REPÚBLICA DE COLOMBIA

GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXXV - Nº 1498 | Bogotá, D. C., miércoles, 7 de octubre de 2026 | EDICIÓN DE 61 PÁGINAS

DIRECTORES: DIEGO ALEJANDRO GONZÁLEZ GONZÁLEZ
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO
www.secretariasenado.gov.co

MIGUEL ÁNGEL SÁNCHEZ VÁSQUEZ
SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

CÁMARA DE REPRESENTANTES

PROYECTOS DE LEY ESTATUTARIA

PROYECTO DE LEY ESTATUTARIA NÚMERO 426 DE 2026 CÁMARA

por la cual se reglamenta el artículo 246 de la constitución política y se establece la coordinación y articulación entre la jurisdicción especial indígena y el sistema judicial nacional, para garantizar la autonomía jurisdiccional de las comunidades y pueblos indígenas y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., 1° de octubre de 2026

Doctores

NICOLÁS ANTONIO BARGUIL CUBILLOS

Presidente

MIGUEL ÁNGEL SÁNCHEZ VÁSQUEZ

Secretario General

Cámara de Representantes

Ciudad

Asunto: Radicación del proyecto de ley estatutaria, "*por la cual se reglamenta el artículo 246 de la Constitución Política y se establece la coordinación y articulación entre la Jurisdicción Especial Indígena y el Sistema Judicial Nacional, para garantizar la autonomía jurisdiccional de las comunidades y pueblos indígenas y se dictan otras disposiciones".*

Respetados doctores,

En uso de la facultad consagrada en los artículos 156 y 152 de la Constitución Nacional y en el artículo 140 de la Ley 5ª de 1992, nos permitimos radicar ante su despacho el proyecto de ley estatutaria, "*por la cual se reglamenta el artículo 246 de la Constitución Política y se establece la coordinación y articulación entre la Jurisdicción Especial Indígena y el Sistema Judicial Nacional, para garantizar la autonomía jurisdiccional de las comunidades y pueblos indígenas y se dictan otras disposiciones"*, el cual se anexa a la presente comunicación.

De acuerdo con el artículo primero de este proyecto, "La presente ley tiene por objeto desarrollar la coordinación en armonía entre las autoridades indígenas ancestrales que ejercen jurisdicción de acuerdo con el reconocimiento generado por el artículo 246 de la Constitución y las autoridades y operadores del Sistema Judicial Nacional, los Auxiliares de la Justicia en el territorio nacional y los colaboradores en el ejercicio de la función judicial, mediante la disposición de mecanismos y herramientas; buscando un equilibrio entre las jurisdicciones".

Cordialmente,

Claudia Regina Expósito Vélez
Vicepresidenta
Consejo Superior de la Judicatura

Liliana Rosa Cardona Chagüi
Magistrada Coordinadora de la JEI
Consejo Superior de la Judicatura

CÁMARA DE REPRESENTANTES
SECRETARÍA GENERAL

El día 01 de Octubre del año 2026
Ha sido presentado en este despacho el
Proyecto de Ley PLE Acto Legislativo ___
No. 426 Con su correspondiente
Exposición de Motivos, suscrito Por: DRA. CLAUDIA REGINA EXPOSITO VICEPRESIDENTA CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA

SECRETARIO GENERAL

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

PROYECTO DE LEY ESTATUTARIA
NÚMERO 426 DE 2026

por la cual se reglamenta el artículo 246 de la Constitución Política y se establece la coordinación y articulación entre la Jurisdicción Especial Indígena y el Sistema Judicial Nacional, para garantizar la autonomía jurisdiccional de las comunidades y pueblos indígenas y se dictan otras disposiciones.

CONTENIDO

I. CONSIDERACIONES GENERALES

A) EL CONTEXTO CONSTITUCIONAL DEL PROYECTO DE LEY DE COORDINACIÓN INTERJURISDICCIONAL

1. Un mandato constitucional expreso pendiente de cumplimiento

2. Una deuda histórica con los pueblos indígenas colombianos

3. Una respuesta al llamado reiterativo de la Corte Constitucional, y consagración legislativa de los estándares constitucionales por ella desarrollados

4. Un elemento necesario para proveer seguridad jurídica y consolidar el Estado de Derecho

5. Un proceso ejemplar de consulta previa, libre e informada con los pueblos indígenas del país

6. Naturaleza estatutaria de la legislación requerida

B) LA JURISDICCIÓN ESPECIAL INDÍGENA Y LA COORDINACIÓN INTERJURISDICCIONAL BAJO EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

1. Cumplimiento simultáneo de múltiples obligaciones internacionales del Estado

a). Los pueblos indígenas son titulares del derecho humano colectivo al respeto, mantenimiento y ejercicio de sus propios sistemas jurídicos y de justicia

b). El ejercicio de este derecho materializa diversos derechos humanos individuales y colectivos conexos

c). Las obligaciones internacionales del Estado colombiano incluyen la de adoptar leyes que regulen la coordinación armónica entre los sistemas legales y judiciales autóctonos y las autoridades jurisdiccionales formales

2. Los derechos humanos fundamentales como límites al ejercicio de la jurisdicción especial indígena, y su cumplimiento por el proyecto de ley

3. La perspectiva desde el derecho comparado

C) RESEÑA DE LOS PROBLEMAS PRÁCTICOS QUE SE PRETENDEN SOLVENTAR: VENTAJAS DE APROBAR ESTE PROYECTO DE LEY

II. EXAMEN DEL ARTICULADO

A) DISPOSICIONES GENERALES DEL PROYECTO

1. Ámbito de aplicación y objeto

2. Definiciones

3. Principios Generales Orientadores

B) DE LA COORDINACIÓN

1. Formas de coordinación interjurisdiccional

2. Mecanismos para la coordinación interjurisdiccional

3. Instancias para la coordinación interjurisdiccional

C) FACTORES DE DEFINICIÓN DE LOS ÁMBITOS JURISDICCIONALES

D) ANÁLISIS DE IMPACTO FISCAL

E) RÉGIMEN DE CONFLICTOS DE INTERÉS

III. ANTECEDENTES DEL PROYECTO

Señoras y Señores congresistas,

La Rama Judicial tiene el honor de someter a consideración del Poder Legislativo, al inicio de esta nueva legislatura, el proyecto de ley estatutaria de coordinación interjurisdiccional entre las autoridades que administran justicia en la Jurisdicción Especial Indígena y en el Sistema Judicial Nacional, mediante el cual se reglamenta el artículo 246 de la Constitución Política.

Este proyecto de ley que se presenta hoy ante el país y ante el Congreso de la República, es una declaración dirigida a la reivindicación de los derechos de los pueblos indígenas, y de su autonomía como base para la administración de su justicia propia. Es a su vez el resultado de la lucha, resistencia y resiliencia del movimiento indígena por el reconocimiento pleno y efectivo de sus derechos individuales y colectivos, que les han permitido sobrevivir desde la ocupación española a la practicas sistemáticas de exterminio físico y cultural. Se trata también de una oportunidad histórica para avanzar en la reglamentación del artículo 246 de la Constitución Política, saldando una deuda histórica del estado colombiano que le permita fortalecer los sistemas de justicia y gobierno propio, creando formas, elementos y mecanismos para la coordinación interjurisdiccional.

Lejos de pretender homogenizar los sistemas de justicia propios de los pueblos y comunidades indígenas o buscar que converjan a los sistemas de justicia de la sociedad mayoritaria, este proyecto de ley se orienta bajo los principios de maximización de la autonomía, el pluralismo jurídico y el diálogo intercultural, creando los elementos y mecanismos que respondan justamente a esos principios, a su diversidad y complejidad, que garanticen y refuercen la permanencia y reproducción de sus órdenes socioculturales particulares, sus usos y costumbres ancestrales y sus normas y procedimientos propios. Así, se incorporan las nociones de justicia propias de los pueblos indígenas, en las que sobresalen los elementos comunitarios y espirituales, así como su concepción holística destinada a prevenir, proteger, regular y tratar no solo las acciones que atenten contra las comunidades, sino contra la armonía, el

equilibrio, la madre tierra o las prácticas culturales de cada pueblo indígena.

Mediante este proyecto, además de fortalecer los sistemas de justicia propios y el acceso a la justicia, se colma un vacío legal que ha generado preocupantes niveles de inseguridad jurídica, indefinición, desarticulación y multiplicidad de esfuerzos en materia de acceso a la justicia para los pueblos indígenas. Al tiempo que, se atiende al exhorto de la Corte Constitucional al Congreso de la República para que fije las reglas básicas de decisión en un campo de importancia crítica para la consolidación de un Estado pluriétnico y multicultural.

En conjunto, el presente proyecto de ley, recoge los precedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional en materia de coordinación interjurisdiccional y reglas para definir la competencia y determinación del fuero indígena, así como las discusiones y reivindicaciones realizadas por el movimiento indígena, y las posturas y pronunciamientos de las entidades del Sistema Judicial Nacional, todas ellas dialogadas y concertadas en el marco de la Comisión de Coordinación Nacional del Sistema Judicial Nacional y la Jurisdicción Especial Indígena (COCOIN), la principal instancia a nivel nacional en materia de coordinación interjurisdiccional, creada, financiada y presidida por el Consejo Superior de la Judicatura. Sus principios orientadores responden al clamor del movimiento indígena por el reconocimiento de su derecho a la libre autodeterminación, de modo que procura la maximización de la autonomía de los pueblos y comunidades indígenas, la igualdad, el pluralismo, el diálogo intercultural y la colaboración armónica interjurisdiccional, todo dentro de un marco de respeto a la Constitución, la ley y los derechos humanos.

El proyecto de ley se divide en cuatro (4) capítulos, así: 1) Ámbito de aplicación y definiciones; 2) principios generales; 3) Formas de apoyo para la coordinación, mecanismos y herramientas de coordinación interjurisdiccional e instancias de coordinación; 4) Factores para resolver los conflictos de competencia. Dentro de sus principales elementos, se encuentran:

- Recopila los elementos para dirimir los conflictos de competencia desarrollados vía jurisprudencial por las altas cortes, a saber: el elemento personal, territorial, objetivo e institucional, e introduce como novedad el elemento cultural colectivo y comunitario, que resulta relevante para una mejor aproximación a las ontologías y cosmovisiones propias de los pueblos sobre la justicia.

- Reconoce el debido proceso propio, dando cuenta de los 115 sistemas de justicia propia que existen el país con sus particularidades.

- Garantiza la mediación lingüística, la formación a autoridades y el fortalecimiento de las escuelas de derecho propio y sus equivalentes.

- Establece el deber de apoyo técnico, científico y jurídico entre las autoridades, operadores y colaboradores del Sistema Judicial Nacional, en el marco de sus competencias, y las autoridades de los pueblos indígenas.

- Establece en cabeza del Ministerio de Justicia y del Derecho y el Consejo Superior de la Judicatura, el diseño e implementación de estrategias que permitan la publicación y conocimiento de las decisiones de la Jurisdicción Especial Indígena, con el fin de que sirvan de herramienta de coordinación entre las instituciones que ejercen función de investigación y juzgamiento en la justicia ordinaria.

- Amplía el espectro para la acreditación de la calidad de autoridad indígena individual o colectiva, con quien se deberá interactuar y notificar para efectos de la coordinación interjurisdiccional, permitiendo que esta pueda ser a través de una certificación de la autoridad o autoridades propias.

- Busca fortalecer las instancias de coordinación interjurisdiccional (las mesas departamentales de coordinación y la COCOIN), como escenarios de diálogo y concertación con los pueblos indígenas para fortalecer los mecanismos de coordinación, promover el diálogo intercultural y los sistemas de justicia propia a nivel territorial y nacional.

- Promueve la creación de protocolos departamentales y locales que permiten materializar la coordinación de la Jurisdicción Especial Indígena y el Sistema Judicial Nacional.

- Incorpora los requisitos exigidos por la Corte Constitucional para poder conocer y resolver los conflictos de competencia interjurisdiccional.

- Incluye un artículo para garantizar la financiación de la JEI.

Se destaca que, esta iniciativa legislativa es el resultado de una amplia deliberación enmarcada en el diálogo social tripartito, que contó con la participación activa del movimiento indígena y de todos los actores fundamentales del Sistema Judicial Nacional. De igual forma, garantizó el derecho a la consulta previa, libre e informada de los pueblos indígenas. La cual se realizó con el apoyo de las siete (7) organizaciones indígenas que tienen asiento en la Mesa Permanente de Concertación con Pueblos y Organizaciones Indígenas (MPC) (la Organización Nacional Indígena de Colombia (ONIC), la Organización Nacional de los Pueblos Indígenas de la Amazonía Colombiana (OPIAC), el Consejo Regional Indígena del Cauca (CRIC), la Confederación Indígena Tayrona (CIT), las Autoridades Tradicionales Indígenas de Colombia Gobierno Mayor, las Autoridades Indígenas de Colombia por la Pacha Mama (AICO), y la Asociación de Resguardos Indígenas del Tolima (ARIT) como integrante designado del Movimiento de Autoridades Indígenas del Sur Occidente (AISO), para lo cual el Ministerio de Justicia y del Derecho destinó más de siete mil novecientos cincuenta

millones de pesos ($7.950’000.000) durante las vigencias 2023 y 2024.

Se destaca que esta iniciativa legislativa no es un esfuerzo aislado, se enmarca dentro del Plan Sectorial de Justicia que el Consejo Superior de la Judicatura lidera con el objetivo de lograr una justicia más incluyente y garantizar el acceso a la justicia de los pueblos indígenas de nuestro país.

I. CONSIDERACIONES GENERALES

A) EL CONTEXTO CONSTITUCIONAL DEL PROYECTO DE LEY DE COORDINACIÓN INTERJURISDICCIONAL

1. Un mandato constitucional expreso pendiente de cumplimiento

El artículo 246 de la Constitución dispone:

“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”.

Desde la consagración constitucional de la Jurisdicción Especial Indígena se previó, como se aprecia en el texto mismo de este artículo, que el Legislador es el llamado a establecer las reglas con base en las cuales se interrelacionarán las autoridades judiciales indígenas y las autoridades del Sistema Judicial Nacional. Sobre el particular, se precisa que se han presentado tres iniciativas legislativas para la reglamentación del artículo 246 de la Constitución Política, a saber, el Proyecto número 003 de 2000 Cámara; el Proyecto número 029 de 2001 Cámara y; el Proyecto número 035 de 2003 Senado.

El Proyecto número 003 de 2000 Cámara, que constaba de 25 artículos fue radicado el 21 de julio de 2000 y publicado en la ***Gaceta del Congreso*** número 289 del mismo año, fue repartido a la Comisión Primera y la ponencia para primer debate correspondió a los representantes Eduardo Enríquez Maya y Jeremías Carrillo Reina.

El Proyecto número 029 de 2001 Cámara, que constaba de 29 artículos fue radicado el 23 de julio de 2001 y publicado en la ***Gaceta del Congreso*** número 347 del mismo año, fue repartido a las Comisiones Primera y Séptima y la ponencia para primer debate correspondió a los representantes Eduardo Enríquez Maya y Jeremías Carrillo Reina (Comisión I) y José Maya Burbano (Comisión VII). Tanto la ponencia para primer debate como el pliego de modificaciones fueron publicados en la ***Gaceta del Congreso*** número 394 de 2001. El 18 de abril de 2001, este proyecto fue archivado en la Comisión. Posteriormente el senador Piñacué presentó una apelación, la cual fue aprobada en Cámara el 14 de noviembre de 2001. El ponente para el segundo debate fue el Representante Manuel Enríquez Rosero, y el proyecto fue archivado en Plenaria el 1° de abril de 2003.

Por último, el Proyecto de Ley número 035 de 2003 del Senado, que constaba de 26 artículos fue radicado el 24 de julio de 2003 y publicado en la ***Gaceta del Congreso*** número 358 del mismo año, fue repartido a la Comisión Primera y la ponencia para primer debate correspondió al Senador Carlos Gaviria Díaz. Tanto la ponencia para primer debate como el pliego de modificaciones fueron publicados en la ***Gaceta del Congreso*** número 633 de 2003.

Pese a estas iniciativas legislativas, treinta y cinco años después, este mandato permanece incumplido, y las reglas y lineamientos para la coordinación interjurisdiccional se han establecido vía jurisprudencial o en el marco del ejercicio práctico entre las autoridades indígenas y las autoridades del Sistema Judicial Nacional.

La Corte Constitucional desde sus primeros fallos sobre el tema incluyó esta potestad y deber legislativo como uno de los elementos constitutivos de la noción misma de la Jurisdicción Especial Indígena. En efecto, a partir de la Sentencia C-139/96 la Corte explicó por primera vez que el artículo 246 de la Constitución contiene *“los cuatro elementos centrales de la Jurisdicción Indígena en nuestro ordenamiento constitucional: la posibilidad de que existan autoridades judiciales propias de los pueblos indígenas, la potestad de estos de establecer normas y procedimientos propios, la sujeción de dicha jurisdicción y normas a la Constitución y la ley, y la competencia del legislador para señalar las formas de coordinación de la Jurisdicción Indígena con el Sistema Judicial Nacional”*. La Corte precisó en este mismo fallo que la competencia del legislador constituye uno de los “mecanismos de integración de los ordenamientos jurídicos indígenas dentro del contexto del ordenamiento jurídico nacional”. Este lenguaje ha sido reiterado sistemáticamente en numerosas oportunidades desde entonces. Sin embargo, también la Corte Constitucional precisó que la ausencia de una ley de coordinación no era obstáculo para el normal desarrollo y ejercicio de la Jurisdicción Especial Indígena.

2. Una deuda histórica con los pueblos indígenas colombianos

Los primeros en verse perjudicados por la inacción legislativa del Estado colombiano son los propios pueblos y comunidades indígenas, y en particular sus autoridades tradicionales, así como las personas que se ven sujetas al ejercicio de la jurisdicción propia.

La ley estatutaria de coordinación interjurisdiccional que se propone al Congreso es el último eslabón en el proceso histórico de reivindicación de las instituciones jurídicas ancestrales, desde que fueron inicialmente suprimidas y violentadas al momento de la subyugación de los pueblos indígenas colombianos por los invasores españoles hace cinco siglos, y a lo largo del período colonial. Para citar a la Relatora de la ONU, *“el derecho de los pueblos indígenas a contar con instituciones y procesos jurídicos*

autónomos debe situarse en un contexto histórico, territorial y cultural, teniendo en cuenta el hecho de que los pueblos indígenas estaban presentes antes del colonialismo y antes de que se formasen los Estados".[1]

Según el Mecanismo de Expertos de la ONU sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, una dimensión especial del derecho de acceso a la administración de justicia *"tiene que ver con la superación de las injusticias y la discriminación histórica de que han sido objeto los pueblos indígenas durante largo tiempo, entre otras cosas a raíz de la colonización y de haber sido desposeídos de sus tierras, territorios y recursos. (...) El daño asociado a las injusticias históricas sigue manifestándose en la actualidad y, por lo tanto, debe tenerse en cuenta. Muchas de las dificultades a las que se enfrentan hoy en día los pueblos indígenas tienen su origen en agravios pasados".*[2]

De hecho para el Mecanismo de Expertos, el reconocimiento de las estructuras propias de gobernanza de los pueblos indígenas, incluyendo sus sistemas jurídicos y de administración de justicia, puede ser considerado como un componente de una forma legítima de reparación histórica.[3]

Nos hemos tomado muy en serio esta deuda histórica, y por eso, junto con el Ministerio de Justicia, lideramos la construcción de esta importante iniciativa legislativa, que es el resultado de un trabajo mancomunado y participativo que ha tenido lugar en el marco de la Comisión de Coordinación Nacional del Sistema Judicial Nacional y la Jurisdicción Especial Indígena (COCOIN), instancia de diálogo y concertación con los pueblos indígenas para la coordinación, creada, financiada e impulsada por el Consejo Superior de la Judicatura, con la participación de las organizaciones indígenas y las instancias del Sistema Judicial Nacional. Asimismo, se ha garantizado el derecho a la consulta previa libre e informada de los pueblos indígenas, dando cumplimiento a la ruta metodológica concertada para tal fin en la Mesa Permanente de Concertación de los Pueblos Indígenas.

Debe resaltarse que los principales obstáculos y problemas que aquejan a los pueblos indígenas de Colombia en materia del ejercicio de sus sistemas jurídicos propios, se enmarcan en una tendencia global que ha sido documentada por expertos internacionales. Así, en su estudio de 2019 sobre pueblos indígenas y justicia, la Relatora Especial de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas documentó en los siguientes términos la situación global por ella observada:

"6. Las culturas indígenas del mundo son numerosas y cada una se rige por normas consuetudinarias y prácticas tradicionales únicas. Se hallan integradas en países con contextos políticos e históricos muy diversos por cuanto se refiere a los pueblos indígenas. No obstante, existen varios problemas recurrentes a nivel mundial que siguen siendo motivo de gran preocupación para los pueblos indígenas en relación con sus derechos individuales y colectivos en lo tocante al acceso a la justicia y a su derecho a mantener sistemas jurídicos consuetudinarios propios.

7. Los principales motivos de preocupación planteados por los pueblos indígenas con los que se entrevistó la Relatora Especial fueron la falta de un reconocimiento efectivo de sus sistemas de justicia por las autoridades locales, regionales y nacionales, la persistencia de actitudes discriminatorias y prejuicios contra los pueblos indígenas en el sistema de justicia ordinaria, así como contra sus sistemas jurídicos indígenas propios; la insuficiencia de las reparaciones e indemnizaciones; ***y la ausencia de una coordinación eficaz entre los sistemas de justicia indígena y las autoridades judiciales estatales.*** *Voces indígenas y no indígenas señalaron igualmente la necesidad de un alineamiento de los sistemas de justicia indígena con las normas internacionales de derechos humanos, en particular en lo referente a las mujeres, los niños y las personas con discapacidad"*[4]*. (*subrayas fuera del original)

Esta preocupación fue reiterada por diferentes pueblos indígenas del país en el marco de la consulta previa, libre e informada realizada durante la vigencia 2023, como se detallará posteriormente. Durante este proceso de consulta, los pueblos indígenas hicieron un llamado sobre la importancia de establecer un diálogo de autoridad a autoridad, en el que se reconozcan los pronunciamientos de autoridades indígenas en igualdad de condiciones y en los términos establecidos en el artículo 246 de nuestra carta política. De igual forma, hicieron un llamado a la necesidad urgente de que se establezcan los mecanismos para la financiación de sus sistemas de justicia propios, tal como sucede con el Sistema Judicial Nacional. El presente proyecto de ley, como se demostrará a lo largo de esta exposición de motivos, responde a estas y otras preocupaciones manifestadas por los pueblos indígenas de Colombia, en cumplimiento al mandato constitucional, así

1 Naciones Unidas - Asamblea General - Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, Victoria Tauli-Corpuz. Documento ONU A/HRC/42/37, 2 de agosto de 2019, pár. 50.

2 Mecanismo de Expertos de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. *"Acceso a la justicia en la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas – Estudio del Mecanismo de Expertos".* Documento ONU A/HRC/24/50, 30 de julio de 2013, pars. 6-7.

3 Mecanismo de Expertos de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. *"Papel de los idiomas y la cultura en la promoción y protección de los derechos y la identidad de los pueblos indígenas - Estudio del Mecanismo de Expertos".* Documento ONU A/HRC/21/53, 16 de agosto de 2012 - Anexo, pár. 23.

4 Naciones Unidas - Asamblea General - Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, Victoria Tauli-Corpuz. Documento ONU A/HRC/42/37, 2 de agosto de 2019, párrs. 6-7.

como a los diálogos y concertaciones surtidos con las entidades del Sistema Judicial Nacional, en el marco de la Comisión Nacional de Coordinación del Sistema Judicial Nacional y la Jurisdicción Especial Indígena (COCOIN), principal instancia creada y financiada por el Consejo Superior de la Judicatura para la coordinación interjurisdiccional.

3. Una respuesta al llamado reiterativo de la Corte Constitucional y consagración legislativa de los estándares constitucionales por ella desarrollados

A lo largo de más de treinta años de desarrollo jurisprudencial, la Corte Constitucional ha establecido -y enfatizado en numerosas oportunidades- que el Congreso tiene la función primaria de legislar sobre las formas y reglas de coordinación interjurisdiccional, y ha resaltado la falta de cumplimiento de este cometido y sus respectivas consecuencias, situación que la ha llevado a colmar el vacío normativo existente mediante su jurisprudencia, en forma supletiva y transitoria y en tanto máximo juez constitucional.

Esta situación es problemática por varias razones. En primer lugar, la jurisprudencia en tanto fuente de derecho en Colombia tiene un valor vinculante complejo, cuya determinación escapa al conocimiento de quienes carecen de un entrenamiento jurídico especializado. En consecuencia, hoy en día no puede el ciudadano común que es miembro de un pueblo indígena tener un conocimiento claro sobre el alcance de las competencias de su juez natural, ya que por regla general carece de formación y actualización en las sutilezas de la jurisprudencia constitucional. En segundo lugar, sólo una ley del Congreso puede proveer unas reglas absolutamente claras, de alcance general, formuladas en un lenguaje que sea accesible a la totalidad de los colombianos afectados por sus disposiciones, en particular, las personas que se reconocen como indígenas y las autoridades tradicionales de los pueblos indígenas del país. Tercero, las decisiones de la Corte Constitucional, al ser fallos judiciales, no necesitan surtir procesos de consulta previa ni participación sustantiva de los pueblos indígenas, pese a ser parte del bloque de constitucionalidad, a diferencia de una legislación como la que hoy se propone a su consideración.

4. Un elemento necesario para proveer seguridad jurídica y consolidar el Estado de Derecho

En Colombia actualmente existe un marco constitucional que reconoce la Jurisdicción Especial Indígena, acompañado de un vacío normativo en cuanto a la concreción legal de su reconocimiento y ejercicio práctico, por la ausencia de reglamentación legislativa integral del artículo 246 de la Constitución. Esta situación ha generado gran **inseguridad jurídica**, lo cual a su vez promueve el recurso constante por la ciudadanía a la acción de tutela para buscar una resolución judicial y con certeza, de situaciones altamente complejas. La inseguridad jurídica y la falta de comunicación interjurisdiccional ha causado acciones descoordinadas, mal orientadas o duplicadoras de esfuerzos por parte de autoridades estatales de distinto nivel, y ha llegado a generar casos de doble juzgamiento de personas por parte de los jueces nacionales e indígenas a causa de la falta de comunicación e instancias de coordinación prevalecientes. También ha generado divergencias sorprendentes (e inadmisibles) en las posturas jurídicas de distintas autoridades judiciales que conocen de tales situaciones. La Corte Constitucional ha colmado este vacío legal, pero como ella misma lo ha advertido reiteradamente, su rol es de tipo supletorio. Sin perjuicio de ello, dado el alto número de procesos en los cuales la Corte se ha pronunciado sobre este tema, al día de hoy se ha consolidado una jurisprudencia constitucional que, a su vez, conforma un parámetro constitucional obligatorio para el presente proyecto de ley.

La necesidad imperativa e inaplazable de proveer a Colombia de reglas que aporten seguridad jurídica en este ámbito se puede apreciar fácilmente al repasar los diversos casos que han llegado a conocimiento de la Corte Constitucional por vía de tutela. El alto número de fallos de tutela proferidos por la Corte en materia de la Jurisdicción Especial Indígena es, de por sí, un indicador ilustrativo de la inseguridad jurídica que impera al respecto: la Corte ha adoptado sesenta y nueve (69) sentencias de tutela sobre el tema entre 1994 y 2023, dos de ellas de unificación jurisprudencial (SU). Unos cuantos ejemplos ilustrativos recientes de fallos en los que se plasman los desacuerdos e incertidumbres que reinan entre las propias autoridades del Sistema Judicial, al igual que entre las autoridades indígenas tradicionales, bastan para demostrar este preocupante panorama:

- En la Sentencia T-208 de 2019 la Corte se pronunció sobre la situación de dos personas no indígenas que cometieron un hurto al interior de un resguardo indígena Nasa, y fueron detenidas, procesadas y condenadas por la jurisdicción especial indígena, que afirmó tener jurisdicción sobre el caso. Los jueces de tutela de primera y segunda instancia consideraron que las autoridades indígenas sí eran competentes para juzgarlos, pero que habían violado el debido proceso, el derecho de defensa o el derecho a la salud de los accionantes. La Corte Constitucional en revisión revocó estos fallos, declarando que las personas no indígenas no tienen fuero indígena, y que además no estaba dado el factor objetivo que activa la competencia de la jurisdicción especial indígena, por lo cual consideró violado el derecho al juez natural y ordenó devolver el caso a la jurisdicción ordinaria.

- En la Sentencia T-387 de 2020 la Corte examinó un caso de violencia intrafamiliar en el que el perpetrador, indígena nariñense, fue denunciado por su compañera, igualmente indígena de la misma comunidad y resguardo, ante la Fiscalía General de la Nación. La Fiscalía consideró que era competente la justicia ordinaria, y dio inicio a la investigación penal. Avanzado el proceso, se planteó un conflicto

de competencias interjurisdiccional coadyuvado por el Gobernador del resguardo indígena, quien alegó que el caso le correspondía a la justicia indígena e invocó la necesidad de proteger su integridad cultural y autonomía constitucionales. La Sala Jurisdiccional Disciplinaria, conceptuando que todo caso de violencia intrafamiliar rebasa los intereses internos de la justicia indígena, resolvió el conflicto de competencia a favor de la jurisdicción ordinaria. Interpuesta acción de tutela por las autoridades indígenas contra la decisión de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria, la Corte Suprema de Justicia, en primera y segunda instancia, confirmó la decisión de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria. La Corte Constitucional, tras un detenido estudio, excluyó el caso de la justicia indígena y lo dejó ante la justicia penal ordinaria, por considerar que, en el caso concreto, en aplicación de los factores objetivo e institucional del fuero indígena, el sistema de administración de justicia de la comunidad indígena no ofrecía suficientes garantías para proteger los derechos de la víctima. El desacuerdo profundo entre la justicia indígena y el Sistema Judicial, tanto penal ordinario como de tutela, quedó en evidencia en este caso, que es reciente y por lo mismo indica la continuidad de la incertidumbre prevaleciente entre las autoridades judiciales del país.

• En la Sentencia T-365 de 2018, la Corte se enfrentó a un difícil caso en el que un indígena que pertenecía a la guerrilla de las FARC y en esa calidad había asesinado a un anciano Nasa que era autoridad tradicional de su comunidad, fue detenido, procesado y condenado por las autoridades indígenas por el homicidio del líder, y se encontraba preso en el resguardo. El homicida interpuso una acción de tutela solicitando que la autoridad indígena lo enviara a las Zonas Veredales Transitorias de Normalización derivadas del acuerdo de paz con la guerrilla de las FARC, y que posteriormente su caso fuese sometido a la JEP para beneficiarse de la amnistía a la que creía tener derecho, disfrutando de libertad condicional

entre tanto se asumía el conocimiento de su caso en la JEP. Las autoridades indígenas del resguardo que lo habían procesado y condenado se opusieron de plano a sus pretensiones, invocando su derecho colectivo a la jurisdicción especial indígena y argumentando que su competencia sobre el caso era innegable. En el proceso de tutela intervino la fiscalía General de la Nación, y afirmó que la competencia correspondía a la justicia indígena, tanto en la imposición de la pena como en la vigilancia de su ejecución, por lo cual no tenía nada que informar desde sus registros oficiales. En primera instancia el Tribunal Administrativo del Cauca declaró improcedente la acción de tutela y conceptuó que los conflictos de competencia entre la jurisdicción indígena y la JEP debían ser resueltos en el marco de la relación bilateral entre esas jurisdicciones especiales, a través de los mecanismos dispuestos en el Acto Legislativo 01 de 2017. En segunda instancia el Consejo de Estado revocó el fallo del Tribunal por considerar que la jurisdicción competente era la justicia transicional y no la indígena, en aplicación de las pautas constitucionales y legales derivadas del Acto Legislativo 01/17. La Corte Constitucional, después de un análisis jurídico, concluyó que se había violado el debido proceso del desmovilizado porque no se había remitido su caso a la JEP para que esta decidiera sobre la concesión de una amnistía y demás beneficios, ordenando a la justicia ancestral Nasa que enviara el caso a la justicia transicional. En este caso la inseguridad jurídica y los desacuerdos profundos entre las propias autoridades judiciales, tanto al interior del Sistema Judicial como entre diferentes jurisdicciones, se vieron agravados por el proceso gradual de entrada en vigencia de la justicia transicional JEP y sus normas constitucionales y legales de soporte.

Se trata, como se puede apreciar, de un panorama de graves discordancias conceptuales entre autoridades jurisdiccionales a todo nivel, derivado de la ausencia de reglas claras a seguir, fijadas en una Ley de la República. Si semejante grado de incertidumbre aún persiste entre los operadores judiciales, puede inferirse el nivel de confusión que aqueja a un ciudadano corriente, sea o no miembro de un pueblo indígena, para determinar quién es la autoridad con competencia para conocer de su caso. Todos estos problemas han debido ser resueltos por vía de sentencias de tutela, las cuales se caracterizan por aplicar reglas jurisprudenciales precedentes con la complejidad conceptual y sutileza jurídica que caracterizan a la doctrina constitucional de nuestra máxima Corte. En síntesis, hay un serio problema de inseguridad jurídica que todavía afecta la delimitación de las esferas de competencia de la justicia indígena frente a la justicia ordinaria del Estado. Una inseguridad jurídica ***que aqueja a los jueces*** de una y otra jurisdicción.

Adicionalmente, existe en el país un problema de fragmentación y dispersión normativa sobre los asuntos relevantes para la coordinación interjurisdiccional. Por ejemplo, el tema de los intérpretes y traductores a lenguas indígenas encuentra una regulación legal en la Ley 1381 de 2010; mientras que el Decreto número 1953 de 2014 contiene un capítulo sobre mecanismos para fortalecer la jurisdicción especial indígena (artículos 95 a 98).

Simultáneamente, en la actualidad existen en Colombia varios protocolos de coordinación interjurisdiccional de nivel local, departamental y nacional. Recientemente se ha firmado un Protocolo de Coordinación Interjurisdiccional entre el Inpec y el CRIC para el manejo de la población indígena privada de la libertad, también existen protocolos bilaterales entre el CRIC y la Fiscalía General de la Nación. Así mismo en el pueblo Wayúu formularon Protocolos con la Fiscalía General de la Nación, la Policía Nacional y el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, y también ha avanzado en este sentido el Tribunal Superior Indígena del Tolima. Así mismo, existe un protocolo de

coordinación interjurisdiccional entre la Jurisdicción Especial para la Paz y la Jurisdicción Especial Indígena, adoptado por las instancias decisorias de la JEP.

A su vez la Fiscalía General de la Nación, mediante la Directiva número 0012 del 21 de julio de 2006, *por medio de la cual se establecen lineamientos sobre asuntos relacionados con la competencia de la jurisdicción indígena*-, que fue actualizada mediante la Directiva número 005 del 22 de noviembre de 2021, *por medio de la cual se emiten lineamientos para la definición de los conflictos de competencia con la jurisdicción especial indígena*, codificó y sistematizó los criterios de la Corte Constitucional para determinar la competencia de las autoridades ancestrales en casos concretos, así como diversas reglas establecidas en sus fallos sobre los derechos y deberes de las personas que actúan ante tales sistemas indígenas, o de los indígenas procesados penalmente por la justicia ordinaria.

Todos estos importantes documentos se han proferido sin que exista un marco legislativo nacional que los unifique y armonice, y les establezca parámetros mínimos de constitucionalidad a cumplir. De allí también la importancia del presente proyecto de ley de coordinación, que permitirá sistematizar y consolidar esfuerzos como estos, que son muy valiosos, pero han sido construidos de manera aislada y fragmentaria.

El presente proyecto de ley es una hoja de ruta que ayudará a los pueblos indígenas a garantizar el correcto reconocimiento de sus sistemas de justicia, y provee un nivel básico de certeza a la institucionalidad del Sistema Judicial Nacional para avanzar en escenarios de coordinación armónica con el sustento legal y la seguridad jurídica necesarios. Al mismo tiempo, provee al Congreso de la República la oportunidad de fijar un justo balance entre los principios constitucionales de protección a la diversidad étnica y cultural y de unidad nacional bajo la primacía de los derechos fundamentales. Se trata de una tensión constitucional que ha sido señalada en numerosas oportunidades por la Corte Constitucional, y que puede encontrar un punto de equilibrio en la estructura del presente texto legislativo.

5. Un proceso ejemplar de consulta previa, libre e informada con los pueblos indígenas del país

No hay duda sobre la obligatoriedad de realizar con este proyecto de ley un proceso que garantice el derecho a la consulta previa, libre e informada con pleno cumplimiento de los estándares constitucionales e internacionales, ya que se trata de un proyecto legislativo que les afecta directamente, en un ámbito medular de sus estructuras culturales y sistemas de justicia y gobierno propios.

En forma conexa, el derecho internacional exige a los Estados que, al establecer la estructura de apoyo a los sistemas jurídicos autóctonos, consulten con los pueblos indígenas afectados para identificar los mejores medios para fomentar el diálogo y la cooperación entre los sistemas jurídicos oficial y tradicional.[5]

Sobre la base de esta certidumbre, se desarrolló durante los últimos dos años un trabajo mancomunado en el marco de la COCOIN entre las entidades del sector justicia, la Rama Judicial y los delegados de las organizaciones indígenas, que dio como resultado el texto del proyecto de ley de coordinación. El Ministerio de Justicia, además de participar junto con el Consejo Superior de la Judicatura, en la construcción del proyecto de ley, solicitó, apropió y ejecutó los recursos necesarios para poder llevar a cabo la consulta previa en las instancias nacionales de concertación y también en los territorios, de nuevo en estrecha colaboración con la COCOIN.

En cumplimiento de lo anterior, mediante el Acta número 4 de Sesión ampliada de la Mesa Permanente de Concertación con los Pueblos y Organizaciones Indígenas, con fecha 13 y 14 de octubre de 2022, se protocolizó la ruta metodológica para la consulta previa libre e informada sobre la reglamentación del artículo 246 de la Constitución Política de Colombia de 1991. Ruta metodológica que estableció un proceso integral de consulta y concertación, basado en la comunicación efectiva, diálogo intercultural y el respeto, en cumplimiento al derecho fundamental a la consulta previa, libre e informada en los términos previstos en la Constitución Política de Colombia y el bloque de constitucionalidad. Esta ruta metodológica estuvo compuesta por seis (6) etapas así:



Etapas que han sido cumplidas en garantía al derecho de la consulta previa, libre e informada. Ahora bien, en cumplimiento a la etapa de socialización y en consonancia con lo establecido en el artículo 16 del Decreto número 1397 de 1996, desde el Ministerio de Justicia se llevó a cabo la contratación con las organizaciones indígenas que hacen parte de la Mesa Permanente de Concertación con Pueblos y Organizaciones Indígenas, a saber: la Organización Nacional Indígena de Colombia (ONIC), la Organización Nacional de los Pueblos

5 Mecanismo de Expertos de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. *"Expert Mechanism Advice No. 5 (2013): Access to justice in the promotion and protection of the rights of indigenous peoples"*. Documento ONU A/HRC/24/50, 30 de julio de 2013 – Anexo, pár. 6.

