UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

"NECESIDAD DE EXPEDIR UNA LEY QUE REGULE EN LOS PUEBLOS INDÍGENAS LOS CONFLICTOS SUSCITADOS EN LA PRÁCTICA DE SUS COSTUMBRES Y TRADICIONES"

Tesis previa a la obtención del Título de Abogada.

AUTORA:

Gabriela de los Ángeles Jiménez Jaña

DIRECTOR:

Dr. Melanio Rengel Ruiz

Loja – Ecuador
2014

CERTIFICACIÓN

DR. MELANIO ANÍVAL RENGEL R.

DOCENTE DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

C E R T I F I C A:

Haber revisado y dirigido el presente trabajo investigativo intitulado: **"NECESIDAD DE EXPEDIR UNA LEY QUE REGULE EN LOS PUEBLOS INDÍGENAS LOS CONFLICTOS SUSCITADOS EN LA PRÁCTICA DE SUS COSTUMBRES Y TRADICIONES"** *previo a la obtención del Título de Abogada, por lo tanto autorizo su presentación y sustentación, para los fines consiguientes.*

Loja, Febrero del 2013

.....

DR. MELANIO ANÍBAL RENGEL RUIZ

DIRECTOR DE TESIS

AUTORIA

Yo, Gabriela de los Ángeles Jiménez Jaña, declaro ser autor del presente trabajo de Tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes Jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el Repositorio Institucional-Biblioteca Virtual

Firma:

Cédula: 0201665056

Fecha: Loja, Febrero del 2014

Autor: Gabriela de los Ángeles Jiménez Jaña.

CARTA DE AUTORIZACION DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR, PARA LA CONSULTA, REPRODUCION PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACION ELECTRONICA DEL TEXTO COMPLETO

Yo, Gabriela de los Ángeles Jiménez Jaña, declaro ser autor de la tesis Titulada **"NECESIDAD DE EXPEDIR UNA LEY QUE REGULE EN LOS PUEBLOS INDÍGENAS LOS CONFLICTOS SUSCITADOS EN LA PRÁCTICA DE SUS COSTUMBRES Y TRADICIONES"**. Como requisito para optar al título de ***Abogada***; autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de su visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional.

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de Información de país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja no se responsabiliza por el plagio o copia de la tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización en la ciudad de Loja a los 11 días del mes de febrero del dos mil catorce, firma el autor.

Firma:_____
Autor: Gabriela de los Ángeles Jiménez Jaña
Cedula: 0201665056
Dirección: Guaranda. Barrio San José de Chumbo
Correo Electrónico: jjgangeles82@gmail.com
Teléfono: 0993162014

DATOS COMPLEMENTARIOS:

Director de Tesis: Dr. Melanio Aníval Rengel Ruiz

Tribunal de Grado:

Dr. Carlos Manuel Rodríguez Mg, Sc.	PRESIDENTE
Dra. Piedad Rengel Maldonado Mg, Sc.	VOCAL
Ab. Galo Blacio Aguirre PHD.	VOCAL

DEDICATORIA

Este trabajo va dedicado a mi madre e hijos, que son quienes inspiran este deseo de superación.

GABRIELA

AGRADECIMIENTO

A Dios por darme la vida.

A mi familia por su amor y respaldo

A la Universidad Nacional de Loja que me ha abierto sus puertas para alcanzar una educación superior.

A mi director de tesis Dr. Melanio Rengel. Por entregarme sus conocimientos y guiarme para el éxito de esta tesis, por su paciencia y por sus consejos.

Mil gracias.

La autora

TABLA DE CONTENIDOS

1. TITULO
2. RESUMEN
   2.1 ABSTRACT
3. INTRODUCCIÓN
4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. Etimología
4.1.2. Reseña histórica del derecho indígena
4.1.3. Definición de la justicia indígena
4.1.4. Objetivo de la justicia indígena
4.1.5. Características del derecho indígena
4.1.6. El derecho natural
4.1.7. Sistemas jurídicos
4.1.8. Etimología
4.1.9. Reseña histórica del derecho indígena

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. Normas Constitucionales relacionadas con la justicia indígena
4.2.2. Análisis jurídico sobre la justicia indígena y el derecho consuetudinario
4.2.3. De las infracciones más comunes en los pueblos indígenas
4.2.4. El procedimiento de administración de justicia que se aplica en las comunidades indígenas.
4.2.5. El irrespeto a la justicia indígena en el Ecuador por parte de la justicia ordinaria.
4.2.6. Legislación comparada

4.3. MARCO JURIDICO

4.3.1. Justicia indígena y derechos humanos
4.3.2. Definición de derechos humanos

4.3.3. Ámbito y aplicación de los derechos humanos
4.3.4. Características de los derechos humanos
4.3.5. Requisitos para que ,os derechos humanos, se hagan realidad
4.3.6. Derechos colectivos y derechos humanos
4.3.7. Antecedentes de los derechos colectivos
4.3.8. Jurisdicción indígena y los derechos humanos
4.3.9. Competencia del derecho indígena
4.3.10. Medios alternativos de justicia indígena

5. MATERIALES Y MÉTODOS
5.1. Materiales
5.2. métodos

6. RESULTADOS
6.1. Análisis e interpretación de las encuestas
6.2. Análisis e interpretación de las entrevistas
6.3. Estudio de casos

7. DISCUSIÓN
7.1. Verificación de objetivos
7.2. Contrastación de hipótesis
7.3. Fundamentación jurídica

8. CONCLUSIONES
9. RECOMENDACIONES
9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA
10. BIBLIOGRAFÍA
11. ANEXOS
ÍNDICE

1. TITULO

“NECESIDAD DE EXPEDIR UNA LEY QUE REGULE EN LOS PUEBLOS INDÍGENAS LOS CONFLICTOS SUSCITADOS EN LA PRÁCTICA DE SUS COSTUMBRES Y TRADICIONES”

2. RESUMEN

La presente tesis investigativa, refleja un trabajo científico, comparado con la parte jurídica y basado con los criterios y argumentos de los resultados de campo, con la finalidad de demostrar un trabajo consiente de la problemática y la realidad de las Comunidades indígenas de nuestro Ecuador. Por tal razón me permito hacer un breve enfoque general del contenido de toda la investigación con el objetivo que los lectores que se interesen leer o consultar en esta tesis tengan una visión general de la importancia y el contenido del trabajo investigativo.

La presente investigación en modalidad de tesis presenta barios contenidos, entre ellos consta un marco conceptual en el cual se podrá encontrar diferentes conceptos relacionados, con la justicia indígena, como cuáles son sus objetivos, definición de lo que es el derecho indígena, sus características, así como una breve reseña histórica de esta, para luego continuar con un marco jurídico en cual se abordan temas como, las normas constitucionales relacionadas con la justicia indígena, lo relacionado con el derecho consuetudinario, las infracciones mas comunes en las comunidades indígenas, cual es el procedimiento para aplicar dicha justicia, así como también la injerencia de la justicia ordinaria en este campo, para terminar comparando el derecho a la justicia indígena con el de otros países. Seguidamente encontramos un marco doctrinario en donde se analizan temas relacionados con los

derechos humanos, su definición, características y la forma de cómo hacerlos efectivos.

