



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejera ponente: Ana María Charry Gaitán

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintidos (2022)

Radicación: 11001-03-06-000-2022-00078-00

Referencia: Conflicto positivo y negativo de competencias administrativas

Partes: Cabildo Indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy, Cabildo Indígena Kamëntsá Inga de San Francisco, ambos del departamento del Putumayo; Defensoría de Familia del ICBF - Centro Zonal Sibundoy - Regional Putumayo; Defensoría del Pueblo - Regional Putumayo; y Comisaría de Familia Intermunicipal del Valle de Sibundoy (Putumayo)

Asunto: Autoridad competente para tramitar una solicitud de audiencia de conciliación para la regulación de una cuota de alimentos en favor de una mujer perteneciente a una comunidad indígena y estudiante universitaria

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 39 y 112, numeral 10, de la Ley 1437 de 2011¹, modificados por los artículos 2° y 19 de la Ley 2080 de 2021², respectivamente, procede a resolver el conflicto de competencias administrativas de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos relevantes para resolver el conflicto

De acuerdo con la información que reposa en el expediente, los antecedentes del conflicto de competencias son los siguientes:

1.1 El 16 de abril de 2019, la señora María Concepción Jamioy Jiménez, actuando en representación de su hija, Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy, quien para ese momento

¹ Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

² Por medio de la cual se reforma el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -ley 1437 de 2011- y se dictan otras disposiciones en materia de descongestión en los procesos que se tramitan ante la jurisdicción.

era menor de edad, presentó demanda ejecutiva de alimentos en contra del padre, Segundo Aurelio Mavisoy Chindoy. Lo anterior, en razón del incumplimiento del acuerdo efectuado el 12 de diciembre de 2014, en la Comisaría de Familia Intermunicipal del Valle de Sibundoy³.

1.2 En consecuencia, el 23 de abril de 2019, el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Sibundoy libró mandamiento ejecutivo en contra del señor Mavisoy Chindoy y ordenó el embargo de su salario. Pero, en razón de estas actuaciones, el demandado y el Gobernador del Cabildo Indígena Kamëntsá Biya de Sibundoy solicitaron el traslado del asunto a la Jurisdicción Especial Indígena. El 6 de agosto de 2019, el referido despacho judicial remitió el proceso al Consejo Superior de la Judicatura que, después de adelantar algunos trámites, el 2 de febrero de 2021, lo envió a la Corte Constitucional, por competencia.

1.3 La Corte Constitucional, a través de Auto 717 del 26 de mayo de 2022, dirimió el conflicto de jurisdicciones y, al efecto, declaró que el conocimiento del proceso ejecutivo de alimentos, antes mencionado, correspondía al Juzgado Promiscuo de Familia de Sibundoy, teniendo en cuenta que no encontró cumplidos los factores objetivo e institucional⁴. Sin embargo, Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy, quien ya había alcanzado la mayoría de edad, el 14 de julio de 2020, solicitó exonerar a su padre del pago de la cuota de alimentos y el archivo del proceso ejecutivo de alimentos, por haber llegado a un acuerdo extrajudicial en la Comisaría de Familia Intermunicipal del Alto Putumayo.

1.4 Sin embargo, debido a que actualmente el señor Segundo Aurelio Mavisoy Chindoy no aporta para los gastos de Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy⁵, de 21 años y madre

³ Pues el padre se comprometió al pago de \$100.000 pesos mensuales, entrega de un conjunto de vestir y el pago del 50% de sus gastos de salud y escolares, incrementados anualmente de acuerdo al IPC. Además, dicho incumplimiento se desprende de las constancias expedidas por la Comisaría de Familia Intermunicipal del Alto Putumayo, del 12 de abril y 19 de junio de 2019. En la primera se realiza la liquidación de las cuotas de alimentos de noviembre y diciembre de 2018 y enero a abril de 2019, no pagadas por el señor Segundo Aurelio Mavisoy Chindoy. De igual forma, en la segunda, se liquidan las cuotas de alimentos de noviembre y diciembre de 2018 y enero a junio de 2019, no pagadas por el señor Mavisoy Chindoy. (Expediente digital, archivo 18).

⁴ La Corporación explicó, sobre el factor objetivo que «en este caso, los derechos de alimentos y de cuidado básico que les asisten a los menores de edad, son de especial interés para la sociedad mayoritaria. Por tal razón, el análisis de dicho aspecto debe hacerse con especial rigor tanto en el elemento objetivo, como en el institucional»; y, frente al factor institucional, precisó que «la inexistencia de información específica allegada al proceso, y en la medida en que no se aportaron al expediente datos concretos sobre i) las autoridades tradicionales que administran justicia, ii) los procedimientos establecidos, iii) ni las faltas y sanciones aplicables y, iv) la existencia de un andamiaje institucional que garantice el debido proceso del demandado y la efectividad de los derechos de la niña beneficiaria de la cuota».

⁵ Así lo explicó la joven, en la declaración juramentada que rindió el 22 de marzo de 2022, ante la Defensoría de Familia del ICBF- Centro Zonal Sibundoy – Regional Putumayo: «yo firme [sic] la exoneración en [sic] 5 de junio de 2020, además en el mismo documento que firme [sic] se dice que lo

cabeza de familia⁶, el 17 de febrero de 2022, ella elevó una petición ante la Defensoría de Familia del ICBF - Centro Zonal Sibundoy - Regional Putumayo, para que se tramite una conciliación extrajudicial, con el fin de que se regule una cuota alimentaria en su favor, con la que se comprometa su padre. Ello, con sustento en la continuidad que ha dado a sus estudios universitarios, pues cursa sexto semestre del Programa de Química, de la Facultad de Ciencias Exactas y Naturales, en la Universidad de Nariño.

1.5 Junto a la solicitud antes referida se presentaron algunos documentos⁷, entre los cuales se encuentra una constancia firmada por el Gobernador Indígena del Resguardo Kamënstsá Inga de San Francisco, el 9 de marzo de 2022, que reza:

Que, DAYRA ALEJANDRA MAVISOY JAMIOY [...], pertenece a la comunidad Kamëntsá-Inga del municipio de San Francisco, es miembro activo de nuestro resguardo, reside en la parcialidad del mismo, practica nuestros usos y costumbres y se encuentra registrada en el libro del Censo poblacional correspondiente al Resguardo Indígena Kamëntsá-Inga, por consiguiente, goza de todos los derechos que la Constitución Política otorga, y protege a los pueblos indígenas de Colombia⁸. [...]

De igual manera, se anexó una autorización de la misma autoridad tradicional para que Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy:

[...] realice tramites de atención extraprocesal - Conciliación regulación cuota alimentaria, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar Sede Sibundoy Putumayo.⁹

Posteriormente, el mencionado gobernador indígena manifestó que expidió la autorización antes referida:

exoneraba por que [sic] en ese momento me estaba dando la manutención, pero ahora eso no ocurre. Desde esa fecha el no me ayuda con nada.»

⁶ De acuerdo con la definición que contiene el artículo 2 de la Ley 1234 de 2008: «[e]s Mujer Cabeza de Familia, quien, siendo soltera o casada, ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar.» En ese orden de ideas, Dayra Alejandra es una mujer soltera, que si bien vive en casa de su madre, tiene bajo su cargo afectiva, económica y socialmente, de forma constante, a su hijo de 4 años, lo que la conviere en la cabeza del hogar que conforma con él.

⁷ Tales como: registro civil de nacimiento y copia de la cédula de ciudadanía de la joven; copia de la cédula de ciudadanía de su padre; reporte de matrícula estudiantil de la joven para el segundo semestre de 2021 y las calificaciones obtenidas en distintos periodos académicos; y acta de audiencia de conciliación llevada a cabo en la Comisaria de Familia Intermunicipal para el Alto Putumayo, ubicada en el municipio de Sibundoy, el 5 de junio de 2020, en la cual se exoneró del pago de la cuota alimentaria al padre, por cuanto la joven se encontraba viviendo con él y, en esa medida, asumía los gastos de manutención. Estos reposan en el expediente digital, archivo 3, folios 6 a 22.

⁸ Expediente digital, archivo 3, folio 54.

⁹ Expediente digital, archivo 3, folio 4.

[y]a que el Cabildo no adelanta procesos de cuotas alimentarias además el padre no hace parte de nuestro resguardo, y este proceso lo adelanta el Bienestar Familiar [...] ¹⁰.

1.6 Una vez remitidas las boletas de citación para la diligencia, que se fijó para el 15 de marzo de 2022¹¹, el Cabildo Indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy, a través de su gobernador, pidió el traslado del asunto a su despacho¹². Al efecto, expuso lo siguiente:

[e]l señor SEGUNDO AURELIO MAVISOY CHINDOY [...] es miembro del Pueblo Kamëntsá de Sibundoy [sic] Putumayo y residente en el ámbito territorial del Resguardo Kamëntsá Biya del Valle de Sibundoy al igual que su hija DAYRA ALEJANDRA MAVISOY JAMIOY [...] lo anterior por Jurisdicción Especial Indígena que le corresponde a nuestro despacho.

De igual manera, sobre Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy, subrayó que vive en el territorio de su resguardo indígena y que el anterior gobernador indígena del Resguardo Kamëntsá Inga de San Francisco, en constancia del 12 de julio de 2019, manifestó que los asuntos que involucren a la joven deben ser conocidos por la autoridad tradicional del Cabildo Indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy.

1.7 Sin embargo, la Defensoría de Familia del ICBF - Centro Zonal Sibundoy - Regional Putumayo informó al Cabildo Indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy de la autorización emitida por otra autoridad indígena, el Cabildo Indígena Inga Kamëntsá de San Francisco, antes señalada, teniendo en cuenta que la joven Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy se auto-reconoce como miembro de esa comunidad. Por lo mismo, instó al Cabildo Indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy a comparecer a la diligencia de conciliación, para que se realice de forma conjunta.

Sin embargo, dicha autoridad indígena indicó que:

[l]a Jurisdicción Especial de Justicia propia Kamëntsá que viene adelantando la autoridad del Pueblo Kamëntsá se busca garantizar la armonía en las familias, por esta razón, desde el año 2018 se ha adelantado un proceso de fijación de cuota alimentaria a favor de la joven DAYRA ALEJANDRA MAVISOY JAMIOY y compromisos con el fin de salvaguarda [...] los derechos de la mencionada [...], sin embargo, la joven Dayra Alejandra ha acudido a diferentes instituciones entre ellas CZ [Centro Zonal] ICBF Sibundoy para el trámite de cuota alimentaria y se han hecho conciliaciones pertinentes.

Por lo anterior, existe un desgaste jurídico, y solicitamos que desde su despacho se haga la consulta al Consejo Superior de la Judicatura con el fin de que se dirima de

¹⁰ Expediente digital, archivo 23.

¹¹ Expediente digital, archivo 3, folios 24 y 26.

¹² Expediente digital, archivo 3, folio 28.

forma definitiva las competencias y jurisdicciones¹³.

1.8 A la diligencia de conciliación únicamente concurrió Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy. Se destaca que en el acta correspondiente consta que la joven reside en «la vereda el Sagrado [Corazón] en el municipio de Sibundoy (Putumayo).»

El padre de la joven, Segundo Aurelio Mavisoy Chindoy, presentó escrito con las razones por las cuales consideró necesario que el trámite solicitado por su hija se adelantara ante la jurisdicción indígena del Cabildo Kamëntsá Biyá de Sibundoy, entre las que se destacan las siguientes:

1. Mi hija DAIRA ALEJANDRA MAVISOY JAMIOY y el suscrito en calidad de padre, somos indígenas miembros del Pueblo Kamëntsá y vivimos dentro del Ámbito Territorial del Resguardo Indígena Kamëntsá Biyá del Valle de Sibundoy, especialmente en la vereda Sagrado Corazón de Jesús y la vereda las Cochas, veredas pertenecientes a dicho resguardo.
2. Los familiares consanguíneos de las partes, son indígenas y viven dentro del ámbito territorial del Resguardo Indígena del Pueblo Kamëntsá Biyá del Valle de Sibundoy.
3. Los miembros del Pueblo Kamëntsá, nos hemos regido desde tiempos ancestrales por normas, procedimientos y leyes propios para el control social.
4. Al interior de la comunidad indígena, hay autoridades propias instituidas (sic) desde tiempos ancestrales que gobiernan y hacen el control social con amparo en el derecho propio.
5. El día 11 de noviembre[sic] de 2018 junto con mi hija y su señora madre, comparecimos al despacho de la autoridad Tradicional del resguardo Indígena de Sibundoy para resolver [sic] los asuntos relacionados con la cuota alimentaria y asuntos comportamentales de mi hija Daira Alejandra Mavisoy [...]
6. La madre de mi hija la señora CONCEPCIÓN JAMIOY JIMÉMEZ por razones no argumentadas, determino [sic] desconocer los acuerdos pactados en el despacho de la autoridad [sic] Tradicional, por ello acudió con la diligencia a la Comisaria de familia [sic]; sin embargo, el día 17 de junio 2019 el señor Comisario Intermunicipal del Valle de Sibundoy por falta de competencia jurisdiccional, decidió trasladar el asunto para que sea tramitado en la Jurisdicción Especial Indígena. [...]
7. El gobernador de la autoridad tradicional del Resguardo Kamëntsá Inga de San Francisco de la Vigencia 2019, manifestó bajo constancia firmada el día 12 de julio de 2019 que los asuntos que involucran a mi hija Daira Alejandra Mavisoy, a la madre de mi hija Concepción Jamioy y a mi nieto Nicolás Alejandro Chasoy Mavisoy, sean resueltos en la autoridad del Resguardo Indígena Kamëntsá de Sibundoy ya que las partes somos indígenas Kamëntsá Biyá residentes dentro del ámbito territorial del resguardo Indígena Kamëntsá de Sibundoy. [...]
8. El caso para el cual me convoca la Comisaria de Familia del ICBF ya está en conocimiento del Cabildo Indígena Kamëntsá Biya de Sibundoy y por ende la autoridad a la que debe someterse el asunto para el cual me cita es dicho Cabildo, por el cual estamos cobijados las partes. [...]

¹³ Expediente digital, archivo 3, folio 34.

