamo "*de las mujeres indígenas por sus derechos se convierta en una lucha colectiva y no en una amenaza de exclusión o de desorganización de la comunidad y de su identidad como pueblo*"[163]. Además, (ii) en *segundo lugar*, se exige contemplar "*la naturaleza evolutiva y progresiva de todos los derechos humanos*" y, (iii) en *tercer lugar*, de acuerdo con la Relatoría Especial sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, que "[l]*as mujeres indígenas se ven por lo tanto privadas de su derecho a la libre determinación tanto por las violaciones de sus derechos colectivos, en cuanto miembros de las comunidades indígenas, como por las violaciones de sus derechos individuales, como sub-colectivo dentro de esas comunidades*".

Foro Permanente sobre Cuestiones Indígenas, la elaboración del mandato del Relator Especial sobre los Derechos de Pueblos Indígenas, la adopción de la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, entre otros logros".

[162] En consecuencia, entre los principios rectores de este informe se consideró: (i) **la necesidad de comprender a las mujeres indígenas como sujetos de derechos, no simplemente víctimas y empoderarlas**; (ii) **la interseccionalidad**, al enfrentarse a diferentes formas de discriminación; (iii**) la autodeterminación**, que supone -como así lo afirmó la Relatora Especial sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas- que se debe lograr "*los Estados deben encontrar la manera de lograr un delicado equilibrio entre la protección de las mujeres indígenas y el respeto a la libre determinación y autonomía de los pueblos indígenas*"; (iv) **la participación activa**, en virtud de que las mujeres deben de poder participar en todos los procesos que influyen en sus derechos; (v) **la incorporación de sus perspectiva,** para lo cual es esencial es esencial tener en cuenta su cosmovisión y el concepto particular que tienen de sus derechos y del "buen vivir", así como las formas de violencia y discriminación que sufren; (vi) **la indivisibilidad**, conforme al cual la naturaleza universal, indivisible, interdependiente e interrelacionada de todos los derechos humanos (una estrecha conexión entre la protección de los derechos civiles y políticos de las mujeres indígenas y los derechos económicos, sociales y culturales); y finalmente, (v) **la dimensión colectiva**, por lo cual en su acción para proteger los derechos de las mujeres indígenas, los Estados deben tener en cuenta las dimensiones individual y colectiva de sus derechos.

[163] Como fundamento de estas afirmaciones, el informe se refiere a la siguiente fuente: "*Enlace Continental de Mujeres Indígenas, Mujeres indígenas de las Américas: Pautas metodológicas y conceptuales para abordar las situaciones de múltiple discriminación (2014), p. 15*".

90. Asimismo, la CIDH adujo que entre las obligaciones de los Estados se deben analizar los siguientes derechos para el entendimiento pleno de este tipo de violencia:

Derecho	**Fundamento normativo**	**Comentario**
Igualdad y no discriminación	En los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el artículo XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en el artículo 7 de la Convención de Belém do Pará se establece a su vez que las mujeres tienen derecho a valerse de un recurso judicial sencillo y expedito para asegurar el debido proceso cuando denuncian violaciones de derechos humanos. En estos instrumentos también se establece la obligación de los Estados de actuar con la diligencia debida al prevenir, investigar, juzgar, sancionar y otorgar reparación cuando se producen actos	Supone reconocer que la violencia contra la mujer impide o anula el goce de derechos humanos, así como de libertades fundamentales.
Autodeterminación		En tanto las comunidades indígenas son titulares de derechos fundamentales que recaen en el sujeto colectivo, por lo cual se advierte la preocupación sobre el hecho de que la reivindicación de los derechos de las mujeres se perciba como unos vinculados a "valores externos", lo cual ha hecho que se agrave la opresión y la vulnerabilidad de las mujeres en sus comunidades. En este contexto, afirmó de manera contundente la CIDH que "[l]*os Estados deben respetar plenamente tanto el derecho a la autodeterminación como los derechos de las mujeres a la igualdad y la no discriminación*".
Garantizar la debida diligencia, así como el acceso adecuado y efectivo a la administración de justicia[164]		Las estructuras de gobernanza y de poder de las comunidades indígenas "*a menudo dependen en gran medida de cuestiones de género y pueden excluir a las mujeres y su perspectiva de la administración de la justicia y el control de la elaboración de normas sociales y decisiones*"[165]. En consecuencia, concluyó que los Estados tienen la obligación de asegurar el derecho de las mujeres indígenas a vivir sin violencia, lo cual abarca todas las esferas de su vida e implica el deber de prevención y respuesta de los agentes estatales y lo que respecta a la violencia en la

[164] "Las mujeres indígenas pueden tener acceso efectivo a la justicia sólo si el Estado cumple dos obligaciones fundamentales: primero, el respeto de la norma de la debida diligencia, que requiere la prevención, investigación, sanción y resarcimiento de las violaciones de derechos humanos de las mujeres indígenas; y segundo, la aplicación de una perspectiva de género y multidisciplinaria en el sistema judicial. En los precedentes jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha enfatizado que para asegurar el acceso de miembros de comunidades indígenas a la justicia, es indispensable que los Estados confieran una protección efectiva que tenga en cuenta sus particularidades, sus características socioeconómicas, su situación de especial vulnerabilidad, sus valores y sus costumbres".

[165] Como fundamento de estas afirmaciones, el informe se refiere a la siguiente fuente: "*Naciones Unidas, Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, Victoria Tauli Corpuz, 6 de agosto de 2015, A/HRC/30/41, párr. 71*".

Derecho	Fundamento normativo	Comentario
	de ese tipo	comunidad.

91. Ahora bien, en tratándose de la obligación de acceso a la administración de justicia, indicó que[166]: (i) el Estado debe elaborar mecanismos que permitan a las mujeres y niñas indígenas buscar otros medios para interponer recursos contra actos de violencia en caso de que no puedan obtener apoyo y acceso a la justicia dentro de las comunidades indígenas; y (ii) considerar el especial papel que ejercen las lideresas dentro de la comunidad, por cuanto es diferente la situación de violencia en que suelen encontrarse las mujeres indígenas defensoras de los derechos humanos y la obligación especial del Estado de proteger la vida y la integridad física de estas mujeres. Así, se explicó que en los sistemas estatales el racismo es una constante y que no siempre existen mecanismos accesibles para las mujeres indígenas; mientras que, de otro lado, se cuestionó que en los sistemas indígenas "*los hombres tienden a dominar las instituciones, lo cual limita la voz y la participación de las mujeres*", pese a que en ambos sistemas se deben respetar los derechos humanos y, por ello, implementar medidas que garanticen el cumplimiento de las obligaciones de prevención, investigación, sanción y reparación[167]. De allí que adujo este informe que "*La Convención de Belém do Pará impone a los Estados el deber de adoptar medidas especiales con prontitud para prevenir y responder a la violencia por motivos de género que afecta a las mujeres indígenas de una manera sistemática y generalizada*".

92. *Conclusiones*. En realidad, se debe considerar que los sistemas indígenas de justicia son sumamente dinámicos, por lo que el respeto de la autonomía judicial de los pueblos indígenas y del derecho internacional de los derechos humanos no se excluyen, sino que deben armonizarse en cada caso con las costumbres indígenas y los derechos de las mujeres, en virtud de que los derechos de no discriminación, igualdad de género y debida diligencia son aplicables en dichos espacios de justicia[168]. Por lo anterior, los Estados deben

---

[166] Para asegurar el acceso de los miembros de las comunidades indígenas a la justicia es esencial que el Estado confiera una protección efectiva, teniendo en cuenta sus características económicas y sociales, así como su situación particular de vulnerabilidad, sus valores y sus costumbres. En consecuencia, en el segundo de estos casos se consideró que "*para garantizar el acceso a la justicia, el Estado tiene la obligación de asegurar el* ***apoyo a las mujeres indígenas desde una perspectiva de género, teniendo en cuenta sus circunstancias de especial vulnerabilidad***" (énfasis fuera del texto original). Como fundamento de estas afirmaciones, el informe se refiere a la siguiente fuente: "*Corte IDH. Caso Rosendo Cantú y otra vs. México, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 31 de agosto de 2010, Serie C No. 216, párrs. 184 y 213*". Se hace referencia a este precedente para fines ilustrativos, sin que el mismo pueda ser considerado bloque de constitucionalidad en sentido estricto.

[167] Sobre el acceso a la justicia, por parte de las mujeres indígenas, se ha afirmado que ellas experimentan tres factores de discriminación: (i) debido a su género, (ii) etnicidad y (iii) marginación socioeconómica. En tal sentido, es posible consultar a Rachel Sieder y María Teresa Sierra: "*Acceso a la justicia para las mujeres indígenas en América Latina*" (2011). Asimismo, Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas sobre derechos de las mujeres y niñas indígenas (Victoria Tauli Corpuz) dirigido a la Asamblea General de la ONU del 6 de agosto de 2015, advirtió sobre el derecho a interponer recursos que "*44. En la actualidad, en varios países, las mujeres indígenas están marginadas tanto en los sistemas de justicia nacionales como en los indígenas. En el plano nacional, las mujeres indígenas a menudo no cuentan con mecanismos y recursos judiciales a los que puedan recurrir debido a una serie de factores culturales y lingüísticos. Por su parte, los sistemas de justicia indígena tienden a estar dominados por los hombres y no siempre dan el debido margen para que las mujeres tengan voz o participación. Si bien los sistemas de justicia consuetudinarios o informales difieren de una comunidad indígena a otra, es posible que no puedan ofrecer un recurso genuino a la justicia".*

[168] Entre las conclusiones y recomendaciones del informe, se adujo que "[l]*as mujeres indígenas también encuentran distintas formas de discriminación y violencia en su propia comunidad. Por consiguiente, los sistemas de justicia indígena deben ser compatibles con los derechos humanos reconocidos en el ámbito internacional, de la misma forma que los sistemas de justicia de los Estados. Con ese fin, tienen el deber de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer y tomar las*

buscar un equilibrio entre la protección de las mujeres indígenas y el respeto a la libre determinación de los pueblos, para lo cual "*resulta fundamental la participación y consulta de las mujeres y niñas indígenas*"[169]. En el marco del acceso a la administración de justicia, es claro que (i) las investigaciones se aborden desde una perspectiva intercultural y de género; (ii) multidisciplinaria; y (iii) que la reparación comprenda la perspectiva de género[170] y las diferencias culturales, evaluadas desde el punto de vista de la igualdad, para lo cual debe incluirse la participación de las mujeres indígenas en su formulación y las garantías de no repetición, en aras de que se permita transformar las relaciones de género.

93. *El derecho de todas las mujeres a tener una vida libre de violencia de género, en el marco de lo dispuesto en la Convención Belem Do Pará*. La Convención **Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer - "*Convención de Belem Do Pará*"- afirma en su preámbulo que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos, de las libertades fundamentales y limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades, así como también reconoce que esta violencia constituye una ofensa contra la dignidad humana. Por lo cual, se considera por violencia contra la mujer "*cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado*" (artículo 1°).**

94. **Como consecuencia de la anterior declaración, se advierte que "Toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado" (artículo 3°) (subrayas fuera de texto original). En esta dirección, todas las mujeres tienen derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y de las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos (artículo 4°), lo cual comprende - entre otros- el derecho de igualdad de protección ante la ley (literal f); el derecho a un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes, que las ampare contra actos que violen sus derechos (literal g), y el derecho a ser libres de toda forma de discriminación (artículo 6°).**

95. En este contexto, los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y deben adoptar políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y convienen llevar a cabo, entre ellas, las

---

medidas que sean necesarias para erradicar los obstáculos que impiden que las mujeres indígenas ejerzan plenamente sus derechos humanos sin discriminación".

[169] Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas sobre derechos de las mujeres y niñas indígenas (Victoria Tauli Corpuz) dirigido a la Asamblea General de la ONU del 6 de agosto de 2015.

[170] El anterior informe concluyó que uno de los principales desafíos contra la violencia de la mujer estaba, en estos casos, comprendido por el hecho de que no sólo existe una falta de análisis de género a la hora de examinar los problemas de la comunidad (fl. 19), sino también porque "*Los sistemas de gobernanza y las estructuras de poder indígenas a menudo dependen en gran medida de cuestiones de género y pueden excluir a las mujeres y su perspectiva de la administración de la justicia y el control de la elaboración de normas sociales y decisiones, lo que expone más a las mujeres a sufrir violaciones de sus derechos humanos".* De modo que, *"Las comunidades indígenas suelen estar estrechamente relacionadas entre sí, lo que puede servir para proteger a los perpetradores y* ***silenciar a las mujeres, y el hecho de ser víctima de violencia comporta asimismo a menudo un alto grado de estigmatización, por lo que las mujeres indígenas con frecuencia sienten miedo de denunciar casos de violencia por temor a caer en el ostracismo dentro de la comunidad. Además, es posible que la gran unión que caracteriza a las comunidades indígenas y el estigma social de la violencia restrinjan la capacidad de las mujeres de buscar justicia en otras jurisdicciones***" (énfasis fuera del texto original) (fl. 21).

siguientes actuaciones: (i) abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación; (ii) actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer; (iii) establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan -entre otros- medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos; y (iv) establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo al resarcimiento, la reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces (artículo 7). Finalmente, en lo que resulta relevante al tema ahora propuesto, advierte este instrumento que, para la adopción de estas medidas, tendrán en cuenta su raza y condición étnica (artículo 8).

96. En síntesis, la Convención de Belem do Pará es categórica en determinar que la violencia contra la mujer es una violación a los derechos humanos y es una ofensa a la dignidad humana. Por lo cual, toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia -tanto en el ámbito público como en el privado- y, en respuesta a ello, al Estado le corresponde actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar, sancionar y garantizar que todas las mujeres tengan acceso a mecanismos efectivos para reparar su afectación, lo cual debe reconocer su condición étnica o cualquier otro factor que denote una especial condición de vulnerabilidad.

97. *La violencia contra la mujer como límite a la actuación de la jurisdicción especial indígena.* La Corte se ha pronunciado en el marco de acciones de tutela interpuestas contra actuaciones de las autoridades indígenas (ver *supra*, sección II.E). En efecto, el artículo 13 de la Constitución delimita el derecho fundamental a la igualdad y advierte que todas las personas "*recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica*". De otro lado, el artículo 43 indica que los hombres y mujeres tienen igualdad de derechos y la mujer no podrá ser sometida a ningún tipo de discriminación. Con todo y como así se ha aclarado de manera insistente, ello implica en los casos que involucren a comunidades indígenas considerar la diversidad étnica y cultural, así como el artículo 246 de la Constitución que protege la jurisdicción especial indígena siempre que no sea contrario a la Constitución y las leyes de la República, con los matices ya expuestos en la jurisprudencia constitucional.

98. Ahora bien, no sólo lo dispuesto en la Constitución apoya esta conclusión, sino también el Convenio 169 de la OIT que en los artículos 1° y 2° advierte que los Estados deben garantizar los derechos de los pueblos indígenas y asegurar *"los miembros de dichos pueblos gozar,* ***en pie de igualdad****, de los derechos y oportunidades que la legislación nacional otorga a los demás miembros de la población*" (negrilla fuera del texto original). De la misma manera, el numeral primero del artículo 3° es claro en materializar los derechos humanos y proscribir cualquier discriminación en contra de las mujeres.

99. El derecho de las mujeres a una vida libre de violencia está contemplado en la Convención Belem Do Pará que -ha explicado este tribunal- hace parte del bloque de constitucionalidad[171]. Esto comprende, por mandato de este mismo instrumento, a todas las mujeres e, incluso, afirma este instrumento que en dicho análisis se debe analizar su etnia. En particular, el artículo 3° advierte que toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado. De allí que sea dable concluir -con absoluta contundencia- que la violencia contra la mujer es un límite a la actuación de la jurisdicción especial indígena y que, con el fin de mitigar esta realidad, es necesario aplicar un enfoque diferencial en cada caso. En esta misma línea, el Legislador profirió la Le 1257 de 2008 la cual tiene por objeto la adopción de normas que permitan garantizar para todas las mujeres una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado, el ejercicio de los derechos reconocidos en el ordenamiento jurídico interno e internacional, el acceso a los procedimientos administrativos y judiciales para su protección y atención, y la adopción de las políticas públicas para su realización.

100. Bajo este marco normativo de protección y lucha contra todas las formas de violencia contra la mujer, **sería inadmisible concluir que, en el marco de la Constitución, ciertas mujeres tengan un acceso restringido a este derecho o que esta obligación, por su estructura, pueda ser ponderada con el principio de diversidad étnica. En efecto, la proscripción de la violencia contra la mujer se trata de una regla y no de un principio constitucional. Esta conclusión también es un producto de armonizar las demás fuentes de derecho relevantes en el estudio de esta problemática. Sin embargo, ello exige analizar la situación presentada con extremado cuidado, bajo un enfoque de interseccionalidad, en aras de no trasladar automáticamente la concepción occidental de esa violencia**. En efecto, la forma de conciliar estas tensiones debe estudiar la diversidad étnica como valor cultural y, a su vez, el respeto de los derechos a la mujer para no trasgredir o afectar, de manera desproporcionada, a la mujer.

101. Para este tribunal, no queda la menor duda que los pueblos indígenas y tribales tienen 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*"[172]. En el marco del postulado mencionado, algunos ordenamientos jurídicos de Latinoamérica, como son los casos de Colombia[173], Ecuador[174], Perú[175], Bolivia[176] y Paraguay[177] han reconocido que

---

[171] Corte Constitucional, sentencia SU-349 de 2022.

[172] Numeral 2, artículo 8 del Convenio 169 de la OIT.

[173] El Convenio 169 de la OIT fue aprobado en Colombia, a través de la Ley 121 de 1991. Y, luego, la Constitución Política del mismo año estableció que "[l]*as autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la República. (…)*".

[174] El artículo 191 de la Constitución Política del Estado Ecuatoriano dispone que "[e]*l ejercicio de la potestad judicial corresponderá a los órganos de la Función Judicial, por consiguiente se establece la unidad jurisdiccional. (…) Las autoridades de los pueblos indígenas ejercerán funciones de justicia, aplicando normas y procedimientos propios para la solución de conflictos internos de conformidad con sus costumbres o derecho consuetudinario, siempre que no sean contrarios a la Constitución y las leyes. (…)*".

[175] El artículo 149 de la Constitución Política del Perú establece "[l]*as autoridades de las Comunidades Campesinas y Nativas, con el apoyo de las rondas Campesinas, pueden ejercer las funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con el derecho consuetudinario, siempre que no violen los derechos fundamentales de la persona*.".

[176] El artículo 190 de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia señala que "*I. Las naciones y pueblos indígena originario campesinos ejercerán sus funciones jurisdiccionales y de competencia a través de sus autoridades, y aplicarán sus principios, valores culturales, normas y procedimientos propios. II. La*

la jurisdicción especial de los pueblos indígenas está supeditada a sus constituciones, lo que implica el respeto a los derechos fundamentales de las personas. De hecho, el respeto de los derechos de las mujeres ya ha sido desarrollado en otros países, como México, frente al cual la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció que "[e]*n materia de igualdad y no discriminación, la aplicación de los usos y costumbres indígenas no puede ser una excusa para intensificar la opresión, incluso al interior de las comunidades indígenas, de aquellos miembros tradicionalmente excluidos, como mujeres, niños y niñas o personas con discapacidad, entre otros colectivos históricamente desaventajados*"[178].

102. *Conclusión*. Visto el contexto de violencia contra las mujeres indígenas y las restricciones de acceso a la administración de justicia, bajo un enfoque de interseccionalidad, es dado concluir que la vida de la gran mayoría de mujeres indígenas sigue marcada por grandes obstáculos para el goce de sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. El tribunal reconoció expresamente que la justicia tiene deudas históricas con estas mujeres. Así, indicó que, en años recientes, se vienen implementando estándares de protección para garantizar el derecho de las mujeres a una vida libre de violencias, el cual está contemplado en los artículos 13, 43 y 246 de la Constitución Política, la Convención Interamericana de Belem Do Pará para "Prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la Mujer" (Ley 248 de 1995) y el Convenio 169 de la OIT, la Ley 1257 de 2008, entre otros instrumentos normativos, así como en la jurisprudencia constitucional.

103. Al la luz de este contexto, considera este tribunal que la autonomía indígena y el reconocimiento al principio de diversidad étnica no son excluyentes con el derecho de las mujeres a tener una vida libre de violencias, por lo que no cabe duda de que al interior de las comunidades indígenas se debe avanzar hacia su protección, y armonizar, en cada caso, con las costumbres indígenas. En sentido contrario, restringir el derecho de las mujeres indígenas a una vida libre de violencia, además de constituir una discriminación llevaría implícito el argumento en el sentido de que la jurisdicción especial indígena es una justicia que opera plenamente sólo en favor de los hombres de la comunidad, a la par que desconocería que las mujeres también hacen parte de esta jurisdicción. Esto sería una conclusión inaceptable en el marco constitucional descrito y terminaría por debilitar esta jurisdicción, al hacerla inoperante frente a la necesidad de cambio y evolución requerida para la supervivencia comunitaria[179].

---

jurisdicción indígena originaria campesina respeta el derecho a la vida, el derecho a la defensa y demás derechos y garantías establecidos en la presente Constitución".

[177] El artículo 63 de la Constitución de Paraguay dispone que "[q]*ueda reconocido y garantizado el derecho de los pueblos indígenas a preservar y a desarrollar su identidad étnica en el respectivo hábitat. Tienen derecho, asimismo, a aplicar libremente sus sistemas de organización política, social, económica, cultural y religiosa, al igual que la voluntaria sujeción a sus normas consuetudinarias para la regulación de la convivencia interna, siempre que ellas no atenten contra los derechos fundamentales establecidos en esta Constitución*".

[178] Amparo directo en revisión 5465/2014. 26 de abril de 2017.

[179] En efecto, explicó el Instituto Colombiano de Antropología e Historia -en adelante ICANH- que el hecho de que las mujeres indígenas se pronuncien en los escenarios comunitarios sobre los problemas, injusticias y daños que las afectan a ellas es un desarrollo importante en la configuración de la justicia propia y la evolución de los derechos. Por lo cual, las transformaciones sociales "*demandan que sus sistemas de derecho propio se ajusten a esas nuevas realidades y a las expectativas de derechos y justicia*". De modo que, la creación de nuevos criterios culturales puede enriquecer a la comunidad, y por ello -como lo explicó esta entidad- los límites de todas las jurisdicciones se actualizan de forma permanente: "los límites de la administración de las justicias indígenas y de la Jurisdicción Especial Indígena se actualizan permanentemente, por lo cual su revisión debe hacerse con la voluntad de coordinación interjurisdiccional y diálogo intercultural, teniendo como necesidad deontológica el reconocimiento y la garantía de los derechos de las mujeres en sus comunidades y fuera de ellas, en tanto ellas representan un colectivo social que demanda la actualización de los

104. Así, se debe cuestionar la falsa dicotomía que sitúa las controversias que se presenten con la mujer como una oposición a la diversidad étnica y cultural, porque ello implicaría invisibilizar a la mujeres de la comunidad, sus derechos y sus voces[180]. Además, terminaría por desvirtuar el fundamento mismo de la jurisdicción especial indígena que funda sus bases en la protección de la diversidad para, en sentido contrario, dar paso a la limitación de los derechos de las mujeres indígenas en detrimento de su mismo sustento: la diversidad étnica y cultural, de la que son titulares por mandato de la Constitución hombres y mujeres en igualdad de condiciones.

105. Una comprensión diferente a la referida, esto es a la dicotomía y oposición entre derechos, supone aceptar que la protección a la diversidad étnica y cultural depende en gran medida de la actuación de la comunidad pues, entre mayores garantías y protección de los derechos de todos exista dentro de la jurisdicción especial indígena debe, en contraposición, persistir una menor intervención del juez constitucional ante la necesidad de que las controversias se tramiten, en principio, en el marco de la comunidad. No obstante, unas decisiones que excedan los parámetros constitucionales deben estar sujetas a precisos controles de mínimos con el fin de no desproteger a mujeres indígenas. Con ello, se crean incentivos para que se imparta la mejor justicia posible en cualquier jurisdicción, lo cual no se logra con una intervención desproporcionadamente restringida que, por lo expuesto, también va en perjuicio de la comunidad y de su supervivencia.

106. En consecuencia, la Sala Plena de la Corte concluye que, si bien la intervención en la jurisdicción especial indígena y el control constitucional debe ser de límites y considerar los principios constitucionales involucrados, lo que hace que sea excepcional, no puede ignorar los mandatos constitucionales propuestos y que, en palabras del ICANH, "*los sistemas de justicia indígena no son fijos, ni estáticos, sino cultural e históricamente situados, y que por lo tanto sus límites son relacionales, dialógicos y negociados*". Según se explicó, "[a] *diferencia de los argumentos de que los derechos individuales de las mujeres fragmentan y debilitan los derechos colectivos, el reconocimiento de los derechos de las mujeres y la consulta a ellas en decisiones de justicia propia, abre diálogos necesarios para tomar decisiones con base en acuerdos mínimos sobre la actuación y reparación adecuada, y evita que se recurra a la justicia ordinaria para atender conflictos internos*".

107. De modo que, el delicado equilibrio en estos pasa por considerar que no cualquier concepto occidental es violencia contra la mujer, en el preciso contexto de dicha jurisdicción especial, pero que, tampoco, cualquier conducta está inmune de control con sustento en la protección étnica y cultural diferenciada. En consecuencia, el concepto sobre los límites de la jurisdicción indígena respecto del derecho de las mujeres a tener una vida libre de

---

sistemas normativos de la jurisdicción indígena a la luz de los reconocimientos constitucionales y los instrumentos internacionales".

[180] En consecuencia, para el ICANH "*el reconocimiento y protección de la diferencia cultural expresada en los derechos a la autonomía e independencia de la Jurisdicción Especial Indígena, no puede considerarse opuesto a los derechos de las y los miembros que componen el grupo étnico. Consideramos que los derechos colectivos de una comunidad no se ponen en duda porque existan controversias internas respecto de los derechos de sus miembros, toda vez que, el conflicto es un fenómeno consustancial a la vida social, y a través de este las jerarquías y roles sociales se renuevan y transforman*". En tal sentido, se debe poner de presente que las mujeres con su agencia y a través de su trabajo organizativo y cotidiano "*están transformando los recursos culturales y las formas de vida diferenciadas, según las cuales se define el sujeto colectivo*".

violencias, pasa por lo "*verdaderamente intolerable*" por "*afectar los bienes más preciados de la humanidad*" y el núcleo esencial de los derechos fundamentales, que atienden al carácter dinámico y evolutivo de la sociedad y de los derechos. Al respecto, esta providencia se constituye como un avance en la jurisprudencia constitucional que no se restringe -por lo expuesto- a los considerados en la sentencia T-349 de 1996, y en consecuencia conlleva a la **creación de un nuevo límite a la autonomía de las autoridades de los pueblos indígenas, esto es, la prohibición de cualquier forma de violencia contra la mujer. Por lo cual, esta providencia constituye un cambio de jurisprudencia al establecer un nuevo límite a la jurisdicción especial indígena**.

108. Por último, la corporación hace especial énfasis en que esta es una prohibición que cobija a todas las justicias en Colombia. Sobre el particular, considera que **sería inadmisible concluir que, en el marco de la Constitución y de las normas que integran el bloque de constitucionalidad, ciertas mujeres tengan acceso restringido a una vida libre de violencias. En esta medida, reafirmó que el derecho propio de las comunidades indígenas no podrá vulnerar dicho derecho a tener una vida libre de violencias, al ser tal un mandato derivado de la igualdad y la no discriminación**[181]. Sin perjuicio de lo anterior, se aclara que no se está estudiando o realizando un análisis generalizado sobre el sistema de justicia en particular, por lo que en cada caso y bajo un enfoque de interseccionalidad, deberá estudiarse y armonizar la regla en los términos señalados en esta providencia.

G. SOLUCIÓN AL CASO CONCRETO. LA SALA PLENA REPROCHA LA AUSENCIA DE GARANTÍAS MÍNIMAS OTORGADAS A LA ACCIONANTE EN LA IMPOSICIÓN DE LA SANCIÓN. ASIMISMO, ESTE TRIBUNAL CUESTIONA LA INVISIBILIZACIÓN DE LA VOZ Y LA PARTICIPACIÓN DE LAS MUJERES DE LA COMUNIDAD EN DECISIONES, EN ESPECIAL, EN LA REUNIÓN EFECTUADA PARA LA ELECCIÓN DEL ENLACE DEL PROGRAMA SOCIAL DENTRO DE LA COMUNIDAD

109. Ahora bien, con fundamento en los capítulos teóricos que soportan esta decisión, pasa la Corte a pronunciarse sobre los problemas planteados (ver *supra*, numeral 61). En consecuencia, en *primer lugar*, se estudiará la controversia propuesta directamente por *Sara* frente al debido proceso; para en un *segundo lugar*, referirse a la trasgresión o no de los derechos fundamentales de la accionante y de las mujeres de la comunidad, a tener una vida libre de violencia, a la libertad de expresión, en virtud de las actuaciones y en el contexto en el que se desarrollaron los hechos de esta tutela, en el marco de la

[181] No obstante, es necesario explicar que el límite sustantivo que exige materializar los derechos de las mujeres, como parte de la administración de cualquier sistema de justicia es aplicable a todas las jurisdicciones y, por ello, se debe reconocer que no sólo la jurisdicción indígena tiene deudas con ellas, sino también el derecho mayoritario. Esto se explica bajo el marco normativo descrito en la sección II.E de esta providencia, en especial, se hace referencia a la aprobación de la Ley 1257 de 2008 "*Por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reforman los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la Ley 294 de 1996 y se dictan otras disposiciones*". Así, no se está estudiando o realizando un análisis generalizado sobre un sistema de justicia en particular, sino que, en relación con los problemas surgidos con la jurisdicción especial indígena, se exige que, en cada caso, se estudie ello conforme al conocimiento situado de esta regla y el marco del principio de diversidad étnica.

reunión realizada el 23 de enero de 2022 que tenía por objeto la elección del enlace de la comunidad en el Programa "Más familias en acción".

Análisis de la situación de *Sara* frente a la sanción impuesta por los miembros de la Corporación del Cabildo Indígena, y definición sobre si dicha sanción vulneró o no el derecho fundamental al debido proceso de la accionante

110. Como ha quedado claro al referir los límites de la jurisdicción especial indígena, la actuación de las autoridades tradicionales está sujeta al respeto de ciertos límites. Al respecto, ha reiterado la Corte Constitucional que el debido proceso constituye un límite jurídico-material a esta jurisdicción, que comprende las siguientes garantías: (a) *el principio de legalidad*, que debe estudiar la previsibilidad de la actuación de las autoridades tradicionales; (b) *el derecho a la defensa*; (c) *la presunción de inocencia*; (d) *la proporcionalidad y razonabilidad* entre la sanción impuesta y la conducta desplegada por la persona; y (e) *la responsabilidad personal*, en virtud de la cual la culpabilidad no puede ir más allá del infractor y de la conducta particular desplegada por él.