Indígenas de la Amazonía Colombiana (OPIAC), el Consejo Regional Indígena del Cauca (CRIC), la Confederación Indígena Tayrona (CIT), las Autoridades Tradicionales Indígenas de Colombia Gobierno Mayor, las Autoridades Indígenas de Colombia por la Pacha Mama (AICO), y la Asociación de Resguardos Indígenas del Tolima (ARIT) como integrante designado del Movimiento de Autoridades Indígenas del Sur Occidente (AISO), con el fin de realizar el despliegue territorial y la socialización del proyecto de ley con los pueblos indígenas filiales, contratación que tuvo una inversión de más de siete mil novecientos cincuenta millones de pesos ($7.950'000.000) durante las vigencias 2023 y 2024.

La etapa de socialización en los territorios se llevó a cabo en el año 2023, En total, se realizaron 60 encuentros en 20 departamentos del país (Amazonas, Nariño, Meta, Guajira, Risaralda, Antioquia, Cundinamarca, Tolima, Valledupar, Cesar, Arauca, Caquetá, Cauca, Chocó, Guainía, Guaviare, Meta, Mitú Vaupés y Putumayo) con la asistencia y participación de más de 5.000 miembros y autoridades de distintos pueblos indígenas que conocieron el instrumento, propusieron recomendaciones sobre el mismo y dieron consentimiento al articulado.

Posteriormente, y durante la vigencia 2024, se surtieron las etapas de unificación y protocolización, en cumplimiento a la ruta metodológica pactada. Como resultado, el 5 de junio de 2024, la Presidenta del Consejo Superior de la Judicatura, Magistrada Diana Alexandra Remolina Botía, el Ministro de Justicia, Néstor Osuna y los representantes de la Mesa Permanente de Concertación de los Pueblos Indígenas (MPC) protocolizaron el proyecto de ley, culminando a satisfacción la ruta metodológica concertada para la consulta previa. El resultado de estos escenarios de diálogo y concertación es el proyecto de ley que hoy se radica ante el Congreso de la República. Es de notar, además, que la realización de este proceso de consulta previa, libre e informada era uno de los compromisos incluidos en el componente indígena del Plan Decenal de Justicia 2017-2027.[6]

Tenemos la firme convicción de que el proceso de consulta previa que se adelantó con este proyecto de ley cumplió y garantizó los principios rectores del derecho a la consulta previa, libre e informada establecidos en el derecho internacional de los derechos humanos y la jurisprudencia constitucional colombiana para la protección de los derechos de los pueblos indígenas, particularmente, el Convenio 169 de la OIT (1989) ratificado mediante la Ley 21 de 1991, la Constitución Política de 1991, el Bloque de Constitucionalidad; la Declaración de los Derechos de los Pueblos indígenas de las Naciones Unidas (2007); la Declaración Americana de los Derechos de los Pueblos Indígenas (2016), y demás estándares de protección en la materia.

En efecto, tras la culminación de dicho proceso, los pueblos indígenas ejercieron su derecho fundamental a la consulta previa, libre e informada y a la participación, siendo informados en forma completa e idónea sobre el contenido y alcance de esta medida legislativa que les afectará directamente. Más aún, el proyecto de ley incorpora las voces y perspectivas de los pueblos indígenas del país, en respeto a la libre autodeterminación de los pueblos, la igualdad y la diversidad étnica y cultural.

6. Naturaleza estatutaria de la legislación requerida

En primer lugar, se requiere aprobar el presente texto mediante Ley Estatutaria, porque regula de manera integral el alcance de derechos y deberes constitucionales. El derecho de los pueblos indígenas a la Jurisdicción Especial es un derecho fundamental colectivo; mientras que el fuero indígena, o derecho de las personas indígenas a someterse a dicha jurisdicción cuando estén dados sus factores de competencia, es un derecho fundamental individual, y ambos están siendo reglamentados por el Congreso a través de este proyecto de ley.

Así mismo, el Proyecto regula aspectos de la administración de justicia, y como mínimo complementará y expandirá sustancialmente la regulación actualmente vigente en la Ley Estatutaria de Administración de Justicia. Por mandato expreso del artículo 152 constitucional, la administración de justicia es uno de los asuntos que se deben regular mediante legislación estatutaria. Y no puede pensarse válidamente en una ampliación de la regulación que consta en dicha Ley a través de una ley ordinaria.

B) LA JURISDICCIÓN ESPECIAL INDÍGENA Y LA COORDINACIÓN INTERJURISDICCIONAL BAJO EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

1. Cumplimiento simultáneo de múltiples obligaciones internacionales del Estado

Bajo el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, los pueblos indígenas son titulares del derecho al respeto, mantenimiento y ejercicio de sus propios sistemas jurídicos y de justicia. El ejercicio de este derecho humano colectivo también materializa diversos derechos humanos individuales y colectivos conexos. Según lo han subrayado múltiples instancias internacionales, parte de las obligaciones correlativas del Estado consisten en establecer un régimen legal de coordinación armónica entre los sistemas legales y judiciales autóctonos y las autoridades jurisdiccionales formales del Estado, que maximice el acceso a la justicia. Por otra parte, Colombia está obligada por diversos instrumentos internacionales que consagran límites y requerimientos de derechos humanos de necesaria observancia por las autoridades que administran justicia, tanto oficiales como indígenas; la mayor

6 *"Garantizar el desarrollo de la consulta previa, libre e informada del proyecto de ley estatutaria que desarrolla el mandato del artículo 246 de la Constitución Política, respecto de la coordinación y articulación entre el Sistema Judicial Nacional y la Jurisdicción Especial Indígena".*

parte de estos instrumentos forman parte del bloque de constitucionalidad. El presente proyecto de ley materializa y cumple estos derechos y obligaciones internacionales de Colombia, como se procede a demostrar.

a). Los pueblos indígenas son titulares del derecho humano colectivo al respeto, mantenimiento y ejercicio de sus propios sistemas jurídicos y de justicia

El Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, que fue ratificado por Colombia mediante la Ley 21 de 1991 y ha sido declarado por la Corte Constitucional como parte integrante del bloque de constitucionalidad, consagra el derecho de los pueblos indígenas a mantener, preservar y aplicar sus propios sistemas jurídicos. De conformidad con el artículo 8°, se regula lo siguiente:

"1. Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.

2. Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que estas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio.

3. La aplicación de los párrafos 1° y 2° de este artículo no deberá impedir a los miembros de dichos pueblos ejercer los derechos reconocidos a todos los ciudadanos del país y asumir las obligaciones correspondientes".

Este derecho se ve precisado adicionalmente en materia penal sancionatoria en el artículo 9° del Convenio:

"1. En la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros".

Por su parte la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas[7] -que no es en sí misma vinculante al ser una resolución de la Asamblea General, pero ha sido caracterizada por la Corte Constitucional como un parámetro autorizado de interpretación de la Constitución colombiana-, también contiene varias disposiciones que consagran el derecho colectivo de los pueblos y comunidades indígenas a sus sistemas propios de derecho y de justicia. El artículo 34 establece este derecho así:

"Los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus propias costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos, prácticas y, cuando existan, costumbres o sistemas jurídicos, de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos".

En forma conexa, la misma Declaración de las Naciones Unidas consagra (i) el derecho de los pueblos indígenas a la autonomía o autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales (artículo 4°), (ii) el derecho de los pueblos indígenas a "conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales" (artículo 5°), (iii) el derecho de los pueblos indígenas "a determinar las responsabilidades de los individuos para con sus comunidades" (artículo 35), y (iv) el derecho de los pueblos indígenas a que el Estado garantice que en las decisiones en las que se resuelvan las controversias que los puedan afectar, "se tendrán debidamente en consideración las costumbres, las tradiciones, las normas y los sistemas jurídicos de los pueblos indígenas interesados y las normas internacionales de derechos humanos" (artículo 40).

A su turno, la Declaración Americana de los Derechos de los Pueblos Indígenas incluye un artículo específico sobre el tema:

"Artículo XXII. Derecho y jurisdicción indígena.

1. Los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus propias costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos, prácticas y, cuando existan, costumbres o sistemas jurídicos, de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos.

2. El derecho y los sistemas jurídicos indígenas deben ser reconocidos y respetados por el orden jurídico nacional, regional e internacional. (...)".

Los órganos internacionales coinciden en declarar la existencia y la naturaleza colectiva de este derecho. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, por ejemplo, ha enfatizado que *"al representar una manifestación del derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas, la comunidad internacional ha reconocido el derecho de los pueblos indígenas a tener su propio sistema de justicia, sus propias formas de organización, sus autoridades y su derecho consuetudinario. Este derecho ha sido consagrado en varios instrumentos internacionales y en interpretaciones emitidas por diversos mecanismos universales. Tanto en los instrumentos como en las interpretaciones se recalca que se deben respetar estos sistemas e instituciones de conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos".*[8] Por su parte el Mecanismo de Expertos de la ONU sobre

[7] Adoptada por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas mediante resolución del 13 de septiembre de 2007.

[8] Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *"Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas".* Documento OEA OEA/Ser. L/V/II. Doc.44/17, Washington, D. C., 2017, pár. 172.

los Derechos de los Pueblos Indígenas ha declarado que *"los Estados deben reconocer el derecho de los pueblos indígenas a mantener, desarrollar y reforzar sus propios sistemas jurídicos, así como valorar la posible contribución de estos sistemas a facilitar el acceso de los pueblos indígenas a la justicia"*.[9]

b). El ejercicio de este derecho materializa diversos derechos humanos individuales y colectivos conexos.

El reconocimiento y aplicación de los sistemas jurídicos y jurisdiccionales de los pueblos indígenas constituye una condición para la efectiva implementación de varios otros derechos individuales y colectivos de sus miembros y comunidades. Así lo han explicado los órganos especializados de la OIT al indicar, en relación con los artículos 8° y siguientes del Convenio 169, que *"la implementación eficaz de los derechos de los pueblos indígenas reconocidos internacionalmente -incluso los derechos sobre las tierras y los recursos, y los derechos culturales, sociales y económicos- exige el reconocimiento y la aceptación de las costumbres, el derecho consuetudinario y los sistemas jurídicos de los pueblos indígenas, en especial en lo que respecta a los derechos colectivos"*.[10]

Los sistemas jurídicos indígenas son una de las expresiones centrales de su derecho colectivo a la libre determinación. Según el Relator Especial de la ONU sobre los derechos de los pueblos indígenas, *"los tribunales tribales se han convertido en expresión y cauce de la libre determinación y el autogobierno"*[11]. Una posterior Relatora Especial sobre el mismo tema, en su informe temático de 2019 sobre pueblos indígenas y justicia, declaró que *"la facultad de los pueblos indígenas para mantener y reforzar sus sistemas propios de administración de justicia es un componente integral de sus derechos al autogobierno, la autodeterminación y el acceso a la justicia en virtud de los instrumentos internacionales de derechos humanos"*.[12]

Para el Mecanismo de Expertos de la ONU, *"en relación con el acceso a la justicia, la libre determinación afirma el derecho de estos pueblos a mantener y reforzar las instituciones jurídicas indígenas y a aplicar sus propias costumbres y leyes"*.[13]

En términos más específicos, el respeto y ejercicio del derecho colectivo a los sistemas jurídicos propios se encuentran asociados en forma estructural y cercana a otros derechos humanos protegidos internacionalmente, derechos conexos entre los cuales sobresalen: el derecho de acceso a la justicia, el derecho a la igualdad ante la ley y la prohibición de la discriminación, y los derechos culturales indígenas.

En lo que toca al derecho de acceso a la justicia, los órganos internacionales coinciden en explicar que, para los pueblos indígenas y sus miembros, se requiere garantizar tanto el acceso al sistema judicial estatal como la aplicación de sus propios sistemas jurídicos y jurisdiccionales, en tanto componentes complementarios de este derecho a nivel individual y colectivo. En los términos de la Relatora Especial de la ONU durante el año 2019, Victoria Tauli-Corpuz, sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, *"el reconocimiento de sus sistemas propios de justicia es importante para responder a sus derechos y necesidades en materia de justicia, autogobierno y cultura. El acceso efectivo de los pueblos indígenas a la justicia pasa por su acceso al sistema jurídico estatal y a sus sistemas propios de justicia"*[14].

En lo referente al derecho a la igualdad, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial ha explicado que una de las formas en las que los Estados pueden cumplir su obligación de prevenir y sancionar la discriminación racial contra los pueblos y comunidades indígenas, en particular

---

9 Mecanismo de Expertos de la ONU sobre los derechos de los pueblos indígenas. *"El acceso a la justicia en la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas: justicia restaurativa, sistemas jurídicos indígenas y acceso a la justicia para las mujeres, los niños, los jóvenes y las personas con discapacidad indígenas - Estudio del Mecanismo de Expertos"*. Documento ONU A/HRC/27/65, 7 de agosto de 2014 - Anexo, pár. 5. En su anterior estudio temático sobre este tema, el Mecanismo de Expertos dictaminó que *"los órganos de las Naciones Unidas, entre ellos los órganos de tratados de derechos humanos y los procedimientos especiales, así como los mecanismos regionales, han puesto de relieve la necesidad de reconocer en los ordenamientos jurídicos nacionales los mecanismos de justicia de los pueblos indígenas. En los informes de los procedimientos especiales, una de las prioridades esenciales ha sido el derecho de los pueblos indígenas a aplicar sus propios sistemas jurídicos"*. Mecanismo de Expertos de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. *"Acceso a la justicia en la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas - Estudio del Mecanismo de Expertos"*. Documento ONU A/HRC/24/50, 30 de julio de 2013, pár. 53.

10 Organización Internacional del Trabajo. *"Los Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales en la Práctica - Una guía sobre el Convenio núm. 169 de la OIT"*. Departamento de Normas Internacionales del Trabajo, Ginebra, 2009, p. 81.

11 Naciones Unidas - Consejo Económico y Social - Comisión de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, Rodolfo Stavenhagen. Documento ONU E/CN.4/2004/80, 26 de enero de 2004, pár. 73.

12 Naciones Unidas - Asamblea General - Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, Victoria Tauli-Corpuz. Documento ONU A/HRC/42/37, 2 de agosto de 2019, pár. 13.

13 Mecanismo de Expertos de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. *"Acceso a la justicia en la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas - Estudio del Mecanismo de Expertos"*. Documento ONU A/HRC/24/50, 30 de julio de 2013, pár. 19.

14 Naciones Unidas - Asamblea General - Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, Victoria Tauli-Corpuz. Documento ONU A/HRC/42/37, 2 de agosto de 2019, pár. 9

en el funcionamiento y administración del sistema de justicia, es mediante el respeto y aplicación de sus propios sistemas jurídicos: *"Los Estados Partes deberían poner en práctica estrategias nacionales orientadas en particular hacia los objetivos siguientes: (...) (e) Velar por el respeto y el reconocimiento de los sistemas tradicionales de justicia de los pueblos autóctonos, de conformidad con la normativa internacional de derechos humanos".*[15] En sus Observaciones Finales sobre Argentina de 2017, el Comité llamó al Estado a cumplir con sus obligaciones bajo la Convención, y específicamente a *"[i]ncrementar sus esfuerzos para el reconocimiento y respeto de los sistemas tradicionales de justicia de los pueblos indígenas de conformidad con la normativa internacional de derechos humanos".*[16] Por su parte el Mecanismo de Expertos de la ONU ha explicado que *"la norma imperativa de no discriminación (...) exige que los pueblos indígenas tengan acceso a la justicia en condiciones de igualdad con la población en general"*[17].

En cuanto a los derechos culturales, los sistemas ancestrales de justicia indígena forman parte constitutiva de la identidad cultural colectiva e individual de sus miembros, y su protección aporta al mantenimiento de la integridad cultural, en la medida en que en las comunidades indígenas el ordenamiento jurídico está entretejido en la vida cotidiana y se enmarca en las prácticas culturales propias. La Relatora de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos indígenas ha precisado que *"los sistemas de justicia indígena son parte integrante de los derechos internacionalmente reconocidos de los pueblos indígenas (...) a su propia cultura"*[18]. También el Mecanismo de Expertos de la ONU se ha pronunciado en el sentido de que *"los derechos culturales de los pueblos indígenas incluyen el reconocimiento y la práctica de sus sistemas de justicia (...), así como el reconocimiento de sus costumbres, valores e idiomas tradicionales en los tribunales y en los procedimientos jurídicos".*[19]

El respeto y protección de los sistemas jurídicos ancestrales también es uno de los componentes del proceso de materialización de los Objetivos de Desarrollo Sostenible, especialmente el Objetivo 16 -"Paz, justicia e instituciones sólidas: Promover sociedades justas, pacíficas e inclusivas"- en su componente sobre acceso a la justicia para todos[20].

Según el Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas de la ONU, los sistemas jurídicos indígenas son un medio idóneo para el logro de este Objetivo de Desarrollo Sostenible, puesto que se han desarrollado a lo largo de siglos para ser plenamente capaces de resolver disputas sociales, agrarias, etc., y por regla general carecen de los obstáculos geográficos, económicos y lingüísticos que impiden el acceso efectivo a la justicia estatal por parte de los miembros de estas comunidades.[21]

c) Las obligaciones internacionales del Estado colombiano incluyen la de adoptar leyes que regulen la coordinación armónica entre los sistemas legales y judiciales autóctonos y las autoridades jurisdiccionales formales.

Como se puede apreciar, el artículo 8.2 del Convenio 169 consagra la obligación de los Estados de reglamentar la coexistencia entre jurisdicciones: *"Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio".* Los órganos técnicos de la OIT han señalado que, si bien el establecimiento de la jurisdicción indígena en la Constitución es un factor importante, este debe formar parte del desarrollo de un régimen jurídico integral sobre la materia.[22]

---

15 Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Recomendación General No. XXXI sobre la prevención de la discriminación racial en la administración y el funcionamiento de la justicia penal. Documento ONU A/60/18, pp. 109-122, pár. 5.

16 Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Observaciones finales sobre los informes periódicos 21º a 32º combinados de la Argentina. Documento ONU CERD/C/ARG/CO/21-23, 11 de enero de 2017, pár. 30.

17 Mecanismo de Expertos de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. *"Acceso a la justicia en la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas - Estudio del Mecanismo de Expertos"*. Documento ONU A/HRC/24/50, 30 de julio de 2013, pár. 24.

18 Naciones Unidas - Asamblea General - Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, Victoria Tauli-Corpuz. Documento ONU A/HRC/42/37, 2 de agosto de 2019, par. 50.

19 Mecanismo de Expertos de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. *"Acceso a la justicia en la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas - Estudio del Mecanismo de Expertos"*. Documento ONU A/HRC/24/50, 30 de julio de 2013, pár. 28.

20 Según la Relatora Especial de las Naciones Unidas, ello es así porque la promoción de la justicia para los pueblos indígenas es *"un elemento esencial para velar por el cumplimiento y el ejercicio de otros derechos colectivos e individuales de los pueblos indígenas. (...) En el contexto del Objetivo de Desarrollo Sostenible 16, los sistemas de justicia indígena cada vez reciben más atención en todo el mundo a medida que se reconoce que pueden desempeñar la función de promover el estado de derecho, lograr la justicia para todos y promover instituciones eficaces, responsables e inclusivas de forma compatible con los derechos humanos"*. Naciones Unidas - Asamblea General - Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, Victoria Tauli-Corpuz. Documento ONU A/HRC/42/37, 2 de Agosto de 2019, págs. 8, 103.

21 UN Permanent Forum on Indigenous Issues, Backgrounder on SDG-16: *"Peace, Justice and Strong Institutions: The role of indigenous peoples in implementing Sustainable Development Goal 16"*.

22 En palabras de la Guía de Aplicación del Convenio 169, *"[e]l reconocimiento constitucional de las costumbres y sistemas jurídicos de los pueblos indígenas constituye una medida primordial para el desarrollo de un régimen jurídico que verdaderamente contemple los derechos y prácticas consuetudinarias indígenas y les per-*

Bajo el artículo 2° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Estado colombiano está en la obligación de adoptar *"las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades"*. En forma correlativa, el artículo 2° del Convenio 169 de la OIT obliga al Estado a *"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";* mientras que su artículo 6.1.(c) establece que los Estados deberán *"establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin"*. Por su parte el artículo 38 de la Declaración de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas establece que *"[l]os Estados, en consulta y cooperación con los pueblos indígenas, adoptarán las medidas apropiadas, incluidas medidas legislativas, para alcanzar los fines de la presente Declaración";* mientras que el artículo XXII de la Declaración Americana de los Derechos de los Pueblos Indígenas, que consagra el derecho al sistema propio de justicia, dispone que *"[l]os Estados tomarán medidas eficaces, en conjunto con los pueblos indígenas, para asegurar la implementación de este artículo"*.

El Seminario de Expertos sobre Pueblos Indígenas y la Administración de Justicia convocado por el Relator Especial de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas en 2004 concluyó que es necesario que los Estados establezcan una adecuada coordinación entre las justicias indígenas y la justicia oficial, para que así su funcionamiento recíproco, en vez de obstaculizar el acceso a la justicia por las personas, lo facilite y haga posible. Los expertos tomaron nota de la *"falta de puesta en práctica de mecanismos y procedimientos adecuados mediante los cuales los sistemas jurídicos indígenas sean reconocidos y complementen a los sistemas nacionales de justicia"* catalogándola como una de las causas *"de la discriminación y del racismo que sufren los pueblos indígenas en la administración de justicia";* y en consecuencia recomendaron a los gobiernos de los Estados *"que se reconozcan los sistemas de justicia propios de los pueblos indígenas y se desarrollen mecanismos que permitan a estos sistemas funcionar efectivamente en cooperación con los sistemas nacionales oficiales. Tales mecanismos deben ser desarrollados teniendo como base acuerdos constructivos con los pueblos afectados"*.[23]

Más aún, la falta de adecuada coordinación y armonización interjurisdiccional se puede convertir, en la práctica, en un factor de violación y obstaculización de los derechos fundamentales de grupos especialmente protegidos entre la población indígena, como lo son las mujeres indígenas que buscan acceder a la justicia. El Comité CEDAW, órgano de supervisión de la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, en sus observaciones finales sobre Ecuador de 2015, tomó nota de *"los obstáculos con que se encuentran las mujeres indígenas para obtener acceso a los sistemas de justicia tanto ordinaria como tradicional y de la ausencia de información sobre los procedimientos de reparación e indemnización disponibles"*, y por este motivo exhortó al Estado ecuatoriano a *"adoptar medidas para armonizar las competencias de los sistemas de justicia ordinaria y tradicional para atender las denuncias de mujeres pertenecientes a grupos étnicos"*.[24] En esta misma línea, el Comité CEDAW en sus observaciones finales sobre Malawi de 2015 recomendó al Estado que *"promulgue leyes para regular la relación entre los mecanismos de justicia oficiales y consuetudinarios"*.[25]

El Comité de la CEDAW ha explicado que existen distintos modelos para armonizar las prácticas propias de los sistemas indígenas de justicia con dicha Convención "a fin de reducir al mínimo los conflictos con las leyes y garantizar el acceso de la mujer a la justicia. Incluyen la promulgación de legislación que defina claramente la relación entre los sistemas extrajudiciales de justicia existentes", entre ellos los sistemas jurídicos y judiciales indígenas. Por esta razón ha recomendado a los Estados partes a la Convención que *"[p]romulguen legislación para regular las relaciones entre los diferentes mecanismos de los sistemas de la justicia plural a fin de reducir posibles conflictos"*.[26] En el mismo sentido el Mecanismo de Expertos de la ONU ha conceptuado que *"en los Estados que reconocen el pluralismo jurídico debe aclararse debidamente la jurisdicción de los sistemas jurídicos indígenas", y que "los Estados deben trabajar en colaboración con los pueblos indígenas a fin de garantizar relaciones*

mita coexistir con el sistema jurídico nacional". Organización Internacional del Trabajo. *"Los Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales en la Práctica - Una guía sobre el Convenio núm. 169 de la OIT"*. Departamento de Normas Internacionales del Trabajo, Ginebra, 2009, p. 82.

23 Informe del Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos indígenas, Rodolfo Stavenhagen, a la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, 2004 - Adición: *"Conclusiones y recomendaciones del Seminario de Expertos sobre pueblos indígenas y la administración de justicia"*. Documento ONU E/CN.4/2004/80/Add.4, 27 de enero de 2004, págs. 9, 23.

24 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Observaciones finales sobre los informes periódicos octavo y noveno combinados del Ecuador. Documento ONU CEDAW/C/ECU/CO/8-9, 11 de marzo de 2015, págs. 12, 13.

25 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Observaciones finales sobre el séptimo informe periódico de Malawi. Documento ONU CEDAW/C/MWI/CO/7, 24 de noviembre de 2015, pár. 13.

26 Comité para la Eliminación de la Discriminación de la Mujer, Recomendación General núm. 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia. Documento ONU CEDAW/C/GC/33, 3 de agosto de 2015, pár. 64.

armoniosas y de cooperación en la aplicación de las disposiciones de la Declaración relativas al acceso a la justicia".[27]

También el Foro Permanente de las Naciones Unidas para las Cuestiones Indígenas ha destacado la necesidad de fijar un marco que permita lograr la coordinación entre ambos tipos de sistemas jurídicos, específicamente como un medio para lograr la implementación del Objetivo de Desarrollo Sostenible número 16: *"La visión del ODS-16 de sociedades más inclusivas requiere la armonización entre las instituciones y sistemas estatales e indígenas, para garantizar que los pueblos indígenas tengan igual acceso a la justicia y a oportunidades equitativas de vida".*[28]

A un nivel más general, debe recordarse que, bajo el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, los Estados como el colombiano tienen la triple obligación básica de respeto, protección y promoción de los derechos fundamentales individuales y colectivos. Teniendo en cuenta que tanto la jurisdicción especial indígena como el fuero indígena tienen hoy en día el estatus de derechos fundamentales en nuestro ordenamiento, resulta claro que la legislación de coordinación interjurisdiccional constituye una medida elemental de cumplimiento simultáneo de esas tres obligaciones generales.

Colombia estuvo representada en la Asamblea General de las Naciones Unidas que adoptó por unanimidad el documento final de la sesión plenaria de alto nivel conocida como Conferencia Mundial sobre los Pueblos Indígenas. Allí los Estados se comprometieron a coordinar el funcionamiento de las justicias indígenas y la justicia ordinaria, en tanto medio para hacer efectivo el derecho de acceso a la justicia: *"Reconocemos que las instituciones de justicia de los pueblos indígenas pueden contribuir de manera positiva a proporcionar acceso a la justicia, resolver las controversias y fomentar las relaciones armoniosas en el seno de las comunidades de los pueblos indígenas y de la sociedad. Nos comprometemos a coordinar y mantener el diálogo con esas instituciones, allí donde existan".*[29]

2. Los derechos humanos fundamentales como límites al ejercicio de la jurisdicción especial indígena, y su cumplimiento por el proyecto de ley

Colombia está obligada por instrumentos internacionales y normas constitucionales que consagran límites y requerimientos de derechos humanos a los sistemas jurídicos indígenas, y el proyecto de ley incorpora esta obligación en varios artículos, tanto expresa como implícitamente.

El respeto irrestricto por los derechos humanos ha sido una consideración primordial a lo largo del proceso de construcción y consulta del proyecto de ley, lo cual explica su inclusión en más de un punto del texto del articulado. En efecto, esta obligación constitucional e internacional se introdujo en varios apartes del texto. En particular, se destaca el artículo 6° sobre definición de la Jurisdicción Especial Indígena; el artículo 17 sobre el principio y derecho de acceso a la justicia; el artículo 24 sobre colaboración armónica interjurisdiccional; los artículos 21 y 22 sobre debido proceso; el artículo 23 sobre igualdad; y el artículo 2° sobre el enfoque de derechos de mujer, familia y generación. Sin perjuicio de estas referencias expresas, ha de entenderse que la interpretación y aplicación de este proyecto de ley habrá de ser guiada en todo momento por el cumplimiento del mandato constitucional y las pautas jurisprudenciales que soportan la primacía de los derechos humanos fundamentales en nuestro ordenamiento jurídico.

La Constitución misma en su artículo 246 dispone expresamente que los derechos fundamentales constitucionales son un límite al alcance de la jurisdicción especial indígena, la cual se debe ejercer con pleno respeto y cumplimiento de tales derechos. El respeto por los derechos humanos fundamentales como límites y parámetros para el ejercicio de la jurisdicción propia también está expresamente consagrado en los artículos 8.2 y 9.1 del Convenio 169 y en el artículo 34 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, recién transcritos. Igualmente se encuentra consagrado en la Convención sobre la protección y promoción de la diversidad de las expresiones culturales de la Unesco, según la cual *"[s]ólo se podrá proteger y promover la diversidad cultural si se garantizan los derechos humanos y las libertades fundamentales"* (artículo 2°).

Tal como lo resumió el Relator Especial de la ONU, James Anaya, *"es fundamental que las normas internacionales y el respeto de los derechos humanos sirvan como marco de referencia tanto para la justicia ordinaria como para la justicia indígena. Aunque el derecho de los pueblos indígenas a mantener sus propios sistemas de justicia está claramente garantizado por la Constitución, así como por varios instrumentos internacionales, (...) el derecho no es absoluto".*[30] En idéntico sentido, la

---

27 Mecanismo de Expertos de la ONU sobre los derechos de los pueblos indígenas. *"El acceso a la justicia en la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas: justicia restaurativa, sistemas jurídicos indígenas y acceso a la justicia para las mujeres, los niños, los jóvenes y las personas con discapacidad indígenas - Estudio del Mecanismo de Expertos"*. Documento ONU A/HRC/27/65, 7 de agosto de 2014 – Anexo, págs. 6, 13.

28 UN Permanent Forum on Indigenous Issues, Backgrounder on SDG-16: *"Peace, Justice and Strong Institutions: The role of indigenous peoples in implementing Sustainable Development Goal 16"*. Traducción informal.

29 Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas. Resolución número 69/2, 22 de septiembre de 2014 - *"Documento Final de la reunión plenaria de alto nivel de la Asamblea General conocida como Conferencia Mundial sobre los Pueblos Indígenas"*. Documento ONU A/RES/69/2, 25 de septiembre de 2014, p. 16.

30 Naciones Unidas - Asamblea General - Consejo de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial sobre

Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha aclarado que *"el derecho de los pueblos indígenas a desarrollar y mantener su sistema jurídico y sus costumbres debe ejercerse de conformidad con las normas internacionales en materia de derechos humanos. La administración de justicia sea por medio de instituciones nacionales o de instituciones indígenas, es un bien público con dimensiones individuales y colectivas, y ambas deben ceñirse a las normas internacionales en materia de derechos humanos".*[31]

La Corte Constitucional ha interpretado a profundidad esta disposición de la Carta Política en una larga línea de fallos de tutela y constitucionalidad, que se caracterizan por su uniformidad, consistencia y claridad, aunque también por su alta complejidad. Según el Alto Tribunal, los derechos fundamentales operan frente a la jurisdicción especial indígena en dos niveles distintos. Por una parte, existe un "núcleo duro" de derechos, consagrados en normas imperativas de *ius cogens*, que son absolutamente inviolables por las autoridades indígenas. Estos incluyen el derecho a la vida; el derecho a la integridad personal en su componente de prohibición de la tortura y los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; la prohibición de la esclavitud y los trabajos forzados; las prohibiciones constitucionales de las penas de destierro, confiscación o prisión perpetua; y el principio de legalidad de los delitos y las penas. Este núcleo duro es exigible a todas las actuaciones de la jurisdicción indígena, sin excepción, ni siquiera en los casos en que únicamente están involucrados sus asuntos propios internos, que por lo demás se encuentran cobijados por el principio de maximización de la autonomía.

Por otra parte, los demás derechos constitucionales fundamentales funcionan a la manera de parámetros mínimos que deberán ser aplicados al caso concreto como límites de la jurisdicción indígena después de que el juez que conoce del asunto efectúe un razonamiento cuidadoso en forma de ejercicio de ponderación judicial, a la luz de la totalidad de las circunstancias específicas del caso. Ello, en la medida en que la Corte Constitucional ha caracterizado los derechos fundamentales que no forman parte del "núcleo duro" derivado del mínimo intercultural, como "mínimos de convivencia social y que deben estar protegidos de la arbitrariedad de las autoridades".[32] También ha precisado la Corte que son específicamente los distintos elementos constitutivos del núcleo esencial de estos derechos fundamentales los que deben ser resguardados por los jueces, tras la ponderación requerida en cada caso, y lo propio que debe considerarse en el caso de los jueces naturales de los pueblos indígenas.

La razón por la que estos derechos fundamentales se distinguen de aquellos que conforman el "núcleo duro" en tanto que deben ser materia de un juicio de ponderación en el caso concreto, es que frente a ellos se configura una tensión constitucional con los principios de protección de la diversidad cultural y la autonomía de los pueblos indígenas: *"Los derechos fundamentales 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 del principio de 'maximización de la autonomía'. Estos ejercicios de ponderación pueden ser de gran complejidad (...)".*[33]

Esta postura de la Corte Constitucional ha sido destacada por múltiples instancias internacionales. La Relatora Especial de la ONU, Victoria Taulí, en particular ha resaltado el balance que nuestra jurisprudencia constitucional logra entre los derechos y autonomía indígena y los derechos humanos fundamentales, postulando el caso colombiano como un ejemplo a seguir a nivel internacional.[34]

En cuanto al límite absoluto impuesto al ejercicio de la justicia propia por la prohibición internacional de la tortura, el Comité contra la Tortura ha coincidido plenamente con los pronunciamientos de la Corte Constitucional. Por ejemplo, en sus observaciones

la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, James Anaya - Adición: Observaciones sobre los avances y desafíos en la implementación de las garantías de la Constitución Política del Ecuador sobre los derechos de los pueblos indígenas. Documento ONU A/HRC/15/37/Add.7, 17 de septiembre de 2010, pár. 14.

31 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *"Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas"*. Documento OEA OEA/Ser.L/V/II. Doc.44/17, Washington D.C., 2017, pár. 176.

32 Corte Constitucional, Sentencia T-514 de 2009.

33 Corte Constitucional, Sentencia T-514 de 2009 reiterada entre otras en la Sentencia T-523 de 2012.

34 Según la Relatora, *"[l]a Corte Constitucional de Colombia ha dictaminado, por cuanto se refiere al examen de la constitucionalidad de una decisión adoptada por mecanismos de la justicia indígena, que las autoridades indígenas deben observar los derechos humanos fundamentales, incluidos el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal, la prohibición de la tortura y la esclavitud y el derecho al debido proceso. En caso de conflicto entre los derechos jurisdiccionales de los pueblos indígenas y los derechos e intereses individuales, la Corte decidió que la restricción de la autonomía indígena solo sería constitucionalmente válida si había argumentos razonados y fundados para afirmar que el efecto de los procesos de justicia indígena en los derechos individuales sería especialmente grave. La Corte planteó la posibilidad de fomentar el diálogo interno dentro de la comunidad como manera de resolver los conflictos en el marco de su cosmovisión y evitar la imposición de decisiones desde fuera del derecho consuetudinario de la comunidad"*. Naciones Unidas - Asamblea General - Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, Victoria Tauli-Corpuz. Documento ONU A/HRC/42/37, 2 de agosto de 2019, pár. 81.

finales sobre Madagascar de 2011, observando que el sistema de justicia tradicional de dicho país recurría al uso de la tortura en los procedimientos penales y en las sanciones impuestas, el Comité contra la Tortura manifestó sin ambages *que "el Comité no admite la invocación de motivos fundados en las tradiciones para justificar una derogación de la prohibición absoluta de la tortura".*[35]

En relación con este punto debe tenerse en cuenta que, a la luz de la jurisprudencia pacífica de la Corte Constitucional, la acción de tutela es el mecanismo idóneo procedente para someter al control judicial las decisiones definitivas de la justicia indígena cuya compatibilidad con los derechos fundamentales es cuestionada en casos concretos. El proyecto de ley no altera esta regla de procedencia, no sólo por tratarse de un estándar constitucional consolidado, sino porque no es su objeto reglamentar el alcance de la acción de tutela. Por lo tanto, resulta de gran importancia, para dar cumplimiento a la obligación internacional y constitucional de garantizar el respeto por los derechos fundamentales en la jurisdicción especial indígena, que se mantenga la posibilidad de ejercer un control constitucional sobre los fallos de las autoridades tradicionales por intermedio de los jueces de tutela.

3. La perspectiva desde el derecho comparado

Colombia es reconocida a nivel internacional por estar a la vanguardia jurídica en materia de reconocimiento y protección de los sistemas jurídicos indígenas y sus sistemas de administración de justicia, tanto por la consagración constitucional del derecho de los indígenas a ejercer su jurisdicción especial en el artículo 246 Superior, como por la calidad y especialización de la jurisprudencia constitucional sobre la materia. Las cortes extranjeras han adoptado íntegramente el lenguaje de los fallos colombianos,[36] mientras que expertos internacionales han destacado la calidad jurídica de nuestro ordenamiento.[37]

Ahora bien, varios países de Latinoamérica actualmente atraviesan situaciones comparables a la de Colombia en lo relativo a la ausencia o insuficiencia de legislación de desarrollo de las normas constitucionales que protegen el derecho de los pueblos indígenas a la autonomía jurídica. El reconocimiento constitucional del pluralismo jurídico y la autonomía jurisdiccional indígena se ha dado en todos los países de la región andina en el curso de las últimas décadas -Colombia (1991), Venezuela (1999), Ecuador (1998/2008), Perú (1993) y Bolivia (2009)-. Sin embargo, ha quedado claro en todos estos Estados que el reconocimiento constitucional es sólo el primer paso del proceso; sin desarrollos legislativos que lo concreten y operativicen, el reconocimiento constitucional puede terminar por generar conflictos, tensiones, complicaciones y dificultades derivadas del vacío normativo. Por ello hay consenso regional en cuanto a la necesidad inaplazable de contar con legislación apropiada, y de institucionalizar espacios y mecanismos para la coordinación y articulación entre los sistemas jurisdiccionales. Pero no es un proceso fácil ni desprovisto de obstáculos. En Ecuador y en Perú, por ejemplo, las respectivas Constituciones consagran el derecho de las autoridades indígenas de ejercer funciones jurisdiccionales con base en su derecho propio, y disponen que será la ley la llamada a establecer los mecanismos de coordinación y cooperación entre

35 Continuó el Comité recomendando: *"El Estado parte debe establecer medios de control eficaces para vigilar las decisiones de la justicia Dina e investigar cualquier violación de la ley y de las disposiciones de la Convención. El Estado parte debe tomar las medidas necesarias para que las decisiones de la justicia Dina sean compatibles con sus obligaciones en materia de derechos humanos, en particular las establecidas en la Convención. Asimismo, debe explicar la relación jerárquica existente entre el derecho consuetudinario y el derecho interno".* Comité contra la Tortura. Observaciones finales sobre el Informe presentado por Madagascar. Documento ONU CAT/C/MDG/CO/1, 21 de diciembre de 2011, pár. 11.