En consecuencia, con el debido respeto no voy a acudir a la convocatoria de su despacho, sino que atenderé el asunto cuando la Autoridad Tradicional de mi comunidad me llame y respetare [sic] los procedimientos, normas, leyes propias del Pueblo Kamëntsá y a ellas me someteré¹⁴. [...]

1.9 Entonces, la Defensoría de Familia del ICBF - Centro Zonal Sibundoy - Regional Putumayo, dentro de la referida audiencia de conciliación, llevada a cabo el 15 de marzo de 2022, dictó auto a través del cual adoptó las siguientes decisiones:

PRIMERO: Suspender la diligencia de conciliación hasta tanto se resuelva competencia de las autoridades tradicionales y administrativas.

SEGUNDO: Remitir asunto para definir conflicto de competencias.

[No hay numeral tercero]

CUARTO: Ordenar al equipo psicosocial y profesional de antropología emitan concepto sobre factores jurisdiccionales de la joven a fin de contar con elementos que permitan contextualizar y definir competencias de las autoridades [...].

1.10 Tras el auto, la Defensoría de Familia del ICBF - Centro Zonal Sibundoy - Regional Putumayo, en primer lugar, realizó una audiencia, en la cual recibió una declaración juramentada de la joven Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy, el 22 de marzo de 2022, con el fin de considerar su pertenencia étnica y adoptar una decisión con enfoque diferencial. En el acta respectiva, se constata que la joven manifestó que:

Se auto-reconoce como miembro de la comunidad indígena Kamëntsá Inga de San Francisco, pues manifestó que su mamá es originaria de esa comunidad y vivieron mucho tiempo en su territorio, en la vereda San Silvestre. Después se trasladaron porque empezó sus estudios en Sibundoy. Además, refirió [sic] que su padre la hizo citar a la Comisaria de Familia cuando se enteró que perdió el semestre, para que se proceda a la exoneración de la cuota alimentaria, por lo cual refirió que «no entiendo por qué el [padre] se niega a presentarse a ICBF [...]».

¹⁴ Al documento anexó, entre otros documentos: una copia de certificación expedida por el Taita Gobernador del Resguardo Indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy, Segundo Silvestre Chindoy Juagibioy, respecto a que el señor Segundo Aurelio Mavisoy Chindoy pertenece al Resguardo del Pueblo Indígena Kamëntsá Biyá, quien se encuentra registrado en el Censo Poblacional del Pueblo Indígena Kamëntsá, del 5 de marzo de 2022; así mismo, otra copia de certificación suscrita por la misma autoridad, en la cual se indica que revisados los archivos físicos de la oficina jurídica y de familia se encuentra el expediente 2018-028, correspondiente a la fijación de cuota alimentaria en favor de Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy, del 14 de marzo de 2022; y copia de «audiencia de conciliación por incremento de cuota alimentaria en favor de la adolescente Daira Alejandra Mavisoy Jamioy», del 17 de junio de 2019, llevada a cabo en la Comisaría de Familia Intermunicipal Alto Putumayo, ubicada en el municipio de Sibundoy, diligencia que se declaró fracasada, teniendo en cuenta que el padre y el Taita Gobernador del Cabildo Indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy solicitaron el traslado de las diligencias a la Jurisdicción Especial Indígena. Expediente digital, archivo 3, folios 36 a 48.

También precisó que desde julio de 2020 no vive con su padre, con quien se había mudado para que la ayude con sus gastos.

Finalmente, afirmó que su padre es primo, en segundo grado, del Taita Silvestre Juajibioy Chindoy, gobernador del Cabildo Indígena Kamëntsá Biya de Sibundoy y, por tal motivo, manifestó que está de acuerdo con que la diligencia solicitada se haga ante el gobernador del Cabildo Indígena Kamëntsá Inga de San Francisco o ante la Defensoría de Familia del ICBF-Centro Zonal Sibundoy-Regional Putumayo, siendo esta última autoridad la que, en su criterio, le otorga mayores garantías¹⁵.

En segundo lugar, la Defensoría de Familia del ICBF - Centro Zonal Sibundoy - Regional Putumayo realizó una entrevista semi-estructurada a Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy, el 22 de marzo de 2022, y emitió concepto, del cual se destaca lo siguiente:

Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy es una jove (sic) de 20 años, madre de un niño de 4 años de edad, quien está realizando estudios en la universidad de Nariño [...] su madre María Concepción Jamioy, y su familia extena [sic] pertenecen al cabildo indígena Kamentsa [sic] Inga de San Franciasco [sic] [...] la joven vivió sus primeros años en la vereda La menta perteneciente al municipio de San Francisco [...] Es clara la pertenencia de la joven Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy (sic) cabildo indígena Kemenstsa- [sic] Inga de San Francisco, del cual se reconoce como miembro activo, participando desde que era una niña en sus actividades, compartiendo usos y costumbres de la comunidad y reconociendo como autoridad al gobernador del cabildo Kamentsa [sic] - Inga de San Francisco – Putumayo [...]¹⁶.

1.11 Teniendo en cuenta todo lo anterior la Defensoría de Familia del ICBF- Centro Zonal Sibundoy - Regional Putumayo reclamó competencia para tramitar la petición elevada por Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy y, en consecuencia, promovió conflicto positivo de competencias entre esa autoridad y el Cabildo Indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy y remitió las diligencias respectivas a la Sala de Consulta y Servicio Civil.

II. ACTUACIÓN PROCESAL

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley 1437 de 2011, modificado, en su inciso 3°, por el artículo 2° de la Ley 2080 de 2021, se fijó el edicto núm. 049, el 25 de abril de 2022, en la Secretaría de esta Sala, por el término de cinco días hábiles, con el fin de que las autoridades involucradas y los particulares interesados presentaran sus alegatos o consideraciones.

¹⁵ Expediente digital, archivo 3, folios 66 a 70.

¹⁶ Expediente digital, archivo 3, folios 72 a 76.

En el expediente, consta que se comunicó el edicto a la Defensoría de Familia del ICBF - Centro Zonal Sibundoy - Regional Putumayo; a los Cabildos Indígenas Kamëntsá Biyá de Sibundoy y Kamëntsá Inga de San Francisco; a Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy y a Segundo Aurelio Mavisoy, para que presenten sus alegatos o consideraciones, de estimarlo pertinente. Dentro del término de fijación del edicto las autoridades involucradas y particulares interesados guardaron silencio.

Ahora bien, previo análisis del material probatorio allegado y de las particularidades del caso, la consejera ponente advirtió la necesidad de vincular como parte al Cabildo Indígena Kamëntsá Inga de San Francisco (Putumayo) y decretar algunas pruebas para mejor proveer. Así, a través de auto de 29 de junio de 2022, solicitó a la Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior y a los gobernadores de los Cabildos Indígenas Kamëntsá Inga de San Francisco y Kamëntsá Biyá de Sibundoy (Putumayo) información y documentos que consideró relevantes para resolver el caso¹⁷.

No obstante, únicamente el gobernador del Cabildo indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy allegó lo solicitado. Por lo tanto, se expidió un nuevo auto, el 5 de agosto de 2022, a efectos de advertir y requerir a la Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior y al gobernador del Cabildo Indígena Kamëntsá Inga de San Francisco, de acuerdo con lo establecido en el artículo 12 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 67 del Código General Disciplinario, para que remitieran los documentos e información correspondientes, como efectivamente se hizo¹⁸.

Finalmente, se advirtió que podrían resultar involucradas la Comisaría de Familia Intermunicipal para el Valle de Sibundoy (Putumayo) y la Defensoría del Pueblo - Regional Putumayo, en atención a las funciones que por ley les han sido asignadas para atender solicitudes de conciliación extrajudicial en materia de familia¹⁹, como la que elevó la joven Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy, para la regulación de cuota

¹⁷Tales como: certificaciones de existencia y/o registro de los resguardos, ámbito territorial, características, si cuentan con personería jurídica; certificaciones de las autoridades tradicionales indígenas de los resguardos; certificaciones del censo poblacional de la peticionaria y sus padres, de los años 2020, 2021 y 2022; motivos que dieron pie a la autorización expedida por el Cabildo Indígena Kamëntsá Inga de San Francisco, para que la peticionaria adelante el trámite conciliatorio ante la Defensoría de Familia respectiva; lugar de residencia de la peticionaria y si se encuentra dentro del resguardo indígena; relación de la peticionaria con los dos cabildos indígenas Kamëntsá Inga de San Francisco y Biyá de Sibundoy; mecanismos, procedimientos y acciones adelantadas para atender la solicitud de regulación de cuota alimentaria en ambos cabildos; posición del Cabildo Indígena Kamëntsá Inga de San Francisco frente al caso; y razones del desconocimiento por parte del Cabildo Indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy de la autorización otorgada por el Cabildo Indígena Kamëntsá Inga de San Francisco, para que el trámite requerido se adelante ante la Defensoría de Familia del ICBF; entre otros.

¹⁸ Respecto a los documentos arrojados al proceso, en virtud de los autos de pruebas y requerimiento, la Sala hará referencia a ellos en el caso concreto, en tanto se advierta necesario para analizar cada uno de los aspectos que allí se tratarán.

¹⁹ Artículo 31 de la Ley 640 de 2001, modificado por el artículo 48, literal a) de la Ley 2126 de 2021.

alimentaria en su favor. Por consiguiente, estas entidades fueron vinculadas como partes, mediante auto del 28 de septiembre de 2022.

La Sala recibió respuesta de dos autoridades, de las cinco en las que se habría dividido la que en su momento fuera la Comisaría de Familia Intermunicipal para el Valle de Sibundoy²⁰, esto es, las Comisarías de Familia de Sibundoy y San Francisco.

III. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

Ninguna de las autoridades en conflicto presentó alegatos, sin embargo, de los documentos que allegaron y que conforman el expediente, se pueden extraer sus argumentos para reclamar o rechazar competencia, a saber:

3.1. Defensoría de Familia del ICBF- Centro Zonal Sibundoy - Regional Putumayo

Esta entidad estima ser competente para tramitar la solicitud elevada por Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy. En el escrito a través del cual promovió el conflicto de competencias administrativas de la referencia²¹, subrayó que ni Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy ni su padre «reconocen en una u otra autoridad legitimidad para adelantar tramite [sic] de conciliación como requisito de procedibilidad en eventual proceso judicial». Sin embargo, «de la documentación anexada por los Cabildos Indígenas y las partes, se extrae que [...] asuntos previos de regulación de cuota alimentaria se han adelantado ante la Comisaría de Familia, Juzgados y autoridades indígenas».

Posteriormente, en escrito allegado el 30 de septiembre de 2022, mediante el cual dio respuesta al auto de mejor proveer, del 28 de septiembre del presente año, en el que se le solicitó informar los fundamentos jurídicos con base en los cuales atendió la solicitud elevada por Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy, precisó que lo hizo teniendo en cuenta lo establecido en los artículos 31 de la Ley 640 de 2001 y 82, numerales 8 y 9, de la Ley 1098 de 2006 (Código de la Infancia y la Adolescencia); y en el concepto 26 de 2014 emitido por el ICBF, herramientas que le permitieron concluir que se encontraba facultada para adelantar conciliaciones extrajudiciales en materia de familia, incluso en aquellos casos relativos a personas mayores de edad²².

²⁰ Entidad que funcionó hasta septiembre de 2021, según lo informó la Comisaría de Familia de San Francisco. Pues todos los municipios del Valle de Sibundoy cuentan con su propia comisaría. (expediente digital, archivo 37).

²¹ Expediente digital, archivo 3.

²² Expediente digital, archivo 32.

3.2 Cabildo Indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy (Putumayo)

En el documento presentado el 1 de agosto de 2022, en atención al auto de mejor proveer del 28 de junio del presente año²³, esta autoridad tradicional reclamó su competencia, por considerar que Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy y su padre, Segundo Aurelio Mavisoy Chindoy, son miembros de la comunidad del Resguardo Indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy y residen dentro de su territorio.

Igualmente, refirió que «cuando se suscitan dificultades entre los miembros de la comunidad Kamëntsá la Autoridad Tradicional debe ser la garante de la atención para los miembros en conflicto, siendo a la vez la mediadora y responsable de buscar una solución o acuerdo que satisfaga a las partes en conflicto». En relación con el caso concreto, manifestó que el resguardo «[...] cuenta con los conocimientos y personal, para tomar el caso de la manera más atenta, además de la capacidad de colaboración con Entidades Prestadoras de Salud, otros cabildos [...] y profesionales en distintas áreas que están dispuestos a dar un concepto con el fin de que la Autoridad Tradicional determine qué tipo de tratamiento se dará, sin perjuicio de los derechos de los que goza DAYRA ALEJANDRA MAVISOY JAMIOY».

3.3 Cabildo Indígena Kamëntsá Inga de San Francisco (Putumayo)

Esta autoridad tradicional, a través de escrito del 16 de agosto de 2022, precisó que «no adelanta procesos de cuotas alimentarias además el padre no hace parte de nuestro resguardo, y este proceso lo adelanta el Bienestar Familiar [...]»²⁴.

3.4 Comisaría de Familia de Sibundoy (Putumayo)

Esta comisaría subrayó que no es competente para conocer el caso. Al efecto, en un principio hizo referencia al artículo 246 de la Constitución y a los factores personal y territorial que ha utilizado la Corte Constitucional para dirimir conflictos de competencia entre la Jurisdicción Ordinaria y la Jurisdicción Especial Indígena.

No obstante, luego refirió que era necesario tener en cuenta algunos aspectos relacionados con el cumplimiento de los acuerdos a los que llegan los integrantes de las comunidades indígenas, en los siguientes términos:

[e]s importante poner en conocimiento de la judicatura que considerando las calidades del personal que dirime los conflictos en la (sic) jurisdicciones indígenas, especialmente las audiencias de conciliación se sugiere de manera respetuosa

²³ Expediente digital, archivo 18.