111. Así, con fundamento en lo expuesto, se debe verificar la alegación de *Sara*, quien es un sujeto de especial protección constitucional al ser mujer indígena y ejercer un liderazgo dentro de la comunidad, y determinar si, como ella lo plantea, con la imposición del castigo de azote que, de forma posterior fue cambiado a la sanción de arrepentimiento, la Corporación del Cabildo Indígena excedió los límites del derecho fundamental al debido proceso. Esto pone de presente la necesidad de aplicar un enfoque interseccional, que dé cuenta de las condiciones estructurales de discriminación que pueden enfrentar una mujer y confluir en ella, como en este caso, implica valorar su condición étnica y de liderazgo, que no supone un estándar diferenciado sobre el marco de su protección, pero sí permite estudiar que detrás de su voz pueden estar las de otras mujeres, al no ser fácil que ellas surjan, en virtud de las condiciones adversas descritas en los informes analizados a profundidad en esta providencia. En efecto, verificadas las pruebas aportadas en el expediente y las alegaciones de las partes, es claro para este tribunal que sí se vulneró el derecho fundamental al debido proceso de la accionante. Por lo que, no le asiste razón al Cabildo accionado en tanto la conducta desplegada en contra de la accionante excedió los límites que enmarcan su actuación y autonomía. Como sustento de esta conclusión, considera esta Sala que se deben considerar los siguientes elementos:

(a) *No existe claridad sobre el fundamento de la sanción impuesta a Sara, por lo cual se desconoció la legalidad de la sanción y la responsabilidad individual por la actuación personal*

112. Al respecto, es necesario profundizar en que, una vez se revisaron todos los antecedentes, la contestación de la acción de tutela y las pruebas recaudadas en este expediente, no es consistente el fundamento de la Corporación del Cabildo Indígena para la imposición de la sanción en contra de la accionante, al punto tal que -pese a las pruebas requeridas- no se logró establecer el sustento de la sanción. Así, de un lado, la acción de tutela explicó que, en el contexto de lo acontecido el 23 de enero de 2022, *Sara* actuó con pasividad e incluso trató de calmar a las personas involucradas. En respuesta al amparo constitucional, el Cabildo Indígena precisó que ese día varios beneficiarios trataron de agredirlos y, por ello, frente a la afirmación de la accionante en el sentido de

que actuó de forma pasiva, manifestaron que "*no les consta*", no obstante lo cual, también se indicó por ellos, que la sanción se impuso por el actuar violento de la accionante y su irrespeto a una autoridad. Mientras que se cuestionó la supuesta incitación al actuar violento de la comunidad contra sus autoridades. En el anterior marco descrito, resulta incomprensible el fundamento de la imposición de la sanción, con lo cual tampoco pueden satisfacerse las cargas de la legalidad de la sanción y la previsibilidad sobre dicha imposición. Con mayor razón, si esto fue requerido mediante el ejercicio probatorio y sólo se recibieron respuestas evasivas.

113. Sumado a lo anterior y a la controversia sobre la imposición de la sanción a la accionante, se aseguró por parte de las autoridades de la comunidad que el proceso adelantado no constituyó una persecución, pues la sanción obedeció al "*actuar violento* [de la accionante] *y el de algunas asistentes que no respetaron las decisiones de la autoridad indígena (…) sobre todo cuando lo que pretenden va en contra del Reglamento Interno, los Usos y Costumbres y lo ordenado por la Asamblea General del Resguardo (…) como máxima autoridad*"[182]. En consecuencia, dicha justificación excede el ámbito de la responsabilidad personal que -como ha sido reiterado- constituye un límite a la actuación de la jurisdicción especial indígena, pues sin que la autoridad accionada tenga claridad sobre el supuesto actuar de la accionante, al afirmar que no le consta que su conducta fue pacífica, en realidad después es justificado con el actuar de "otras mujeres", como si la actora pudiera responder por la acción, en abstracto, de las demás personas de la comunidad. En ese sentido, sostiene la accionante que esto fue precisamente lo que sucedió, por cuanto al momento de presentar los descargos aseguró que no había incitado ni propiciado los acontecimientos del 23 de enero de 2022, teniendo su citación la intención de castigo por constituir *"una persecución política, y más aún una persecución a las mujeres quienes no estuvimos de acuerdo con las arbitrariedades cometidas por la* [C]*orporación*"[183]. En tal sentido, indicó que "*no recibiría ninguna sanción frente a lo ocurrido"*.

(b) *Desconocimiento del derecho a la defensa y a la presunción de inocencia de Sara*

114. Sobre la trasgresión del derecho a la defensa debe considerarse que, según consta en los antecedentes de la acción de tutela, la accionante sí fue citada a rendir descargos e, incluso, ella reconoce que asistió a fundamentarlos. No obstante, dos elementos impiden afirmar que esta garantía se materializó plenamente: (i) en primer lugar, por cuanto existe una discusión respecto a si la decisión de sancionarla, para el momento en que tales fueron rendidos por ella, ya había sido adoptada con lo cual se podría trasgredir la presunción de inocencia; y (ii) en segundo lugar, dado que el video aportado en el expediente da cuenta de una oportunidad para que la accionante presentara su versión de los hechos, pese a lo cual se le negó la entrega del micrófono y tuvo que realizar su defensa a viva voz, para explicar las razones que hacían injustificada la sanción. Así, si bien podría resaltarse la existencia de este

[182] En concreto, señalaron que "*(…)* [e]*l no estar de acuerdo con una decisión no debe conllevar a la violencia menos si el día en que se llevó a cabo el proceso de elección estaba abierto sesión, lo que quiere decir que se debía actuar con respeto, lo que no se dio en este caso.*". Ibidem.
[183] Ibidem.

espacio, no hubo un momento de deliberación, sino que, una vez concluida dicha argumentación, se adujo que debía cobrarse la sanción con látigo[184].

115. En efecto, el video aportado por la accionante muestra que se le citó para que realizara los descargos, por lo cual la persona que habla y que conduce esta parte de la sesión pidió respeto por la autoridad, así como también llamó la atención de lo sucedido el año anterior respecto del Tayta Germán Báez, en donde para evitar cualquier tipo de agresión de los mismos comuneros, tuvo que salir por la parte de atrás. Además, solicitó en la alocución mantener respeto frente al lugar sagrado y sus insignias. A continuación, todos los miembros de la Corporación se ponen de pie y, pese a que en la primera parte se contó con micrófono, en la segunda parte de esta sesión la accionante debió emprender su defensa a viva voz. Allí, indicó lo siguiente:

> "*Compañeros, no estoy de acuerdo porque a mí se me va a cobrar la falta en la cual yo no tengo (la) culpa de lo que las compañeras (decidieron) un día 19 de diciembre y aquí nos traigan a nosotros a cambiar. De mi parte, dejo en claro bien claro "yo no cometí ninguna falta", lo dejo de presente. Incluso, al compañero Arsenio, (le consta) que yo vine personalmente e incluso algunos compañeros de la Guardia fueron testigos, en lo que lo que yo lo abracé y le dije "no debemos pelear entre comuneros", me acerqué y arrinconé las sillas porque algunas comuneras sí estaban enojadas y yo las hice para allá. Señor Gobernador, en ningún momento, yo falté al respeto a la comunidad. El mismo día sábado vine, presenté mis descargos y las señoras de la Corporación no me dijeron nada sencillamente porque una sola comunera vino y mencionó mi nombre. Yo dejo en público, a mí, nadie me ha ultrajado, no tengo enemigos y, es una tristeza que aquí nuestros propios lideres nos vengan a decir a nosotras que nos agradecen porque fuimos valientes de venir y empuñar una vara y estar aquí en las calles cuando nos han llamado a los paros y me parece injusto que aquí nos tengan que "empetar" solo porque decimos que no estamos de acuerdo que se vengan contra la Asamblea. No le acepto la falta, hay personas que han dañado más aquí a nuestro Cabildo, nos han robado y están paseándose tranquilos y porque yo una comunera, sencillamente, acudo a un llamado de que van a elegir en una Asamblea a otro enlace solo mi posición que [ininteligible] ya, eh, por lo menos yo lo elegí en ese tiempo, no me parece una falta grave para que vengan y me sienten aquí. Yo, de antemano, lo dejo aquí de testigos a ustedes, que esto no es una falta grave*".

116. Respecto a lo anterior, la autoridad adujo que si la accionante tenía conocimiento de una falta la debía denunciar. Sin embargo, respecto de lo que acababa de escuchar, que se refería a las razones de defensa presentadas por la accionante, sólo se indicó -sin que exista evidencia de ningún espacio de deliberación- que entonces, como miembros de la corporación, "*vamos a*

[184] Además, tampoco resulta claro el procedimiento de defensa seguido, por cuanto -como parte de las alegaciones del cabildo- se explicó que si la accionante consideraba que la sanción y el proceso de sanción adelantado en su contra no cumplía con las exigencias debía haberlo manifestado y, por tanto, no asistir a la Casa del Resguardo Indígena (*fundamento 19*), pese a que en dicha citación se advirtió por parte del Gobernador Principal que "[l]*a no comparecencia a la presente citación le acarreará sanciones de acuerdo a los usos y costumbres de nuestro Resguardo*" (*fundamento 9*).

cobrar la falta"[185]. El video termina, pero se escuchan voces de personas que manifestaron no estar de acuerdo con la sanción, por cuanto allí -se presupone que se refiere al día de la elección del enlace- había muchísima gente.

117. En consecuencia, con la evidencia presentada y no obstante que se le permitió a la accionante rendir descargos -en un lapso de tiempo que resulta claramente insuficiente-, estos elementos no tienen el valor de desvirtuar las acusaciones por la presunta violación al debido proceso. No es comprensible por qué si se le brindó este espacio para presentar su versión, ella tuvo que hacerlo sin el uso del micrófono que al principio sí utilizó y sin que hubiera evidencia de la deliberación de la autoridad accionada, frente a los argumentos expuestos, lo cual es indicativo de que sus razones de defensa no fueron mínimamente estudiadas y de que la decisión ya se había adoptada. Con todo, siguen sin ser claras las razones por las cuales se le impuso la sanción y, como ella parece sustentarlo, en realidad se le impuso por hacer presencia en la reunión en que surgió la controversia.

118. Además, según se escucha de la voz de la mujer que graba el video, se pregunta por qué se le impuso la sanción sólo a ella cuando los desordenes parecen haber permeado a toda la comunidad. En consecuencia, esta grabación soporta lo dicho por la accionante en la impugnación, de acuerdo con lo cual "e*s muy importante resaltar que los accionados en ningún momento me dieron la oportunidad de rendir mis descargos para después valorarlos, ellos sencillamente me acusaron y me sentenciaron y yo tome la palabra sin micrófono y rendir mis descargos pero la decisión estaba ya tomada*". De manera que, no puede hablarse de la posibilidad de rendir una verdadera defensa cuando no se consideraron los argumentos expuestos y, según lo constata el video, la determinación en contra de la señora *Sara* había sido adoptada con anterioridad, en detrimento del derecho a la presunción de inocencia.

(c) *Proporcionalidad entre la sanción y la supuesta falta cometida, así como la ausencia de un enfoque de género en su imposición, que puede terminar por inhibir la participación de la mujer*

119. En cuanto a la presunta vulneración del debido proceso y la supuesta falta cometida por la accionante, resulta relevante analizar si, además de las anteriores trasgresiones al núcleo esencial del debido proceso, se desconoció la exigencia de proporcionalidad entre la sanción impuesta y la supuesta falta cometida por *Sara*.

120. Frente a este tema, lo primero que se debe indicar es que la jurisdicción especial indígena, en virtud de la diversidad étnica y cultural, así como de la comprensión diferenciada de las sanciones, puede imponer castigos físicos. En efecto, la jurisprudencia constitucional lo ha avalado en diferentes oportunidades, pero sobre la base de que ello no puede verse desde la perspectiva de un trato cruel, al hacer parte de la tradición de la comunidad indígena, considerarse valiosa dentro de ella y porque, a pesar de sus rigores, en el caso del cepo, se impone de una manera que no produce un verdadero

[185] En efecto, tras estudiar el referido video, se tiene que, una vez finalizada la intervención de la accionante, la persona que ha dirigido la reunión realiza esta breve reflexión sobre el deber de denunciar otras faltas que tuviera conocimiento, pero sin que en ningún momento se diera un espacio de reflexión o de discusión entre la autoridad con lo cual, como se explica a continuación, ello no puede representar un escenario de estudio de los descargos.

daño a la integridad física (sentencia T-349 de 1996). Sobre el fuete, explicó la sentencia T-549 de 2007 que es aceptado dentro de la jurisdicción especial indígena, el cual en algunas comunidades étnicas puede tener un fin de purificar al individuo y de devolver la armonía a la comunidad. Incluso, ha aclarado la jurisprudencia que este tipo de sanciones ponen de presente la tensión existente entre la sociedad mayoritaria y la indígena, frente a la cual no se puede privilegiar la posición de la mayoría "*porque en una sociedad que se dice pluralista ninguna visión del mundo debe primar y menos tratar de imponerse; y en el caso específico de la cosmovisión de los grupos aborígenes, de acuerdo con los preceptos constitucionales, se exige el máximo respeto*"[186].

121. No obstante, valora la Corte que en este caso la sanción frente a la accionante fuese modificada, con independencia de la causa, la cual ha sido discutida. Para la accionante la sanción se modificó por solicitud de la comunidad mientras que, informó la accionada, que la señora *Sara* así lo solicitó al estar en tratamiento por una enfermedad. Sin embargo, no fue indicado por la accionante, por lo cual comprende este tribunal que no existe un interés de profundizar en este asunto y, por el contrario, se abstendrá de indagar en el mismo.

122. Con todo, existen dos temas que no se pueden pasar por alto en el contexto constitucional descrito sobre los límites de la jurisdicción especial indígena. En *primer lugar*, (i) en respuesta a las pruebas solicitadas en sede de revisión, las autoridades indígenas indicaron que la imposición de la sanción dentro de la comunidad se sujeta a la gravedad de la conducta, respecto de la cual afirman que la falta cometida por la señora *Sara* se enmarcaba como leve y su conducta fue la de "*violencia verbal hacia las autoridades indígenas, irrespeto al recinto sagrado por su conducta encontrándose abierto sesión*". En consecuencia y, no obstante que, en este caso tal sanción no se impuso, no es clara la proporcionalidad entre la falta y la sanción que, inicialmente, se había fijado pues se dispuso una sanción física en contra de la accionante por una falta que, a juicio de la misma comunidad, es leve. En consecuencia, la orden a adoptar puede ser una oportunidad para discutir este tipo de controversias.

123. Así, tampoco es comprensible que después de ello, la comunidad accionada indicara que las sanciones son físicas o de rendición, pero a la accionante se le impuso la sanción no por oponerse a una determinación de la comunidad, sino por incitar al desorden de las madres beneficiarias del programa familias en acción: "*hacer el desorden y actuar de manera violenta contra de las autoridades indígenas. La oposición a una decisión es un derecho que tanto mujeres como hombres tenemos, lo que no se permite es que se actúe de manera violenta en contra de las autoridades indígenas*". Por ende, no queda claro si la sanción se impuso por su conducta, por la actuación de las demás mujeres, ante el supuesto irrespeto al recinto sagrado o, como acá se indica, por el actuar violento en contra de las autoridades, respecto del cual no se aduce en que consistió y la manera en la que ello se explica ante la afirmación de la contestación de la acción de tutela, en el sentido de desconocer como había actuado la accionante en el marco de la elección.

124. Asimismo, considera este tribunal que la medida a la que fue efectivamente expuesta la accionante, resulta a todas luces desproporcionada al

[186] Corte Constitucional, sentencia T-523 de 1997.

exigirle a una persona que exprese públicamente su arrepentimiento por estar en desacuerdo con una decisión de las autoridades de la comunidad indígena a la que pertenece.

125. En *segundo lugar*, (ii) la Corte debe llamar la atención de la comunidad accionada, para que se tenga especial cuidado con la imposición de las sanciones en contra de mujeres que ejerzan un papel de liderazgo como el de la señora *Sara* y, en especial, de que su visibilidad dentro de ella no tenga como efecto trascender la responsabilidad personal y, en consecuencia, responder a nombre abstracto por las conductas de las demás mujeres. Esto, además de exceder el límite de la jurisdicción especial indígena sobre la responsabilidad personal por la conducta individual -como ya se estudió- desconocería la importancia de los liderazgos de las mujeres y podría llevar implícita la persecución simbólica en contra de quien ejerce un papel de esta naturaleza. Al respecto, adujo el informe de la CIDH "*Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas*", del 17 de abril de 2017, que en **el análisis de los casos sobre presunto desconocimiento de los derechos de la mujer se debe considerar el especial papel que ejercen las lideresas dentro de la comunidad, por cuanto es diferente la situación de violencia en que suelen encontrarse las mujeres indígenas de aquéllas que, además, son defensoras de los derechos humanos**. Esto, como se explicó, es relevante para el análisis de la obligación especial del Estado de proteger la vida y la integridad física de estas mujeres.

126. En tal sentido, si bien en el proceso no se pudo demostrar que esta es la causa de la sanción impuesta, lo cierto es que, al no ser medianamente consistentes las razones que fundan esta determinación, es pertinente declarar que no se cumplieron en el presente caso las garantías mínimas otorgadas a la accionante en la imposición de la sanción, esto es la señora *Sara*.

127. Por lo demás, es necesario recordar que la Convención Belem Do Pará define la violencia contra la mujer como "*cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado*" (art. 1). Entonces, la Corte advierte que en la imposición de sanciones en contra de la mujer es preciso considerar que cuando no estén claras las razones en las que ello se funda o la materialización de las garantías mínimas del debido proceso (art. 29), al interior de la jurisdicción especial indígena, la autoridad puede incurrir -en los términos expuestos- en violencia contra la mujer. Esto, según se explicó, puede y debe ser sancionado en cualquier jurisdicción por ser una grave violación de los derechos humanos y una ofensa contra el derecho de dignidad humana[187], en los precisos términos del preámbulo de este instrumento internacional[188].

---

[187] En esa dirección, se tiene que la sanción impuesta, al carecer de sustento, constituyó una infracción al derecho a la dignidad humana de la accionante, pues ha establecido la jurisprudencia constitucional que, entre sus facetas, se protege *"la dignidad humana como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, de la integridad física y moral o, en otras palabras, la garantía de que los ciudadanos puedan vivir sin ser sometidos a cualquier forma de trato degradante o humillante"* (Corte Constitucional, sentencia C-147 de 2017).

[188] Al respecto, consideró el ICANH que: "Con su agencia y a través del trabajo cotidiano y organizativo, las mujeres están transformando los recursos culturales y las formas de vida diferenciadas, según las cuales se define el sujeto colectivo. El protagonismo que han ganado las mujeres durante las últimas décadas dentro y fuera de sus comunidades, demandando la garantía de sus derechos y una mayor participación, así como la renovación de las estructuras y prácticas políticas y sociales de sus pueblos y comunidades, implica una reconsideración del presupuesto de ese sujeto colectivo a la luz de eventuales reinterpretaciones en favor de sus comunidades. Su acción no puede ser interpretada como una objeción al sujeto colectivo, sino como una

128. En consecuencia, se declarará la vulneración del derecho fundamental de la accionante al debido proceso, por parte de la Corporación del Cabildo Indígena lo cual, además, excedió la autonomía de jurisdicción especial otorgada a las autoridades indígenas por el artículo 246 de la Constitución.

129. Sin embargo, al ser el primer caso en el que la Corte se pronuncia en este preciso sentido, esta entidad será deferente con la actuación desplegada por la accionada. Esto explica el remedio constitucional que se precisará más adelante y, además, justifica las órdenes a adoptar en este caso, las cuales se orientan al fortalecimiento de la diversidad étnica de la Corporación demandada, pero sin la exclusión de las mujeres de la comunidad. En consecuencia, se propondrá como remedio constitucional que, en principio, la solución a esta controversia se adopte dentro de la comunidad. Esto de ninguna manera, es una autorización en favor de la comunidad accionada para desplegar conductas o actuaciones en contra de la accionante y de las mujeres que integran dicha comunidad. Por el contrario, es una oportunidad para que la identidad cultural, que no es estática y que responde a un proceso de revalorización, se fortalezca desde el respeto del principio a la diversidad étnica y cultural. Como se señaló, este principio de origen constitucional es una proyección de la democracia pluralista e incluyente de la Constitución, por lo cual debe cobijar a las mujeres indígenas como parte esencial de la comunidad.

130. De esta manera, con fundamento en lo ya desarrollado por este tribunal, el resguardo implicado deberá fortalecer "*los mecanismos de derecho propio para prevenir y sancionar los desequilibrios que se produzcan por conductas de violencia de género, privilegiando el liderazgo de las mujeres de la comunidad, a partir de su propia cosmovisión*"[189]. Así, deberá considerar, para el efecto, que la violencia contra la mujer y la necesidad de crear criterios diferenciales constituyen un límite adicional a la jurisdicción especial indígena, lo cual, a su vez implica, considerar que fortalecer sus derechos dentro de la comunidad es, a su vez, fortalecer la autonomía indígena y replantear las posiciones asumidas en un caso en donde las autoridades indígenas son hombres[190].

131. Con todo, aclara este tribunal que se abstendrá de conocer de dos controversias adicionales presentadas por la accionante, quien se opone a que (i) que los miembros de la Corporación del Cabildo Indígena sean juez y parte en el conflicto; y (ii) que se considere invalido el ritual de rendición, en virtud de que "*fue improvisado*" y no cumplió con las formalidades exigidas por los usos y tradiciones. La razón que justifica que no exista un pronunciamiento al respecto es que el control del juez constitucional, en estos casos por respeto a la diversidad étnica, debe restringirse para sólo conocer las actuaciones trasgresoras de límites. Estudiar estos dos asuntos llevaría al juez constitucional a pronunciarse, desde un enfoque occidental, sobre la composición jerárquica de las autoridades de la comunidad, la manera concreta en la que se imparte justicia e, incluso, en el segundo de los temas, sobre la

---

expresión de la pluralidad interna y el permanente dinamismo del grupo social concreto, materializando precisamente los derechos que en virtud del autorreconocimiento le asisten".

[189] Corte Constitucional, sentencia T-387 de 2020

[190] Sobre este tema, explicó el ICANH que "[l]a *justicia indígena suele ser un escenario privilegiado de la autoridad masculina donde se reproducen desigualdades de género que las mujeres indígenas han empezado a cuestionar, a medida que ellas irrumpen como nuevos sujetos políticos que demandan derechos como mujeres y como indígenas, presionando la transformación y democratización de los sistemas de justicia indígenas, así como su propia participación en la administración de justicia".*

manera en la que se realizó o no un ritual, pese a que no es claro que exista una violación del núcleo esencial al debido proceso. Por último y no obstante que no es posible cuestionar la estructura de impartición de justicia al interior de la comunidad, es claro que ante cualquier exceso les corresponde a los jueces de tutela pronunciarse bajo los precisos términos estipulados y sin invalidar la diferencia, de vital importancia para la existencia de la comunidad étnica y, en definitiva, para la protección del principio de diversidad étnica.

Análisis de una potencial vulneración de los derechos de la señora *Sara*, así como de las mujeres de la comunidad, a tener una vida libre de violencia y a la libertad de expresión, en virtud de las actuaciones derivadas de la reunión realizada el 23 de enero de 2022 que tenía por objeto la elección del enlace de la comunidad en el Programa "Más familias en acción"

132. Para resolver el segundo problema jurídico, se deben retomar algunos antecedentes para la comprensión completa de las situaciones acaecidas. Así, en (i) primer lugar, se analizará en detalle los hechos que motivaron el planteamiento de este problema jurídico para, en un segundo aparte; (ii) aludir de manera breve al contenido del disenso y la libertad de expresión en una sociedad democrática. Por último, (iii) se profundizará en las razones por las cuales en este caso la autoridad indígena accionada excedió los límites propios de la jurisdicción. Este contexto permitirá concluir que en el presente caso se vulneraron los derechos de las accionantes, y que de paso se verificaron hechos de violencia contra las mujeres de la comunidad, al limitar un discurso de especial protección constitucional.

(a) *Antecedentes y contexto sobre la situación ocurrida: Las mujeres buscaron visibilizar su voz en la elección y, después de esto, llamar la atención sobre sus derechos*

133. El 23 de enero de 2022, cuando fue citada la comunidad para la elección del representante de un programa social se les negó la palabra a las mujeres que así lo requirieron y quienes, al parecer, estaban inconformes con la manera en la que se estaba realizando el proceso de elección. Como consecuencia de un desconcierto creciente -el que según se afirma se concentró en las mujeres de la comunidad-, una mujer indígena se acercó con su bebé en los brazos a los miembros de la Corporación, pero "*al no ser escuchada*" cuestionó la elección y buscó romper el acta. Como respuesta a esta serie de acontecimientos, relató la accionante que los miembros de la autoridad indígena accionada la empujaron, lo que ocasionó que otras mujeres fueran a defenderla y, entonces, "*los 23 hombres de la corporación sometieron con sus látigos a las mujeres y empezaron a atacarlas como se evidencia en varios videos subidos a las redes sociales*".

134. Respecto a esto último, en respuesta a la acción de tutela los accionados indicaron que, después de ser elegido el enlace indígena para el programa, la señora que se manifestó en contra se acercó a ellos, de manera violenta, con el fin de tomar el acta; agredir a los miembros de la Corporación e incitar el desorden. En tal sentido, afirmaron que es parcialmente cierto que empujaron a la señora con un niño en brazos, por cuanto "*el cabildo indígena no generó agresiones, sino que debió aplicar las facultades de acuerdo a los usos y costumbres, considerando el actuar violento de algunas asistentes que no*

respetaron las decisiones de la autoridad indígena y que siendo madres exponen a sus hijos con actos de irrespeto y violencia contra la autoridad".

135. Como consecuencia de lo anterior, la asociación Guanga "*Hilando en dualidad*", conformada por madres, lideresas y mujeres promotoras del empoderamiento del territorio y la defensa de derechos humanos, se pronunció en contra de lo allí acontecido e, incluso, citaron a un plantón. En la referida comunicación cuestionaron que (i) de "*manera arbitraria*" se maltratara a las comuneras que asistieron a la asamblea de elección del enlace de Familias en Acción; (ii) denunciaron las actuaciones intimidantes de algunas autoridades de la comunidad, quienes "*amedrentaron a las mujeres haciendo uso del axial, agrediendo y coartando la libertad de expresión al momento en el que las compañeras se estaban manifestando para tomar la palabra en el marco de la asamblea comunitaria*"; y (iii) cuestionaron que el señor Gobernador del Resguardo Indígena desconociera la legitimidad de la comunidad, como máxima autoridad, al no permitir que las mujeres se pudieran expresar. Por su parte, el plantón se realizó el 24 de enero de 2022, en donde con apoyo de distintas organizaciones se protestó frente a lo ocurrido en contra de las mujeres.

136. En consecuencia, de los hechos propuestos y de la respuesta a la acción de tutela[191], es dado advertir que la controversia tuvo origen en la búsqueda de las mujeres de ser escuchadas dentro de la comunidad al momento de la elección y, después de ella, ante el interés de reivindicar sus derechos. Esta cuestión es trascendental, por cuanto como lo expresó la accionante, las mujeres que hacen parte de la organización indígena tienen igualdad de derechos y deberes respecto de sus compañeros hombres, fundamentándose "*en el principio de dualidad, como eje del equilibrio y armonización de los procesos comunitarios*". En un sentido similar, este postulado fue apoyado por la autoridad accionada quien afirmó que todas las mujeres, sin distinción alguna, tienen los mismos derechos de un hombre.

137. En este contexto, el postulado que debe guiar el análisis que se sigue es que, como lo ha explicado la Corte, la identidad nacional está constituida por una pluralista que no exige coincidencias o implica homogeneidad, pues se orienta a "*reconocer la riqueza de la diversidad*"[192]. Sobre esto último se debe retomar lo señalado en capítulos precedentes, conforme a lo cual ha afirmado este tribunal que "*el silenciamiento de las mujeres indígenas por la falta de participación en las decisiones que las afectan tiene como efecto que sus agendas queden invisibilizadas y se prolongue una discriminación que es mucho más intensa que la que sufre la comunidad a la que pertenecen*"[193].

---

[191] En efecto, el recuento de lo narrado en la acción de tutela y la respuesta suministrada por la accionada permiten valorar que ambas partes coinciden en los hechos que dieron origen al amparo, sino que cuentan con distintas interpretaciones ante ello. Para la accionante constituye una trasgresión de derechos, mientras que para la accionada el uso de axial constituyó una facultad ejercida como consecuencia del irrespeto a la autoridad indígena. Así, pese a que los videos aportados no permiten evidenciar con claridad lo descrito por la accionante en el sentido de que las mujeres fueron agredidas con látigo -fundamento 6 de los antecedentes-, lo cierto es que en respuesta a la acción de tutela la Corporación Cabildo Indígena se indicó que es parcialmente cierto que empujaron a la señora con un niño en brazos, por cuanto "*el cabildo indígena no generó agresiones, sino que debió aplicar las facultades de acuerdo a los usos y costumbres, considerando el actuar violento de algunas asistentes que no respetaron las decisiones de la autoridad indígena y que siendo madres exponen a sus hijos con actos de irrespeto y violencia contra la autoridad*"- fundamento 18-.

[192] Corte Constitucional, sentencia T-236 de 2012.

[193] Corte Constitucional, sentencia T-245 de 2022.

(b) *El contenido del disenso y de la libertad de expresión y su requisito de procedencia, en el caso en que se cuestione una discrepancia al interior de las comunidades étnicas*

138. En este aspecto, se debe reiterar que la Corte ha sido cuidadosa de no analizar los medios que, conforme a los usos y costumbres, les permiten a las comunidades indígenas efectuar las diferentes elecciones dentro de la comunidad. Sin embargo, ha proferido este tribunal algunos pronunciamientos que han estructurado limitantes como la necesidad de materializar el derecho al voto dentro de las comunidades indígenas[194], el derecho a elegir y ser elegido y, dentro de esto último, el derecho a disentir dentro de la comunidad indígena. Conforme se explicó en las sentencias T-932 de 2001 y T-973 de 2009, estas discrepancias no deben ser asuntos conocidos - en principio- por fuera de la jurisdicción pues "*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*". Es decir que, en sentido contrario, cuando exista una flagrante vulneración es la acción de tutela el escenario para ventilar estas discusiones.

139. Por lo cual, en este caso el pronunciamiento de fondo sobre los derechos alegados y las discrepancias surgidas en la comunidad indígena debe supeditarse a que se demuestre la efectiva vulneración de un derecho fundamental, como presupuesto para que no se anule el principio de diversidad étnica, que materializa la jurisdicción especial indígena. Así, a continuación, se esbozará el contenido general del derecho a la libertad de expresión, con el fin de considerar si se invisibilizó la voz y la participación de las mujeres de la comunidad en decisiones y en la reunión efectuada para la elección del enlace del programa social dentro de la comunidad y, por tanto, es posible pronunciarse sobre la controversia presentada.

140. *El derecho a la libertad de expresión.* La libertad de expresión es un derecho fundamental establecido en el artículo 20 de la Constitución Política, el cual en su sentido genérico[195] ha sido definido por esta Corte como "*la garantía fundamental por virtud de la cual se permiten divulgar los propios pensamientos, opiniones, ideas, conceptos y creencias de hechos o situaciones reales o imaginarias, ya sea en actos sociales, académicos, culturales, o políticos, o en medios masivos de comunicación social, o en fin, a través de obras artísticas o literarias, sin que ello conlleve a la vulneración de otros derechos fundamentales*"[196]. Sin perjuicio de las diferentes manifestaciones de

[194] Corte Constitucional, sentencia T-603 de 2005.

[195] Así, si bien esta sentencia no es precedente directo en el presente caso, si fija una interpretación sobre las denuncias en razón de género como discurso protegido por la libertas de expresión en el siguiente sentido "[e]*l término "libertad de expresión" es empleado corrientemente en la doctrina nacional e internacional en su sentido genérico, de forma que éste abarca las diversas manifestaciones de este derecho fundamental, a saber la libertad de difundir el pensamiento, de opinión, de información, de comunicación y de prensa como partes de lo que se puede denominar un sistema de libertades de expresión dado que todas ellas están estrechamente relacionadas. La Corte en lo que sigue se refiere a la libertad de expresión en su sentido genérico. Cuando no lo haga así, se refiere a la libertad específica –p.ej. la libertad de prensa– como manifestación concreta de la libertad de expresión*". Corte Constitucional. Sentencia C-650 de 2003. Además, estableció la sentencia T-452 de 2022 que es un derecho humano y, por ello, es universal en tanto atributo de toda persona. Reitera este tribunal que el contexto de esta decisión es muy diferente al que se plantea en el presente caso, por lo cual, no resulta en un precedente aplicable a esta decisión, dado que los contextos son muy diferentes, y sería imposible imponer un discurso con unas categorías de la sociedad mayoritaria a la cosmovisión de las comunidades.