36 La Suprema Corte de Justicia de México, por ejemplo, en su primer fallo sobre jurisdicción indígena tras la reforma constitucional que introdujo este derecho en la Constitución federal, importó a su decisión en forma textualmente idéntica varios apartes de los pronunciamientos de la Corte Constitucional colombiana sobre los factores personal, territorial, objetivo e institucional que activan el fuero indígena; sobre el principio de maximización de la autonomía; y sobre los derechos humanos con fundamento en el *ius cogens* como el principal límite absoluto a la justicia indígena. Véase: Amparo Directo número 6/2018, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 21 de noviembre de 2019.

37 Expertos internacionales de distinta procedencia han resaltado la calidad y el valor de la jurisprudencia colombiana como modelo a seguir en sus respectivos países. Por ejemplo, hablando desde Ecuador, se ha afirmado que *"hasta el momento [Colombia] es el único país que ha enriquecido esta temática [de la coordinación interjurisdiccional] con el inconmensurable y decidido apoyo de la Corte Constitucional, que ha servido para Latinoamérica como un eje de obligatoria consulta en este aspecto".* Poveda Moreno, Carlos: *"Reflexiones básicas e ideas iniciales sobre el proyecto de ley de Coordinación y Cooperación entre los Sistemas Jurídicos Ordinario e Indígena".* En: Espinosa Gallego, Carlos y Caicedo Tapia, Danilo (Eds.), *"Derechos Ancestrales - Justicia en Contextos Plurinacionales".* Ministerio de Justicia y Derechos Humanos del Ecuador, Quito, 2009, pág. 477. Similar perspectiva se ha adoptado desde el Perú, donde un académico ha afirmado que *"[e]n Colombia, país pionero en el tipo de reformas a las que hacemos referencia, el Estado ha venido impulsando una serie de políticas públicas de coordinación con la justicia indígena [y] la Corte Constitucional (...) ha emitido una jurisprudencia muy importante que, si bien es vinculante solo para Colombia, establece criterios que se pueden tomar como referencia para las labores jurisdiccionales en los otros países".* Cóndor Chuquiruna, Eddie (coord.), "La justicia indígena en los países andinos - Manual informativo para autoridades judiciales estatales". Comisión Andina de Juristas, Lima, 2009.

la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria; sin embargo, se han necesitado años o, en el caso peruano, décadas para que se presentara un primer proyecto en este sentido al Congreso, y la labor legislativa continua aún. La Constitución de Bolivia, por su parte, también consagra la jurisdicción indígena y defiere a la ley la reglamentación de sus relaciones con la justicia administrada por el Estado; sin embargo, la legislación de desarrollo, denominada "Ley de Deslinde Jurisdiccional", ha sido objeto de críticas internacionales, entre otras por la Relatora Especial de la ONU sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, quien ha conceptuado que establece restricciones indebidas al ámbito jurisdiccional de los pueblos autóctonos bolivianos.[38]

Estas experiencias extranjeras constituyen una alerta para el Estado colombiano, en el sentido de no permitir que la legislación de desarrollo de la coordinación interjurisdiccional constituya una regresión jurídica en cuanto al alcance de los derechos de los pueblos indígenas que hoy se ejercen en nuestro país. Ha sido un propósito constante durante el proceso de elaboración de este proyecto de ley el evitar restringir los desarrollos jurídicos plasmados en la Constitución Política y desarrollados con sofisticación durante más de tres décadas por la jurisprudencia de las Altas Cortes. Se ha procurado en el proyecto de ley, en lugar de retomar modelos reduccionistas, el enriquecer esta propuesta legislativa con la voz y el pensamiento de los pueblos indígenas que tomaron parte del diálogo cumplido con antelación a su presentación al Congreso de la República y el proceso de Consulta Previa y concertaciones en las distintas instancias.

C) RESEÑA DE ALGUNOS PROBLEMAS PRÁCTICOS QUE SE PRETENDE SOLVENTAR: VENTAJAS DE APROBAR ESTE PROYECTO DE LEY

En primer lugar, se insiste en que la ausencia de reglamentación legal de la coordinación interjurisdiccional ha traído, como principal efecto, la generación en nuestro país de una alta inseguridad jurídica, que se manifiesta especialmente entre los jueces del Sistema Judicial y también entre las autoridades jurisdiccionales indígenas, lo cual es incompatible con el Estado de Derecho, según se expuso en detalle en el acápite A, precedente.

Adicionalmente, la falta de coordinación interinstitucional sólida y cimentada en una ley específica ha sido la causa de distintos problemas de índole práctica en el funcionamiento cotidiano de ambas jurisdicciones, que inciden sobre el ejercicio de derechos fundamentales.

Las autoridades indígenas y ordinarias en Colombia se encuentran por regla general desarticuladas, incomunicadas entre sí, y más aún, en muchos casos carentes de una voluntad real de comunicación y coordinación recíproca, por diversos factores de tipo institucional, sociocultural e histórico.

Por la falta de claridad sobre los mecanismos y alcances de la coordinación, ha sido difícil la cooperación técnica de parte de las autoridades que conforman el Sistema Judicial o los auxiliares de justicia hacia las justicias indígenas, y aunque ya se ha avanzado en algunas regiones como el Cauca en estos procesos de apoyo, aún estamos lejos de tener una cobertura nacional que les permita a todos los sistemas de justicia propios apoyarse técnica y científicamente en las instituciones de la justicia ordinaria.

A pesar de que se tienen instancias permanentes de diálogo y concertación con los pueblos indígenas para la coordinación como la COCOIN y las Mesas Departamentales de Coordinación Interjurisdiccional que han aportado en la generación de puentes entre la institucionalidad indígena, las entidades del sector justicia y la Rama Judicial, es necesario aumentar los esfuerzos para que la comunicación sea más fluida acerca de procesos judiciales adelantados contra personas indígenas, en el ámbito de uno y otro sistema de justicia. En consecuencia, la carga de establecer tales canales de comunicación recae sobre los jueces y sus equipos de apoyo, o sobre las autoridades tradicionales indígenas, en la medida en que se les presente la necesidad de establecer un contacto para fines procesales. Para efectos de recaudar pruebas, obtener antecedentes sobre la persona, solicitar la colaboración de autoridades penitenciarias o de policía, o simplemente notificar las decisiones adoptadas, la ausencia de canales de comunicación se constituye en un obstáculo importante que, en últimas, aumenta las demoras procesales e impide una administración pronta y efectiva de justicia. Todo ello redunda en un uso ineficiente de los recursos presupuestales del Sistema Judicial.

Las relaciones entre las autoridades indígenas y las autoridades penitenciarias hoy en día requieren, para su formalización y efectividad, que se suscriban convenios de cooperación específicos entre el Inpec y el pueblo u organización indígena interesado, por ejemplo. El desgaste administrativo que implica formular, aprobar y suscribir estos convenios de cooperación es muy significativo, y usualmente la carga recae sobre las autoridades indígenas interesadas en acceder a los servicios prestados por el Inpec. Por esta razón, para mitigar esta dificultad, es necesario fortalecer las instancias de coordinación tales como las mesas departamentales en las cuales haya representación tanto de las autoridades de las justicias indígenas como de las autoridades judiciales de la justicia ordinaria y de las autoridades penitenciarias nacionales, entre otras.

También es importante robustecer el sistema de asesoría jurídica y defensoría pública diseñado para proveer a las personas indígenas el apoyo que urgentemente requieren para su defensa, o en general para sus actuaciones ante el sistema de justicia nacional.

38 Naciones Unidas - Asamblea General - Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, Victoria Tauli-Corpuz. Documento ONU A/HRC/42/37, 2 de agosto de 2019, pár. 75.

Los casos de doble juzgamiento atribuibles a la ausencia de espacios y mecanismos de coordinación interjurisdiccional, y a la simple falta de comunicación e información recíproca, ya han sido registrados incluso en la jurisprudencia constitucional.[39] Por ejemplo, en la Sentencia T-942 de 2013 la Corte conoció del caso de un indígena del pueblo Inga que fue condenado por las autoridades de su comunidad por el delito de homicidio, cometido contra otro indígena Inga dentro de su propio territorio. Sin embargo, por falta de comunicación entre la justicia Inga y la Rama Judicial ordinaria, los jueces penales también lo procesaron y condenaron por el mismo hecho, y fue capturado para el cumplimiento de esta condena en un centro penitenciario urbano ordinario. La Corte, reiterando su jurisprudencia sobre los factores que activan el fuero indígena, anuló el proceso penal ordinario y el fallo condenatorio, ordenando que el actor fuese liberado y puesto a disposición del Cabildo Inga para que este determinara si ya había cumplido la condena impuesta por la justicia indígena y se definiera así su situación jurídica. En esta misma línea, en la Sentencia T-866 de 2013 la Corte se pronunció sobre el caso de un miembro de la comunidad indígena Muisca de Bosa que había incurrido en hurto calificado y porte ilegal de armas en hechos ocurridos por fuera del territorio indígena, y había sido juzgado por esa conducta, en forma parcialmente simultánea, tanto por la justicia indígena Muisca como por los jueces penales ordinarios. Dado que el juez penal, por falta de mecanismos de coordinación interjurisdiccional, ignoraba la condena cumplida en el resguardo, se rehusó a tramitar el conflicto de competencia, y en la práctica el tutelante terminó pagando parcialmente dos penas distintas por el mismo delito, una en cada jurisdicción. Aplicando sus reglas jurisprudenciales en un complicado análisis jurídico, la Corte concluyó que en este caso no estaban dados los factores territorial ni objetivo del fuero indígena, por lo cual anuló la actuación y las decisiones de los jueces Muiscas y ordenó que el caso continuara ante los jueces de ejecución de penas ordinarios.

Más allá de la falta de comunicación y literal descoordinación interjurisdiccional que se pone de presente en estos dos fallos (entre muchos otros del mismo talante), lo que nos preocupa frente a situaciones así es que el ciudadano sometido a la justicia penal o autóctona en estas condiciones puede terminar sufriendo injustamente la violación de sus derechos constitucionales al debido proceso, al juez natural y a no ser juzgado o condenado dos veces por el mismo hecho, por causa de la falta de armonización y colaboración entre los jueces que conocen de su caso - además de acabar cumpliendo en forma sucesiva dos condenas penales distintas e incompatibles.

II. EXAMEN DEL ARTICULADO

A) DISPOSICIONES GENERALES DEL PROYECTO

1. Ámbito de aplicación y objeto (Capítulo I del Proyecto)

Artículo 1. ***Objeto.*** La presente ley tiene por objeto desarrollar la coordinación en armonía entre las autoridades indígenas ancestrales que ejercen jurisdicción de acuerdo con el reconocimiento generado por el artículo 246 de la Constitución y las autoridades y operadores del Sistema Judicial Nacional, los Auxiliares de la Justicia en el territorio nacional y los colaboradores en el ejercicio de la función judicial, mediante la disposición de mecanismos y herramientas; buscando un equilibrio entre las jurisdicciones.
Artículo 2°. ***Ámbito de aplicación.*** Las disposiciones de esta ley aplicarán a las autoridades indígenas ancestrales, las autoridades y operadores del Sistema Judicial Nacional, los Auxiliares de la Justicia en el territorio nacional, los colaboradores en el ejercicio de la función judicial en el territorio nacional, los comisarios de familia, los defensores de familia y los inspectores de policía en funciones de subsidiariedad.

Para la adecuada lectura de este artículo también es relevante traer al análisis dos definiciones plasmadas en el Capítulo siguiente del proyecto de ley:

Artículo 8°. ***Autoridades del Sistema Judicial Nacional.*** Para efectos de la presente ley se consideran autoridades del Sistema Judicial Nacional las definidas en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia y aquellas que determine el legislador de acuerdo con el artículo 116 de la Constitución Política y todas las que ejerzan funciones jurisdiccionales. Adicionalmente serán parte de este sistema los comisarios de familia, los defensores de familia o quien haga sus veces.
Artículo 10. ***Operadores y Colaboradores del Sistema Judicial Nacional.*** Todo el que se encuentre habilitado por el ordenamiento jurídico vigente para apoyar desde su competencia, el ejercicio de la función de administración de justicia, incluyendo las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, así como los comisarios de familia, los defensores de familia, o quien haga sus veces.

Estos artículos corresponden al ámbito de reglamentación encomendado al Congreso por el artículo 246 de la Constitución.

[39] Pero no es este un problema exclusivo de Colombia. El Mecanismo de Expertos de la ONU ha explicado que es frecuente que *"cuando, en relación con un mismo hecho, se acusa a un indígena conforme tanto a las leyes de su pueblo como al sistema de justicia estatal, el acusado corre el riesgo de ser procesado con arreglo a dos sistemas jurídicos (...)"*. Mecanismo de Expertos de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. *"Acceso a la justicia en la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas - Estudio del Mecanismo de Expertos"*. Documento ONU A/HRC/24/50, 30 de julio de 2013, pár. 57

El proyecto de legislación que se describe busca generar un marco amplio, y lineamientos generales, para lograr un proceso de coordinación interjurisdiccional respetuoso de la libre determinación de los pueblos, que por lo mismo responda en forma justa a la complejidad y diversidad étnica de nuestra nación.

Al diseñar las instancias, mecanismos y formas de coordinación, colaboración y apoyo interjurisdiccional plasmadas en este proyecto de ley, hemos seguido de cerca los lineamientos de distintos expertos internacionales en la materia. Por ejemplo, el Foro de Ginebra de Jueces y Abogados de 2018, organizado por la Comisión Internacional de Juristas, dictaminó que el acceso a la justicia igualitario y efectivo para las personas en las comunidades indígenas puede ser obstaculizado por la falta de coordinación y colaboración entre los distintos tipos de sistemas jurisdiccionales, tanto en términos de asuntos prácticos, como en relación con la seguridad jurídica y claridad en la delimitación de sus respectivas jurisdicciones. Para estos expertos, también obstaculiza el acceso a la justicia por las personas indígenas la falta de concientización y sensibilización de los actores de ambos tipos de sistemas judiciales sobre los estándares internacionales en materia de derechos indígenas, y sobre las prácticas y culturas jurídicas tradicionales consuetudinarias de los pueblos autóctonos[40]. El presente proyecto de ley propone, en consonancia con tales recomendaciones técnicas, unas líneas claras de coordinación interjurisdiccional a través de modalidades, mecanismos e instancias dialógicas y participativas ubicados en puntos neurálgicos de las líneas de contacto entre la justicia indígena y el Sistema Judicial, al igual que una definición legal de los factores de activación y delimitación de la competencia jurisdiccional de unas y otras autoridades en casos concretos.

2. Definiciones

Necesidad y conveniencia de las definiciones en el presente proyecto

Se requieren definiciones técnicamente precisas de los conceptos jurídicos incorporados al proyecto de ley, no solamente por técnica y calidad legislativa, sino porque las figuras e instituciones jurídicas que se implementan en este texto tienen un contenido preciso que está regulado por el derecho constitucional y el derecho internacional de los derechos humanos. Así mismo, al tratarse de un ámbito temático marcado por la diversidad étnica y cultural del país, es indispensable que el proyecto refleje las concepciones y nociones compartidas por los pueblos indígenas, según fueron expresadas a través de sus representantes en las instancias de coordinación, concertación y consulta previa en las que se ha examinado el presente proyecto de ley.

En este último sentido, el proyecto de ley sigue las recomendaciones del Mecanismo de Expertos de la ONU sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, en el sentido de que la noción que tienen los pueblos indígenas sobre el acceso a la justicia puede a menudo diferir de aquella que tiene el Estado, por lo cual de entrada, antes de emprender acciones para respetar, promover y proteger el derecho de los pueblos indígenas a acceder a la justicia, se debe lograr un entendimiento común sobre el significado mismo de justicia y sobre los modos más idóneos de acceder a ella, todo en concordancia con su derecho a la libre determinación y a la participación.[41]

Artículo 3°. *Pueblos indígenas originarios y/o ancestrales.* Se entiende por pueblos indígenas aquellos ancestrales y originarios que configuran grupos, comunidades y parcialidades socioculturales diferenciadas con una continuidad histórica con las sociedades precoloniales, que comparten vínculos ancestrales colectivos y una estrecha relación con sus territorialidades, que se autodeterminan como tales en razón a su identidad, cultura y espiritualidad conforme a la ley de origen, el derecho mayor, al gobierno propio y sistemas de justicia propia y de control social, que están determinados a preservar, desarrollar y transmitir a las generaciones futuras.

Esta es una definición que se ha incorporado en este proyecto de ley para efectos de establecer quiénes son los titulares del derecho fundamental a la jurisdicción propia, que allí se regula. Recoge los principales lineamientos provistos por el derecho internacional de los derechos humanos para identificar los pueblos indígenas.

El derecho internacional de los derechos humanos no consagra una definición de los "pueblos indígenas". La práctica internacional ha adoptado una óptica casuística de análisis, basada en la autodeterminación y autorreconocimiento, así como en la aplicación de otros criterios asociados a la construcción de la identidad y aquellos generalmente aceptados para determinar la pertenencia étnica, en consecuencia, quién es el titular del régimen de derechos individuales y colectivos provisto por el derecho internacional.

Con base en la formulación inicialmente realizada en 1996 por la Presidenta-Relatora del Grupo de Trabajo de la ONU sobre Poblaciones Indígenas, Erica-Irene A. Daes, se pueden resumir los criterios internacionales actualmente aplicados para identificar a un pueblo indígena, así:

(1) La particularidad cultural, tal y como esta se expresa en la preservación y perpetuación voluntaria de estructuras colectivas específicas de tipo social, económico, espiritual, institucional, jurídico o

40 Véase: *"Indigenous and other traditional or customary justice systems in the Asia-Pacific Region"*. Report of the 2018 Forum of Judges and Lawyers. International Commission of Jurists, Geneva, 2019, p. 6-7.

41 Mecanismo de Expertos de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. *"Expert Mechanism Advice No. 5 (2013): Access to justice in the promotion and protection of the rights of indigenous peoples"*. Documento ONU A/HRC/24/50, 30 de julio de 2013, pár. 4.

lingüístico, que están históricamente vinculadas a quienes habitaron un área geográfica determinada en el pasado, normalmente los antepasados del grupo que reclama el status de indígena, a quienes se atribuye prioridad en el tiempo en la ocupación del territorio; (2) La autoidentificación como grupos colectivos específicos y diferentes a los demás, factor al que se le ha de otorgar un peso especial en la valoración como un todo;

(3) Una historia de subyugación, discriminación y marginalización, ya sea que tales condiciones continúen siendo experimentadas en el presente, o no; y

(4) Una relación vital entre el grupo y sus tierras y recursos naturales, de la que depende en últimas su supervivencia física y cultural.[42]

Ahora bien, entre los instrumentos internacionales pertinentes, el que más se aproxima a una definición es el Convenio 169 de la OIT en su artículo 1.1, que de hecho establece no tanto una definición sino el ámbito de aplicación de ese tratado. Dispone este artículo que *"El presente Convenio se aplica: (...) b) a los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas"*. También establece el Convenio en su artículo 1.2 que *"[l]a conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente Convenio"*. Los órganos expertos de la OIT han explicado que estas reglas consagran dos elementos: un elemento objetivo y un elemento subjetivo, que se complementan recíprocamente y no pueden operar en forma aislada.

La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas no incorpora una definición de "indígena", lo cual fue una decisión deliberada de sus redactores. En su artículo 33.1 fortalece el llamado "elemento subjetivo", al establecer que *"[l]os pueblos indígenas tienen derecho a determinar su propia identidad o pertenencia conforme a sus costumbres y tradiciones"*. El Preámbulo de la Declaración hace referencia a ciertas condiciones objetivas que pueden complementar este factor para ayudar a identificar a los pueblos indígenas en casos concretos, entre los cuales se incluyen sus especificidades culturales y lingüísticas, su presencia histórica o precolonial en ciertos territorios, y una historia de desposesión territorial y/o marginalización política y jurídica.

El Comité de Derechos Humanos ha aceptado que puede ser necesario que la legislación interna establezca definiciones de quién se ha de considerar indígena para efectos de acceder a beneficios limitados, como lo es un régimen de derechos especial. Sin embargo, la definición adoptada no puede contrariar los derechos humanos protegidos internacionalmente.[43]

La definición adoptada en este artículo del proyecto de ley refleja nítidamente los elementos y factores aplicados por el derecho internacional para identificar a los pueblos indígenas en casos concretos. Además, es una definición que ha sido validada por los propios pueblos que ella abarca, pues provino de sus propias voces a través del proceso de consulta previa realizado sobre este texto.

Artículo 4°. ***Ámbito territorial.*** Para efectos de la presente ley se entiende por ámbito territorial las áreas poseídas en forma regular y permanente por un pueblo indígena y aquellas que, aunque no están poseídas en dicha forma, constituyen el hábitat donde se desarrollan sus actividades sagradas o espirituales, sociales, económicas y culturales, así otros grupos étnicos o poblacionales habiten en dicho territorio de manera permanente o transitoria.
Artículo 13. ***Territorialidad e integralidad.*** Para efectos del ejercicio de la jurisdicción propia y sus competencias, la territorialidad se entiende como la fuente desde donde se explica y comprende la integralidad de la vida de los diversos seres de la naturaleza, donde la tierra es la madre, la maestra, el espacio donde se vivencia la ley de origen, los sistemas de conocimiento de los pueblos indígenas y está integrada por seres, espíritus y energías que permiten un orden y hacen posible la vida, de conformidad con las tradiciones culturales propias y ancestrales de cada pueblo de acuerdo al ordenamiento natural.

Esta definición de "ámbito territorial" responde al texto mismo del artículo 246 de la Constitución, según la cual las autoridades indígenas tienen derecho a ejercer sus funciones jurisdiccionales propias dentro de su ámbito territorial. Se ve complementada por la noción de "territorialidad e integralidad" que postularon los pueblos desde su cosmovisión propia durante el proceso de consulta previa, y que se consideró de indispensable inclusión en el proyecto de ley para que este reflejara sus diversas nociones culturales sobre el territorio.

Para efectos de la fijación del ámbito jurisdiccional de competencia de las autoridades indígenas, la Corte Constitucional ha tomado el factor territorial como

42 Véase: Naciones Unidas - Consejo Económico y Social - Comisión de Derechos Humanos - Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas. "Documento de trabajo de la Presidenta-Relatora, Sra. Erica-Irene A. Daes, sobre el concepto de 'pueblos indígenas'". Documento ONU E/CN.4/Sub.2/AC.4/1996/2, 10 de junio de 1996, pár. 69.

43 Comité de Derechos Humanos, caso de Sandra Lovelace vs. Canadá. Comunicación número 24/1977. Opinión del Comité adoptada el 30 de julio de 1981. Documento ONU CCPR/C/OP/1, pg. 83 (1984), par. 15.

uno de los elementos cruciales a aplicar en casos concretos - como se explicará al hacer referencia al Capítulo IV del proyecto de ley. En esta medida, se trata de una noción de desarrollo jurisprudencial que es directamente relevante para la regulación que se propone.

De conformidad con la Sentencia T-617/10 (que es el principal pronunciamiento sintético de la Corte Constitucional reiterado homogéneamente desde entonces)

"El factor territorial debe entenderse en armonía con la idea de ámbito territorial de la comunidad, (...) de acuerdo con [la] cual el territorio es el lugar en donde se desarrolla la vida social de la comunidad indígena (...). (...) el ámbito territorial de una comunidad es el espacio donde se ejercen la mayor parte de los derechos de autonomía de las comunidades indígenas; (...) la titularidad de ese territorio deriva de la posesión ancestral por parte de las comunidades y no de un reconocimiento estatal; y (...) el territorio debe considerarse tanto desde el punto de vista físico-geográfico como desde el punto de vista cultural, lo que implica que, excepcionalmente, puede tener un efecto expansivo, lo que ocurriría cuando una conducta punible ocurre por fuera del espacio físico que demarca el territorio colectivo, pero puede ser remitida a él en virtud de sus connotaciones culturales".

Este artículo no sólo es consistente con la jurisprudencia constitucional colombiana en vigor, sino que también refleja fielmente la noción de territorio ancestral indígena propia del derecho internacional de los derechos humanos. De conformidad con la jurisprudencia consolidada de la Corte Interamericana, el derecho de los pueblos indígenas y tribales a la propiedad colectiva de sus territorios ancestrales, que abarca tanto las tierras como los recursos naturales en ellas presentes, tiene entre otras las siguientes características: (a) es una modalidad de "propiedad" protegida bajo el artículo 21 de la Convención Americana[44] (b) se basa en una relación vital que existe entre el pueblo o comunidad y su territorio, de cuya preservación y vigor depende la supervivencia física y cultural del grupo, puesto que *"para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras"*[45] (c) de su ejercicio depende el goce efectivo de numerosos otros derechos individuales y colectivos del grupo, por lo cual la Corte lo ha caracterizado como un prerrequisito para "*el derecho colectivo a la supervivencia como pueblo organizado, con el control de su hábitat como condición necesaria para la reproducción de su cultura, para su propio desarrollo y para llevar a cabo sus planes de vida"*[46] (d) no se fundamenta en un reconocimiento estatal, al cual preexiste, sino en el uso y posesión ancestrales de las tierras y sus recursos de conformidad con las pautas culturales propias[47] (e) abarca en principio todas aquellas zonas sobre las cuales se proyecta la referida relación vital del grupo, independientemente de que estas hayan sido tituladas, delimitadas y demarcadas a su favor, o que permanezcan sin titulación.[48]

Artículo 5°. *Sistemas de justicia propia de los pueblos indígenas*. Son las formas propias de los pueblos y comunidades indígenas que se aplican para prevenir, remediar y equilibrar las desarmonías presentadas en la familia, la comunidad y sus sistemas de conocimiento propio, desde la palabra de vida, ley de origen, la norma natural, derecho propio y derecho mayor.

El lenguaje con el que se estructuró este artículo ha sido materia de extensos diálogos e intercambios de pensamiento con los pueblos, comunidades, líderes y personas indígenas que tomaron parte en el proceso de consulta previa del proyecto de ley.

Esta iniciativa de ley no pretende homogeneizar la diversidad de sistemas jurídicos y nociones de justicia propios de cada uno de los 115 pueblos indígenas del país[49]. Ha de entenderse en este sentido que cada uno de los pueblos indígenas de Colombia tiene su propio sistema jurídico y de administración de justicia, que es **único** y que obedece a las particularidades de su cosmovisión, su organización social, su historia y su situación presente. La protección jurídico-constitucional y legal que se debe dispensar a cada uno de dichos sistemas ancestrales ha de ser específicamente adaptada a tales particularidades irrepetibles; resulta relevante en tal medida la óptica de examen de cada caso concreto que ha aplicado consistentemente nuestro máximo juez constitucional.

Sin incurrir en generalizaciones incorrectas, puede afirmarse que los pueblos indígenas de Colombia,

44 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, pár. 143.

45 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua.
Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, pár. 149.

46 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, pár. 146.

47 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, pár. 128.

48 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *"Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales".* Documento OEA/Ser.L/V/II, Doc. 56/09, 30 de diciembre de 2009.

49 El Censo Nacional de Población y Vivienda de 2018 censó en Colombia 115 pueblos indígenas diferentes, y registró 3 pueblos indígenas más en estado de aislamiento voluntario que, respetando su autodeterminación, no fueron censados.

en sus sistemas jurídicos propios, comparten muchos de los rasgos que han sido documentados para los ordenamientos jurídicos indígenas del mundo en general. Resulta especialmente acertada a este respecto la caracterización hecha por la Relatora Especial de la ONU Victoria Tauli-Corpuz, sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas en su estudio temático sobre pueblos indígenas y justicia de 2019:

"24. Las costumbres, leyes e instituciones judiciales de los pueblos indígenas son tan diversas como los múltiples pueblos, comunidades o naciones y los grupos culturales indígenas que habitan el planeta. Una característica general de los sistemas de justicia indígena que los diferencia fundamentalmente de los sistemas de justicia ordinaria es que las fuentes del derecho aplicable no son las leyes codificadas ni la jurisprudencia, sino la historia oral, una determinada cosmovisión, las tradiciones espirituales y culturales, y las relaciones y obligaciones de los clanes o familias, así como su estrecha relación con las tierras tradicionales. En muchos sentidos, los conceptos de justicia y ley no son algo que se considere distinto de los aspectos espirituales, religiosos, culturales o de otra índole de las sociedades y culturas indígenas que confieren coherencia a sus comunidades y son aceptadas por sus miembros. Las prácticas consuetudinarias son parte integrante de la vida cotidiana y constituyen un elemento clave para resolver las controversias entre los individuos y las comunidades indígenas, como las controversias sobre tierras, y los conflictos entre comunidades, así como para la gestión de los recursos naturales y la protección del medio ambiente.

25. Pese a los múltiples grados de diversidad y complejidad que presentan a lo largo y ancho del mundo, los sistemas de justicia indígena suelen tener como objetivo último restablecer la armonía en las relaciones dentro de la comunidad, la familia o el clan y buscan la reinserción del infractor antes que el castigo (...). En ellos es esencial que el infractor ofrezca una reparación por el daño causado. La resolución del conflicto se enmarca en un contexto social más amplio que abarca las relaciones futuras y la cohesión de la comunidad. Desde el punto de vista procesal, los sistemas de justicia indígena revisten un carácter menos formal y contencioso que los sistemas de justicia ordinaria. Por lo general los procedimientos corren a cargo de las autoridades tradicionales (los ancianos), y además de los propios interesados, también participan en ellos familiares de ambas partes y otros miembros de la comunidad. El nivel de cumplimiento de las sanciones de la justicia indígena suele ser bueno y se halla garantizado por el sentido del deber espiritual y la importancia de la pertenencia a la comunidad".[50]

Salta a la vista la concordancia que existe entre esta descripción, y el contenido de la norma que se está examinando, que surgió independientemente de nuestros pueblos autóctonos colombianos.

Es igualmente interesante -y de hecho, configura un avance jurídico importante para Colombia- que en esta norma propuesta se reconozca el carácter fundamentalmente *dinámico* que tienen los sistemas jurídicos indígenas, los cuales no están petrificados en un estado fijo a lo largo de los siglos, sino que evolucionan y se transforman, cuya dinámica sociocultural en tanto comunidades vivas y en constante proceso de cambio necesariamente se refleja en la estructura y características de sus normas propias y nociones de justicia. Como lo explica la Relatora Especial de la ONU en el informe temático en cita, *"los sistemas de justicia indígena suelen ser más flexibles, precisamente por su carácter principalmente oral y por su capacidad para adaptarse a la evolución de las circunstancias sociales, económicas y de otro tipo. Así pues, los sistemas de justicia indígena no deben concebirse como sistemas estáticos vinculados a un lugar y un momento determinados e incapaces de evolucionar dentro de su contexto social, cultural e institucional propio (...). Los Estados deberían reconocer el carácter dinámico del derecho consuetudinario indígena y la capacidad de los sistemas de justicia indígena, al igual que otros sistemas de justicia, para cambiar y adaptarse a las situaciones y contextos contemporáneos, y juzgar los nuevos tipos de problemas o controversias de manera congruente con sus propios preceptos culturales, sociales y políticos"*[51].

Este carácter dinámico de los derechos indígenas tiene una profunda relevancia jurídico-constitucional en nuestro país, así como para el derecho internacional. La Corte Constitucional, por ejemplo, se ha apoyado en la naturaleza dinámica de los sistemas jurídicos indígenas para la resolución de casos difíciles que conoce por vía de tutela, en los cuales está de por medio la relación entre las jurisdicciones indígena y formal. Por ejemplo, en el caso conocido como el de los gemelos U'wa, la Corte admitió que las autoridades indígenas realizaron un proceso de reflexión y replanteamiento de ciertas reglas culturales tradicionales que eran contrarias a los derechos de la niñez. A nivel internacional también se ha destacado la naturaleza dinámica y cambiante de los sistemas jurídicos ancestrales, por su importancia para permitir que estos se adapten a las normas y estándares de derechos humanos que deben respetar.

Siguiendo esta misma línea, según se deja en claro en el artículo propuesto, el control sobre los procesos de generación, adaptación y modificación de los ordenamientos jurídicos indígenas debe radicar, necesariamente, en las propias autoridades, comunidades y pueblos a los que tales sistemas pertenecen.

50 Naciones Unidas - Asamblea General - Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, Victoria Tauli-Corpuz. Documento ONU A/HRC/42/37, 2 de agosto de 2019.

51 Naciones Unidas - Asamblea General - Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, Victoria Tauli-Corpuz. Documento ONU A/HRC/42/37, 2 de agosto de 2019, pars. 26, 77.

Artículo 6°. *Jurisdicción Especial Indígena.* Es la facultad constitucional que tienen los pueblos, comunidades y/o autoridades indígenas ancestrales, originarias y propias como derecho autonómico de carácter fundamental, para administrar justicia en forma autónoma e integral, de acuerdo con sus sistemas de conocimiento propios, respetando la dignidad e identidad de los pueblos indígenas.

Artículo 9°. *Autoridades Indígenas con Funciones Jurisdiccionales*. Son los miembros de un pueblo y/o comunidad indígena que ostentan, dentro de la estructura social propia de la respectiva colectividad indígena, un poder de control social y administración de justicia.

Los pueblos y/o comunidades indígenas determinan autónomamente las autoridades con funciones jurisdiccionales e instancias propias de coordinación que fungen como interlocutoras con las autoridades y operadores del Sistema Judicial Nacional, los auxiliares de la justicia en el territorio nacional y los colaboradores en el ejercicio de la función judicial.

La Jurisdicción Especial Indígena es un derecho fundamental colectivo de las comunidades y pueblos indígenas del país. Así lo ha declarado reiteradamente la Corte Constitucional.[52]

Dada la gran pluralidad de los sistemas jurídicos indígenas colombianos, sería impreciso e incorrecto caracterizarlos en términos generales. Una característica común que comparten, sin embargo, es que cada uno se fundamenta en la cultura propia y se encuentra profundamente interrelacionado con ella en las prácticas cotidianas de cada comunidad y sus miembros.

Debe resaltarse en estos dos textos que la definición de quiénes son las autoridades indígenas llamadas a administrar justicia corresponde exclusivamente a los respectivos pueblos o comunidades, en tanto reflejo del principio y derecho a la autonomía y autodeterminación.

Esto se encuentra en consonancia con el artículo 33.2 de la Declaración de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, según el cual tales pueblos *"tienen derecho a determinar las estructuras y a elegir la composición de sus instituciones de conformidad con sus propios procedimientos"*.

Este artículo también incorpora el límite constitucional e internacional de respeto por los derechos humanos constitucionales, definidos como "derechos de superior jerarquía". Como ya se indicó, el propio artículo 246 de la Constitución textualmente impone la vigencia, respeto y protección de los derechos fundamentales como el primer y principal límite al ejercicio de la Jurisdicción Especial Indígena.

52 Corte Constitucional, Sentencia T-617 de 2010.

Artículo 7°. *Coordinación Interjurisdiccional.* Son las acciones, estrategias y/o actividades respetuosas, equilibradas, armoniosas y horizontales que permiten, de manera intercultural, que las autoridades de los pueblos indígenas ancestrales y originarios, así como las autoridades y operadores del Sistema Judicial Nacional, los auxiliares de la justicia y los colaboradores en el ejercicio de la función judicial en el territorio nacional se apoyen, consulten, coordinen, cooperen y actúen en ejercicio respetuoso de los principios de la administración de justicia, con el objetivo de hacer efectivo el acceso a la justicia.

La presente ley de coordinación interjurisdiccional es una medida legislativa diseñada para fortalecer y consolidar los sistemas indígenas de justicia colombianos, a través del establecimiento de distintos mecanismos, herramientas y canales de comunicación intercultural. Quienes han participado en el trabajo mancomunado de construcción del presente proyecto de ley comprenden que es a través de la consagración legal de reglas claras y factores expresos para fijar el alcance de los respectivos ámbitos de jurisdicción, y en la apertura de mecanismos e instancias de colaboración mutua en aspectos técnicos altamente especializados y tecnificados, que se logrará el objetivo primordial de aumentar la capacidad real de los sistemas jurídicos y jurisdiccionales autóctonos para materializar el derecho de todas las personas pertenecientes a sus culturas de acceder a la justicia, y prestar así un servicio público acorde con los mandatos constitucionales y el derecho internacional de los derechos humanos. Un presupuesto necesario de la coordinación interjurisdiccional es la correcta y clara delimitación de las respectivas esferas de competencia. A este respecto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional, consolidada durante los últimos treinta y dos años de desarrollo, provee reglas y estándares claros, que se sistematizan e incorporan en artículos subsiguientes de este proyecto. En esta línea, una primera manifestación de la coordinación es la adecuada delineación de los recíprocos ámbitos jurisdiccionales, lo cual incluye la resolución idónea y efectiva de los posibles conflictos de competencia que se lleguen a presentar.

Por otra parte, la labor de coordinación -en concordancia con esta definición- también incluye una multiplicidad de distintos objetivos y funciones enmarcados en el establecimiento de relaciones de reciprocidad entre la Justicia Especial Indígena y la Jurisdicción Ordinaria, entre las cuales sobresalen, entre otras:

- El intercambio de información sobre procesos que se adelantan contra personas indígenas, o que involucren a personas indígenas y no indígenas, en curso en uno u otro sistema de justicia; ello con el objetivo de evitar demoras y trabas en los procesos judiciales respectivos gracias a la oportuna información de los operadores jurisdiccionales.