Luego se continua explicando cuales fueron los métodos y las técnicas utilizadas para la elaboración de la presente investigación, y con ello exponer los resultados obtenidos en la investigación de campo, esto a través de encuesta, entrevistas y análisis de casos que se han dado con respecto al problema indagado, luego de realizada la investigación de campo he verificado los objetivos planteados y he contrastado la hipótesis planteada, para luego llegar a dar las conclusiones y recomendaciones que este problema amerita y concluir dando un borrador de una ley de justicia indígena, que podría servir para llevarla a la Asamblea para su respectivo debate y posible aprobación..

2.1. ABSTRACT.

This thesis research , reflects a scientific work, compared to the legal and based on the criteria and arguments of the field results , in order to prove a job aware of the problem and the reality of our Ecuador Indigenous communities . For this reason I would make a brief general approach all research content in order that readers who are interested in reading or browsing in this thesis with an overview of the importance and content of research work.

This research thesis presents neighborhoods mode content , including a conceptual framework consists in which you will find different concepts with indigenous justice , and what are their objectives , defining what is indigenous law , their characteristics, well as a brief history of this , and then continue with a legal framework that addresses issues as constitutional standards related to indigenous justice matters relating to customary law, the most common violations in indigenous communities , which is the procedure for applying this justice , as well as the interference of the ordinary courts in this field , to finish comparing the right to indigenous justice with that of other countries. Then we found a doctrinal framework in which we analyze issues related to human rights , its definition , features and how to how to make them effective.

Then he goes on to explain what were the methods and techniques used for the preparation of this research , and thus expose the results

of the field research , this through survey , interviews and case studies that have occurred with respect the problem investigated after field research conducted have verified the objectives and have tested the hypothesis , then reach to the conclusions and recommendations that this problem merits and conclude by a draft law on indigenous justice , which could serve to bring to the Assembly for discussion and possible adoption respective.

3. INTRODUCCIÓN

El Ecuador es un país pluricultural, plurietnico, con una sociedad vinculada a la lucha social. Un país adaptado a una legislación basada en códigos extranjeros en muchos casos equivoca a las necesidades jurídicas del medio en que vivimos, se presenta como base fundamental del respeto a los derechos fundamentales de la persona.

En aras de coadyuvar el fortalecimiento del Sistema Jurídico Indígena, la legislación ha ido cambiando a través de los tiempos, pero sin embargo aún las falencias radican en la no vitalización de un minucioso estudio partiendo desde el centro mismo del problema, es decir la igualdad de la educación básica, para que de esta manera exista un mejor entendimiento de las leyes y reglamentos vigentes en el país.

La despreocupación de los gobiernos de turno en impulsar que la educación llegue hasta los lugares más escondidos del Ecuador, a sitios donde por ignorancia, falta de medios de comunicación, analfabetismo, pobreza, tradición ancestral, entre otros factores sociales que se han visto obligados a crear y regirse por su propia legislación.

Existe la gran necesidad de crear una ley de justicia indígena; con Garantía Constitucionales.

Hablar de garantías constitucionales es también referirse al respeto de los derechos humanos, que en nuestra administración de justicia constan como tales, pero que sobre todo en materia penal sabemos que se refiere

a aquellos derechos fundamentales que le son reconocidos a cualquier persona, que por una u otra razón, justa e injustamente entra en contacto con la rama penal.

La Constitución del Ecuador vigente en la actualidad ha resucitado con el nuevo Código de Procedimiento Penal de tal manera que hay una relación entra la jurisdicción penal y constitucional.

A través de esta los derechos y garantías constitucionales de los ciudadanos han dejado de ser menos postulados para convertirse en formas de efectivo cumplimiento.

Esto lo señala el jurista José García Falcony haciendo un minucioso análisis de la administración de justicia, los derechos Humanos y el Sistema Penitenciario en el Ecuador[1]

¿Por qué hemos tomado como referencia este texto para nuestro tema a tratar?

Porque de las garantías constitucionales dependen el acierto de una aceptación de las comunidades indígenas a este proyecto de ley.

Por qué.- Desde tiempos de la antigüedad los libros de historia nos han enseñado que la legislación indígena basada su régimen judicial en el

[1] GARCIA FALCONI José , LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA LOS DERECHOS HUMANOS Y EL SISTEMA PENITENCIARIO EN EL ECUADOR.
Pag. 50 Revista palabra Nº. 6 editorial Universitaria Quito- Ecuador.

castigo físico por el cual el presunto delincuente era ajusticiado y torturado hasta confesar la verdad, hechos que en muchos casos obligados por el dolor terminan confesado sin ser culpables.

El jefe o rey de la tribu era el máximo juez en quien todos confiaban, su palabra era la máxima expresión de la justicia y la verdad; y la pena por el impuesta era lo justo y garantizaba la enmienda del hecho cometido.

En resumen a este literal; la sociedad indígena lo que manifiesta es que la legislación asegure que el acusado sea juzgado de acuerdo al delito cometido y no de acuerdo a conveniencia de sus intereses.

Los medios de comunicación nos han mostrado a través de los noticieros situaciones verdaderamente inhumanitarias de ajusticiamientos indígenas en comunidades ecuatorianas.

Tenemos como ejemplo: Las brujas de Calgohasí en la provincia de Chimborazo.

El ajusticiamiento de dos presuntos ladrones de ganado en Pujíli.

Familia traficante de tierra en Sumbagua

Muchos de estos casos han terminado con la muerte de los individuos castigados con azotes, que acompañados con agua fría y ortiga, producen la laceración de la piel con un dolor intenso e insoportable,cabe recalcar que dichos ajusticiamientos se los han realizado o vista de las autoridades que temerosos de la muchedumbre no han podido intervenir.

Los datos que nos han proporcionado las estadísticas revelan claramente que este tipo de actos son realizados por ignorancia o desconocimiento de la ley.

Existe indignación y una incredulidad, se puede decir una desobediencia a la legislación vigente en el Ecuador, por partes de las comunidades indígenas, ya, que, a clara vista y paciencia de todos ha sido empañada por la corrupción, la ineptitud de muchos jueces impartidores de justicia.

La discriminación hacia el indígena, el poco interés a sus derechos, a la igualdad de género, al respeto de sus costumbres, tradiciones religiosidad, raza, procedencia y simpatía política.

Juan Montalvo el célebre escritor ecuatoriano manifestó en uno de sus escritos "Así pues el primer cuidado de los tiranos ha sido en todos los tiempos ahogar la voz de los oprimidos, aniquilar el pensamiento público. De donde la sana razón y la buena lógica deducen que si un rey o un presidente consiguieron imponer silencio a la nación, maniataron la libertad".[2]

Por lo mismo la investigación y la propuesta realizada en este trabajo se conduce a impulsar la legislación ecuatoriana a buscar mecanismos acertados para de una manera clara y concreta regular, proponer y aprobar una ley de justicia de los pueblos indígenas y comunidades campesinas en el Ecuador.

[2] MENA VILLAMAR Claudio, Capitulo II JUAN MONTALVO Y LOS DRECHOS DEL HOMBRE, revsita Palabra varios autores pag. 24 Quito Ecuador, editorial Universitaria.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

La población indígena, representa el 4% de la población mundial; pero a la vez representa el 95% de la diversidad cultural. De estos el 50% viven en las selvas tropicales de la Amazonía, África, Sudoeste de Asía y Melanesia; áreas de alta diversidad biológica y amenazadas por la explotación irracional de sus recursos que ponen en riesgo la sobre vivencia de la comunidad mundial.