[196] Corte Constitucional, sentencia SU-236 de 2022, que reitera las sentencias T-110 de 2015 y T-1198 de 2004.

este derecho, este tribunal ha reconocido que la libertad de expresión es un derecho constitucional que cumple varias funciones en una sociedad democrática como, entre otras[197], prevenir los abusos de poder[198] y promover la confrontación pacifica de las decisiones estatales o sociales que no se compartan[199].

141. Sobre el carácter preferente de la libertad de expresión, tal se refuerza con cuatro presunciones: (i) la presunción de cobertura de toda expresión dentro del ámbito de protección constitucional; (ii) la sospecha de inconstitucionalidad respecto de cualquier limitación o regulación estatal; (iii) la presunción de primacía de la libertad de expresión sobre otros derechos, valores o intereses constitucionales con los que pueda llegar a entrar en conflicto; y (iv) la prohibición de la censura en tanto presunción imbatible, que permite decir, en principio, que los controles al contenido de las expresiones son una modalidad de censura. Sin embargo, como elemento trasversal a los cuatro presupuestos anteriores, se exige que quien pretenda imponer una limitación a la libertad de expresión -sin importar su causa- siempre tiene la carga de la prueba. En otras palabras, el agraviado –que alega la vulneración de otros derechos fundamentales por un ejercicio desbordado de la expresión–, o la autoridad pública que, en ejercicio de sus funciones, pretenda introducir una restricción, siempre deberá desvirtuar las presunciones como condición necesaria para admitir la restricción de dicha libertad[200].

142. En relación con el contenido de la libertad constitucional en comento, se entiende que ella protege tanto las expresiones socialmente aceptadas como las "*inusuales, alternativas o diversas, lo cual incluye las expresiones ofensivas, chocantes, impactantes, indecentes, escandalosas, excéntricas o simplemente contrarias a las creencias y posturas mayoritarias, ya que la libertad constitucional protege tanto el contenido de la expresión como su tono*"[201]. Ahora bien, resulta particularmente relevante mencionar que, de acuerdo con el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho constitucional, existen discursos que gozan de una protección especial entre los que están los siguientes: (i) el discurso político y sobre asuntos de interés público, que cobija

---

[197] La libertad de expresión permite buscar la verdad y desarrollar el conocimiento; hace posible el principio de autogobierno; y promueve la autonomía personal. Corte Constitucional, sentencia C-650 de 2003.

[198] "*La libertad de expresión permite que las personas protesten de forma pacífica frente a las actuaciones arbitrarias, inconvenientes o abusivas del Estado. Tal actitud contribuya a disuadir a los gobernantes de conductas contrarias al bien común. Una sociedad democrática, respetuosa del principio de la libertad de expresión, permite a los ciudadanos que se expresan poner sobre aviso al resto de la comunidad acerca de aquellas actuaciones estatales que sean reprochables e inaceptables. Además, la probabilidad de que un abuso sea conocido, divulgado y criticado desestimula a quienes ejercen algún poder de incurrir en excesos o atropellos*". Ibidem.

[199] "*(…) El principio de la libertad de expresión promueve la resolución racional y pacífica de los conflictos, como resultado del debate público y no de la confrontación violenta*". Ibidem.

[200] Como consecuencia de ello, quien afirme la violación de sus derechos, deberá demostrar (i) que la expresión no puede comprenderse cobijada por la libertad; (ii) que una restricción a dicha libertad puede justificarse constitucionalmente; (iii) que la primacía prima facie de la libertad de expresión puede ser derrotada por la importancia de otros intereses constitucionales; y (iv) que la restricción no constituye una forma de censura (sentencia T-179 de 2019). En relación con la forma en la que se presenta la expresión objeto de protección, el ordenamiento jurídico ampara tanto expresiones propias del lenguaje convencional como las manifestadas a través de conductas simbólicas o expresivas, convencionales o no convencionales: "*están cobijadas las acciones que utilicen un lenguaje verbal, tanto oral como escrito, como aquellas otras manifestaciones que empleen lenguajes, signos o símbolos no verbales, bien sea que éstos representen un mensaje de manera directa o metafórica. Así, (…) están incluidos los lenguajes artísticos que se manifiestan como estímulos a los diferentes sentidos. Sin embargo, también están cobijadas aquellas acciones de carácter político que utilizan símbolos para transmitir los mensajes, como la actividad de quemar una bandera, efectuar un plantón, una marcha o una huelga de hambre. Lo importante es que un agente lleve a cabo tal actividad con la intención de comunicar o transmitir un mensaje a una audiencia*" (sentencia T-500 de 2016).

[201] Corte Constitucional, sentencia SU-236 de 2022, que reitera las sentencias T-110 de 2015 y T-1198 de 2004.

el funcionamiento del Estado y las denuncias sobre eventuales formas de discriminación contra poblaciones históricamente discriminadas y que impulsan el avance de la democracia[202]; (ii) el discurso sobre funcionarios o personajes públicos, que alude a expresiones sobre personas que, debido a sus cargos, actividades y rol en la sociedad, adquieren notoriedad pública; (iii) el discurso que expresa elementos esenciales de la identidad o dignidad personal; y (iv) el discurso que tiene por objeto dar cuenta o denunciar la violencia contra la mujer en razón del género[203].

143. *Aplicación de estándares al caso.* Con fundamento en los anteriores parámetros y con fundamento en el contexto de represión del Cabildo frente a las manifestaciones de un grupo históricamente discriminado, es posible concluir que la Corporación del Cabildo Indígena acogió la interpretación más restrictiva del acto de la mujer indígena que, con un niño en brazos, intentó dañar el acta de la comunidad. En consecuencia, este hecho que corresponde a una de las actuaciones desplegadas, permite cuestionar las reacciones violentas, y evidencia la represión de las manifestaciones de las mujeres de la comunidad, conllevando a un escenario de violencia de género contra ellas. En un sentido contrario, dado el contexto en el que ello ocurrió, se trata de un llamado a ser escuchada y manifestar su descontento en el marco de la libertad de expresión que le fue negada. Así, sólo puede entenderse tal conducta desplegada por la mujer indígena como una manifestación de su libertad de expresión, con un amplio contenido simbólico.

144. De esta manera, una interpretación de los derechos en tensión en el caso estudiado no puede desconocer, de un lado, que el recinto en el que ello se dio -como quedó consignado en la antesala del video presentado por la accionante-, es un lugar sagrado; pero que, de otro lado, el derecho a la libertad de expresión comprende la posibilidad de oponerse a las decisiones de la autoridad, quien por su posición social se expone a un escenario de mayor crítica. La aceptación a la crítica y el disenso, aún en el marco de una comunidad étnica, implica la valoración de ella antes que su represión. Por ende, considera la Corte que, con una respuesta coercitiva desproporcionada en contra de una mujer, la autoridad excedió los límites de la autonomía de la jurisdicción especial indígena al anular el derecho a la libertad de expresión de la accionante, así como de las mujeres de la comunidad, lo cual no sólo abre paso para un pronunciamiento de fondo, sino para que se adopten medidas al respecto y se profundice en lo sucedido.

145. Con lo anterior, no pretende la Corte desconocer el lugar privilegiado y simbólico que puede tener el acta de una elección en un lugar sagrado para la comunidad indígena. No obstante, como así lo explicó este tribunal al estudiar el delito de ultraje a emblemas o símbolos patrios, la agresión a ciertos

---

[202] En ese orden de ideas, la Corte ha manifestado las restricciones a este tipo de discurso deben verse con sospecha, toda vez que el ejercicio de la libertad de expresión a favor del interés público "*tiene límites menos rigurosos y merece mayor deferencia por el margen de apertura de un debate amplio y reflexivo frente a las opiniones como actos de control del poder público predicables de la democracia constitucional*" (sentencia SU-355 de 2019).

[203] El último tipo de discurso es protegido, en razón a que, "*constituye un asunto de interés público y tiene connotaciones políticas, de reivindicación de derechos humanos de un grupo tradicional y estructuralmente discriminado; (ii) la protección de este discurso no solo deriva del mandato general de prohibición de toda forma de discriminación previsto en el artículo 13 de la Constitución, sino que se nutre del marco obligacional del Estado en el derecho internacional de derechos humanos, encontrando una relación inescindible entre la garantía de este discurso y la obligación de la debida diligencia en las denuncias sobre la violencia basada en género, como elemento fundamental para la reivindicación del derecho a una vida libre de violencia*" (sentencia T-452 de 2022).

elementos "*participa del contenido simbólico del bien afrentado y es posible, en ese escenario, suponer innumerables hipótesis en que una agresión de esta naturaleza es manifestación de una intención comunicativa legítima, que encuadra en el ámbito de protección del derecho a la libre expresión*"[204]. En dicho contexto, se adujo que la destrucción de elementos representativos de una comunidad puede ser una manifestación contra los gobernantes o contra una política pública excluyente o discriminatoria, en donde "*se esconde una voz de protesta, de descontento, de desconfianza, de frustración o de ira*". Por lo cual, en los términos expuestos en la providencia, puede ser utilizada como medio comunicativo para manifestar posiciones personales sobre temas que atañen a la vida en comunidad y que pueden ser contrarios a los valores sociales imperantes:

> "(…) *La Corte Constitucional ha dicho a este respecto que la libertad de expresión ampara la manifestación pública de la opinión individual cuando la misma no coincide con la opinión mayoritaria, o, incluso, cuando resulta repulsiva o antipática a los cánones sociales común y ampliamente aceptados. En este punto la jurisprudencia rescata la importancia de la libre expresión en el marco de una verdadera pluralidad, no excluyente de contenidos, sino abierta a cualquier manifestación de la opinión personal*".

146. Al aplicar estas consideraciones al caso estudiado se tiene que frente a uno de los hechos de represión ejercidos por el Cabildo accionado, como lo es el hecho de la mujer que rompió el acta o que, al menos lo intentó, sólo quería ser visible ante la negativa de recibir la palabra en un escenario de deliberación de la comunidad, en la que debe haber espacio para el disenso y la diferencia, elementos que justifican la existencia del principio de diversidad étnica y cultural. No obstante, lo más grave de esta situación se dio por el exceso que constituyó la represión por parte de la autoridad accionada en contra de una mujer y un niño de brazos, la cual pasa a estudiarse a continuación junto con la represión que se siguió y que -según indica la accionante- anuló la defensa de los derechos de las mujeres, quienes se acercaron al lugar donde esto acababa de suceder para proteger a la mujer indígena de las consecuencias físicas que se siguieron.

(c) *La Corporación del Cabildo Indígena excedió los límites propios de la jurisdicción al utilizar su facultad coercitiva de manera desproporcionada*

147. Le corresponde a este tribunal determinar si le asiste razón a la accionada, cuando en la contestación de la acción de tutela afirmó que es parcialmente cierto que empujaron a la señora con un niño en brazos, por cuanto "*el cabildo indígena no generó agresiones, sino que debió aplicar las facultades de acuerdo a los usos y costumbres, considerando el actuar violento de algunas asistentes que no respetaron las decisiones de la autoridad indígena y que siendo madres exponen a sus hijos con actos de irrespeto y violencia contra la autoridad*". Mientras que, la accionante en la solicitud de amparo solicitó considerar que, en un abuso de poder, están censurando, intimidando y castigando de manera arbitraria a todas las mujeres que se sientan "*inconformes con su dictadura",* cuestionamiento que se reforzó por lo dicho en sede de revisión, en el sentido de que ellos *"hicieron uso del axial*

[204] Corte Constitucional, sentencia C-575 de 2009.

(fuete) de manera directa contra un grupo de comuneras, generando lesiones físicas y caos en el recinto de la asamblea, dado que los golpes fueron desmedidos, aplicados sobre las comuneras sin seguir un proceso sancionatorio, ni los rituales que permiten hacer uso de este elemento[; pese a que,] [e]*l axial se utiliza únicamente en el marco de una sanción sobre un comunero o comunera, siguiendo el procedimiento y rituales desde nuestros usos y costumbres*".

148. Así, al margen de las sanciones o actuaciones que podría haber ejercido en su momento la comunidad accionada y que no son objeto de debate, no es comprensible para este tribunal cómo, pese a que los integrantes de la Corporación del Cabildo son numerosos, no existía una forma menos lesiva de evitar que la mujer indígena afectara el acta. En consecuencia, el uso de cualquier tipo de fuerza, en este contexto, es desproporcionada y constituyó una conducta arbitraria pues -como ellos mismos lo reconocen en la contestación a la acción de tutela- los empujones que ella sufrió fueron parcialmente ciertos, pero -que según indican- esto se ejerció como parte del poder coercitivo en su favor y al margen de que existiera un niño de brazos, que pudo resultar afectado con esta actuación. Se recuerda que esta actuación de la autoridad indígena es una muestra evidente de la invisibilización de la voz y la participación de las mujeres de la comunidad en decisiones que les incumben.

149. De allí que, al verificar este asunto, es absolutamente claro que en este caso se trató de un uso desmedido de la fuerza, , y que termina evidenciando una vulneración al derecho a la libertad de expresión de las mujeres de la comunidad, frente a decisiones que les incumben como miembros. En todo caso, tampoco podría afirmarse por parte de la accionada que se trató de una medida urgente para repeler un ataque en contra de los líderes de la comunidad, ante la clara desventaja en la que se encontraba la mujer, que en este caso no es sólo numérica, sino que por lo descrito era claro que no podía repeler cualquier acto ante la posibilidad de que resultara herido su hijo menor de edad.

150. Así, sobre este aspecto, la Corte considera que se excedieron por completo los precisos límites de las sanciones físicas y, por el contrario, al no existir ninguna base justificada para lo anterior la conducta por ellos desplegada además de vulnerar el derecho a la libertad de expresión de las mujeres de la comunidad, derivó en un hecho de violencia contra la mujer, prohibido por el artículo 3° de la Convención Belem Do Pará, al afirmar que ella cobija "*cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado*".

151. En efecto, debe decirse que las mujeres se acercaron a proteger a quien, en primer lugar, protestó y, por ello, estaban defendiendo el derecho de todas las mujeres a una vida libre de violencia como obligación ineludible; así como su participación en la vida pública, que como discurso de especial protección constitucional debía haber considerado. En consecuencia, se puede comprobar, a partir de las alegaciones de las partes, que ellas fueron golpeadas. Por lo cual, se trató de una conducta que fue basada en su género y les causo sufrimiento físico y psicológico en el ámbito público, con lo cual se encaja por completo en la definición estudiada.

152. Por lo anterior, es dado concluir que la comunidad accionada con dicho actuar terminó por censurar la libertad de expresión de las mujeres y el discurso de defensa de sus derechos dentro de la comunidad[205], el cual ya ha sido establecido por la Corte Constitucional cuenta con una protección reforzada: "[e]*l discurso que se desenvuelve en reivindicaciones feministas y de género es especialmente protegido"* y tal *"no solamente es de interés público, sino que además es imprescindible para la comprensión de la discriminación estructural pues, como lo ha esclarecido el derecho internacional de los derechos humanos, los hechos de violencia contra la mujer son también fenómenos de discriminación*"[206]. Lo anterior, en efecto, cobija en este caso la participación pública de las mujeres indígenas en escenarios de la comunidad, lo cual está comprendido por el discurso expansivo de derechos en favor de comunidades históricamente discriminadas, la reivindicación de la dignidad y el que tiene por objeto denunciar la violencia contra la mujer[207].

153. *Conclusión.* Es forzoso señalar que la Corporación del Cabildo Indígena vulneró el derecho de la señora *Sara*, así como de las mujeres de la comunidad, a tener una vida libre de violencia y a la libertad de expresión, en virtud de la reacción que tuvieron las autoridades de la Corporación frente a las actuaciones de las mujeres de la comunidad en la reunión realizada el 23 de enero de 2022. Con fundamento en lo anterior, concluye este tribunal que la entidad accionada desconoció el derecho a la libertad de expresión de las mujeres, dado que ellas querían mostrar su desacuerdo con el hecho de que en la elección la posición de algunas personas no fuera escuchada. Además, con el uso de la fuerza en contra de las mujeres que se acercaron a proteger a quien se encontraba protestando por la invisibilización de su voz, se excedieron los límites de la jurisdicción especial indígena y con esto se desconoció el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia de género. De esta manera, como se indicó anteriormente, no queda duda para este tribunal que las actuaciones desplegadas por la Corporación terminaron por invisibilizar la voz y la participación de las mujeres en decisiones que le corresponden a la comunidad.

154. Así, el llamado que hace esta sentencia es la reflexión y a la mesura frente a situaciones de intensa controversia dentro de la comunidad indígena pues, pese a la amplitud de las facultades otorgadas a la jurisdicción especial indígena y de la autonomía derivada del principio de diversidad étnica y cultural, es necesario recurrir al diálogo y respetar, en cualquier situación, el derecho de las mujeres a una vida sin violencia y el derecho a la libertad de

---

[205] Sobre este asunto, debe precisar la Corte que, al ser este el primer caso conocido en este sentido, el precedente citado no corresponde a un asunto dirigido en contra de la jurisdicción especial indígena. Por lo cual, no se trata de estructurar una regla de preponderancia abstracta de derechos, sino que todos los juicios deben efectuarse en concreto, considerando la tensión específica suscitada con la diversidad étnica. Con mayor razón, en virtud de que la libertad de expresión exige un ejercicio de ponderación que no puede ignorar los antecedentes de cada caso y en el que también se debe considerar la aproximación particular de la comunidad en dicho sentido. De manera que la única premisa aplicable, en abstracto, es la relevancia de la participación y la voz de las mujeres para la construcción de lo comunitario. Así, entre más casos sean conocidos por la Corte Constitucional en este asunto sería posible crear estándares específicos que se estructuren, de forma paulatina, para una mejor comprensión del complejo equilibrio entre la diversidad étnica y los derechos de las mujeres de la comunidad.

[206] Corte Constitucional, sentencia T-452 de 2022.

[207] Ello, además, es concordante con lo explicado por el ICANH en su intervención: "*El protagonismo que han ganado las mujeres durante las últimas décadas dentro y fuera de sus comunidades, demandando la garantía de sus derechos y una mayor participación, así como la renovación de las estructuras y prácticas políticas y sociales de sus pueblos y comunidades, implica una reconsideración del presupuesto de ese sujeto colectivo a la luz de eventuales reinterpretaciones en favor de sus comunidades. Su acción no puede ser interpretada como una objeción al sujeto colectivo, sino como una expresión de la pluralidad interna y el permanente dinamismo del grupo social concreto, materializando precisamente los derechos que en virtud del autorreconocimiento le asisten".*

expresión. El desafortunado resultado del caos en el que terminó este espacio de la comunidad hubiera podido evitarse con decisiones más ponderadas frente a la crítica y la inconformidad de una parte de la población, quienes al no contar con espacios para expresarse y recibir, en sentido contrario, represión, terminaron reaccionando de una manera -que se comparta o no- no justificó el uso desmedido de la fuerza aplicada en contra de quienes defendían un discurso expansivo en favor de los derechos humanos y de la igualdad.

Estudio sobre las pretensiones formuladas en la acción de tutela y órdenes a adoptar al valorar la necesidad de garantizar los derechos de las mujeres dentro de la comunidad y la diversidad étnica y cultural

155. En tal sentido, debe decirse que la pertenencia a una comunidad étnica implica una comprensión diferente sobre los derechos involucrados, lo cual, incluso, se refleja en el hecho de que las pretensiones, en el asunto sometido a revisión, cuentan con un contenido que es primordialmente comunitario y está dirigido a la búsqueda de que estas circunstancias no se repitan. Esto es una evidencia del enfoque étnico y del lazo comunitario que une a los miembros con su comunidad, lo cual supone establecer diferencias con las medidas que se adoptarían, en un caso como estos, en el marco del derecho mayoritario.

156. Además, como explicaron los invitados, en calidad de *amicus curiae*, las medidas que intervengan en la comunidad deben ser consultadas no sólo para preservar el derecho a la diversidad étnica de la comunidad, sino por cuanto los derechos aquí comprometidos no sólo afectaron a *Sara*, sino a otras mujeres indígenas, quienes deben hacer parte de la discusión interna y a quienes se les debe visibilizar su voz.

157. En consecuencia, como base para resolver esta controversia, considera este tribunal que la mejor forma para realzar el papel de las mujeres dentro de la jurisdicción indígena es establecer un espacio con las mujeres "*representantes de las comunidades, cuya función sea examinar los principales problemas de garantías judiciales que persisten en el tratamiento de la jurisdicción indígena a las mujeres, formular recomendaciones para superar estos problemas y resaltar las buenas prácticas*"[208]. Por ende, se explicó que un espacio de esta naturaleza puede permitir la renovación de prácticas problemáticas, al tiempo que, no supone una intromisión directa en la autonomía de la Corporación. Se trata, en efecto, de un espacio que rescata su agencia y a su vez sus diferencias culturales o acuerdos, pero el cual estaría incompleto si no se asume el "enfoque interseccional", como así se pasa a explicar a continuación.

158. En virtud de lo anterior, en este espacio, debe desarrollarse del enfoque de interseccionalidad que, en este caso exige valorar a profundidad que las personas involucradas no sólo son mujeres, sino mujeres indígenas, con lo cual su situación no puede asimilarse a otras, como así se debe retomar de los informes que dan cuenta de su puntual situación. Además, ello permite evitar homogenizar las pretensiones "*de las mujeres*" y sitúa la discusión en el marco de la comunidad indígena involucrada y de la identidad multifacética de ellas. De tal manera, aclara la Sala Plena, que el estándar exigible como límite a la jurisdicción especial indígena debe situarse en determinando momento, lugar y sin que ello permita incorporar una visión occidental del asunto. No se trata de

[208] Propuesta realizada por la Comisión Colombiana de Juristas.

reemplazar las voces de las mujeres que pertenecen al Cabildo Indígena por la aproximación asumida por este tribunal. Por el contrario, el objetivo de esta sentencia es que en la discusión dentro de la comunidad ellas reivindiquen sus voces, sus espacios y sus pretensiones de participación en espacios públicos, con fundamento en una identidad que, es por completo, particular para cada mujer. Con esto también se evita profundizar en los conflictos surgidos dentro de la comunidad que impactan en la identidad de las mujeres.

159. Sobre esto último se tiene que la identidad siempre será concreta, dado que sólo puede leerse en el contexto de ser mujeres latinoamericanas, indígenas y probablemente con condiciones diferenciadas de marginalización con distintos orígenes como aquélla derivada de la ubicación geográfica. En otras palabras, se requiere analizar este asunto desde la identidad diferenciada y compleja que concurre en determinada mujer, que hace parte de una comunidad indígena específica. Las respuestas que da este enfoque no son lineales, pues responden a una identidad, en donde determinada medida que es efectiva en un contexto, no lo es en otro, pero que permite realzar la profunda dificultad de construcción de medidas desde la diversidad de las mujeres involucradas y la temporalidad de las conclusiones al respecto. Siendo ello así, no es posible excluir de tal debate los derechos de las niñas, quienes serán determinantes para la construcción colectiva de la comunidad y sus derechos. Con el fin de incorporar el enfoque interseccional, se debe considerar lo dispuesto en la "*Recomendación general núm. 39 (2022) sobre los derechos de las mujeres y las niñas Indígenas*", proferida por el Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer[209] que, como temas relevantes para el caso, explicó lo siguiente:

> (a) Los patrones de discriminación sistemáticos que ellas sufren impiden el ejercicio de sus derechos humanos, por lo cual se debe considerar que esta discriminación es interseccional y comprende -entre otros- "*factores como el sexo, el género, el origen, la condición o identidad, la raza, el origen étnico, la discapacidad, edad, el idioma, la situación socioeconómica, y el estado serológico respecto del VIH/sida*". Asimismo, los derechos individuales de las mujeres y las niñas indígenas nunca deben ser descuidados o vulnerados en la búsqueda de intereses colectivos o de grupo, ya que el respeto de ambas dimensiones de derechos humanos es esencial.
>
> (b) La discriminación interseccional contra las mujeres y las niñas indígenas debe entenderse en el marco de la naturaleza multifacética de su identidad, por lo cual las medidas que se adopten deben considerarlas, respetarlas y, en general, contemplar "*la multitud de factores que se combinan para aumentar la exposición y exacerbar las consecuencias para las mujeres y las niñas Indígenas de un trato desigual y arbitrario*".

[209] Según se explicó en esta recomendación del 31 de octubre de 2022, su objetivo es proporcionar orientación a los Estados en relación con los derechos de las mujeres y las niñas indígenas en virtud de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, considerando que la discriminación y violencia son fenómenos recurrentes en sus vidas. Además, indica que esta resolución tuvo en consideración las voces de las mujeres y niñas indígenas, como agentes de cambio y líderes dentro y fuera de la comunidad.

(c) La perspectiva de las mujeres y las niñas indígenas supone comprender la diferencia entre sus experiencias, realidades y necesidades en el ámbito de la protección de los derechos humanos y las de los hombres indígenas, en función de sus diferencias de sexo y género.

(d) El empoderamiento femenino no es sólo necesario para lograr la igualdad de género, sino que también es primordial para alcanzar el desarrollo sostenible y para poner fin a la pobreza.

(e) En este contexto, se explicó que la prohibición de la discriminación es un pilar importante y un principio fundacional del derecho internacional de los derechos humanos. En caso de existir discriminación contra las mujeres y las niñas indígenas, sus efectos deben entenderse en su dimensión individual y colectiva, en tanto el racismo, los estereotipos discriminatorios, la marginación y la violencia de género son violaciones interrelacionadas que sufren las mujeres y las niñas indígenas, que no sólo amenazan derechos individuales, sino que pueden perjudicar al colectivo e, incluso, "*tienen un efecto perjudicial para la continuidad y la preservación de los conocimientos, culturas, puntos de vista, identidades y tradiciones de los Pueblos Indígena*". De manera que, los derechos "*individuales de las mujeres y las niñas Indígenas nunca deben ser descuidados o vulnerados en la búsqueda de intereses colectivos o de grupo, ya que el respeto de ambas dimensiones de sus derechos humanos es esencial*".

(f) Así, una de las recomendaciones puntuales de esta observación para eliminar la discriminación en estos casos exige la creación de política integrales que "**estén centradas en la participación efectiva de las mujeres y las niñas Indígenas que viven dentro y fuera de los territorios Indígenas, y procuren la colaboración con los Pueblos Indígenas en general**". De allí que se explicara que entre los temas a valorar debe estar la participación política de las mujeres.

(g) El derecho de los Pueblos indígenas a mantener sus propias estructuras y sistemas judiciales es un componente fundamental de sus derechos a la autonomía y la libre determinación. Al mismo tiempo, los sistemas de justicia Indígena y sus prácticas deben ser coherentes con las normas internacionales de derechos humanos. En este ámbito, a las mujeres se les debe garantizar el acceso efectivo a la justicia, así tales espacios dentro de la comunidad estén dominados por hombres.

(h) La violencia de género contra las mujeres y las niñas indígenas constituye una forma de discriminación, por lo cual el Comité manifestó estar "*alarmado*" por las numerosas formas de violencia ejercidas en detrimento de ellas. Esta violencia "*socava el tejido colectivo espiritual, cultural y social de los Pueblos Indígenas y sus comunidades, y causa un daño colectivo y a veces intergeneracional".*

> (i) Las mujeres y las niñas indígenas suelen ser excluidas de la adopción de decisiones en los procesos locales, nacionales e internacionales, así como en sus propias comunidades y sistemas. No obstante, de conformidad con el artículo 7° de la Convención contra la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, ellas tienen derecho a la participación efectiva en todos los niveles de la vida política, pública y comunitaria. Este derecho incluye la participación en la adopción de decisiones dentro de sus comunidades, con las autoridades ancestrales y otras autoridades. Después de reconocer las amenazas particulares que enfrentan las mujeres que son defensoras de derechos humanos, se adujo como recomendación que se debe promover una participación "**significativa, efectiva e informada de las mujeres y las niñas Indígenas en la vida política y pública y en todos los niveles**".

160. En este contexto, destaca la Sala Plena que son seis las pretensiones de la acción de tutela que consisten en lo siguiente: (i) que le pidan disculpas a la accionante por la humillación generada en su contra; (ii) garantizar la libre expresión de las mujeres indígenas; y (iii) establecer "*un acápite sobre las medidas de sanciones que se ejerzan a las mujeres indígenas, medidas de apropiación de las mujeres, debido proceso y protección de la mujer*" en el Reglamento Interno del Cabildo; (iv) que se capacite a los miembros de la Corporación "*sobre derechos fundamentales, limites en su jurisdicción y conciliaciones en derecho y equidad*"; (v) la intervención de la Defensoría del Pueblo y la Organización Nacional Indígena de Colombia; y (vi) compulsar copias a la Procuraduría General de la Nación por el abuso de poder de los miembros de la Corporación accionados.

161. Se debe considerar que esta sentencia constituye una reivindicación de los derechos de la accionante -así como de las mujeres de la comunidad-[210]. En este sentido, considera este tribunal que la creación de la comisión de mujeres materializa permite discutir la problemática planteada en esta sentencia, respecto de la vulneración del derecho al debido proceso, así como a los derechos a la libertad de expresión y a la prohibición de la violencia contra la mujer. Asimismo, dicha solución al interior de dicha comunidad reitera que el control, en estos casos, es de límites y deferente con la intervención del juez constitucional en la autonomía de la jurisdicción especial indígena[211]. Así, si se garantiza el reconocimiento que debe darle la accionada a este espacio, se cumple con el propósito de lograr un cambio paulatino de los patrones de la comunidad y en el que, contrario a la posición que asume la dicotomía entre

---

[210] En esa dirección, se destaca de los antecedentes la existencia de "Hilando en Dualidad" quienes, después de conocer los hechos que dieron origen al amparo, explicaron que son comuneras del Resguardo Indígena, tienen la calidad de madres, lideresas y mujeres promotoras de empoderamiento en el territorio y defensores de los derechos fundamentales y las cuales afirmaron que rechazan la conducta autoritaria de algunos de los integrantes de la Corporación del Cabildo.

[211] En consecuencia, al delimitar el objeto del pronunciamiento a estos temas, se garantiza excluir lo relacionado con el escenario electoral y se erige como una medida prospectiva que se enfoca en la garantía de no repetición. En consecuencia, es necesario retomar la sentencia T-973 de 2009, que indicó que estos escenarios responden a un control de límites, en virtud de que, 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".*

derechos, termina fortaleciendo a la comunidad. En consecuencia, deberán nacer necesariamente propuestas en favor de la inclusión de los derechos de las mujeres al debido proceso, a la libertad de expresión y a tener una vida libre de violencia de género[212].

162. Esta instancia de diálogo dentro de la misma comunidad étnica es, además, concordante con la jurisprudencia constitucional y es una respuesta apropiada frente al primer caso que se ha conocido y pronunciado en dicho sentido. En efecto, la sentencia T-349 de 1996 explicó que como principio para resolver estos asuntos es necesario que se propenda por la maximización de la autonomía de la comunidad indígena y que, en consecuencia, la intervención debe comprender *"la medida menos gravosa para la autonomía que se les reconoce a las comunidades étnicas*". Esto explica porque en la sentencia T-387 de 2020 se solicitó al resguardo que, en el marco de su autonomía, fortaleciera los mecanismos de derecho propio "*para prevenir y sancionar los desequilibrios que se produzcan por conductas de violencia de género, privilegiando el liderazgo de las mujeres de la comunidad, a partir de su propia cosmovisión*". De paso, se asume la cautela desarrollada en la sentencia SU-510 de 1998, para abordar este tipo de casos y no desconocer la cosmovisión de la comunidad indígena, lo cual no implica una actitud indulgente, sino que afirma que "*el espacio de indeterminación de las normas constitucionales debe permitir que aflore la interpretación que mejor capte las circunstancias y la posición cultural de las comunidades indígenas y de sus miembros (interpretación pro indígena)".*

163. Los cambios se dan a través de procesos lentos, pero de largo aliento, los cuales son apropiados de mejor manera cuando se proponen desde adentro de la comunidad, reconociendo sus particularidades y no cuando, en una dirección contraria, tienen origen en una imposición que puede borrar los matices de cada situación. Con mayor razón, ante la fuerza de los lazos comunitarios que unen a las comunidades indígenas y que exigen visibilizar la voz de las mujeres, desde ellas mismas. Así, este caso, constituye una valiosa oportunidad para reconocer y asumir que las modificaciones de posiciones en las comunidades exigen momentos de ruptura, como el vivido, pero que capitalizarlos depende también de la reflexión que sobre ellos tengan las autoridades para fortalecerse desde la diversidad, el disenso y la crítica, con lo cual se garantiza la verdadera protección de las formas alternativas de vida. De modo que, el trabajo que se exige es desde las mujeres, la comunidad y la construcción colectiva del conocimiento.

H. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

[212] Sobre la pretensión de la accionante dirigida a que se compulse copias a la Procuraduría General de la Nación por el abuso de poder de los miembros de la Corporación accionados, la Sala Plena considera que la misma no es procedente, pues, en virtud del artículo 246 de la Constitución, las autoridades de los pueblos indígenas ejercen sus funciones jurisdiccionales, de conformidad con sus usos y costumbres y siempre que no sean contrarios a la Carta Política y las leyes. En todo caso, en respeto de la autonomía de los pueblos indígenas y de la orden encaminada a discutir los asuntos relacionados con las mujeres indígenas en la Comisión de Mujeres, esta corporación aclara que la Procuraduría y la Defensoría del Pueblo, como integrantes del Ministerio Público y en ejercicio de sus funciones constitucionales de promover, proteger y asegurar los derechos humanos (artículo 277.2 y 282 de la Constitución) podrán ser requeridos por la comunidad indígena para su asesoría, si así lo consideran pertinente.

164. Le correspondió a la Corte decidir si los miembros de una comunidad indígena vulneraron los derechos fundamentales señalados al imponer una sanción y emprender algunas actuaciones en contra de ella misma, así como de las mujeres de la comunidad, en el marco de una reunión que tenía por objeto la elección del enlace de la comunidad en el Programa "Más familias en acción". Tras analizar el cumplimiento de los requisitos de procedencia de la acción de tutela, la Corte estudió la relación entre la jurisdicción especial indígena y el mandato del Estado contra todas las formas de violencia contra la mujer.

165. Señaló la Corte que la jurisdicción especial indígena cuenta con un fundamento constitucional directo no sólo en el artículo 246 de la Constitución, sino también al ser una materialización de un Estado que protege la diversidad étnica y cultural, así como al representar el valor que subyace y que está determinado por el respeto por la diferencia (artículos 1º, 2, 13 y 70 de la Carta Política). Sin embargo, esta jurisdicción especial está sometida a ciertos límites, como por ejemplo el núcleo duro de los derechos fundamentales que incluye la vida, la prohibición de la pena de muerte, la prohibición de tortura (que debe ser interpretada en clave de diversidad), la prohibición de servidumbre y el debido proceso -este último con un contenido que no equivale al del derecho no-indígena o mayoritario, pero que debe materializar las garantías esenciales de dicho derecho-.

166. Prosiguió la Corte realizando un recuento del contexto de la violencia en contra de las mujeres indígenas y las restricciones de acceso a la administración de justicia, bajo un enfoque de interseccionalidad. Sobre el particular, advirtió que la vida de la gran mayoría de mujeres indígenas sigue marcada por grandes obstáculos para el goce de sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. La Sala Plena reconoció expresamente que la justicia tiene deudas históricas con estas mujeres. Así, indicó que en años recientes, se vienen implementando estándares de protección para garantizar el derecho de las mujeres a una vida libre de violencias, el cual está contemplado en los artículos 13, 43 y 246 de la Constitución Política, la Convención Belem Do Pará para "Prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la Mujer" (Ley 248 de 1995) y el Convenio 169 de la OIT, la Ley 1257 de 2008, entre otros instrumentos normativos, así como en la jurisprudencia constitucional.

167. A la luz de este contexto, indicó el tribunal constitucional que la autonomía indígena y el reconocimiento al principio de diversidad étnica no son excluyentes con el derecho de las mujeres a tener una vida libre de violencias, por lo que no cabe duda de que al interior de las comunidades indígenas se debe avanzar hacia su protección, y armonizar, en cada caso, con las costumbres indígenas, los derechos de las mujeres. La Sala Plena explicó que este reconocimiento se refleja como un avance en la jurisprudencia constitucional que conlleva la creación de un nuevo límite a la autonomía de las autoridades de los pueblos indígenas, esto es, la prohibición de cualquier forma de violencia contra la mujer.

168. La corporación hizo énfasis en que esta es una prohibición que cobija a todas las justicias en Colombia. Sobre el particular, consideró que sería inadmisible concluir que, en el marco de la Constitución y de las normas que integran el bloque de constitucionalidad, ciertas mujeres tengan acceso restringido a una vida libre de violencias. En esta medida, **reafirmó que el**

derecho propio de las comunidades indígenas no podrá vulnerar dicho derecho a tener una vida libre de violencias, al ser tal un mandato derivado de la igualdad y la no discriminación, entre otros.

169. En el caso concreto, la Sala Plena reprochó la ausencia de garantías mínimas otorgadas a la accionante en la imposición de la sanción, así como la invisibilización de la voz y la participación de las mujeres de la comunidad en decisiones y en la reunión efectuada para la elección del enlace del programa social dentro de la comunidad. De esta manera, la corporación concluyó que debían ampararse los derechos fundamentales de la accionante al debido proceso, a tener una vida libre de violencia de género y a la libertad de expresión. En consecuencia, revocará los fallos de tutela que declararon improcedente el amparo solicitado y a ordenar a la corporación del Cabildo Indígena accionado que en el término de treinta (30) días hábiles siguientes a la notificación de esta providencia, conforme al interior de la comunidad un espacio con representantes de las mujeres de la comunidad, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, para realzar el papel de ellas dentro de la jurisdicción especial indígena. El objetivo de dicho espacio debe ser el de examinar los principales problemas de garantías judiciales que persisten en el tratamiento a la mujer dentro de la jurisdicción especial indígena, formule recomendaciones para superar estos problemas y resalte las buenas prácticas.

170. El resultado de esta discusión deberá llevarse, dentro de un término prudencial, a discusión de la Asamblea General de la comunidad del mismo Cabildo Indígena en aras de adoptar medidas concretas para garantizar los derechos de todas las mujeres -con independencia de su edad- a una vida libre de violencia de género, a la libertad de expresión y al debido proceso, así como para evitar que las situaciones aquí presentadas se repitan. En tal contexto, deberá analizarse la problemática desde la existencia de discriminación interseccional en contra de mujeres y niñas, teniendo en cuenta también la identidad multifacética de ellas.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito, el *** de 2022, que, a su vez, confirmó la sentencia proferida por el Juzgado Primero Penal Municipal, el *** de 2022, en donde se declaró improcedente el amparo presentado. En su lugar, **AMPARAR** los derechos fundamentales de *Sara* al debido proceso, a tener una vida libre de violencia de género y a la libertad de expresión.

Segundo.- ORDENAR a la Corporación del Cabildo Indígena que en el término de treinta (30) días hábiles siguientes a la notificación de esta providencia, conforme al interior de la comunidad un espacio con representantes de las mujeres de la comunidad, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, para realzar el papel de ellas dentro de la jurisdicción indígena. El objetivo de dicho espacio debe ser el de examinar los

principales problemas de garantías judiciales que persisten en el tratamiento de la mujer dentro de la jurisdicción especial indígena, formule recomendaciones para superar estos problemas y resalte las buenas prácticas.

El resultado de esta discusión deberá llevarse, dentro de un término prudencial, a discusión de la Asamblea General de la comunidad Cabildo Indígena en aras de adoptar medidas concretas para garantizar los derechos de todas las mujeres -con independencia de su edad- a una vida libre de violencia de género, a la libertad de expresión, la igualdad y al debido proceso, así como para evitar que las situaciones aquí presentadas se repitan. En tal contexto, deberá analizarse la problemática desde la existencia de discriminación interseccional en contra de mujeres y niñas, teniendo en cuenta también la identidad multifacética de ellas.

Tercero. Por Secretaría General de esta Corte, **LÍBRENSE** las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

DIANA FAJARDO RIVERA
Presidenta
Aclaración de voto

NATALIA ÁNGEL CABO
Magistrada

JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ
Magistrado
Con Aclaración de voto

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR
Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO
Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO
Magistrado

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA
Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER
Magistrada

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General

Expediente T-8.833.393 – Acción de tutela interpuesta por Sara contra los miembros de la Corporación del Cabildo Indígena

ANEXO

A. Auto de pruebas del 21 de octubre de 2022

Accionante: Sara[213]

171. Mediante escrito del 1° de diciembre de 2022[214], la accionante respondió a las preguntas planteadas así: respecto a la primera, informó que la elección del padre o madre enlace del programa Más Familias en Acción en el Resguardo Indígena tiene una naturaleza distinta a las elecciones de autoridades tradicionales en el territorio y el fundamento normativo del mismo en la jurisdicción ordinaria es el "*el art. 9, parágrafo 2 de la Ley 1532 de 2015*"[215]. En tal sentido, conforme a los usos y costumbres de la comunidad, explicó que el padre o madre enlace "*corresponde a la elección de un cargo de representación de la comunidad*"[216], el cual es elegido "*únicamente por los más de 2.000 titulares del programa Más Familias en Acción*"[217], advirtiendo que "[l]*os cargos de representación de la comunidad difieren de los cargos de autoridad dado que no tienen funciones de ejecución de gasto, no poseen funciones en el marco de la jurisdicción especial indígena y se desempeñan específicamente en las actividades asignadas de acuerdo al área de trabajo*"[218]. Sobre la posibilidad de intervenir en la Asamblea de elección de cargos de representación de la comunidad señaló que las mismas tienen la característica de ser participativa, debido a que, "[l]*as autoridades y moderadores deben exponer sus proposiciones y cualquier comunero o comunera puede solicitar la palabra al moderador y ser escuchado para participar del debate y tomar las decisiones a través del consenso*"[219]. Asimismo, manifestó que no existe una regulación específica para elegir al padre o madre enlace desde la jurisdicción del resguardo indígena, sin embargo, "*se cumple con los parámetros que sugiere el art.9, parágrafo 2 de la Ley 1532 de 2015, se adoptan los usos y costumbres de las formas propias de elección de representantes comunitarios"* es decir, se "*ejerce el 'voto cantado';* [el cual,] *es un voto libre que se manifiesta a viva voz que es registrado a mano alzada en cartulinas*"[220].

172. Sobre la segunda cuestión, la accionante informó que no fue posible ubicar a la mujer que trató de romper el acta de elección y fue agredida el 23 de enero de 2022, para que rindiera testimonio. Al tercer interrogante, señaló que "*en asamblea del 29 de enero*"[221] su compañero B "*salió del recinto y posteriormente entró comiendo una manzana".* Ante ello fue acusado por las

[213] Expediente digital: Consec. 29, "*2.4-RESPUESTA AUTO DE PREGUNTAS CORTE CONSTITUCIONAL.pdf*".
[214] Enviado al despacho ponente, mediante correo electrónico salasrevisionb@corteconstitucional.gov.co, el 5 de diciembre de 2022 a las 09:28. Expediente digital: Consec 28, "*2.4-Correo_ Rta Resguardo 2.pdf*".
[215] "*Parágrafo 2°. Enlace y/o representantes beneficiarios indígenas. El enlace indígena debe ser elegido por la asamblea general de la comunidad, conforme a sus usos y costumbres, siempre de una terna que provenga de la misma. En aquellos pueblos donde se hable lengua propia, será obligatorio que el enlace indígena domine el idioma autóctono.*". Expediente digital: Consec. 29, "*2.4-RESPUESTA AUTO DE PREGUNTAS CORTE CONSTITUCIONAL.pdf*", fl. 1.
[216] Ibidem.
[217] Ibidem.
[218] Ibidem.
[219] Expediente digital: Consec. 29, "*2.4-RESPUESTA AUTO DE PREGUNTAS CORTE CONSTITUCIONAL.pdf*", fl. 2.
[220] En detalle sobre la explicación del "voto cantado" explicó que "[c]*ada candidato cuenta con un veedor que verifica que quienes marcan los votos, lo hagan por el candidato anunciado. Habitualmente, una autoridad indígena o una persona autorizada por la Asamblea es quien marca los votos en la cartulina. La terna es integrada por postulación de los comuneros, sin que se realice una postulación directa por el mismo candidato. La comunidad selecciona a viva voz a los integrantes de la terna*". Ibidem.
[221] Expediente digital: Consec. 29, "*2.4-RESPUESTA AUTO DE PREGUNTAS CORTE CONSTITUCIONAL.pdf*", fl. 3.

autoridades de la Corporación del Resguardo Indígena por *"'irrespetar la asamblea por entrar consumiendo alimentos a la asamblea', dado que desde nuestros usos y costumbres, se considera una falta ingerir alimentos cuando los bastones de mando están dispuestos indicando que la sesión está abierta. Resultado de la acusación, las autoridades se dispusieron a tender las ruanas para aplicar la sanción, que consistió en 3 fuetazos (latigazos) sobre los glúteos del compañero B. No obstante, tras aplicar la sanción, las autoridades de la Corporación afirmaron que B fue sancionado por presuntamente haber sido la persona que 'incitó los desórdenes generados por las mujeres en la asamblea del 23 de enero"*[222]. Además, refirió que los integrantes de la Corporación manifestaron ante toda la comunidad que las mujeres que asistieron a la asamblea de elección del padre o madre enlace, celebrada el 23 de enero de 2022, y el señor B "*'son una amenaza para la comunidad' y que 'los integrantes de la Corporación fueron violentados"*[223]. Por lo anterior, informó que el señor B presentó acción de tutela contra los miembros de la Corporación, la cual fue negada en primera y segunda instancia "*y se presentó la debida solicitud de insistencia a la Corte Constitucional pero tampoco fue atendida*"[224].

173. Frente a la cuarta pregunta, la accionada manifestó que el comunicado de la señora Rosa Mueses *"alude al sentimiento de indignación que ha generado la vulneración de los derechos de la comunidad por parte del Gobernador (…) y los demás miembros de la Corporación*"[225]. Al respecto, puso de presente que:

> "[l]*a situación de caos se dio cuando las comuneras intentaron expresar su desacuerdo dado que el procedimiento de elección de una nueva madre enlace carecía de legitimidad, puesto que las elecciones para dicho cargo se habían desarrollado en el mes de diciembre de 2021. Ante los reclamos de las mujeres, las personas en mención arremetieron indiscriminadamente contra las señoras que se acercaron hacia el lugar donde se encontraban las autoridades. Los agresores ejercieron violencia para buscar que las mujeres se dispersaran de la asamblea, callar sus voces, herir sus cuerpos y ejercer 'superioridad' al abusar del poder*"[226].

174. En consecuencia, los accionados *"hicieron uso del axial (fuete) de manera directa contra un grupo de comuneras, generando lesiones físicas y caos en el recinto de la asamblea, dado que los golpes fueron desmedidos, aplicados sobre las comuneras sin seguir un proceso sancionatorio, ni los rituales que permiten hacer uso de este elemento*[; pese a que,] [e]*l axial se*

---

[222] Ibidem.
[223] Ibidem.
[224] La accionante anexó la acción de tutela promovida por el señor B y los respectivos fallos de instancia y escrito ciudadano presentado a la Corte Constitucional. Expediente digital: Consec. 29, "*2.4-RESPUESTA AUTO DE PREGUNTAS CORTE CONSTITUCIONAL.pdf*", fl. 2.
[225] Expediente digital: Consec. 29, "*2.4-RESPUESTA AUTO DE PREGUNTAS CORTE CONSTITUCIONAL.pdf*", fl. 4.
[226] En esa línea, se explicó que "[e]*l señor B fue elegido por la comunidad en la asamblea celebrada en el mes de diciembre de 2021, bajo la gobernación, quien terminó su período como Gobernador el 31 de diciembre de dicho año. El mandato de la comunidad fue de que el cargo de Padre Enlace para la vigencia 2022 debía ser ejercido por el señor B. No obstante, el señor *** se posesionó como gobernador el 2 de enero de 2022 y a través de resolución, convocó a una nueva elección para el cargo de padre o madre enlace, deslegitimando la decisión que tomó la comunidad en diciembre de 2021. En dicha resolución se convocó a nuevas elecciones para el día 23 de enero. Allí, pese a que la comunidad expresó que el cargo ya estaba elegido, el Gobernador impuso una nueva elección donde la mayoría de mujeres se abstuvo de participar porque pedían que se respete la decisión que ya habían tomado. Ante el descontento de las mujeres, el Gobernador permitió que los regidores y el Alcalde principal maltraten de forma indiscriminada a la comunidad presente, haciendo uso directo del axial, vulnerando muchísimos derechos fundamentales, entre ellos, el derecho a la libre expresión para manifestar desacuerdos en el marco de la asamblea*". Ibidem.

utiliza únicamente en el marco de una sanción sobre un comunero o comunera, siguiendo el procedimiento y rituales desde nuestros usos y costumbres"[227]. Así, advirtió que, desde sus usos y costumbres, la máxima autoridad es la comunidad y las autoridades indígenas reciben los mandatos de la misma.

175. La accionante, en respuesta a la quinta pregunta, informó que pertenece a la Organización Indígena del Territorio de los Pastos (en adelante "*OITP*"), en la cual ejerce el cargo de consejera secretaria y su junta directiva no hace parte de la Corporación del Cabildo Indígena, siendo instituciones diferentes sin ninguna relación directa. Asimismo, expresó que las mujeres que hacen parte de la organización tienen igualdad de derechos y deberes respecto de sus compañeros hombres, fundamentándose "*en el principio de dualidad, como eje del equilibrio y armonización de los procesos comunitarios*"[228].

176. Respecto de la sexta pregunta, la tutelante señaló que "[l]*os diferentes integrantes de las corporaciones indígenas que han llegado a liderar el Resguardo, han sido muy enfáticos en lo que se refiere a la autonomía frente al Estado Colombiano, no obstante, han considerado que la autonomía para los pueblos indígenas 'es absoluta'. Por ello han manifestado que ninguna autoridad occidental puede contrariar sus decisiones y lo que ellos resuelvan en su territorio es lo que se hace*"[229]. Así, referenció como ejemplo un caso que se está asesorando por parte de la OITP respecto de *"la adjudicación de tierras puesto que un comunero está desplazando de manera violenta a otro (…)* [y] [c]*uando se realizó el acercamiento con el gobernador de ese periodo mencionó: 'pueden interponer las tutelas que quieras, pero siempre a nosotros nos dan la razón'*"[230]. No obstante, comentó que la acción de tutela en el caso comentado no prosperó, por lo que, se indica que "*las autoridades indígenas manifiestan que todos los fallos de tutela saldrán a favor de ellos*"[231].

177. Sobre la séptima cuestión, la accionante aseguró que la afirmación en donde requirió que se estudie de fondo y no de forma su acción de tutela "*es porque las dos instancias (…) negaron la protección al derecho fundamental* [solicitado]"[232], y que, cuando mencionó que es la segunda tutela que se interpone por los mismos hechos, se refería a la tutela interpuesta por su compañero B[233]. Por último, puso de presente la acción de tutela promovida por la señora Inés, quien fue una de las madres a la que, también, los miembros de la Corporación obligaron a "*arrodillar para rendirse y pedir perdón por manifestar su desacuerdo en la asamblea*"[234].

---

[227] Expediente digital: Consec. 29, "*2.4-RESPUESTA AUTO DE PREGUNTAS CORTE CONSTITUCIONAL.pdf*", fl. 3.
[228] En tal sentido, manifestó que se les garantiza el pleno ejercicio de sus derechos. Expediente digital: Consec. 29, "*2.4-RESPUESTA AUTO DE PREGUNTAS CORTE CONSTITUCIONAL.pdf*", fl. 4.
[229] Expediente digital: Consec. 29, "*2.4-RESPUESTA AUTO DE PREGUNTAS CORTE CONSTITUCIONAL.pdf*", fl. 5.
[230] Ibidem.
[231] Al respecto, mencionó que "[e]*sta situación se da tanto por abuso de autoridad por parte de las autoridades indígenas, como por desconocimiento y desinterés de las autoridades estatales al excusarse en la autonomía de los pueblos indígenas para actuar frente a graves vulneraciones de los derechos fundamentales que se ejercen hacia la comunidad por parte de autoridades y comuneros indígenas*". Ibidem.
[232] Asimismo, manifestó que "*(…) los argumentos de los fallos de las tutelas, los jueces mencionaron que ellos no son competentes de resolver asuntos de la jurisdicción especial indígena porque respetan su autonomía, haciendo así que su estudio sea de forma mas no de fondo*" Expediente digital: Consec. 29, "*2.4-RESPUESTA AUTO DE PREGUNTAS CORTE CONSTITUCIONAL.pdf*", fl. 6.
[233] En concreto, la accionante señaló: "[d]*e mi parte, con base en los hechos del 23 de enero de 2022, acudí únicamente una sola vez al mecanismo de acción de tutela, que corresponde al presente caso*". Ibidem.
[234] La accionante explicó los hechos así: "*1. El día sábado 12 de febrero del presente año, cuando fui llamada a la casa mayor del Resguardo y se me acusó y sancionó vulnerando mi debido proceso; la señora Inés tomó la palabra y solicitó a la corporación se informe las mujeres a las cuales también van a sancionar por los hechos ocurridos en asamblea del 23 de enero del presente año. // 2. La respuesta del señor Gobernador fue que si había más en la lista a lo que la señora Inés preguntó de quién se trataba, el señor Gobernador dijo 'sí, usted' // 3. A lo que la señora Inés mencionó que entonces de una vez se realice la rendición por parte de ella para dar fin a esta humillación. // 4. Por lo anterior no hubo ningún reparo y también fue obligada a arrodillarse para rendirse y pedir perdón por manifestar su desacuerdo en la asamblea.*". Ibidem.

Accionados: miembros de la Corporación[235]

178. Mediante escrito del 25 de noviembre de 2022[236], los accionados, de forma preliminar, dieron "*a conocer las actuaciones realizadas el día miércoles (…) 19 de enero de 2022 en Asamblea General quien es la máxima autoridad*"[237]. Así, explicaron que en acta de asamblea de la comunidad del año 2019 se eligió como padre enlace del programa Más Familias en Acción al señor B "*manifestando que se*[ría] *el último año que se los ratifica para el periodo 2020, anexando oficio de compromiso a lo manifestado*"[238]; luego, mediante acta del 26 de diciembre de 2020[239], en la elección del padre o madre enlace de esa época, se determinó que "[s]*e deb*[ía] *realizar una resolución en la cual se especifique que la elección de enlace indígena se debe realizar según el sistema rotativo según el Reglamento Interno No. 001 del año 2009*"[240]. Conforme a esto, los miembros de la Corporación tomaron la decisión de revocar el acta de elección del padre o madre enlace vigente, mediante Resolución No. 003 de 2022[241], y convocar a la elección para el día 23 de enero de 2022[242], que cumpliera con los mandatos internos, lo cual, en segunda instancia, fue "*aprobado por la Asamblea General de la Comunidad como máxima autoridad*"[243].

179. En la misma línea, los miembros de la Corporación mencionaron que "[e]*n el transcurso de la elección, la accionante, quien tiene una estrecha amistad con el señor B, ex enlace indígena del programa Familias en Acción, empieza a sabotear el proceso de elección, incitando a todos los beneficiario del programa al desorden, diciendo palabras grotescas, levantando la voz, incluso sillas para que no realice el proceso de elección, al levantar sus manos la mayoría de los beneficiarios atendían a su llamado y empezaban a efectuar desorden, fue un actuar violento de su parte en contra de las autoridad indígenas, al no aceptar que se iba a dar cumplimiento al acta de 2020, la misma que de acuerdo a nuestros usos y costumbres es legal y tienen plena validez*"[244]. Asimismo, comentaron que, finalizada la elección y cerrada la sesión, la accionante incitó a los beneficiarios a actuar de manera violenta contra la autoridad indígena, por lo que, tomaron la decisión de sancionarla "*(…) en Asamblea General, (…)* [y*] se l*[e] *cit*[ó] *con antelación para que asisti*[era] *a la Casa Mayor del Cabildo*"[245].

180. En tal sentido, explicaron que, de acuerdo con sus usos y costumbres, "*todos los citados sin distinción alguno sean mujeres, hombre, deben comparecer ante la Asamblea general, a fin de dar conocimiento de los hechos ocurridos u de esta manera permitirle su derecho de defensa. La accionante presentó ante la asamblea sus descargos de donde la Corporación de acuerdo a nuestros usos y costumbres determina aplicarle la sanción física, sin embargo por solicitud de la accionante y de algunos comuneros no se le aplica la sanción física sino la de realizar el acto de rendición, aduciendo que ella*

---

[235] Expediente digital: Consec. 24, "*2.3-CONTESTACION.pdf*".
[236] Enviado al despacho ponente, mediante correo electrónico salasrevisionb@corteconstitucional.gov.co, el 1° de diciembre de 2022 a las 13:20. Expediente digital: Consec 25, "*2.3-Correo_ Rta Resguardo.pdf*".
[237] Expediente digital: Consec. 24, "*2.3-CONTESTACION.pdf*", fl. 1.
[238] Acta visible en el expediente digital: Consec. 21 "*2.3-ACTA 21DICIEMBRE2019.pdf*". Ibidem.
[239] Acta visible en el expediente digital: Consec. 23 "*2.3-ACTA 26 DICIEMBRE 2020.pdf*".
[240] Expediente digital: Consec. 24, "*2.3-CONTESTACION.pdf*", fls. 1 y 2.
[241] Resolución visible en el expediente digital: Consec. 27 "*2.3-RESOLUCION 003 DE 19 ENERO 2022.pdf*".
[242] Acta visible en el expediente digital: Consec 20 "*2.3-ACTA 23 ENERO 2022.pdf*".
[243] Expediente digital: Consec. 24, "*2.3-CONTESTACION.pdf*", fl. 2.
[244] Ibidem.
[245] Expediente digital: Consec. 24, "*2.3-CONTESTACION.pdf*", fl. 3.

padece de una enfermedad cancerígena y que se encontraba tomando medicamentos. En consideración a la enfermedad que se manifiesta y en aras de no vulnerar su derecho a la salud y a la vida que son derechos intrínsecos, pero si en aras de propender por nuestro respeto y el de la comunidad, sobre todo cuando lo que pretende va en contra del Reglamento Interno, los Usos y Costumbres y lo ordenado por la Asamblea General del Resguardo (…) como máxima autoridad se le impone como sanción el acto de rendición ante la Asamblea y la Corporación"[246].

181. Ahora bien, frente a las preguntas planteadas, los miembros de la Corporación respondieron así: respecto a la cuarta y quinta pregunta señalaron que el Cabildo y su estructura jerárquica está conformado por el "*Gobernador Principal*[247]*, Gobernador Suplente*[248]*, Alcalde Principal*[249]*, Alcalde Suplente*[250]*, los Regidores Principales y Suplentes de cada una de las nueve parcialidades*[251]"[252]. La Corporación del Cabildo cuenta con 22 miembros y la Asamblea está integrada por toda la comunidad asistente, **excepto, en el caso de la elección del enlace indígena para Más Familias en Acción, la cual está integrada por todos los beneficiarios del programa social.** Asimismo, informaron que "[t]*odas las mujeres sin distinción alguna, tienen los mismos derechos que un hombre, por lo tanto pueden ser miembros y participes de una Corporación, así como también todas las mujeres pueden participar de una asamblea general*"[253].

182. Sobre la sexta y séptima cuestión, los accionados mencionaron que el Resguardo está conformado por 9 parcialidades que comprenden 34 veredas y *las cuales son una forma de organización del cabildo, "que poseen un territorio en forma colectiva*"[254]. Además, señalaron que, como resguardo, no tenían conocimiento que la accionante perteneciera a la junta directiva de la OITP y desconocen el funcionamiento de esa organización, pero consideraban que el papel de la mujer "*es participar en ámbitos sociales, culturales, familiares, políticos, artísticos, académicos, etc*"[255].

183. Frente al papel y desarrollo de la elección del padre o madre enlace el programa Más Familias en Acción, así como, los hechos ocurridos en la elección celebrada el 23 de enero de 2022, los miembros de la Corporación manifestaron que "[e]*l enlace indígena es elegido por la asamblea general de la respectiva comunidad (…) y nombrado, delegado o contratado por la alcaldía municipal o por la gobernación departamental (…). Actúa como el delegado directo de la autoridad ante el municipio o corregimiento, para la ejecución y seguimiento de los procesos operativos del Programa y el componente de bienestar comunitario*"[256]. Así, referenciaron que en la mencionada elección toda la asamblea general tiene la posibilidad de intervenir y "*todos los beneficiarios del programa se les garantiza la libertad de*

---

[246] Ibidem.
[247] La función del Tayta Gobernador o Mama Gobernadora 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*". Expediente digital: Consec. 24, "*2.3-CONTESTACION.pdf*", fl. 4.
[248] El Gobernador Suplente está "[e]*n caso de ausencia del Gobernador, su función es la de suplirlo (…)*". Ibidem.
[249] El Alcalde Principal mantiene "*(…) la armonía en la comunidad*". Ibidem.
[250] El Alcalde Suplente está en caso de ausencia del alcalde principal y su función es suplirlo. Ibidem.
[251] Los regidores principales y suplentes "[s]*on las personas encargadas de representar a (…) su parcialidad conformada por veredas, tanto en Cabildo como en las (…) demás entidades.* [L]*os regisdores(as) tienen la principal responsabilidad de cumplir y hacer cumplir la ley*". Ibidem.
[252] Expediente digital: Consec. 24, "*2.3-CONTESTACION.pdf*", fl. 3.
[253] Ibidem.
[254] Expediente digital: Consec. 24, "*2.3-CONTESTACION.pdf*", fl. 5.
[255] Ibidem.
[256] Expediente digital: Consec. 24, "*2.3-CONTESTACION.pdf*", fls. 5 y 6.

expresión, otorgándoles el uso de la palabra y manifestar sus ideas, si mismo, dándoles la facultad de elegir al candidato que conforma la terna"[257]; y se da aplicación al Reglamento Interno y al Manual Operativo de Más Familias en Acción. A continuación, explicaron que "[l]*as garantías para disentir en la elección del enlace indígena es que en estos procesos se da apertura de sesión, en donde se debe guardar respeto tanto a las autoridades, como a los beneficiarios del programa. Lo que no se cumplió en este proceso*"[258]; que, el desacuerdo, en la elección del 23 de enero de 2022, se debió a la no aceptación de que se diera *"cumplimiento al acta de diciembre de 2020*"[259]; que, desconocen el video anexado a la acción de tutela de la referencia; y que, el cierre de la sesión no fue arbitrario, sino que correspondió al orden del día programado.

184. Respecto a las preguntas novena a doceava, los accionados informaron que las reglas y procedimientos establecidos para la investigación, acusación y el juzgamiento en la comunidad respecto de los conflictos como el presentado en la acción de tutela de la referencia se encuentran en el "*Reglamento Interno de Trabajo, de conformidad con* [sus] *usos y costumbres*"[260]. Igualmente, manifestaron que la función de investigación es ejercida por los regidores; la de acusación por "*la parte que tenga conocimiento de un hecho o conducta*"[261]; y las de juzgamiento por los miembros de la Corporación en pleno junto con la Asamblea General. Por otro lado, la defensa de un comunero(a) indígena la ejerce el(ella) mismo(a), quienes, de conformidad con los usos y costumbres, "*deben aportar las pruebas que pretendan hacer valer dentro de un asunto, así mismo se les da la posibilidad de controvertirlas en la Asamblea General. Se encuentra prevista la posibilidad de aportar pruebas, controvertirlas y* ***se puede solicitar la revisión de las decisiones desfavorables, nuevamente ante la Corporación en Pleno, aportando las pruebas con las que se pretende la revisión de la decisión***"[262].