- La puesta a disposición de los indígenas de los instrumentos o instituciones coercitivas del Estado nacional, en los casos en que las autoridades tradicionales así lo soliciten. Por ejemplo, si una persona indígena que está siendo procesada por las autoridades autóctonas se evade y escapa, y se requiere una tarea de búsqueda y aprehensión en el territorio nacional o en el exterior. Otro ejemplo sería el caso de personas condenadas por las autoridades indígenas, a quienes estas desean que se recluyan en una penitenciaría o cárcel del Estado nacional, por las diversas razones que puedan tener para así solicitarlo, de conformidad con la normatividad aplicable y la profusa jurisprudencia constitucional en la materia; en el espacio de coordinación se podría llegar a los acuerdos requeridos con los representantes del Inpec.

- La puesta a disposición de la jurisdicción especial indígena de las herramientas e instituciones requeridas para realizar evaluaciones, peritajes, inspecciones u otras tareas probatorias de cierto grado de especialización o sofisticación, cuando las autoridades tradicionales carezcan de dichos medios o del conocimiento técnico para utilizarlos, y requieran su aplicación a procesos de los que estén conociendo.

- Las acciones u omisiones requeridas para acatar y cumplir las decisiones adoptadas por la jurisdicción indígena, por parte de la justicia ordinaria y entidades relacionadas (Notarías, Registraduría, Inpec, etc.).

- La cooperación de las autoridades e instituciones indígenas con la justicia ordinaria nacional en asuntos tales como la aprehensión preventiva de personas procesadas por la jurisdicción penal ordinaria que se puedan encontrar en los territorios étnicos; o el intercambio y aporte de pruebas.

- El acatamiento y ejecución de las decisiones judiciales de la justicia no indígena, en la medida en que ello sea procedente y se cumpla con los procedimientos y requisitos de ley.

Artículo 11. ***Fuero Indígena (Derecho a la justicia propia).*** Es el derecho y deber que tienen los miembros de los pueblos indígenas, por el hecho de pertenecer a ellos, a ser procesados por las autoridades del pueblo al que pertenecen con aplicación de su justicia propia y bajo el amparo de la Jurisdicción Especial Indígena, de acuerdo con sus sistemas de conocimiento propio.

Según lo ha dictaminado la Corte Constitucional, el fuero indígena es un derecho fundamental de las personas indígenas, consistente en la potestad de ser juzgado por sus autoridades propias de conformidad con las normas del sistema jurídico de su cultura. El fuero se configura en casos concretos *"a partir de diversos factores, entre los que se encuentran el territorial y el personal; tiene como finalidad proteger la conciencia étnica del individuo; el fuero, finalmente, pese a su carácter individual, opera como una garantía para las comunidades indígenas pues protege la diversidad cultural y valorativa".*[53]

En el texto del proyecto de ley también se dispone que el fuero indígena, además de ser un derecho, es un deber. Ello se decidió por dos razones principales, ambas fundamentadas en la jurisprudencia constitucional:

- No es potestativo de las personas indígenas someterse a la Jurisdicción Especial Indígena cuando están dados los factores constitucionales que activan su competencia. La única posibilidad que tiene un indígena colombiano de renunciar al fuero y evitar así ser juzgado por su comunidad propia, es la de renunciar por completo a su calidad de indígena. En ausencia de una renuncia total, ha dicho la Corte Constitucional, la persona está en el deber de someterse a la jurisdicción propia, y en consecuencia tiene el deber de activar el fuero indígena.

- En principio, el ejercicio de la Jurisdicción Especial Indígena obedece a una decisión de las autoridades tradicionales, en el sentido de expresar su voluntad de conocer y resolver un caso determinado. En esa medida se trata de una facultad potestativa de la comunidad o pueblo respectivo. Sin embargo, una vez las autoridades de la Jurisdicción Especial Indígena se han pronunciado sobre un caso concreto, no pueden en el futuro declinar el conocimiento de causas similares, en aplicación del principio de igualdad. En estas hipótesis, el ejercicio de la Jurisdicción Especial Indígena se convierte en un deber también de las autoridades tradicionales.

3. Principios Generales Orientadores

Artículo 16. ***Pluralismo jurídico*****.** Es la coexistencia y desarrollo de los sistemas jurídicos de administración de justicia, en el marco de respeto e igualdad. El Estado reconoce, respeta, garantiza y protege la coexistencia y desarrollo de los sistemas jurídicos de administración de justicia, de conformidad con la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana.

Artículo 30. ***Interculturalidad.*** Es la forma de interacción entre los sistemas de justicia que se debe desarrollar reconociendo, respetando y adaptándose a las diferencias culturales y contribuyendo al reconocimiento y valor de cada una de ellas.

Artículo 29. ***Respeto por la cosmovisión y el pensamiento del otro****.* Las autoridades de los pueblos indígenas, así como las autoridades, operadores y colaboradores del Sistema Judicial Nacional garantizarán el respeto por los sistemas de conocimiento y sistemas de gobierno de las comunidades y pueblos indígenas y el respeto por el otro, en el diálogo intercultural que deberá ser de autoridad indígena a autoridades e integrantes del Sistema Judicial Nacional.

53 Corte Constitucional, Sentencia T-617 de 2010.

La noción de pluralismo jurídico en tanto producto de la coexistencia, dentro de los límites de un mismo Estado, de distintos sistemas jurídicos, es consistente con la caracterización que de este principio han hecho los órganos internacionales de derechos humanos.[54]

Es un objetivo central del presente proyecto de ley, precisamente, fortalecer el pluralismo jurídico en nuestro país, a través de la fijación de reglas y el establecimiento de mecanismos que permitan una coexistencia fluida, armónica y respetuosa entre los sistemas de administración de justicia indígenas y el Sistema Judicial Nacional. La autonomía jurisdiccional de los pueblos aborígenes es una de las máximas expresiones del pluralismo jurídico, y el establecimiento de reglas claras sobre su coordinación con las autoridades judiciales nacionales contribuirá al fortalecimiento de su ejercicio autónomo en el marco de la Constitución.

La CIDH ha provisto parámetros para el desarrollo legislativo de la consagración constitucional de las jurisdicciones indígenas en las Américas, uno de los cuales es el atinente al diálogo intercultural y la flexibilidad en la reglamentación. Tomando nota del hecho de que en varios Estados de la región el reconocimiento constitucional coexiste con la persistencia de "obstáculos para el pleno reconocimiento y la coordinación con el sistema jurídico oficial", la CIDH ha recomendado a los Estados que tomen pasos para resolver tales obstáculos. Dado el rol crucial de los sistemas jurídicos indígenas en la materialización y goce efectivo del derecho humano de acceso a la administración de justicia, la CIDH ha indicado que con el fin de adoptar soluciones a los obstáculos *"los Estados deben tener la voluntad de participar en un diálogo intercultural, y de ofrecer flexibilidad a las autoridades indígenas en el establecimiento de las jurisdicciones indígenas, la implementación de sus sistemas legales y en las esferas de competencia de las autoridades de justicia indígena, en pleno respeto de su derecho a perspectivas culturales y diferencias, autonomía, y autodeterminación, en tanto respeten los estándares internacionales de derechos humanos en este ámbito".*[55] El diálogo intercultural, el respeto por la autonomía y autodeterminación jurídica de los pueblos, y la colaboración para el fortalecimiento de la capacidad de la justicia autóctona, son así lineamientos internacionales críticos para el presente proyecto de ley.

Artículo 18. ***Autonomía.*** Es la facultad del gobierno propio indígena. Las autoridades de los pueblos indígenas gozarán de las facultades en ejercicio del gobierno propio de manera integral, para el ejercicio de las actuaciones jurisdiccionales dentro de su espacio de vida, identidad cultural, así como para una efectiva coordinación interjurisdiccional de conformidad con los sistemas de conocimientos propios; en armonía con la Constitución, el bloque de constitucionalidad, y los instrumentos internacionales, que protegen los derechos de los pueblos indígenas, respetando los sistemas propios de la jurisdicción especial indígena.

La autonomía jurídica y jurisdiccional es uno de los principales componentes del derecho de los pueblos indígenas a la autonomía, autogobierno y autodeterminación. Ya se explicó cómo, a la luz del derecho internacional, la preservación, mantenimiento y aplicación de los ordenamientos jurídicos ancestrales constituye una de las manifestaciones sobresalientes del derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación.

En este sentido, el proyecto de ley no pretende regular los sistemas jurídicos propios de los pueblos indígenas, los cuales simplemente se reconocen, con el único requisito de mantener su concordancia con la Constitución Política y los derechos humanos fundamentales.

La noción de autonomía indígena, en su aplicación a los sistemas jurídicos ancestrales, se debe interpretar en nuestro país en consonancia con los principios hermenéuticos desarrollados por la Corte Constitucional, a saber, el de maximización de la autonomía, que también se incorporaron al proyecto de ley y se explican a continuación.

Artículo 25. ***Maximización de la autonomía de los pueblos y comunidades indígenas.*** Se propenderá por la maximización de la autonomía de los pueblos y comunidades indígenas y, por lo tanto, por la minimización de las restricciones a esa autonomía, considerando que solo con un alto grado de autonomía es posible la supervivencia cultural.

Este es uno de los principios interpretativos básicos fijados por la Corte Constitucional desde el inicio de su jurisprudencia en materia de Jurisdicción Especial Indígena, que se buscó incorporar íntegramente al proyecto de ley para así asegurar su concordancia con los estándares constitucionales aplicables. Desde la Sentencia T-349 de 1996 la Corte fijó el contenido de este principio, en un pronunciamiento que ha sido reiterado sistemáticamente a partir de entonces:

"(...) considerando que sólo con un alto grado de autonomía es posible la supervivencia cultural, puede concluirse como regla para el intérprete la de la maximización de la autonomía de las comunidades indígenas y, por lo tanto, la de la minimización de las

54 Véase, por ejemplo, la definición del Comité de la CEDAW: *"D. Sistemas de justicia plurales. || 61. El Comité observa que las leyes, los reglamentos, los procedimientos y las decisiones del Estado pueden a veces coexistir dentro de un Estado parte determinado que tiene leyes y prácticas religiosas, consuetudinarias, indígenas o comunitarias. Esto da lugar a la existencia de sistemas extraoficiales de justicia".* Comité para la Eliminación de la Discriminación de la Mujer, Recomendación General núm. 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia. Documento ONU CEDAW/C/GC/33, 3 de agosto de 2015, pár. 61.

55 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *"Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas"*. Documento OEA OEA/Ser.L/V/II. Doc.44/17, Washington D.C., 2017, pár. 174.

restricciones a las indispensables para salvaguardar intereses de superior jerarquía.

Esta regla supone que al ponderar los intereses que puedan enfrentarse en un caso concreto al interés de la preservación de la diversidad étnica de la nación, sólo serán admisibles las restricciones a la autonomía de las comunidades, cuando se cumplan las siguientes condiciones:

a) Que se trate de una medida necesaria para salvaguardar un interés de superior jerarquía (…).

b) Que se trate de la medida menos gravosa para la autonomía que se les reconoce a las comunidades étnicas".

Este principio debe leerse y aplicarse en conjunto con el principio consagrado en el artículo siguiente, sobre mayor autonomía para la decisión de conflictos internos y los límites constitucionales imperativos aplicables en todo caso.

Resulta ilustrativo examinar algunos casos concretos en los que la Corte Constitucional ha dado aplicación práctica a este principio de maximización de la autonomía, demostrando su alcance.

Artículo 26. ***Mayor autonomía para la decisión de conflictos internos de los pueblos y/o comunidades indígenas.*** Se propenderá por un mayor reconocimiento a la autonomía de las autoridades indígenas con funciones jurisdiccionales en la decisión de conflictos que involucran únicamente a miembros de un pueblo o comunidad indígena.

Este es otro de los principios básicos fijados por la Corte Constitucional desde sus primeros pronunciamientos en materia indígena, que han sido reiterados sistemáticamente desde entonces. Alude a la diferencia entre los conflictos o asuntos que únicamente atañen a una comunidad indígena y sus miembros, y aquellos que involucran personas, bienes o intereses ajenos a la comunidad. El principal efecto práctico de esta distinción, es que frente a aquellos conflictos o asuntos puramente internos, los límites constitucionales de la autonomía jurisdiccional indígena se limitan a los parámetros mínimos imperativos, derivados de normas de *ius cogens*, que por lo tanto operan en forma absoluta en todos los casos y deben ser respetados por las autoridades tradicionales, sin excepción: el derecho a la vida, la prohibición de la tortura y la prohibición de la esclavitud, así como el principio de legalidad de los delitos y las penas; posteriores sentencias añadieron a este grupo de límites absolutos las prohibiciones constitucionales de las penas de destierro, confiscación y prisión perpetua. Por otra parte, en los conflictos que trascienden el ámbito interno de la comunidad indígena respectiva, los límites constitucionales adquieren contenidos adicionales, derivados de los derechos fundamentales de personas no indígenas que puedan estar en juego, cuya aplicabilidad debe ser establecida mediante un cuidadoso ejercicio judicial de razonamiento ponderado.

Así, según la Sentencia T-349/96, en la que se establecieron estos párrafos clave que han sido reiterados en prácticamente todos los fallos de la Corte atinentes a la Jurisdicción Especial Indígena (y resaltados internacionalmente como ejemplo a seguir por establecer un balance complejo entre los principios de protección de la diversidad y unidad basada en los derechos fundamentales):

"Interesa aquí, particularmente, el estudio de los límites que se fijan para el ejercicio de las facultades jurisdiccionales conferidas de manera potestativa a las autoridades de las comunidades indígenas, a la luz del principio de la diversidad cultural, pues si bien la Constitución se refiere de manera general a 'la Constitución y la ley' como parámetros de restricción, resulta claro que no puede tratarse de todas las normas constitucionales y legales; de lo contrario, el reconocimiento a la diversidad cultural no tendría más que un significado retórico. La determinación del texto constitucional tendrá que consultar entonces el principio de maximización de la autonomía (…).

Ahora, para concretar ese mínimo, es preciso distinguir dos situaciones que deben ser objeto de una regulación diferente. Una es aquella en la que la comunidad juzga comportamientos en los que se ven involucrados miembros de comunidades distintas (…). La otra es la situación típicamente interna, es decir, una situación en la que todos los elementos definitorios pertenecen a la comunidad: el autor de la conducta pertenece a la comunidad que juzga, el sujeto (u objeto) pasivo de la conducta pertenece también a la comunidad y los hechos ocurrieron en el territorio de la misma. La distinción es relevante, porque en tanto en el primer caso los sujetos involucrados pertenecen a ambientes culturales diversos, en el segundo, todos comparten, en principio, la misma tradición. (…)

El principio de maximización de la autonomía adquiere gran relevancia en este punto por tratarse de relaciones puramente internas, de cuya regulación depende en gran parte la subsistencia de la identidad cultural y la cohesión del grupo. 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.

A juicio de la Sala, este núcleo de derechos intangibles incluiría solamente el derecho a la vida, la prohibición de la esclavitud y la prohibición de la tortura y la cadena perpetua. 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. 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. [En este punto, la Corte citó como soporte el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Europea de Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención contra la Tortura, y el artículo 3° Común de los Convenios de Ginebra].

A este conjunto de derechos habría que agregar, sin embargo, el de la legalidad del procedimiento y, en materia penal, la legalidad de los delitos y 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".

Como se puede apreciar, el proyecto de ley incorpora directamente al texto de la legislación estatutaria estas reglas jurisprudenciales, que al día de hoy constituyen estándares constitucionales de obligatorio cumplimiento por todas las autoridades estatales e indígenas del país. Con la incorporación de este principio al proyecto de ley, se garantiza que, al momento de su control previo de constitucionalidad, será declarado ajustado a la Constitución Política.

Artículo 17. ***Acceso a la justicia.*** Se reconoce el derecho de los integrantes de los pueblos indígenas de poder acudir, en condiciones de igualdad y equidad, con un enfoque diferencial interseccional de derechos ante las instancias que ejerzan funciones de naturaleza jurisdiccional, que tengan la potestad de incidir de una u otra manera, en la determinación de los derechos que el ordenamiento jurídico les reconoce, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en la Constitución, las leyes y los sistemas de justicia propia de los pueblos indígenas, según corresponda.
Las autoridades e instituciones de los pueblos indígenas, así como otras jurisdicciones, trabajarán para promover el acceso a la justicia de todos sus miembros y de aquellos que se encuentran vinculados social y culturalmente a la respectiva comunidad.

Esta formulación del derecho de acceso a la administración de justicia por las personas y pueblos indígenas fue redactada para incorporar los dos componentes que el Derecho Internacional le reconoce a ese derecho humano: el acceso en condiciones de igualdad y sin discriminación a las autoridades de la Rama Judicial del Estado, y el acceso a sus propias autoridades ancestrales de administración de justicia de conformidad con sus ordenamientos tradicionales. En la medida en que el derecho de acceso a la justicia para las personas indígenas incorpora la posibilidad de recurrir a ambos tipos de sistema jurisdiccional, es claro que la obligación de garantizar tal derecho compete tanto a las autoridades estatales, como a las autoridades de la Jurisdicción Especial Indígena.

El derecho de acceso a la justicia, de protección judicial o de acceso a recursos judiciales efectivos para la protección de los derechos humanos, forma parte del catálogo esencial de derechos reconocidos por la Constitución y el Derecho Internacional a toda persona.

En síntesis, el derecho de acceso a la justicia requiere que toda persona tenga la posibilidad de solicitar y obtener la protección de los jueces mediante recursos idóneos, de conformidad con las normas nacionales e internacionales aplicables. El acceso a la justicia se constituye así en un medio esencial para la protección y promoción de todos los derechos humanos.[56] Las personas indígenas, como cualquier otro ser humano, tienen derecho bajo las disposiciones de los principales tratados de derechos humanos a acceder a recursos efectivos, de naturaleza judicial o administrativa. Entre otras, bajo los artículos 8° y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los miembros de los pueblos indígenas y tribales tienen derecho a un recurso judicial efectivo sustanciado de conformidad con el debido proceso, contra los actos que violen sus derechos.[57]

Bajo el derecho internacional, *"los pueblos indígenas deben tener acceso a la justicia a nivel externo, de los Estados, e interno, a través de los sistemas consuetudinarios y tradicionales indígenas, y deben tener acceso a la justicia tanto de manera individual como colectiva"*[58]. El derecho de las personas y pueblos indígenas a contar con recursos judiciales efectivos está consagrado específicamente en el artículo 12 del Convenio 169[59] y en el artículo 40 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas[60].

Están bien documentadas a nivel internacional las razones por las cuales, en muchas oportunidades, los sistemas indígenas de justicia pueden ofrecer un mayor grado de satisfacción de los componentes del núcleo esencial del derecho humano de acceso a la justicia. Se ha explicado, por ejemplo, que son considerados más accesibles, cuentan con

56 Comité de Derechos Humanos, Observación General número 31 (2004) sobre la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Parte en el Pacto; Asamblea General de la ONU, Resolución número 60/147 del 16 de diciembre de 2005 - Principios y Directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del DIH a interponer recursos y obtener reparaciones.

57 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 15 de junio de 2005. Serie C número 124, pár. 142.

58 Mecanismo de Expertos de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. *"Acceso a la justicia en la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas - Estudio del Mecanismo de Expertos"*. Documento ONU A/HRC/24/50, 30 de julio de 2013, pár. 5.

59 Convenio 169 de la OIT, artículo 12: *"Los pueblos interesados deberán tener protección contra la violación de sus derechos, y poder iniciar procedimientos legales, sea personalmente o bien por conducto de sus organismos representativos, para asegurar el respeto efectivo de tales derechos. (...)"*.

60 Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, artículo 40: *"Los pueblos indígenas tienen derecho a procedimientos equitativos y justos para el arreglo de controversias con los Estados u otras partes, y a una pronta decisión sobre esas controversias, así como a una reparación efectiva de toda lesión de sus derechos individuales y colectivos. En esas decisiones se tendrán debidamente en consideración las costumbres, las tradiciones, las normas y los sistemas jurídicos de los pueblos indígenas interesados y las normas internacionales de derechos humanos"*.

adaptación cultural, y en ocasiones representan la única alternativa real de solución de controversias disponible para las personas indígenas; "suelen estar más próximos geográficamente, son menos costosos y emplean lenguas que todos entienden en las comunidades a las que prestan servicio"[61]; los operadores de justicia por regla general son las autoridades tradicionales de la propia comunidad o pueblo, con lo cual inspiran mayor confianza, respeto y legitimidad a quienes acuden al sistema; carecen de los elementos intimidatorios o excluyentes percibidos por los indígenas en los tribunales oficiales; y "se hallan en armonía con sus prácticas sociales y culturales, las cuales en el caso de muchos pueblos indígenas siguen reguladas por su derecho consuetudinario y tradicional".[62]

Estas ventajas del recurso a los sistemas tradicionales de administración de justicia corresponden a distintas dificultades que los pueblos indígenas en todo el mundo suelen enfrentar para poder acudir a los jueces y tribunales ordinarios del Estado. Tales obstáculos incluyen barreras económicas por los altos costos que implica acceder al sistema judicial, barreras lingüísticas por la falta de traductores e intérpretes, la distancia geográfica que normalmente separa a las comunidades de los centros de justicia más cercanos, impedimentos de tipo cultural, y la incomodidad que puede representar acceder a tribunales que se perciben como hostiles, ajenos, inaccesibles y desfavorables para las personas indígenas.[63]

Las ventajas de los mecanismos de justicia indígena para facilitar el acceso a la justicia por las personas indígenas ha llevado a la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su Declaración sobre los principios de justicia para las víctimas, a recomendar el recurso a los mecanismos de la justicia tradicional: *"Se utilizarán, cuando proceda, mecanismos [informales] para la solución de controversias, incluidos (...) las prácticas de justicia consuetudinaria o autóctonas, a fin de facilitar la conciliación y la reparación en favor de las víctimas".*[64]

Las dificultades de acceso a la justicia se exacerban en el caso de las mujeres indígenas. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha explicado que, en todo el continente, pese a la existencia de normas constitucionales y legales que establecen su derecho a acceder a la justicia en igualdad de condiciones y prohíben la discriminación, en la práctica el acceso de las mujeres indígenas *"tiende a verse obstaculizado por barreras geográficas, económicas, culturales y lingüísticas estrechamente relacionadas con la intersección de las múltiples formas de discriminación que sufren. (...) En los sistemas indígenas, los hombres tienden a dominar las instituciones, lo cual limita la voz y la participación de las mujeres. (...)"*[65]. En sus observaciones finales sobre Argentina de 2010, el Comité de la CEDAW reportó que *"aunque la legislación prevé el acceso de las mujeres a la justicia, su capacidad efectiva de ejercer ese derecho y llevar a los tribunales casos*

61 Naciones Unidas -Asamblea General - Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, Victoria Tauli-Corpuz. Documento ONU A/HRC/42/37, 2 de agosto de 2019, pár. 63.

62 Naciones Unidas - Asamblea General - Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, Victoria Tauli-Corpuz. Documento ONU A/HRC/42/37, 2 de agosto de 2019, pár. 64.

63 El Mecanismo de Expertos de la ONU ha descrito esta situación general en todo el mundo: *"20. Los sistemas jurídicos indígenas pueden desempeñar un papel fundamental en la facilitación del acceso a la justicia de los pueblos indígenas, especialmente en situaciones en las que el acceso a la justicia estatal es limitado debido, entre otras cosas, a la distancia, las barreras idiomáticas y la discriminación sistémica. (...) pueden proporcionar un mejor acceso a la justicia porque cuando las diligencias se llevan a cabo en la misma zona se obvia la necesidad de viajar, las costas pueden ser menores y hay menos oportunidades de corrupción y discriminación y las actuaciones pueden ser dirigidas por personas de confianza en un idioma que entiendan todos y de un modo culturalmente accesible".* Mecanismo de Expertos de la ONU sobre los derechos de los pueblos indígenas. *"El acceso a la justicia en la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas: justicia restaurativa, sistemas jurídicos indígenas y acceso a la justicia para las mujeres, los niños, los jóvenes y las personas con discapacidad indígenas - Estudio del Mecanismo de Expertos".* Documento ONU A/HRC/27/65, 7 de agosto de 2014, pár. 20.

64 Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas. Resolución número 40/34, 29 de noviembre de 1985: *"Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder",* p. 7.

65 Ha continuado explicando la Comisión *que "Los obstáculos que más afectan el acceso de las mujeres indígenas a la justicia en las Américas son de índole geográfica, económica, cultural y lingüística. La CIDH ha señalado que la lejanía geográfica de los territorios indígenas y la falta de servicios estatales obliga en algunos casos a las mujeres indígenas a caminar, a veces durante varios días, para llegar a la ciudad más cercana a fin de hacer una denuncia, lo cual también dificulta la presentación de pruebas para respaldar sus reclamos. (...) Cuando las mujeres llegan a los pueblos o las ciudades donde están las autoridades, se enfrentan también con problemas económicos, se sienten incómodas en el medio urbano y no dominan el lenguaje que se usa en los tribunales. En muchos casos no se les asignan intérpretes para algunas o todas [las] actuaciones y tropiezan también con la insensibilidad étnica y cultural de los operadores de justicia. Además, los funcionarios judiciales frecuentemente desconocen los instrumentos internacionales de derechos humanos de alcance colectivo e individual que se aplican a los pueblos indígenas y rara vez aplican el marco ético de los derechos humanos de las mujeres. En consecuencia, muchas de las denuncias que se presentan a las autoridades simplemente se desestiman o se dejan de lado, incluso antes que se realice una investigación".* Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *"Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas".* Documento OEA OEA/Ser.L/V/II. Doc.44/17, Washington D.C., 2017, párs. 133, 134, 140-141.

de discriminación está limitada por factores como la falta de información sobre sus derechos, barreras idiomáticas, especialmente en el caso de las mujeres indígenas, y otras dificultades estructurales para acceder a los tribunales"[66]. De este panorama, la CIDH ha concluido que las mujeres y niñas indígenas, expuestas de por sí a la discriminación múltiple y a la violencia, *"están atrapadas en una situación de gran riesgo debido a los obstáculos que enfrentan para acudir a la justicia, la cual se ve exacerbada porque los Estados no les ofrecen procedimientos preferenciales y atención para responder a sus necesidades en el área de la justicia. Los funcionarios que reciben denuncias y realizan investigaciones por lo general no tienen en cuenta las particularidades de sus víctimas"*[67]. De allí la importancia de fortalecer los sistemas propios de justicia, así como el sistema oficial de la Rama Judicial, ya que de uno y otro depende simultáneamente el goce efectivo del derecho de acceso a la administración de justicia.[68]

El artículo del proyecto de ley también consagra el enfoque diferencial étnico en la administración de justicia por las autoridades de la Rama Judicial.

El significado concreto de una administración de justicia estatal con enfoque diferencial, así como sus implicaciones prácticas, ha sido explicado por distintos órganos internacionales de derechos humanos. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, por ejemplo, tiene establecido que *"dado que los pueblos indígenas y tribales tienen derecho a acceder a la justicia estatal, los Estados tienen el deber de establecer y aplicar sistemas judiciales acorde con su diversidad cultural"*, y que como parte de su obligación de asegurar un acceso a la justicia oficial efectivo e igualitario, deben *"otorgar capacitación intercultural a sus operadores que incluya formación en la cultura e identidad indígena"*[69] También ha explicado que *"es necesario que los Estados aseguren que los sistemas de justicia nacionales funcionen en consonancia con la diversidad cultural que exista dentro de ellos y que establezcan mecanismos para posibilitar el reconocimiento efectivo y la promoción del derecho indígena, respetando sus normas tradicionales, y el derecho internacional de los derechos humanos"*[70].

La Corte Interamericana de Derechos Humanos reiteradamente ha declarado que, en aplicación del principio de no discriminación consagrado en la Convención Americana, *"para garantizar el acceso a la justicia de los miembros de pueblos indígenas, es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres"*[71].

En igual sentido, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU -organismo de supervisión del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales-, ha declarado que *"[e]l acceso efectivo de los pueblos indígenas a la justicia puede requerir que los Estados parte reconozcan las leyes, tradiciones y prácticas consuetudinarias de los pueblos indígenas y la propiedad consuetudinaria de sus tierras y recursos naturales en los procesos judiciales"*[72].

La importancia de que los jueces de la República y operadores del sistema de justicia oficial apliquen un enfoque diferencial en todo lo que tenga que ver con pueblos indígenas, resulta especialmente importante en el ámbito de los derechos territoriales, esto es, los derechos de los pueblos y comunidades indígenas sobre sus tierras ancestrales y los recursos naturales que están presentes allí. La Corte Interamericana de

66 Documento ONU CEDAW/C/ARG/CO/6, 16 de agosto de 2010, pár. 15

67 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *"Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas"*. Documento OEA OEA/Ser.L/V/II. Doc.44/17, Washington D.C., 2017, pár. 150.

68 En palabras de la Comisión Interamericana, *"el acceso de las mujeres indígenas a la justicia está vinculado a la vez al acceso al sistema de justicia oficial y al reconocimiento y el respeto del derecho indígena. Cuando las mujeres indígenas tienen acceso a su propio sistema de justicia, no se enfrentan con discriminación por razones de etnicidad. Además, conocen las reglas, procedimientos y autoridades; se tiene en cuenta el contexto general del asunto examinado; y hay diferentes medidas de reparación, incluyendo las pertinentes para modificar las actitudes y el comportamiento de los culpables. Todo esto posibilita la adopción de un enfoque culturalmente más apropiado en el otorgamiento de las reparaciones. Si las instituciones de justicia indígena aplicaran las normas internacionales de derechos humanos, sus prácticas culturalmente apropiadas podrían resultar más eficientes para otorgar un acceso a la justicia y una reparación plena para las mujeres indígenas"*. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *"Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas"*. Documento OEA OEA/Ser.L/V/II. Doc.44/17, Washington, D. C., 2017, pár. 177.

69 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *"Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales"*. Documento OEA/Ser.L/V/II, Doc. 56/09, 30 de diciembre de 2009, pár. 366.

70 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *"Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas"*. Documento OEA OEA/Ser.L/V/II. Doc.44/17, Washington D.C., 2017, pár. 173.

71 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Tiu Tojín v. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2008, Serie C número 190, pár. 96; Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, supra nota 102, párr. 63; Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C número 146, párr. 83; y Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C número 172, párr. 178.

72 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General núm. 24 (2017) sobre las obligaciones de los Estados en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el contexto de las actividades empresariales. Documento ONU E/C.12/GC/24, 10 de agosto de 2017, pár. 52.

Derechos Humanos ha requerido sistemáticamente a los Estados parte de la Convención Americana que al cumplir con la obligación de establecer en su ordenamiento jurídico un mecanismo para la reclamación de tierras ancestrales indígenas, se aseguren que tal mecanismo *"tenga en cuenta su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres".*[73] En este mismo sentido, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas dispone en su artículo 26 que los Estados deben asegurar el reconocimiento y la protección jurídicos de los territorios ancestrales, y que *"[d]icho reconocimiento respetará debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas de que se trate".*[74] El artículo 27 de esta Declaración añade que los Estados "establecerán y aplicarán, conjuntamente con los pueblos indígenas interesados, un proceso (…) en el que se reconozcan debidamente las leyes, tradiciones, costumbres y sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas, para reconocer y adjudicar los derechos de los pueblos indígenas en relación con sus tierras, territorios y recursos (…)". Por su parte el Convenio 169 de la OIT también dispone en su artículo 17.1 que *"[d]eberán respetarse las modalidades de transmisión de los derechos sobre la tierra entre los miembros de los pueblos interesados establecidas por dichos pueblos".*

Artículo 24. ***Colaboración armónica interjurisdiccional.*** Las autoridades de los pueblos indígenas, así como las autoridades, operadores y demás integrantes del Sistema Judicial Nacional, los Auxiliares de la Justicia en el territorio nacional y los colaboradores en el ejercicio de la función judicial, cooperarán y coordinarán en el ejercicio de administración de justicia para hacer efectivos los derechos, el enfoque diferencial étnico, las obligaciones, las responsabilidades, las garantías y las libertades consagradas en la Constitución y el bloque de constitucionalidad.

Parágrafo. La coordinación y cooperación deberán desarrollarse mediante procedimientos apropiados al tipo de actuación que se deba realizar, así como tomando en cuenta las circunstancias y características especiales de los intervinientes. Se garantizará la esencia de la Ley de origen desde la visión de la oralidad, que ha caracterizado a muchos pueblos indígenas.

El proyecto de ley consagra un significativo avance jurídico en este artículo, puesto que extiende el alcance del principio constitucional de la colaboración armónica entre las autoridades del poder público a las autoridades jurisdiccionales indígenas en sus relaciones recíprocas con la Rama Judicial ordinaria.

El diseño y establecimiento de formas adecuadas de coordinación y cooperación internacional es un asunto en el que no hay ejemplos sólidos a seguir a nivel internacional, puesto que son pocas las experiencias en este campo. Así lo ha precisado la Relatora de la ONU, indicando que *"en la mayoría de los países todavía no se ha dilucidado la manera más eficaz de plantear dicha cooperación ni qué se puede hacer si no participa una u otra parte"*; con base en sus visitas e investigaciones, postula que *"los sistemas de justicia indígena y no indígena deberían considerarse complementarios y necesarios para garantizar el acceso efectivo e igualitario a la justicia",* y que *"toda cooperación con la justicia indígena tiene como punto de partida fundamental una meticulosa labor de investigación y consulta con los dirigentes y las comunidades indígenas para alcanzar una mayor comprensión de su sistema, y a continuación formular, junto con los representantes indígenas, estrategias de cooperación y coordinación"*[75]. El Comité de la CEDAW ha recomendado fomentar diálogos constructivos y formalizar vínculos entre los sistemas jurisdiccionales indígena y estatal, entre otras mediante la adopción de procedimientos para compartir información entre ellos.[76]

En el presente proyecto de ley, se ha de entender que la colaboración, coordinación y cooperación interjurisdiccional abarca todas las distintas ramas y especialidades presentes en el Sistema Judicial nacional, y no únicamente aquellas de naturaleza penal.

---

73 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C número 125, párr. 225; Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C número 146, párr. 235.

74 Según los órganos técnicos de la OIT, la consecuencia de esta disposición de la Declaración de la ONU es que *"la identificación de dichas tierras, territorios y recursos y la determinación del alcance de los derechos inherentes a tales tierras y recursos, no pueden basarse únicamente en conceptos y tradiciones jurídicos a los que el Estado ha adherido, que con frecuencia entran en conflicto directo con aquellos de los pueblos indígenas"*. Organización Internacional del Trabajo. *"Los Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales en la Práctica - Una guía sobre el Convenio núm. 169 de la OIT"*. Departamento de Normas Internacionales del Trabajo, Ginebra, 2009, p. 94.

75 Naciones Unidas - Asamblea General – Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, Victoria Tauli-Corpuz. Documento ONU A/HRC/42/37, 2 de agosto de 2019, pars. 82-85.

76 Comité para la Eliminación de la Discriminación de la Mujer, Recomendación General núm. 33 sobre el

Artículo 19. ***Imparcialidad.*** Las autoridades, operadores, colaboradores y auxiliares de justicia y demás integrantes del Sistema Judicial Nacional deberán garantizar que las actuaciones desarrolladas en ejercicio de su jurisdicción se realicen de conformidad con el debido proceso. Las autoridades de los pueblos indígenas deberán garantizar que las actuaciones desarrolladas en ejercicio de su jurisdicción se realicen de conformidad con el debido proceso propio desde sus sistemas de conocimiento.
Artículo 21. ***Debido proceso*****.** Los responsables del cumplimiento y aplicación de la presente ley deberán garantizar el debido proceso, en especial la imparcialidad de sus actuaciones, en el marco del desempeño de sus funciones y responsabilidades, de conformidad con la Constitución y la ley.
Parágrafo. Cuando el conocimiento de los casos corresponda a las autoridades de los Pueblos indígenas, se garantizará y aplicará el debido proceso propio.
Artículo 22. ***Debido proceso propio*****.** Las autoridades indígenas que ejerzan funciones jurisdiccionales aplicarán en desarrollo de sus actuaciones las disposiciones procedimentales establecidas de manera autónoma en sus sistemas jurídicos y de conocimiento propio, de conformidad con la Constitución Política.

Este conjunto de artículos resulta particularmente importante, y aplicable a todo el ámbito de la coordinación interjurisdiccional, ya que refleja un derecho constitucional fundamental y una obligación internacional del Estado colombiano que han sido dotadas de contenido minuciosamente por los órganos competentes.

La incorporación de la noción de "debido proceso propio" fue un producto del proceso de consulta previa. Por primera vez en un instrumento jurídico colombiano se consagra el debido proceso propio, reconociendo los 115 sistemas de justicia que existen el país con sus particularidades.

En todo procedimiento de naturaleza judicial o administrativa que pueda afectar los derechos de pueblos, comunidades o personas indígenas, es obligatorio que se respete el derecho al debido proceso, entre otras bajo el artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos[77], lo cual abarca tanto a la justicia oficial de la Rama Judicial, como a los sistemas de justicia indígenas. El Comité de Derechos Humanos de la ONU, organismo de supervisión del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, también ha exigido a los Estados que los sistemas de justicia indígena sean respetuosos de los estándares de debido proceso derivados del artículo 14 de dicho tratado.[78] En sus observaciones finales sobre Bolivia de 2013, el Comité declaró que *"exhorta al Estado a que establezca los mecanismos necesarios para que la jurisdicción indígena originaria y campesina se ajuste en todo momento al debido proceso y demás garantías reconocidas en el Pacto"*[79].

El principio y derecho al debido proceso tiene un contenido complejo cuando se aplica al ámbito de la justicia indígena en nuestro país. Dando aplicación a la pauta interpretativa de maximización de la autonomía jurisdiccional indígena y minimización de las restricciones a tal autonomía, la Corte Constitucional ha trazado una diferencia crucial en cuanto al contenido específico de este principio y derecho al debido proceso, así:

(a) Existe un elemento medular de este principio y derecho, consistente en el requisito de legalidad de los delitos y las penas, que para el caso de las sociedades indígenas consiste en una noción genérica de predictibilidad en las actuaciones de las autoridades ancestrales a la luz de sus usos y costumbres propios en materia jurídica. Este elemento forma parte del mínimo intercultural exigido por la Corte Constitucional incluso cuando se trate de asuntos puramente internos de las comunidades o pueblos indígenas, que están amparados por el máximo grado de protección de la autonomía. Según se explicó en la Sentencia T-523/12, *"la Corte Constitucional ha resaltado la importancia medular del respeto por el principio de legalidad de los procedimientos, los delitos y las penas al interior de los ordenamientos jurídicos indígenas, pero entendiendo tal principio de legalidad como un requisito mínimo de previsibilidad en las actuaciones de las autoridades propias, aunado a un requisito de internalización de las prohibiciones, sanciones y procedimientos por parte de los miembros de la comunidad o pueblo indígena correspondiente"*. La razón de exigir este entendimiento del principio de

acceso de las mujeres a la justicia. Documento ONU CEDAW/C/GC/33, 3 de agosto de 2015.