No existen pueblos a históricos; y los pueblos indígenas creen que ha llegado la hora de reeditar su papel frente a la lógica de la acumulación del capital y la globalización que ha invalido sus territorios, conciencias y espíritus.

No permanece impávido frente a la miseria y desequilibrios que el proceso de culturización provoca; dentro del juego político que la democracia ecuatoriana ofrece, y en alianza con otros pueblos indígenas, construye espacios políticos que le permite ser parte de gobiernos locales y nacionales; protagoniza actos violentos que colocan en duda la gobernabilidad y trabaja por construir, desde la base de sus organizaciones, las nacionalidades de los pueblos indígenas.

El estado ecuatoriano, organismos oficiales de política internacional y organizaciones no gubernamentales; ante la energía de los pueblos

indígenas se sensibilizan y promueven foros, declaraciones y convenios para volcar los ojos hacia ellos en procura de mitigar la pobreza y la discriminación. El Estado descubre que la realidad social de estos pueblos, obliga a reformular su política como requisito para la propia sobre vivencia en sus territorios que guardan ricos yacimientos mineros y petroleros.

En este contexto general, en suelo colonizado se reproducen relaciones de conflicto permanente entre manifestaciones y representantes de la mayoría nacional con indígenas que representan la minoría étnica.

Buen numero de estos conflictos que se reproducen como individuales en las instancias del poder judicial se inscriben en los expedientes, revelando importantes elementos para el análisis. La imposición de la ley y decisiones de la autoridad nacional, que le son extrañas; altera su modo de vida y los aniquila.

La resolución judicial; en una sociedad multiétnica, donde existen minorías que aun viven bajo pautas de conducta no reconocidas por el Estado nacional; deja subyacente los conflictos o no los resuelve con justicia.

El poder judicial es sentido como instrumento represivo del Estado al servicio de la sociedad y nacional; por ello las minorías étnicas lo rehúyen consiente mente y continúan resolviendo sus conflictos a través de sus sistemas de administración de justicia.

La justicia parece convertirse en el centro de la lucha política que protagonizan el Estado nacional y los pueblos indígenas en procura del control y la liberación. El primero a partir de la constitución de 1998 reconoce importantes derechos colectivos de los pueblos indígenas y constitucionaliza su justicia en este contexto se hace necesario profundizar el estudio del derecho consuetudinario y los sistemas de administración de justicia paralelas, en contraste con el derecho positivo y la justicia ordinaría.

Intentar descubrir el pensamiento indígena no es solo darle valor científico y cultural, es sobre todo demostrar que el estilo de pensar de ser y de hacer de América Latina tiene en gran parte su fuente, su fundamento y su espíritu en el pensamiento, en la naturaleza del indígena latinoamericano.

La búsqueda y el rescate de un pensar indígena propio, pues, es importante porque abre la comprensión de esta América poblada íntimamente de ideologías dispares que se yuxtaponen, se interpenetran y se contradicen a la vez. A partir de la conquista, durante la colonia y en las repúblicas independientes, están presentes dos culturas, la del conquistador, español y la del indígena conquistado y explotado.

4.1.1. ETIMOLOGÍA

En lengua quichua, el término Derecho tiene las siguientes designaciones: Camac, que significa, poder, anhelo, espíritu, ánimo, energía, Y Chic

significa movimiento, acción, transformación y cambio; entonces el derecho desde la visión indígena es el poder para mover o corregir, enmendar, así como podemos entender la acción de anhelar y alcanzar la armonía, el equilibrio y cohesión social.

Cabe precisar que no vamos a encontrar una definición precisa y autónoma del derecho. Para la cosmovisión indígena -conocimiento y sabiduría- no están dispersos, separados, en el mundo indígena todo esta integrado, relacionado, vinculado y articulado en un saber integral, así cuando hay problemas en una comunidad es por la presencia de una enfermedad social que debe ser curada, sanada, extirpando el mal, el conflicto, indagando las causas, los motivos entonces hay que enderezar al infractor, no siendo exagerada la sanción, la pena sino entra en acción Jo espiritual básicamente y Juego se conjugan varios elementos a veces el castigo pero siempre con la finalidad de corregir la enfermedad social y así volver a su estado natural del equilibrio social.

4.1.2. RESEÑA HISTÓRICA DE LA JUSTICIA INDÍGENA.

Los diferentes tipos de nacionalidades o etnias de distintas culturas y costumbres asentadas en el Ecuador, vienen de épocas antiguas e incluso desde antes de Cristo se asentaron regiones de nuestro país y se expandieron y exploraron Costa, Sierra y Oriente fortaleciendo más lo que se denominaba el Reino de Quito. Con sus propios líderes como se los llamaba Caciques, los cuales tenían sus propios corregidores; los que más sobresalían en la Costa eran los Huancavilcas, Tsáchilas, en la

Sierra eran los Otavalos, Kitucaras, Panzaleos, Salacas, al norte de la Sierra; Puruháes, Cañarís, en el centro de la Sierra, y en el sur de la Sierra los Saraguros, Paltas; mientras que en la Amazonía están los Shuar, Achuar, Cofanes, Zaparos, Yaguarzongos, etc. Según la historia del Ecuador estos son los importantes grupos de tribus asentados en todo el territorio ecuatoriano cada cual con sus diferentes costumbres y tradiciones, organizados bajo sus propias reglas métodos de disciplina que les permite convivir en paz y tranquilidad.

Posteriormente con la llegada de los españoles a tierras americanas y por ende las de Ecuador, la situación política, económica y social, de las tribus de distintas nacionalidades su economía se basa en la agricultura, crianza de animales domésticos, crianza de ganado vacuno, ovino y lanar, hablar de economía familiar en esta Comunidad todos aportan tal conforme manifiesta textualmente "al hablar de la población económicamente activa, se puede afirmar que todos los miembros de la comunidad contribuyen a la economía familiar a partir de los 6 años; a esta edad los niños ya realizan actividades productivas como el cuidado de animales, el deshierbe y otras actividades sencillas..."[3] esto cambió, con la venida de los españoles les impusieron sus costumbres, culturas y religión ajenas a sus realidades en que vivían en su propio territorio, donde se cometieron un sinnúmero de abusos por parte de los españoles que en ese entonces llevados por la ambición del metal precioso llamado

[3] GUALÁN Polibio, y otros, Fiesta y Ritualidad de los Saraguros, Edición del 2004. Pág. 16.