185. Sobre la manera concreta e individualizada de las razones que justificaron la sanción impuesta a la accionante en los términos del reglamento de la comunidad, su posibilidad de ejercer su defensa, aportar y controvertir pruebas, así como solicitar la revisión de la sanción impuesta, los accionados reiteraron lo ya mencionado (*supra*, fundamento 180) que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 246 de nuestra Constitución Política, *"*su *comunidad indígena conoce que por las faltas cometidas se impone una sanción, teniendo en cuenta si es falta leve, grave o gravísima, a la accionante no se la ha sometido a tratos crueles e inhumanos, se le ha respetado su derecho al debido proceso y en consideración a su enfermedad se le impone sanción de rendición*"[263], indicando que la falta cometida por la señora Sara se enmarcaba como leve y su conducta fue la de "*violencia verbal hacia las autoridades indígenas, irrespeto al recinto sagrado por su conducta encontrándose abierta la sesión*"[264]. Asimismo, informaron que la accionante sí tuvo la posibilidad de ejercer su defensa[265] y de solicitar la revisión de la sanción impuesta, "*sin*

[257] Expediente digital: Consec. 24, "*2.3-CONTESTACION.pdf*", fl. 6.
[258] Ibidem.
[259] Expediente digital: Consec. 24, "*2.3-CONTESTACION.pdf*", fl. 7.
[260] Expediente digital: Consec. 24, "*2.3-CONTESTACION.pdf*", fl. 8.
[261] Expediente digital: Consec. 24, "*2.3-CONTESTACION.pdf*", fl. 9.
[262] Ibidem.
[263] Expediente digital: Consec. 24, "*2.3-CONTESTACION.pdf*", fl. 10.
[264] Ibidem.
[265] Al respecto, los accionados indicaron que la accionante fue citada de forma previa por el regidor de su parcialidad, "*(…) ella se presenta ante la autoridad y se le pone el conocimiento del porqué de la citación, ante lo cual se le da la posibilidad de que realice sus descargos, ante la Asamblea General que es la máxima autoridad, pese a que la Asamblea tenía conocimiento de su actuar violento*". Expediente digital: Consec. 24, "*2.3-CONTESTACION.pdf*", fls. 10 y 11.

embargo no solicitó ante la comunidad la revisión de la misma. Esta posibilidad la debía haber agotado por solicitud ante la corporación, en presencia de la Asamblea General"[266].

186. Ahora, frente al interrogante de si alguien más fue sancionado por los mismos hechos y la manera concreta e individualizada de las razones que justificaron la sanción impuesta al "*padre enlace*", referido en la demanda de tutela, los accionados coincidieron en ambas preguntas en nombrar el caso del señor B. Al respecto, señalaron que el señor B es el ex padre enlace a quien "*se le aplic*[ó] *la sanción física que consta de tres latigazos por cuanto también incita a las beneficiarias a hacer el desorden y a entorpecer el proceso de elección del enlace indígena, él levanta sus manos, incitando a las beneficiarias del programa que generen desorden sin permitirle hablar a la autoridad indígena, manifestando que si no votan por* [é]*l, muchas de las beneficiarias iban a perder sus incentivos y cupos, porque* [é]*l era la única persona que tenía conocimiento del programa, discriminando a todas las madres, que también son capaces de defenderse en dicho ámbito. La conducta por la cual se lo acusa, es constreñimiento a las beneficiarias del programa para su reelección amenazando de perdida de incentivos, a quien no por él, por irrespeto a la autoridad indígena, irrespeto al recinto sagrado, por encontrarse abiert*[a] *sesión, falta que es reconocida por el señor B*"[267].

187. Respecto a la pregunta decimoséptima, los accionados informaron que "[c]*omo primera medida, ante cualquier conducta de desorden y agresión a la autoridad se invita a la comunidad al dialogo y a la calma, en casos extremos que lleguen a afectar la integridad personal, la vida de las autoridades, si es posible recurrir al acial de mando, para hacer respetar a las autoridades*"[268]. En tal sentido explicó que los alcaldes son los que imponen la sanción y, "*si son muchas personas que atacan a la autoridad indígena,* [la imponen] *los regidores*"[269]; y que, la persona sancionada puede oponerse a la sanción "*como en el caso de la accionante que manifestó que ella padecía de una enfermedad cancerígena y que se encontraba tomando medicamentos, que no se le impuso la sanción física, sino la de rendición*"[270]. Igualmente, señalaron que las faltas son leves, graves o gravísimas y las sanciones son física o la de rendición, aclarando que a la accionante "*no se la sometió a una sanción por oponerse a una decisión, se le impuso la sanción de rendición por cuanto ella incitó al desorden a las madres beneficiarias del programa familias en acción* [,] *hacer el desorden y actuar de manera violenta contra de las autoridades indígenas. La oposición a una decisión es un derecho que tanto mujeres como hombres tenemos, lo que no se permite es que se actúe de manera violenta en contra de las autoridades indígenas*"[271].

188. Sobre la cuestión decimoctava, los miembros de la Corporación reiteraron que la accionante y el ex enlace indígena incitaron al desorden; explicaron que la modificación de la aplicación de la sanción física a la de rendición de la accionante se realizó teniendo en cuenta que la Asamblea, como máxima autoridad, "*solicita que no se le aplique la sanción física, por cuanto la accionante da a conocer en asamblea que padece de una enfermedad*

---

[266] Expediente digital: Consec. 24, "*2.3-CONTESTACION.pdf*", fl. 11.
[267] Ibidem.
[268] Ibidem.
[269] Ibidem.
[270] Expediente digital: Consec. 24, "*2.3-CONTESTACION.pdf*", fl. 12.
[271] Ibidem.

cancerígena y que para ello estaba tomando medicamentos"[272]. Así, comentaron que el cambio de aplicación de una sanción procede cuando quien comete la falta se encuentra en estado de embarazo, es un adulto mayor o padece alguna enfermedad y, las implicaciones que tiene el ritual y la necesidad que la personas que comete la falta deba arrodillarse "*es un acto de respeto hacia nuestros ancestros*"[273].

189. Frente a las preguntas decimonovena y vigésima, los accionados manifestaron que el ritual sanción consiste en que "*una vez leído el orden del día, se abre sesión, y no se cierra sesión hasta tanto no se termine de atender a la comunidad, para que en caso de que alguien cometa una falta dentro del recinto sagrado, poder cobrarles la falta. Para poder sancionar una falta se tiende la cama en forma de cruz, la cual es tendida por dos autoridades con sus ruanas, hacen acostar al sancionado para cobrarle la falta, el alcalde, cobra la falta y por último el sancionado pide el bendito y se le da la pócima. El ritual sanción físico se realiza lo anterior y se le sanciona con el axial de mando y el de rendición: pedir el bendito de forma arrodillada, de la misma manera como lo hacían nuestros ancestros*"[274]. Así, referenciaron que el papel que cumple la sanción de azote de un comunero(a) para la comunidad implica, como primera medida, cobrar la falta, con el fin de corregir y que *"no vue*[l]*va a cometerla*"[275].

190. Respecto a los interrogantes vigesimoprimero y vigesimosegundo, los miembros de la Corporación indicaron sobre los criterios diferenciales para imponer sanciones físicas en contra de una mujer que, por uso y costumbre, "*las sanciones físicas son cobradas por alcalde o alcaldesa*"[276]. También, explicaron que "[p]*ara la imposición de una sanción, la Corporación hace un estudio de los casos, cita a los comuneros que cometen la falta, una vez, en el recinto de la casa mayor, se* [s]*olicita la presencia de los citados y tanto a la persona que cita como al citado se le da la oportunidad de realizar su petición y por ende a la otra parte a controvertirla, mediante documentos o testigos. En caso de no presentar pruebas, se les solicita que acudan nuevamente mediante citación para que puedan controvertir las pretensiones de un asunto en particular. Así mismo, cuando no comparecen, a la primera citación, se los debe citar, por segunda y si no asisten, por tercera vez, dándole la posibilidad a la persona que se cita, de que puede acudir a la jurisdicción ordinaria a presenta una querella, una demanda o una denuncia. Se respeta el derecho fundamental al debido proceso de los comuneros, por cuanto para que puedan comparecer ante la autoridad indígena deb*[e]*n ser previamente notificados por su regidor, a presentar pruebas y a controvertir las pretensiones en cada caso particular, proponiéndoles fórmulas de arreglo, en caso de no lograr un acuerdo se autoriza a las partes acudir a la jurisdicción ordinaria*"[277].

---

[272] Expediente digital: Consec. 24, "*2.3-CONTESTACION.pdf*", fl. 13.

[273] En concreto señalaron que "*encontrándonos en un recinto sagrado, se instala el mismo, tendiendo la cama en forma de cruz, con el de que el comunero a sancionar se acueste. Posteriormente y por solicitud realizada por la asamblea (...) se cambia la forma de sanción para la accionante y se le impone la de rendición, caso en el cual y teniendo en cuenta que la cama ya se encontraba tendida para aplicar la primera sanción, no se podía levantarla y volverla a tender. Por lo que la accionante realiza el acto de rendición en la cama ya tendida, quien se arrodilla de manera voluntaria. Para efectos de que se realice el acto de rendición, se debe arrodillar, es un acto de respeto que se ha venido realizando desde nuestros antepasados y nuestros comuneros indígenas lo conocen, un ejemplo de ellos es cuando el señor alcalde principal que es quien da apertura de sesión, al darle la orden el señor gobernador que abra la sesión de la rendición arrodillado, de lo contrario si no se rodilla, estaría incumpliendo un uso y costumbre y faltando al respeto al recinto sagrado*". Ibidem.

[274] Al respecto advirtieron que "[e]*stos tipos de sanción, han venido siendo aplicados desde nuestros ancestros, con el fin de que se de el respeto hacia nuestra familia y autoridades que han venido ejerciendo autoridad a lo largo del tiempo*". Expediente digital: Consec. 24, "*2.3-CONTESTACION.pdf*", fl. 14.

[275] Ibidem.

[276] Ibidem.

[277] Expediente digital: Consec. 24, "*2.3-CONTESTACION.pdf*", fls. 14 y 15.

191. Por último, frente a la pregunta por las herramientas de armonización, sanación o remedio para discutir los desacuerdos dentro de la comunidad y, en particular las cuales, a su juicio, permiten ventilar las pretensiones de las mujeres indígenas, los accionados respondieron que existe la posibilidad de realizar "[u]*na armonización", "con plantas medicinales, con productos de la shagra propios de nuestra región y cultura*[278]*, (…)*[que] *invita a la calma, diálogo, apacigua los conflictos, etc.*"[279] y tienen como finalidad normalizar las interacciones interpersonales, conservar el orden y generar sentimientos positivos entre los comuneros indígenas.

B. Auto de pruebas del 22 de noviembre de 2022

192. En el auto del 22 de noviembre de 2022, el magistrado sustanciador invitó, en calidad de *amicus curiae* a entidades, universidades y organizaciones[280] para que, desde su experticia institucional, laboral, social y académica, respondieran las preguntas[281] planteadas por el despacho ponente. Vencido el término otorgado para dar respuesta y pronunciarse respecto el traslado probatorio se recibieron las respuestas de la Escuela de Estudios de Genero de la Universidad Nacional de Colombia[282], Dejusticia[283] y la Comisión Colombiana de Jurista (en adelante "*CCJ*")[284], sin embargo, solo la última dio respuesta a las preguntas enviadas, la cual se resumirá a continuación.

Respuestas de las invitadas en calidad de *amicus curiae* al auto del 22 de noviembre de 2022
CCJ
(a) Sobre las problemáticas de violencia y de acceso a la justicia de las mujeres indígenas en Colombia (i)Frente a la pregunta sobre qué características particulares tiene la violencia ejercida contra las mujeres indígenas del territorio nacional respecto a las demás mujeres colombianas, la CCJ indicó que la violencia contra las mujeres indígenas en

[278] En concreto mencionaron "*(…) saumerios, chicha, romero, caléndula, ruda, palo santo, cola de caballo, toronjil, sábila, sauco, gallinazo, chilca dulce, chilca negra, manzanilla, rosas, flores, guanto, aliso, alverijilla, cipré, nogal, congona, marco, yagé, esencias. Lo que significa purificación, limpieza y remembranza (…)*". Expediente digital: Consec. 24, "*2.3-CONTESTACION.pdf*", fl. 15.

[279] Ibidem.

[280] En particular se invitaron a: ONU Mujeres Colombia, el Observatorio de Igualdad de Género de América Latina, la Misión de Apoyo al Proceso de Paz en Colombia de la Organización de los Estados Americanos (MAPP/OEA), la Corporación Sisma Mujer, al Instituto Colombiano de Antropología e Historia (ICANH), Dejusticia, la Comisión Colombiana de Juristas (CCJ), la Organización Nacional Indígena de Colombia (ONIC), la Organización de los Pueblos Indígenas de la Amazonia Colombiana (OPIAC), la Confederación Indígena Tayrona (CIT), las Autoridades Indígenas de Colombia y Gobierno Mayor (AICO), Corporación Humanas (Centro Regional de Derechos Humanos y Justicia de Género), Women's Link Worldwide, (xiv) la Red de Tejedoras del Resguardo Indígena, la Corporación Colectiva Justicia Mujer, la Escuela de Estudios de Género, Mujer y Sociedad de la Universidad del Valle, la Escuela de Estudios de Género de la Universidad Nacional y el Centro Interdisciplinario de Estudios de Género de la Universidad de Antioquia.

[281] En específico, se realizaron 15 preguntas relacionadas con 4 ejes temáticos (a) sobre las problemáticas de violencia y de acceso a la justicia de las mujeres indígenas en Colombia; (b) sobre la jurisdicción especial indígena, sus límites y el espacio primigenio para garantizar los derechos de las mujeres indígenas dentro de la comunidad; (c) sobre los compromisos que obligan al Estado colombiano a adoptar medidas sobre la violencia contra la mujer; y (d) sobre la inclusión de las mujeres indígenas en la jurisdicción especial indígena.

[282] Enviada al despacho ponente, mediante correo electrónico salasrevisionb@corteconstitucional.gov.co, el 14 de diciembre de 2022 a las 15:08. La Escuela de Estudios de Genero de la Universidad Nacional de Colombia manifestó que *"(…) en ese momento, las labores ya asignadas y la carga académica del semestre que está por finalizar, no nos permiten emitir un concepto con los tiempos y la responsabilidad requeridos para hacerlo*". Expediente digital: Consec. 45, "*3.3.-Oficio EEG 052. 22 Respuesta Accion de Tutela T-8.833.393 2022.pdf*".

[283] Enviada al despacho ponente, mediante correo electrónico salasrevisionb@corteconstitucional.gov.co, el 13 de enero de 2023 a las 09:23 Dejusticia sugirió considerar las siguientes dos medidas: (i) someter el asunto al conocimiento de la Sala Plena; e (ii) invitar a organizaciones a emitir concepto. Expediente digital: Consec. 43, "*3.2.-OFICIO DEJUSTICIA EXPEDIENTE T-8.833.393.pdf*".

[284] Enviada al despacho ponente, mediante correo electrónico salasrevisionb@corteconstitucional.gov.co, el 12 de enero de 2023 a las 16:06.

el territorio nacional se presenta en dos dimensiones: la externa y la interna, las cuales "*(…) subsisten en la experiencia de vida de la mayoría de mujeres indígenas, pero tienen diferentes dinámicas e impactos*"[285]. Por un lado, la violencia externa se relaciona con las "*(…) manifestaciones de violencia ejercida por parte de personas que no pertenecen a la comunidad*"[286] e implica problemas estructurales de racismo, misoginia e inequidad que se articulan con estereotipos culturales, por lo que, la identidad étnica incrementa el riesgo de sufrir los impactos de las problemáticas mencionadas. Usualmente, esta violencia se presenta fuera de su territorio o cuando los territorios han sido transgredidos e incluye actos de discriminación y marginalización económica, hasta agresiones sexuales y feminicidios en espacios como la educación superior, servicios de salud y demás, que se encuentran fuera del territorio[287].
Por otro lado, se encuentra la violencia interna que "*(…) está relacionada con las dinámicas culturales de cada comunidad*"[288]. Al respecto, se explicó que *"(…) cada comunidad tiene distintas culturas que pueden incrementar o mitigar el riesgo a que se presente violencia contra las mujeres (…) Sin embargo, aun cuando tengan una diversidad de manifestaciones el patrón común de la violencia que se ejerce contra la mujer es la apropiación de cuerpo y la limitación de su voluntad*"[289].

(ii) Al responder a la pregunta sobre cuáles son los factores diferenciables que afectan el acceso a la justicia de las mujeres indígenas (etnicidad, género y clase, entre otros) y de qué manera se deben ponderar dichos factores para que, sin desconocer la autonomía de la jurisdicción especial indígena, se garantice a las mujeres indígenas sus derechos fundamentales, y el acceso a mecanismos de protección, como lo es la acción de tutela; la CCJ, de entrada, destacó algunas ventajas que suponen los sistemas de justicia indígenas para las mujeres, advirtiendo que el análisis es de carácter cualitativo que contiene elementos especulativo, debido a que, los instrumentos más importantes de datos sobre acceso a la justicia, como la Encuesta Nacional de Necesidades Jurídica, no cuenta con un capitulo especifico para población con identidad étnica.
Enseguida, señaló que, "[a]*un cuando la mayoría de los sistemas de justicia indígenas tienen rasgos patriarcales, dado el contexto cultural en el que operan, también presentan ciertas ventajas para el acceso a la justicia de las mujeres indígenas. Específicamente, la proximidad cultural y la accesibilidad física. La proximidad cultural permite que estos mecanismos de justicia no se conviertan en escenarios de discriminación étnica y que*

[285] Expediente digital: Consec. 39, "*3.1.-02-10-2023 Intervención T-8.833.393.pdf*", fl. 2.
[286] Expediente digital: Consec. 39, "*3.1.-02-10-2023 Intervención T-8.833.393.pdf*", fls. 1 y 2.
[287] Asimismo, se mencionaron las violencias a las mujeres indígenas en el marco del conflicto armado y de la guerra contra las drogas así: "[p]*or su lado, el segundo caso está relacionado con la existencia del conflicto armado y de la guerra contra las drogas que erosiona la autonomía de los territorios de las comunidades étnicas. La Comisión Especial para la Verdad–CEV, por ejemplo, identificó los impactos del conflicto en las mujeres de los pueblos Tikuna, Wounann, Wiwa, Nasa y Embera. En estos casos, los actores armados que transgredieron los territorios sometieron a las mujeres a un conjunto de violencias. Las más leves estuvieron relacionadas con la imposición de prácticas culturales, como el cambio en las vestimentas, obligándolas a cubrir sus senos u otras partes del cuerpo. Las más graves, en cambio, consistieron en procesos de violencia sexual, embarazos forzados y crianza obligada. Este repertorio de violencias en algunos casos llevo a una ruptura cultural irremediable entre la mujer y su comunidad, o al suicidio*". Expediente digital: Consec. 39, "*3.1.-02-10-2023 Intervención T-8.833.393.pdf*", fls. 2 y 3.
[288] Expediente digital: Consec. 39, "*3.1.-02-10-2023 Intervención T-8.833.393.pdf*", fl. 3.
[289] La CCJ puso de presente que, "[p]*or ejemplo, en el 2020 la ONIC reconoció que aún se practicaba la mutilación genital femenina -conocida también como ablación–, que constituye una grave violación de derechos humanos, siendo un típico caso de violencia en contra de la mujer que se ejerce por parte de miembros de su misma comunidad, en muchos casos mujeres mayores*". Asimismo, señalaron que: "[e]*n la cultura Wayu, a pesar de la compleja concepción que existe de la mujer y las múltiples aristas que la rodean, se presentan graves fenómenos de violencia de género como matrimonios obligatorios que involucran menores de edad, así como niñas y mujeres que huyen de su comunidad y enfrentan el desarraigo para evitar que sufrir estas practicas*". Ibidem.

por el contrario ayuden a crear un dialogo a través de claves culturales comunes entre quienes están involucrados en el conflicto. A su vez, en la mayoría de casos, los sistemas de justicia indígenas promueven formas de arreglo comunitarias y enfocadas en soluciones restaurativas, a diferencia del sistema jurídico ordinario que se enfoca en el castigo o en la indemnización pecuniaria. Por supuesto, la discriminación y la violencia basadas en género persisten en estos sistemas, pero evita otro tipo de violencia y discriminación que se reproduce y persiste en el sistema de justicia ordinario. La accesibilidad física, por su lado, hace que el proceso de acceso a la justicia sea menos costoso."[290].

En contraste, manifestó que el sistema de justicia ordinario no ofrece ni proximidad cultural ni accesibilidad física a las mujeres, lo que genera que "*(…) las formas jurídicas propias de la administración de justicia tengan impactos importantes frente a aspectos como la identidad cultural y la integridad psicológica de las mujeres que acceden a la justicia ordinaria. (…) Por su lado, la falta de accesibilidad física genera brechas económicas y de clase.*"[291].

Por último, concluyeron que "*(…) solo un pequeño grupo de mujeres indígenas puede valorar los*
posibles impactos derivados del funcionamiento de la administración de justicia en su caso en particular, ya sea para mitigarlos o para desistir de la acción"[292].

(b) Sobre la jurisdicción especial indígena, sus limites y el espacio primigenio para garantizar los derechos de las mujeres indígenas dentro de la comunidad

(i)Sobre cómo resaltar el papel que, dentro de la jurisdicción especial indígena, ejercen las mujeres indígenas para garantizar sus derechos y, a su vez, pronunciarse sobre los casos que entran en tensión con esta jurisdicción; la CCJ respondió que es uno de los asuntos críticos del tema, pues la jurisdicción especial indígena es una manifestación del carácter multicultural del Estado colombiano que refleja la protección de la diversidad cultural establecida en la Constitución Política. Lo anterior, entraña una tensión entre la diversidad cultural y los valores liberales[293], la cual es irresoluble. En tal sentido, "[l]*as decisiones de la Corte, en este sentido, deben ser receptivas de estas sensibilidades e intentar que los reacomodamientos jurisprudenciales no se conviertan en decisiones de suma cero en donde prevalece una posición por completo sobre la otra*"[294].

Asimismo, puso de presente controversias judiciales en las que la Corte ha establecido límites a la autonomía con la que cuentan las autoridades étnicas para determinar ciertos aspectos de su administración de justicia (SU-510 de 1998). "*El límite consiste en que, aun cuando cuentan con un amplio*

[290] Expediente digital: Consec. 39, "*3.1.-02-10-2023 Intervención T-8.833.393.pdf*", fl. 3.
[291] Además, mencionaron que "[l]*os funcionarios públicos que hacen parte de la burocracia relacionada con la administración de justicia, antes que servir como mecanismo de protección, terminan reproduciendo prejuicios estructurales frente a las personas con identidad étnica que se entremezclan con los prejuicios de género reforzando mutuamente. Esto puede generar un factor diferencial que desincentiva el acceso a la justicia ordinaria*". Expediente digital: Consec. 39, "*3.1.-02-10-2023 Intervención T-8.833.393.pdf*", fl. 5.
[292] Ibidem.
[293] En concreto, señalaron que "[l]*a diversidad cultural exalta y protege en su contenido a las diferentes culturas étnicas, y en esta medida es particularista frente a sus procedimientos y autonomía, aceptando un grado de pluralismo jurídico; mientras que los valores liberales entienden al individuo como el centro de protección del derecho, y como tal son universalizables y se convierten en un mínimo común que debe garantizar los derechos que, en la famosa expresión de Dworkin, funcionan como cartas de triunfo sobre la mayoría*". Expediente digital: Consec. 39, "*3.1.-02-10-2023 Intervención T-8.833.393.pdf*", fl. 6.
[294] Ibidem.

margen de maniobra, no pueden eliminar por completo ni socavar la existencia de derechos fundamentales"[295].
Con base en lo anterior, consideró que la mejor forma para realzar el papel de las mujeres dentro de la jurisdicción indígena *"(…) es establecer una comisión permanente con mujeres representantes de las comunidades, cuya función sea examinar los principales problemas de garantías judiciales que persisten en el tratamiento de las jurisdicción indígena a las mujeres, formular recomendaciones para superar estos problemas y resaltar las buenas prácticas. Un espacio de esta naturaleza puede servir para renovar algunas prácticas problemáticas en la jurisdicción indígena en temas relacionados con derechos de las mujeres, al tiempo que no implica una intromisión directa en su autonomía. Este mismo espacio puede servir para identificar los casos más graves en donde se ven anuladas gravemente las garantías de las mujeres para que puedan ser examinados, en caso de que sea necesario, por la jurisdicción ordinaria. Este es un mecanismo que servirá para resaltar la labor de la mujer dentro de jurisdicción indígena promoviendo su agencia y resaltando sus culturas, al tiempo que puede ayudar a revisar los casos en los que posiblemente exista una anulación de los derechos de las mujeres*"[296].

(ii) A la pregunta referida a cuáles son los límites que debe seguir la jurisdicción especial indígena
y en qué casos, excepcionales, se podría justificar conocer de la actuación allí surtida frente a la supuesta ausencia de garantías en favor de la mujer indígena; la CCJ mencionó que "[e]*n abstracto los límites son fáciles de establecer y resultan armónicos con la jurisprudencia de la Corte en temas de derechos fundamentales y jurisdicción indígena y es la afectación o limitación a la dignidad humana*"[297]. Además, explicó que la Corte, en casos sobre el funcionamiento de la jurisdicción especial indígena y la anulación o afectación desproporcionada de un derecho fundamental, ha aplicado el juicio de proporcionalidad, sin embargo, a su juicio, al anterior juicio *"(…) le queda difícil captar patrones de conducta patriarcal que pueden materialmente erosionar las garantías con las que cuentan las mujeres en las jurisdicciones indígenas*"[298]. Por lo que, creen necesario desarrollar un *test especifico de vulnerabilidad frente a las mujeres indígenas*.

(iii)Al responder si en virtud de la institucionalidad de las comunidades indígenas, se considera posible limitar los términos de la libertad de expresión y el derecho a la protesta en dicho contexto y, de ser así, en qué sentido podría justificarse una determinación en tal dirección o, por el contrario, en virtud de lo regulado en el artículo 246 de la Constitución y del Convenio 169 de la OIT, es posible entender que tales son unos de los límites de la jurisdicción especial indígena; la CCJ señaló que "*(…) ni siquiera en la jurisprudencia de la Corte los derechos a la libertad de expresión y a la protesta son absolutos. Bajo ciertas condiciones y dependiendo del beneficio y necesidad de su limitación admiten restricciones (…) En esa medida, lo que hay que establecer es en qué condiciones y bajo que supuestos se pueden limitar estos derechos*"[299]. Así, consideró que los derechos a la libertad de expresión y protesta pueden ser

[295] Ibidem.
[296] Expediente digital: Consec. 39, "*3.1.-02-10-2023 Intervención T-8.833.393.pdf*", fl. 7.
[297] Ibidem.
[298] Expediente digital: Consec. 39, "*3.1.-02-10-2023 Intervención T-8.833.393.pdf*", fl. 8.
[299] Ibidem.

limitados por la jurisdicción especial indígena "*(…) cuando se encuentre en riesgo la continuidad de la comunidad étnica en la que operan y que este riesgo este relacionado con el ejercicio de estos derechos*"

(iv) En este punto, la CCJ reiteró que su "*(…) propuesta consiste en consolidar y articular dos mecanismos: (i) establecer una comisión permanente de mujeres indígenas que pueda servir como un espacio de renovación para la jurisdicción pero a partir de sus particularidades culturales; y (ii) desarrollar un test que permita anular parcialmente la competencia de la jurisdicción especial indígena bajo condiciones excepcionales relativas a la vulnerabilidad de la mujer. Estos dos elementos pueden ayudar a minimizar las tensiones entre los derechos fundamentales de las mujeres indígenas y la autonomía de la jurisdicción indígena, sin que suponga la anulación completa de los principios en colisión. En esa medida, supondría un buen ejercicio de balanceo en donde se mantiene la diversidad étnica y se abren espacios para garantizar los derechos y dignidad de las mujeres indígenas*"[300].

(v) y (vi) La CCJ decidió resolver las dos preguntas al considerar que se dirigen al mismo punto. Al respecto, explicó que "[p]*ara justificar la anulación parcial de la competencia de la jurisdicción especial indígena sobre un caso relacionado a la falta de garantías de los derechos de las mujeres, sería deseable desarrollar un test especifico de vulnerabilidad que orientara a los jueces de instancia de tutelas (…)* [a] *como mantener el carácter excepcional de esta revisión*"[301]. Así, explicó que el test debe analizar como mínimo y de forma estricta la 1) vulnerabilidad[302], 2) perjuicios de género en sistema de justicia indígena[303] y 3) necesidad[304].

(vii) Al responder cómo se podría fortalecer, desde la jurisdicción especial indígena, el manejo de casos que afectan a las mujeres indígenas y la necesidad de materializar un enfoque diferencial en dicho sentido, ante la intensa transformación cultural que han propuesto las mujeres como forma de garantizar sus derechos y una mayor participación en los temas que las atañen; la CCJ consideró que es esencial propiciar los espacios para que gradualmente se realicen las transformaciones necesarias dentro de la jurisdicción especial indígena, teniendo en cuenta, la protección de sus particularidades culturales. En tal sentido, reiteró su propuesta sobre la comisión, la cual, en su opinión, "*(…) debe de concentrarse en examinar los principales problemas de garantías judiciales que persisten en el tratamiento de las jurisdicción especial indígena a las mujeres, formular recomendaciones para superar estos problemas y resaltar las buenas prácticas que haya encontrado (…)*"[305].

(c) Sobre los compromisos que obligan al Estado colombiano a adoptar medidas sobre la violencia contra la mujer

[300] Expediente digital: Consec. 39, "*3.1.-02-10-2023 Intervención T-8.833.393.pdf*", fls. 8 y 9.
[301] Expediente digital: Consec. 39, "*3.1.-02-10-2023 Intervención T-8.833.393.pdf*", fls. 9 y 10.
[302] En particular, advirtieron que este punto "*(…) debe establecer si la situación de la mujer indígena en el caso concreto se encuentra en una situación de vulnerabilidad por ausencia de garantías*". Expediente digital: Consec. 39, "*3.1.-02-10-2023 Intervención T-8.833.393.pdf*", fl. 10.
[303] Al respecto, se debe hacer "*(…) un análisis específico del tipo de proceso en el que se presenta presuntamente una anulación de las garantías de las mujeres y la posibilidad de que se presenten patrones de violencia con base en el género o prejuicios de género*". Ibidem.
[304] La necesidad "*(…) debe establecer si la situación de la mujer indígena requiere de una intervención judicial de cara a mejorar la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra*". Ibidem.
[305] Expediente digital: Consec. 39, "*3.1.-02-10-2023 Intervención T-8.833.393.pdf*", fl. 11.

(i) Frente a la pregunta ¿en qué términos deben entenderse las convenciones suscritas por Colombia sobre violencia contra la mujer y la necesidad de acceso a procedimientos eficaces, justos, que permitan la reparación de la mujer y garanticen la reparación de la víctima y la no repetición, como la Convención Belem Do Pará, en el marco de la autonomía de la jurisdicción especial indígena?; la CCJ respondió que la Convención tiene un status homologo al de una norma constitucional y convencional que se sustenta esencialmente en la dignidad humana y la igualdad de las mujeres, mientras que, la jurisdicción especial indígena se sustenta en el modelo de estado multicultural. Por lo que, "[l]*os principios constitucionales en tensión no se anulan, porque no se trata de un conflicto de normas con jerarquías distintas, sino que tienen un peso distinto en razón de los hechos que generan el problema jurídico. Calibrar los pesos distintos de los principios en colisión es la tarea fundamental de la Corte en un caso como este*"[306].