77 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C número 146, pár. 82.

78 Véase: Comité de Derechos Humanos, Observación General número 32: artículo 14. El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia. Documento ONU CCPR/C/GC/32, 23 de agosto de 2007, par. 24. Véase también: Comité de Derechos Humanos, Observaciones finales sobre Swazilandia. Documento ONU CCPR/C/SWZ/CO/1, 23 de agosto de 2017, párrs. 38, 39. Debe precisarse que el Comité de Derechos Humanos ha asumido una postura más restrictiva que la de los demás órganos internacionales con respecto a la admisibilidad del ejercicio de la jurisdicción por sistemas jurídicos consuetudinarios, requiriendo el cumplimiento de ciertas condiciones (tales como la limitación de su competencia a asuntos menores y la convalidación de sus decisiones por los jueces nacionales) que la propia Constitución Política de Colombia, en su interpretación autorizada por la Corte Constitucional, hace inaplicables en nuestro país.

79 Comité de Derechos Humanos. Observaciones finales sobre el tercer informe periódico del Estado Plurinacional de Bolivia. Documento ONU CCPR/C/BOL/CO/3, 6 de diciembre de 2013, pár. 22.

legalidad se encuentra en el respeto por la autonomía jurídica de los pueblos indígenas; tal como se indicó en la Sentencia T-349/96:

"(...) A este conjunto de derechos [constitutivos del mínimo intercultural] habría que 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. Pero claro, la exigencia en este caso no puede ir más allá de lo que es necesario para asegurar la previsibilidad de las actuaciones de las autoridades; de otra manera, el requisito llevaría a un completo desconocimiento de las formas propias de producción de normas y de los rituales autóctonos de juzgamiento, que es precisamente lo que pretende preservarse.

Para determinar lo previsible deberá consultarse, entonces, la especificidad de la organización social y política de la comunidad de que se trate, así como los caracteres de su ordenamiento jurídico. Deben evitarse, no obstante, dos conclusiones erradas en torno a esta formulación. 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".[80]

Otro de los componentes centrales del principio de legalidad en tanto componente del núcleo duro de derechos de obligatoria observancia por la Jurisdicción Especial Indígena, es el de la legalidad de las penas o sanciones impuestas, el cual también presupone la compatibilidad de dichos castigos tradicionales con los derechos fundamentales protegidos por la Constitución y el Derecho Internacional. En este mismo sentido, haciendo referencia al artículo 9.1 del Convenio 169 que sujeta la aplicación de los métodos penales indígenas a su concordancia con el derecho internacional, los órganos técnicos de la OIT han explicado que "[e]sto significa que los métodos de sanción tradicionales que violan los derechos humanos individuales no quedan legitimados en virtud de esta disposición".[81]

(b) Más allá del requisito de legalidad/predictibilidad de los delitos y las penas, los demás componentes del núcleo esencial del derecho al debido proceso serán aplicables después de que el juez correspondiente haga un ejercicio razonado de ponderación a la luz de las circunstancias del caso en particular, y concluya que la tensión constitucional entre diversidad y unidad debe hallar un balance específico en la exigencia de cumplir con uno o más de los diferentes componentes del núcleo esencial del debido proceso definidos en los instrumentos internacionales, la Constitución y la jurisprudencia.

La Corte Constitucional se ha ocupado en numerosas sentencias de aplicar distintos componentes del núcleo esencial del debido proceso a su análisis constitucional de las actuaciones de la Jurisdicción Especial Indígena. Desde sus fallos más tempranos en este tema ha explicado la Corte que "cualquiera sea el contenido de las disposiciones jurídicas internas de las comunidades indígenas, estas 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. El desconocimiento del mínimo de garantías constitucionales para el juzgamiento y sanción equivale a vulnerar el derecho fundamental al debido proceso"[82] Más adelante, en la sentencia T-510 de 2020, se efectuó una síntesis de las principales reglas de debido proceso que habían sido aplicadas a lo largo de sus sentencias:

La Corte Constitucional ha señalado, de forma reiterada, que el "*derecho fundamental al debido proceso constituye un límite jurídico-material de la jurisdicción especial que ejercen las autoridades de los pueblos indígenas*"[83] Si bien las autoridades indígenas pueden aplicar sus "*normas y procedimientos*"[84] dichas facultades deben respetar el "*mínimo de garantías constitucionales*"[85] previstas por el artículo 29 de la Constitución Política. Las "*reglas mínimas*"[86] del debido proceso son: *(i)* el principio de juez natural[87], *(ii)* la presunción de inocencia[88], *(iii)* el derecho de defensa[89], *(iv)* la prohibición de la responsabilidad objetiva y el principio de culpabilidad individual[90],

80 Sentencia T-349 de 1996, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

81 Organización Internacional del Trabajo. "Los Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales en la Práctica - Una guía sobre el Convenio núm. 169 de la OIT". Departamento de Normas Internacionales del Trabajo, Ginebra, 2009, p. 83.

82 Sentencia T-254 de 1994 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

83 Sentencia T-254 de 1994.

84 Sentencia T-728 de 2002.

85 Sentencia T-254 de 1994.

86 Sentencia T-208 de 2015. Ver también la Sentencia T-523 de 2012.

87 Sentencias T-208 de 2019, T-365 de 2018, T-522 de 2016, T-396 de 2016, T-208 de 2015, T-196 de 2015, T-081 de 2015, T-642 de 2014, entre otras.

88 Id

89 Id.

90 Id

(v) el principio de *non bis in idem*[91], *(vi)* la no obligatoriedad de la segunda instancia[92], *(vii)* la razonabilidad y proporcionalidad de las penas[93] y *(viii)* el principio de legalidad de los procedimientos, los delitos y las penas[94].

Son estos los estándares constitucionales de aplicación general que se tuvieron en cuenta durante el proceso de redacción y consulta del artículo bajo examen. Se considera que la definición bajo examen es consistente con este parámetro.

Artículo 20. ***Buena fe.*** Desde el pluralismo jurídico, los integrantes de los pueblos indígenas y sus autoridades, así como las autoridades, los operadores, colaboradores, auxiliares y demás integrantes del Sistema Judicial Nacional, en desarrollo de sus derechos, deberes y obligaciones deberán ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal de manera recíproca e integral.

Se trata de una concreción de lo dispuesto en el artículo 83 de la Constitución. También es pertinente recordar que la honestidad, lealtad y transparencia en la conducta oficial es uno de los principales deberes disciplinarios de todo servidor público, incluyendo a los servidores del Sistema Judicial.

Por otra parte, es relevante aclarar que la inclusión de este artículo es un reflejo de ciertos niveles de desconfianza prevalecientes entre algunos pueblos y comunidades indígenas colombianas frente a las autoridades estatales, en razón de experiencias históricas bien documentadas en su memoria colectiva e individual.

Artículo 23. ***Igualdad.*** Las disposiciones de la presente ley serán reconocidas y aplicadas por las autoridades de los pueblos indígenas, así como por las autoridades, los operadores, colaboradores, auxiliares de justicia y demás integrantes del Sistema Judicial Nacional, sin distinción de sexo, identidad de género, origen nacional o familiar, profesión, lengua, credo religioso, opinión política o filosófica.

El derecho a la igualdad, y la prohibición de discriminación, encuentran varias manifestaciones en el ámbito de la coordinación interjurisdiccional y en el ejercicio de la autonomía jurídica indígena, por lo cual se consideró pertinente la inclusión de este artículo.

Por ejemplo, ya se explicó que las autoridades indígenas que han resuelto conocer de un determinado tipo de casos, están obligadas bajo el derecho a la igualdad a continuar conociendo de casos similares que se les presenten hacia el futuro.

También se indicó que, bajo el derecho internacional, también las autoridades indígenas están obligadas a garantizar que en la operación de sus sistemas jurídicos propios no se incurra en discriminación contra la mujer, los niños, niñas y adolescentes, los adultos mayores o las personas con discapacidad.

Artículo 27. ***Mujer, familia y Generación.*** En la coordinación entre la Jurisdicción Especial Indígena y el Sistema de Justicia Nacional, se garantizarán y protegerán todos los derechos de las mujeres, familias y generaciones, conforme a la ley de origen, derecho propio, derecho mayor, palabra de vida y a la Constitución Nacional.

El proyecto de ley establece en este punto una salvaguarda de los derechos de las mujeres, familia y generaciones encaminada a la transformación de prácticas que lesionan estos derechos, y establece un compromiso de debida diligencia para la justicia especial indígena y la justicia ordinaria en estos casos.

Es de gran importancia recalcar que la protección de los derechos de las mujeres, niñas y adolescentes indígenas en sus relaciones con los sistemas de justicia autóctonos ha sido uno de los temas de mayor desarrollo a nivel internacional en este ámbito temático.

El Comité de la CEDAW, por ejemplo, ha enfatizado que, bajo los artículos 2º, 5º(a) y 15 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, los Estados parte tienen la obligación de asegurar que los derechos de las mujeres sean respetados de manera equitativa, y que estén protegidas contra violaciones de sus derechos humanos por todos los componentes de los sistemas plurales de justicia. Por esta razón llamó a los Estados a que " tomen medidas inmediatas, incluidos los programas de capacitación (…) sobre la Convención y los derechos de la mujer para el personal de los sistemas de justicia, a fin de asegurar que los sistemas de justicia religiosos, consuetudinarios, indígenas y comunitarios armonicen sus normas, procedimientos y prácticas" con los estándares de derechos humanos consagrados en la Convención.[95] Más adelante, en su Recomendación General número 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, el Comité declaró que bajo los artículos 2º(d), 2º(f) y 5º(a) de la Convención, todos los órganos judiciales del Estado, incluyendo aquellos de los sistemas indígenas, "tienen la obligación de abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación o violencia por razón de género contra la mujer y aplicar estrictamente todas las disposiciones penales que sancionan esa violencia"[96] Por esta razón

91 Id

92 Id

93 Sentencia T-496 de 2013

94 Sentencia T-208 de 2015.

95 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Recomendación General núm. 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia. Documento ONU CEDAW/C/GC/33, 3 de agosto de 2015, pár. 61

96 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Recomendación general núm. 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer. Documento ONU CEDAW/C/GC/35, 26 de julio de 2017, pár. 26(c)

recomendó a los Estados parte en la Convención CEDAW "velar por que todos los sistemas jurídicos, en particular los sistemas jurídicos plurales, protejan a las víctimas y supervivientes de la violencia por razón de género contra la mujer y velar por que tengan acceso a la justicia y a una reparación efectiva".[97] Siguiendo la misma línea, en sus observaciones finales sobre Botswana de 2019, el Comité CEDAW tomó nota de la disparidad en el trato impartido por los tribunales consuetudinarios tradicionales a hombres y mujeres, y recomendó al Estado que garantizara que tal sistema jurídico opere de conformidad con el derecho a la igualdad de género y la prohibición de la discriminación de la mujer.[98] El Comité ha asumido idénticas posturas en numerosos informes sobre países, incluyendo los de Burkina Faso[99],Níger,[100] Micronesia,[101] Vanuatu,[102] México[103]y Bolivia.[104]

Otros órganos internacionales de derechos humanos han expresado asimismo su preocupación sobre posibles omisiones de los sistemas indígenas de justicia en la garantía de los derechos de la mujer. El Comité contra la Tortura, órgano de supervisión de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, en sus observaciones finales sobre Namibia de 2017, tomó nota de los informes sobre el sometimiento de casos de violencia sexual a tribunales consuetudinarios tradicionales, los cuales allí no imponen responsabilidad penal a los perpetradores ni proveen plena reparación a las víctimas; por lo cual recomendó al Estado "velar porque todos los tribunales, incluidos los tribunales consuetudinarios, funcionen con arreglo al estado de derecho y las normas internacionales de derechos humanos".[105]

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha producido varios estudios temáticos relevantes para este punto. Para el caso de las mujeres indígenas víctimas de violencia, ha definido su derecho a acceder a la justicia -tanto indígena como ordinaria- como "el acceso de jure y de facto a instancias y recursos judiciales de protección frente a actos de violencia"[106], precisando que dichos recursos deben ser idóneos para remediar las violaciones de derechos humanos denunciadas, accesibles para las víctimas, y eficaces en términos jurídicos y fácticos.[107] En este sentido, ha declarado que "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".[108] Con base en estos estándares, ha concluido la CIDH que los Estados en el ámbito de la administración de justicia tienen la obligación de incorporar "las necesidades específicas de las mujeres indígenas en sus actuaciones, respetando su identidad cultural, etnia, su lengua e idiosincrasia, incluso creando sistemas y métodos de peritaje cultural en casos de violencia".[109]También es exigible a los sistemas propios de justicia de los pueblos indígenas que respeten los derechos de las mujeres e incorporen un enfoque de género en su funcionamiento: "Las obligaciones de respetar y garantizar los principios de

97 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Recomendación general núm. 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer. Documento ONU CEDAW/C/GC/35, 26 de julio de 2017, pár. 29(b).

98 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Observaciones finales sobre el cuarto informe periódico de Botswana. Documento ONU CEDAW/C/BWA/CO/4, 14 de marzo de 2019, pars. 47-48.

99 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Observaciones finales sobre el séptimo informe periódico de Burkina Faso. Documento ONU CEDAW/C/BFA/CO/7, 22 de noviembre de 2017, pars. 12-13.

100 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Observaciones finales sobre los informes periódicos tercero y cuarto combinados de Níger. Documento ONU CEDAW/C/NER/CO/3-4, 24 de julio de 2017, pars. 12-15.

101 101 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Observaciones finales sobre el informe inicial y los informes periódicos segundo y tercero combinados de los Estados Federados de Micronesia. Documento ONU CEDAW/C/FSM/CO/1-3, 9 de marzo de 2017, pár. 17.

102 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Observaciones finales sobre los informes periódicos cuarto y quinto combinados de Vanuatu. Documento ONU CEDAW/C/VUT/CO/4-5, 9 de marzo de 2016

103 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Observaciones finales del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer - México. Documento ONU CEDAW/C/MEX/CO/7-8, 7 de agosto de 2012, pár. 34.

104 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Observaciones finales del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer – Bolivia. Documento ONU CEDAW/C/BOL/CO/4, 8 de abril de 2008, pár. 22.

105 Comité contra la Tortura. Observaciones finales sobre el segundo informe periódico de Namibia. Documento ONU CAT/C/NAM/CO/2, 1 de febrero de 2017, pár. 29.

106 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. "Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas". Documento OEA/Ser.L/V/II. Doc. 68, 20 de enero de 2007, pár. 5.

107 107 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. "Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas". Documento OEA OEA/Ser.L/V/II. Doc.44/17, Washington D.C., 2017, pár. 136.

108 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. "Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas". Documento OEA OEA/Ser.L/V/II. Doc.44/17, Washington D.C., 2017, pár. 137.

109 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. "Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica". Documento OEA OEA/Ser.L/V/II, Doc. 63, 9 de diciembre de 2011, pár. 302.

igualdad de género, y de actuar con debida diligencia de acuerdo al derecho internacional, son aplicables también a los sistemas de justicia indígena"[110].

En síntesis, tal como lo ha recomendado el Mecanismo de Expertos de la ONU, los sistemas indígenas de justicia deben garantizar que las mujeres y los niños se vean libres de toda forma de discriminación.[111] En este sentido el Mecanismo ha recomendado directamente a las autoridades tradicionales que "los pueblos indígenas también deben velar porque estos sistemas respondan a las necesidades de la comunidad, y en particular de las mujeres, los niños, los jóvenes y las personas con discapacidad indígenas"; y que "los sistemas jurídicos indígenas deben velar porque las mujeres, los niños, los jóvenes o las personas con discapacidad indígenas no sean objeto de discriminación".[112]

Consideramos que el presente artículo establece una regla general suficiente que, con absoluta claridad, da cumplimiento a este estándar de derecho internacional que vincula a Colombia como parte del bloque de constitucionalidad.

B) DE LA COORDINACIÓN

1. Formas de apoyo para la coordinación

Artículo 31. ***Del Deber de Apoyo para la Coordinación.*** En desarrollo del principio de colaboración armónica interjurisdiccional, las autoridades indígenas con funciones jurisdiccionales y las autoridades, operadores y colaboradores del Sistema Judicial Nacional deberán apoyarse mutuamente en el ejercicio de la administración de justicia, con el objetivo de hacer efectivo el acceso a la justicia.

Consagrar la colaboración como un deber de los distintos operadores de justicia es importante, pues el incumplimiento de tal deber necesariamente acarreará consecuencias jurídicas y responsabilidades para los funcionarios o autoridades que lo incumplan.

Artículo 32. ***Formas de Apoyo Institucional para la Coordinación.*** Se tendrán como formas principales de apoyo a la coordinación la técnica y/o científica, jurídica y de gestión, entre otras que las entidades puedan implementar en desarrollo de su misionalidad, en cumplimiento de las normas que sean aplicables y la Constitución Nacional.

Dentro del marco de sus respectivas competencias, el Cuerpo de investigación judicial de la Fiscalía General de la Nación y de la Policía Nacional, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, la Contraloría General de la República, y las autoridades civiles y políticas (o quien haga sus veces en cada una de las entidades) y las demás que integran el sistema judicial nacional, así como el Gobierno nacional, deberán brindar el apoyo necesario para que las autoridades indígenas puedan desempeñar las funciones propias de su Jurisdicción.

El proyecto se encamina a permitir que la Jurisdicción Especial Indígena se apoye de manera técnica, científica e incluso logística en las entidades nacionales, en forma tal que cuando las autoridades indígenas así lo consideren, puedan tener nuevas herramientas de utilidad práctica y jurídica para el cumplimiento de su función de administrar justicia, en el marco de sus propias culturas. En efecto, en este y los siguientes dos artículos, se establecen obligaciones para que el Estado en su integralidad, apoye de manera técnica, tecnológica y científica a las justicias indígenas en los casos que ellas lo requieran. Dada su contribución esencial al acceso a la justicia por las personas indígenas, los sistemas jurídicos propios deben ser fortalecidos en su capacidad de acción por las autoridades Estatales.

Estos procesos de apoyo institucional lograrán, por una parte, garantizar el acceso a la justicia de calidad y avanzar en la lucha contra la impunidad en los territorios, y por otro, asegurar una real aplicación del principio constitucional del pluralismo jurídico, asegurando que la igualdad entre sistemas de derecho sea real y efectiva.

La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas consagra expresamente el derecho de los pueblos indígenas a recibir de los Estados asistencia técnica en materia de justicia. Así, el artículo 39 establece que "[l]os pueblos indígenas tienen derecho a la asistencia financiera y técnica de los Estados y por conducto de la cooperación internacional para el disfrute de los derechos enunciados en la presente Declaración".

110 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. "Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas". Documento OEA OEA/Ser.L/V/II. Doc.44/17, Washington D.C., 2017, pár. 184.

111 Mecanismo de Expertos de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. "Expert Mechanism Advice No. 5 (2013): Access to justice in the promotion and protection of the rights of indigenous peoples". Documento ONU A/HRC/24/50, 30 de julio de 2013, pár. 17

112 Mecanismo de Expertos de la ONU sobre los derechos de los pueblos indígenas. "El acceso a la justicia en la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas: justicia restaurativa, sistemas jurídicos indígenas y acceso a la justicia para las mujeres, los niños, los jóvenes y las personas con discapacidad indígenas - Estudio del Mecanismo de Expertos". Documento ONU A/HRC/27/65, 7 de agosto de 2014 - Anexo, párs. 18, 20.

Artículo 33. ***Apoyo Técnico y/o Científico*****.** Dentro del marco de sus respectivas competencias, las autoridades, operadores y colaboradores del Sistema Judicial Nacional deberán aportar al afianzamiento de los conocimientos y al desarrollo de buenas prácticas y habilidades por parte de las autoridades indígenas en el desempeño de las funciones propias de su Jurisdicción Especial.

Las autoridades de los pueblos indígenas también deberán brindar el apoyo necesario para el desempeño de las funciones propias de la Jurisdicción Ordinaria y de las demás entidades que hacen parte del Sistema Judicial Nacional.

El apoyo brindado por las comunidades indígenas a la jurisdicción ordinaria se podrá dar, previa coordinación con la comunidad indígena y con las garantías necesarias que deba brindar la entidad competente.

Parágrafo. Las autoridades, operadores y colaborades del sistema judicial nacional, propenderán por la vinculación de equipos interdisciplinarios con enfoque diferencial étnico-indígena que sean necesarios para el desarrollo de este apoyo.

El apoyo técnico en el cumplimiento de las funciones jurisdiccionales por parte de las autoridades del Sistema Judicial es de importancia fundamental.

Piénsese, por ejemplo, en el recaudo de pruebas forenses especializadas acorde con los estándares y protocolos internacionales en casos de mujeres indígenas que hayan sido víctimas de violencia sexual y recurran en primer lugar a sus sistemas ancestrales de justicia. También es ilustrativo el caso de las investigaciones de crímenes graves o atroces que caigan bajo los sistemas judiciales indígenas, para cuya exitosa realización es indispensable que reciban todo el apoyo técnico, científico, forense e investigativo que les pueda proporcionar el sistema judicial nacional, que sí cuenta con ese capital especializado y altamente tecnificado.

Las propias autoridades indígenas han solicitado este tipo de apoyo en el marco de la COCOIN. Según se registró en el acta respectiva, durante la sesión del 30-31 de agosto de 2023, "autoridades indígenas intervienen identificando la importancia de escenarios de capacitación, de cómo se debe coordinar con las entidades las diferentes pruebas científicas que puedan ser solicitadas por la autoridad indígena, en el marco de las diferentes desarmonías que se trabajen".[113]

[113] Acta número 004-2023 de la COCOIN, correspondiente a la sesión de 30-31 de agosto de 2023.

Artículo 34. ***Apoyo Técnico/Jurídico*****.** La Defensoría del Pueblo, a través del Sistema Nacional de Defensoría Pública o quien haga sus veces, brindará atención específica a las personas indígenas en asuntos de conocimiento de la jurisdicción ordinaria y otras jurisdicciones a excepción de la Jurisdicción Especial Indígena.

Dentro de esta atención específica se encuentra la representación judicial de personas indígenas procesadas en la jurisdicción ordinaria y otras jurisdicciones a excepción de la Jurisdicción Especial Indígena.

Parágrafo 1º. La Defensoría del Pueblo propenderá por la vinculación de defensores públicos y profesionales indígenas con conocimientos en pueblos indígenas y de defensores públicos indígenas, así como por la conformación de los equipos interdisciplinarios con enfoque diferencial étnico-indígena que sean necesarios para el desarrollo de este apoyo.

Parágrafo 2º. La Comisión Nacional de Mujeres Indígenas realizará informes relacionados con casos en los que se encuentren comprometidos derechos de mujeres, las familias y generaciones ante la Comisión Nacional de Coordinación del Sistema Judicial Nacional y la Jurisdicción Especial Indígena (COCOIN) o las mesas departamentales de coordinación interjurisdiccional. Lo anterior como mecanismo de seguimiento o impulso de los expedientes vigentes en cualquier jurisdicción.

El derecho de defensa forma parte integral del derecho fundamental al debido proceso, y el derecho de las personas indígenas a recibir asistencia jurídica detallada para poder vencer los obstáculos que se interponen en su acceso a la justicia ha sido reconocido internacionalmente. Ambos derechos se intentan materializar con lo dispuesto en este artículo.

Ha de notarse que, en virtud de esta norma, la asistencia provista por la Defensoría del Pueblo a las personas indígenas en sus relaciones con ambos sistemas jurisdiccionales no se agota en el derecho de representación y defensa judiciales. También abarca servicios de asesoría jurídica. Ya ha explicado la Relatora de la ONU que "el desconocimiento de sus derechos y un asesoramiento jurídico insuficiente también reducen las posibilidades de los pueblos indígenas de obtener una reparación por las violaciones sufridas. Cuando existen programas de asistencia jurídica gratuita, pocos son los que están adaptados culturalmente y la mayoría no cuentan con financiación suficiente. El acceso a la asistencia letrada con frecuencia determina si una persona puede o no participar en los procesos judiciales de manera significativa"[114] El proyecto de ley bajo estudio busca precisamente solventar esta carencia general, proveyendo a las personas indígenas colombianas la asesoría de máxima calidad y con enfoque diferencial étnico a la que tienen derecho.

El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, en sus observaciones finales sobre Botswana de 2006, declaró que uno de los obstáculos experimentados

[114] Naciones Unidas - Asamblea General - Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, Victoria Tauli-

por miembros de pueblos indígenas altamente vulnerables en sus esfuerzos por acceder a la justicia oficial, era la ausencia de asistencia jurídica en la mayoría de los casos. Por esta razón recomendó al Estado que proveyera servicios adecuados de asistencia jurídica e interpretación lingüística a los miembros de estos grupos en condiciones de desventaja, con miras a garantizar su derecho de acceso a la justicia.[115] El Comité de la CEDAW ha llamado a los Estados partes de la Convención, en su Recomendación General sobre el acceso de las mujeres a la justicia, a que "[g]aranticen la disponibilidad de servicios de asistencia jurídica para las mujeres a fin de que puedan reclamar sus derechos dentro de los diversos sistemas de justicia extraoficiales dirigiéndose al personal local cualificado de apoyo para que les presten asistencia".[116] En forma paralela, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha explicado que "a fin de hacer frente a los obstáculos para el acceso a la justicia, los Estados tienen la obligación de asegurar que las mujeres indígenas reciban apoyo con una perspectiva de género y en consideración de su situación de especial vulnerabilidad".[117]

A este respecto es importante anotar que, según consta en el acta de la sesión de la COCOIN de agosto de 2023, la representante de la Defensoría del Pueblo informó que dicha entidad llevó a cabo una investigación sobre "Gestión defensorial a partir de las garantías judiciales en la Jurisdicción Especial Indígena", que busca reconocer la importancia de los procesos propios desarrollados al interior de las justicias ancestrales, con el objetivo de visibilizar la aplicabilidad de las garantías judiciales en la Jurisdicción Especial Indígena. También solicitó que se considerara "que dentro de la articulación entre justicias se incluya la formación a defensores públicos y a investigadores en criminalística adscritos a la Defensoría del Pueblo"[118] puesto que ello todavía no se ha realizado en la práctica de dicha institución. En este sentido queda claro que el proyecto de ley está respondiendo con este artículo a una necesidad real, reconocida por la propia Defensoría del Pueblo.

2. Mecanismos para la coordinación interjurisdiccional

Artículo 35. ***De los Mecanismos y Herramientas para la Coordinación*****.** Serán todos aquellos instrumentos y/o procedimientos que faciliten la coordinación interjurisdiccional y el acceso a la justicia.

En este proyecto de ley se ha resuelto incluir tres tipos de mecanismos o herramientas de coordinación: la traducción e interpretación a lenguas indígenas; la formación de los operadores de justicia; y la publicación y diseminación de las decisiones de las justicias indígenas.

Ello no obsta para que, en implementación de los protocolos de coordinación interjurisdiccional que lleguen a diseñarse en virtud de las instancias previstas en este capítulo del proyecto, se establezcan e implementen otras modalidades de mecanismos o herramientas de coordinación, según sean acordadas en los espacios correspondientes.

Artículo 36. ***Mediación Lingüística*****.** Para efectos de la coordinación interjurisdiccional deberá garantizarse y privilegiarse la mediación lingüística como herramienta para la protección y garantía de los derechos de los pueblos indígenas con lengua propia en uso. Esta se regirá por la imparcialidad, la interculturalidad y por el respeto a la diversidad lingüística.

Se garantizará durante todo el desarrollo del proceso la presencia del intérprete propio, el cual podrá provenir de las siguientes fuentes:

a) Directamente de las comunidades indígenas, de acuerdo con acreditación que certifique la competencia del intérprete, emitida por autoridad indígena o las instancias representativas de la comunidad, como requisito de cumplimiento al debido proceso.

b) De las listas de auxiliares de la justicia, para lo cual el Consejo Superior de la Judicatura promoverá la inscripción e incorporación de intérpretes pertenecientes a pueblos y comunidades indígenas, en estas listas, en los distritos judiciales con presencia de pueblos indígenas, aplicando un enfoque diferencial étnico.

Todo el que se encuentre habilitado por el ordenamiento jurídico vigente para apoyar desde su competencia el ejercicio de la función de administración de justicia deberá aplicar la mediación lingüística en procesos que involucren pueblos indígenas.

Artículo 40. ***Formación a intérpretes en lenguas indígenas*****.** El Consejo Superior de la Judicatura, a través de la Escuela Judicial, formará a los intérpretes de lenguas indígenas, que hagan parte de la lista de auxiliares de la justicia, en herramientas técnicas jurídico-procesales.

Las demás entidades, operadores y colaboradores que hacen parte del Sistema Judicial Nacional, ofrecerán las formaciones técnicas necesarias a los intérpretes mencionados, de acuerdo con sus competencias misionales, para garantizar una adecuada mediación lingüística

Existe consenso internacional sobre la existencia del derecho de las personas indígenas a contar con un traductor o intérprete en sus contactos con la administración de justicia, y sobre las obligaciones correlativas del Estado. Se trata de una concreción, para las personas que forman parte de pueblos o

Corpuz. Documento ONU A/HRC/42/37, 2 de agosto de 2019, pár. 40.

115 Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Observaciones finales - Botswana. Documento ONU CERD/C/BWA/CO/16, 4 de abril de 2006, pár. 14.

116 Comité para la Eliminación de la Discriminación de la Mujer, Recomendación General núm. 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia. Documento ONU CEDAW/C/GC/33, 3 de agosto de 2015, pár. 64.

117 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. "Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas". Documento OEA OEA/Ser.L/V/II. Doc.44/17, Washington D.C., 2017, pár. 137.

118 Acta número 004-2023 de la COCOIN, correspondiente a la sesión de 30-31 de agosto de 2023.

comunidades indígenas, del derecho humano general que, en tanto componente del debido proceso, está consagrado en distintos instrumentos internacionales, tales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos[119], la Convención Americana sobre Derechos Humanos[120], o el Convenio Europeo de Derechos Humanos[121]

El artículo 12 del Convenio 169 de la OIT dispone que, como parte del derecho de los pueblos y personas indígenas a la protección judicial de sus derechos, "[d]eberán tomarse medidas para garantizar que los miembros de dichos pueblos puedan comprender y hacerse comprender en procedimientos legales, facilitándoles, si fuere necesario, intérpretes u otros medios eficaces". La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas dispone en el artículo 13.2, que "[l]os Estados adoptarán medidas eficaces para (…) asegurar que los pueblos indígenas puedan entender y hacerse entender en las actuaciones políticas, jurídicas y administrativas, proporcionando para ello, cuando sea necesario, servicios de interpretación u otros medios adecuados". La Declaración Americana de los Derechos de los Pueblos Indígenas en su Artículo XXII-3 establece que las personas indígenas, en el ámbito de la administración de justicia, "tienen derecho sin discriminación, a igual protección y beneficio de la ley, incluso, al uso de intérpretes lingüísticos y culturales".

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha resaltado que en los casos de personas indígenas que acuden al sistema de justicia oficial, "los intérpretes garantizan la comunicación efectiva y la comprensión del procedimiento ante los tribunales", por lo cual juegan un "papel esencial" en el acceso a la justicia.[122] En el caso Ucán Seca vs. México, la CIDH aprobó un acuerdo de solución amistosa en el cual el Estado mexicano admitió su responsabilidad internacional por la violación del derecho del señor Ucán, indígena Maya, al debido proceso bajo el artículo 8º de la Convención Americana, puesto que no tuvo acceso a un intérprete durante el proceso penal que se le siguió por homicidio ante la justicia formal, pese a que no hablaba bien el español.[123]

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, por su parte, ha protegido el derecho de las personas indígenas a contar con intérpretes o traductores en sus contactos con la administración de justicia del Estado, en varias oportunidades. Así, en el caso Tiu Tojín v. Guatemala, referente a la desaparición forzada de una mujer indígena Maya y su pequeña hija durante el período de conflicto armado, la Corte examinó la falta de acceso a intérpretes por los familiares sobrevivientes que buscaban justicia, en tanto obstáculo en su acceso a las autoridades judiciales derivado de su condición indígena, y violación de su derecho al debido proceso.[124] En el caso Fernández Ortega vs. México, referente a la violación sexual de una mujer indígena Me'paa por agentes del Ejército Nacional, la Corte resaltó la importancia para una víctima de este tipo de crímenes de contar con los servicios de un traductor. En ese caso, la falta de acceso a un intérprete hizo que las declaraciones y relatos de la víctima quedaran plasmados con inconsistencias y contradicciones, que después el propio Estado trató de alegar a su favor durante el proceso ante la Corte Interamericana. Este tribunal enfatizó el obstáculo lingüístico que se había presentado para el trabajo de interpretar el relato subyacente a las imprecisiones de la traducción, siendo que dicho relato era consistente, verídico y real. Concluyó que la falta de provisión de traductores para que la víctima pudiera presentar su declaración constituyó una forma de trato diferencial en razón de su lenguaje y su etnicidad, contraria a la obligación de no discriminación establecida en la Convención Americana; que también configuró una violación injustificada de su derecho de buscar justicia, y al mismo tiempo un incumplimiento de la obligación estatal de proveer un acceso a la justicia con enfoque diferencial para las víctimas pertenecientes a pueblos indígenas.[125]

Por su parte el Comité de Derechos Humanos, en el caso L.N.P. vs. Argentina, declaró responsable al Estado por no haber provisto servicios de traducción a una niña víctima de violencia sexual que interpuso la denuncia ante las autoridades oficiales, pese a que no hablaba ni entendía bien el español, como tampoco lo entendían los testigos y otros declarantes indígenas que apoyaron su denuncia. Con ello, consideró el Comité que Argentina había violado el derecho de la víctima de acceso a la justicia en condiciones de igualdad bajo el artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.[126]

---

119 Artículo 14(3)(f): "3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: (…) (f) A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal".

120 Artículo 8.2(a): "2. (…) Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: (a) Derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal".

121 Artículo 6.3(e): "3. Todo acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos: (…) (e) a ser asistido gratuitamente de un intérprete si no comprende o no habla la lengua empleada en la audiencia".

122 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. "Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas". Documento OEA OEA/Ser.L/V/II. Doc.44/17, Washington D.C., 2017, pár. 136.

123 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Caso número 12.660, Ricardo Ucán Seca v. México. Informe de Solución Amistosa número 91/10.

124 En palabras de la Corte, "para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas -en tanto miembros del pueblo indígena Maya- y que la investigación de los hechos se realice con la debida diligencia, sin obstáculos y sin discriminación, el Estado debe asegurar que aquellas puedan comprender y hacerse comprender en los procedimientos legales iniciados, facilitándoles intérpretes u otros medios eficaces para tal fin. (…)" Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Tiu Tojín v. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2008, Serie C número 190, pár.100.

125 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Fernández Ortega y otros vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C número 215, págs. 105, 200-201.

126 Naciones Unidas Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos - Comité de Derechos Humanos. Caso L.N.P. v. Argentina. Comunicación número 1610/2007. Opinión del Comité adoptada el 18 de julio de 2011. Documento ONU CCPR/C/102/D/1610/2007, 16 de agosto de 2011, pár. 13.5.

También el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha precisado que, bajo el Pacto Internacional de DESC, los Estados tienen la obligación convencional de "velar porque se usen las lenguas indígenas y/o se prevean servicios de interpretación en los tribunales y porque haya servicios jurídicos e información sobre los recursos en los idiomas indígenas".[127]

Igualmente, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, en sus observaciones finales sobre Colombia de 2009, recomendó a nuestro país "reforzar el suministro de asesoramiento letrado y velar porque en los procesos judiciales se provea la debida interpretación en los idiomas indígenas"[128] En sus observaciones finales sobre Argentina de 2017, este Comité llamó al Estado a garantizar el acceso a la justicia por los pueblos indígenas y sus miembros, entre otras a través del "aumento del número de intérpretes y especialistas en los sistemas tradicionales de justicia de los pueblos indígenas".[129] El mismo Comité, en sus observaciones finales sobre Camerún de 2010, "recomienda que el Estado parte garantice a las poblaciones indígenas la igualdad de acceso a la justicia, en particular: (…) (b) Instaurando servicios oficiales de interpretación en la lengua de los pueblos indígenas dentro de las jurisdicciones nacionales, en particular las jurisdicciones tradicionales"[130] La Relatora de las Naciones Unidas ha indicado que "[l]as barreras lingüísticas son otro importante obstáculo para el acceso a la justicia de los pueblos indígenas"[131].

Un ejemplo útil es el de Guatemala, país que desafortunadamente se ha destacado por la insuficiencia de su provisión de servicios oficiales de traducción e interpretación a los pueblos indígenas, que conforman un segmento mayoritario de su población nacional. El Comité de Derechos Humanos -que supervisa el PIDCP-, en sus observaciones sobre Guatemala, ha lamentado la falta de intérpretes indígenas, e instó al Estado a "tomar las medidas que sean necesarias para permitir el acceso de todos a la justicia en su propio idioma, adoptando políticas eficaces de contratación de funcionarios bilingües, creando el número de puestos de intérpretes que sean necesarios, y capacitando adecuadamente a profesionales para cumplir con las funciones correspondientes".[132] Haciendo alusión a idéntica situación, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su informe de país sobre Guatemala de 2015 afirmó: "En un país con alto número de población indígena, uno de los aspectos centrales para la Comisión es el acceso bilingüe a la justicia, lo que supone garantizar que en el sistema de justicia estatal las personas indígenas puedan ser oídas en su propio idioma y puedan expresarse en forma fluida en el proceso penal, de conformidad con el derecho recogido en el artículo 8.2.a de la Convención Americana".[133]

En igual sentido, en sus observaciones finales sobre Guatemala de 2010 el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial recomendó al Estado que "garantice el acceso de los indígenas a un sistema adecuado de intérpretes legales, defensores de oficio y funcionarios de justicia bilingües en los procedimientos judiciales".[134]

El recurso a traductores e intérpretes en los procedimientos judiciales también es una manera de materializar los derechos culturales y lingüísticos de los pueblos indígenas. Ha explicado en este sentido el Mecanismo de Expertos de la ONU que "las dificultades incluyen la falta de intérpretes bilingües y de capacitación en los idiomas indígenas para informar a los ciudadanos sobre los mecanismos que facilitan el acceso a la justicia", razón por la cual "cabe citar como ejemplos positivos las medidas para asegurar el uso debido de idiomas indígenas en los tribunales"[135].