oro, sometían al indio ecuatoriano a rigurosos trabajos de las mitas, batanes, estancos, obrajes, donde los indígenas se enfermaban y morían en los fuertes trabajos en especial en las minas, donde empieza a nacer la esclavitud, es decir, que los españoles ambiciosos utilizan al indio para su expediciones que emprendieron en busca del “dorado y la canela” que gracias a la resistencias de los indios no pudieron lograr su objetivo, aquella misión liderada por Rumiñahui, demostraron que pese a ser sometidos a torturas castigos severos no dieron tregua a las pretensiones de los españoles, durante el largo sometimiento de los indígenas por el yugo español han logrado mantener su identidad, costumbres, tradiciones, pero no solo fueron víctimas de los conquistadores si no también de los criollos que posteriormente en la independencia del Ecuador, paso a formar parte de la Gran Colombia, como departamento sur, tomaron las riendas apropiándose de las tierras de los pueblos indígenas tomándolos en calidad de arrimados formando los huasipungos, es decir, fomentaron el feudalismo en el país, haciendo el mismo sometimiento que los españoles les hacían a los indios hasta 1830, donde el Ecuador se separa de la Gran Colombia y entra a una nueva etapa o sistema llamado época republicana donde han trascurrido una innumerables constituciones que no han reconocido los derechos de los pueblos indígenas por el contrario los han tomado como un instrumento para sus pretensiones políticas, económicas y sociales como vemos en esto tiempos el indio no jugaba un papel preponderante dentro de la toma de decisiones para dirigir los destinos del Estado ecuatoriano, más bien

se han perpetuado en el poder la oligarquía conservadora, liberal los que siempre han manejado y saqueado el patrimonio de los pueblos del Estado, eran esclavos de los señores feudales dueños de grandes extensiones de tierras que la trabajaba el indio ecuatoriano, también se los denominaba arrimados, huasipungos que eran pequeñas parcelas de tierras que el indio trabajaba en su tiempo libre, porque la mayoría de tiempo se ocupaba trabajando para su amo que era el señor feudal, cuando se resistía recibía severos castigos, el indio sea considerado como un instrumento de trabajo como un animal destina para trabajos forzosos, es decir, era el que sustentaba la economía y manutención de los señores feudales.

En aquella época los gobernantes no les interesaba por los indígenas, peor de sus costumbres tradiciones, cultura, es decir, no existía una ley, que regule los derechos de los indígenas mucho menos que ellos por su propia cuenta administraran justicia en su Comunidad, dichas constituciones eran creadas a los intereses del terrateniente de la sierra y su conservadorismo y para los comerciantes liberales de la costa que renacía una pugna de podes entre las dos oligarquías que exigían en aquellas épocas, cuando la economía era sustentada por el café, el cacao, como vemos el Ecuador era un país basado en la agricultura. hasta que llegó el bum petrolero, monocultivo del banano, y otros tipos de comercio que permitió darle alternativas diferentes al país, las transnacionales que llegaron al Ecuador, a explotar a gran escala el

petróleo que en ese entonces supuestamente aseguraba la economía y por ende el futuro del país, pero la otra cara de la moneda es que perjudicaban a las diferentes comunidades del oriente que todavía viven de la caza, la pesca, y recolección de frutos silvestres, etc. y que con la contaminación iban a dejar destruyendo el medio ambiente en sus territorios.

En la actualidad, los indígenas se han enrolado en los distintos campos de acción en el desarrollo del Ecuador, es así que desde algunas décadas atrás se han venido organizando a través de sus comunidades, federaciones, confederaciones, que les ha permitido forjarse como líderes y representantes de sus propios pueblos y comunidades. "Antes de que se organicen los cabildos, los que lideraron fueron gobernadores, regidores, y fiscales, secúndeles ellos eran los encargados de convocar y vigilar y hacer cumplir las reuniones o mingas, ya sea en la Comunidad o la limpieza de las calles de Saraguro..."[4] unas de las organizaciones más sólidas y fortalecidas que tienen son la CONAIE, la Ecuarunari, que ha desarrollado propuestas y proyectos importantes para salir de la crisis económica, política y social e incluso la crisis jurídica, que recientemente se vivió.

Varios miembros de estas nacionalidades vienen ocupando importantes cargos en los últimos gobiernos como Ministerios, Cancillería, altos funcionarios de Estado y Asambleístas, Alcaldes, Prefectos, Consejeros, Concejales Dignatarios de elección popular, espacios que han abierto al

[4] SACA QUIZHPE Segundo, y Otros, Elementos Culturales que Identifican a los Indígenas Saraguros, Edición 2004, Loja-Ecuador. Pág. 40.

desarrollo de los pueblos indígenas, conquistando diferentes luchas que han ido marcando los destinos de estos pueblos. La política que han desarrollado en sus comunidades les ha permitido renacer sus costumbres, tradiciones culturas que incluso esta rompiendo barreras y llegando a otros países como Estados Unidos, Europa, Asia, por esta razón la administración de justicia indígena es autóctona de su Comunidad y no podemos intervenir en sus asuntos internos que son las autoridades indígenas. Aquí citamos un concepto vertido por la CONAIE en su proyecto político, derecho indígena, "es el conjunto de normas y leyes de los pueblos y nacionalidades indígenas para defender y administrar nuestras tierras y territorios, para mantener la paz y el orden en nuestras comunidades y pueblos…"[5] a quien les corresponde de ejercer justicia en su jurisdicción y competencia y así tener un Ecuador plurinacional multiétnico y pluricultural como la Constitución lo manifiesta y tiene que ser respetado por las autoridades y todo ciudadano natural y jurídico y de una vez por todas seacabe la violación de las normas constitucionales, la inseguridad jurídica, y viabilizar por el camino correcto hacia una verdadera administración de justicia tanto ordinaria como de justicia indígena de los pueblos del Ecuador.

A mi criterio ha existido, existe y seguirá existiendo racismo en el Ecuador y en Latinoamérica, por la sencilla razón de que no hay un nivel de cultura elevado y conciencia en las personas, tampoco las instituciones se

[5] ILAQUICHE LICTA Raúl, Pluralismo Jurídico y Administración de Justicia Indígena en Ecuador Estudio de Caso, Primera Edición diciembre del 2004, Quito-Ecuador, Pág. 25.

empeñan en emprender una campaña de cultura e identidad para poder erradicar este fenómeno social que ha venido desatando una serie de resentimientos entre los mismos pueblos, es decir, que entre los mismos pueblos existen contradicciones de la cual no se ha logrado superar por esta razón también existe el irrespeto al derecho indígena y demás culturas y tradiciones ancestrales que el Estado y el pueblo en general debemos rescatar estas culturas como patrimonio cultural del Ecuador.

4.1.3. DEFINICIÓN DE JUSTICIA INDÍGENA

La justicia según Justiniano "Es dar a cada quien lo que le corresponde" [6]

El ejercicio cíe la Justicia es innato a todas las personas honestas que practican aún sin ser legamente jueces, la rectitud en los procedimientos primero en su propio accionar y luego como exigencia y reconocimiento de las actuaciones de los demás; así la justicia es un sentimiento de integridad *y* objetividad da paso a la razón y a la conciencia, para apreciar a las personas y evaluarlas dentro del marco general de sus actuaciones en comparación con sus propios patrones de honestidad,

La Justicia es uno de los patrimonios de un país democrático en cuya forma de vida se desarrolla en base al derecho, su práctica es una aspiración nacional, por es el eje que regula la convivencia humana y permite mantener

[6] CABANELLAS Guillermo DICCIONARIO DE DERECHO USUAL. Pag. 480 Tomo I, 10 ª Edicion Editorial Heliasta SRL uenos Aires Argentina 1730

ei orden en la sociedad, pues es un instrumento moral creado para enmendar errores , reparar daños y determinar correctivos futuros, por tal sus administradores deben ejercerla con eficacia, sin restricción ni favoritismo, pues de no ser así corre el grave riesgo de que la ciudadanía la tome por sus propias manos en actos alegados de sociedades civilizadas, como infortunadamente está ocurriendo.