²⁴ Expediente digital, archivo 23.

verificar por parte de la autoridad competente, el fiel cumplimiento de las decisiones que se tomen en dicha comunidad, y/o efectuar lineamientos y recomendaciones a seguir desde su despacho, con el fin de garantizar a cabalidad el cumplimiento y garantía de los derechos en conflicto materializando en efecto los fines constitucionales de cara al acceso a la administración de justicia y seguridad jurídica.²⁵

3.5 Comisaría de Familia de San Francisco (Putumayo)

Esta autoridad, en escrito presentado el 4 de octubre de 2022, en respuesta al auto del 28 de septiembre de 2022, con el cual se la vinculó al presente trámite, hizo referencia a los siguientes aspectos: *i)* en sus archivos no encontró radicada ninguna solicitud de fijación de cuota alimentaria a nombre de Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy; *ii)* la Comisaría de Familia del Valle de Sibundoy funcionó hasta septiembre de 2021; *iii)* la Ley 2126 de 2021 derogó la competencia de los comisarios de familia para adelantar conciliaciones extrajudiciales en materia de familia que establecía el artículo 31 de la Ley 640 de 2001; y *iv)* las comisarías de familia solamente tienen competencia subsidiaria, cuando en el municipio no se haya designado un defensor de familia²⁶.

IV. CONSIDERACIONES

4.1 Competencia general del Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil en los conflictos de competencias administrativas

La primera parte del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) regula el «procedimiento administrativo». Su Título III se ocupa del «procedimiento administrativo general», cuyas «reglas generales» están contenidas en el Capítulo I, del que forma parte el artículo 39, modificado en su inciso 3° por el artículo 2° de la Ley 2080 de 2021, que dispone:

Artículo 39. *Conflictos de competencia administrativa.* Los conflictos de competencia administrativa se promoverán de oficio o por solicitud de la persona interesada. La autoridad que se considere incompetente remitirá la actuación a la que estime competente; si esta también se declara incompetente, remitirá inmediatamente la actuación a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en relación con autoridades del orden nacional o al Tribunal Administrativo correspondiente en relación con autoridades del orden departamental, distrital o municipal. En caso de que el conflicto involucre autoridades nacionales y territoriales, o autoridades territoriales de

²⁵ Expediente digital, archivo 33.

²⁶ Expediente digital, archivo 37.

distintos partamentos, conocerá la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

De igual manera se procederá cuando dos autoridades administrativas se consideren competentes para conocer y definir un asunto determinado.

[...]

En el mismo sentido, el artículo 112 del código en cita, modificado por el artículo 19 de la Ley 2080 de 2021, dispone que una de las funciones de la Sala de Consulta y Servicio Civil es:

[...]

10. Resolver los conflictos de competencias administrativas entre organismos del orden nacional o entre tales organismos y una entidad territorial o descentralizada, o entre cualesquiera de estas cuando no estén comprendidas en la jurisdicción territorial de un solo tribunal administrativo. Una vez el expediente ingrese al despacho para resolver el conflicto, la Sala lo decidirá dentro de los cuarenta (40) días siguientes al recibo de toda la información necesaria para el efecto.

[...]

Con base en las normas transcritas, la Sala ha precisado los elementos que la habilitan para dirimir los conflictos de competencia administrativa, a saber:

i) Que se trate de una actuación de naturaleza administrativa, particular y concreta

El asunto discutido es particular y concreto, puesto que se trata de resolver cuál es la autoridad competente para tramitar una solicitud de audiencia de conciliación para la regulación de cuota alimentaria en favor de una joven mujer indígena, madre cabeza de familia y estudiante universitaria.

Sobre la naturaleza del asunto, la Sala observa que actúan en ejercicio de funciones de naturaleza administrativa, la Defensoría de Familia del ICBF - Centro Zonal Sibundoy, la Defensoría del Pueblo - Regional Putumayo y las Comisarías de Familia de Sibundoy y San Francisco; pues para el sistema jurídico nacional, la audiencia de conciliación cuyo trámite solicitó adelantar Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy, por el momento en el que se realizó la petición, se constituye en un trámite extrajudicial, de orden administrativo²⁷.

Mientras que para los Cabildos Indígenas Kamëntsá Biyá de Sibundoy y Kamëntsá Inga de San Francisco, ambos del departamento del Putumayo, la audiencia de conciliación

²⁷ Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015, artículo 2.2.4.9.2.2.

podría adelantarse en ejercicio de la función jurisdiccional²⁸. Esta falta de certeza sobre la naturaleza del trámite obedece a que estas autoridades indígenas son competentes tanto para adelantar funciones administrativas como jurisdiccionales, pero diferenciar si ejercen uno u otro tipo de funciones representa una dificultad propia de la estructura social y jurídica de las comunidades étnicas.

Puntualmente, el asunto cuya competencia se debate podría tener naturaleza judicial para el Cabildo Indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy, pues, si bien esta autoridad explicó que tiene un procedimiento establecido para la regulación de cuotas alimentarias, el cual contempla una conciliación en su primera etapa, no se puede hacer una afirmación categórica respecto de si esta es de carácter administrativo o judicial²⁹, acorde con la clasificación que de determinados asuntos hace el sistema jurídico mayoritario, pues esa distribución no es tan clara en la Jurisdicción Especial Indígena, por la forma como se concibe y aplica el derecho propio.

La Sala se ha pronunciado previamente en conflictos que comprometen autoridades tradicionales de los pueblos y comunidades indígenas, pues ha emitido un concepto y dirimido algunos conflictos de competencia en asuntos de carácter administrativo, relativos a negocios, cuidado de recursos naturales y elección de autoridades³⁰. Sin embargo, no se ha detenido a explicar la dualidad en la naturaleza de las actuaciones.

²⁸ Si bien estas autoridades tradicionales también pueden ejercer funciones de carácter administrativo en sus territorios, no es claro si la conciliación para regular una cuota alimentaria ostenta ese carácter o se adelanta como parte de un proceso jurisdiccional.

²⁹ Visto el documento allegado como respuesta al auto de pruebas del 29 de junio del presente año. Expediente digital, archivo 18, folio 7.

³⁰ Al efecto, se revisaron los siguientes pronunciamientos de la Sala de Consulta y Servicio Civil, que involucran a autoridades indígenas: **concepto 458 del 23 de septiembre de 1992** (Consulta del Ministerio de Gobierno, relacionada con litigios o negocios de indígenas, segunda y última instancia. La Sala respondió que: «1o) El artículo 30 del Decreto 2035 de 1991 no atribuye competencia a las Comisiones de Asuntos Indígenas del Ministerio de Gobierno para "conocer, en segunda y última instancia, de los litigios o negocios de indígenas de que conocen los alcaldes municipales en primera instancia, por apelación de los fallos pronunciados por éstos". 2o) Sin embargo, el Gobierno Nacional, en ejercicio de la potestad reglamentaria de la Ley 52 de 1990, podría adicionar el artículo 30 del Decreto 2035 de 1991 para atribuirles a las Comisiones de Asuntos Indígenas del Ministerio de Gobierno la facultad a que se refiere el punto anterior. 3o) Pero cuando se pongan en efectividad los principios prescritos por los artículos 246, 329 y 330 de la Constitución, tendrán carácter prevaleciente sobre las disposiciones anteriores que les sean contrarias»). Conflictos de competencia: **11001-03-06-000-2017-00103-00** (presunto conflicto positivo de competencias entre la Defensoría de Familia del ICBF-Regional Antioquia-Centro Zonal Suroriental y el Cabildo Indígena Chibcariwak. La Sala concluyó que no había conflicto); **11001-03-06-000-2017-00006-00** (presunto conflicto negativo de competencias administrativas suscitado entre la Mesa Permanente de Concertación con los Pueblos y Organizaciones Indígenas y la Dirección de Asuntos Étnicos, ROM y Minorías del Ministerio del Interior, con el objeto de determinar la autoridad competente para adelantar el registro de la Comunidad Indígena La Diosa Dulima como un cabildo en contexto urbano. La Sala concluyó que no había conflicto); **11001-03-06-000-2019-2019-00117-00** (presunto conflicto positivo de competencia ente la Corporación Autónoma Regional del Cauca y el Cabildo Indígena de Belalcázar. La Sala debía decidir cuál era la autoridad competente para iniciar un proceso sancionatorio ambiental por la tala de dos árboles, caucho y calabazo, ubicados al margen de un afluente que abastece el acueducto del municipio de Belalcázar. La Sala declaró

Al efecto, cabe señalar que el artículo 246 Superior refiere que las comunidades indígenas pueden resolver los distintos problemas que surjan en su interior, según el sistema jurídico propio y no discrimina que esa autonomía les sea reconocida únicamente para asuntos catalogados como judiciales.

En ese sentido, la Sala ha precisado que la Jurisdicción Especial Indígena comprende tanto asuntos de carácter judicial, como administrativo, distinción que, como se anotó, no siempre es obvia, como se desprende de la siguiente cita:

[e]s importante precisar que el reconocimiento y protección de la jurisdicción especial indígena no puede ser entendida de manera limitada, como el derecho que tienen los pueblos nativos a adelantar procesos judiciales (como los penales), con fundamento en sus propias normas y con sus autoridades, sino en un sentido amplio, que incorpora otras actuaciones que, como los procesos y sanciones en materia ambiental, tienen naturaleza eminentemente administrativa. Lo anterior, teniendo en cuenta la dificultad de diferenciar uno u otro tipo de actuaciones dentro de la estructura social y jurídica de las comunidades indígenas y la exigencia de proteger en ambos casos su derecho al autogobierno³¹. [Resalta la Sala]

Para complementar lo anterior, cabe señalar que la Sala también se ha pronunciado sobre el tipo de autoridad que ejercen los gobernadores y demás miembros de los cabildos indígenas, que son los llamados a aplicar, en general, las normas, usos y costumbres del derecho propio, así:

No obstante no serles aplicables a los gobernadores indígenas y a los cabildantes los conceptos legales de autoridad mencionados, en sentido genérico ellos ejercen autoridad civil, política y dirección administrativa en sus respectivas comunidades, de acuerdo a sus usos y costumbres, a la ley y a los reglamentos, pues su pertenencia a un grupo étnico los habilita para ello. La persona que se halla en la situación de

competente al Cabildo Indígena de Belancazar, pues explicó que «se está en presencia de competencias concurrentes que el legislador está llamado a armonizar. Como quiera que ese deber de armonización no se ha dado, ante la ausencia de mecanismos legales claros de coordinación o de reglas concretas de definición de las competencias para ejercer la jurisdicción ambiental en los territorios indígenas, debe preferirse la competencia de las autoridades indígenas como expresión de su «capacidad de Autogobierno»; y **11001-03-06-000-2020-00170-00** (presunto conflicto negativo de competencias entre la alcaldía del municipio de Momil (Córdoba), Ministerio del Interior -Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías-, y Cabildo Menor Sacana del Pueblo Indígena Zenú del municipio de Momil (Córdoba). La Sala debía establecer la autoridad competente para resolver una petición relativa a procesos de elección de una nueva junta directiva del Cabildo Menor de Sacana, comunidad indígena Zenú. Frente a lo cual resolvió enviar el expediente al Cabildo Menor de Sacana del Pueblo Indígena Zenú, con base en que «ninguna autoridad nacional o territorial puede intervenir en los asuntos propios de los pueblos indígenas, uno de los cuales es, por supuesto, la elección de sus autoridades. Por lo tanto, los conflictos que se presenten en ese escenario deben ser resueltos dentro del marco de la autonomía de los pueblos indígenas de acuerdo con su derecho propio, sus usos y costumbres»).

³¹ Conflicto de competencias administrativas 11001-03-06-000-2019-00117-00.

cabildante o de gobernador indígena tiene poder e influjo de diversa índole sobre su comunidad y ejerce un tipo especial de autoridad en distintos ramos [...]³²

A pesar de lo anterior, aun cuando podría ser judicial el trámite que adelante el Cabildo Indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy, la Sala está habilitada para estudiar de fondo el conflicto, pues, primero, por disposición del artículo 3º de la Ley 1437 de 2011, «las autoridades buscarán que los procedimientos logren su finalidad y, para el efecto, [...] evitarán decisiones inhibitorias [...]»; y, segundo, cuando en un conflicto una de las autoridades involucradas actúa en ejercicio de funciones administrativas y otra de carácter jurisdiccional, solo hasta agotar el análisis puede identificar aquella que es competente.

Según ha explicado la Sala:

la Sala, en este caso, no puede definir de antemano si el asunto que genera el conflicto es administrativo o judicial, pues ello depende de la entidad o el organismo al cual le sea asignada la competencia. [...] Por tal razón, es necesario definir primero la competencia, para que la autoridad que sea declarada competente aplique los principios y las normas que resulten pertinentes, de acuerdo con la naturaleza de la función a ejercer³³.

En el mismo sentido, ha señalado que:

[N]o es posible establecer, de forma anticipada (a priori) la naturaleza de la actuación que deba iniciarse o proseguirse, en este caso, pues ello depende, justamente, de cuál de las autoridades en conflicto sea declarada competente, es necesario que la Sala de Consulta y Servicio Civil resuelva el conflicto [...]³⁴.

Así las cosas, esa indeterminación habilita a la Sala para dirimir el conflicto. Este cuerpo colegiado está condicionado a estudiar de fondo el asunto para decidir la autoridad competente, puesto que solo hasta el final de ese análisis puede detectar aquella que es responsable de ejercer sus funciones.

Cabe mencionar que, a diferencia de lo que sucede en el presente caso (en el que algunas autoridades ejercerían funciones administrativas y otras, posiblemente, jurisdiccionales), en el conflicto resuelto por la Corte Constitucional³⁵, la competencia era para tramitar una demanda ejecutiva de alimentos a favor de Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy y se discutía entre el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Sibundoy y el Cabildo Indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy. En esa oportunidad esa

³² Concepto radicado con el núm. 1297 del 14 de diciembre de 2000.

³³ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, decisión del 16 de mayo de 2018 (radicación 2017-00200).

³⁴ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, decisión del 20 de mayo de 2021

³⁵ Auto 717 de 2022.

Corporación dirimió el conflicto en ejercicio de la función prevista en el numeral 11 del artículo 241 de la Constitución.

ii) Que, simultánea o sucesivamente, las autoridades concernidas nieguen o reclamen la competencia para conocer del asunto o la actuación administrativa particular

En este caso, la Defensoría de Familia del ICBF - Centro Zonal Sibundoy - Regional Putumayo y la autoridad tradicional del Cabildo Indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy (Putumayo) consideran tener competencia para tramitar la solicitud de audiencia de conciliación para la regulación de cuota alimentaria en favor de la joven Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy.