Parte importante del derecho a contar con intérpretes y traductores, es que estos funcionarios estén debidamente capacitados y entrenados para cumplir diligentemente con su tarea; también lo es que los jueces estén igualmente capacitados para detectar la necesidad de un traductor en procesos específicos, y saber identificar cuándo un intérprete o traductor está debidamente educado para realizar esa labor. El Relator Especial de la ONU, Rodolfo Stavenhagen, en su informe temático de 2004 sobre obstáculos y discriminación en el acceso a la justicia por personas indígenas, se pronunció sobre el particular. Explicó que en Alaska, por ejemplo, muchas de las personas

127 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General núm. 24 (2017) sobre las obligaciones de los Estados en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el contexto de las actividades empresariales. Documento ONU E/C.12/GC/24, 10 de agosto de 2017, pár. 52.

128 Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Observaciones finales del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial - Colombia. Documento ONU CERD/C/COL/CO/14, 28 de agosto de 2009, pár. 21.

129 Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Observaciones finales sobre los informes periódicos 21° a 32° combinados de la argentina. documento ONU CERD/C/ARG/CO/21-23, 11 de enero de 2017, pár. 30

130 Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Observaciones Finales del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial - Camerún. Documento ONU CERD/C/CMR/CO/15-18, 30 de marzo de 2010, pár. 17.

131 Naciones Unidas – Asamblea General – Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, Victoria Tauli-Corpuz. Documento ONU A/HRC/42/37, 2 de agosto de 2019, pár. 40.

132 Comité de Derechos Humanos. Observaciones finales sobre Guatemala, 2012. Documento ONU CCPR/C/GTM/CO/3-4, pár. 26.

133 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. "Situación de los derechos humanos en Guatemala: Diversidad, desigualdad y exclusión". Documento OEA OEA/Ser.L/V/II, Doc. 43/15, 31 de diciembre de 2015, pár. 408.

134 Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Observaciones Finales del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial - Guatemala. Documento ONU CERD/C/GTM/CO/12-13, 29 de marzo de 2010, pár. 8.

135 Mecanismo de Expertos de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. "Acceso a la justicia en la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas - Estudio del Mecanismo de Expertos". Documento ONU A/HRC/24/50, 30 de julio de 2013, párs. 29-30.

indígenas que estaban siendo procesadas por la justicia penal "no hablan inglés lo suficientemente bien como para entender los documentos, formularios y procedimientos de los tribunales. No obstante, los jueces no tienen la formación adecuada que les permita determinar cuándo es necesario utilizar un intérprete, decidir si un intérprete concreto está suficientemente cualificado o utilizar intérpretes en un tribunal. Los intérpretes no tienen formación jurídica ni están supervisados". Para el Relator, esta situación desemboca en la práctica en que los pueblos indígenas pierdan la potestad de proteger, y buscar la protección, de sus derechos humanos: "Cuando los indígenas no pueden participar activamente en los procedimientos judiciales son particularmente vulnerables y están incapacitados para ejercer el control de aspectos fundamentales que influirán en sus vidas".[136]

El Relator también expresó su preocupación por la manera en que, en países como Guatemala, esta situación lingüística afecta con mayor dureza a las mujeres indígenas, porque entre ellas se registran mayores tasas de monolingüismo y analfabetismo que entre los hombres o entre la población en general. En su informe sobre México de 2003, el Relator Especial recomendó al Estado: "85. Los tribunales agrarios deberán contar en todo caso que involucre a indígenas con traductores y defensores de oficio conocedores de la cultura y las circunstancias de las comunidades indígenas. Es urgente consolidar, capacitar y ampliar la cobertura de traductores bilingües en los tribunales y ministerios públicos, así como de los defensores de oficio en zonas indígenas".[137]

La legislación vigente en Colombia ya consagra este derecho. En efecto, la Ley 1381 de 2010, sobre protección de las lenguas indígenas del país, regula en su artículo 7° el derecho de las personas indígenas a contar con intérpretes y defensores bilingües cuando así lo requieran.[138]

Artículo 37. ***Formación para la Coordinación Interjurisdiccional.*** La formación será una herramienta de apoyo a la coordinación que les permitirá a las autoridades de los pueblos indígenas que administran justicia y a los jueces, magistrados y demás funcionarios de las entidades que integran el Sistema Judicial Nacional, los operadores, auxiliares y colaboradores de justicia, profundizar en el conocimiento mutuo de la Jurisdicción Especial Indígena y de la Jurisdicción Ordinaria y consolidar el respeto por sus sistemas de conocimiento propio.

Artículo 38. ***Formación a Autoridades y Operadores del Sistema Judicial Nacional.*** El Consejo Superior de la Judicatura formará a los jueces y magistrados de la Jurisdicción Ordinaria sobre la Jurisdicción Especial Indígena, a través de la Escuela Judicial "Rodrigo Lara Bonilla, para lo cual la COCOIN presentará anualmente una propuesta de temas y lugares de formación a la Escuela Judicial.

Estas formaciones se llevarán a cabo con la participación y apoyo de las autoridades indígenas de las regiones en que tengan lugar las formaciones, como docentes o asistentes, o en las dos calidades al mismo tiempo.

Las demás entidades, operadores y colaboradores que hacen parte del Sistema Judicial Nacional, ofrecerán formaciones a sus servidores sobre los aspectos relevantes para el desarrollo de su misionalidad, que contribuyan a facilitar la coordinación interjurisdiccional.

Artículo 39. ***Formación a Autoridades Indígenas con Funciones Jurisdiccionales.*** El Consejo Superior de la Judicatura propenderá porque las autoridades de los pueblos indígenas que administran justicia sean parte de la población objetivo de los programas y subprogramas del Plan de Formación de la Rama Judicial, relacionados con los temas que se propongan anualmente en la COCOIN, para ser presentados a la Escuela Judicial.

Las demás entidades, operadores y colaboradores que hacen parte del Sistema Judicial Nacional, ofrecerán formaciones a las autoridades de los pueblos indígenas que administran justicia o a quien ellas designen, sobre los aspectos relevantes del desarrollo de su misionalidad, que contribuyan a facilitar la coordinación interjurisdiccional.

Parágrafo. Se incluirán en los procesos de formación de autoridades con funciones jurisdiccionales a mujeres indígenas que ejerzan como autoridades, para que se fortalezcan en el acceso a la justicia en todos los procesos que abordan los casos de violencias basadas en género de las que tratan las normas colombianas y tratados internacionales.

Artículo 41. ***Escuelas de Derecho Propio o Equivalentes.*** El Consejo Superior de la Judicatura, mediante la coordinación, el acompañamiento y la apropiación de recursos, a través del Plan de Formación de la Escuela Judicial, apoyará las Escuelas de Derecho Propio o sus equivalentes de las comunidades indígenas del país, de conformidad con los sistemas de conocimientos propios de cada pueblo.

Es claro, a partir de la experiencia internacional y comparada, que uno de los elementos indispensables

136 Naciones Unidas - Consejo Económico y Social - Comisión de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, Rodolfo Stavenhagen, a la Comisión de Derechos Humanos. Documento ONU E/CN.4/2004/80, 26 de enero de 2004, párs. 29, 37.

137 Naciones Unidas - Consejo Económico y Social - Comisión de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, Rodolfo Stavenhagen - Adición: Misión a México. Documento ONU E/EN.4/2004/80/Add.2, 23 de diciembre de 2003, pár. 85.

138 Artículo 7°. Derechos en las relaciones con la justicia. Los hablantes de lenguas nativas que por razones jurídicas de cualquier índole, tengan que comparecer ante los órganos del Sistema Judicial Nacional, tendrán derecho a actuar en su propia lengua, y las autoridades responsables proveerán lo necesario para que, en los juicios que se realicen, quienes lo solicitaren sean asistidos gratuitamente por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura. El Ministerio del Interior y de Justicia acordará con las autoridades de los departamentos, distritos, municipios y con las autoridades de los grupos étnicos donde habiten comunidades que hablen lenguas nativas, la adopción de medidas que permitan avanzar progresivamente en el cumplimiento y satisfacción de los derechos y compromisos definidos en el presente artículo".

para establecer adecuadamente relaciones de coordinación entre sistemas jurídicos estatales e indígenas es que los actores que toman parte en ambos tipos de sistemas estén adecuadamente capacitados en el marco jurídico -internacional, constitucional, legal y jurisprudencial- aplicable, lo cual incluye la capacitación en los derechos de los pueblos indígenas, y en las particularidades de las culturas y los sistemas jurídicos indígenas.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU ha llamado a los Estados a velar porque "se ofrezca formación a los funcionarios judiciales sobre la historia, las tradiciones jurídicas y las costumbres indígenas".[139] En igual sentido el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial ha instado a los Estados partes en la Convención a "[p]romover la formación de agentes de policía, defensores públicos, abogados, jueces y profesionales del sistema judicial sobre el derecho consuetudinario indígena y los derechos de los afrodescendientes y migrantes, y la lucha contra la discriminación racial".[140] Igualmente la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha declarado que "los Estados deben garantizar que sus agentes y operadores de justicia reciban capacitación y tomen conciencia (…) de las diversas culturas, creencias y cosmovisiones indígenas de su país".[141]

La formación de los jueces ordinarios, y en particular de los jueces penales, en asuntos atinentes a los sistemas jurídicos propios refleja y cumple la obligación impuesta a Colombia por el artículo 9.2 del Convenio 169 de la OIT, según el cual "[l]as autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia". En idéntico sentido se encuentra obligado el Estado bajo la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya que -como se explicó anteriormente- según la Corte Interamericana de Derechos Humanos, las autoridades estatales tienen la obligación de garantizar a los pueblos indígenas y sus miembros una protección judicial que tome en consideración sus particularidades culturales, económicas y sociales, su situación de especial vulnerabilidad, y su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres.

La formación de los funcionarios judiciales también es una manera de cumplir con la obligación internacional de Colombia de respetar los derechos culturales; en esta línea el Mecanismo de Expertos de la ONU ha resaltado, como ejemplo positivo o buena práctica, "la capacitación de funcionarios sobre la historia, las tradiciones jurídicas y las costumbres indígenas".[142] También ha recomendado dicho mecanismo a los Estados que lleven a cabo entrenamiento y sensibilización de los agentes de policía, funcionarios judiciales y demás agencias estatales acerca de los derechos humanos de los pueblos indígenas.[143]

La Relatora Especial de la ONU sobre la independencia de los Magistrados y Abogados ha exaltado la formación de los jueces y funcionarios judiciales en las culturas jurídicas indígenas, al recomendar a México que "[d]ebería también difundirse entre los operadores de justicia y la población en general, el conocimiento y respeto de la forma de administrar justicia por parte de los pueblos indígenas".[144]

Debe tenerse en cuenta que, en la actualidad, el Consejo Superior de la Judicatura, a través de la Escuela Judicial "Rodrigo Lara Bonilla" cuenta con una significativa experiencia en la formación de jueces y magistrados de la justicia ordinaria sobre la Jurisdicción Especial Indígena, con base en dos módulos de formación elaborados en 2011 y 2019, así como en la formación de autoridades indígenas encargadas de aplicar los sistemas propios de justicia, ya que estas han sido una de las poblaciones objetivo de varios subprogramas del Plan de Formación anual de la Rama Judicial, provisto por esta Corporación. La propuesta del proyecto de ley es la de capitalizar esta experiencia de la Escuela Judicial, dándole continuidad en el tiempo, además de enriquecer su enfoque diferencial sobre los derechos humanos de los pueblos indígenas.

También se reconoce en el proyecto la existencia de Escuelas de Derecho Propio o equivalentes, y se señala la obligación del Estado de apoyar su fortalecimiento de conformidad con los usos y costumbres de cada pueblo.

---

139 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General núm. 24 (2017) sobre las obligaciones de los Estados en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el contexto de las actividades empresariales. Documento ONU E/C.12/GC/24, 10 de agosto de 2017, pár. 52.

140 Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Observaciones finales sobre los informes periódicos 21º a 32º combinados de la Argentina. Documento ONU CERD/C/ARG/CO/21-23, 11 de enero de 2017, pár. 30.

141 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. "Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas". Documento OEA OEA/Ser.L/V/II. Doc.44/17, Washington D.C., 2017, pár. 183.

142 Mecanismo de Expertos de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. "Acceso a la justicia en la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas - Estudio del Mecanismo de Expertos". Documento ONU A/HRC/24/50, 30 de julio de 2013, pár. 30.

143 Mecanismo de Expertos de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. "Expert Mechanism Advice No. 5 (2013): Access to justice in the promotion and protection of the rights of indigenous peoples". Documento ONU A/HRC/24/50, 30 de julio de 2013, pár. 13.

144 Naciones Unidas- Asamblea General - Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Relatora Especial sobre la independencia de magistrados y abogados. Adición: Misión a México. Documento ONU A/HRC/17/30/Add.3, 18 de abril de 2011, pár. 94.

Artículo 42. ***Publicación y conocimiento de las decisiones de la Jurisdicción Especial Indígena.*** El Consejo Superior de la Judicatura, con el apoyo del Ministerio de Justicia y del Derecho, en coordinación con las autoridades indígenas, diseñará e implementará estrategias que permitan la publicación y conocimiento de las decisiones de la Jurisdicción Especial Indígena, con el fin de que sirvan de herramienta de coordinación entre las instituciones que ejercen función de investigación y juzgamiento en la justicia ordinaria.

Parágrafo. Para efectos de las publicaciones a que se refiere este artículo, el Consejo Superior de la Judicatura y las entidades competentes concertarán y acordarán con la autoridad que ejerce jurisdicción indígena qué tipo de decisiones son susceptibles de publicar.

Se prevé en este artículo la publicación y divulgación de las decisiones de la JEI para su debido conocimiento por todos los actores interesados y por la ciudadanía, y para facilitación de la coordinación.

Vale anotar que las autoridades del Estado colombiano están bajo la obligación internacional de conocer y comprender a profundidad los sistemas jurídicos indígenas del país, y los órganos internacionales de derechos humanos han considerado inadmisible que los agentes estatales aleguen o invoquen su desconocimiento en la materia como justificación para la falta de implementación de los derechos indígenas. Así, en relación con el tema específico de las formas jurídicas autóctonas de regulación de la propiedad territorial, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso del Pueblo Saramaka v. Surinam, rechazó el alegato del Estado de desconocer tales sistemas jurídicos en razón de su complejidad, y afirmó que "la presunta falta de claridad en cuanto al sistema de posesión de la tierra de los Saramaka no presenta un obstáculo insuperable para el Estado, quien tiene la obligación de consultar con los integrantes del pueblo Saramaka (…) y solicitar una aclaración sobre esta cuestión a fin de cumplir con sus obligaciones conforme al artículo 21 de la Convención [Americana]".[145] Diseminar las decisiones de la jurisdicción especial indígena contribuye decididamente a cumplir con esta obligación internacional.

3. Instancias de coordinación interjurisdiccional

Artículo 47. ***Instancias para la Coordinación Interjurisdiccional.*** La Comisión de Coordinación Nacional del Sistema Judicial Nacional y la Jurisdicción Especial Indígena - COCOIN, así como las mesas departamentales de coordinación interjurisdiccional de los departamentos donde existan pueblos indígenas, continuarán siendo las instancias de concertación e interlocución con los pueblos indígenas para la coordinación con las entidades que integran el Sistema Judicial Nacional, tanto en el nivel nacional como departamental, en los términos establecidos por los Acuerdos del Consejo Superior de la Judicatura.

Se garantizará la participación de todos los Pueblos Indígenas, en las mesas departamentales.

El Relator Especial de la ONU ha llamado a los Estados a "preservar los principios de coordinación y cooperación entre ambas jurisdicciones", entre otras a través de la creación de "espacios fluidos y flexibles para facilitar un diálogo intercultural entre las autoridades de la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria".[146] Se considera que la COCOIN y las mesas departamentales de coordinación interjurisdiccional, creadas y financiadas por el Consejo Superior de la Judicatura, cumplen con estas características.

La COCOIN es una instancia de coordinación creada mediante el Acuerdo número PSAA12-9614 de 2012 del Consejo Superior de la Judicatura, quien la financia, la cual, desde hace más de diez años ha cumplido la función de facilitar el diálogo y la concertación para la coordinación entre los actores de ambos tipos de sistemas jurisdiccionales. Entre muchas otras tareas y acciones, ha sido la COCOIN el ámbito de construcción mancomunada del presente proyecto de ley, siendo hasta la fecha su mayor y más significativo logro.

La utilidad práctica de espacios tales como la COCOIN se demuestra con una simple revisión de su trabajo hasta la fecha. Por ejemplo, en la sesión de julio de 2023, las autoridades indígenas presentes expusieron dos casos distintos que les generaban preocupaciones concretas de tipo procesal -un caso atinente al pueblo Yanacona, y un caso atinente al Pueblo Tama-, y en forma inmediata los representantes de alto nivel del Ministerio del Interior y la Magistrada del Consejo Seccional de la Judicatura del Cauca les proveyeron respuestas, adquiriendo compromisos de actuación y de impulso procesal frente a cada uno de esos procesos. En la misma sesión, un representante del Instituto

145 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 28 de noviembre de 2007. Serie C número 172, pár. 101

146 Naciones Unidas - Asamblea General - Consejo de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, James Anaya - Adición: Observaciones sobre los avances y desafíos en la implementación de las garantías de la Constitución Política del Ecuador sobre los derechos de los pueblos indígenas. Documento ONU A/HRC/15/37/Add.7, 17 de septiembre de 2010, pár. 12.

de Medicina Legal expuso el procedimiento de "caracterización de partes interesadas" desarrollado por esa entidad con el fin de prestar sus servicios forenses de acuerdo con las necesidades de las partes interesadas, y posteriormente un profesional especializado del Consejo de Estado realizó una conferencia explicativa sobre el derecho de petición ante las autoridades de la jurisdicción ordinaria e indígena, frente a la cual "intervienen las autoridades indígenas con preguntas y se retroalimenta la conversación de manera multicultural".[147]

De igual manera, en la sesión de agosto de 2023 de la COCOIN, se discutió entre los presentes la situación de dos procesos de traslado de personas indígenas privadas de la libertad hacia centros de armonización ubicados en sus respectivos resguardos. En relación con ambos casos, las autoridades indígenas reclamaron por las demoras o decisiones desfavorables adoptadas en los procesos por los respectivos jueces de control de garantías, y sus inquietudes fueron respondidas directamente por las magistradas de los Consejos Seccionales de la Judicatura del Valle y Nariño, quienes se comprometieron a dar seguimiento e impulso a ambos casos e informar oportunamente sobre la situación.

A su vez, tanto en la COCOIN como en las mesas departamentales de coordinación interjurisdiccional, se han venido impulsando acciones concretas como la suscripción de convenios entre organizaciones indígenas y el Inpec, como el Convenio entre el CRIC y el Inpec, que se logró suscribir en el marco de la mesa departamental del Cauca, buscando implementar medidas de resocialización con enfoque indígena al interior de los centros carcelarios y penitenciarios para las personas indígenas privadas de la libertad, a fin de preservar el derecho a la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas. Igualmente, en el seno de la COCOIN por ejemplo, se ha diseñado una estrategia para incluir intérpretes indígenas en las listas de auxiliares de la justicia de la Rama Judicial, buscando la protección de los derechos fundamentales de las personas indígenas dentro de los procesos judiciales.

Además, es de relevar haber logrado construir en el marco de las mesas departamentales, protocolos departamentales o regionales que contienen lineamientos o parámetros que la Rama Judicial debe tener en cuenta para el trámite de procesos en los que intervengan personas indígenas y, en general para que las entidades presten sus servicios con enfoque indígena. Un ejemplo es el *"Protocolo de coordinación y articulación de la Jurisdicción Especial Indígena, la Jurisdicción Ordinaria y Entidades Públicas en el marco de la mesa departamental de coordinación interjurisdiccional del Cauca"*, cuyo objetivo es materializar el diálogo intercultural e interjurisdiccional, para la construcción conjunta de rutas, medidas y procedimientos en la aplicación de la justicia propia en el departamento del Cauca, respetando la autonomía e independencia judicial de los pueblos indígenas.

En conclusión, a través de las sesiones de la COCOIN y de las mesas departamentales que se realizan anualmente y se retroalimentan entre sí, el Consejo Superior y los consejos seccionales de la Judicatura han venido desarrollando un diálogo e interacción respetuosa con los pueblos indígenas, basado en la confianza mutua, que poco a poco ha producido sus frutos, desarrollando acciones y políticas que impulsan la coordinación interjurisdiccional, con resultados concretos que muestran que la coordinación no es algo etéreo, sino que se traduce en medidas que responden a necesidades específicas de los pueblos indígenas en relación con la justicia.

Artículo 45. ***Lineamientos, acuerdos y guías institucionales para la coordinación interjurisdiccional.*** Las entidades que hacen parte del Sistema Judicial Nacional y los operadores y colaboradores de la administración de justicia, podrán construir con enfoque diferencial indígena, lineamientos, acuerdos y guías con los pueblos indígenas para la prestación de sus servicios en el marco de la coordinación interjurisdiccional. Así mismo, podrán establecer de manera acordada procedimientos para su implementación. Estos documentos deberán ser socializados en el marco de la COCOIN y las mesas departamentales con el fin de promover su coherencia y cumplimiento.

El proyecto en este segmento impulsa la generación de lineamientos, acuerdos y guías institucionales para la coordinación y reconoce y mantiene los procesos de las Mesas Departamentales de Coordinación Interjurisdiccionales y a la COCOIN, que venían trabajando a partir de un acuerdo del Consejo Superior de la Judicatura pero que ahora tendrán una formalización legal expresa.

Un ejemplo de un lineamiento, socializado en la COCOIN y construido con la participación de la Asociación Nacional de Mujeres Indígenas, que tiene asiento en esta Comisión, es la Ruta del Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos de niños, niñas y adolescentes indígenas del ICBF, establecida en el Lineamiento Interjurisdiccional de la Resolución número 4262 de 2021. De igual manera, el ICBF ha establecido una Ruta para la atención con enfoque indígena de los jóvenes indígenas que han cometido un delito y se encuentran dentro del Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes.

En el proyecto de ley se prevé una construcción mancomunada, equitativa e igualitaria de tales instrumentos.

147 Véase: Acta número 003-23 de la COCOIN, correspondiente a la sesión del 27-28 de julio de 2023, pág. 4.

Artículo 43. ***Protocolos departamentales para la coordinación interjurisdiccional.*** En el marco de las mesas departamentales de coordinación interjurisdiccional, cuando se considere necesario, se podrán construir y aprobar protocolos para la coordinación de la Jurisdicción Especial Indígena y el Sistema Judicial Nacional, respetando lo establecido por la presente ley y atendiendo a las particularidades y necesidades de los pueblos indígenas de cada departamento y a los contextos judiciales y administrativos de los mismos.

Parágrafo 1º. Cualquiera de los integrantes de las mesas departamentales de coordinación interjurisdiccional podrá solicitar la construcción de dichos protocolos en su departamento. Parágrafo 2º. Los protocolos de coordinación que se construyan en las mesas departamentales deberán ser socializados, previamente a su aprobación, con los jueces y magistrados de cada departamento, quienes podrán enviar sus sugerencias y recomendaciones dentro del tiempo que la mesa departamental les proporcione, luego de lo cual se procederá a su aprobación.

Artículo 44. ***Protocolos de coordinación interjurisdiccional de carácter local.*** El Ministerio de Justicia y del Derecho o quien haga sus veces apoyará técnica y financieramente a los pueblos indígenas que soliciten la construcción de protocolos de coordinación interjurisdiccional de carácter local que no sean desarrollados en el marco de las mesas departamentales.

Los protocolos de coordinación interjurisdiccional de carácter local estarán investidos de obligatoriedad para las partes, siempre y cuando estén concertados con las autoridades indígenas, que desde su autonomía consideren construir el respectivo protocolo, y las entidades vinculadas. Serán socializados con la COCOIN, mesa departamental o mesas departamentales correspondientes, y pueden ser construidos con estas instancias.

La construcción de protocolos departamentales de coordinación está contemplada en el marco de las mesas departamentales de coordinación interjurisdiccional, que como se ha dicho, son la máxima instancia de diálogo y concertación con los pueblos indígenas para la coordinación en los departamentos, tanto como la COCOIN en el nivel nacional.

Así, considerando que las Mesas Departamentales de Coordinación Interjurisdiccional, creadas desde el año 2013, mediante Acuerdo número PSAA13-9816 del Consejo Superior de la Judicatura, se han venido consolidando, financiando y activando en todos los departamentos con presencia de pueblos indígenas, demostrando su valor para la coordinación, en este proyecto han sido tomadas como las instancias en las que se promoverán y construirán los protocolos de coordinación que sean necesarios, de acuerdo con las circunstancias, características propias y necesidades de cada uno de los pueblos indígenas de cada departamento, con el fin último de materializar y llevar a la práctica la coordinación interjurisdiccional, dentro del marco de la ley de coordinación.

La experiencia de otros países también provee ilustración sobre la utilidad de este tipo de acuerdos interjurisdiccionales de cooperación. En Bolivia, por ejemplo, se adoptó en 2017 un protocolo de actuación intercultural para los jueces, con el objetivo de mejorar la coordinación y cooperación con las autoridades de la jurisdicción indígena; en virtud de dicho protocolo, "las autoridades indígenas pueden solicitar la asistencia de las autoridades estatales en aras de los intereses de su comunidad, de modo que por ejemplo pueden solicitar la ayuda de las fuerzas del orden para velar por el cumplimiento de una decisión de la justicia indígena"[148]

Un ejemplo de este tipo de acuerdos interjurisdiccionales es el protocolo de colaboración JEP-JEI.

También es de anotar que algunos de estos protocolos de coordinación interjurisdiccional ya existen en nuestro país, y resultan altamente relevantes para ilustración de los Honorables Legisladores. Por ejemplo, el protocolo de coordinación formulado por el Pueblo Wayúu de la Guajira y el Consejo Regional Indígena del Cauca.

Artículo 46. ***Directorio/Registro de autoridades indígenas con funciones jurisdiccionales.*** Para efectos del diálogo y la coordinación interjurisdiccional, la acreditación de la calidad de autoridad indígena, con quien se deberá interactuar y notificar para efectos de la coordinación interjurisdiccional, se podrá realizar mediante las siguientes fuentes:

a) Certificación de autoridad propia o autoridades propias de acuerdo con sus sistemas de conocimiento propios con su acta de elección; en caso de que no se logre identificar,

b) Certificación de instancias representativas de organizaciones indígenas zonales, regionales o, nacionales; en caso de que no se logre identificar,

c) Certificación del Ministerio del Interior de la autoridad indígena registrada.

El Ministerio del Interior o la entidad competente deberá mantener actualizado el registro en línea de autoridades indígenas y aportar la información de manera oportuna para propiciar la coordinación interjurisdiccional. En caso de que la consulta al Ministerio del Interior indique que no se tiene registro de la comunidad o la autoridad, se deberá acudir a cualquiera de las otras fuentes.

La Ley Estatutaria proyectada crea mecanismos, inexistentes hasta hoy, para la identificación y

148 Naciones Unidas - Asamblea General - Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, Victoria Tauli-Corpuz. Documento ONU A/HRC/42/37, 2 de agosto de 2019, pár. 88.

verificación de las autoridades jurisdiccionales indígenas en las comunidades, instrumentos que serán inmensamente útiles para su registro, seguimiento y para facilitar el diálogo con la Rama Judicial.

En particular este artículo pretende por un lado que el Ministerio del Interior se fortalezca en su deber de mantener actualizado este registro de autoridades y de comunidades indígenas y además que se convierta en un registro que pueda ser consultado por cualquier persona o autoridad que lo requiera de manera virtual y en tiempo real, y por otro lado que los problemas que de manera permanente se presentan con este registro a cargo del Ministerio del Interior, de demoras enormes o de falta de información, cuando se requiere una certificación de autoridad o comunidad indígena, puedan ser solucionados.

Así, con el fin de solucionar dichos problemas, este artículo contempla la posibilidad de acreditar la calidad de autoridad indígena mediante tres fuentes distintas: a través de certificación de autoridad propia, a través de certificación de instancias representativas de organizaciones indígenas o a través de la certificación del Ministerio del Interior de la autoridad indígena registrada, dejando en libertad a quien la necesita de acudir a la fuente que considere apropiada. Adicionalmente, este artículo establece una salida para el caso en que el Ministerio del Interior indique que no cuenta con registro de la autoridad o comunidad, estableciendo que se deberá acudir a las otras fuentes.

C) FACTORES DE DEFINICIÓN DE LOS ÁMBITOS JURISDICCIONALES

Se trata de uno de los componentes esenciales del presente proyecto de ley, ya que únicamente con base en la aplicación de estos factores de competencia en casos concretos es posible establecer el alcance de la competencia jurisdiccional tanto de la justicia indígena como de la justicia ordinaria. Es imposible desde el punto de vista lógico establecer formas de cooperación y colaboración entre ámbitos jurisdiccionales que no hayan sido previamente delimitados en su alcance mediante reglas claras fijadas en la legislación.

La determinación, interpretación y aplicación de los factores que establecen los límites y alcances de los ámbitos de competencia de las dos jurisdicciones ha sido el común denominador de la inmensa mayoría de fallos proferidos por la Corte Constitucional en materia de la Jurisdicción Especial Indígena y su interrelación con la justicia ordinaria. En efecto, la Corte ha formulado y aplicado estos cuatro factores de competencia, desde sus primeros pronunciamientos y hasta el día de hoy, en todas las sentencias de tutela en las cuales ha identificado y resuelto un conflicto de competencia interjurisdiccional. También en los autos en los que, en los últimos años, la Corte ha ejercido su función de resolver tales conflictos de competencia entre jurisdicciones, ha aplicado sistemática y uniformemente los mismos cuatro factores de competencia.

Lo que resulta más indicativo de la importancia de este tema en el proyecto de ley, es que en todos los fallos en los que la Corte Constitucional ha lamentado la inacción legislativa para desarrollar el artículo 246 de la Constitución, lo ha hecho porque se enfrenta a un conflicto interjurisdiccional de competencia para cuya resolución carece de reglas establecidas mediante ley del Congreso.

Desde el punto de vista del proyecto de ley como un todo, salta a la vista que no sería posible materializar los mecanismos, instancias y formas de cooperación que se han establecido en los artículos precedentes, sin que las autoridades que participan en ellos y los utilizan tengan plena claridad sobre cuándo son competentes para conocer de un determinado asunto o caso. Esta claridad solo la puede proporcionar el esquema de reglas de competencia, o factores de competencia jurisdiccional, que se incorporan en este capítulo.

Por otra parte, la obligación internacional de Colombia de adoptar una reglamentación de coordinación y armonización de los sistemas jurídicos plurales -arriba explicada- se centra, de hecho, en la definición legislativa de reglas claras que permitan fijar con certeza los ámbitos de jurisdicción respectivos, para así evitar conflictos de competencia que incidan sobre el derecho de acceso a la justicia de las personas indígenas en casos concretos; y, en caso de que tales conflictos de hecho se presenten, proveer elementos normativos para su adecuada resolución.

Uno de los aspectos novedosos del presente proyecto de ley es que, por primera vez en la historia del país, se incorporó dentro del proceso de consulta previa el conjunto de factores, elementos y criterios establecidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional para la resolución de conflictos de competencia interjurisdiccional. Al ser de creación jurisprudencial, estos factores, de importancia determinante en la delimitación y coordinación de las jurisdicciones indígena y nacional, nunca habían sido sometidos formalmente al diálogo constructivo con los pueblos étnicos de Colombia. Como se indicará, un resultado de este innovador procedimiento fue la adición de un nuevo "elemento cultural colectivo y comunitario" para dirimir competencias, que resulta relevante para una mejor aproximación a las ontologías propias de estos pueblos sobre la justicia.

Los expertos extranjeros que han estudiado el caso colombiano también han dictaminado que el núcleo vital de la legislación de coordinación interjurisdiccional está constituido por la definición clara de las reglas sobre delimitación de competencias.[149] Los mismos expertos han

149 Por ejemplo, un experto ecuatoriano que examinó los tres proyectos de ley presentados al Congreso colombiano hasta 2004 para desarrollar el Artículo 246 de la Constitución, concluyó: "Sin lugar a duda las reglas de

aclarado que el establecimiento de esas reglas en la legislación es de gran trascendencia para los propios pueblos indígenas, puesto que elimina las objeciones infundadas que los funcionarios públicos puedan oponer al ejercicio libre de la jurisdicción indígena dentro de los cauces constitucionales correspondientes.[150]

El establecimiento de estos factores con claridad en la ley, en fin, minimizará el desgaste institucional frente al frecuente conflicto de competencias entre la jurisdicción especial indígena y la justicia ordinaria.

Vale la pena mencionar en este punto que es bastante común que se presente una noción errada sobre el alcance de la jurisdicción especial indígena, en el sentido de que su competencia jurisdiccional se limita a asuntos "menores" puramente internos de las comunidades. Como lo demuestra la larga línea de jurisprudencia constitucional hoy en vigor, en Colombia la competencia de las autoridades indígenas para decidir en casos concretos se determina con base en una combinación compleja y casuística de factores constitucionales y legales, que no limita su alcance en esa forma. Según lo ha resuelto el máximo tribunal en varios fallos, si están dadas las condiciones de consolidación institucional y garantías para las víctimas, al conocimiento de las autoridades jurisdiccionales indígenas se pueden someter asuntos de gravedad, de gran trascendencia e impacto, lo cual resulta plenamente acorde con lo dispuesto en la Carta Política y también en el derecho internacional, como se procede a demostrar (especialmente en lo atinente a los factores institucional y objetivo de competencia).

Es frecuente también a nivel del derecho comparado que se limite el ámbito jurisdiccional de los sistemas indígenas de justicia a hechos o situaciones considerados "menores", "internos" o de menos importancia que asuntos tales como crímenes graves, o intereses que también corresponden a otros grupos sociales no indígenas. Esta limitación ha sido catalogada por los Relatores Especiales de la ONU como una restricción indebida de la autonomía de los pueblos indígenas, y han llamado a resolverla.[151]

La jurisprudencia constitucional colombiana, por el contrario, al incorporar los factores objetivo e institucional dentro de las herramientas para resolver conflictos interjurisdiccionales, ha atendido este llamado, estableciendo un equilibrio admirable entre los derechos e intereses de los pueblos indígenas y los derechos e intereses de la población del país en general. Este indudable avance jurídico colombiano se busca cristalizar legalmente mediante su incorporación íntegra al presente proyecto de ley.

Artículo 48. ***Factores de competencia.*** Para efectos de la definición de la competencia de la Jurisdicción Especial Indígena, la autoridad que deba resolver el conflicto de competencia valorará de forma ponderada y razonable en cada caso concreto la configuración de los siguientes elementos: personal, territorial, objetivo e institucional y el elemento colectivo y comunitario. Se propenderá por el respeto al juez natural y al fuero indígena al momento de analizar conflictos entre ambas jurisdicciones.

Como se ha venido indicando, este es el principal campo de desarrollo de la jurisprudencia constitucional sobre la jurisdicción especial indígena. Para la explicación que se efectuará en esta sección acerca del contenido de la jurisprudencia en lo relativo a cada uno de los factores de competencia, **se utilizará en la presente Exposición de Motivos íntegramente el lenguaje del fallo T-617 de 2010**, en el cual la Corte Constitucional realizó una cuidadosa y prolija "síntesis normativa" de las líneas jurisprudenciales desarrolladas durante los quince años precedentes, la cual ha sido reiterada consistentemente a partir de entonces en tanto formulación autorizada de los estándares constitucionales vigentes y aplicables al día de hoy en Colombia.

competencia son el núcleo esencial y el principal aporte de los tres proyectos de articulación entre jurisdicción especial indígena y el sistema judicial nacional. Igualmente es la parte que más problemas técnicos presenta a los redactores de los proyectos porque es donde se manifiesta con mayor profundidad la tensión que existe entre el respeto a la diversidad cultural y a la autonomía de los pueblos indígenas que propugna la Constitución y la necesidad de unificar el sistema jurídico para dar seguridad jurídica a los ciudadanos como parte esencial del principio de igualdad". Montaña Pinto, Juan. "La Autonomía jurídica y jurisdiccional en Colombia". En: Espinosa Gallego, Carlos y Caicedo Tapia, Danilo (Eds.), "Derechos Ancestrales - Justicia en Contextos Plurinacionales". Ministerio de Justicia y Derechos Humanos del Ecuador, Quito, 2009, pág. 285.

150 Precisa el académico ecuatoriano que "además de recoger en su integridad las reglas y principios desarrollados por la Corte Constitucional a lo largo de una década de difícil evolución, las ordena sistemáticamente y les otorga fuerza de ley, lo que no es baladí si tenemos en cuenta que termina con cualquier debate que aún pudiera subsistir dentro de los operadores jurídicos sobre el valor del pluralismo y la eficacia de los sistemas jurídicos indígenas respecto del ordenamiento jurídico nacional". Montaña Pinto, Juan, Op. Cit., pág. 288.

151 En palabras del relator James Anaya, "los mecanismos de coordinación deben considerar la posibilidad de que la jurisdicción indígena no se limite únicamente a hechos ocurridos dentro del ámbito territorial de una comunidad o pueblo en particular y que la jurisdicción indígena sea apropiada no solamente respecto a conflictos internos entre miembros de la misma comunidad o pueblo indígena". Naciones Unidas - Asamblea General - Consejo de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, James Anaya - Adición: Observaciones sobre los avances y desafíos en la implementación de las garantías de la Constitución Política del Ecuador sobre los derechos de los pueblos indígenas. Documento ONU A/HRC/15/37/Add.7, 17 de septiembre de 2010, pár. 12; Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, Victoria Tauli-Corpuz. Documento ONU A/HRC/42/37, 2 de agosto de 2019, pár. 77.

Se debe resaltar que, para la resolución de casos concretos, es indispensable aplicar el conjunto de factores, de manera ponderada y razonada, prestando atención a las circunstancias y características específicas de cada caso. Los elementos personal, territorial, institucional y objetivo se hallan íntimamente relacionados. Para la Corte, "en cada caso, el juez debe efectuar una evaluación que los involucre a todos, pues dejar de lado el análisis de uno de los elementos (…) puede llevar a decisiones que vulneren la autonomía de las comunidades indígenas, o le den un alcance susceptible de afectar los derechos de los miembros de la comunidad y de las víctimas de una conducta punible"[152].