La justicia es el atributo más divino, más aun en materia penal vinculada *a* la honra y libertad de las personas.

No olvides, que la justicia es una especie de resumen de todo bien, es la suma de todas las virtudes, valores, enseñanzas y preceptos, cuando están ordenadas dentro de una jerarquía correspondiente.

4.1.4. OBJETIVO DE JUSTICIA INDÍGENA

El objetivo principal y concreto es que esta persigue una finalidad correctiva, más que represora e incluso encontramos una justicia preventiva, bajo ía responsabilidad de los mayores, madres de hogar que brindan, que priman; sus primeras y sostenibles orientaciones a los niños y adolescentes para su interior desarrollo y comportamiento para sus congenies, su comunidad y la sociedad en valores y principios milenarios; Ama Shua, Ama Hulla, Ama Kiiia, Ama Upa:

No robar no mentir, no ser ocioso, no ser tonto.

Siendo su objetivo principal no vengar al autor sino corregirlo basado en una desconfianza en las leyes estatales.

4.1.5. CARACTERISTICAS DEL DERECHO INDÍGENA

Para llegar a un mayor entendimiento de lo que es el derecho indígena se puede recoger como características tas siguientes.

- Las reglas y normas milenarias de pueblos originarios, son la base para la unión comunitaria,

- La creación de un pensamiento Filosófico gula la convivencia social de sus miembros.

La transmisión vivencial de generación en generación se mantienen en !a memoria colectiva de los pueblos eternizando las normas del derecho indígena

Por su lealtad son reconocidos y aceptados por las normas y mandatos del derecho indígena.

4.1.6. DERECHO NATURAL

El derecho natural, se encuentra establecido por un conjunto de normas o principios jurídicos que la naturaleza dicta o inspira a los hombres. Tiene origen en la voluntad normativa de la autoridad o poder público. E derecho natural es un conjunto de preceptos que están por

encima del derecho positivo y que este debe encontrar coherencia y jamás contradecir.[7]

El derecho positivo está establecido y sancionado para cada tiempo y cada pueblo, por voluntad del legislador o la autoridad, que teóricamente representa la voluntad social; se trata, por tanto de un derecho variable; mientras que el derecho natural es un orden jurídico objetivo no procedente del legislador, más bien está por encima de la autoridad por su propia naturaleza, es inmutable y conocido por la razón.[8]

La idea del derecho natural se origina en la Grecia antigua. Fue Sócrates quien reivindicó la idea de justicia y puso las bases que desarrollaron más tarde sus discípulos Platón y Aristóteles respecto a que razón puede descubrir las normas que afectaban al orden natural de la vida humana.

En el medio evo, Tomás de Aquino convirtió esta idea jurídica en uno de los postulados básicos de la concepción católica e hizo que se someta por completo a la idea de dios creador del universo, permitiendo que una parte del orden que existe en él sea conocido por la razón, y esto constituye el derecho natural, aunque otra parte pueda ser conocida únicamente por la revelación.

Podríamos afirmar que Tomas de Aquino lejos de aportar hacia una secularización del derecho frente a la iglesia terminó sucumbiendo ante la

[7] JUSTICIA INDIGENA, PEREZ GUARTAMBEL Carlos pag. 26 Cuenca- Ecuador 2006.
[8] JUSTICIA INDIGENA, PEREZ GUARTAMBEL Carlos pag. 27 Cuenca- Ecuador 2006

teocracia con lo que llevó a la involución de la tesis natural del derecho, pues toda razón se redujo a Dios por consiguiente la voluntad humana es incapaz de razonar sin la presencia omnímoda de Dios y peor contradecir con principios de racionalidad humana.

Así desde la concepción tomista, el derecho natural es de origen divino y la voluntad humana no puede cambiarlo. La reforma con la ruptura de la unidad religiosa y la difusión del racionalismo, da un giro al derecho natural hacia sus orígenes griegos; la razón humana, con toda independencia, puede construir un sistema de normas justas que deben regir con carácter general, independientes de la voluntad divina, constituyendo Hugo Grocio el representante más conspiculo de esta corriente.[9]

4.1.7. SISTEMAS JURÍDICOS

Cada Estado nacional cuenta con su propio derecho y hay casos en que dentro de él existan territorios con un derecho especial. En los Estados federales como México o Brasil para citar como ejemplo, cada Estado que forma la nación cuenta con un derecho, es decir hay tantos derechos cuantos Estados conforman la nación.

Los derechos más comunes son aquellos que pertenecen al mundo cultural de Occidente, todos estos países mantienen grandes diferencias; sin embargo mantienen en común una concepción general que les

[9] JUSTICIA INDIGENA, PEREZ GUARTAMBEL Carlos pag. 27 Cuenca- Ecuador 2006

vincula, son derechos que se excluyen de las normas religiosas y morales, constituyendo un conjunto de normas estrictamente jurídicas. Fuera de la esfera del derecho de ls países de occidente, encontramos otros que contrariamente están confundidos con las normas religiosas y morales, así tenemos el derecho musulmán, que constituye el ejemplo más elocuente. Ahora en los derechos de raíz occidental se distinguen dos sistemas jurídicas: El romanística y el anglosajón.

4.2. MARCO JURÍDICO

4.2.1. Normas constitucionales relacionadas con la justicia indígena.

La Constitución de la República del Ecuador del Estado, tiene consagrados y garantizados los derechos de todos los ciudadanos ecuatorianos sin distinción de raza, color, nacionalidad, edad, sexo, religión o partido político; es decir, tiene una amplia expresión en cuanto a estas garantías, por la cual la mayoría de los sectores vulnerables reclaman que sus derechos no son respetados por las clases pudientes, como también El Sistema Judicial Nacional que son los responsables de hacer acatar estos preceptos que están dentro de la Constitución.

De ahí que podemos empezar analizando los derechos colectivos que son muy importantes ya que los mismos dan una visión amplia de lo que significa derecho colectivo que es una categoría social que cobija las aspiraciones de miles de personas que se sienten rezagados por las distintas autoridades, cuando la propia Constitución reconoce a todos los pueblos indígenas del Ecuador definiéndolos como nacionalidades, uno de los preceptos que señala los derechos colectivos en la Constitución en el artículos 56 al 60, donde categóricamente expresa el reconocimiento de los pueblos indígenas definiéndolos como nacionalidades como pueblos del Ecuador, reconociéndoles sus raíces, orígenes ancestrales, su cultura, costumbres, de nuestros antepasados, como su nombre mismo lo dice nacionalidades significa los diferentes tipos de indígenas e

incluyendo los negros o afro ecuatorianos con sus raíces ancestrales, forman parte del Estado ecuatoriano como único e indivisible, de los legados de la Constitución es reconocer la raza indígena del Ecuador definiéndolas como nacionalidades. En el Art. 56, de la Constitución de la República del Ecuador, dice "los pueblos indígenas que se autodefinen como nacionalidades de raíces ancestrales, y los pueblos negros o afro ecuatorianos forman parte del Estado ecuatoriano, único e indivisible".[10]

El Art. 57 de la Constitución de la República del Ecuador, es donde está más explícitamente los derechos colectivos expresados por 15 numerales, donde los más que se destacan* son los numerales 1, 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 14, sobre todo el 1 y el 7 que se refiere a la conservación, fortalecimiento, identidad de su cultura y costumbres, como también los numerales 11 y 14 que hablan de una educación de calidad de carácter bilingüe, mientras que el 14, les permite ser participes a las diferentes dignidades de elección popular. La administración de la justicia indígena en el Ecuador según la Constitución es independiente a la ley ordinaria según como lo expresa la Constitución en su Art. 171 inciso segundo, donde da la facultad, potestad a las autoridades indígenas para que ejerzan la libre potestad de administrar justicia; este inciso otorga todos los atributos a los indígenas para que juzgan los actos delictivos e ilícitos en sus pueblos y comunidades, con la finalidad de respetar sus costumbres y culturas ancestrales que prevalecen en sus pueblos y así

[10] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Actualizada a septiembre del 2008, Pág. 41,42 y 43.

facilitar las debidas garantías que tienen los pueblos indios del Ecuador y cumplir con el mandato de la Constitución.