Entre tanto, el Cabildo Indígena Kamëntsá Inga de San Francisco niega tener competencia para atender la petición referida, por cuanto, por un lado, no tramita este tipo de asuntos y, por otro, una de las partes no pertenece a su resguardo, esto pese a que la joven se auto-reconoce como miembro de esa comunidad y, en consecuencia, autorizó la realización del trámite ante la autoridad administrativa ordinaria.

Por su parte, las Comisarías de Familia de Sibundoy y San Francisco y la Defensoría del Pueblo-Regional Putumayo fueron vinculadas como partes al conflicto de la referencia, en razón de las funciones legales asignadas para adelantar conciliaciones extrajudiciales en materia de familia. Sin embargo, estas entidades no reclamaron competencia para atender la solicitud de Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy.

iii) Que una de las autoridades inmersas en el conflicto de competencia administrativa sea del orden nacional; o, si se trata de autoridades del nivel territorial, que no estén sometidas a la jurisdicción de un solo tribunal administrativo

La Defensoría de Familia del Centro Zonal Sibundoy - Regional Putumayo, se encuentra adscrita al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Al efecto, el artículo 79 de la Ley 1098 de 2006 (Código de la Infancia y la Adolescencia), reglamentado por el Decreto Nacional 4840 de 2007³⁶, establece que las defensorías de familia son las dependencias del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar encargadas de prevenir, garantizar y restablecer los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Por su parte, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar es una entidad de carácter nacional, desconcentrada, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, creado por la Ley 75 de 1968 y reorganizado conforme a lo dispuesto por la Ley 7 de 1979 y su Decreto Reglamentario 2388 de 1979, que mediante Decreto

³⁶Por el cual se reglamentan los artículos 52, 77, 79, 82, 84, 86, 87, 96, 98, 99, 100, 105, 111 y 205 de la Ley 1098 de 2006.

4156 de 2011 fue adscrito, a su vez, al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social.

La Defensoría del Pueblo, a través de la regional del departamento del Putumayo, cuya estructura, características, facultades y funcionamiento están previstas en los artículos 281 y 282 de la Constitución, es una entidad de carácter nacional que forma parte del Ministerio Público, que ejerce sus funciones bajo la suprema dirección del Procurador General de la Nación³⁷ y le corresponde, esencialmente, velar por la promoción, el ejercicio y la divulgación de los derechos humanos, según el Decreto 025 de 2014³⁸ y el Acto Legislativo 01 de 2015³⁹.

De otro lado, las Comisarías de Familia de Sibundoy y San Francisco (Putumayo) son entidades de nivel territorial, como se desprende de lo establecido en el artículo 84 de la Ley 1098 de 2006 (Ley de la Infancia y la Adolescencia), que establece que su creación, composición y organización corresponde a los Concejos Municipales.

Igualmente, el Cabildo Indígena del Resguardo Kamëntsá Biyá de Sibundoy es de nivel territorial. Pues, según información suministrada por el Ministerio del Interior⁴⁰, se extiende en jurisdicción de los municipios de Sibundoy, San Francisco y Mocoa, departamento del Putumayo. Inicialmente constituido como Resguardo Indígena Sibundoy Parte Alta, mediante Resolución 173 del 28 de noviembre de 1979, por el anterior INCORA (hoy Agencia Nacional de Tierras), ampliado mediante Acuerdo 04 del 21 de diciembre de 2015 del Consejo Directivo del INCODER y, actualmente, denominado Resguardo indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy.

Por último, el Cabildo Indígena del Resguardo Kamëntsá Inga de San Francisco también es de nivel territorial. Teniendo en cuenta que, de acuerdo con datos aportados por el Ministerio del Interior⁴¹, se localiza en el municipio de San Francisco, departamento del Putumayo. Este cabildo fue constituido por la Agencia Nacional de Tierras, mediante Resolución 10 del 3 de noviembre de 2016.

4.2 Suspensión de los términos legales

³⁷ De acuerdo con lo establecido en el artículo 118 de la Constitución y el Decreto 25 de 2014, artículo 1º «por el cual se modifica la estructura orgánica y se establece la organización y funcionamiento de la Defensoría del Pueblo».

³⁸ Por el cual se modifica la estructura orgánica y se establece la organización y funcionamiento de la Defensoría del Pueblo.

³⁹ Por el cual se reforma el artículo 221 de la Constitución Política de Colombia.

⁴⁰ Expediente digital, archivo 25.

⁴¹ *Ibíd.*

El inciso final del artículo 39 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo ordena que: «[m]ientras se resuelve el conflicto, los términos señalados en el artículo 14 se suspenderán»⁴².

En consecuencia, el procedimiento consagrado en dicha norma, modificado en su inciso 3 por el artículo 2 de la Ley 2080 de 2021, para el examen y la decisión de los asuntos que se plantean a la Sala como conflictos negativos o positivos de competencias administrativas, prevé la suspensión de los términos de las actuaciones administrativas, de manera que no corren los términos a que están sujetas las autoridades para cumplir oportunamente sus funciones.

El mandato legal de suspensión de los términos es armónico y coherente con los artículos 6º de la Constitución y 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por cuanto el ejercicio de funciones administrativas por autoridades carentes de competencia deviene en causal de anulación de las respectivas actuaciones y decisiones.

Como la suspensión de los términos es propia del procedimiento y no del contenido o alcance de la decisión que deba tomar la Sala, en la parte resolutive se declarará que, en el presente asunto, los términos suspendidos se reanudarán o comenzarán a correr a partir del día siguiente al de la comunicación de esta decisión.

4.3 Aclaración previa sobre el alcance de la decisión

El artículo 39 de la Ley 1437 de 2011, modificado, en su inciso 3, por el artículo 2 de la Ley 2080 de 2021, le otorga a la Sala de Consulta y Servicio Civil la función de definir la autoridad competente para adelantar o continuar un trámite administrativo en concreto, decisión que adopta la Sala con fundamento en los supuestos fácticos puestos a su consideración en la solicitud y en los documentos que hacen parte del expediente del conflicto. Por tanto, esta Sala no puede pronunciarse sobre el fondo de la solicitud o el derecho que se reclama ante las entidades estatales frente a las cuales se dirime la competencia.

Las eventuales alusiones que se hagan a los aspectos jurídicos o fácticos propios del caso concreto serán exclusivamente las necesarias para establecer las reglas de competencia. No obstante, le corresponde a la autoridad que sea declarada competente verificar los fundamentos de hecho y de derecho de la petición o del asunto de que se trate, así como las pruebas que obren en el respectivo expediente administrativo, para adoptar la decisión de fondo que sea procedente.

⁴² La remisión al artículo 14 del CPACA debe entenderse hecha al artículo 1 de la Ley Estatutaria 1755 de 2015.

4.4 Síntesis del conflicto y problema jurídico

En el presente asunto corresponde a la Sala definir cuál es la autoridad competente para tramitar una solicitud de audiencia de conciliación para la regulación de una cuota de alimentos en favor de una mujer perteneciente a una comunidad indígena.

Dayra Alejandra Mavisoy Jamiyoy es una mujer indígena de 21 años, madre cabeza de familia y estudiante universitaria. Solicitó a la Defensoría de Familia del ICBF - Centro Zonal Sibundoy - Regional Putumayo adelantar audiencia de conciliación para que se regule una cuota de alimentos, a cargo de su padre. Esta entidad estima ser competente porque está autorizada legalmente para adelantar estos procedimientos y si bien la peticionaria se auto reconoce como miembro del Cabildo Indígena Kamëntsá Inga de San Francisco, este informó que no tramita este tipo de asuntos. A la vez, el Cabildo Indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy reclamó la competencia con sustento en que tanto la solicitante como su padre integran esa comunidad y residen en su jurisdicción.

Para resolver el presente conflicto de competencias la Sala se referirá a:

- i) La Jurisdicción Especial Indígena y los criterios para determinar su competencia a partir de los postulados de la Constitución de 1991;
- ii) el derecho fundamental al debido proceso administrativo;
- iii) los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes;
- iv) la competencia para adelantar conciliaciones extrajudiciales relacionadas con la regulación o fijación de cuotas alimentarias de la Defensoría del Pueblo y las defensorías de familia

Con base en todo lo anterior, se presentarán algunas

- iv) conclusiones generales y, por último, se resolverá
- v) el caso concreto.

En la parte resolutive, con base en las consideraciones referidas, la Sala declarará competente a la Defensoría de Familia - Centro Zonal Sibundoy - Regional Putumayo, para tramitar la solicitud de audiencia de conciliación extrajudicial para la regulación de una cuota alimentaria a favor de Dayra Alejandra Mavisoy Jamiyoy.

4.5 Consideraciones de fondo

4.5.1 Jurisdicción Especial Indígena y criterios para determinar su competencia, a partir de los postulados de la Constitución de 1991⁴³

La Constitución señala en su artículo 1º que el pluralismo y la participación son principios fundantes del orden democrático. En esa misma línea, el artículo 13 incorpora un concepto amplio de igualdad, cuya faceta formal (igualdad ante la ley y prohibición de discriminación) se conjuga con una perspectiva material, asociada a la obligación de dar un trato especial a personas y grupos vulnerables o en condición de debilidad manifiesta (igualdad entre iguales).

Además, en los artículos 7º y 70 del Texto Fundamental se defiende la igualdad en la diferencia al establecer el reconocimiento, respeto, garantía y protección de la identidad cultural y la dignidad intrínseca de los distintos modos de ver el mundo. Con base en estos postulados, Colombia se erige como una Nación conformada por grupos sociales diversos, que valora positivamente la diversidad cultural y las considera un bien susceptible de amparo constitucional.

En ese sentido, el artículo 246 Superior consagra la autonomía jurisdiccional de las autoridades de los pueblos indígenas, derecho que comporta la potestad de crear normas y procedimientos para resolver los conflictos de las comunidades, siempre que no se opongan a la Constitución y a la Ley. Frente a este derecho el constituyente previó la necesidad de expedir una ley de coordinación entre la Jurisdicción Especial Indígena y los órganos del sistema jurídico mayoritario⁴⁴.

Aun cuando la ley referida en el párrafo anterior no se ha emitido, la Corte Constitucional, en la Sentencia C-139 de 1996, subrayó, por primera vez, que su expedición no impide o condiciona el ejercicio de la jurisdicción indígena⁴⁵. En ese orden de ideas, ha desarrollado en su jurisprudencia diversos criterios para la interpretación del artículo 246 Superior, en lo atinente a la coordinación interjurisdiccional, tales como los factores personal, territorial, objetivo e institucional y los principios de «maximización de la autonomía de las comunidades indígenas», «mayor

⁴³ Sobre el tema se pueden consultar las sentencias de la Corte Constitucional T-617 de 2010 y C-463 de 2014, que sentaron la base de la línea jurisprudencial al efecto y la sentencia T-387 de 2020 más reciente, que ratifica las reglas y subreglas fijadas en las anteriores providencias.

⁴⁴ Constitución Política, artículo 246: «[...] La ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema jurídico nacional.»

⁴⁵ Esta afirmación también se ha reiterado en sentencias como la T-172 de 2019 y T-387 de 2020, entre otras.

autonomía para la decisión de conflictos internos» y «a mayor conservación de la identidad cultural, mayor autonomía».

Por regla general, los criterios mencionados se han empleado para resolver conflictos entre autoridades de la jurisdicción indígena y de la jurisdicción ordinaria, por parte de la Corte Constitucional. Sin embargo, la Sala de Consulta y Servicio Civil considera que estos son parámetros válidos para resolver conflictos entre autoridades de la jurisdicción indígena y autoridades que, en el marco jurídico ordinario, ejercen funciones administrativas, como quiera que, como se verá en los párrafos siguientes, permiten respetar la autonomía constitucional que se consagra en favor de los pueblos y comunidades indígenas.

Los factores de análisis fueron sistematizados por la Sentencia T-617 de 2010 de la Corte Constitucional y luego acogidos por la Sala Plena en Sentencia C-463 de 2014. Recientemente, en la Sentencia T-387 de 2020, se hizo un resumen de lo expresado en estos fallos sobre los elementos que habilitan a la Jurisdicción Especial Indígena, a saber:

Primero, el **elemento personal** hace referencia a la pertenencia [...] a una comunidad étnica. Para ello, es necesario revisar los certificados sobre la condición de indígena que pueden aportar las autoridades tradicionales o el Ministerio del Interior, a través de la Dirección de Asuntos Indígenas, ROM y Minorías (DARIM). [...]

El *criterio personal* también supone revisar la pertenencia cultural de la eventual [...] o contraparte del proceso, de manera que, en principio, la Jurisdicción Indígena no tiene competencia sobre individuos ajenos a la comunidad. Por supuesto, en algunos escenarios excepcionales, la valoración conjunta del caso lleve a la conclusión de que la Jurisdicción Especial Indígena es la competente, así una de las partes sea ajena a la comunidad.

Segundo, el **elemento territorial** evalúa que la conducta tenga ocurrencia dentro del espacio de una comunidad, y se deriva de la literalidad del artículo 246 de la Constitución Política, en donde se explica que los pueblos indígenas podrán aplicar usos y costumbres en su territorio. Es importante resaltar que el *ámbito territorial* es el espacio donde se ejercen la mayor parte de los derechos de autonomía de las comunidades; el cual deriva de la posesión ancestral y no necesariamente del reconocimiento estatal. Recientemente, esta Corte explicó que “*el concepto amplio de territorio incluye las zonas que habitualmente ha ocupado la comunidad indígena, al igual que los lugares en donde tradicionalmente los mencionados sectores de la sociedad han desarrollado sus actividades sociales, económicas, espirituales o culturales*”. Así, el “*ámbito territorial*” se refiere al hábitat donde se desarrolla la vida social de los pueblos indígenas, incluyendo la aplicación de su derecho propio.

Tercero, el **elemento objetivo** remite a la naturaleza del bien jurídico tutelado. Existen tres posibles opciones: (1) el bien jurídico afectado tiene relevancia únicamente para una comunidad indígena; (2) el bien jurídico lesionado pertenece exclusivamente a la cultura

mayoritaria; (3) el bien jurídico afectado concierne tanto a la comunidad a la que pertenece el sujeto activo de la conducta, como a la cultura mayoritaria. De los supuestos (1) y (2) se derivan soluciones claras: en el primero, el caso corresponderá a la Jurisdicción Especial Indígena; y en el segundo, a la Justicia Ordinaria. Sin embargo, en el evento (3), el elemento objetivo no resulta determinante para definir la competencia en tanto existen intereses legítimos enfrentados. El juez deberá entonces acudir a la verificación integral de los elementos del caso concreto y los demás factores que definen la competencia. [...]