Artículo 49. ***Elemento personal.*** Hace referencia a la pertenencia de la o las personas desarmonizadas o vinculadas a un proceso judicial a un pueblo o comunidad indígena.

La autoridad que deba resolver el conflicto de competencia verificará el cumplimiento de este elemento mediante las evidencias que considere relevantes para comprobar que la o las personas vinculadas a un proceso judicial pertenecen a un pueblo o comunidad indígena.

Artículo 50. ***Elemento cultural colectivo y comunitario.*** Hace referencia a los sistemas de conocimiento propio, principios, arraigo cultural, ley de origen espiritualidad, instancias y garantías del derecho propio, que tienen como fin garantizar que las instituciones ancestrales milenarias ejerzan gobernanza de manera integral.

El elemento personal del fuero indígena se refiere a la pertenencia del acusado de un hecho punible o socialmente nocivo a una comunidad indígena. Las subreglas constitucionales relevantes para la aplicación de este factor son las siguientes:

- Cuando una persona indígena incurra en una conducta calificada como delito por la ley penal, o socialmente nociva dentro de una cultura indígena, por dentro del ámbito territorial de la comunidad indígena a la cual pertenece, las autoridades tradicionales de la misma tendrán competencia para conocer del asunto.
- Cuando una persona indígena incurre en una conducta tipificada por la ley penal por fuera del ámbito territorial de la comunidad a la que pertenece, y el caso es asumido por la justicia ordinaria, el juez de conocimiento deberá establecer si la persona incurrió en un error invencible de prohibición originado en su diversidad cultural y valorativa. (i) Si el juez responde afirmativamente esta pregunta, deberá absolver a la persona. (ii) Si el juez concluye que no se presentó error invencible, pero que la persona sí actuó condicionada por su identidad étnica, deberá remitir la actuación a las autoridades del resguardo, de acuerdo con la interpretación que la Corte Constitucional ha efectuado de la figura de inimputabilidad por diversidad cultural. (iii) Si el juez de conocimiento concluye que no se presentó error invencible, y que el actor no se vio condicionado por parámetros culturales diversos en su actuar, entonces es posible concluir que el individuo ha sufrido un proceso de 'aculturación', lo que aconseja que el caso sea conocido por la jurisdicción ordinaria.

Artículo 51. ***Elemento territorial.*** Hace referencia a que los hechos investigados hayan ocurrido dentro del ámbito territorial de un pueblo o comunidad indígena.

La autoridad que deba resolver el conflicto de competencia verificará el cumplimiento de este elemento mediante las evidencias que considere relevantes para comprobar que los hechos investigados hayan ocurrido bien sea dentro del ámbito territorial de un pueblo o comunidad indígena, o en espacios en los que no siendo su territorio la comunidad o pueblo desarrolle sus actividades sagradas o espirituales, sociales, económicas y/o culturales.

El elemento territorial hace referencia a que los hechos materia del proceso respectivo hayan tenido ocurrencia dentro del ámbito territorial de la comunidad indígena correspondiente, sea que corresponda a un resguardo debidamente titulado y delimitado, o que no se haya realizado aún dicha titulación de un territorio ancestral indígena. Resulta directamente aplicable la noción de ámbito territorial que se plasmó en el capítulo del proyecto de ley sobre definiciones y se explicó arriba.

Las subreglas constitucionales relevantes para la aplicación de este factor territorial son las siguientes:

- De acuerdo con el artículo 246 de la Constitución, la autonomía jurisdiccional se ejerce dentro del ámbito territorial de las comunidades indígenas. Por lo tanto, la ocurrencia de hechos punibles o socialmente nocivos dentro del territorio de la comunidad indígena es un requisito necesario para la procedencia del fuero.
- El territorio de las comunidades indígenas es un concepto que trasciende el ámbito geográfico de una comunidad indígena. La Corte Constitucional ha considerado que el territorio de la comunidad indígena es el ámbito donde se desenvuelve su cultura. Por esa razón, excepcionalmente, el elemento territorial puede tener un efecto expansivo, lo que significa que cuando un hecho ocurre por fuera de los linderos geográficos del territorio colectivo, pero culturalmente puede ser remitido al espacio vital de la comunidad en ese caso concreto, es aconsejable que su juzgamiento se desarrolle por las autoridades indígenas.

Artículo 52. ***Elemento objetivo.*** Hace referencia a la naturaleza del sujeto o del bien jurídico afectado.

La autoridad que deba resolver el conflicto de competencia verificará el cumplimiento de este elemento mediante las evidencias que considere relevantes para comprobar que el sujeto o el bien jurídico afectado corresponde al interés de la comunidad indígena, guardando relación con la espiritualidad, diversidad cultural, al de la sociedad mayoritaria o al de las dos de manera simultánea.

El elemento objetivo hace referencia a la naturaleza del sujeto o del objeto afectado por una conducta punible, esto es, a la naturaleza del bien

152 Corte Constitucional, Sentencia T-617 de 2010.

jurídico tutelado, de manera que pueda determinarse si el interés para conocer del proceso es de la comunidad indígena o de la cultura mayoritaria.

Existen tres opciones de resolución: (i) que el bien jurídico afectado o su titular pertenezcan a una comunidad indígena; (ii) que el bien jurídico afectado o su titular pertenezcan exclusivamente a la sociedad no indígena; (iii) independientemente de la identidad cultural del titular, el bien jurídico afectado concierne tanto a la comunidad a la que pertenece el actor o sujeto activo de la conducta, como a la cultura mayoritaria. El elemento objetivo provee soluciones claras para los supuestos (i) y (ii): en el primer caso, el proceso corresponderá a la jurisdicción especial indígena; en el segundo, a la justicia ordinaria. Sin embargo, en el evento (iii), el elemento objetivo no resulta determinante para definir la competencia. Por ello la decisión del juez deberá enfatizar el examen del factor institucional, especialmente con miras a determinar si el sistema jurisdiccional indígena está en condiciones aptas para proteger los derechos de las víctimas de la conducta juzgada. En cualquier caso, la decisión del juez deberá verificar todos los elementos a la luz del caso concreto para llegar a una resolución.

Una variante importante del supuesto (iii) es aquella en que el caso reviste especial gravedad para el derecho mayoritario. No es correcto jurídicamente excluir de plano la competencia de las autoridades indígenas para conocer de casos como estos. Según la Corte Constitucional, lo más relevante en este tipo de casos es que la aplicación del fuero no derive en impunidad ni en desprotección de la víctima, razón por la cual el examen del juez que resuelva el conflicto debe evaluar con mayor detalle y cuidado la vigencia del elemento institucional, del cual depende la efectividad de los derechos de la víctima.

Artículo 53. ***Elemento institucional.*** Hace referencia a la existencia de instituciones, instancias, autoridades y/o procedimientos tradicionales de justicia en la comunidad indígena, que permitan garantizar el derecho fundamental al debido proceso.

A la luz de los principios orientadores se verificará el desarrollo del debido proceso propio.

La autoridad que deba resolver el conflicto de competencia verificará el cumplimiento de este elemento mediante los mecanismos que considere necesarios.

El elemento institucional, a veces denominado orgánico, se refiere a la existencia de autoridades, usos y costumbres, y procedimientos tradicionales en la comunidad indígena respectiva, a partir de los cuales sea posible inferir: (i) cierto poder de coerción social por parte de las autoridades tradicionales, y (ii) un concepto genérico de nocividad social en relación con conductas que el sistema jurídico autóctono proscribe. Las subreglas constitucionales relevantes para la aplicación de este factor son las siguientes:

- El juez encargado de dirimir el conflicto de competencias entre la jurisdicción especial indígena y el sistema jurídico nacional debe tomar en consideración la existencia de una institucionalidad social y política, que permita asegurar los derechos de las víctimas en el proceso.

- El primer factor para determinar la existencia de esa institucionalidad es la manifestación positiva de las autoridades jurisdiccionales de la comunidad, en el sentido de tener voluntad para adelantar el proceso. El derecho al ejercicio de la jurisdicción especial indígena es de carácter dispositivo, voluntario u optativo para la comunidad; sin embargo, cuando una comunidad asume el conocimiento de un caso determinado, no puede renunciar en el futuro a tramitar casos similares sin ofrecer una razón legítima para ello, ya que esa decisión sería contraria al principio de igualdad.

- La verificación de la capacidad institucional del sistema indígena para proteger los derechos de las víctimas en el proceso, por regla general, sólo puede realizarse de manera ex post facto o posterior a la operación del sistema y la adopción de una resolución en el caso concreto. De lo contrario se permitiría a los jueces realizar una verificación o convalidación previa del contenido del derecho propio, antes de que este sea aplicado por las autoridades ancestrales competentes para hacerlo, lo cual contraría el principio de maximización de la autonomía. Sin embargo, excepcionalmente, en casos de extrema gravedad o en los que la víctima se encuentra en situación vulnerable debido a su condición de especial protección constitucional, o en estado de indefensión, el juez encargado de dirimir el conflicto de competencias puede realizar una verificación más amplia y a mayor profundidad del elemento institucional, esto es, de la capacidad del sistema jurídico propio para proteger los derechos de esas víctimas en el proceso, valiéndose de pruebas técnicas.

- No puede exigirse a la comunidad indígena que acredite la existencia de normas escritas, o de compendios de precedentes, para que pueda ejercer la autonomía jurisdiccional; en muchos casos el derecho propio es de raigambre consuetudinaria y tradición oral, y en otros casos (numerosos en Colombia) el sistema jurídico indígena se encuentra en proceso de reconstrucción o restauración. Dado que en el marco de la jurisdicción especial indígena el derecho al debido proceso tiene el alcance de una predictibilidad o previsibilidad sobre las actuaciones de las autoridades tradicionales con base en el derecho propio, lo que se exige a la luz del factor institucional es un concepto genérico de nocividad social.

- No se puede exigir la acreditación de un reconocimiento jurídico externo de la existencia del derecho propio o de la institucionalidad indígena autónoma, puesto que ello sería contrario a la protección de la diversidad étnica y cultural y a la autonomía jurisdiccional de las comunidades indígenas.

Artículo 54. ***Conflictos de competencia interjurisdiccional.*** Se refiere a las controversias que puedan surgir entre las autoridades que administran justicia en la Jurisdicción Especial Indígena y aquellas que ostentan funciones jurisdiccionales en el Sistema Judicial Nacional, respecto a su derecho a conocer y resolver determinadas causas de naturaleza judicial.

Los conflictos de competencia entre las jurisdicciones indígena y ordinaria no se limitan a los casos de naturaleza penal. También ha abarcado la jurisprudencia asuntos civiles, laborales, administrativos, de familia, agrarios o ambientales.

Artículo 55. ***Resolución de conflictos de competencia interjurisdiccional.*** Los conflictos de competencia interjurisdiccional serán resueltos por la Corte Constitucional cuando entre otras circunstancias:

A) Se pueda constatar que la controversia se promueve de manera directa entre al menos dos autoridades que administren justicia y que pertenezcan a diferentes jurisdicciones.

B) La disputa radique sobre el conocimiento de una causa judicial o de un trámite de naturaleza jurisdiccional.

C) Las autoridades judiciales en colisión hayan manifestado expresamente las razones de índole constitucional o legal por las cuales consideran que son competentes o no para conocer de un determinado asunto.

En este artículo se incorporó al texto del proyecto de ley, íntegramente, el contenido literal de los pronunciamientos más recientes de la Corte Constitucional al resolver conflictos de competencia interjurisdiccional. Se ha de recordar que la Corte asumió en años recientes esta competencia que estaba originalmente radicada en la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura.

La incorporación de estas pautas jurisprudenciales al texto de esta ley será de gran utilidad no solamente para los miembros de pueblos indígenas que se vean envueltos en situaciones de conflictos de competencia interjurisdiccional, sino también para los operadores jurídicos competentes, y en especial para la Corte Constitucional en tanto máxima autoridad llamada a resolver definitivamente tales conflictos.

Artículo 58. ***Financiación.*** A partir de la promulgación de la presente ley, el Gobierno nacional garantizará e implementará la financiación del sistema de justicia de los pueblos indígenas.

Este es un artículo que surge en el marco de la consulta previa como necesidad imperante de los pueblos indígenas para garantizar el funcionamiento de las instancias propias de administración de justicia. A la fecha, las autoridades indígenas que ejercen funciones jurisdiccionales y los procedimientos que de allí se derivan operan sobre la gratuidad, sin que el Gobierno nacional asigne un presupuesto para esta labor de administración de justicia, lo que deriva en el debilitamiento de las estructuras organizativas y por ende en una barrera de acceso a la justicia. Sobre el particular se destaca que, una de las razones por las cuales se hace difícil la operatividad de los sistemas de justicia indígena es la falta de recursos económicos para el ejercicio de la misma.

Siendo claro el desbalance y desigualdad frente al funcionamiento del Sistema Judicial Nacional y el presupuesto de inversión asignado a la Rama Judicial. Así, mientras en la justicia ordinaria, las entidades cuentan con presupuestos específicos asignados para cumplir con sus obligaciones, las autoridades indígenas carecen de recursos económicos para trasladarse, atender los casos, investigar, recopilar pruebas, garantizar condiciones de seguridad a las víctimas y acompañamiento integral o psico espiritual, entre otros[153].

Artículo 59. ***Buenas prácticas.*** En la coordinación interjurisdiccional la Jurisdicción Especial Indígena y el Sistema Judicial Nacional, así como las entidades de competencia en el tema, deberán proteger y garantizar los derechos sexuales y reproductivos encaminados a la transformación de prácticas que lesionan estos derechos.

La Corte Constitucional en su Sentencia SU-091 de 2023, ha enfatizado la importancia de la protección de los derechos de las mujeres indígenas y la prohibición de cualquier forma de violencia contra la mujer al interior de las comunidades, teniendo en cuenta la cultura, el derecho y la espiritualidad propia del pueblo indígena al que pertenecen. Con este artículo, se busca además de garantizar el derecho de acceso a la justicia de las mujeres y la transformación de las prácticas que lesionan sus derechos, especialmente los sexuales y reproductivos, promover la participación de mujeres en los sistemas de justicia propios y reconocer los procesos de liderazgos que estas mujeres impulsan dentro de sus comunidades.

D) ANÁLISIS DE IMPACTO FISCAL

Luego de haber radicado este proyecto de ley en dos oportunidades anteriores, de manera conjunta con el Ministerio de Justicia y del Derecho, el 16 de octubre de 2024, PLE 287 Senado, y el 29 de julio de 2025, PLE 050 de 2025 Senado, 496 de 2025 Cámara, y de haber obtenido en ese momento los conceptos de impacto fiscal emitidos por el Ministerio de Hacienda, en esta tercera oportunidad lo estamos radicando solos como Consejo Superior de la Judicatura, porque al tratarse de un proyecto de ley estatutaria requeríamos más tiempo para el trámite legislativo y acordamos con el Ministerio de Justicia, que era prudente agilizar la radicación en lugar esperar a recibir la actualización del concepto

153 Intervención Paknam Kima Pai. IX Encuentro Nacional de la Jurisdicción Especial Indígena. Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. Consejo Superior de la Judicatura.

sobre el impacto fiscal del proyecto, que este Ministerio ya solicitó al Ministerio de Hacienda el pasado 21 de septiembre.

Ahora bien, de los dos conceptos hasta ahora emitidos por el Ministerio de Hacienda y del análisis del impacto fiscal del articulado, podemos concluir lo siguiente:

El proyecto de ley contiene disposiciones fiscales que deben ser tenidas en cuenta para efectos de su implementación y programación presupuestal. El artículo 36 establece que el Consejo Superior de la Judicatura garantizará la mediación lingüística a través de intérpretes indígenas que hagan parte de la lista de auxiliares de justicia, cuyo pago de honorarios se realizará con cargo a la parte interesada o al presupuesto de la Rama Judicial, dependiendo del proceso judicial de que se trate.

Esta previsión permite que el impacto fiscal se aborde mediante la utilización de recursos ya existentes, sin necesidad de crear partidas adicionales, siempre que se prioricen adecuadamente dentro de las asignaciones anuales del sector.

Los artículos 38 y 39, que se refieren a la formación de operadores del Sistema Nacional de Justicia y de autoridades indígenas con funciones jurisdiccionales, también incorporan compromisos fiscales. No obstante, en el caso de la Rama Judicial, estos han sido previstos dentro del subprograma intercultural del plan anual de formación de la Rama Judicial, lo que permite su desarrollo a partir de mecanismos financieros ya definidos. En el caso de las demás entidades, operadores y colaboradores que hacen parte del Sistema Judicial Nacional, las formaciones sobre su misionalidad deberán preverse dentro de sus presupuestos.

Por su parte, los artículos 40 y 41 incluyen disposiciones relacionadas con la formación de intérpretes de lenguas indígenas que hagan parte de la lista de auxiliares de la justicia y al apoyo de las escuelas de derecho propio o sus equivalentes. Estas medidas serán cubiertas con los recursos asignados al proyecto de inversión de la Escuela Judicial. En consecuencia, su implementación no requiere nuevos recursos, sino una adecuada priorización dentro de los marcos presupuestales ordinarios definidos por la Rama Judicial. Este enfoque permite una gestión fiscal responsable y alineada con las capacidades institucionales, y garantiza que los efectos presupuestales del proyecto puedan ser absorbidos en el corto y mediano plazo, sin comprometer la sostenibilidad del gasto. Sin embargo, en el caso de las demás entidades, operadores y colaboradores que hacen parte del Sistema Judicial Nacional, las formaciones técnicas a los intérpretes mencionados deberán preverse dentro de sus presupuestos.

Igualmente, las instancias de coordinación interjurisdiccional previstas en el artículo 47, a cargo del Consejo Superior de la Judicatura, continuarán financiándose a través de los recursos asignados al programa intercultural del Plan de Formación de la Rama Judicial.

En suma, aunque las disposiciones mencionadas tienen efectos fiscales, en su mayoría estos pueden ser tratados dentro de los marcos existentes de programación presupuestal, asegurando una implementación escalonada, sostenible y jurídicamente compatible con los principios que rigen el gasto público en materia de derechos fundamentales.

Finalmente, el artículo 58 contiene lineamientos para el fortalecimiento del pluralismo jurídico y del sistema normativo propio. Se trata de una disposición programática cuya aplicación dependerá de desarrollos normativos posteriores y de su incorporación progresiva en los instrumentos de planeación institucional. Al tratarse de una ley estatutaria que desarrolla derechos fundamentales, su ejecución está regida por el principio de progresividad, que impone al Estado el deber de avanzar gradualmente en la garantía de estos derechos, de acuerdo con la disponibilidad de recursos y las capacidades operativas del aparato institucional. En este sentido se adelantaron mesas de actores conjuntos con el Ministerio de Hacienda, el Ministerio de Justicia, el Ministerio del Interior y la Academia para definir la ruta que permita el cumplimiento de este compromiso sin afectar el marco fiscal de mediano plazo.

Ahora bien, al respecto es importante hacer referencia a la explicación sobre el impacto fiscal de proyecto que se hizo en la ponencia presentada para segundo debate del proyecto en la Cámara de Representantes el 28 de abril de 2026, que además consta en la ***Gaceta del congreso*** número 390 del Congreso.

En efecto, en dicha ponencia se explicó que la evaluación de sostenibilidad fiscal del proyecto de ley se enmarca en lo dispuesto por la Ley 38 de 1989 -Estatuto Orgánico del Presupuesto General de la Nación-, modificada por la Ley 179 de 1994, que asigna al Departamento Nacional de Planeación (DNP) la responsabilidad de evaluar los resultados de la inversión pública conforme a los lineamientos presidenciales y a la metodología definida conjuntamente con el Ministerio de Hacienda. En este contexto, la Dirección de Proyectos e Información de Inversión Pública del DNP cumple un rol esencial, al establecer guías, manuales y metodologías que garantizan la calidad del gasto, entre ellas la Metodología General Ajustada (MGA). Esta herramienta asegura que los proyectos de inversión se conciban con criterios de eficiencia, eficacia y coherencia con el Plan Nacional de Desarrollo, incorporando estudios de mercado para determinar la oferta y demanda de bienes y servicios públicos, así como la pertinencia de las fuentes de financiación.

Bajo estos parámetros normativos y metodológicos, la revisión del presupuesto de esta propuesta legislativa en cuestión debe garantizar que cada componente (juristas, centros de armonización, funcionamiento y actividades culturales) no solo responda a la necesidad identificada, sino que también

sea financiado de manera transparente y consistente con la regla fiscal y la calidad del gasto público. Sin embargo, la aplicación de la MGA enfrenta retos particulares debido a la naturaleza misma de la justicia indígena. A diferencia de otros sectores de inversión pública, aquí no existe un mercado preconstituido que permita una medición estándar de beneficios en términos monetarios, dado que el artículo 246 de la Constitución reconoce un mandato inmaterial: el ejercicio autónomo de la jurisdicción indígena. Esto implica que, mientras la cuantificación de costos materiales (honorarios de juristas, construcción de infraestructura y mantenimiento) puede realizarse con relativa precisión, los beneficios de orden cultural y comunitario no encuentran un precio de mercado convencional. Por ello, la evaluación de sostenibilidad fiscal debe recurrir a metodologías alternativas como la evaluación contingente o los precios hedónicos, complementadas con la información provista por una comunidad indígena que cuente con un sistema avanzado de implementación de justicia propia.

En este orden de ideas, para zanjar la cuestión de la representatividad, se propone en este documento desagregar el presupuesto de una comunidad indígena con un sistema de justicia propia desarrollado como lo es el CRIC, para cada habitante de esa asociación y luego expandir el dato a la población indígena en resguardo total del país para dar la flexibilidad en el proceso de implementación y que se puedan contemplar diversas formas de justicia propia indígena en los diferentes pueblos que habitan el territorio nacional, con igualdad sobre el presupuesto para cada indígena. En esa vía, cada comunidad podrá tener acceso al recurso dependiendo del número de indígenas que lo conformen.

Así mismo, frente a la estimación de la población de referencia y los elementos demográficos a considerar en el factor de expansión, este documento propone usar el censo que la población referida (2021) usó para su boletín informativo sobre la situación de la salud de las comunidades de acuerdo a los indicadores de vida, cuya población se estima en 181.484 indígenas y para el factor de expansión se toma el dato del DANE (2021) sobre las proyecciones demográficas de las series nacional 1950-2070, cuyo crecimiento poblacional para 2005-2018 se proyecta con la fórmula:

$$P_t = P_0 \cdot (1 + r)^{(t - t_0)}$$

Con r=0,0166 P=población y t=año con un año base de 2018 ya que la información más actualizada del DANE sobre la población indígena está dada para este año.

Con estos elementos, se presenta la metodología del cálculo del presupuesto que hace viable y sostenible el proyecto de ley:

1. Se calcula el Valor Presente Neto Económico (VPNE) a 2025 de los costos que se tomaron del CRIC en 2022 para la implementación del proyecto de ley de coordinación de justicias, usando la Tasa Social de Descuento (TSC) que contempla la resolución 1092 de 2022 del DNP para los proyectos de inversión pública que se define en 0,09 que tiene en cuenta la inflación y el costo de oportunidad de gastar en otros proyectos.

2. Dado que la intervención del gobierno en los mercados de insumos libera presupuesto de las comunidades para otras necesidades, y plantea distorsiones de precios para la oferta por entrar a competir, se corrigieron los precios usando la metodología de precios sombra, con el factor de corrección propuesto por el MGA del DNP que estima 1 para mano de obra calificada, 0,6 para mano de obra no calificada, 0,8 para construcción de infraestructura, y 0,79 para elementos de mantenimiento y dotación.

3. Luego, totalizando los costos para un VPNE de 2025 del CRIC se dividió este dato por el total de la población del CRIC proyectada para 2025 y se expandió a la población total indígena del país en resguardado proyectada para 2025. Con este dato se tiene un estimado total de lo que costaría la implementación del proyecto de ley para el 2025.

4. Para conservar el principio de progresividad se propuso una proyección de los costos a 10 años, tomando en cuenta una diferenciación importante, para los costos que implican infraestructura el costo se divide en 3 y se proyecta a un VPNE para cada uno de los tres primeros años 2026-2028, estimando la culminación de las construcciones para 2028; y los costos de funcionamiento se reproducen año a año y se proyectan a 10 para garantizar la sostenibilidad del proyecto de ley, esto con un VPNE para cada año del periodo de evaluación 2026-2035.

5. Posteriormente, se totalizaron los costos de la proyección del periodo 2026- 2035 sumando los costos en bienes de capital y los de funcionamiento. Para conservar la flexibilidad del análisis de los costos por indígena, paralelamente se proyectó la población de la población del CRIC para el periodo 2026-2035 y año a año se dividió el presupuesto total del CRIC en VPNE y corregidos por precios sombra, por el número de habitantes proyectado año a año y así tener los totales de la implementación para el horizonte de evaluación de 10 años por indígena.

6. Finalmente, se aplicó el factor de expansión tomando el costo de implementación por indígena de cada año del horizonte de evaluación y se multiplicó por la proyección de la población total indígena del territorio de cada año que se calculó con la fórmula del DANE. Con estos elementos se calcularon los costos totales de implementación del proyecto de ley en un horizonte de evaluación de 10 años (2026- 2035) para todas las comunidades indígenas. Se recomienda incluir en el proyecto de ley un parágrafo que aclare que la implementación y ejecución de presupuesto se hará de acuerdo con las necesidades de cada comunidad en su ejercicio de justicia propia, teniendo en cuenta la equidad en términos presupuestales de los habitantes beneficiarios.

En síntesis, el procedimiento metodológico descrito permite asegurar que la evaluación de sostenibilidad fiscal del proyecto de ley se soporte en parámetros normativos sólidos, en técnicas de valoración ajustadas por precios sombra y en un esquema de expansión poblacional coherente con las proyecciones oficiales del DANE. De este modo, el cálculo integra costos presentes y futuros en bienes de capital y funcionamiento, garantiza la progresividad en la implementación y respeta el principio de equidad *per capita* entre comunidades indígenas. A continuación, se exponen de manera detallada las cifras resultantes de este ejercicio, correspondientes a los distintos componentes del proyecto y a su proyección en el horizonte 2026-2035, con el fin de evidenciar la viabilidad presupuestal y el carácter sostenible de la iniciativa en el marco de las finanzas públicas nacionales.

Proyecciones Poblacionales y Costo Per Cápita para la Implementación del Proyecto de Ley

Con el fin de garantizar la trazabilidad metodológica y la transparencia en las proyecciones fiscales del Proyecto de Ley número 050 de 2025 Senado, se presentan los cálculos de expansión poblacional y costo *per capita* asociados a su implementación. Las estimaciones parten de la población base identificada en 2021, se ajustan con la fórmula demográfica del DANE (r = 0,0166) y permiten proyectar, para el periodo 2026-2035, la evolución de la población indígena en resguardo y los costos unitarios de ejecución. La sistematización de estas cifras ofrece un panorama claro de la progresividad del gasto y de la equidad presupuestal *per capita*, fundamentos esenciales de la sostenibilidad fiscal de la iniciativa.

Tabla 1. Proyección del costo *per capita* de implementación (2026-2035)

Año	Población proyectada por resguardo	Costo per capita (COP)
2026	184.496	33.745,2
2027	187.559	36.014,9
2028	190.672	38.615,3
2029	193.837	35.079,4
2030	197.055	37.612,2
2031	200.326	40.327,9
2032	203.652	43.239,6
2033	207.032	46.361,6
2034	210.469	49.708,9
2035	213.963	53.298,0

Los resultados de costo *per capita* muestran una trayectoria creciente y progresiva en el horizonte 2026-2035, partiendo de $33.745,2 COP en 2026 y alcanzando $53.298,0 COP en 2035. La evolución refleja un incremento gradual asociado al aumento proyectado de la población indígena en resguardos y a los ajustes derivados de la inflación y la expansión de cobertura del sistema. Se observa que, aunque en 2029 se presenta una leve reducción del valor *per capita* ($35.079,4 COP), la tendencia general es ascendente, consolidando un crecimiento del 58 % en el periodo analizado.

Proyección integrada de población indígena en resguardos y costos totales de implementación del Proyecto de Ley número 050 de 2025 (2026-2035)

Con el fin de articular en un mismo ejercicio la dimensión demográfica y la estimación financiera del proyecto, se presenta la siguiente tabla que integra las proyecciones de población indígena en resguardos y los costos totales de implementación en el horizonte 2026-2035. Este cruce de variables permite observar la relación entre el crecimiento poblacional proyectado -calculado con la metodología del DANE (r=0,0166)- y la evolución de los costos globales estimados bajo la Metodología General Ajustada (MGA). La sistematización conjunta de estos datos constituye un insumo técnico clave para evaluar la sostenibilidad fiscal del proyecto, en tanto posibilita medir la progresividad del gasto, la presión presupuestal y la equidad en la distribución de recursos por habitante beneficiario.

Año	Población indígena proyectada en resguardos	Costo total proyectado (COP)
2026	1.267.374,65	42.767.774.399
2027	1.288.413,069	46.402.103.979
2028	1.309.800,726	50.578.293.337
2029	1.331.543,418	46.709.783.383
2030	1.353.647,039	50.913.663.887
2031	1.376.117,58	55.495.893.637
2032	1.398.961,132	60.490.524.064
2033	1.422.183,887	65.934.671.230
2034	1.445.792,139	71.868.791.641
2035	1.469.792,289	78.336.982.888

La tabla integrada refleja, en primera instancia, la evolución proyectada de la población indígena en resguardos durante el horizonte 2026-2035, con base en la metodología de proyecciones demográficas del DANE (r = 0,0166). Se parte de un universo poblacional de 1.905.617 indígenas (2018), del cual el 58,3 % corresponde a población en resguardos (1.110.974 personas). Aplicando la fórmula de crecimiento poblacional, se estima que la población indígena en resguardos alcanzará 1.267.375 habitantes en 2026, y crecerá de manera sostenida hasta llegar a 1.469.792 en 2035, lo que implica un incremento absoluto de 202.417 personas y un crecimiento acumulado cercano al 16 % en el período analizado.

En segundo lugar, los costos totales de implementación del proyecto muestran una tendencia creciente, asociada tanto a la dinámica poblacional como a la necesidad de consolidar infraestructura, fortalecer el funcionamiento de los centros de coordinación y garantizar la sostenibilidad de los mecanismos de justicia propia. Así, los costos estimados ascienden de 42,767,774 millones de COP en 2026 a 78,336,982 millones de COP en 2035, lo que representa un aumento

del 83 % en el horizonte decenal. Esta aceleración responde, entre otros factores, a la presión ejercida por el crecimiento poblacional y a la progresividad en la cobertura de la política pública.

El cruce de ambas dimensiones permite concluir que el costo total crece a una tasa más acelerada que la población, lo que se traduce en un incremento sostenido del costo *per capita* (como se observó en la tabla anterior). Este comportamiento implica que, si bien se preserva la equidad en términos de asignación *per capita*, el esfuerzo fiscal requerido será creciente, generando un desafío de sostenibilidad fiscal que debe ser gestionado a través de mecanismos de priorización del gasto, eficiencia en la ejecución y potencial cofinanciación territorial.

Bajo la óptica técnico–fiscal, los resultados del análisis demuestran que el proyecto es sostenible tanto en el mediano como en el largo plazo. Los requerimientos de gasto identificados -que inician en aproximadamente $42,7 mil millones en 2026 y ascienden de manera gradual hasta $78,3 mil millones en 2035- se sitúan en niveles plenamente compatibles con las proyecciones del Marco Fiscal de Mediano Plazo (MFMP). Incluso en su punto más alto, este gasto representa una fracción marginal del presupuesto general de la Nación, inferior al 0,1 % de una vigencia típica.

La trayectoria escalonada y previsible de los desembolsos, especialmente en los primeros años de implementación (2026–2028, con valores entre $42 y $50 mil millones), asegura que el proyecto pueda ser financiado con recursos propios existentes en los sectores responsables, sin necesidad de crear tributos adicionales ni recurrir a endeudamiento extraordinario. La clave estará en su programación ordenada dentro de las leyes anuales de presupuesto y en la adecuada priorización de partidas en los rubros de justicia y derechos étnicos. Adicionalmente, la eficiencia del diseño fortalece la viabilidad fiscal del proyecto. La construcción participativa de los costos con comunidades indígenas, junto con el uso de precios sombra y la Tasa Social de Descuento (0,09) definida por el DNP, confiere rigor y solidez a las estimaciones, reduciendo riesgos de sobrecostos. En términos de costo- efectividad, los valores por beneficiario -que oscilan entre $33,7 mil en 2026 y $53,2 mil en 2035- son muy bajos frente al impacto esperado en acceso a la justicia y garantía de derechos.

Bajo este esquema, la progresividad del gasto no solo respeta la regla fiscal y el equilibrio macroeconómico, sino que también da cumplimiento a un mandato constitucional (artículo 246 CP), en tanto que la expansión paulatina garantiza cobertura creciente con cargas fiscales manejables. En suma, el proyecto se ajusta al principio de sostenibilidad fiscal, ya que distribuye los costos en el tiempo de manera proporcional al crecimiento económico y presupuestal esperado, y lo hace con criterios de eficiencia y equidad interterritorial.

Finalmente, para reforzar la viabilidad fiscal del proyecto, además de lo antes expuesto, también consideramos prudente acoger la recomendación que nos hizo el Ministerio de Hacienda en su concepto del 21 de marzo de 2025, en el sentido de flexibilizar esta norma en el trámite legislativo, para que se modifique, de modo que por una parte visibilice que la mayoría de acciones de coordinación contempladas por el proyecto ya cuentan con recursos asignados con este fin a las entidades responsables, y por otra parte permita la asignación de recursos progresiva, escalonada y en la medida que lo permita el Marco Fiscal de Mediano plazo y el Marco de Gastos de Mediano Plazo, de la siguiente manera:

"Artículo 58. Financiación. A partir de la promulgación de la presente ley el Gobierno Nacional podrá destinar recursos para la implementación y financiación del sistema de justicia de los Pueblos Indígenas, de acuerdo con el Marco Fiscal de Mediano Plazo (MFMP) y el Marco de Gastos de Mediano Plazo (MGMP).

Las actividades necesarias para la implementación de la presente ley se atenderán, de conformidad con las disponibilidades presupuestales de las entidades que por competencia se involucren en su desarrollo".

D) RÉGIMEN DE CONFLICTOS DE INTERÉS

Teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 3º de la Ley 2003 del 19 de noviembre de 2019, *por la cual se modifica parcialmente la Ley 5ª de 1992 y se dictan otras disposiciones*, en donde se estableció que el autor del proyecto y el ponente presentarán en la exposición de motivos un acápite que describa las circunstancias o eventos que podrán generar un conflicto de interés para la discusión y votación del proyecto, se considera que el presente Proyecto de Ley Estatutaria no genera conflictos de interés, en atención a que se trata de un proyecto que no genera un beneficio particular, actual y directo a los congresistas, de conformidad con lo establecido en el artículo 1º de la Ley 2003 de 19 de noviembre de 2019; sino que, por el contrario, se trata de una norma general, por lo tanto, el beneficio no puede ser particular.

III. ANTECEDENTES DEL PROYECTO

El presente proyecto de ley fue radicado por primera vez en el Congreso de la República el 16 de octubre de 2024, iniciando el trámite en la Comisión Primera Constitucional del Senado de la República bajo el número 287 de 2024 Senado. En dicha comisión se realizó una Audiencia Pública el 3 de marzo de 2025 con el objetivo de escuchar a diferentes sectores, organizaciones y autoridades indígenas sobre la importancia del proyecto para el fortalecimiento de la Jurisdicción Especial Indígena y para la consolidación de las herramientas de coordinación con el Sistema Judicial Colombiano. La Audiencia Pública se realizó con éxito y se pudieron escuchar las distintas opiniones y perspectivas de diferentes sectores y personas sobre el proyecto.

Posteriormente, el 6 de mayo de 2025, el Proyecto de Ley número 287 de 2024, fue aprobado en primer debate en la Comisión Primera Constitucional del Senado de la República, pasando a segundo debate en la Plenaria del Senado, donde los tiempos de la legislatura no permitieron que la discusión del proyecto pudiera realizarse, por lo que fue archivado.

Nuevamente se radicó el 29 de julio de 2025 ante el Senado de la República bajo el número 050 de 2025 Senado, donde fue aprobado en primer y segundo debate, pasando a la Cámara bajo el número 496 de 2025 Cámara, donde fue aprobado en primer debate, pero posteriormente en segundo debate en plenaria de la Cámara fue archivado por términos.

Sin embargo, atendiendo a la relevancia del proyecto en cumplimiento de un mandato constitucional del artículo 246, se radica de nuevo el proyecto de ley estatutaria de coordinación entre la Jurisdicción Especial Indígena y el Sistema Judicial Nacional, para que en la presente legislatura pueda surtirse el trámite. En esta oportunidad hacemos la radicación solos, como Consejo Superior de la Judicatura, a diferencia de las dos oportunidades anteriores, en la que radicamos de manera conjunta con el Ministerio de Justicia.

El texto que se presenta es el mismo que fue protocolizado ante la Mesa Permanente de Concertación con los pueblos y organizaciones indígenas (MPC) el 5 de junio de 2024, luego de que se surtiera el proceso de consulta previa, que luego se radicó en el Congreso en el 2024 y 2025.

Finalmente, es preciso señalar, además, que frente al artículo 56 del proyecto de ley, el Ministerio de Justicia remitió solicitud de concepto previo a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, el pasado 30 de septiembre, con el objeto de dar cumplimiento a lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011 en el artículo 113, en cuanto a que: "La Sala de Consulta y Servicio Civil deberá ser previamente oída en los siguientes asuntos: 1. Proyectos de ley o proyectos de disposiciones administrativas, cualquiera que fuere su rango y objeto, que afecten la organización, competencia o funcionamiento del Consejo de Estado. 2. Todo asunto en que por precepto expreso de una ley, haya de consultarse a la Sala de Consulta y Servicio Civil".

"*Artículo 56. Otros Conflictos de competencia. En los casos en los que exista conflicto de competencias entre defensores y defensoras de familia y Autoridades Indígenas ancestrales, se resolverá por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado. Cuando exista conflicto de competencias entre comisarios y comisarias de familia y Autoridades Indígenas ancestrales, será resuelto por el Tribunal Administrativo competente de conformidad con lo establecido en el artículo 39 de la Ley 1437 de 2011".*

Este artículo, como todos los demás del proyecto de ley estatutaria de coordinación que hoy estamos radicando, por haber sido sometido a consulta previa y protocolizado en la MPC, es exactamente igual al radicado en las dos legislaturas pasadas.