Las normas que deben ser reguladas mediante un reglamento puede ser interno, que haga cumplir deberes y derechos, anhelos y aspiraciones, y todas sus garantías que la Constitución manda con la finalidad de ser una sociedad más justa, equitativa, gobernar y aplicar las leyes para todos los ecuatorianos.

Estos son uno de los derechos más importantes de los indios ya que los reconoce como legítimos ecuatorianos con sus propias comunidades, idioma, cultura, costumbres, tradiciones, que con estos elementos se identifican como nacionalidad y por ende tienen sus propias leyes y administran su propia justicia dentro de los miembros de la Comunidad, garantizando la paz y tranquilidad de sus propios pueblos.

El Estado también garantiza y reconoce ciertos enunciados en la Carta Magna del Estado, con la finalidad del fortalecimiento, organización y el desarrollo intelectual, la infraestructura de las comunidades, que son el eje fundamental para el progreso de las nuevas generaciones que tomaran las riendas de los diferentes pueblos asentados en la costa, sierra y oriente, uno de los principales enunciados son los siguientes: desarrollar y fortalecer su identidad; conservar la propiedad imprescriptible, inalienables, inembargables, e indivisibles de las tierras

comunitarias; mantener la adjudicación gratuita de las tierras; usufructuar y administrar la conservación de los recursos naturales; ser consultados en los planes y proyectos de la explotación de los recursos; la biodiversidad; desarrollar sus formas tradicionales de convivencia y organización social; a no ser desplazados de sus tierras; derecho a la propiedad intelectual desarrollar y administrar su patrimonio cultural e histórico; acceder a una educación de calidad con el sistema de educación intercultural bilingüe; a sus conocimientos ancestrales; planificar proyectos para el mejoramiento de su situación económica; participar de representantes en los organismos oficiales; utilizar símbolos y emblemas que los identifiquen. Estos son uno de los principales puntos o políticas que la Constitución faculta para su desarrollo armónico dentro del campo social político y económico de los indígenas para que a través de ello también den su contingente al fortalecimiento del Estado ecuatoriano.

Con todo este análisis de los derechos colectivos los pueblos indios tienen garantizado su desarrollo en los diferentes campos de acción. La situación es que los gobiernos de turno no han cumplido su papel o rol como verdaderos gobernantes de un pueblo que lo eligió para que gobiernen en base a los intereses populares y no de cuatro familias que se han enriquecido a costillas del pueblo ecuatoriano.

Y esto se llega a plasmar con el reconocimiento de su propia justicia a través del derecho consuetudinario, que esta expresado por medio de las

costumbres y tradiciones de sus pueblos; estos principios de ejercicio de potestad, manifiesta que de acuerdo a este artículo existirán jueces de paz y mediación, encargados de resolver los conflictos internos, los mismos que solucionarán los problemas basándose a la equidad y a los principios comunitarios y vecinales de los pueblos indígenas.

También se reconocerán los arbitrajes, mediación y procedimientos alternativos que son adoptados para dar vialidad a los conflictos que se generan en las diferentes comunidades. Una de las principales normas constitucionales que los indios tienen como respaldo, para administrar justicia dentro de sus comunidades; y está estipulado en el art. 171 de la Constitución dice: "las autoridades de las Comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercieran funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales".[11]

A mi criterio estas normas constitucionales son suficientes para garantizar el desarrollo tanto económico como político de los indios del Ecuador. Como también las normas que regulan la administración de justicia en las diferentes comunidades; la situación es que dicha ley o

[11] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Actualizado a septiembre del 2008, Pág. 96.

norma no es respetado por los jueces y el Sistema Judicial Nacional, ya que estos sujetos que han administrado la justicia en el Ecuador siempre lo han hecho a favor de los empresarios, banqueros, industriales, etc. que siempre han explotado a los pueblos del Ecuador.

Son normas, preceptos, que se encuentran establecidas en la Constitución de la República del Ecuador, que es la que rige, regula a todos los ciudadanos que viven bajo normas constitucionales, son directrices, guías para establecer una ley, reglamento, el mismo régimen de Estado constitucional de derecho. Normas estatuto que controle, regule la conducta de los ciudadanos que viven bajo un régimen constitucional; como también goce de los derechos y garantías que la Constitución otorga a cada ciudadano ecuatoriano y extranjero, con el fin de cuidar su integridad física y psicológica como también los derechos civiles políticos y demás garantías que la Constitución le asiste.

Las normas constitucionales, son instrumentos legales que no debemos permitir que sean violentadas por ningún organismo ni persona particular, que tenga la intensión de denigrar los derechos, es porque la Constitución en su art. 11 de los derechos civiles, numeral 2 manifiesta: "Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades…"[12]. Como demuestra esta cita textual todos somos iguales y no podemos humillar la raza de los pueblos indígenas, el respeto a sus autoridades como a la autoridad de las leyes ordinarias

[12] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Actualizada a septiembre del 2008, Pág. 21.

debe ser equitativo, por ende nosotros debemos ser recíprocos, demostrar nuestra cultura, educación hacia ellos y fortalecer lasos de hermandad, y luchar juntos por una sociedad más justa, es decir, que quienes apliquen la ley, que no denigre los derechos.

Para Guillermo Cabanellas norma constitucional, es "norma jurídica, es aquella regla que, según la convicción declarada de la Comunidad, debe determinar exteriormente, y de modo incondicionado, la libre voluntad humana".[13] El código civil ecuatoriano en su art. 41, dice "son personas todos los individuos de la especie humana, cualesquiera que sea su edad, sexo o condición. Divídanse en ecuatorianos y extranjeros"[14]. Esta norma se refiere a la persona natural como sujeto de derecho.

A mi criterio personal normas constitucionales son un conjunto de reglas jurídicas dictadas por el soberano, que rige en toda la jurisdicción de su territorio, por cuanto todo ciudadano nacional o extranjero deberá acatar dichas normas.