(ii) Sobre qué factores se deberían considerar para analizar las eventuales tensiones que, en determinado caso, pueden presentarse entre la necesidad de materializar un enfoque de género, de un lado, y el respeto a la jurisdicción especial indígena, de otra parte, en los casos en donde la mujer indígena y víctima afirma que dicha jurisdicción no ofrece garantías o que, incluso, ella es la causante de la afectación en sus derechos fundamentales; la CCJ refirió que la verificación de los elementos del test propuesto en un caso concreto permitiría que no se vacíe la competencia constitucional que se le otorga a la jurisdicción especial indígena, "[e]*n cambio, la necesidad de un enfoque de género surge, ya no de un análisis de un caso especial, sino de la verificación de patrones de vulneración de derechos que muestran que la situación que expone un caso no es excepcional o aislada sino que es recurrente o frecuente (…)*"[307]. En consecuencia, explicó que "*(…) dado que la jurisdicción especial indígena reúne un conjunto de sistemas de justicia indígenas que son autónomos y que tienen diferentes características, procesos y sanciones, ya que responden a los contextos culturales en los que operan, no es tan fácil la consolidación de un enfoque de género general y aplicable a todas las situaciones de vulneración de derechos de las mujeres dentro de la jurisdicción especial indígena. En este sentido, consideramos que lo primordial es mapear y verificar los problemas recurrentes que se dan en los diferentes sistemas de justicia indígenas para que se empiezan a formular recomendaciones particulares que provengan de las mismas mujeres indígenas para la superación de estas dificultades*"[308].

(iii)Respecto a cómo evitar que, en contextos de violencia contra la mujer, ellas sean reparadas sin ignorar las particulares condiciones de las mujeres indígenas sus diferencias culturales y sociales, así como las particularidades de la jurisdicción especial indígena, de conformidad con la Constitución; la CCJ respondió que "[u]*na forma para responder esta pregunta es acudir a otras experiencias de reparación que han sido sistematizadas y analizadas académicamente, como es el caso de las reparaciones judiciales ante graves violaciones de derechos humanos*"[309]. En concreto, señaló los enfoques que

[306] Expediente digital: Consec. 39, "*3.1.-02-10-2023 Intervención T-8.833.393.pdf*", fls. 12 y 13.
[307] Expediente digital: Consec. 39, "*3.1.-02-10-2023 Intervención T-8.833.393.pdf*", fl. 13.
[308] Ibidem.
[309] Expediente digital: Consec. 39, "*3.1.-02-10-2023 Intervención T-8.833.393.pdf*", fl. 14.

influyen en la forma como se han desarrollado las políticas de reparación: 1) los centrados en las preferencias de las víctimas –"*victim centered*"-[310] y 2) el modelo centrado en los costos –"*cost centered*"-[311], sugiriendo no centrarse únicamente en las reparaciones de carácter económico, propende por replicar las medidas utilizadas en el primer enfoque y darle un espacio a las víctimas para incidir en las medidas y alternativas de reparación.

(iv)Frente a qué criterios permitirían ponderar, de forma adecuada, las tensiones que se suscitan entre la autonomía de la jurisdicción especial indígena y las obligaciones derivadas de distintos instrumentos internacionales, relacionados con la prevención, sanción y erradicación de la violencia contra la mujer, así como la necesidad de materializar postulados de igualdad entre hombres y mujeres; la CCJ manifestó que "*(…) la obligación en cabeza del Estado de prevención, sanción y erradicación de la violencia contra la mujer es de medio y no de resultado. (…) Teniendo en cuenta esto, consideramos que las obligaciones que se consagran en diferentes instrumentos internacionales permiten un margen de maniobra a los estados para desmontar las violencias que padecen las mujeres. El margen de maniobra en ningún caso se puede entender como la inmovilidad ante la violencia contra la mujer, sino, más bien, como la posibilidad de desarrollar cambios graduales que permiten desmontar en el mediano y largo plazo los determinantes estructurales que permiten, amplifican y sostienen las violencias basadas en género. En consecuencia, el criterio que permite ponderar de forma adecuada la autonomía de la jurisdicción especial indígena, de cara a cumplir el estándar internacional de protección de las mujeres, es la progresividad. Los sistemas judiciales indígenas deben progresivamente mostrar mejores resultados en términos de protección y garantías de los derechos de las mujeres e ir adecuando sus procedimientos internos satisfactoriamente a los estándares de protección de las mujeres (…)*"[312]

(d) Inclusión de las mujeres indígenas en la jurisdicción especial indígena

(i)En el marco de la acción de tutela estudiada, en la que las mujeres que forman parte de la comunidad y asociaciones indígenas de mujeres cuestionaron que el funcionamiento de la jurisdicción especial indígena las excluye de ciertas decisiones y, a su juicio, se ha ejercido como elemento de control en su contra, se le preguntó a la CCJ ¿Qué parámetros podrían considerarse para garantizar su inclusión y protegerlas contra posibles extralimitaciones de la costumbre y el reglamento del resguardo, a cargo de las autoridades correspondientes, sin desconocer los elementos distintivos de su etnicidad? En consecuencia, la CCJ consideró que "*(…) se deben buscar incentivos para que la jurisdicción especial indígena sea más incluyente con las mujeres indígenas y con las asociaciones relacionadas con la protección de sus derechos. Los incentivos pueden ser que la inclusión de mujeres dentro de la jurisdicción especial indígena sea considerada como una buena práctica por parte del Comité Permanente de Mujeres. Otra*

[310] Desarrollado principalmente por el SIDH y el SUDH, el cual, incluye medidas de reparación que no se limitan a las pecuniarias, tales como, "*(…) la restitución, la cesación, la rehabilitación, la presentación de disculpas públicas, los memoriales, las reformas legislativas, los programas de entrenamiento para funcionarios públicos y los esquemas de desarrollo comunitario*". Expediente digital: Consec. 39, "*3.1.-02-10-2023 Intervención T-8.833.393.pdf*", fls. 14 y 15.
[311] Gira entorno a los costos, por lo que, "*(…) el mecanismo central de este modelo son las indemnizaciones monetarias*". Expediente digital: Consec. 39, "*3.1.-02-10-2023 Intervención T-8.833.393.pdf*", fl. 15.
[312] Expediente digital: Consec. 39, "*3.1.-02-10-2023 Intervención T-8.833.393.pdf*", fl. 16.

alternativa es decantar elementos jurisprudenciales para mitigar la exclusión y proteger a las mujeres, como calificar como un criterio sospechoso que no haya mujeres en el sistema de justicia indígena cuya consecuencia sea el examen a profundidad de un caso de cara a establecer si se debe o no anular parcialmente la competencia de la jurisdicción"[313].

(ii)Respecto a la pregunta ¿cómo buscar que dentro de la comunidad y el respectivo resguardo
indígena se tenga en cuenta, a la hora de resolver casos, el concepto que las mujeres indígenas tienen sobre sus derechos, pese a que en ciertos eventos ellos puedan entrar en tensión con las actuaciones de las autoridades indígenas y la noción tradicional sobre los procesos y las sanciones impuestas?, la CCJ no se pronunció.

C. Auto de pruebas del 10 de febrero de 2023

193. En el auto del 10 de febrero de 2023, el magistrado sustanciador insistió en la invitación, en calidad de *amicus curiae* a entidades, universidades y organizaciones[314] para que, desde su experticia institucional, laboral, social y académica, respondieran las preguntas planteadas por el despacho ponente.

Accionante: Sara[315]

194. Mediante escrito del 16 de febrero de 2023[316], la accionante allegó el video que muestra su intervención, previo a la sanción que se le impuso[317] e informó que el mismo fue grabado por "*una comunera abogada que dimensionó la gravedad de los hechos, exponiéndose a que también fuera sancionada, toda vez que desde el año 2007 las autoridades del Resguardo Indígena restringiera la posibilidad de que la comunidad pueda realizar grabaciones en audio y video durante las sesiones bajo el argumento de que es un espacio sagrado*"[318]; por lo que, tampoco, le fue posible grabar la totalidad de la asamblea[319].

[313] Expediente digital: Consec. 39, "*3.1.-02-10-2023 Intervención T-8.833.393.pdf*", fl. 17.
[314] En particular se invitaron a: ONU Mujeres Colombia, el Observatorio de Igualdad de Género de América Latina, la Misión de Apoyo al Proceso de Paz en Colombia de la Organización de los Estados Americanos (MAPP/OEA), la Corporación Sisma Mujer, al Instituto Colombiano de Antropología e Historia (ICANH), Dejusticia, la Consejería de Mujer, Familia y Generación de la Organización Nacional Indígena de Colombia (ONIC), la Organización de los Pueblos Indígenas de la Amazonia Colombiana (OPIAC), la Confederación Indígena Tayrona (CIT), las Autoridades Indígenas de Colombia y Gobierno Mayor (AICO), Corporación Humanas (Centro Regional de Derechos Humanos y Justicia de Género), Women's Link Worldwide, la Red de Tejedoras del Resguardo Indígena, la Corporación Colectiva Justicia Mujer, la Escuela de Estudios de Género, Mujer y Sociedad de la Universidad del Valle, la Escuela de Estudios de Género de la Universidad Nacional, el Centro Interdisciplinario de Estudios de Género de la Universidad de Antioquia, Comisión Nacional de Mujeres Indígenas (CNMI), COMUNITAR, CIASE, Remedios Uriana, Alianza de mujeres Indígenas en Ciudad, Programa UR Intercultural y la Escuela Intercultural de Diplomacia Indígena (EIDI) de la Universidad del Rosario, Coordinación de Mujer, Familia y Niñez de la Organización de Pueblos Indígenas de la Amazonía Colombiana (OPIAC), Tejido de Mujer ACIN, Fuerza de Mujeres Wayúu, y Coordinación de Mujer de la Organización Indígena Kankuama.
[315] Expediente digital: Consec 67. "*5.2-Correo_ Rta.pdf*".
[316] Enviado al despacho ponente, mediante correo electrónico salasrevisionb@corteconstitucional.gov.co, el 17 de febrero de 2023 a las 12:21. Expediente digital: Consec 68. "*5.2-RESPUESTAS AUTO DE PRUEBAS 10 DE FEBRERO 2023.pdf*", folio único.
[317] De una duración de 6:54 minutos.
[318] La accionante, además, señaló que "*(…) dicha decisión ha perjudicado a la comunidad y la ha expuesto a decisiones arbitrarias sin que los comuneros puedan tener pruebas de la vulneración a sus derechos fundamentales, especialmente al debido proceso*". Expediente digital: Consec 68. "*5.2-RESPUESTAS AUTO DE PRUEBAS 10 DE FEBRERO 2023.pdf*", folio único.
[319] También, adujo que no le fue posible grabar la totalidad de la asamblea *"(…) puesto que las mujeres que estaban en la parte de atrás se acercaron a la plataforma de la corporación a respadar*[la] *para que no* [l]e *apli[caran] el castigo de ser azotada con el axial (fuete)*". Ibidem

195. Adicionalmente, a través de escrito del 17 de febrero de 2023[320], la accionante puso de presente una petición en la que una comunera del "*Resguardo Indígena solicita se establezcan las garantías al debido proceso sobre elecciones que por ser mujer negaron su postulación*"[321], así como el video que soporta la mencionada situación. Al respecto, señaló que, al observar las preguntas realizadas a los invitados en calidad de *amicus curiae*, advirtió pertinente "*dar a conocer este caso para que se tenga una realidad más acertada frente a como las mujeres indígenas somos tratadas y menospreciadas dentro de los Cabildos en especial las que levantamos nuestra voz de protesta y no somos escuchadas bajo el argumento de la autonomía indígena*"[322].

Juzgado Primero Penal Municipal[323]

196. Mediante escrito[324], el juzgado de la referencia envió el enlace de la carpeta en la que se encuentran los videos presentados por la accionante en su impugnación y, pese a que tal no abre, el referido video fue aportado por la accionante.

197. Vencido el término otorgado para dar respuesta y pronunciarse respecto el traslado probatorio se recibieron las respuestas del Instituto Colombiano de Antropología e Historia (en adelante "*ICANH*")[325] y la Comisión Nacional de Mujeres Indígenas (en adelante "*CNMI*")[326], las cuales se resumirán a continuación:

Respuestas de las invitadas en calidad de *amicus curiae* al auto del 10 de febrero de 2023
ICANH
Antes de dar respuesta a las preguntas, el ICANH realizó una aclaración introductoria. El Instituto manifestó que, en cumplimiento de los deberes consagrados en la Constitución y la Ley, en especial en el Decreto 021 de 2022 y, pese a que algunos puntos no versan estrictamente sobre la competencia de la entidad, *"(…) avocó esfuerzos técnicos profesionales en la construcción teórica y conceptual (…)*"[327] del documento para aportar a las discusiones constitucionales de la Corte. Así, señaló que "[l]*a problemática de la violencia contra la mujer y la administración de justicia en comunidades indígenas presenta múltiples retos conceptuales, jurídicos y políticos. Por una parte, plantea la necesidad de investigar y conocer las nociones propias y las perspectivas institucionales sobre violencia, ley, derechos, justicia, seguridad, daño, entre otras. Por otra parte, invita a reconocer y entender la coexistencia de*

[320] Enviado al despacho ponente, mediante correo electrónico salasrevisionb@corteconstitucional.gov.co, el 20 de febrero de 2023 a las 10:49. Expediente digital: Consec 71, "*5.3-SOLICITUD CORTE CONSTITUCIONAL.pdf".*
[321] Ibidem.
[322] Ibidem.
[323] Expediente digital: Consec. 56, "*5.1-T-2022-00025- CORTE CONSTITUCIONAL.pdf*".
[324] Enviado al despacho ponente, mediante correo electrónico salasrevisionb@corteconstitucional.gov.co, el 20 de febrero de 2023 a las 10:57. Ibidem.
[325] Enviada al despacho ponente, mediante correo electrónico salasrevisionb@corteconstitucional.gov.co, el 24 de febrero de 2023 a las 12:50. Además de responder a las preguntas el auto de la referencia, informó que había respondido al auto del 22 de noviembre de 2022, a través del radicado 202212000120231 el 30 de diciembre de 2021 y, posteriormente, fue enviado un alcance a ese documento el 23 de enero de 2023, la mencionada información fue enviada al correo electrónico salasrevisionb@corteconstitucional.gov.co.
[326] Enviada al despacho ponente, mediante correo electrónico salasrevisionb@corteconstitucional.gov.co, el 3 de marzo de 2023 a las 12:13.
[327] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl.1

varios órdenes normativos que convergen en un mismo marco de pluralismo jurídico, los cuales, denotan límites porosos en razón de su coexistencia y mutua constitución histórica, y que son la base de diálogos interjurisdiccionales conducentes al acceso real de las víctimas a la justicia. Finalmente, exige la comprensión de las maneras como las mujeres indígenas están contribuyendo a transformar ideologías de género y prácticas de violencia y justicia en sus comunidades para enfrentar, atender y prevenir hechos que vulneran sus derechos individuales y colectivos como mujeres.

Con el propósito de evitar una simplificación de la complejidad frente al abordaje de los temas anteriormente mencionados y sobre posibles estereotipos frente a las mujeres y los sistemas de justicia indígenas, se parte de la premisa de que NO existe una categoría unitaria 'mujer indígena'. Las mujeres indígenas representan una población heterogénea, dinámica y cambiante, según sus trayectorias históricas, sociales, culturales y territoriales particulares. La pertenencia de las mujeres indígenas a un pueblo o comunidad indígena no solo depende de su nacimiento y/o crianza en una familia o comunidad indígena sino de su movilidad socioespacial e identitaria durante el ciclo vital, y el autorreconocimiento, que ha ido en aumento tanto por el crecimiento demográfico como por los procesos de reindigenización y reetnización de las últimas décadas (DANE, 2019).

De la misma forma, tampoco es posible hablar de una sola violencia genérica hacia las mujeres indígenas, ni un único sistema de justicia indígena; por el contrario, existen múltiples violencias que las vulneran, y formas diversas de autoridad, gobierno, resolución de conflictos y regulación de la vida social en los diferentes pueblos indígenas en Colombia. A pesar de las grandes diferencias en los grados de elaboración, las justicias indígenas comparten el hecho de ser primordialmente orales y consuetudinarias, transmitidas de generación en generación y no estar positivizadas en códigos formales como lo ha pretendido la institucionalidad estatal (CRIC, 2020).

Estos sistemas de justicia especial indígena son integrales, dinámicos y colectivos; no solo están
interconectados con las distintas dimensiones y esferas de actuación de la vida (economía, parentesco, trabajo, alimentación) sino con la noción misma de "persona" y del colectivo. Al igual que la justicia ordinaria, se actualizan constantemente a partir de la relación con el Estado y diversos actores sociales y movimientos, así como con desarrollos normativos supranacionales y nacionales como el Convenio sobre pueblos indígenas y tribales No. 169 de 1989 de la OIT, adoptado por la Ley 21 de 1991, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas (2007) incorporada vía del artículo 93 de la Carta Política, los reconocimientos normativos por vía jurisprudencial y las distintas instancias que adelantan acciones en contra de todas las formas de discriminación, incluyendo las asimetrías de género, dentro y fuera de las comunidades, que vulneran los derechos individuales y colectivos de las mujeres y las niñas indígenas (CEDAW 2022).

A partir de estos razonamientos, (…) se considera necesario aterrizar la metodología de la discusión adelantada por la Honorable Corte, por una

parte, en la construcción de escenarios, condiciones y mecanismos de fortalecimiento de la interlocución y coordinación de ambos sistemas de justicia que materialicen los derechos de participación y discusión garantizados por el Estado Social y Democrático de Derecho, y por otra, el robustecimiento de la capacidad de agencia de las mujeres indígenas para su participación equitativa en las decisiones que las afectan en el acceso y la administración de justicia. Se anota, además, que toda decisión jurídica debe acompañarse de acciones de política pública que comporte inversión social.

(…) [Es] *necesario señalar que, el reconocimiento y protección de la diferencia cultural expresada en los derechos a la autonomía e independencia de la Jurisdicción Especial Indígena, no puede considerarse opuesto a los derechos de las y los miembros que componen el grupo étnico. Consideramos que los derechos colectivos de una comunidad no se ponen en duda porque existan controversias internas respecto de los derechos de sus miembros, toda vez que, el conflicto es un fenómeno consustancial a la vida social, y a través de este las jerarquías y roles sociales se renuevan y transforman.*

Con su agencia y a través del trabajo cotidiano y organizativo, las mujeres están transformando los recursos culturales y las formas de vida diferenciadas, según las cuales se define el sujeto colectivo. El protagonismo que han ganado las mujeres durante las últimas décadas dentro y fuera de sus comunidades, demandando la garantía de sus derechos y una mayor participación, así como la renovación de las estructuras y prácticas políticas y sociales de sus pueblos y comunidades, implica una reconsideración del presupuesto de ese sujeto colectivo a la luz de eventuales reinterpretaciones en favor de sus comunidades. Su acción no puede ser interpretada como una objeción al sujeto colectivo, sino como una expresión de la pluralidad interna y el permanente dinamismo del grupo social concreto, materializando precisamente los derechos que en virtud del autorreconocimiento le asisten.

En conclusión, cualquier concepto o análisis acerca de las problemáticas de violencia contra las mujeres indígenas y el acceso de justicia requiere ser pluralizado, contextualizado en la especificidad del caso e, idealmente, ser consultado con las y los actores involucrados. En particular es necesario contar con la perspectiva de las mujeres, bien sea mediante las coordinaciones de mujer de las organizaciones indígenas, las organizaciones de mujeres indígenas o las autoridades femeninas de gobierno, en el marco del diálogo intercultural, el reconocimiento de la autonomía y el espíritu de coordinación interjurisdiccional"[328].

(a) Sobre las problemáticas de violencia y de acceso a la justicia de las mujeres indígenas en Colombia

(i) Frente a las características particulares que tiene la violencia ejercida contra las mujeres indígenas del territorio nacional respecto de las demás mujeres colombianas, el ICANH señaló que "[l]*a violencia contra las mujeres indígenas tiene un carácter multidimensional e interseccional. En razón del género, la etnicidad, la clase social, la edad3, entre otras*

[328] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fls. 1 a 3.

variables, las mujeres indígenas enfrentan discriminaciones que se traslapan y exacerban la desigualdad en el goce de sus derechos. La triple dimensión de género, etnicidad y marginación socioeconómica que enfrenta un gran porcentaje de ellas, está estrechamente vinculada no sólo a las estructuras patriarcales que se reproducen y mantienen vigentes mediante ideologías y jerarquías de género dentro y fuera de las comunidades, así como en sus sistemas de derecho propio, sino también frente al colonialismo y racismo que históricamente ha discriminado y segregado a la población indígena (Amador Ospina et al., 2020; CIDH, 2017; Sieder y Sierra, 2011). Como ha sido ampliamente reconocido, estas violencias se intersectan con sus identidades, individuales y colectivas, y en la discriminación sistémica que enfrentan en los sistemas de justicia propios y estatales (Alsalem, 2022).

El carácter interseccional de la violencia ejercida en contra de las mujeres indígenas, comprende factores diferenciadores de las violencias ejercidas en contra de mujeres no indígenas, toda vez que subsumen discriminaciones de tipo estructural, físicas, psicológicas, emocionales, sexuales, culturales, ambientales, simbólicas y espirituales, entre otras, que varían en sus orígenes, formas de expresión y efectos disímiles de corto, mediano y largo plazo. Estas violencias pueden ocurrir en el ámbito público, de manera directa o indirecta, infligidas tanto por el Estado como por agentes no estatales, grupos armados, empresas vinculadas a proyectos de desarrollo o extractivos. También pueden darse en ámbitos comunitarios y familiares por parte de las autoridades, parientes y vecinos hombres. En algunos casos estas violencias pueden presentarse de manera simultánea"[329].

Así, informó que hay una limitación en la caracterización de las violencias que afectan a las mujeres indígenas, debido a la, precariedad de datos desagregados y sistemáticos que permitan valorar y comparar sus manifestaciones e impactos, y que orientes la política pública y la acción del Estado en materia de prevención y prevención. Pese a lo anterior, explicó la violencia estructural, intracomunitaria y hacia menores de edad que sufren las mujeres, niños, niñas y adolescentes indígenas.

Respecto a la violencia estructural que enfrentan las mujeres indígenas indicó que una clara manifestación son *"(…) las desigualdades en el acceso a la educación, la salud, el saneamiento, los bienes y servicios públicos, que se agudizan con las distancias físicas, la pobreza y la falta de dominio del castellano* [, así como,] *El limitado acceso al mercado laboral y al empleo formal, así como la sobrecarga en las labores domésticas y de cuidado, a veces en condiciones muy arduas restringen la autonomía económica de las mujeres indígenas y aumentan su dependencia. Ellas no solo experimentan un mayor desempleo que los hombres indígenas, sino que dedican 6,31 horas más que ellos al trabajo doméstico y 1,32 horas más a estas labores que las mujeres sin pertenencia étnica. Esta situación se agrava en las zonas rurales dispersas donde se ubican la mayoría de los resguardos y donde habita el 79% de la población indígena (DANE, 2019). La pobreza multidimensional rural se triplica en las zonas urbanas (DANE, 2014; 2021) y los más afectados son los hogares indígenas con jefatura femenina, que representan el 37.1% de la población que se autorreconoce como indígena (DANE, 2019). El analfabetismo y la falta de educación perpetúan*

[329] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 4.

la pobreza y la desigualdad, limitan la independencia de las mujeres indígenas y las hacen más vulnerables a la violencia y la discriminación. Comparada con el nivel nacional, la población indígena tiene mayores niveles de analfabetismo, y las mujeres presentan menor alfabetismo (69.8%) que los hombres indígenas (81.2%) (DANE, 2019). (…) Las mujeres indígenas en situación de discapacidad o con orientaciones sexuales e identidades diversas también enfrentan mayores violencias dentro y fuera de sus comunidades por agentes estatales y no estatales (CNMH, 2015). El conflicto armado, el desplazamiento y el confinamiento son uno de los mayores factores de violencia física, emocional, psicológica y sexual, a través de la violación, el reclutamiento, el tráfico, la explotación y esclavitud sexual de niñas, adolescentes y mujeres indígenas (CEV, 2022). (…) Las lideresas y defensoras de derechos humanos indígenas, también han sido duramente afectadas por la violencia política y el conflicto (Defensoría, 2019; 2022a; 2022b)"[330], entre otras.

Además, puso de presente "[u]*na singularidad de la violencia contra las mujeres indígenas es la asociación de la mujer y su cuerpo con la naturaleza, la tierra y el territorio, entidades estas que en la cosmovisión indígena tienen una dimensión sagrada al ser fuentes materiales y espirituales de vida. Las agresiones de los actores armados -estatales, guerrillas, paramilitares, organizaciones criminales- además de intimidar, castigar y vulnerar la integridad de las mujeres, y afirmar el despojo y control del territorio, los recursos y la población, también son afrentas a la identidad cultural y la relación colectiva con la tierra y el territorio. Es decir, es una violencia que conjuga distintas formas de discriminación de género, etnia, clase, origen regional, entre otros. (…)*"[331]. Por lo que, "[l]*a normalización de estas violencias, el temor a posibles represalias por denunciar o ser revictimizadas, el silencio institucional, el poco acceso a las rutas de atención, las barreras lingüísticas, contribuyen a su elevada invisibilización e impunidad. La falta de reconocimiento de las leyes consuetudinarias y los sistemas de gobierno propio también es un factor de discriminación que afecta a las mujeres indígenas (…)*"[332].

Ahora bien, sobre la violencia intracomunitaria que enfrentan las mujeres indígenas, la entidad manifestó que "[e]*n el ámbito comunitario y familiar las violencias estructurales se conjugan y refuerzan prácticas tradicionales nocivas y discriminatorias que se justifican en nombre de la cultura y la tradición, o como formas de disciplinar, sancionar o corregir comportamientos inapropiados de las mujeres, según las ideologías y expectativas del género que están vigentes en los grupos étnicos (Amador Ospina et al., 2020; Merry 2009). Por ejemplo, las violaciones o los castigos por parte de los hombres de las comunidades a las jóvenes que por una u otra razón se involucran con actores armados; el señalamiento y ostracismo a quienes han sido violadas por agentes externos; el refuerzo de los controles a las mujeres y sus cuerpos mediante restricciones de movilidad o encierros (…) Acciones como las anteriores erosionan la confianza de las mujeres en la justicia propia administrada por autoridades masculinas, que en muchos casos las revictimiza o las vulnera, y hacen que*

[330] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fls. 4 y 5.
[331] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 6.
[332] Ibidem.

ellas prefieran guardar silencio y no denunciar, lo cual redunda en la impunidad de la violencia de género en el interior de las comunidades"[333].

Asimismo, referenció que "[m]*ientras que, como resultado del reconocimiento de los derechos de la mujer, la violencia de género hoy se considera un delito con castigo penal para el agresor, en muchas sociedades indígenas no existe un concepto semejante bien porque está profundamente naturalizada e internalizada, o porque tiene connotaciones distintas. (…)* [Por lo que,] [e]*n muchas instancias la violencia sexual intracomunitaria e intrafamiliar es motivo de vergüenza y estigma, y tiende a ocultarse o se atribuye a fuerzas o agentes no humanos (espíritus, otros seres), lo cual exonera al o los verdaderos agresores de sus actos, refuerza los silencios cómplices, limita la acción de la justicia y las posibilidades de reparación para la víctima. Otra práctica común es culpabilizar a la mujer de provocar la agresión con su comportamiento, y castigarla con una sanción física, social o moral. (…)* [En tal sentido,] [l]*a persistencia de estereotipos sobre la inferioridad, la disponibilidad sexual y el deber de obediencia de las mujeres indígenas refuerzan la normalización de estas violencias, ratifican el poder decisorio masculino, y minimizan la necesidad que ellas tienen de contar con una justicia respetuosa y garantista de sus derechos*"[334].

Por último, respecto hacia la violencia hacia los menores de edad, puso de presente la violencia sexual que afecta primordialmente a las niñas y adolescentes indígenas, la cual hace parte de las violencias contra las mujeres, para señalar que "[s]*i bien pueden presentarse escenarios donde la interlocución, acerca de los derechos sexuales y reproductivos, puede generar tensiones al interpretarse como una interferencia externa, la violencia sexual en contra de menores de edad es una problemática intolerable en cuanto a la afectación que ésta produce en los niños y niñas víctimas*"[335].

Sumado a lo anterior, manifestó que, aunque el Estado es responsable de ofrecer condiciones y mecanismos de protección y recuperación para las víctimas con enfoque diferencial, "*(…) estos dispositivos estatales y las acciones de articulación interjurisdiccional en la atención, protección y prevención de la violencia sexual en menores de edad, este sigue siendo un problema de difícil resolución y donde aflora la colisión de competencias a causa de los límites que el Estado impone al fuero indígena en función del interés superior del menor.* [Por lo que] [s]*on necesarias mayores acciones de sensibilización, capacitación y fortalecimiento de ambas justicias con perspectiva de género para mejorar y fortalecer el acceso efectivo de las mujeres, y los niños y niñas indígenas a los mecanismos de prevención y protección frente a la violencia.*

Desnaturalizar, nombrar y hacer pública la violencia de género como expresión de las desigualdades estructurales de género, es una forma de denunciar y prevenir su reproducción. Estas son acciones que las mujeres indígenas han iniciado mediante procesos organizativos, de investigación y formación, de colaboración con la institucionalidad, y de trabajo social y

[333] Ibidem.
[334] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fls. 6 y 7.
[335] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 7.

jurídico
en comunidad y en redes nacionales e internacionales. De tal forma, la violencia contra las mujeres, niños y niñas indígenas en el ámbito comunitario y familiar debe ser entendida en la intersección de las nociones y experiencias locales del género, de la violencia y de la justicia, los desarrollos conceptuales, normativos y socioculturales sobre estos temas, y las dinámicas cambiantes en las que están inmersas los pueblos indígenas"[336]

(ii) Al responder a la pregunta sobre cuáles son los factores diferenciables que afectan el acceso a la justicia de las mujeres indígenas (etnicidad, género y clase, entre otros) y de qué manera se deben ponderar dichos factores para que, sin desconocer la autonomía de la jurisdicción especial indígena, se garantice a las mujeres indígenas sus derechos fundamentales, y el acceso a mecanismos de protección, como lo es la acción de tutela; el Instituto señaló que [e]*n la vida cotidiana, las mujeres indígenas acuden tanto a la justicia propia como a la ordinaria en espera de protección, trato justo o sanciones fuertes como el encarcelamiento en casos graves como la violencia sexual. Pero también recurren a prácticas consuetudinarias que pueden favorecerlas o constituir formas de saneamiento espiritual que son parte de su identidad y tradición.*

Tanto por la vía de la justicia ordinaria como de la jurisdicción especial indígena, las mujeres indígenas en Colombia enfrentan múltiples obstáculos geográficos, físicos, económicos, sociales y culturales para acceder a la justicia, por lo cual, en múltiples casos la violencia y la vulneración de sus derechos quedan impunes y sin reparación alguna (Alsalem, 2022). Los niveles de participación en diferentes esferas de la sociedad, el desconocimiento de sus derechos constitucional y legalmente reconocidos, las barreras lingüísticas, la desconfianza en el sistema judicial y sus operadores y el temor al señalamiento, la discriminación y la revictimización, entre otros, son condiciones que limitan el acceso a las instancias estatales de administración de justicia ordinaria (CIDH, 2017; Sieder & Sierra 2011) y en consecuencia, de sus mecanismos propios de protección constitucional, como la acción de tutela"[337].

Así, la entidad mencionó que "[s]*i la justicia especial indígena tiene distintos grados de elaboración y trámite en lo referido a la violencia basada en género, al igual que en la jurisdicción ordinaria, está sujeta a ideologías y prácticas patriarcales. Esto implica que en algunos casos las mujeres indígenas puedan tener desconfianza de la imparcialidad de las autoridades masculinas que la administran en ambos sistemas y que no reconocen o minimizan las agresiones hacia ellas; que las justifican en nombre del formalismo o la tradición y la cultura; que no sancionan al o los agresores por tratarse de conocidos o parientes; que las revictimizan y sancionan trasladándoles la culpabilidad de la agresión.*

La justicia indígena suele ser un escenario privilegiado de la autoridad masculina donde se reproducen desigualdades de género que las mujeres indígenas han empezado a cuestionar, a medida que ellas irrumpen como nuevos sujetos políticos que demandan derechos como mujeres y como

[336] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fls. 7 y 8
[337] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fls. 8 y 9.

indígenas, presionando la transformación y democratización de los sistemas de justicia indígenas, así como su propia participación en la administración de justicia

.