Por esta razón, ya fue examinado por la Sala de Consulta en el Concepto 0006 del 11 de diciembre de 2024 (radicación interna 0006; expediente 11001-03-06-000-2024-00583-00), mediante el cual la Sala expresó:

"La Sala pone de presente al Ministerio de Justicia y del Derecho que, en relación al artículo 56 del Proyecto de Ley de Coordinación Interjurisdiccional, contrastado el proyecto de articulado socializado en los territorios, llevado posteriormente a la MPC para su protocolización, con el proyecto que fue finalmente protocolizado el 5 de junio de 2024, en la sesión permanente de la MPC, es posible evidenciar que el artículo 56 del proyecto de ley estatutaria pretermitió el mecanismo de la consulta previa, libre e informada con las comunidades y pueblos indígenas, y por lo tanto, el artículo puede encontrarse viciado de inconstitucionalidad.

Es pertinente señalar que, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, en materia de expedición de medidas legislativas, "la omisión del deber de consulta previa es un vicio de inconstitucionalidad que concurre con anterioridad al trámite legislativo y que se proyecta sobre el contenido material de la norma objeto de examen".

De esta manera, existe la obligación de realizar este procedimiento con anterioridad a la radicación del proyecto de ley, como condición imprescindible para dotar de efectividad e incidencia material a la participación de las comunidades indígenas y afrodescendientes en la determinación del contenido de las medidas susceptibles de afectarles directamente.

No escapa a la Sala, las consideraciones de la Sentencia SU- 123 de 2018, relacionada con que, en los casos de omisión de tal deber, no desaparece la obligación constitucional de realizar la consulta previa en la medida que su obligatoriedad debe regir todas las etapas de la materialización de los programas y planes a realizar.

Sin embargo, en el caso presente, se insiste, evidenciado que el artículo 56 del proyecto de Ley Estatutaria de Coordinación Interjurisdiccional no fue consultado con los pueblos y comunidades indígenas, y que se trata de la expedición de medidas legislativas, la omisión de este procedimiento puede configurar un vicio de inconstitucionalidad sobre el contenido material del citado artículo. Con todo, considera la Sala que, como se indicó en acápite anterior, si el Ministerio de Justicia y del Derecho quisiera impulsar una medida legislativa de carácter especial, complementaria o adicional a las normas que regulan los conflictos de competencia administrativa en los artículos 39 y el numeral décimo del artículo 112 de la Ley 1437 de 2011, modificado por la Ley 2080 de 2021, no hay razones que justifiquen el que la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado solo pueda conocer

de conflictos de competencia entre autoridades indígenas ancestrales y los defensores de familia.

Considera la Sala que, con ocasión de una medida legislativa que tenga como propósito consagrar expresamente en el ordenamiento jurídico la resolución de los conflictos de competencia administrativa con las autoridades de la jurisdicción especial indígena, previo agotamiento del derecho a la consulta con las comunidades y pueblos indígenas, esta sería una oportunidad para fortalecer las funciones legalmente conferidas a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, y con ello habilitarla, de manera expresa, para que, en conjunto con los asuntos de familia, pueda conocer de todo el universo de conflictos de competencia administrativa con las autoridades de la jurisdicción especial indígena, entre ellos, a manera de ejemplo, los conflictos en materia de cuidado y protección de recursos naturales y asuntos ambientales en general, los asuntos agrarios, minero energéticos, entre otros.

El fortalecimiento de las funciones de la Sala de Consulta y Servicio Civil, sugerido anteriormente, tiene pleno respaldo constitucional en el numeral 6 del artículo 237 de la Constitución Política que dispone, de manera especial, que el Consejo de Estado puede "ejercer las demás funciones que determine la ley.".

Mediante la nueva solicitud, el Ministerio de Justicia pidió a la Sala emitir un concepto general sobre el alcance y la aplicación del artículo 56 e indicar si las consideraciones formuladas en el concepto mencionado conservan vigencia o requieren alguna precisión para el nuevo trámite.

Claudia Regina Expósito Vélez
Vicepresidenta
Consejo Superior de la Judicatura

Liliana Rosa Cardona Chagüi
Magistrada Coordinadora JEI
Consejo Superior de la Judicatura

PROYECTO DE LEY ESTATUTARIA NÚMERO 426 DE 2026

por la cual se reglamenta el artículo 246 de la Constitución Política y se establece la coordinación y articulación entre la Jurisdicción Especial Indígena y el Sistema Judicial Nacional, para garantizar la autonomía jurisdiccional de las comunidades y pueblos indígenas y se dictan otras disposiciones.

CAPÍTULO I

Ámbito de Aplicación y Definiciones

Artículo 1º. *Objeto.* La presente ley tiene por objeto desarrollar la coordinación en armonía entre las autoridades indígenas ancestrales que ejercen jurisdicción de acuerdo con el reconocimiento generado por el artículo 246 de la Constitución y las autoridades y operadores del Sistema Judicial Nacional, los Auxiliares de la Justicia en el territorio nacional y los colaboradores en el ejercicio de la función judicial, mediante la disposición de mecanismos y herramientas; buscando un equilibrio entre las jurisdicciones.

Artículo 2º. *Ámbito de aplicación.* Las disposiciones de esta ley aplicarán a las Autoridades indígenas ancestrales, las autoridades y operadores del Sistema Judicial Nacional, los Auxiliares de la Justicia en el territorio nacional, los colaboradores en el ejercicio de la función judicial en el territorio nacional, los comisarios de familia, inspectores de policía, en funciones de subsidiaridad y los defensores de familia.

Artículo 3º. *Pueblos indígenas Originarios y/o ancestrales.* Se entiende por pueblos indígenas aquellos ancestrales y originarios que configuran grupos, comunidades y parcialidades socioculturales diferenciadas con una continuidad histórica con las sociedades precoloniales, que comparten vínculos ancestrales colectivos y una estrecha relación con sus territorialidades, que se autodeterminan como tales en razón a su identidad, cultura y espiritualidad conforme a la ley de origen, al derecho mayor, al gobierno propio y sistemas de justicia propia y de control social, que están determinados a preservar, desarrollar y transmitir a las generaciones futuras

Artículo 4º. *Ámbito territorial*. Para efectos de la presente ley se entiende por ámbito territorial las áreas poseídas en forma regular y permanente por un pueblo indígena y aquellas que, aunque no están poseídas en dicha forma, constituyen el hábitat donde desarrollan sus actividades sagradas o espirituales, sociales, económicas y culturales, así otros grupos étnicos o poblacionales habiten en dicho territorio de manera permanente o transitoria.

Artículo 5º. ***Sistemas de justicia propia de los pueblos indígenas***. Son las formas propias de los pueblos y comunidades indígenas que se aplican para prevenir, remediar y equilibrar las desarmonías presentadas en la familia, la comunidad y sus sistemas de conocimiento propio, desde la palabra de vida, ley de origen, la norma natural, Derecho Propio, Derecho Mayor. **Artículo 6º**. ***Jurisdicción Especial Indígena***. Es la facultad constitucional que tienen los pueblos, comunidades y/o autoridades indígenas ancestrales, originarias y propias como derecho autonómico de carácter fundamental, para administrar justicia en forma autónoma e integral, de acuerdo con sus sistemas de conocimiento propios, respetando la dignidad e identidad de los Pueblos Indígenas.

Artículo 7º. *Coordinación Interjurisdiccional.* Son las acciones, estrategias y/o actividades respetuosas, equilibradas, armoniosas y horizontales que permiten, de manera intercultural, que las autoridades de los pueblos indígenas ancestrales y originarios, así como las autoridades y operadores del Sistema Judicial Nacional, los auxiliares de la justicia y los colaboradores en el ejercicio de la función judicial en el territorio nacional se apoyen, consulten, coordinen, cooperen y actúen en ejercicio respetuoso de los principios de la administración de

justicia, con el objetivo de hacer efectivo el acceso a la justicia.

Artículo 8º. ***Autoridades del Sistema Judicial Nacional***. Para efectos de la presente ley se consideran autoridades del Sistema Judicial Nacional las definidas en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia y aquellas que determine el legislador de acuerdo con el artículo 116 de la Constitución Política y todas las que ejerzan funciones jurisdiccionales.

Adicionalmente serán parte de este sistema los comisarios de familia, los defensores de familia, o quien haga sus veces.

Artículo 9º. ***Autoridades Indígenas con Funciones Jurisdiccionales***: Son los miembros de un pueblo y/o comunidad indígena que ostentan, dentro de la estructura social propia de la respectiva colectividad indígena, un poder de control social y administración de justicia. Los pueblos y/o comunidades indígenas determinan autónomamente las autoridades con funciones jurisdiccionales e instancias propias de coordinación que fungen como interlocutoras con las autoridades y operadores del Sistema Judicial Nacional, los auxiliares de la justicia en el territorio nacional y los colaboradores en el ejercicio de la función judicial.

Artículo 10. ***Operadores y Colaboradores del Sistema Judicial Nacional****:* Todo el que se encuentre habilitado por el ordenamiento jurídico vigente para apoyar desde su competencia, el ejercicio de la función de administración de justicia, incluyendo las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales así como los comisarios de familia, los defensores de familia, o quien haga sus veces.

Artículo 11. ***Fuero Indígena (Derecho a la justicia propia).*** Es el derecho y deber que tienen los integrantes de los pueblos indígenas, por el hecho de pertenecer a ellos, a ser procesados y/o a tener acceso a la justicia a través de las autoridades del pueblo al que pertenecen con aplicación de su justicia propia y bajo el amparo de la Jurisdicción Especial Indígena, de acuerdo con sus sistemas de conocimiento propio.

Artículo 12. ***Autodeterminación:*** Es el derecho de los Pueblos Indígenas a establecer sus propias instituciones y autoridades de gobierno; a darse o conservar sus normas, costumbres, visión del mundo y opción de desarrollo o proyecto de vida; y de adoptar las decisiones internas o locales que estime más adecuadas para la conservación o protección de esos fines. **Artículo 13.** ***Territorialidad e integralidad:*** Para efectos del ejercicio de la jurisdicción propia y sus competencias, la territorialidad se entiende como la fuente desde donde se explica y comprende la integralidad de la vida de los diversos seres de la naturaleza, donde la tierra es la madre, la maestra, el espacio donde se vivencia la ley de origen, los sistemas de conocimiento de los pueblos indígenas y está integrada por seres, espíritus y energías que permiten un orden y hacen posible la vida, de conformidad con las tradiciones culturales propias y ancestrales de cada pueblo de acuerdo al ordenamiento natural

Artículo 14. ***Sistemas de conocimiento propio de los Pueblos Indígenas.*** Se refiere al entendimiento de conocimientos ancestrales, el saber comunitario y práctico de los Pueblos Indígenas, en relación con sus modos de vida, organización social e instituciones propias; espirituales, rituales y visión del mundo que, son preexistentes y dinámicos en sus formas de generación de conocimiento desde su ley de origen, derecho mayor, derecho propio.

CAPÍTULO II
Principios Generales

Artículo 15. ***Integralidad***. Para efectos de la coordinación interjurisdiccional, la integralidad se comprende como la relación que tienen las autoridades indígenas ancestrales, para ejercer su gobernabilidad en todas las áreas de aplicación de la justicia, con sus sistemas de conocimiento propio de acuerdo a su ley de origen, derecho mayor y derecho propio.

Artículo 16. ***Pluralismo jurídico***. Es la coexistencia y desarrollo de los sistemas jurídicos de administración de justicia, en el marco de respeto e igualdad. El Estado reconoce, respeta, garantiza y protege la coexistencia y desarrollo de los sistemas jurídicos de administración de justicia, de conformidad con la diversidad étnica y cultural de la Nación Colombiana.

Artículo 17. ***Acceso a la justicia.*** Se reconoce el derecho de los integrantes de los pueblos indígenas de acudir en condiciones de igualdad y equidad con un enfoque diferencial interseccional de derechos ante las instancias que ejerzan funciones de naturaleza jurisdiccional, que tengan la potestad de incidir de una u otra manera, en la determinación de los derechos que el ordenamiento jurídico les reconoce, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en la Constitución, las leyes y los sistemas de justicia propia de los Pueblos Indígenas, según corresponda. Las autoridades e instituciones de los pueblos indígenas, así como otras jurisdicciones, trabajarán para promover el acceso a la justicia de todos sus miembros y de aquellos que se encuentran vinculados social y culturalmente a la respectiva comunidad.

Artículo 18. ***Autonomía***. Es la facultad del gobierno propio indígena. Las autoridades de los pueblos indígenas gozarán de las facultades en ejercicio del gobierno propio de manera integral, para el ejercicio de las actuaciones jurisdiccionales dentro de su espacio de vida, identidad cultural, así como para una efectiva coordinación interjurisdiccional de conformidad con los sistemas de conocimientos propios; en armonía con la Constitución, el bloque de constitucionalidad, y los instrumentos internacionales, que protegen los derechos de los pueblos indígenas, respetando los sistemas propios de la jurisdicción especial indígena.

Artículo 19. ***Imparcialidad.*** Las autoridades, operadores, colaboradores auxiliares de justicia y demás integrantes del Sistema Judicial Nacional, deberán garantizar que las actuaciones desarrolladas en ejercicio de su jurisdicción se realicen de conformidad con el debido proceso. Las autoridades de los pueblos indígenas deberán garantizar que las actuaciones desarrolladas en ejercicio de su jurisdicción se realicen de conformidad con el debido proceso propio desde sus sistemas de conocimiento.

Artículo 20. ***Buena fe.*** Desde el pluralismo jurídico, los integrantes de los pueblos indígenas y sus autoridades, así como las autoridades, los operadores, colaboradores, auxiliares de justicia y demás integrantes del Sistema Judicial Nacional, en desarrollo de sus derechos, deberes y obligaciones deberán ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal de manera recíproca e integral.

Artículo 21. ***Debido proceso***. Los responsables del cumplimiento y aplicación de la presente ley deberán garantizar el debido proceso, en especial la imparcialidad de sus actuaciones, en el marco del desempeño de sus funciones y responsabilidades, de conformidad con la constitución política y la ley.

Parágrafo. Cuando el conocimiento de los casos corresponda a las autoridades de los Pueblos indígenas, se garantizará y aplicará el debido proceso propio.

Artículo 22. ***Debido proceso propio***. Las autoridades indígenas que ejerzan funciones jurisdiccionales aplicarán en desarrollo de sus actuaciones las disposiciones procedimentales establecidas de manera autónoma en sus sistemas jurídicos y de conocimientos propios, de conformidad con la constitución política.

Artículo 23. ***Igualdad***. Las disposiciones de la presente ley serán reconocidas y aplicadas por las autoridades de los pueblos indígenas, así como por las autoridades, los operadores, colaboradores, auxiliares de justicia y demás integrantes del Sistema Judicial Nacional, sin distinción de sexo, identidad de género, origen nacional o familiar, profesión, lengua, credo religioso, opinión política o filosófica.

Artículo 24. ***Colaboración armónica interjurisdiccional.*** Las autoridades de los pueblos indígenas, así como las autoridades, operadores y demás integrantes del Sistema Judicial Nacional, los Auxiliares de la Justicia en el territorio nacional y los colaboradores en el ejercicio de la función judicial, cooperarán y coordinarán en el ejercicio de administración de justicia para hacer efectivos los derechos, el enfoque diferencial étnico, las obligaciones, las responsabilidades, las garantías y las libertades consagradas en la Constitución y el bloque de constitucionalidad.

Parágrafo. La coordinación y cooperación deberán desarrollarse mediante procedimientos apropiados al tipo de actuación que se deba realizar, así como tomando en cuenta las circunstancias y características especiales de los intervinientes. Se garantizará la esencia de la ley de origen desde la visión de la oralidad, que ha caracterizado a muchos pueblos indígenas.

Artículo 25. ***Maximización de la autonomía de los pueblos y comunidades indígenas***. Se propenderá por la maximización de la autonomía de los pueblos y comunidades indígenas y, por lo tanto, por la minimización de las restricciones a esa autonomía, considerando que solo con un alto grado de autonomía es posible la supervivencia cultural.

Artículo 26. ***Mayor autonomía para la decisión de conflictos internos de los pueblos y/o comunidades indígenas.*** Se propenderá por un mayor reconocimiento a la autonomía de las autoridades indígenas con funciones jurisdiccionales en la decisión de conflictos que involucran únicamente a miembros de un pueblo o comunidad indígena.

Artículo 27. ***Mujer, Familia y Generación***. En la coordinación entre la Jurisdicción Especial Indígena y las autoridades, operadores y colaboradores del Sistema Judicial Nacional cada uno desde sus competencias, se garantizarán la protección y restablecimiento de todos los derechos de las mujeres, familias y generaciones, conforme a la ley de origen, derecho propio, derecho mayor, palabra de vida y a la Constitución Nacional.

Artículo 28. ***Celeridad*****:** En el marco de la articulación interjurisdiccional para lograr ejercicios de justicia eficientes, eficaces y razonables se propenderá por el cumplimiento de los términos establecidos en los debidos procesos de ambas jurisdicciones, prevaleciendo el respeto en condiciones de equidad entre los sistemas de justicia. El Estado deberá procurar una adecuación institucional dirigida a garantizar una respuesta oportuna de sus instituciones judiciales, para así garantizar los derechos fundamentales de los pueblos indígenas.

Artículo 29. ***Respeto por la cosmovisión y el pensamiento del otro.*** Las autoridades de los pueblos indígenas, así como las autoridades, operadores y colaboradores del Sistema Judicial Nacional garantizarán el respeto por los sistemas de conocimiento y sistemas de gobierno de las comunidades y pueblos indígenas y el respeto por el otro, en el diálogo intercultural que deberá ser de autoridad indígena a autoridades e integrantes del Sistema Judicial Nacional. **Artículo 30.** ***Interculturalidad***. Es la forma de interacción entre los sistemas de justicia que se debe desarrollar reconociendo, respetando y adaptándose a las diferencias culturales y contribuyendo al reconocimiento y valor de cada una de ellas.

CAPÍTULO III

De la Coordinación: Formas de Apoyo para la Coordinación, Mecanismos y Herramientas de Coordinación Interjurisdiccional e Instancias de Coordinación

Artículo 31. ***Del Deber de Apoyo para la Coordinación.*** En desarrollo del principio de colaboración armónica interjurisdiccional, las autoridades indígenas con funciones jurisdiccionales y las autoridades, operadores y colaboradores del Sistema Judicial Nacional deberán apoyarse mutuamente en el ejercicio de la administración de

justicia, con el objetivo de hacer efectivo el acceso a la justicia.

Artículo 32. ***Formas de Apoyo Institucional para la Coordinación.*** Se tendrán como formas principales de apoyo a la coordinación la técnica y/o científica, jurídica y de gestión, entre otras que las entidades puedan implementar en desarrollo de su misionalidad, en cumplimiento de las normas que sean aplicables y la Constitución Nacional.

Dentro del marco de sus respectivas competencias, Cuerpo de investigación judicial de la Fiscalía General de la Nación y de la Policía Nacional, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, la Contraloría General de la República, y las autoridades civiles y políticas (o quien haga sus veces en cada una de estas entidades) y las demás que integran el sistema judicial nacional, así como el Gobierno nacional, deberán brindar el apoyo necesario para que las autoridades indígenas puedan desempeñar las funciones propias de su Jurisdicción.

Artículo 33. ***Apoyo Técnico y/o Científico*****.** Dentro del marco de sus respectivas competencias, las autoridades, operadores y colaboradores del Sistema Judicial Nacional deberán aportar al afianzamiento de los conocimientos y al desarrollo de buenas prácticas y habilidades por parte de las autoridades indígenas en el desempeño de las funciones propias de su Jurisdicción Especial. Las autoridades de los pueblos indígenas también deberán brindar el apoyo necesario para el desempeño de las funciones propias de la Jurisdicción Ordinaria y de las demás entidades que hacen parte del Sistema Judicial Nacional. El apoyo brindado por las comunidades indígenas a la jurisdicción ordinaria se podrá dar, previa coordinación con la comunidad indígena y con las garantías necesarias que deba brindar la entidad competente. **Parágrafo.** Las autoridades, operadores y colaboradores del Sistema Judicial Nacional, propenderá por la vinculación de equipos interdisciplinarios con enfoque diferencial étnico-indígena que sean necesarios para el desarrollo de este apoyo

Artículo 34. ***Apoyo Técnico/Jurídico.*** La Defensoría del Pueblo, a través del Sistema Nacional de Defensoría Pública o quien haga sus veces, brindará atención específica a las personas indígenas en asuntos de conocimiento de la jurisdicción ordinaria y otras jurisdicciones a excepción de la jurisdicción especial indígena. Dentro de esta atención específica se encuentra la representación judicial de personas indígenas procesadas en la jurisdicción ordinaria y otras jurisdicciones a excepción de la jurisdicción especial indígena. **Parágrafo 1º.** La Defensoría del Pueblo, propenderá por la vinculación de defensores públicos y profesionales indígenas con conocimientos en pueblos indígenas y de defensores públicos indígenas, así como por la conformación de los equipos interdisciplinarios con enfoque diferencial étnico-indígena que sean necesarios para el desarrollo de este apoyo.

Parágrafo 2º. La Comisión Nacional de Mujeres Indígenas realizará informes relacionados con casos en los que se encuentren comprometidos derechos de mujeres, las familias y generaciones ante la Comisión Nacional de Coordinación del Sistema Judicial Nacional y la Jurisdicción Especial Indígena COCOIN o las Mesas Departamentales de Coordinación. Lo anterior como mecanismo de seguimiento e impulso de los expedientes vigentes en cualquier jurisdicción

Artículo 35. ***De los Mecanismos y Herramientas para la Coordinación***. Serán todos aquellos instrumentos y/o procedimientos que faciliten la coordinación interjurisdiccional y el acceso a la justicia.

Artículo 36. ***Mediación Lingüística***. Para efectos de la coordinación interjurisdiccional deberá garantizarse y privilegiarse la mediación lingüística como herramienta para la protección y garantía de los derechos de los pueblos indígenas con lengua propia en uso. Esta se regirá por la imparcialidad, la interculturalidad y por el respeto a la diversidad lingüística.

Se garantizará durante todo el desarrollo del proceso la presencia del intérprete propio, el cual podrá provenir de las siguientes fuentes:

a) Directamente de las comunidades indígenas, de acuerdo con acreditación que certifique la competencia del intérprete, emitida por autoridad indígena o las instancias representativas de la comunidad, como requisito de cumplimiento al debido proceso.

b) De las listas de auxiliares de la justicia, para lo cual el Consejo Superior de la Judicatura garantizará los mecanismos para promover la inscripción e incorporación de intérpretes pertenecientes a pueblos y comunidades indígenas, en estas listas, en los distritos judiciales con presencia de pueblos indígenas, aplicando un enfoque diferencial indígena. Todo el que se encuentre habilitado por el ordenamiento jurídico vigente para apoyar desde su competencia el ejercicio de la función de administración de justicia deberá aplicar la mediación lingüística en procesos que involucren pueblos indígenas.

Artículo 37. ***Formación para la Coordinación Interjurisdiccional***. La formación será una herramienta de apoyo a la coordinación que les permitirá a las autoridades de los pueblos indígenas que administran justicia y a los jueces, magistrados y demás funcionarios de las entidades que integran el Sistema Judicial Nacional, los operadores, auxiliares y colaboradores de la justicia, profundizar en el conocimiento mutuo de la Jurisdicción Especial Indígena y de la Jurisdicción Ordinaria y consolidar el respeto por sus sistemas de conocimiento propio.

Artículo 38. ***Formación a Autoridades y Operadores del Sistema Judicial Nacional***.

El Consejo Superior de la Judicatura formará a los jueces y magistrados de la Jurisdicción Ordinaria

sobre la Jurisdicción Especial Indígena, a través de la Escuela Judicial "Rodrigo Lara Bonilla, para lo cual la COCOIN presentará anualmente una propuesta de temas, formadores indígenas y lugares de formación a la Escuela Judicial. Estas formaciones se llevarán a cabo con la participación y apoyo de las autoridades indígenas de las regiones en que tengan lugar las formaciones, como docentes o asistentes, o en las dos calidades al mismo tiempo. Las demás entidades, operadores y colaboradores que hacen parte del Sistema Judicial Nacional, ofrecerán formaciones a sus servidores sobre los aspectos relevantes para el desarrollo de su misionalidad, que contribuyan a facilitar la coordinación interjurisdiccional.

Artículo 39. ***Formación a Autoridades Indígenas con Funciones Jurisdiccionales***. El Consejo Superior de la Judicatura propenderá porque las autoridades de los pueblos indígenas que administran justicia sean parte de la población objetivo de los programas y subprogramas del Plan de Formación de la Rama Judicial, relacionados con los temas que se propongan anualmente en la COCOIN, para ser presentados a la Escuela Judicial.

Las demás entidades, operadores y colaboradores que hacen parte del Sistema Judicial Nacional, ofrecerán formaciones a las autoridades de los pueblos indígenas que administran justicia o a quien ellas designen, sobre los aspectos relevantes del desarrollo de su misionalidad, que contribuyan a facilitar la coordinación interjurisdiccional.

Parágrafo: Se incluirán en los procesos de formación de autoridades con funciones jurisdiccionales a mujeres indígenas que ejerzan como autoridades, para que se fortalezcan en el acceso a la justicia en todos los procesos que abordan los casos de violencias basadas en género de las que tratan las normas colombianas y tratados internacionales.

Artículo 40. ***Formación a intérpretes de lenguas indígenas***. El Consejo Superior de la Judicatura, a través de la Escuela Judicial, formará a los intérpretes de lenguas indígenas, que hagan parte de la lista de auxiliares de la justicia, en herramientas técnicas jurídico-procesales. Las demás entidades, operadores y colaboradores que hacen parte del Sistema Judicial Nacional, ofrecerán las formaciones técnicas necesarias a los intérpretes mencionados, de acuerdo con sus competencias misionales, para garantizar una adecuada mediación lingüística.

Artículo 41. ***Escuelas de Derecho Propio o Equivalentes***. El Consejo Superior de la Judicatura, mediante la coordinación, el acompañamiento y la apropiación de recursos, a través del Plan de Formación de la Escuela Judicial, apoyará las Escuelas de Derecho Propio o sus equivalentes de las comunidades indígenas del país, de conformidad con los sistemas de conocimientos propios de cada pueblo.

Artículo 42. ***Publicación y divulgación de las decisiones de la Jurisdicción Especial Indígena***. El Consejo Superior de la Judicatura, con el apoyo del Ministerio de Justicia y del Derecho, en coordinación con las autoridades indígenas, diseñará e implementará estrategias que permitan la publicación y conocimiento de las decisiones de la Jurisdicción Especial Indígena, con el fin de que sirvan de herramienta de coordinación entre las instituciones que ejercen función de investigación y juzgamiento en la justicia ordinaria.

Parágrafo. Para efectos de las publicaciones a que se refiere este artículo, el Consejo Superior de la Judicatura y las entidades competentes concertarán y acordarán con la autoridad que ejerce jurisdicción indígena qué tipo de decisiones son susceptibles de publicar

Artículo 43. ***Protocolos departamentales para la coordinación interjurisdiccional***. En el marco de las mesas departamentales de coordinación interjurisdiccional, cuando se considere necesario, se podrán construir y aprobar protocolos para la coordinación de la Jurisdicción Especial Indígena y el Sistema Judicial Nacional, respetando lo establecido por la presente Ley y atendiendo a las particularidades y necesidades de los pueblos indígenas de cada departamento y a los contextos judiciales y administrativos de los mismos.

Parágrafo 1º. Cualquiera de los integrantes de las mesas departamentales de coordinación interjurisdiccional podrá solicitar la construcción de dichos protocolos en su departamento.

Parágrafo 2º. Los protocolos de coordinación que se construyan en las mesas departamentales deberán ser socializados, previamente a su aprobación, con los jueces y magistrados de cada departamento, quienes podrán enviar sus sugerencias y recomendaciones dentro del tiempo que la mesa departamental les proporcione, luego de lo cual se procederá a su aprobación.

Artículo 44. ***Protocolos de coordinación interjurisdiccional de carácter local.*** El Ministerio de Justicia y del Derecho o quien haga sus veces apoyará técnica y financieramente a los pueblos indígenas que soliciten la construcción de protocolos de coordinación interjurisdiccional de carácter local que no sean desarrollados en el marco de las mesas departamentales. Los protocolos de coordinación interjurisdiccional de carácter local estarán investidos de obligatoriedad para las partes, siempre y cuando estén concertados con las autoridades indígenas, que desde su autonomía consideren construir el respectivo protocolo, y las entidades vinculadas. Serán socializados con la COCOIN, mesa departamental o mesas departamentales correspondientes, y pueden ser construidos con estas instancias.

Artículo 45. ***Lineamientos, acuerdos y guías institucionales para la coordinación interjurisdiccional.*** Las entidades que hacen parte del Sistema Judicial Nacional y los operadores y colaboradores de la administración de justicia, podrán construir con enfoque diferencial indígena, lineamientos, acuerdos y guías con los pueblos indígenas para la prestación de sus servicios en el

marco de la coordinación interjurisdiccional. Así mismo, podrán establecer de manera acordada procedimientos para su implementación. Estos documentos deberán ser socializados en el marco de la COCOIN y las mesas departamentales con el fin de promover su coherencia y cumplimiento.

Artículo 46. ***Directorio/Registro de autoridades indígenas.*** Para efectos del diálogo y la coordinación interjurisdiccional, la acreditación de la calidad de autoridad indígena individual o colectiva, con quien se deberá interactuar y notificar para efectos de la coordinación interjurisdiccional, se realizará mediante cualquiera de las siguientes fuentes:

1. Certificación de autoridad propia o autoridades propias de acuerdo con sus sistemas de conocimiento propios con su acta de elección; en caso de que no se logre identificar,

2. Certificación de instancias representativas de organizaciones indígenas zonales, regionales o nacionales; en caso de que no se logre identificar,

3. Certificación del Ministerio del Interior de la autoridad indígena registrada. El Ministerio del Interior o la entidad competente deberá mantener actualizado el registro en línea de autoridades indígenas y aportar la información de manera oportuna para propiciar la coordinación interjurisdiccional. En caso de que la consulta al Ministerio del Interior indique que no se tiene registro de la comunidad o de la autoridad, se deberá acudir a cualquiera de las otras fuentes.

Artículo 47. ***Instancias para la Coordinación Interjurisdiccional***. La Comisión de Coordinación Nacional del Sistema Judicial Nacional y la Jurisdicción Especial Indígena (COCOIN), así como las mesas departamentales de coordinación interjurisdiccional de los departamentos donde existan pueblos indígenas, continuarán siendo las instancias de concertación e interlocución con los pueblos indígenas para la coordinación con las entidades que integran el Sistema Judicial Nacional, tanto en el nivel nacional como departamental, en los términos establecidos por los Acuerdos del Consejo Superior de la Judicatura. Se garantizará la participación de todos los Pueblos Indígenas, en las mesas departamentales.

CAPÍTULO IV

De los Factores para Resolver los Conflictos de Competencia

Artículo 48. Factores de competencia. Para efectos de la definición de la competencia de la Jurisdicción Especial Indígena, la autoridad que deba resolver el conflicto de competencia valorará de forma ponderada y razonable en cada caso concreto la configuración de los siguientes elementos: personal, territorial, objetivo e institucional y el elemento colectivo y comunitario. Se propenderá por el respeto al juez natural y al fuero indígena al momento de analizar conflictos entre ambas jurisdicciones.

Artículo 49. ***Elemento personal***. Hace referencia a la pertenencia de la o las personas desarmonizadas o vinculadas a un proceso judicial a un pueblo o comunidad indígena. La autoridad que deba resolver el conflicto de competencia verificará el cumplimiento de este elemento mediante las evidencias que considere relevantes para comprobar que la o las personas vinculadas a un proceso judicial pertenecen a un pueblo o comunidad indígena. **Artículo 50.** ***Elemento cultural colectivo y comunitario***. Hace referencia a los Sistemas de conocimientos propios, principios, arraigo cultural, ley de origen, espiritualidad, instancias y garantías del derecho propio, que tienen como fin garantizar que las instituciones ancestrales milenarias ejerzan gobernanza de manera integral.

Artículo 51. ***Elemento territorial.*** Hace referencia a que los hechos hayan ocurrido dentro del ámbito territorial de un pueblo o comunidad indígena. La autoridad que deba resolver el conflicto de competencia verificará el cumplimiento de este elemento mediante las evidencias que considere relevantes para comprobar que los hechos hayan ocurrido bien sea dentro del ámbito territorial de un pueblo o comunidad indígena, o en espacios en los que no siendo su territorio la comunidad o pueblo desarrolle sus actividades sagradas o espirituales, sociales, económicas y/o culturales.

Artículo 52. ***Elemento objetivo***. Hace referencia a la naturaleza del sujeto o del bien jurídico afectado. La autoridad que deba resolver el conflicto de competencia verificará el cumplimiento de este elemento mediante las evidencias que considere relevantes para comprobar que el sujeto o el bien jurídico afectado corresponde al interés de la comunidad indígena, guardando relación con la espiritualidad, diversidad cultural, al de la sociedad mayoritaria o al de las dos de manera simultánea.

Artículo 53. ***Elemento institucional***. Hace referencia a la existencia de instituciones, instancias, autoridades y/o procedimientos tradicionales de justicia en la comunidad indígena, que permitan garantizar el derecho fundamental al debido proceso. A la luz de los principios orientadores se verificará el desarrollo del debido proceso propio. La autoridad que deba resolver el conflicto de competencia verificará el cumplimiento de este elemento mediante los mecanismos que considere necesarios.

Artículo 54. ***Conflictos de competencia interjurisdiccional***. Se refiere a las controversias que puedan surgir entre las autoridades que administran justicia en la Jurisdicción Especial Indígena y aquellas que ostentan funciones jurisdiccionales en el Sistema Judicial Nacional, respecto a su derecho a conocer y resolver determinadas causas de naturaleza judicial.

Artículo 55. ***Resolución de conflictos de competencia interjurisdiccional***. Los conflictos

de competencia interjurisdiccional serán resueltos por la Corte Constitucional cuando entre otras circunstancias:

a) Se pueda constatar que la controversia se promueve de manera directa entre al menos dos autoridades que administren justicia y que pertenezcan a diferentes jurisdicciones.

b) La disputa radique sobre el conocimiento de una causa judicial o de un trámite de naturaleza jurisdiccional.

c) Las autoridades judiciales en colisión hayan manifestado expresamente las razones de índole constitucional o legal por las cuales consideran que son competentes o no para conocer de un determinado asunto

Artículo 56. ***Otros Conflictos de competencia.*** En los casos en los que exista conflicto de competencias entre defensores y defensoras de familia y Autoridades Indígenas ancestrales, se resolverá por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado. Cuando exista conflicto de competencias entre comisarios y comisarias de familia y Autoridades Indígenas ancestrales, será resuelto por el Tribunal Administrativo competente de conformidad con lo establecido en el artículo 39 de la Ley 1437 de 2011.

Artículo 57. ***Resolución de conflictos de competencia intrajurisdiccional***. Cuando surjan conflictos de competencia intra jurisdiccionales entre dos autoridades indígenas, se propenderá por el diálogo entre autoridades, respetando el fuero personal del desarmonizado. **Artículo 58.** ***Financiación***. A partir de la promulgación de la presente ley el Gobierno nacional garantizará e implementará la financiación del sistema de justicia de los Pueblos Indígenas.

Artículo 59. ***Buenas prácticas***. En la coordinación interjurisdiccional la Jurisdicción Especial Indígena y el Sistema Judicial Nacional, así como las entidades con competencia en el tema, deberán proteger y garantizar los derechos sexuales y reproductivos encaminados a la transformación de prácticas que lesionan estos derechos.

Artículo 60. ***Vigencia.*** La presente ley rige a partir de su promulgación.

Cordialmente,

Mary Lucero Novoa Moreno
Presidenta
Consejo Superior de la Judicatura

Liliana Rosa Cardona Chagüi
Magistrada Coordinadora JEI
Consejo Superior de la Judicatura

Cordialmente,

Claudia Regina Expósito Vélez
Vicepresidenta
Consejo Superior de la Judicatura

Liliana Rosa Cardona Chagüi
Magistrada Coordinadora JEI
Consejo Superior de la Judicatura

RESOLUCIÓN PCSJR26-0272
29 de septiembre de 2026

"Por la cual se confiere una comisión de servicios"

La vicepresidente del Consejo Superior de la Judicatura, en ejercicio de las facultades legales y reglamentarias, en especial las conferidas por los artículos 136 y 137 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, modificada por la Ley 2430 de 2024; los artículos 8 y 29, numeral 1 del Acuerdo PSAA16-10556 de 2016, el artículo 1, numeral 1 del Acuerdo PSAA16-10569 de 2016 y,

CONSIDERANDO

Que la doctora **MARY LUCERO NOVOA MORENO**, presidente del Consejo Superior de la Judicatura, mediante el Oficio MLNMO26-149 del 28 de agosto del presente año, solicita comisión de servicios para desplazarse a la ciudad de Medellín (Antioquia), desde la tarde del 1 y el 2 de octubre de 2026, con el fin de atender la invitación de la Asociación de Juezas y Jueces de Colombia - ASOJUDICIALES, y del Colegio de Jueces y Fiscales de Antioquia, a participar en la Jornada Académica "*La Justicia que queremos: humanidad, integridad, excelencia e innovación*", sin derecho a viáticos.

Que en mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO 1. Conferir comisión de servicios a la doctora **MARY LUCERO NOVOA MORENO**, presidente del Consejo Superior de la Judicatura, para desplazarse a la ciudad Medellín (Antioquia), desde la tarde del 1 y el 2 de octubre de 2026, con el fin de participar en la Jornada Académica "*La Justicia que queremos: humanidad, integridad, excelencia e innovación*".

ARTÍCULO 2. La comisión de servicios conferida en esta Resolución se otorga sin derecho a viáticos. Los gastos de transporte, alojamiento y alimentación serán suministrados por la organización del evento.

ARTÍCULO 3. Al término de la comisión se procederá conforme lo indicado en el artículo 137 de la Ley 270 de 1996.

ARTÍCULO 4. Esta Resolución rige a partir de su expedición.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en la ciudad de Armenia, a los veintinueve (29) días del mes de septiembre del año dos mil veintiséis (2026).

CLAUDIA REGINA EXPÓSITO VÉLEZ
Vicepresidente

PCSJ/JFLS/MMBD