Lo verdaderamente relevante, en casos como los mencionados -en los que el bien jurídico concierne tanto a la comunidad como a la sociedad mayoritaria- es que la aplicación del fuero no derive en impunidad. El examen debe dirigirse a evaluar con mayor intensidad el *elemento institucional*, pues de este depende la efectividad de los derechos de la víctima.

Cuarto -y último-, el ***elemento institucional*** se refiere a la existencia de autoridades, usos, costumbres y procedimientos tradicionales en la comunidad, 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. La Corte ha insistido que el derecho propio de cada comunidad “*debe concebirse como un sistema jurídico particular e independiente, no como una forma incipiente del derecho occidental o mayoritario*”; por lo cual no es necesario que las comunidades adopten las formas procesales o los estándares de juzgamientos de la sociedad mayoritaria. Basta entonces, en principio, constatar la existencia de una institucionalidad que ejerce su autoridad en un ámbito territorial determinado y la manifestación inequívoca de la comunidad en el sentido de asumir un caso, sin que sea necesario entrar a valorar el contenido de sus normas o juzgar su corrección. [...]

Solo ante conductas delictivas de “*extrema gravedad*” o cuando la víctima se encuentre en situación de indefensión o especial vulnerabilidad, la verificación del elemento institucional debe ser más rigurosa; acudiendo, por ejemplo, a la práctica de pruebas técnicas para determinar el nivel organizativo y de respuesta al interior de una comunidad. En todo caso, corresponde al juez verificar la institucionalidad desde la perspectiva del derecho propio, es decir, que existan autoridades internas competentes para adelantar el juzgamiento, sistemas y procedimientos conocidos y aceptados por la comunidad que aseguren un principio elemental de legalidad, así como instancias de protección a las víctimas. Para la Corte, tal “*institucionalidad es un presupuesto esencial para la eficacia del debido proceso –límite infranqueable para la autonomía de los pueblos originarios- y para la eficacia de los derechos de las víctimas*”. Este requisito, sin embargo, no debe llevar a exigir un aparato institucional ideal, pues ello sería desproporcionado y desconocería que “*también el sistema jurídico nacional tiene deficiencias y que –no sin algo de razón- muchas víctimas lo consideran fuente de impunidad.*”

Ahora bien, una vez descritos los cuatro elementos que habilitan a la Jurisdicción Especial Indígena, es preciso señalar que los mismos deben evaluarse de forma *ponderada y razonable*, según las circunstancias de cada caso. Si uno de estos factores no se satisface, ello no implica que de manera automática el asunto corresponda al sistema jurídico nacional. Es deber del juez ponderar en cada caso cuál es la decisión que mejor

defiende la autonomía indígena, el debido proceso del acusado y los demás derechos involucrados, especialmente los de las víctimas. [Énfasis agregado]

Finalmente, frente a los principios que deben orientar la resolución de estos conflictos, especialmente en aquellos escenarios complejos, en los que tanto el derecho propio como el sistema jurídico nacional pretenden avocar el conocimiento de un proceso, la jurisprudencia constitucional ha determinado unos presupuestos a tener en cuenta en el cada caso particular , así:

Principio de “**maximización de la autonomía de las comunidades indígenas**”(o bien, de “**minimización de las restricciones a su autonomía**”): de acuerdo con este criterio, las restricciones a la autonomía de las comunidades indígenas solo son admisibles cuando (i) sean necesarias para salvaguardar un interés de mayor jerarquía, en las circunstancias del caso concreto; y (ii) sean las menos gravosas, frente a cualquier medida alternativa, para el ejercicio de esa autonomía. (iii) La evaluación de esos elementos debe llevarse a cabo teniendo en cuenta las particularidades de cada comunidad.

Principio de “**mayor autonomía para la decisión de conflictos internos**”: la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido que el respeto por la autonomía de los pueblos indígenas es más amplia cuando se trata de conflictos que involucran únicamente a miembros de una comunidad, que cuando afectan a miembros de dos culturas diferentes (o autoridades de dos culturas diferentes), pues en el segundo caso deben armonizarse principios esenciales de cada una de las culturas en tensión, como lo ha explicado la Corte.

Principio “**a mayor conservación de la identidad cultural, mayor autonomía**” [...] Es decir que, frente a comunidades con alto grado de conservación de sus costumbres, el juez debe ser más cauteloso y enfrenta una necesidad mayor de valerse de conceptos de expertos para aproximarse al derecho propio, mientras que ese acercamiento puede efectuarse de manera menos rigurosa frente a comunidades que hayan adaptado categorías y formas del derecho mayoritario. Sin embargo, precisó la Corte, el grado de conservación cultural no puede llevar al operador judicial a desconocer las decisiones autónomas de cada comunidad, incluidas aquellas dirigidas a iniciar un proceso de recuperación de tradiciones, o a separarse de algunas de sus tradiciones.”⁴⁶ [...]

La resolución de un conflicto de jurisdicciones, de naturaleza judicial o administrativa⁴⁷, exige ponderar los principios en tensión, a partir de los cuatro elementos descritos, con el fin de preservar en la mayor medida posible la autonomía de los pueblos indígenas

⁴⁶ Corte Constitucional, sentencia T-387 de 2020.

⁴⁷ Pues como antes se señaló, cuando se trata de conflictos de competencias entre jurisdicciones ordinaria y especial indígena, esta última no se limita a asuntos de carácter judicial, ya que las autoridades tradicionales también tienen asignadas funciones administrativas y, desde el prisma del sistema jurídico mayoritario, no es fácil establecer cuáles asuntos pueden clasificarse de una u otra naturaleza.

y su armonía interna, sin sacrificar los derechos fundamentales de sus miembros ni las garantías procesales mínimas.

Con todo, los criterios antes mencionados no son categorías excluyentes, aplicables en una lógica de “todo o nada”. Son elementos para una valoración adecuada que, en cualquier caso debe tener en cuenta los fines que se persiguen con cada uno de ellos y las subreglas desarrolladas por la Corte Constitucional en la materia, con el fin de determinar el marco de acción de la Jurisdicción especial Indígena, velando porque se respeten los elementos básicos del debido proceso y se garantice la protección especial que consagra la Constitución frente a determinados sujetos debido a condiciones particulares que los hacen merecedores de un amparo reforzado, en aras de lograr una igualdad real y efectiva como es el caso de las comunidades indígenas.

4.5.2 Los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes⁴⁸

El artículo 44 de la Constitución elevó a rango constitucional los derechos de los niños y las niñas, y estableció que prevalecen sobre los derechos de los demás. Por tal razón, el mismo precepto obliga a la sociedad, a la familia y al Estado a asistir y proteger a los niños, niñas y adolescentes para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos⁴⁹. La norma constitucional es concordante con los postulados internacionales sobre la materia⁵⁰.

La protección integral de los niños, niñas y adolescentes comprende la garantía y efectividad de sus derechos prevalentes, desde la prevención de cualquier situación que los amenace hasta el restablecimiento de tales derechos, cuando les son vulnerados. Asimismo, implica que siempre se debe aplicar la norma o la interpretación más favorable al interés superior de los niños, niñas y adolescentes.

El catálogo de derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes, contempla entre ellos la vida, la integridad física, la salud, la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, el derecho a tener una familia y a no ser separado de ella, el cuidado y el amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Lo anterior, sin perjuicio de que gocen al mismo tiempo de todos los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

⁴⁸ En este aparte se reitera parte de lo argumentos esgrimidos por la Sala de Consulta y Servicio Civil en decisiones del 27 de octubre de 2021, expediente núm.11001-03-06-000-2021-00098-00(C) y del 2 de noviembre de 2021, expediente núm. 11001-03-06-000-2021-00099-00(C).

⁴⁹ Ver la sentencia de la Corte Constitucional T-1015 del 7 de septiembre de 2010.

⁵⁰ La Declaración de Ginebra de 1924, la Declaración de los Derechos del Niño aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1959 y la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño adoptada por la ONU en 1989 (aprobada en Colombia por la Ley 12 de 1991).

Puntualmente, la obligación alimentaria tiene pleno sustento en los artículos 1º, 2º, 5, 11, 13, 42, 43, 44, 45, 46, 93 y 95 de la Constitución, con el fin de garantizar la vida digna, el mínimo vital y los derechos fundamentales de aquellas personas, primordialmente miembros de la familia o vinculadas legalmente, frente a quienes asiste una obligación de solidaridad y equidad en razón a que no pueden procurarse su sostenimiento por sí mismas.

En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que el cumplimiento de dicha obligación aparece «necesario para asegurar en ciertos casos la vigencia de los derechos fundamentales de las personas al mínimo vital o los derechos de la misma estirpe en favor de los niños, o de las personas de la tercera edad, o de quienes se encuentren en condiciones de marginación o de debilidad manifiesta (art. 2º, 5, 11, 13, 42, 44 y 46 C.P.)»⁵¹

4.5.3 El derecho al debido proceso administrativo

La Constitución Política en el artículo 29 consagra el derecho fundamental al debido proceso, que debe observarse en las actuaciones de carácter judicial y administrativo, así:

Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso. [Subraya la Sala]

La jurisprudencia constitucional ha concluido que el debido proceso es un derecho fundamental ligado a la dignidad humana, por ser esencial para la garantía de otros derechos, y comprende, entre otros aspectos los siguientes⁵²:

[...]

⁵¹ Corte Constitucional, Sentencia C-017 de 2019.

⁵² Estos elementos fueron sistematizados en la sentencia C-980 de 2010 y se han ratificado en diferentes pronunciamientos, entre ellos la sentencia T- 002 de 2019.

e) El derecho a la independencia del juez, que solo tiene efectivo reconocimiento cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo.

f) El derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, de acuerdo con los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas.⁵³ [Subraya la Sala]

Asimismo, sobre el derecho al debido proceso administrativo, ha señalado que incluye las garantías que se enlistan a continuación:

(i) a ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso.⁵⁴ [Subraya la Sala]

Por su parte, el artículo 3º. del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), en lo que respecta a los principios que deben regir el actuar del Estado subrayó que:

ARTÍCULO 3o. PRINCIPIOS. Todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales.

Las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad.

1. En virtud del principio del debido proceso, las actuaciones administrativas se adelantarán de conformidad con las normas de procedimiento y competencia establecidas en la Constitución y la ley, con plena garantía de los derechos de representación, defensa y contradicción. [Subraya la Sala].

⁵³ Sentencia C-980 de 2010.

⁵⁴ Sentencia C-029 de 2021.

Además, la Corte Constitucional ha incorporado el derecho al acceso a la justicia al núcleo esencial del debido proceso⁵⁵. Que incluye no sólo la posibilidad de que toda persona solicite la protección de sus legítimos intereses ante los jueces competentes, sino también que pueda contar con reales mecanismos para presentar sus reclamos y obtener una decisión de fondo, mediante la cual se resuelvan las controversias sobre los derechos, cargas y obligaciones que correspondan⁵⁶.

En conclusión, el debido proceso en actuaciones administrativas es un derecho de carácter fundamental, que implica un sistema de garantías cuya finalidad es proteger al ciudadano frente a las actuaciones del Estado y, a su vez, limitar y controlar el poder que este ejerce, para que se materialicen los derechos sustantivos reclamados, a través de decisiones justas, conforme con las normas que regulen las materias correspondientes⁵⁷.

4.5.4 Competencia de la Defensoría del Pueblo y las defensorías de familia para adelantar conciliaciones extrajudiciales relacionadas con la regulación o fijación de cuotas alimentarias

Defensoría del Pueblo

De acuerdo con la Ley 640 de 2001⁵⁸, por la que se modifican normas relativas a la conciliación, para realizar conciliaciones extrajudiciales en materia de familia, esta habilitada, entre otras autoridades, la Defensoría del Pueblo, así:

⁵⁵ Sentencia C-163 de 2019, en la cual también se citan fallos tales como los siguientes: C-227 de 2009; C-1195 de 2001 y C-330 de 2000.

⁵⁶ En la sentencia T-954 de 2006 indicó la Corte que: «De la misma manera, como parte fundamental del ejercicio del derecho al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, resulta de vital importancia, que la administración de justicia, no se limite exclusivamente al cumplimiento fiel de los procedimientos previamente establecidos por la ley, para garantizar una adecuada administración de justicia, pues si bien con dicho comportamiento se es fiel al principio de celeridad, es imprescindible tener en cuenta otros elementos fundamentales en el proceso de impartir justicia, como es que las decisiones que se tomen en ejercicio de ésta deber constitucional, debe ser igualmente eficaces, es decir, que las mismas deben contener una resolución clara, cierta, motivada y jurídica de los asuntos que generaron su expedición, teniendo claro, que la finalidad de toda la actuación es la de maximizar el valor justicia contenido en el Preámbulo de la Constitución». Ver también Sentencias C-163 de 2019 y C-227 de 2009, entre otras.

⁵⁷ La Sala de Consulta y Servicio Civil ha emitido algunos pronunciamientos en los cuales destaca la importancia del debido proceso administrativo, entre ellos los radicados con los números 11001030600020200004200, 11001030600020200015200, 11001030600020200015700, 11001-03-06-000-2021-00003-00(C)

⁵⁸ Que será derogada a partir del 30 de diciembre de 2022, según lo dispuesto por el artículo 146 de la Ley 2220 de 2022.

ARTICULO 31. CONCILIACION EXTRAJUDICIAL EN MATERIA DE FAMILIA. <modificado por el artículo 48 Lit. a) de la Ley 2126 de 2021⁵⁹> La conciliación extrajudicial en derecho en materia de familia podrá ser adelantada ante los conciliadores de los centros de conciliación, ante los defensores, los delegados regionales y seccionales de la Defensoría del Pueblo, los agentes del ministerio público ante las autoridades judiciales y administrativas en asuntos de familia y ante los notarios. A falta de todos los anteriores en el respectivo municipio, esta conciliación podrá ser adelantada por los personeros y por los jueces civiles o promiscuos municipales.