El ámbito y la fuerza que las normas constitucionales o legales poseen para los fallos de los respectivos tribunales, y sus consecuencias que conllevan a su desacato; ya que estas normas tienen fuerza de ley, es decir, son normas supremas que todos deben acatar desde El Presidente

[13] DICCIONARIO, Jurídico Elemental, CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Edición actualizada, Corregido y Aumentado por CABANELLAS DE LAS CUEVAS Guillermo, Edición Heliasta, Edición Vigésima octava, Pág.269.
[14] CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Actualizado a junio del 2009, pág. 6.

de la República hasta la ciudadanía en general. Pero sin embargo, dichas leyes muchas de las veces en especial en actos administrativos no son cumplidos ni los fallos del Tribunal Constitucional, son falencias que tiene la justicia ecuatoriana y que no han podido superar.

Muchas de las veces pensamos que se juegan intereses tanto políticos económicos y sociales que no permiten actuar con libertad, con independencia, de manera que la justicia sea aplicada para todos sin mirar rango o status social, las normas constitucionales en la actualidad son violadas por funcionarios del Estado, Diputados, Empleados públicos, etc. tanto que las garantías constitucionales y las leyes, ya no dan una estabilidad jurídica adecuada, responsable que permita viabilizar y canalizar los problemas y crisis que atraviesa el país.

Las normas para que sean cumplidas al pie de la letra, deben cambiarse o reestructurarse la función judicial, quedar libre de corrupción de despolitización, es decir, una función judicial armónica, libre, con una conciencia despejada, para lograr dar un fallo legal, donde la justicia sea aplicada a quien verdaderamente la tenga.

Es por ello que las normas que regulan la justicia indígena del Ecuador, no existen un respeto mutuo entre jueces de la ley ordinaria y los jueces indígenas, estos atropellos se vienen dando desde la conquista española hasta la actualidad, fomentando el racismo en el Ecuador. Todo esto por

no tomar decisiones de políticas serias que vayan en beneficio de los pueblos indios que han sido los más desprotegidos durante todos estos años. aquí citamos textualmente lo que los indios han aspirado: “los pueblos indígenas han reclamado el derecho a la autonomía, como condición necesaria para la solución definitiva de sus problemas sustentándose en los documentos internacionales (carta de las naciones unidas, los pactos internacionales, el convenio 169 de la organización internacional de trabajo, etc.), que reconocen y garantizan, los legítimos derechos de los pueblos indígenas conculcados a lo largo de la historia de los estados nacionales. A lo que han dado el surgimiento de confederaciones autónomas, de institutos indigenistas y frente a ello representa un avance importante en la historia del movimiento indio”.[15]

Autonomía es un conjunto de leyes que rigen dentro de una jurisdicción territorial, o Estado distrital, que toman sus propias decisiones por si solos, pero depende de un país soberano, que tiene una Constitución que rige para todos y este Estado autónomo debe regirse a los normas constitucionales de este país.

La CONAIE define a la autonomía como la; “la capacidad de decisión y control propio de los pueblos y nacionalidades indígenas en nuestros territorios en el orden administrativo, jurídico, político, económico, social y

[15] RIVERA LOYOLA, Guido Eulogelio, Administración de Justicia de los Pueblos Indígenas, Tesis de Grado de Doctor en Jurisprudencia, Universidad Nacional de Loja, Área Jurídica Social y Administrativa, Carrera de Derecho, Loja-Ecuador, Año 2003, Pág.40.

cultural con la existencia y reconocimiento de las autoridades propias en coordinación con las autoridades centrales. Ser autónomos o aspirar a serio no significa el aislamiento, separación o rechazo a otros sectores de la población".[16]

Es por ello que los indígenas, en sus diferentes documentos y obras editadas manifiestan la necesidad de crear o adoptar una ley supletoria o complementaria, que establezca específicamente la regulación y el control y a vez la garantía de sus derechos, en todos sus territorios existentes en el Ecuador, por su puesto rigiéndose a las normas constitucionales de la Constitución de la República del Ecuador, donde nacen las directrices para crear las leyes, reglamentos, estatutos, que los ciudadanos en general deben acatar detiene vivir en paz y armonía.

Esto podríamos decir acerca de las normas constitucionales que rigen en el país y la supremacía que tienen cada una de ellas, especialmente las de los pueblos indígenas. Ya que las normas son aplicadas en los diferentes campos y frentes de la sociedad ecuatoriana con la única finalidad de mantener el orden público, y que los transeúntes y los pueblos y nacionalidades del Ecuador se sujeten a ella, con el carácter obligatorio para todos los que habitan dentro de ella, y reine la paz y tranquilidad de todos los ecuatorianos, particularmente los pueblos

[16] RIVERA LOYOLA, Guido Eulogelio, Administración de Justicia de los Pueblos Indígenas, Tesis de Grado de Doctor en Jurisprudencia, Universidad Nacional de Loja, Área Jurídica Social y Administrativa, Carrera de Derecho, Loja-Ecuador, Año 2003, Pág.42.

indios.

4.2.2. Análisis jurídico sobre la justicia indígena y el derecho consuetudinario.

Para explicar de una manera adecuada lo que significa el derecho consuetudinario para el tratadista y jurisconsulto del derecho, Guillermo Cabanellas es "...el que nace de la costumbre, el derecho no escrito".[17]

Mientras que para el tratadista Carlos Mouchet define como "...es el conjunto de normas jurídicas que se practican constantemente en una sociedad sin haber sido sancionadas en forma expresa y que se consideran jurídicamente obligatorias...[18]

El derecho consuetudinario se origina desde la antigüedad y tiene mucho prestigio e importancia con relación al derecho positivo que comenzaba a surgir en ese entonces, el respeto que los antepasados le tenían a la costumbre era bastante reservado, ya que este contribuyó a afirmar la obligatoriedad de las normas afirmaban por el consentimiento popular. Este derecho también servía para interpretar las leyes del derecho positivo que surgía en aquellos tiempos.

La edad media, también reconoce costumbre como fuente importante de

[17] DICCIONARIO, Jurídico Elemental, CABANELLAS Guillermo, Actualizado, Corregidos y aumentado por CABANELLAS Guillermo de las Cuevas, Edición Heliana, Pág. 121.
[18] MOUCHET Carlos y ZORRAQUÍN BECU Ricardo, Introducción al Derecho, Duodécima Edición Actualizarla, Editorial Perrot, Buenos Aires-Argentina, Pág. 222.

normas jurídicas, en ausencia del derecho escrito fue sin duda la fuente que prevaleció, inspirado además en las leyes que paulatinamente aparecieron. Estas últimas así como el derecho romano, quitaron importancia a las costumbres. España fue otro de los países que dio prioridad al derecho escrito, y la costumbre lo mantenía como un elemento supletorio a la ley, pudiendo en casos especiales derogarla.

La teoría racionalista en los siglos XVII y XVIII, intentaron elaborar un derecho más científico y orgánico, depreciando a las normas consuetudinarias por la razón que no tenía imprecisión, inconstancia y empirismo. La escuela histórica del derecho, pretendió resucitar el valor de la costumbre, dándole el carácter de fuente primaria, anterior y superior a la ley.

En la actualidad el derecho lo mantiene a la costumbre como fuente secundaria por el mismo predominio alcanzado por la legislación. La costumbre se ha limitado a supletoria de la legislación, solo al mero suplemento o cuando la ley se remite a ella.

La modernización del mundo hace que de forma urgente obliga solucionar los problemas mediante la legislación ya que esta puede ser reformada, modificada rápidamente.

La costumbre frente a la ley.- debe ser probada en el mayor de los casos.