Por su parte, la justicia ordinaria tampoco ofrece las mejores garantías para las mujeres indígenas víctimas de violencia sexual. El sistema de justicia ordinario en los lugares en los que habitan los pueblos indígenas es pobre y precario, y sus funcionarios desconocen los derechos de los pueblos indígenas y los derechos de las mujeres (Consejería Mujer Familia y Generación de la ONIC, 2012). Algunas de las razones por las cuales la justicia ordinaria no responde de manera eficaz son: (i) la falta de una legislación que responda a las necesidades y particularidades de las mujeres indígenas; (ii) la falta de protocolos adecuados para brindar atención a las mujeres indígenas; (iii) los funcionarios judiciales no conocen la normatividad nacional e internacional en la materia de protección de derechos de mujeres indígenas; (iv) hay un desconocimiento generalizado de lo que implica el principio de la diversidad étnica y cultural; (v) generalmente no se cuenta con traductores o traductoras en los procesos judiciales; y, en suma, (vi) las instituciones no están preparadas, ni económica, ni técnicamente para garantizar el derecho al acceso a la justicia de las mujeres indígenas (Gómez, 2015). Estas barreras, presentes en los dos sistemas de justicia, puede someter a las víctimas y en general a las mujeres, a un mayor nivel de peligro, miedo, violencia y restricción de sus actividades (…)"[338].

Ahora bien, respecto a la ponderación de los factores mencionados refirió que puede realizarse *"(…) tanto en la justicia ordinaria como en la jurisdicción especial indígena, no obstante, en la medida en que la pertenencia étnica no garantice la protección a las mujeres víctimas de violencias, el Estado debe aportar elementos de la justicia ordinaria que garanticen el acceso a mecanismos de protección, sin que esto necesariamente se traduzca en un menoscabo en la justicia especial indígena. El ejercicio de ponderación, al tenor de los instrumentos Internacionales de protección, presenta un límite insoluble a los sistemas de administración de justicia de los pueblos y comunidades indígenas, el cual se cimienta con el respeto, protección y garantía de los Derechos Humanos y los estándares internacionales (regionales, especiales y universales) frente a los mismos.*

Sin perjuicio de lo anterior, en atención al debate contra mayoritario de la Corte, el ejercicio de ponderación de la autonomía de la jurisdicción especial indígena sobre la procedencia de mecanismos constitucionales como la acción de tutela en conflictos emanados de la misma comunidad, no sólo se rige por los requisitos de procedencia de la acción, sino en consideración de los límites internacionales y nacionales que se han cimentado frente al tema, los cuales, son materializados bajo la garantía de los derechos humanos y el deber de protección que el Estado tiene frente a los mismos. El acceso a mecanismos de protección que garanticen a las mujeres indígenas sus derechos fundamentales debe ser garantizado por el Estado en atención a los límites mencionados (…)"[339].

[338] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 9.
[339] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 10.

Así, indicó que "[c]*on el propósito de materializar lo anterior, desde el Instituto se considera necesario que el Estado adelante acciones pedagógicas y de capacitación en los enfoques diferenciales étnico y de género, para los funcionarios judiciales, en virtud de atender a las mujeres indígenas que acuden a su atención de una manera íntegra. Esto no sólo implica la aplicación del enfoque diferencial en el control difuso de constitucionalidad que ejercen los jueces, también implica la oportunidad para que las justicias indígenas establezcan formas de resolución de conflictos y administración de justicia bajo sus propias escalas de valores y concepciones socioculturales, con el fin de atender integralmente eventos de violencias en contra de las mujeres indígenas dentro de su propia jurisdicción.*

Se reitera que la participación de las mujeres de la comunidad es fundamental para contrarrestar la solidaridad y complicidad patriarcal en el juzgamiento, para superar las condiciones ancladas en la estructura social y en el poder y los privilegios masculinos que limitan los derechos de las mujeres en especial de las violencias basadas en género, en aras de alcanzar una mayor justicia. Así mismo, el enfoque diferencial en la administración de justicia no debe consistir en la remisión de a las mujeres a sus comunidades para ser atendidas por autoridades que generalmente son hombres, sino brindarles las garantías para que, en el marco de la justicia ordinaria, cuenten con mecanismos de protección y garantía de sus derechos humanos"[340]

(b) Sobre la jurisdicción especial indígena, sus límites y el espacio primigenio para garantizar los derechos de las mujeres indígenas dentro de la comunidad

(i) Sobre cómo resaltar el papel que, dentro de la jurisdicción especial indígena, ejercen las mujeres indígenas para garantizar sus derechos y, a su vez, pronunciarse sobre los casos que entran en tensión con esta jurisdicción; el ICANH manifestó que "[a] *pesar de los múltiples obstáculos que las mujeres indígenas han tenido para participar en espacios públicos, políticos y de administración de justicia, ellas han desarrollado estrategias para abrir diálogos y discusiones en el interior de las instituciones comunitarias (Sierra, 2009b). En Colombia, las mujeres indígenas han capitalizado sus procesos organizativos en la conformación de grupos locales, zonales, regionales y nacionales desde los cuales se han pronunciado sobre las problemáticas que las afectan: socioeconómicas, de violencia sexual e intrafamiliar, de participación política interna y externa, de protección del territorio y los recursos naturales, del conflicto armado, y de las distintas formas de discriminación étnica y de género (Peña Espinosa, 2019). Estas son razones de sobra para que su papel en la garantía de derechos sea reconocido y valorado tanto dentro de sus comunidades como por actores externos que tienen injerencia en la protección de esos derechos.*

El hecho de que las mujeres indígenas se pronuncien en los escenarios comunitarios sobre los problemas, injusticias y daños que las afectan a ellas y sus hijos, es un desarrollo importante en la configuración de la justicia propia y la evolución de los derechos. Las transformaciones

[340] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fls. 10 y 11.

sociales del mundo globalizado a las que están expuestas los pueblos indígenas demandan que sus sistemas de derecho propio se ajusten a esas nuevas realidades y a las expectativas de derechos y justicia. (…)"[341].

En tal sentido, la entidad refirió que "[e]*l papel de las mujeres indígenas puede ser evidenciado y resaltado en ciertas instancias de participación y administración de justicia propia y de participación. Desde la experiencia de trabajo del ICANH con mujeres indígenas, aquellas que han ocupado cargos de gobierno o participado en procesos de administración de justicia han propendido por visibilizar las violencias de género y defender los derechos de las mujeres, las y los niños y los adultos mayores. Sus acciones incluyen denuncias públicas, acompañamiento jurídico a las víctimas y sus familias, acciones de prevención, rutas para la atención de víctimas de violencia de género y restitución de derechos, entre otras. Quienes han logrado ocupar espacios de representación también han desplegado esfuerzos por apoyar a mujeres víctimas de violencias de género en la elaboración emocional y sanación espiritual de los hechos dolorosos, en el fortalecimiento de su autoestima y para que venzan el temor de expresarse sobre estas agresiones naturalizadas. (…)*"[342].

Por otra parte, el Instituto señaló que "(…) *los espacios de participación política, aunque no tienen funciones jurisdiccionales, también se han ampliado y sirven como instancias de incidencia en la promoción de los derechos de las mujeres dentro y fuera de sus organizaciones y comunidades. En las principales organizaciones indígenas existen consejerías de familia, género y generación, desde donde las mujeres han posicionado sus problemáticas e intereses. Por ejemplo, en la ONIC, una de las principales organizaciones indígenas del país, uno de sus logros es la Resolución "Mujeres, Violencias y Acceso a la Justicia" del 29 de mayo del 2015, que condena los hechos de violencia contra las mujeres indígenas y presenta acciones para prevenirlas y restablecer el equilibrio. Esta resolución establece que las organizaciones zonales y regionales adscritas a la ONIC deben generar acciones para conocer la situación de las mujeres, garantizar su participación, formular rutas de atención, revisar cómo se están abordando los casos de violencia sexual, fomentar procesos de formación y establecer mecanismos de prevención.*

Más recientemente, en 2013, se creó la Comisión Nacional de Mujeres Indígenas (CNMI) como una subcomisión de la Mesa Permanente de Concertación con los Pueblos y Comunidades Indígenas (MPC), conformada por delegadas, coordinadoras y consejeras del área de mujer de las cinco organizaciones nacionales indígenas. Las representantes de la CNMI trabajan de manera articulada con la Comisión Nacional de Coordinación del Sistema Judicial Nacional y la Jurisdicción Especial Indígena - COCOIN, donde también buscan incidir en el reconocimiento de los derechos de las mujeres en materia de justicia.

Las anteriores instancias políticas juegan un papel importante en la interlocución de las mujeres indígenas con el Estado y sirven para posicionar sus demandas en las negociaciones con el Gobierno Nacional, en las consultas en torno a los Planes Nacionales de Desarrollo y las

[341] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 11.
[342] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 12.

políticas
públicas, desde enfoques diferenciales étnico y de género (…)"[343].

Por último, la ICANH concluyó que "[e]stos y otros espacios de participación que las mujeres indígenas han abierto, desde los ámbitos locales hasta los nacionales, no sólo deben ser reconocidos como instancias de consulta e interlocución relevantes en el marco de la Jurisdicción Especial Indígena, por sus comunidades y por las Entidades Estatales, sino correspondidos con inversión social y el gasto público. El apoyo del Estado a los procesos de empoderamiento de la mujer indígena debe ser incondicional, pero obrando siempre con respeto a la autonomía y la autodeterminación de los pueblos indígenas (…)"[344]

(ii) A la pregunta referida a cuáles son los límites que debe seguir la jurisdicción especial indígena
y en qué casos, excepcionales, se podría justificar conocer de la actuación allí surtida frente a la supuesta ausencia de garantías en favor de la mujer indígena; la entidad mencionó que la Jurisdicción Especial Indígena "*(…) tiene ciertos límites y observancias sobre las cuales debe interpretarse su alcance y delimitación en atención a la prevalencia de los Derechos Humanos*"[345]. Así, puso de presente los artículos 34 y 40 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas; los artículos 8, 9 y 12 del Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes No. 169 de 1989 de la OIT (adoptada por la Ley 21 de 1991); y el articulo 246 de la Constitución Política.

Teniendo en cuenta lo anterior, señaló que al problema jurídico de identificar hasta qué punto los derechos constitucionales plantean unos límites a las normas y procedimiento de la Jurisdicción Especial Indígena, el ICANH presenta tres argumentos *"(…) que han guiado la discusión académica y jurídica al respecto:*
El primero es que la exigencia de los derechos constitucionales se hace desde un punto de vista hegemónico, al ser una construcción elaborada a partir de la visión del derecho liberal occidental, con sus componentes de racionalidad, universalidad e individualismo. Esto implica que, para la justicia indígena, la exigencia de respeto a los derechos constitucionales puede resultar contraproducente en la medida en que no son construcciones culturales propias (…)
El segundo es que los derechos constitucionales constituyen uno de los límites materiales para la justicia indígena, ya que, aunque le es reconocido su fuero, este no puede ser contrario al respeto a los derechos constitucionales (…)
El tercero es que los derechos constitucionales son relevantes para la

[343] Asimismo, señaló que las instancias políticas mencionadas tuvieron un papel importante "*(…) en la implementación de los Autos 092 y 237 de 2008 de la Corte Constitucional sobre "Adopción de medidas para la protección a mujeres víctimas del desplazamiento forzado por causa del conflicto armado"; en el Decreto Ley de Víctimas (Ley 4633 de 2011); en el Programa de Garantías de Derechos ordenado por la Corte Constitucional en el Auto 004 de 2009; en la Mesa Técnica Facilitadora de la Política Pública de equidad de género para Mujeres Indígenas; entre otros (ONIC, 2012)*". Fls. 12 y 13.
[344] Además, el Instituto manifestó que la materialización de los procesos de empoderamiento de la mujer indígena puede presentarse con diferentes medidas, tales como: "*(…) financiando y fortaleciendo sus procesos organizativos y de justicia propia y sus iniciativas de atención y prevención de las violencias de género; conociendo y haciendo visible el trabajo social y político que ellas desarrollan; ampliando la participación y representación política de las mujeres en instancias donde se toman decisiones que las afectan directamente; y poniendo a disposición bienes y servicios públicos oportunos, eficaces y de calidad con enfoque diferencial de género y étnico que reduzcan las desigualdades y las discriminaciones estatales; tener canales de comunicación directa entre las representantes de las mujeres indígenas y las instituciones para evitar la intermediación de sus propias autoridades tradicionales que invisibilizan sus demandas y necesidades, entre otras*". Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 13.
[345] Ibidem.

justicia indígena en la medida en que son compatibles con sus normas y procedimientos, pero ello no implica que en nombre del derecho propio se pueda incurrir en violaciones a los derechos humanos (…)"[346].

Al respecto, resaltó que "[m]*ientras la primera y la segunda posturas jerarquizan un ámbito jurídico sobre otro, la tercera opción plantea una posición pluralista y un camino de diálogo intercultural en la medida en que lo que se busca es la comprensión y la compatibilidad entre la Jurisdicción Especial Indígena y los derechos constitucionales de la jurisdicción ordinaria. Para el caso de las mujeres, las niñas y los niños indígenas, por ejemplo, esto implica que sus derechos fundamentales deben ser garantizados no solo por la vía constitucional sino por la justicia indígena. Es decir, se trata de entender cómo la justicia indígena también es o puede ser garante de esos derechos, reconociendo, respetando y garantizando su aplicación, así como los derechos constitucionales.*
La postura anterior parte del reconocimiento de que los sistemas de justicia indígena no son fijos, ni estáticos, sino cultural e históricamente situados, y que por lo tanto sus límites son relacionales, dialógicos y negociados. (…)"[347].

Asimismo, planteó "*(…) algunos de los elementos a considerar para evaluar los límites de la Jurisdicción Especial Indígena y conocer sus actuaciones ante la posible ausencia de garantías para las mujeres indígenas pueden ser:*
1. Los cuatro elementos del fuero indígena. Estos son de amplio conocimiento por los funcionarios judiciales y autoridades indígenas, y la falta de acreditación de alguno de ellos debería ser razón suficiente para que la justicia ordinaria conociese el caso.
2. La vulneración de derechos fundamentales y/o constitucionales, en la medida en que la Jurisdicción Especial Indígena está reconocida y a la vez que condicionada por la Constitución. Las justicias indígenas no deberían desconocer tales derechos en nombre de la autonomía, sino favorecer la garantía de estos desde sus comprensiones y prácticas, y en un proceso de reflexión permanente sobre los procedimientos propios acorde con las dinámicas sociales y jurídicas
contemporáneas.
3. La vulneración de los derechos de las niñas y los niños que gozan de especial protección, y de las mujeres que en ciertos casos tienen una protección reforzada (las embarazadas y cabeza de familia). La normatividad internacional genera obligaciones para los Estados en el cumplimiento de tales derechos especiales. En tanto la Jurisdicción Especial Indígena hace parte estructural del sistema judicial estatal, también tiene responsabilidades en la garantía de esos derechos"[348].

Al final, la entidad concluyó que "*(…) los límites de la administración de las justicias indígenas y de la Jurisdicción Especial Indígena se actualizan permanentemente, por lo cual su revisión debe hacerse con la voluntad de coordinación interjurisdiccional y diálogo intercultural, teniendo como necesidad deontológica el reconocimiento y la garantía de los derechos de las mujeres en sus comunidades y fuera de ellas, en tanto ellas representan*

[346] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 15.
[347] Ibidem.
[348] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 16.

un colectivo social que demanda la actualización de los sistemas normativos de la jurisdicción indígena a la luz de los reconocimientos constitucionales y los instrumentos internacionales"[349].

(iii) Al responder si en virtud de la institucionalidad de las comunidades indígenas, se considera posible limitar los términos de la libertad de expresión y el derecho a la protesta en dicho contexto y, de ser así, en qué sentido podría justificarse una determinación en tal dirección o, por el contrario, en virtud de lo regulado en el artículo 246 de la Constitución y del Convenio 169 de la OIT, es posible entender que tales son unos de los límites de la jurisdicción especial indígena; el ICANH señaló, "[a]*l igual que los derechos de las mujeres, los derechos de la libertad de expresión y a la protesta están establecidos en la constitución colombiana de 1991, así como en instrumentos y tratados internacionales.* [Por lo que,] [e]*n armonía con el punto anterior, estos derechos no deberían ser desconocidos en nombre del derecho propio, pero tampoco exigidos en contextos indígenas bajo el mismo entendimiento del derecho ordinario. Se requiere de un esfuerzo mutuo: de la justicia ordinaria para entender cómo se expresan y cómo se garantizan esos derechos en los contextos territoriales indígenas, y de la justicia indígena para entender su importancia en relación con la dignidad humana que la Constitución busca garantizar para todas y todos los colombianos*"[350].

Asimismo, manifestó que "[l]*as reclamaciones de las mujeres por transformaciones culturales y políticas, implican una transformación de los términos normativos por los cuales se entienden los derechos a la protesta y la libertad de expresión en los pueblos y comunidades indígenas. Los derechos de la libertad de expresión y la protesta adquieren relevancia para la pugna por y la garantía de los derechos individuales y colectivos de las mujeres indígenas. Garantizar la voz de las mujeres indígenas es fundamental para conocer cómo ocurren y son juzgadas las violencias en su contra, y cuestionar el poder patriarcal en sus propios contextos, así como en las esferas del poder público del Estado en la administración de justicia. Las mujeres indígenas que han emprendido procesos de organización han construido y robustecido discursos propios que parten de sus cosmovisiones y de las maneras particulares en que comprenden las relaciones de género en sus comunidades, para identificar lo que para ellas resulta dañino y por lo tanto debe cambiar. En el marco de estos procesos han coincidido en que cambiar la cultura no significa rechazarla, sino adecuarla a las nuevas necesidades que enfrentan en la lucha por construir mundos más justos y menos opresivos (…)*"[351].

En tal sentido, "*(…)* [l]*imitar el derecho de las mujeres indígenas a expresarse libremente constituye un retroceso para los procesos organizativos y políticos que han adelantado en la búsqueda por garantizar sus derechos como mujeres al tiempo que los derechos colectivos de sus pueblos, que en últimas también propenden por fortalecer la justicia propia y dar mayor legitimidad al ejercicio de la Jurisdicción Especial Indígena, no obstante, el Estado debe ser garante del desarrollo de estos procesos de actualización jurídica, más allá de ser un impositor de los mismos*"[352].

[349] Ibidem.
[350] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fls. 16 y 17.
[351] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 17.
[352] Ibidem.

(iv)En este punto, la entidad indicó que "[e]*n la medida en que la justicia indígena involucra un conjunto normas que regulan comportamientos y definen roles y relaciones en la comunidad, así como para desarrollar e imponer procedimientos y sanciones, se trata de un campo donde confluyen relaciones de poder, donde se generan y controlan subjetividades y donde se configura una identidad comunitaria (…)* [Así que,] [e]*n consonancia con las tensiones inherente al pluralismo jurídico, la procedencia de mecanismos constitucionales, como la acción de tutela en casos en los que la Jurisdicción Especial Indígena tenga competencia, no sólo debe limitarse a los requisitos constitucionales y legales establecidos para la acción constitucional, sino que también debe obrar en observancia y armonía con los límites de dicha jurisdicción, condensados en los Tratados Internacionales vigentes y ratificados por Colombia, exigibles vía Bloque de Constitucionalidad mediante el artículo 93 de la Carta Política y en la Jurisprudencia de la Corte frente a la materia*"[353].

Además, hizo énfasis que "[e]*n el caso de las mujeres indígenas, ellas han enfrentado fuertes resistencias por parte de las autoridades y vecinos de las comunidades, de sus propios compañeros de organización, e incluso de las mismas mujeres, ya que necesariamente trastocan intereses particulares, pero sobre todo se enfrentan a inercias culturales que impiden legitimar los derechos de las mujeres al interior de sus comunidades (Sierra, 2009a, p. 19). La acción de tutela constituye una alternativa para atender el llamado de las mujeres sobre el ejercicio de la Jurisdicción Especial Indígena en las eventualidades en las que esta no garantice la protección de los Derechos Humanos a las víctimas de violencias (…)*"[354].

(v)En el marco del contexto anterior y respecto a la pregunta de cómo estudiar las controversias en donde las mujeres de una comunidad indígena solicitan la protección de los derechos fundamentales, sin subordinar las discusiones de la jurisdicción especial indígena al ámbito mayoritario, pero sin justificar las posibles afectaciones a sus derechos o la menor esfera de protección, en los términos del artículo 246 de la Constitución, el ICANH manifestó que "[e]*l derecho de los pueblos y comunidades indígenas a la autodeterminación y la administración justicia dentro de sus territorios no los exime de estar atentos a las formas de dominación y exclusión que ellos mismos ejercen en el interior de sus comunidades (Sierra, 1997). Aunque esto puede ser interpretado como una imposición externa del "ámbito mayoritario", resulta ineludible para los propios miembros de las comunidades -en este caso las mujeres- hacer este llamado de atención. En la medida en que la cultura no es estática y que la violencia no debería ser justificada en nombre de la tradición o la costumbre, la perspectiva de las mujeres indígenas -principales receptoras de las violencias domésticas y de género- es indispensable para la discusión y el estudio de controversias emanadas de la protección de sus propios derechos en tensión con las costumbres que los afectan.*
Las mujeres indígenas construyen nociones de derecho, justicia y género

[353] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 18.
[354] Además, la entidad manifestó que "[e]*l Estado debe ofrecer elementos de la justicia ordinaria que garanticen el acceso, respeto, protección y garantía de los Derechos Humanos, no obstante, esa intervención no puede ser justificada sobre los mismos criterios legales con las cuales el Estado mide la eficacia de los procesos adelantados en la Jurisdicción Ordinaria, toda vez que su naturaleza jurídica obedece a rasgos y características diferenciadoras de la naturaleza jurídica y sociocultural de la Jurisdicción Especial Indígena*". Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 19.

que son disputados en espacios comunitarios predominantemente masculinos; sus perspectivas dan cuenta de que "es en torno a las relaciones de género donde se cristaliza de manera nítida la necesidad de desarrollar una perspectiva crítica de las costumbres" (Sierra, 1997, p. 138). La violencia sexual intracomunitarios, la violencia doméstica y la exclusión política hacia las mujeres, son prácticas opresoras que las vulneran y que suelen ser justificadas en nombre de la tradición. Por ello, los testimonios, experiencias y saberes de las mujeres resultan de gran utilidad para pensar la costumbre desde una perspectiva crítica y enriquecedora de la propia cultura. Es importante comprender cómo plantean sus demandas y reivindican sus derechos, no para ir en contra de su cultura, sino para pensarla desde una perspectiva incluyente e integral. Entre los intereses de las mujeres están el vivir una vida sin violencias, participar en los asuntos internos, tener derecho a un patrimonio, a decidir sobre sus cuerpos y a no ser objeto de prácticas que las vulneran (Sierra, 1997).

Muchas de las costumbres denominadas 'tradicionales' pueden ser producto de legados patriarcales coloniales e inclusive de reciente surgimiento y no por ello ser menos legítimas. En este sentido, la recuperación de la tradición no se refiere a un pasado mítico homogéneo, sino a su reinvención desde las circunstancias del presente, en donde están en continuo juego los procesos históricos, la cultura y el poder. Al crear espacios de discusión y negociación, las mujeres indígenas están propiciando cambios socioculturales relevantes, no sólo para reclamar una vida sin violencia dentro de sus comunidades, sino para favorecer la autonomía indígena y una justicia que propenda por el bienestar comunitario (…)"[355].

(vi)Sobre qué elementos propondrían considerar en estos casos para armonizar la necesidad de respetar los derechos colectivos de la comunidad indígena, de una parte, y los derechos individuales de los miembros de la comunidad, que consideran que no están siendo garantizados, de otro lado, el Instituto propuso la complementariedad entre las jurisdicciones especiales y ordinarias, y los derechos individuales y colectivos. Al respecto, señaló "*(…)* [e]*n los pueblos indígenas los derechos individuales hacen parte de los derechos colectivos y no siempre se contraponen. Para las mujeres indígenas, sus derechos individuales están fuertemente imbricados con los colectivos (…) De hecho, ellas mismas plantean que la defensa de sus derechos no está separada de la lucha por los derechos de los pueblos indígenas y que el trabajo con mujeres debe de tener raíces en el proceso organizativo de cada comunidad o región (…)*"[356].

Asimismo, la entidad mencionó que *"(…) la idea de la complementariedad está siendo resignificada y elaborada políticamente y de manera estratégica por las mujeres indígenas para abanderar sus luchas en contra de la violencia y la desigualdad en sus comunidades y organizaciones, y para demandar participación e inclusión (Ulloa, 2016). Este cuestionamiento, en términos culturales, a las discriminaciones y obstáculos que viven las mujeres cotidianamente, y que constituye una ruptura con el ordenamiento del mundo o el equilibrio cósmico, es la manera de exigir que esta*

[355] Por último, aclaró que "*(…) las mujeres cada vez más cuentan con apoyo de hombres, especialmente los jóvenes, que comparte este propósito en sus comunidades*". Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fls. 19 y 20.
[356] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fls. 20 y 21.

complementariedad se vea materializada en los ámbitos sociales, y políticos, y con ello transformar las estructuras sociales patriarcales que las discriminan, incluida la justicia. Aun cuando las mujeres indígenas formulen sus demandas desde una perspectiva individual, su pertenencia a un colectivo social con derechos diferenciales reconocidos -y en algunos casos reforzados-, tiene repercusiones en la colectividad. Y en ese sentido reafirma las luchas históricas de las mujeres indígenas para transformar las condiciones de exclusión estructural e interseccional y aquellas discriminaciones específicas como mujeres, y recibir alguna medida de justicia"[357].

Por último, concluyó que "*(…) la armonización de los derechos individuales y colectivos en pueblos indígenas pasa por comprender cómo se entienden y garantizan esos derechos en los contextos comunitarios y, sobre todo, cómo se da ese cumplimiento de manera complementaria*"[358]

(vii) Al responder cómo se podría fortalecer, desde la jurisdicción especial indígena, el manejo de casos que afectan a las mujeres indígenas y la necesidad de materializar un enfoque diferencial en dicho sentido, ante la intensa transformación cultural que han propuesto las mujeres como forma de garantizar sus derechos y una mayor participación en los temas que las atañen; la entidad "[e]*n tanto gestoras de cambio, las mujeres indígenas adelantan acciones concretas para propiciar la garantía de derechos y fortalecer la Jurisdicción Especial Indígena. Es importante que la Institucionalidad Estatal conozca estos procesos con miras a tender puentes de complementariedad entre estos procesos y la administración de justicia indígena, que nutran y robustezcan ambas experiencias desde una perspectiva decolonial y pedagógica.*

En lo que respecta a hechos de violencia contra la mujer, y sin desconocer los derechos colectivos de los pueblos indígenas a la libre autodeterminación, es importante la participación y escucha a las víctimas directas e indirectas pues son ellas quienes pueden aportar una mirada situada sobre el sistema de justicia de su comunidad, así como de las posibilidades y barreras para acceder al sistema de justicia ordinaria. Tal participación debe contar con el consentimiento de la persona y NO debe llevar a su revictimización en los procesos de juzgamiento y de restablecimiento de derechos. Además de la perspectiva voluntaria de la víctima, es recomendable incluir la participación de las mujeres de la comunidad, congregadas en organizaciones, grupos o comités de mujeres de la comunidad, en todo el proceso de justicia.

Ahora bien, el enfoque diferencial étnico y de género no es suficiente para garantizar los derechos de las mujeres indígenas y su mayor participación, teniendo en cuenta la intersección de opresiones y discriminaciones históricas a las que han estado sujetas, y que marcan sus experiencias y demandas. Las transformaciones culturales que han acompañado la exigencia y garantía de los derechos de las mujeres indígenas requieren la adaptación de las estructuras sociales y normativas que van más allá de la

[357] Al respecto, señaló que "(…) [l]*a jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ya ha reconocido que un daño individual como la violación sexual a una mujer indígena tiene repercusiones en la colectividad al afectar a la comunidad y por lo tanto requiere reparaciones colectivas (Corte IDH 2009)*". Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 21.
[358] Ibidem.

adecuación institucional que proponen los enfoques diferenciales. Mientras estas últimas no se transformen, las relaciones de poder que perpetúan las desigualdades interseccionales, incluido el género, tampoco se transformarán, y persistirá la tensión con tales transformaciones culturales. El enfoque diferencial necesariamente debe acompañarse del despliegue administrativo e inversión estatal que garantice la adecuación de la estructura normativa, tanto del Estado como de las Jurisdicciones Especiales, para soportar las cargas socio-jurídicas que presupone la aplicación de dicho enfoque"[359].

(c) Sobre los compromisos que obligan al Estado colombiano a adoptar medidas sobre la violencia contra la mujer

(i)Frente a la pregunta ¿en qué términos deben entenderse las convenciones suscritas por Colombia sobre violencia contra la mujer y la necesidad de acceso a procedimientos eficaces, justos, que permitan la reparación de la mujer y garanticen la reparación de la víctima y la no repetición, como la Convención Belem Do Pará, en el marco de la autonomía de la jurisdicción especial indígena?; el ICANH contestó que "*(…) cualquier instrumento, tratado, declaración, convención, etc. debidamente ratificado o adoptado por Colombia en su legislación interna, deberá interpretarse bajo el principio de unidad y armonía del texto con la Carta Política (…)*"[360]. En seguida, citó los artículos 4 y 7 de la Convención de Belem Do Pará, para indicar que "*(…) bien sea mediante control difuso o concentrado, deberá interpretar las Convenciones en virtud de la protección de los DDHH; no obstante, como ya se explicó en varios puntos anteriores, este deber de protección no puede ser aplicado de la misma forma en casos relativos a la Jurisdicción Especial Indígena, toda vez que su naturaleza socio-jurídica y sus condiciones culturales particulares la distancian de los estándares y niveles de eficacia y legitimidad de la justicia ordinaria*"[361].

Por último, manifestó que "[p]*ara garantizar la aplicación de los instrumentos supranacionales que obligan al Estado a brindar especial protección a las mujeres en el marco de la autonomía de la Jurisdicción Especial Indígena, es necesario disponer el acceso a los mecanismos de protección al alcance de la población en casos de violaciones a los DDHH, sin que ello supedite a la jurisdicción indígena ante la jurisdicción ordinaria; el Estado debe advocar esfuerzos más allá de los penales punitivos y civiles sancionatorios, con el propósito de coadyuvar en la construcción autodeterminada de los propios valores de justicia al interior de los pueblos y comunidades indígenas, fungiendo desde el rol de amparo de las colectividades e individualidades de las mujeres indígena que actualmente adelantan la discusión*"[362].

(ii) Sobre qué factores se deberían considerar para analizar las eventuales tensiones que, en determinado caso, pueden presentarse entre la necesidad de materializar un enfoque de género, de un lado, y el respeto a la jurisdicción especial indígena, de otra parte, en los casos en donde la mujer indígena y víctima afirma que dicha jurisdicción no ofrece garantías o que, incluso, ella es la causante de la afectación en sus derechos fundamentales;

[359] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 22.
[360] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 23.
[361] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 24.
[362] Ibidem.

la entidad refirió que "[s]*i bien los procesos organizativos y de lucha de las mujeres indígenas son disímiles, una tendencia es su creciente inconformidad con las desigualdades y violencias de género que las vulneran, incluidas aquellas de la justicia propia cuando no les ofrece garantías con respecto a sus derechos fundamentales y expectativas de justicia, y más bien las vulnera y revictimiza*"[363].