Defensorías de familia

En concordancia con los artículos 42 y 44 de la Constitución, las defensorías de familia, del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, son dependencias con funciones administrativas y excepcionalmente judiciales. Estas se concentran en promover la protección integral, el interés superior y la prevalencia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, con el fin de evitar su amenaza, inobservancia o vulneración y, en contaste, lograr su restablecimiento eficaz, oportuno y efectivo. Las funciones taxativas de las defensorías de familia se encuentran en el artículo 82 de la Ley 1098 de 2006 (Código de la Infancia y la Adolescencia), modificado por la Ley 1878 de 2018.

Respecto de la competencia de estas autoridades administrativas para adelantar conciliaciones extrajudiciales en asuntos de familia, como la regulación o fijación de cuotas alimentarias, la Ley 23 de 1991⁶⁰, en su artículo 47 precisó que:

Podrá intentarse previamente a la iniciación del proceso judicial, o durante el trámite de éste, la conciliación ante el Defensor de Familia competente, en los siguientes asuntos:

[...]

c) La fijación de la cuota alimentaria;

[...]

⁵⁹ Esta norma sustrajo a las comisarías de familia de tal competencia:

ARTÍCULO 48. DEROGATORIAS. Deróguense las siguientes disposiciones:

a) A partir de la promulgación de esta ley quedan derogados los artículos 83, 85 y 86 de la Ley 1098 de 2006; la expresión “el comisario de familia” del artículo 109 de la Ley 1098 de 2006; la expresión “el comisario de familia y en defecto de este por” del artículo 113 de la Ley 1098 de 2006; la expresión “el comisario de familia del lugar donde se cometió la contravención o en su defecto” del artículo 190 de la Ley 1098 de 2006 modificado por el artículo 91 de la Ley 1453 de 2011; la expresión “los comisarios de familia” del artículo 31 de la Ley 640 de 2001 y toda otra disposición que resulte contraria a lo establecido en esta ley. [...] (Subraya la Sala)

⁶⁰ Por medio de la cual se crean mecanismos para descongestionar los Despachos Judiciales, y se dictan otras disposiciones.

Parágrafo 1. La conciliación se adelantará ante el Defensor de Familia que corresponda, teniendo en cuenta la asignación de funciones dispuesta por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. [...] (Subraya la Sala)

Ahora bien, el artículo 30 del Decreto 1818 de 1998⁶¹ establece lo siguiente:

Podrá intentarse previamente a la iniciación del proceso judicial, o durante el trámite de éste, la conciliación ante el Defensor de Familia competente, en los siguientes asuntos:

[...]

c) La fijación de la cuota alimentaria;

[...]

Parágrafo 1º. La conciliación se adelantará ante el Defensor de Familia que corresponda, teniendo en cuenta la asignación de funciones dispuesta por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

[...] (Subraya la Sala)

Por su parte el artículo 31 de la Ley 640 de 2001⁶², modificado por el artículo 48, literal a) de la Ley 2126 de 2021⁶³, determinó que:

La conciliación extrajudicial en derecho en materia de familia podrá ser adelantada ante los conciliadores de los centros de conciliación, ante los defensores, los delegados regionales y seccionales de la Defensoría del Pueblo, los agentes del ministerio público ante las autoridades judiciales y administrativas en asuntos de familia y ante los notarios. [...] (Subraya la Sala)

Posteriormente, el artículo 8º del Decreto 4840 de 2007, que reguló el artículo 82 de la Ley 1098 de 2006 (Código de la Infancia y la Adolescencia), respecto a la conciliación extrajudicial en materia de familia, señaló lo que a continuación se cita:

De conformidad con lo establecido en el artículo 47 de la Ley 23 de 1991, 31 de la Ley 640 de 2001 y 30 del Decreto 1818 de 1998, la conciliación extrajudicial en derecho de familia podrá ser adelantada ante los conciliadores de los centros de conciliación, ante los defensores y comisarios de familia, los delegados regionales y seccionales de la Defensoría del Pueblo, los agentes del Ministerio Público ante las autoridades

⁶¹ Por medio del cual se expide el Estatuto de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos. Su derogatoria, por el artículo 146 de la Ley 2220 de 2022, rige a partir del 30 de diciembre de 2022, por tanto, aún se encuentra vigente.

⁶² Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones.» Cabe aclarar que si bien fue derogada por el artículo 146 de la Ley 2220 de 2022, esa derogatoria rige a partir del 30 de diciembre de 2022.

⁶³ Por la cual se regula la creación, conformación y funcionamiento de las Comisarías de Familia, se establece el órgano rector y se dictan otras disposiciones. Este artículo derogó la expresión «los comisarios de familia» del artículo 31 de la Ley 640 de 2021 y toda otra disposición que resulte contraria a lo establecido en la ley.

judiciales y administrativas en asuntos de familia y ante los notarios en los siguientes asuntos:

[...]

c) La fijación de la cuota alimentaria;

[...]

g) Y en los definidos por el artículo 40 de la Ley 640 de 2001, como sujetos a conciliación extrajudicial para acreditar requisito de procedibilidad en asuntos de familia.

[...]. (Subraya la Sala)

Por último, el Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015⁶⁴, en uno de sus artículos da pautas para la conciliación extrajudicial en materia de familia y en el otro aborda la derogatoria integral de algunas normas, a saber:

Artículo 2.2.4.9.2.2. Conciliación extrajudicial en materia de familia. De conformidad con lo establecido en el artículo 47 de la Ley 23 de 1991, 31 de la Ley 640 de 2001 y 30 del Decreto 1818 de 1998, la conciliación extrajudicial en derecho de familia podrá ser adelantada ante los conciliadores de los centros de conciliación, ante los defensores y comisarios de familia, los delegados regionales y seccionales de la Defensoría del Pueblo, los agentes del Ministerio Público ante las autoridades judiciales y administrativas en asuntos de familia y ante los notarios en los siguientes asuntos:

[...]

c) La fijación de la cuota alimentaria;

[...]

g) Y en los definidos por el artículo 40 de la Ley 640 de 2001, como sujetos a conciliación extrajudicial para acreditar requisito de procedibilidad en asuntos de familia. [...] (Subraya la Sala)

Artículo 3.1.1. Derogatoria Integral. Este decreto regula íntegramente las materias contempladas en él. Por consiguiente, de conformidad con el art. 3 de la Ley 153 de 1887, quedan derogadas todas las disposiciones de naturaleza reglamentaria relativas al Sector Justicia y del Derecho que versan sobre las mismas materias, con excepción, exclusivamente, de los siguientes asuntos:

1) No quedan cobijados por la derogatoria anterior los decretos relativos a la creación y conformación de comisiones intersectoriales, comisiones interinstitucionales, consejos, comités, sistemas administrativos y demás asuntos relacionados con la estructura, configuración y conformación de las entidades y organismos del sector administrativo. En particular se exceptúan de la derogatoria integral las siguientes normas reglamentarias: Decretos 2817 de 1974, 1320 de 1997, 3110 de 2007, 697 de 1999, 1733 de 2009, 261 de 2010 modificado por el Decreto 491 de 2012, 2374 de 2010, 1829 de 2013 artículos 62 a 79, 20 de 2013 y 2055 de 2014.

2) Tampoco quedan cobijados por la derogatoria anterior los decretos que desarrollan leyes marco.

3) Igualmente, quedan excluidas de esta derogatoria las normas de naturaleza reglamentaria de este sector administrativo que, a la fecha de expedición del presente

⁶⁴ Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.

decreto, se encuentren suspendidas por la Jurisdicción Contencioso Administrativa, las cuales serán compiladas en este decreto, en caso de recuperar su eficacia jurídica. Los actos administrativos expedidos con fundamento en las disposiciones compiladas en el presente decreto mantendrán su vigencia y ejecutoriedad bajo el entendido de que sus fundamentos jurídicos permanecen en el presente decreto compilatorio.

En la siguiente tabla se presenta un resumen de las normas antes transcritas y la competencia de las defensorías de familia en torno a conciliaciones extrajudiciales para regular o fijar cuotas alimentarias:

Ley 23 de 1991	Decreto 1818 de 1998	Ley 640 de 2001	Decreto 4840 de 2007	Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015		Ley 2126 de 2021
Artículo 47	Artículo 30	Artículo 31 Modificado por el artículo 48, literal a) de la Ley 2126 de 2021	Artículo 8 De conformidad con lo establecido en el artículo 47 de la Ley 23 de 1991, 31 de la Ley 640 de 2001 y 30 del Decreto 1818 de 1998	Artículo 2.2.4.9.2.2	Artículo 3.1.1	Artículo 48, a)
Podrá intentarse previamente a la iniciación del proceso judicial, o durante el trámite de éste, la conciliación ante el Defensor de Familia competente, en los siguientes asuntos:[...] c) La fijación de la cuota alimentaria [...]	Podrá intentarse previamente a la iniciación del proceso judicial, o durante el trámite de éste, la conciliación ante el Defensor de Familia competente , en los siguientes asuntos:[...] c) La fijación de la cuota alimentaria; [...]	La conciliación extrajudicial en derecho en materia de familia podrá ser adelantada ante [...] los defensores [...]	Conciliación Extrajudicial en materia de familia. [...] La conciliación extrajudicial en derecho de familia podrá ser adelantada ante [...] los defensores y comisarios de familia, [...] en los siguientes asuntos: [...] c) La fijación de la cuota alimentaria. [...]	Conciliación extrajudicial en materia de familia. La conciliación extrajudicial en derecho de familia podrá ser adelantada ante [...] los defensores y comisarios de familia, [...] en los siguientes asuntos:[...]c) La fijación de la cuota alimentaria [...]	Derogatoria integral. [...] quedan derogadas todas las disposiciones de naturaleza reglamentaria relativas al Sector Justicia y del Derecho que versan sobre las mismas materias [...]	a) A partir de la promulgación de esta ley quedan derogados [...] la expresión "los comisarios de familia" del artículo 31 de la Ley 640 de 2001 [...]

En ese orden de ideas, se tiene que la conciliación extrajudicial en derecho en materia de familia, puntualmente, frente a la regulación o fijación de cuotas alimentarias, puede ser adelantada ante las defensorías de familia del país, entre otros conciliadores autorizados legalmente.

4.6 Conclusiones

En vista de todo lo anterior, la Sala de Consulta y Servicio Civil llega a las siguientes conclusiones generales:

i) El artículo 246 de la Constitución comprende regulación respecto de lo siguiente: 1) La facultad de las comunidades indígenas de establecer autoridades judiciales propias; 2) la potestad de conservar o proferir normas y procedimientos propios; 3) la sujeción de los elementos anteriores a la Constitución y la ley; 4) la competencia del Legislador para señalar la forma de coordinación inter jurisdiccional, sin que, en todo caso, 5) el ejercicio de la Jurisdicción Especial Indígena esté condicionado a la expedición de la ley mencionada.

ii) En el caso de las autoridades tradicionales debe entenderse que dentro de esa jurisdicción están comprendidas no solo funciones de connotación judicial sino también administrativa. Sin embargo, su diferenciación no siempre es evidente, porque el derecho propio tiene características que no necesariamente se identifican con las del sistema jurídico mayoritario.

iii) La Corte Constitucional ha desarrollado en su jurisprudencia unos elementos con el fin de determinar el marco de acción de la Jurisdicción Especial Indígena, cuando se presenten conflictos entre esta y la jurisdicción ordinaria. En ese sentido, los factores personal, territorial, objetivo e institucional y los principios de «maximización de la autonomía de las comunidades indígenas»; «mayor autonomía para la decisión de conflictos internos»; y «a mayor conservación de la identidad cultural, mayor autonomía»; también son válidos para resolver conflictos de competencias de carácter administrativo entre las mismas, incluso cuando el asunto tiene naturaleza judicial para una de las partes involucradas. Teniendo en cuenta que lo que se pretende es definir la entidad con la capacidad legal para conocer de un asunto, por lo tanto, comparten una base conceptual.

iv) El artículo 44 de la Constitución elevó a rango constitucional los derechos de los niños y las niñas, y estableció que prevalecen sobre los derechos de los demás. El catálogo de sus derechos fundamentales contempla entre ellos la vida, la integridad física, la salud, la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, el derecho a tener una familia y a no ser separado de ella, el cuidado y el amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Por su parte, la obligación alimentaria tiene pleno sustento en los artículos 1º, 2º, 5, 11, 13, 42, 43, 44, 45, 46, 93 y 95 de la Constitución, con el fin de garantizar la vida digna, el mínimo vital y los derechos fundamentales de aquellas personas frente a quienes asiste una obligación de solidaridad y equidad en razón a que no pueden procurarse su sostenimiento por sí mismas.

v) El artículo 29 de la Constitución consagra el derecho fundamental al debido proceso, que debe observarse en las actuaciones de carácter judicial y administrativo. Este comprende, entre otras garantías, la existencia previa de unas normas, una autoridad investida para tal efecto, independiente e imparcial, que debe ejercer sus funciones con fundamento en los hechos y preceptos previstos en el ordenamiento jurídico, con el fin

de que se materialicen los derechos sustantivos reclamados, a través de decisiones y actuaciones justas.

vi) De acuerdo con la Ley 640 de 2001, por la que se modifican normas relativas a la conciliación, la Defensoría del Pueblo está habilitada para realizar conciliaciones extrajudiciales en materia de familia.

vii) La Defensoría de Familia es una dependencia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, con funciones administrativas y excepcionalmente judiciales, las cuales están dirigidas a promover la protección integral, el interés superior y la prevalencia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, con el fin de evitar su amenaza, inobservancia o vulneración y restablecerlos de manera eficaz, oportuna y efectiva.

viii) La conciliación extrajudicial en derecho, para regular o fijar una cuota alimentaria puede ser adelantada ante las defensorías de familia, incluso si se trata de adultos.

4.7. Análisis del caso concreto

En razón a las consideraciones fácticas y jurídicas antes estudiadas, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado declarará competente a la Defensoría de Familia - Centro Zonal Sibundoy - Regional Putumayo, para tramitar la solicitud de conciliación solicitada por Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy, tendiente a regular una cuota alimentaria reclamada por la joven a su padre, el señor Segundo Aurelio Mavisoy Chindoy.

La peticionaria es una mujer de 21 años, madre cabeza de familia, a cargo de un niño de 4 años, actualmente, cursa el sexto semestre de su carrera universitaria y ha referido no poder proveer su propia subsistencia. La Sala resalta que la joven presuntamente afectada se auto-reconoce como parte de la comunidad del Resguardo Indígena Kamëntsá Inga, que se ubica en San Francisco, Putumayo y no del Resguardo Kamëntsá Biyá de Sibundoy al que pertenece su padre, que reclama competencia, lo que tendrá especial relevancia en el análisis que se llevará a cabo.

Para resolver este conflicto, la Sala tendrá en cuenta como guía de análisis los parámetros utilizados por la Corte Constitucional, en la resolución de conflictos en que se encuentran involucradas autoridades de la Jurisdicción Especial Indígena.

Así entonces, el análisis se concentrará en los elementos: personal, territorial, objetivo e institucional. Como se verá, si bien los factores personal y territorial conducirían, en principio, a asignar la competencia a una de las dos autoridades indígenas, lo cierto es que los criterios objetivo e institucional desvirtúan esa posibilidad.

El análisis de estos últimos dos factores evidencia que, en este asunto particular y concreto, el trámite de conciliación en los cabildos indígenas no permite la garantía efectiva de los derechos de Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy, como el debido proceso, la vida en condiciones dignas y la educación. Lo anterior, a pesar de que ella es un sujeto que exige protección reforzada, por ser una mujer indígena, madre cabeza de familia a cargo de un menor de edad, no tener capacidad para satisfacer sus necesidades básicas y estar en curso de su carrera universitaria.

Una vez la Sala descarte la competencia de la Jurisdicción Especial Indígena, identificará cuál es la autoridad que, según el marco jurídico ordinario, deberá adelantar el trámite de conciliación pendiente.

Factor personal

La Sala encuentra cumplidos los presupuestos para asumir que tanto Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy como su padre tienen pertenencia étnica y cultural a una comunidad indígena. Ello conduciría, en principio, a considerar que una de las dos autoridades que hacen parte de la Jurisdicción Especial Indígena sería la competente para adelantar la conciliación.

En efecto, Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy se auto-reconoce como miembro de la comunidad indígena del Resguardo Kamëntsá Inga de San Francisco (Putumayo), según declaración juramentada y entrevista que la joven rindió ante la Defensoría de Familia del ICBF - Centro Zonal Sibundoy - Regional Putumayo, el 22 de marzo de 2022⁶⁵. Así lo corrobora también una constancia firmada por el gobernador indígena de ese territorio, expedida el 9 de marzo de 2022⁶⁶.

En este punto es importante destacar que sobre el auto-reconocimiento la Corte Constitucional ha afirmado que:

[...] los mecanismos oficiales de registro de la población indígena constituyen una herramienta útil para la acreditación de la calidad de indígena, pero [...] los elementos definitorios de esta condición, cuando se trata de los miembros de las comunidades, es la consciencia del sujeto y el reconocimiento de la comunidad correspondiente⁶⁷.
[Resalta la Sala].

Por su parte, el señor Segundo Aurelio Mavisoy Chindoy, padre de la joven, manifestó ser parte de la comunidad indígena del Resguardo Kamëntsá Biyá de Sibundoy

⁶⁵ Como se dejó en claro en el hecho 1.8 del capítulo de antecedentes.

⁶⁶ La cual se transcribió en el hecho 1.2 del capítulo de antecedentes.

⁶⁷ Corte Constitucional, sentencia T-172 de 2019, cuyo postulado se reitera en la sentencia SU-092 de 2021.

(Putumayo), de acuerdo con el escrito que presentó a la Defensoría de Familia del ICBF - Centro Zonal Sibundoy - Regional Putumayo⁶⁸. Además, el cabildo indígena de ese territorio respaldó tal afirmación, por medio del documento que allegó a la defensoría de familia en mención, a través del cual solicitó el traslado de las diligencias adelantadas a su despacho⁶⁹.

Factor territorial

Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy y su padre, Segundo Aurelio Mavisoy Chindoy, viven dentro de territorio indígena, por lo cual se concluye que también se configuran los componentes definitorios de este elemento.

Vale mencionar que, si bien se tiene certeza de que el señor Segundo Aurelio Mavisoy Chindoy vive en la vereda Las Cochas, perteneciente al Resguardo Kamëntsá Biyá de Sibundoy (Putumayo)⁷⁰, en el expediente no es claro el territorio indígena donde, actualmente, vive la joven Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy.

Lo anterior, tomando en consideración que, en el informe rendido por la Defensoría de Familia - Centro Zonal Sibundoy - Regional Putumayo, del 22 de marzo de 2022, se consignó que, si bien la joven vivía en la vereda El Sagrado Corazón, perteneciente al Resguardo Indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy, planeaba «trasladarse de nuevo a la vereda La Menta con su familia extensa, en el municipio de [San] Francisco – Putumayo»⁷¹.

Por su parte, el Gobernador del Cabildo Indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy, en respuesta al auto de pruebas, refirió que el 26 de julio de 2022, realizó una visita de verificación del lugar de residencia de Dayra Alejandra y que, aunque se negó a firmar documento alguno, comprobó que vive en el barrio Villa Flor del municipio de Sibundoy, que hace parte de su territorio⁷².

⁶⁸ El documento aludido se transcribió en el hecho 1.5 del capítulo de antecedentes.

⁶⁹ El documento aludido se transcribió en el hecho 1.5 del capítulo de antecedentes.

⁷⁰ Esto se extrae del escrito que presentó el señor Mavisoy Chindoy a la Defensoría de Familia del ICBF-Centro Zonal Sibundoy-Regional Putumayo, en el cual expuso las razones para no atender la citación que se le efectuó, con el fin de realizar la audiencia de conciliación extrajudicial solicitada por su hija (hecho 1.5 del capítulo de antecedentes); del documento a través del cual el Cabildo Indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy solicitó el traslado de las actuaciones adelantadas por la Defensoría de Familia del ICBF-Centro Zonal Sibundoy- Regional Putumayo, respecto de la conciliación extrajudicial solicitada por Dayra Alejandra (hecho 1.3 del capítulo de antecedentes); y del documento enviado por la Dirección de Asuntos Indígenas Rom y Minorías del Ministerio del Interior, que indica que el señor Segundo Aurelio se encuentra registrado en los censos de 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021 y 2022, aportados por la autoridad de la comunidad indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy.

⁷¹ Expediente digital, archivo 3, folio74.

⁷² Expediente digital, archivo 18, folios 48 y 49.

Igualmente, la Dirección de Asuntos Indígenas Rom y Minorías del Ministerio del Interior indicó que la joven se encuentra registrada en los censos de 2013, 2017, 2021 y 2022, aportados por la comunidad indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy⁷³.

No obstante, el Gobernador Indígena del Resguardo Kamëntsá Inga de San Francisco, el 9 de marzo del presente año, expidió constancia respecto a que la joven vive en el territorio de su resguardo⁷⁴.

Si bien es cierto que no existe claridad en torno al lugar exacto en donde vive Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy, esto no afecta el análisis del factor territorial, porque, en todo caso, las constancias que fueron allegadas al expediente, por distintas autoridades, dan cuenta de que reside dentro del territorio de un resguardo indígena del pueblo Kamëntsá, ya sea en el de Sibundoy o en el de San Francisco, en el departamento del Putumayo.

Hasta este punto, la Sala reitera que, en principio, los factores personal y territorial conducirían a concluir que la autoridad que sería competente para asumir el conocimiento de este asunto pertenece a la Jurisdicción Especial Indígena. Sin embargo, el análisis objetivo e institucional contrasta de forma determinante con esta conclusión, como se anunció previamente y se explica a continuación.

Factor Objetivo

El análisis sobre la naturaleza del bien o bienes jurídicos tutelados y su relevancia para el derecho propio y para el sistema jurídico mayoritario, como en este caso el derecho al debido proceso administrativo y los que por su intermedio se protegen, permite a la Sala realizar las siguientes consideraciones, teniendo en cuenta que el bien jurídico tutelado concierne tanto a la comunidad indígena de la cual hace parte la afectada, como a la comunidad indígena de su padre y a la justicia ordinaria.

Para la Sala el derecho al debido proceso podría estar comprometido en el trámite de conciliación, para la regulación de una cuota alimentaria, solicitado por Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy. Ese derecho fundamental es un bien jurídico que se debe proteger tanto en la Jurisdicción Especial Indígena, como en la Jurisdicción Ordinaria, como quiera que, se encuentra consagrado en el artículo 29 de la Constitución, que rige para comunidades étnicamente diferenciadas y para la sociedad mayoritaria. Lo anterior, especialmente considerando que, mediante este precepto superior, se propende por la materialización de otros derechos fundamentales, como en este caso sucede con los derechos a una vida digna y, con especial énfasis, a la educación superior, ambos de carácter fundamental.

⁷³ Expediente digital, archivo 25.

⁷⁴ En el hecho 1.2 del capítulo de antecedentes se transcribieron apartes del referido documento.

En ese sentido, el Cabildo Indígena Kamëtsá Inga de San Francisco, de cuya comunidad se auto-reconoce miembro Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy, al referir que no tramita asuntos relacionados con la regulación de cuotas alimentarias⁷⁵, como la audiencia de conciliación previa al proceso propiamente dicho, o su equivalente dentro del derecho interno, pone de presente que no hay un interés real que se vea reflejado en una garantía para salvaguardar el derecho al debido proceso en este tipo de asuntos.

Por otra parte, debe advertirse que, de las piezas procesales que conforman el expediente, no se puede establecer si los procedimientos al interior del Cabildo Indígena Kamëtsá Biyá de Sibundoy ofrecen garantías especiales en pro de una persona que ha alcanzado la mayoría de edad, que requiera especial protección, a través de la aplicación de un enfoque diferencial, como sucede en en este caso.

Lo anterior, a pesar de que en este conflicto está involucrada una mujer indígena, madre cabeza de familia y estudiante universitaria, carente de recursos económicos propios. En efecto, las mujeres tienen derecho a que dentro de las actuaciones judiciales y administrativas se les garantice el debido proceso, no solo desde la perspectiva dogmática tradicional, sino que además se debe abordar un enfoque diferencial⁷⁶, que implica que en su desarrollo se tengan en cuenta las especiales características que las rodean, con el propósito de materializar los principios constitucionales de igualdad de trato y prohibición de discriminación, con miras a evitar los patrones de vulneración sistemática de sus derechos, que en el caso de las mujeres indígenas han soportado históricamente⁷⁷.

⁷⁵ Expediente digital, archivo 23.

⁷⁶Consciente del rol esencial que desempeñan los servidores públicos en la erradicación de la violencia contra la mujer y de patrones discriminatorios y estereotipos de género en el desarrollo de los procesos administrativos y judiciales, la jurisprudencia constitucional ha enunciado un mínimo de condiciones para asegurar el debido proceso y el acceso a una justicia con perspectiva de género (Sentencias T-145 de 2017 y T-462 de 2018), a saber:

- i) desplegar toda actividad investigativa en aras de garantizar los derechos en disputa y la dignidad de las mujeres;
- ii) analizar los hechos, las pruebas y las normas con base en interpretaciones sistemáticas de la realidad, de manera que en ese ejercicio hermenéutico se reconozca que las mujeres han sido un grupo tradicionalmente discriminado y como tal, se justifica un trato diferencial;
- iii) no tomar decisiones con base en estereotipos de género;
- iv) evitar la revictimización de la mujer a la hora de cumplir con sus funciones;
- v) reconocer las diferencias entre hombres y mujeres;
- vi) flexibilizar la carga probatoria en casos de violencia o discriminación, privilegiando los indicios sobre las pruebas directas, cuando estas últimas resulten insuficientes;
- vii) considerar el rol transformador o perpetuador de las decisiones judiciales;
- viii) efectuar un análisis rígido sobre las actuaciones de quien presuntamente comete la violencia;
- ix) evaluar las posibilidades y recursos reales de acceso a trámites judiciales;
- x) analizar las relaciones de poder que afectan la dignidad y autonomía de las mujeres

⁷⁷ El Estado colombiano ha ratificado de manera voluntaria las Convenciones sobre protección a la mujer, en consecuencia, ha asumido obligaciones ineludibles en torno a la eliminación de cualquier tipo de discriminación o violencia ejercida contra una persona por razón de su sexo, por lo que ha incorporado

En criterio de la Sala, este vacío puede comprometer la garantía del debido proceso administrativo para Dayra Alejandra Mavisoy Jamiy, así como sus derechos a una vida digna y a la educación, en condiciones de igualdad, frente a otras jóvenes mujeres en similares circunstancias. Incluso, se ponen en riesgo los derechos fundamentales de su menor hijo, que depende de ella, pues cabe señalar que los alimentos comprenden los elementos indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, educación o instrucción y, en general, todo lo que es necesario para el desarrollo integral de los niños, cuyos intereses deben prevalencer también en el derecho propio.

En contraste con lo ocurrido con las comunidades indígenas aquí referidas, en el marco jurídico ordinario, teniendo en cuenta que, por disposición constitucional, la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, de la cual se pregonan lazos de solidaridad, la jurisprudencia constitucional, al estudiar el artículo 422 del Código Civil⁷⁸, ha precisado que cuando un hijo o hija, pese a cumplir la mayoría de edad, prueba que ha seguido adelantando estudios, tiene derecho a que se le regule o prolongue una cuota de alimentos en su favor, por encontrarse en condiciones de debilidad manifiesta, al no poder subsistir por sus propios medios, con el fin de satisfacer sus necesidades más urgentes⁷⁹.

En armonía con ello, se encuentran regulados los procedimientos y definidas las competencias para adelantar los trámites tendientes a la fijación de cuota de alimentos, así como los mecanismos para hacer cumplir lo acordado en estos casos, e, igualmente, se regulan parámetros generales para imprimir celeridad cuando se encuentran comprometidas personas que requieren especial protección, por el sistema constitucional vigente⁸⁰.

Factor institucional

La Sala recuerda que el estudio de este factor debe dirigirse a evaluar la existencia de autoridades, usos, costumbres y procedimientos tradicionales para resolver un asunto

al ordenamiento jurídico textos normativos tendientes a la protección de sus derechos, tanto en el ámbito público como en el privado.