En ese sentido, expuso los factores a considerar así: "[u]*n factor a considerar en la adopción de un enfoque de género en la jurisdicción especial indígena son las nociones de las mujeres indígenas sobre las identidades, roles y relaciones de género, y sus expectativas de las mismas. Las concepciones locales del género están informadas tanto por las cosmovisiones propias como por múltiples influencias externas en la historia de contacto con otros pueblos, con el mundo patriarcal colonial, con la sociedad mayor y el Estado, y la reciente globalización. La construcción de un discurso de género por las mujeres indígenas bebe de muchas fuentes: los foros transnacionales indígenas, la cooperación internacional, ONGs, la institucionalidad estatal y la academia, así como de conceptos y conquistas de los movimientos de mujeres de los cuales han adoptado y adaptado la perspectiva de género, el lenguaje de los derechos y el enfoque interseccional, que las mujeres indígenas reinterpretan con base en sus propias experiencias, lenguajes y prácticas cotidianas (Sierra, 2009b). De múltiples maneras, y a partir de sus visiones, necesidades e intereses, las mujeres indígenas abordan e intentan transformar las asimetrías de género (entre otras), incluidas aquellas que atraviesan los sistemas de justicia propia. Por lo tanto, antes de incorporar un enfoque de género ajeno a la cultura propia, es necesario analizar cómo este es concebido por las mismas mujeres indígenas desde sus perspectivas culturales y las expectativas de igualdad y justicia*.

Otra posible tensión o inconformidad que puede surgir entre las autoridades masculinas y algunos miembros de las comunidades indígenas es cuando el uso del enfoque de género se considera como una imposición el Estado, las ONG, la cooperación internacional o la academia, contraria a la cosmovisión y tradición indígena, que desestabiliza el orden y las estructuras sociales, y vulnera la cultura y la autonomía indígena. No obstante, como principio de igualdad, el enfoque de género es cada vez más una realidad en la institucionalidad estatal y las políticas públicas, para la focalización de bienes, servicios y recursos, que las mujeres indígenas han empezado a exigir tanto del Estado como de sus propias organizaciones. Así el enfoque de género ha empezado a incorporarse en las estructuras, agendas y mandatos de las organizaciones y gobiernos indígenas, incluidos los sistemas de justicia propios. Las demandas y acciones prácticas de las mujeres con respecto al enfoque de género en la jurisdicción especial indígena también requieren el respaldo y acompañamiento del Estado en la garantía de derechos de las mujeres en cuanto al acceso a la justicia propia y ordinaria, y en los procesos de articulación interjurisdiccional.
Otro factor a tener en consideración es la garantía de protección y seguridad a las mujeres indígenas ante las eventuales agresiones o amenazas que puedan enfrentar cuando se pronuncian a favor de sus derechos y la inclusión del enfoque de género en la jurisdicción especial

[363] Ibidem.

indígena. Al ser el género una categoría relacional alusiva tanto a hombres como mujeres, son relevantes los procesos de sensibilización y capacitación, tanto para hombres como para mujeres de la rama judicial y de las comunidades indígena, sobre el enfoque de género y su relación con los derechos y la justicia en las comunidades, de modo que la perspectiva de género no se limite y estigmatice como un "asunto de mujeres" -como es la tendencia actual-"[364]

Por último, la entidad señaló que "*(…) los factores a considerar para materializar un enfoque de género en la jurisdicción especial indígena son tan diversos como los mismos casos en que este se ponga en tensión. Cada uno condensa particularidades históricas, territoriales, sociales, culturales y políticas que tendrían que analizarse. Es importante contar siempre con las voces de las mujeres y darles credibilidad, puesto que representan perspectivas situadas e informadas sobre el entorno social que habitan, sus experiencias interseccionales de violencia y sus aspiraciones de resarcimiento y justicia*"[365]

(iii) Respecto a cómo evitar que, en contextos de violencia contra la mujer, ellas sean reparadas sin ignorar las particulares condiciones de las mujeres indígenas sus diferencias culturales y sociales, así como las particularidades de la jurisdicción especial indígena, de conformidad con la Constitución; la ICANH respondió que "[l]*as mujeres indígenas víctimas de violencia deben ser reparadas integralmente independientemente de su condición étnica y de las particularidades de la jurisdicción especial indígena, pues son ciudadanas titulares de derechos fundamentales y el Estado tiene la obligación jurídica de garantizar el pleno ejercicio de estos en igualdad de condiciones. Sin embargo, por su condición diferencial étnica, se requiere la consulta previa a las comunidades para definir las reparaciones y la participación activa de las víctimas en la consulta, el diseño, la implementación, el monitoreo y la evaluación de las reparaciones (CIDH, 2008), evitando que el proceso y las medidas reparativas reproduzcan estereotipos y asimetrías de género. (…)*"[366].

En tal sentido, explicó que "[e]*n razón de la interseccionalidad de las violencias de las que son víctimas las mujeres indígenas, y de su especial vulnerabilidad, la protección de sus derechos no solo requiere un enfoque diferencial de género y étnico en su diseño e implementación sino un enfoque multidimensional. En consecuencia, las reparaciones no deben ser solamente restitutivas, sino correctivas para transformar discriminaciones estructurales, incluyendo los derechos a la salud, la educación, a la tierra y al territorio, entre otros (CoIDH 2009; Tauli Corpuz, 2015; CIDH 2017).*

De acuerdo con las particularidades socioculturales de las mujeres indígenas, además de sus derechos individuales, ellas gozan de derechos colectivos y por lo tanto, las violencias contra las mujeres y sus reparaciones no se reducen al plano individual sino que tienen un carácter colectivo
(…) No obstante, es necesario considerar que las reparaciones colectivas no son recibidas de manera homogénea por todas las personas, en tanto

[364] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fls. 24 y 25.
[365] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 25.
[366] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 26.

existen diferencias de sociales, género y etarias, y por tanto es importante enfatizar las condiciones y necesidades específicas de las mujeres"[367].

Por otra parte, el Instituto señaló que "*(…) la reparación en casos de violencia contra las mujeres no es exclusiva del Estado, las autoridades indígenas también tienen el deber de proteger sus derechos y el acceso a la justicia dentro de la jurisdicción especial, y ofrecer medidas de resarcimiento acordes con el contexto cultural y conducentes a prevenir futuras agresiones y/o represalias hacia ellas. Si bien la violencia contra las mujeres sexual es un problema prevalente, subregistrado y con altos niveles de impunidad, las comunidades y autoridades indígenas han empezado a reconocer su gravedad como un hecho violatorio de los derechos de las mujeres y las niñas, y a sancionarlos con castigos de tipo penal, como la cárcel, así como con procesos restaurativos que incluyen desde el trabajo del agresor para la víctima y su familia, hasta el saneamiento espiritual de la víctima, el agresor, sus familias y eventualmente la comunidad*"[368].
Por último, la entidad mencionó que "[l]*a mirada crítica de las mujeres indígenas al derecho y la justicia propia, y a la manera como esta reproduce un orden patriarcal que perpetúa las violencias y desigualdades de género, es un paso importante para fortalecer la jurisdicción especial indígena y su autonomía, además de actualizarla para atender las demandas de igualdad y justicia de las mujeres*"[369].

(iv) Frente a qué criterios permitirían ponderar, de forma adecuada, las tensiones que se suscitan entre la autonomía de la jurisdicción especial indígena y las obligaciones derivadas de distintos instrumentos internacionales, relacionados con la prevención, sanción y erradicación de la violencia contra la mujer, así como la necesidad de materializar postulados de igualdad entre hombres y mujeres; la entidad manifestó que "[e]*l reconocimiento de la autonomía de la justicia indígena y de la jurisdicción especial indígena son conquistas producto de las luchas de hombres y mujeres indígenas por la libre autodeterminación, que cuentan con el respaldo de instrumentos internacionales tales como el Convenio 169 de la OIT, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (ONU, 2007) y la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (OEA, 2016), ambos de los cuales mencionan la necesidad de prestar particular atención a los derechos de las mujeres (CIDH 2021). La autonomía de la justicia indígena y de la jurisdicción especial indígena también es el resultado del trabajo organizativo y político que las mujeres indígenas desarrollan desde hace varias décadas en torno de sus derechos y los de las niñas indígenas desde la propia justicia, y en diálogo con instrumentos internacionales relacionados con la prevención, sanción y erradicación de la violencia contra la mujer, y la igualdad entre hombres y mujeres (Picq 2018). Las luchas nacionales e internacionales de las mujeres indígenas han sido recogidas en los desarrollos normativos y políticos de estos instrumentos y otros específicamente centrados en las mujeres como la Convención de*

[367] Ibidem.
[368] Al respecto, como ejemplo, mencionó que "*(…) entre las reparaciones materiales, emocionales y espirituales indígenas impulsadas en su mayoría por las mujeres, en casos de violencia sexual, se incluyen la realización de trabajos agrícolas o pecuarios para la víctima y/o su familia, e incluso para la comunidad, por parte del agresor. También existen las disculpas públicas. En otros casos, las mujeres han contemplado la reparación histórica a sus propias organizaciones indígenas por los silencios cómplices frente a las violencias cometidas contra las mujeres*". Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 27.
[369] Ibidem.

Belem Do Para y el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer -CEDAW. Así lo ha consignado la CIDH al señalar que "el respeto del derecho de los pueblos indígenas a la autodeterminación, a la integridad de sus territorios y recursos naturales y a una vida libre de racismo es inseparable de la garantía del derecho de las mujeres indígenas a una vida sin ninguna forma de discriminación y violencia" (CIDH, 2017)[370] *(...) En tal sentido no hay una tensión antagónica entre la autonomía jurídica indígena y los instrumentos internacionales*"[371].

Asimismo, informó que "[e]*n cuanto a la prevención, sanción y erradicación de la violencia contra la mujer, y la materialización de la igualdad entre hombres y mujeres, las mujeres indígenas están llevando a cabo importantes procesos dentro de la jurisdicción especial indígena, y algunos en estrecha coordinación interjurisdiccional. En las organizaciones indígenas y en el marco del enfoque de mujer, familia y generación, las coordinaciones de mujer han empezado a desarrollar rutas de atención, prevención y acceso a la justicia propia con énfasis en los casos de violencia sexual. Bajo el liderazgo de mujeres en cargo de gobierno como cabildos, comisarias y capitanas, estos procesos buscan posicionar las violencias basadas en género como asuntos prioritarios para la justicia propia puesto que vulneran los derechos de las mujeres y las niñas; contradicen la Ley de Origen o Ley Mayor; representan desarmonías y enfermedades que desestabilizan el equilibrio del mundo; fragmentan el tejido social y debilitan la autonomía jurídica indígena cuando las mujeres optan por ir la justicia ordinaria en busca de una atención pronta, respetuosa y eficaz en vez de acudir a la justicia propia. Las rutas desarrolladas por las mujeres indígenas cuentan además con los conocimientos especializados de las mujeres sabias (sagas, ati mamas, maloqueras, etc.) quienes juegan un papel fundamental en la atención física, emocional y espiritual tanto de las víctimas como de los victimarios, así como de las mujeres que administran justicia.*

De acuerdo con la experiencia del ICANH, se puede mencionar el proceso de justicia propia con enfoque de género que realiza la Casa de Gobierno Atikuakumuke del pueblo arhuaco en Pueblo Bello, Cesar, bajo el gobierno de la cabildo Digneris Izquierdo quien, junto con su equipo de trabajo, ha implementado una ruta de atención y restablecimiento de derechos en casos de violencia sexual, en coordinación con la institucionalidad local y nacional de justicia"[372].

---

[370] Asimismo, el Instituto indicó que "[e]*n el país los instrumentos internacionales, a su vez han servido como referentes conceptuales, normativos y políticos para las Coordinaciones y Consejerías de Mujer indígena y los procesos organizativos locales de mujeres indígenas, en sus diálogos internos y en la orientación de sus propios estatutos, misiones y visiones. Las cinco organizaciones nacionales indígenas y las Coordinadoras de Mujer, han venido participando en espacios internacionales como el Foro Internacional de Mujeres Indígenas -FIMI- de las Naciones Unidas y en la Cedaw, aportando sus perspectivas y experiencias sobre las violencias que las afectan y sus propuestas de cómo abordarlas para garantizar sus derechos. Estos aportes alimentan las posteriores observaciones, recomendaciones y observaciones generales que emanan de los instrumentos internacionales*". Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 28

[371] Ibidem.

[372] Sobre esa experiencia, explicó que "*(...)* [a] *partir de la autonomía de su jurisdicción, de la experiencia de las mujeres víctimas de violencia sexual y del trabajo comunitario, la Casa de Gobierno cuenta con una ruta de atención que combina elementos de la Ley de Origen con principios de la normatividad estatal y de los instrumentos internacionales sobre violencia contra la mujer. Esta experiencia no solo se ha convertido en un referente para el pueblo arhuaco sino para las comunidades indígenas y organizaciones de mujeres no arhuacas del territorio, y la propia institucionalidad estatal*". Además, puso de presente otras experiencias tales como "[e]*l Tejido Mujer de la Asociación de Cabildos del Norte del Cauca es otro caso de trabajo sostenido de investigación, reflexión, capacitación y acciones concretas para conceptualizar y situar históricamente las prácticas violentas contra las mujeres y niñas indígenas; para desarrollar rutas jurídicas internas así como de saneamiento espiritual; y proponer estrategias de prevención mediante herramientas pedagógicas de sensibilización sobre las problemáticas asociadas con la violencia sexual intracomunitaria.* [Y,] [o]*tra instancia importante es la Consejería de la Mujer del pueblo zenú, que asesora a las autoridades locales en las decisiones*

Así, concluyó que "[l]*a participación de las mujeres indígenas en la justicia propia reta la tradicional administración de justicia masculina, y a la vez representa un complemento que enriquece y robustece la jurisdicción especial indígena frente a los derechos de las mujeres, en línea con postulados de instrumentos internacionales*"[373].

(d) Inclusión de las mujeres indígenas en la jurisdicción especial indígena

(i) En el marco de la acción de tutela estudiada, en la que las mujeres que forman parte de la comunidad y asociaciones indígenas de mujeres cuestionaron que el funcionamiento de la jurisdicción especial indígena las excluye de ciertas decisiones y, a su juicio, se ha ejercido como elemento de control en su contra, se le preguntó al ICANH ¿Qué parámetros podrían considerarse para garantizar su inclusión y protegerlas contra posibles extralimitaciones de la costumbre y el reglamento del resguardo, a cargo de las autoridades correspondientes, sin desconocer los elementos distintivos de su etnicidad? En consecuencia, el Instituto se abstuvo de emitir concepto, al considerar que, "*(…) el presente documento se proyecta de carácter general y abstracto, con la intencionalidad de aportar a las discusiones constitucionales adelantadas por la Corte (…) No obstante, el presente interrogante contiene elementos casuísticos que exceden las competencias del ICANH y le impiden pronunciarse frente al caso, al no ser autoridad competente*"[374].

(ii) Respecto a la pregunta ¿cómo buscar que dentro de la comunidad y el respectivo resguardo
indígena se tenga en cuenta, a la hora de resolver casos, el concepto que las mujeres indígenas tienen sobre sus derechos, pese a que en ciertos eventos ellos puedan entrar en tensión con las actuaciones de las autoridades indígenas y la noción tradicional sobre los procesos y las sanciones impuestas?, el ICANH manifestó que "[l]*as nociones de derechos y las maneras de administrar justicia entre los pueblos indígenas son muy variadas, complejas pues no solo comprenden múltiples esferas de la vida material, social y espiritual individual y colectiva, sino que están permeados por conceptos y procedimientos de la justicia ordinaria e instrumentos internacionales de derechos humanos. Lo mismo sucede con los derechos de las mujeres indígenas, quienes mediante diversas estrategias y con distintos márgenes de acción recursos, han buscado ampliar los límites del derecho indígena y la justicia, para expresar su inconformidad contra las violencias e injusticias que las afectan y transformarlas. Lo anterior ha significado en muchos casos, examinar y cuestionar elementos de la tradición y cultura que las vulneran y producen sufrimiento, e ir en contravía de las interpretaciones del derecho y la manera como es ejercida la justicia por parte de las autoridades masculinas*[375]*. (…)*

---

relacionadas con las violencias contra las mujeres indígenas en el marco del conflicto armado y en los ámbitos intracomunitarios. Desde la Consejería las mujeres elaboraron un informe para la Comisión de la Verdad, en el año 2021". Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fls. 28 y 29.

[373] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 29.

[374] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fls. 29 y 30.

[375] Al respecto, puso de ejemplo "*(…) la culpabilización y sanción -física y moral- de las mujeres indígenas en casos de violencia doméstica o sexual o la justificación de la violencia como formas de disciplinamiento o corrección de la conducta de las mujeres. O la negación de derechos a la tierra, a la herencia, a los beneficios del trabajo, al apoyo*

El conflicto y el poder están en la base de las relaciones sociales y de la justicia. El cuestionamiento que hacen las mujeres indígenas al poder masculino y los sesgos patriarcales en la justicia propia, así como en el tratamiento desigual de las mujeres en los procesos y sanciones, ha agudizado o creado nuevas tensiones con hombres en posiciones de autoridad o que se sienten amenazados por estas críticas y comentarios. Esto no ha impedido que las mujeres indígenas continúen con sus demandas por una justicia más acorde con sus particulares percepciones del agravio y del daño, y sus expectativas de justicia. En la medida en que la justicia marca las líneas del poder y la exclusión, una de las demandas recurrentes y cada vez más explícitas de las mujeres -que encuentra respaldo en la normatividad nacional e internacional- es la participación de las mujeres indígenas en procesos de justicia propia, para atender sus necesidades y ofrecer una respuesta y actuación más satisfactoria. La garantía de los derechos de las mujeres y su participación en la justicia propia tienen un saldo pedagógico (Sieder 2019) puede rectificar desigualdades e injusticias históricas contra las mujeres proporcionar medidas de reparación que se irradien a las familias y la comunidad, y contrarrestar algunas de las violencias de las que son víctimas"[376].

En tal sentido, el ICANH señaló que "[a] *diferencia de los argumentos de que los derechos individuales de las mujeres fragmentan y debilitan los derechos colectivos, el reconocimiento de los derechos de las mujeres y la consulta a ellas en decisiones de justicia propia, abre diálogos necesarios para tomar decisiones con base en acuerdos mínimos sobre la actuación y reparación adecuada, y evita que se recurra a la justicia ordinaria para atender conflictos internos. El Estado puede contribuir a tales procesos reforzando la garantía de los derechos de las mujeres mediante la debida diligencia cuando son vulnerados, desvelando discriminaciones estructurales en los sistemas jurídicos y promoviendo enfoques de género e interseccionales para transformar injusticias y desigualdades naturalizadas*"[377].

CNMI

(a) Sobre las problemáticas de violencia y de acceso a la justicia de las mujeres indígenas en Colombia

Respecto al tema general del literal (a), la CNMI señaló que "*(…), es necesario que el Estado promueva la concertación e implementación de políticas públicas encaminadas a la eliminación de la violencia contra las mujeres indígenas. En ese sentido, es necesario mencionar que en la actualidad las mujeres indígenas no cuentan con garantías suficientes para acceder en la jurisdicción especial indígena ni a la jurisdicción ordinaria; en ambos escenarios las mismas mujeres indígenas han problematizado sobre las dificultades para su acceso, estas tienen que ver con el manejo de la lengua indígena, la revictimización, la defensa, entre otros aspectos fundamentales*"[378]. En esa línea, reprocharon que "*(…) no es la autonomía de la jurisdicción especial indígena una excusa para que el Estado no tenga en la actualidad (2023) una política que garantice la participación y acceso a la justicia de las mujeres indígenas. Así como también es grave que las*

masculino en la manutención de los hijos, a la educación, entre otros". Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 30.

[376] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fls. 30 y 31.

[377] Expedienten digital: Consec. 79, "*5.5-document (94).pdf*", Fl. 31.

[378] Expedienten digital: Consec. 73, "*5.4-CONCEPTO CORTE CONSTITUCIONAL 2 MARZO 2023.pdf*", Fl. 1.

mujeres indígenas no cuenten con las rutas interjurisdiccionales, siendo ellas las principales víctimas de la desarticulación entre las jurisdicciones"[379].

(b) Sobre la jurisdicción especial indígena, sus límites y el espacio primigenio para garantizar los derechos de las mujeres indígenas dentro de la comunidad

Frente al asunto general del literal (b), la CNMI resaltó la importancia de "*(…)* [t]*ener una compresión más amplia sobre las dificultades que tienen las mujeres indígenas para acceder a la justicia, permite vislumbrar soluciones reales y efectivas para garantizar sus derechos. De tal manera, que para las mujeres indígenas ha sido una apuesta ser autoridades indígenas para administrar justicia y lograr llevar consigo una agenda de derechos de las mujeres y niñas indígenas, como ocurre en el caso de la Cabilda de la Comunidad de Aty Kwakumuke, quien diseño una ruta de acceso a la justicia que ha sido puesta en marcha con éxito. Esto lleva a pensar que la participación de las mujeres indígenas en la jurisdicción especial indígena sea una posibilidad muy importante para establecer estrategias para el acceso a la justicia*"[380].

(c) Sobre los compromisos que obligan al Estado colombiano a adoptar medidas sobre la violencia contra la mujer

Sobre el tema general del literal (c), la CMI sugirió "*(…) la revisión de la recomendación número 39 de la CEDAW para analizar de manera más amplia las necesidades de las mujeres indígenas para acceder a la justicia*"[381], así como, identificar y solicitar conceptos a las mujeres de las comunidades para que puedan participar con sus realidades y en la Justicia Propia.

(d) Inclusión de las mujeres indígenas en la jurisdicción especial indígena

La CMI no dio respuesta alguna respecto al asunto general del literal (b).

Al finalizar su intervención, la CNMI manifestó que para ella "*(…) es una prioridad la participación en estos escenarios, tuvimos algunas dificultades con lo términos para nuestra intervención. No obstante, no quisimos desaprovechar la oportunidad para hacer estas reflexiones*"[382]

[379] Ibidem.
[380] Expedienten digital: Consec. 73, "*5.4-CONCEPTO CORTE CONSTITUCIONAL 2 MARZO 2023.pdf*", Fl. 2.
[381] Ibidem.
[382] Ibidem.

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO
JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ
A LA SENTENCIA SU.091/23

Referencia: Expediente T-8.833.393

Asunto: Acción de tutela interpuesta por Magali del Rocío Cisneros Portilla contra los miembros de la Corporación del Cabildo Indígena de Ipiales.

Magistrado sustanciador:
Alejandro Linares Cantillo

1. Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte, a continuación, expongo las razones que sustentan mi aclaración de voto en la Sentencia SU-091 de 2023, adoptada por la Sala Plena en sesión del 29 de marzo de 2023.

2. Compartí el sentido de la decisión y el resolutivo de la mencionada sentencia que amparó los derechos de la accionante e impartió estas órdenes:

> ***Segundo.- ORDENAR*** *a la Corporación del Cabildo Indígena de Ipiales que en el término de treinta (30) días hábiles siguientes a la notificación de esta providencia, conforme al interior de la comunidad un espacio con representantes de las mujeres de la comunidad, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, para realzar el papel de ellas dentro de la jurisdicción indígena. El objetivo de dicho espacio debe ser el de examinar los principales problemas de garantías judiciales que persisten en el tratamiento de la mujer dentro de la jurisdicción especial indígena, formule recomendaciones para superar estos problemas y resalte las buenas prácticas.*
>
> *El resultado de esta discusión deberá llevarse, dentro de un término prudencial, a discusión de la Asamblea General de la comunidad Cabildo Indígena de Ipiales en aras de adoptar medidas concretas para garantizar los derechos de todas las mujeres -con independencia de su edad- a una vida libre de violencia de género, a la libertad de expresión, la igualdad y al debido proceso, así como para evitar que las situaciones aquí presentadas se repitan. En tal contexto, deberá analizarse la problemática desde la existencia de discriminación interseccional en contra de mujeres y niñas, teniendo en cuenta también la identidad multifacética de ellas*.

3. A pesar del contenido de la parte resolutiva, considero que, teniendo en cuenta la naturaleza del caso referida a la dimensión individual/subjetiva de los derechos involucrados, y los elementos obrantes en el expediente, le correspondía a la Corte pronunciarse de manera más contundente con respecto a la violación del derecho al debido proceso que sufrió la accionante y, en consecuencia, avanzar de manera más decidida en las órdenes al respecto, asumiendo un enfoque más claro en la protección individual reclamada.

4. Efectivamente, el asunto planteaba dos escenarios que, aunque están relacionados con la dimensión objetiva de los derechos fundamentales de las mujeres involucradas, son independientes, pues corresponden a la dimensión subjetiva, a saber: (i) la presunta vulneración de derechos fundamentales de la actora por los hechos de violencia ocurridos en la asamblea convocada para elegir el nuevo padre o la madre enlace de "*Más Familias en Acción*"; y (ii) la violación al debido proceso en el trámite que culminó con la decisión adoptada por la jurisdicción especial indígena frente a las aparentes faltas cometidas por la actora, en la citada asamblea. De manera que la argumentación expuesta por la mayoría se centró en considerar la dimensión objetiva de los derechos fundamentales de las mujeres al interior de la comunidad, aspecto que comparto plenamente. Pero no avanzó lo suficiente en el ámbito subjetivo de protección de los derechos fundamentales de la accionante en el marco del proceso que le fue seguido y que terminó con una decisión de la autoridad indígena, que ella misma consideró violatoria de sus derechos y que la motivó a interponer el amparo.

5. Considero que este caso debió ser abordado no sólo como un expediente relacionado con los derechos de las mujeres indígenas y su papel en estas comunidades, sino también como una tutela contra providencia judicial por la violación del derecho al debido proceso de la actora, mujer indígena, en un trámite que inició por los supuestos desmanes en una asamblea y que culminó con un fallo en su contra emitido por la autoridad indígena, en ejercicio de su jurisdicción. Sin duda, se trata de un aspecto sustancial y procesalmente distinto a las violaciones sufridas por la demandante y otras mujeres en el foro público en el que se presentaron los desórdenes y corresponde al análisis de la violación de derecho al debido proceso en el ámbito de un trámite propio de la autoridad indígena.

6. En los casos en los que la Corte ha constatado la violación del derecho al debido proceso ha ordenado que el fallo viciado quede sin efectos, tal y como puede constatarse en la profusa jurisprudencia de esta corporación[383]. Esto resulta obvio, ya que la categoría genérica de violación al debido proceso es el origen de la tutela contra providencias judiciales y ante trámites jurisdiccionales que han sido violatorios de derechos fundamentales, se impone la pérdida de efectos de las decisiones resultantes. Por lo tanto, llama la atención que aunque el razonamiento sostenido por la mayoría precisó los elementos del debido proceso que fueron desconocidos -legalidad, proporcionalidad, límites en los derechos humanos, perspectiva de género-, no se haya actuado en consecuencia pues finalmente no se reconoció la violación a dicho derecho de manera expresa y no se adoptó el remedio constitucional adecuado en la parte resolutiva.

7. La orden procedente ante la evidente vulneración del derecho al debido proceso consistía en establecer que la providencia judicial acusada ha perdido validez por fundarse en la violación de derechos fundamentales. Sin embargo, el razonamiento mayoritario guarda silencio frente a lo evidente: el fallo debió ser invalidado por la Corte. De esa manera, se habría podido ordenar revisarlo, o incluso rehacerlo, con base en los estándares aportados por esta sentencia y a

[383] *Cfr.* Corte Constitucional. Sentencias: T-344 de 2020, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; SU-174 de 2021, M.P. José Fernando Reyes Cuartas; T-432 de 2021, M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera; T-023 de 2023, M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera; T-107 de 2023, M.P. José Fernando Reyes Cuartas, entre otras.

partir de un ejercicio de diálogo al interior de la comunidad. De tal manera, se abriría un proceso de reflexión para que las autoridades indígenas volvieran a pronunciarse, ahora considerando el estándar que la Corte aporta al debate interno con base en los estándares constitucionales universales.

8. Como consecuencia de lo anterior, la sentencia no aplica un remedio individual sino colectivo, dejando de lado la perspectiva subjetiva del caso y soslayando la esencia de la acción de tutela y de las pretensiones. En ese sentido, considero que el fallo debió decretar medidas que ampararan también la faceta individual y subjetiva del derecho, como la misma fundamentación parece indicarlo. En efecto, el derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencias es una regla, como lo dice el fallo[384], pero en el caso concreto no se presentaron las consecuencias jurídicas individuales derivadas de la misma, con lo que la parte resolutiva no se ajusta adecuadamente al sentido del juicioso análisis desplegado en la parte motiva.

9. Podría alegarse que se trata de un daño consumado y por eso no era procedente que la Corte declarara que el fallo quedaría sin efectos. Sin embargo, tal aproximación no se ha dado en la tutela contra providencias[385] y, en todo caso, la Corte ha aceptado que, aunque se considerara como tal, puede adoptar medidas en la parte resolutiva, con fines pedagógicos y reparatorios[386].

10. Presento esta aclaración de voto bajo la premisa de que es insuficiente una fundamentación que no reconozca expresamente la violación del derecho al debido proceso y su correspondiente remedio, a pesar de que a lo largo del trámite fueron evidentes los graves defectos en el procedimiento y en la decisión emitida por las autoridades de la comunidad étnica. Estas consideraciones sobre los aspectos que echo de menos en la argumentación no corresponden solamente a la necesidad de reforzamiento argumentativo, sino que eran indispensables por la función de este tribunal. En efecto, estos argumentos reconocen los derechos fundamentales de la actora y tienen un objetivo pedagógico y de construcción conjunta sobre el alcance de los derechos fundamentales en una sociedad pluricultural (art. 1 superior). Uno de los objetivos de la Corte, en casos como este, es permitir que la autoridad acusada y otras interesadas puedan identificar con claridad, a futuro, los estándares exigibles, ya que no resultan trasladables, sin más, las categorías propias del derecho mayoritario. Sólo así es posible fijar criterios diáfanos sobre el ejercicio de las potestades de la JEI en un espacio de alto respeto por su autonomía, pero siempre bajo los dictados de la Constitución (art. 4). Lo contrario, esto es, la indeterminación total, no sólo desconoce la necesidad de proteger los derechos fundamentales involucrados –cuyo alcance debe ser precisado-, sino que pone en riesgo a esta jurisdicción, la expone a enfrentarse a ciegas a todos los desafíos que implica la administración de justicia y a posibles cuestionamientos excesivos basados en la vaguedad de los estándares sobre el debido proceso y la perspectiva de género.

---

[384] "*100. Bajo este marco normativo de protección y lucha contra todas las formas de violencia contra la mujer,* ***sería inadmisible concluir que, en el marco de la Constitución, ciertas mujeres tengan un acceso restringido a este derecho o que esta obligación, por su estructura, pueda ser ponderada con el principio de diversidad étnica. En efecto, la proscripción de la violencia contra la mujer se trata de una regla y no de un principio constitucional*** *(…)*". (Negrilla al interior del texto original).

[385] *Cfr.* Corte Constitucional. Sentencias: SU-221 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; T-075 de 2017, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-467 de 2020, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, entre otras.

[386] *Cfr.* Corte Constitucional. Sentencia T-478 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, entre otras.

11. En ese sentido, considero que la argumentación acogida por la mayoría contaba con todos los elementos necesarios para que, en el marco de la especificidad propia de la justicia indígena, se entendiera que el caso se trata de una tutela contra providencia. De esa manera se haría una aproximación técnica, sin que implicara el traslado de categorías mayoritarias, pero sí el reconocimiento de la vulneración al debido proceso por la violación de unos criterios claros que incorporan como asunto central el enfoque de género en los procesos seguidos contra mujeres por autoridades indígenas, tema que pretende visibilizar a estas no sólo como colectivo, sino también como individuos.

12. En estos términos expongo las razones que me llevan a aclarar el voto en la Sentencia SU-091 de 2023.

Fecha *ut supra*,

JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ
Magistrado