⁷⁸ Esta norma, sobre la duración de la obligación alimentaria señala que: «Los alimentos que se deben por ley, se entienden concedidos para toda la vida del alimentario, continuando las circunstancias que legitimaron la demanda.// Con todo, ningún varón de aquéllos a quienes sólo se deben alimentos necesarios, podrá pedirlos después que haya cumplido veintiún años, salvo que por algún impedimento corporal o mental, se halle inhabilitado para subsistir de su trabajo; pero si posteriormente se inhabilitare, revivirá la obligación de alimentarle.» El aparte subrayado fue declarado condicionalmente exequible por la Corte Constitucional, a través de la sentencia C-875 de 2003, bajo el entendido que se refiere también a «ninguna mujer».

⁷⁹ Corte Constitucional, sentencias T-192 y T-746 ambas de 2008.

⁸⁰ Ver, por ejemplo, Ley 1437 de 2011, artículo 20.

determinado, con mayor intensidad cuando se trate de una persona en especial situación de vulnerabilidad⁸¹. En este caso la Sala observa que la comunidad indígena a la que pertenece la joven no cuenta con un procedimiento interno que proteja sus derechos, presuntamente conculcados. Por esta razón, la afectada solicita que sea la jurisdicción ordinaria.

Además, no parece existir los elementos de juicio necesarios y suficientes para afirmar que la comunidad indígena del presunto infractor rinde las garantías especiales que se requiere en este caso de alimentos.

Respecto del Resguardo Indígena Kamëntsá Inga de San Francisco, de una parte, se tiene que, según la Dirección de Asuntos Indígenas Rom y Minorías del Ministerio del Interior⁸², ante esa oficina se encuentra registrada una autoridad tradicional reconocida, a saber, el señor Elias Jaime Jamioy Chindoy, gobernador del cabildo de dicho resguardo.

No obstante, de otra parte, frente a usos, costumbres o procedimientos de la comunidad de este resguardo respecto a un asunto como el que dio lugar al presente conflicto, el mencionado gobernador indígena manifestó que:

[a]utorice (sic) a la señorita DAYRA ALEJANDRA MAVISOY JAMIOY [...], para que siga el proceso de Regulación de Cuota alimentaria en Sibundoy, ya que el Cabildo no adelanta procesos de cuotas alimentarias además el padre no hace parte de nuestro resguardo, y este proceso lo adelanta el Bienestar Familiar, la señorita Dayra pertenece a nuestro Resguardo Indígena Kamentsa Inga y se encuentra registrada en el Censo Poblacional registrada ante el Ministerio⁸³. [Subraya la Sala]

Lo anterior, evidencia que en esta comunidad no hay un parámetro o regla que acostumbre a aplicar la autoridad tradicional para resolver los conflictos que puedan surgir entre quienes reclaman alimentos y aquellos obligados a suministrarlos, como los padres, frente a quienes el marco jurídico ordinario atribuye esa responsabilidad⁸⁴.

En este punto correspondería hacer el análisis del factor institucional frente al Cabildo Indígena Kamëntsá Biyá de Sibundoy; sin embargo, la Sala dará una especial prevalencia a la voluntad de la peticionaria, relacionada con su auto-reconocimiento como miembro del Cabildo Indígena Kamëtsá Inga de San Francisco, que, como ya se señaló, la autorizó para acudir a las autoridades ordinarias con el fin de elevar la petición de marras, y con su propio interés de que el asunto puesto a consideración sea

⁸¹ En atención a que se trata de una mujer indígena, madre cabeza de familia y estudiante universitaria, que no puede proveerse su propio sostenimiento. Datos extraídos de la entrevista realizada a Dayra Alejandra, el 22 de marzo de 2022, por la Defensoría de Familia-Centro Zonal Sibundoy-Regional Putumayo, que obra en el expediente digital, archivo 3, folio 72 y siguientes.

⁸² Expediente digital archivo 25.

⁸³ Expediente digital, archivo 23.

⁸⁴ Artículos 5 y 42.

tramitado ante las mismas, esto en atención a que se trata de un sujeto de especial protección constitucional, pues, se reitera, es una mujer indígena, madre cabeza de familia, estudiante universitaria, quien no posee recursos económicos para sustentar sus necesidades básicas y las de su menor hijo, razones por las cuales, ante tal grado de vulnerabilidad, ha acudido a su padre, en diferentes oportunidades, para que cumpla con el pago de la cuota alimentaria correspondiente.

En efecto, la peticionaria con su madre, cuando era su representante legal, y ella directamente han acudido a las autoridades ordinarias en distintas oportunidades con el propósito de que se garantice la protección del derecho de alimentos, por considerar que en estos espacios es donde se les ofrecen mayores garantías para el ejercicio y protección de sus derechos⁸⁵, en especial aquellos principios esenciales del debido proceso, como la independencia y la imparcialidad de quienes imparten justicia. Sin embargo, los arreglos efectuados no han sido cumplidos por parte del señor Segundo Aurelio Mavisoy Chindoy, lo cual se desprende de los documentos que incluso aportó el Cabildo Indígena Kaméntsá Biyá de Sibundoy⁸⁶.

A lo anterior debe sumarse otro aspecto que, de igual forma, se presenta como obstáculo para la materialización del derecho al debido proceso de Dayra Alejandra, como las diferencias suscitadas entre autoridades tradicionales, que no parecen tener pronta solución, advirtiéndose que en el trámite de conciliación, están comprometidos los derechos fundamentales al debido proceso y, por ende, a la vida digna y la educación de la peticionaria⁸⁷, mismos que no pueden quedar en suspenso.

En efecto, ambos cabildos reconocen autoridad sobre la joven, con base en la cual uno la autorizó para acudir a la justicia ordinaria y el otro pide se traslade la petición elevada a la Jurisdicción Especial Indígena. Como se estudió en el factor territorial, los gobernadores de ambos resguardos indígenas alegan la pertenencia de la peticionaria a sus jurisdicciones, ya que cada uno certificó que reside en su territorio. No obstante, ninguna de las autoridades indígenas hizo referencia a las medidas que al efecto podrían adoptarse, de acuerdo con el derecho propio, que, en caso de resultar competentes, permitieran darle curso a la petición de marras, con el fin de que se

⁸⁵ Así lo afirmó Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy en declaración juramentada que rindió ante la Defensoría de Familia del ICBF-Centro Zonal Sibundoy. Expediente digital, archivo 3, folio 70.

⁸⁶ Constancias expedidas por la Comisaría de Familia Intermunicipal del Alto Putumayo, del 12 de abril y 19 de junio de 2019. En la primera se realiza la liquidación de las cuotas de alimentos de noviembre y diciembre de 2018 y enero a abril de 2019, no pagadas por el señor Segundo Aurelio Mavisoy Chindoy. De igual forma, en la segunda, se liquidan las cuotas de alimentos de noviembre y diciembre de 2018 y enero a junio de 2019, no pagadas por el señor Mavisoy Chindoy. (Expediente digital, archivo 18).

⁸⁷ Al efecto, cabe señalar que en el expediente obra constancia del 12 de julio de 2019, expedida por el gobernador indígena del Resguardo Kaméntsá Inga de San Francisco, para la vigencia 2019, en la que se indica que los «asuntos que involucran a [...] DAIRA ALEJANDRA MAVISOY [...] con el señor SEGUNDO AURELIO MAVISOY CHINDOY [...] DEBEN RESOLVERSE bajo la autoridad del Cabildo Indígena del Resguardo Kaméntsá Biya de Sibundoy Putumayo», (la cual se transcribió en el hecho 1.6 del capítulo de antecedentes), posición que parece no compartir el actual gobernador de ese territorio.

materializara el derecho al debido proceso de la joven Dayra Alejandra y, por esa vía, otros de sus derechos fundamentales.

Así, dado que la institucionalidad debe ser un presupuesto esencial para la eficacia del debido proceso y de los derechos que a través de él se garantizan, como en este caso la vida digna y la educación, dentro de la jurisdicción Especial Indígena, en cabeza del Cabildo del Resguardo Indígena Kamëtsá Inga de San Francisco, no se le ofrece a Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy el soporte necesario para la defensa y satisfacción de sus prerrogativas fundamentales, deberá remitirse el asunto a la autoridad que, en el marco de sus competencias, sí cuenta con un procedimiento reglado e integral que observa las garantías especiales y mínimas para asegurar la efectiva tutela de los derechos de la señorita Mavisoy Jamioy.

Visto todo lo anterior, resta el análisis breve de los siguientes criterios: maximización de la autonomía de las comunidades indígenas; mayor autonomía para la decisión de conflictos internos; y a mayor conservación de la identidad cultural, mayor autonomía.

El análisis efectuado se ha orientado, en primer término, por el principio de «maximización de la autonomía de las comunidades indígenas», tal como se ha explicado, este debe armonizarse con la salvaguarda de los derechos al debido proceso administrativo, a una subsistencia en condiciones dignas y a la educación superior, y, conforme con ello, tener en cuenta las circunstancias que le impiden a la peticionaria proveerse su propio sostenimiento, límites insalvables para la autonomía de los pueblos indígenas.

Sobre ese particular, la asignación de la competencia a las autoridades administrativas ordinarias se advierte como la medida más adecuada, dado que le brinda a la peticionaria los elementos necesarios para el ejercicio y amparo de los mismos.

En adición, los acuerdos para la regulación de la cuota alimentaria en favor de Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy, cuando era menor de edad y ahora que alcanzó la adultez, se han buscado y conseguido por la mediación de distintas autoridades, incluidas las del sistema jurídico nacional ordinario⁸⁸. Es decir, el señor Segundo Aurelio Mavisoy Chindoy ya se ha sometido a aquellas y ha reconocido su facultad para mediar ante este tipo de situaciones, situación que ahora él y la autoridad indígena de su comunidad desconocen.

En segundo término, se encuentra el principio de «mayor autonomía para la decisión de conflictos internos». Si bien este ha sido tenido en cuenta, no puede eludirse la ausencia de un procedimiento propicio para regular la cuota alimentaria para jóvenes

⁸⁸ Como lo afirma también el Gobernador Indígena del Resguardo Kamëtsá Biyá de Sibundoy, en comunicación dirigida a la Defensora de Familia del ICBF-Centro Zonal Sibundoy-Regional Putumayo, del 14 de marzo de 2022 (Expediente digital, archivo 3, folio 34).

adultos, como en el caso de Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy, con graves condiciones de vulnerabilidad.

Por lo anterior, la Sala considera como otro elemento relevante que la decisión sobre la competencia de la autoridad, en orden a conocer de la solicitud de conciliación extrajudicial, con el fin de que se regule una cuota alimentaria en favor de la joven Dayra Alejandra y de su hijo, debe atender a la mejor protección de la afectada o presunta víctima y no a la del presunto infractor. Ello indicaría que debe aceptarse prevalentemente la autoridad donde ella considera puede darse el mayor respeto de sus derechos.

Por último, el principio de «a mayor conservación de la identidad cultural, mayor autonomía». En el caso concreto el Cabildo Indígena Kamëntsá Inga de San Francisco, a cuya comunidad dice pertenecer Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy, se acogió al trámite dado por la autoridad administrativa ordinaria.

Así las cosas, por todas las anteriores consideraciones, la Sala descarta la competencia de las autoridades indígenas que hacen parte del presente conflicto. En su lugar, observa que, en el marco jurídico ordinario, la Defensoría de Familia – Centro Zonal Sibundoy – Regional Putumayo es competente para adelantar el trámite de la audiencia de conciliación para fijación de cuota alimentaria, por disposición del artículo 8º del Decreto 4840 de 2007, reglamentario del artículo 82 de la Ley 1098 de 2006 (Ley de la Infancia y la Adolescencia).

Frente a la Comisaría de Familia Intermunicipal del Valle de Sibundoy (también parte del proceso), baste decir que esta entidad fue sustituida, entre otras, por las Comisarías de Familia de los municipios de San Francisco y Sibundoy, y, en todo caso, tras la modificación del artículo 31 de la Ley 640 de 2001⁸⁹ por el artículo 48, literal a) de la Ley 2126 de 2021⁹⁰, estas entidades perdieron competencia para tramitar conciliaciones extrajudiciales en materia de familia.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR competente a la Defensoría de Familia - Centro Zonal Sibundoy - Regional Putumayo, para atender la solicitud de realizar una audiencia de conciliación para regulación de cuota alimentaria en favor de Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy.

⁸⁹ Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones.

⁹⁰ Por la cual se regula la creación, conformación y funcionamiento de las Comisarias de Familia, se establece el órgano rector y se dictan otras disposiciones.

SEGUNDO: REMITIR el expediente de la referencia a la Defensoría de Familia - Centro Zonal Sibundoy - Regional Putumayo, para lo de su competencia.

TERCERO: COMUNICAR la presente decisión a la Defensoría de Familia - Centro Zonal Sibundoy - Regional Putumayo; a la Defensoría del Pueblo - Regional Putumayo; a las Comisarias de Familia de los municipios de San Francisco y Sibundoy (Putumayo); a los Caidos Indígenas Kaméntsá Biyá de Sibundoy y Kaméntsá Inga de San Francisco (Putumayo); a Dayra Alejandra Mavisoy Jamioy y a Segundo Aurelio Mavisoy Chindoy.

CUARTO: ADVERTIR que los términos legales a los que está sujeta la actuación administrativa de la referencia se reanudarán o empezarán a correr a partir del día siguiente a aquel en el cual se comuniqué la presente decisión.

QUINTO: ADVERTIR que contra la presente decisión no procede recurso alguno, según lo dispone expresamente el inciso 3º del artículo 39 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 2 de la Ley 2080 de 2021.

La anterior decisión se estudió y aprobó en la sesión de la fecha.

Comuníquese y cúmplase

ANA MARÍA CHARRY GAITÁN
Presidenta de la Sala

ÓSCAR DARÍO AMAYA NAVAS
Consejero de Estado

MARÍA DEL PILAR BAHAMÓN FALLA
Consejera de Estado

ÉDGAR GONZÁLEZ LÓPEZ
Consejero de Estado

REINA CAROLINA SOLÓRZANO HERNÁNDEZ
Secretaria de la Sala

CONSTANCIA: La presente decisión fue firmada electrónicamente por la Sala en la plataforma del Consejo de Estado denominada SAMAI, con el fin de garantizar su autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), modificado por el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021.