Quien la invoca en los tribunales está obligado a demostrar su existencia con cualquier medio de prueba. Además el derecho consuetudinario no aparece sino en el momento en que es reconocido o aceptado por la autoridad judicial.

La costumbre pude encontrarse respecto a la ley; en términos generales frente a la demás fuentes del derecho, en tres posiciones distintas: dentro de la ley; fuera de la ley, en contra de la ley:

- La costumbre interpretativa.- es la que se forma de acuerdo a la ley, y consiste en la observancia de sus preceptos o en su interpretación si la ley se presta a confusiones.
- La costumbre supletoria.- surge en ausencia de la ley, complementando los vacíos del derecho escrito.
- La costumbre contraria a la ley.- es la que aparece en oposición a normas legales expresas que imponen una conducta diferente surge esta costumbre después de sancionada la ley, y en contra de ella.

Nuestro legisladores son fieles seguidores de la tesis kelseniana implementaron un modelo jurídico político monista que elevado a la categoría de normas constitucionales identificaba al derecho y Estado. Estos sistemas normativos es lo que han posibilitado a los indígenas a los pueblos y comunidades para conservar, y desarrollar inclusive su

acervo cultural, merced también a la fortaleza axiológica de sus preceptos y su organización, esto es, su sistema de autoridades y procedimientos.

El sector indígena que debidamente representado han venido ganando espacios a través de la lucha, y por su reconocimiento socio-jurídico entonces… "Colombia en 1991, Perú en 1993, Bolivia en 1994, y Ecuador en la Constitución de 1998 dieron paso a la presencia del Estado plurinacional, en el caso de Ecuador, en su Constitución, en el art. 1 Define al Ecuador como un Estado social de derecho, soberano unitario independiente, pluricultural y multi-étnico"[19].

En conclusión derecho consuetudinario es el derecho no escrito, toda costumbre repetida forma reiterada de algo se hace una costumbre dentro de una Comunidad, de la cual se convierte en ley por consentimiento del mismo pueblo indígena, fue un derecho primario en épocas de la antigüedad, edad media, en la modernización fue arrebatada por el derecho positivo por diferentes factores que ya predominaba la legislación codificada.

La justicia indígena o derecho consuetudinario, ha sido un arma eficaz para que las autoridades indígenas mantengan la paz y el orden en sus comunidades. Haciendo un análisis jurídico, nos podemos dar cuenta que

[19] GUARNIZO Amable y Otros, La Mediación Comunitaria en el Derecho Ancestral, Tesis de Maestría Nivel de Postgrado, Universidad Nacional de Loja, Área Jurídica social y Administrativa, Carrera de Derecho, Año, 2005 Loja-Ecuador, Pág. 90.

la justicia indígena tiene una trayectoria, a partir de tiempos remotos, una justicia a base de costumbres y tradiciones que se a impartiendo en las diferentes generaciones que ha existido a lo largo de la historia del Ecuador. Las mismas que han sufrido abusos por parte de la justicia ordinaria y que hasta la actualidad los mestizos se sienten los verdaderos impartidores de las leyes.

El derecho consuetudinario, a través de sus pasos rudimentarios ha logrado mantener el control y la tranquilidad dentro de sus comunidades y en muchos de los casos han sido el ejemplo para la sociedad ecuatoriana, por la sencilla razón que con el derecho consuetudinario los infractores se rehabilitan de manera transparente y sin ningún tipo de corrupción, mientras que en los centros de rehabilitación pública no existe un rehabilitación adecuada sino que más bien salen con un resentimiento hacia la sociedad y siguen reincidiendo en más actos inmorales que va en contra de las buenas costumbres.

Otro de los elementos de análisis dentro de la justicia indígena es el idioma, ya que es un factor importante para tomar los diferentes correctivos, cuando el infractor comete un delito, tiene que comenzar con aplicar las garantías constitucionales que la Constitución otorga a todos los ciudadanos de diferente credo, raza, color, es decir, equidad, igualdad para todos como lo manifiesta el art. 11 de la misma Carta especialmente en su numeral 2 inciso segundo que dice: “Nadie podrá ser discriminado

por razones de etnia, por lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión. Filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual..."[20]

Es por ello que es necesario a mi opinión de que, se rescate la lengua o idioma autóctono de nuestros pueblos, mejorar y difundir de mejor manera la educación intercultural bilingüe, para que responda a sus principios y filosofía. De tal manera que es importante rescatar este idioma que es original del pueblo ecuatoriano.

El derecho consuetudinario, a través de sus normas, valores y principios, que regula el comportamiento y la conducta los pueblos indios del Ecuador. Ya que por intermedio de estos principios les permite resolver los casos, conflictos, ya su vez organizar y desarrollar las diferentes actividades planificadas de acuerdo como lo establece en los derechos de las Comunidades, pueblos y nacionalidades capítulo IV, de la Constitución en el art. 57 numeral 9 que dice: "conservar y desarrollar sus propias formas de convivencia y organización social, y de generación y ejercicio de la autoridad, en sus territorios legalmente reconocidos y tierras comunitarias de posesión ancestral"[21].

[20] CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Actualizada a septiembre del 2008, Pág.21.
[21]CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Actualizada a septiembre del 2008, Pág. 42.

Los derechos indígenas en la actualidad han sufrido una serie de atropellos por los gobiernos de turno, función judicial, y de los mas burócratas del Estado; si bien es cierto que los indígenas vienen luchando por la reivindicación de sus derechos ancestrales que por ley les corresponde. Pero el papel que debe jugar también el derecho propio es de no contradecir a la Constitución y sus leyes es decir, mantener el precepto constitucional de las mismas.

Otra ventaja del derecho propio, que es reconocido por organismos internacionales que avalan las costumbres y tradiciones de los pueblos; y, a su vez el trabajo del indio ecuatoriano. Uno de los organismos que respaldan el derecho de trabajo de los pueblos indígenas del Ecuador es la OIT, que mediante el Convenio 169, y que es aplicado a todos los países de América latina, ratificado por La Asamblea Nacional, Convenio que se ha mantenido en simple enunciado, porque hasta la actualidad ninguno de los gobiernos han hecho respetar los derechos indígenas.

Cabe indicar que: "respecto a la justicia indígena este Convenio sustenta también su vigencia y su práctica como un derecho de los pueblos indígenas; reafirmando aún más lo establecido en nuestra Constitución con relación al ejercicio de las costumbres jurídicas...".[22]

Otro de los organismos es la ONU, que mediante el proyecto de

[22] TIBAN Lourdes y UAQUICHE LICTA Raúl, Manual de Administración de Justicia en el Ecuador Edición 2004, Pág. 32.

declaración de los derechos de las poblaciones indígenas es un proyecto con amplitud universal precautela los derechos y buscan la manera de que sus derechos sean respetado, escuchados ante las autoridades ordinarias en esta cita nos menciona uno de los preceptos que este proyecto internacional dice: “los pueblos indígenas tienen derecho a conservar y reforzar sus propias características políticas, económicas , sociales, y culturales, así como sus sistemas jurídicos, manteniendo a la vez sus derechos a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado”.[23]

Y así existen otros Convenios con la OEA, los derechos humanos de América latina. A mi criterio personal existen convenios suficientes que regulen el derecho propio de los indígenas a nivel universal y dentro del país por tal motivo estos Convenios y derecho consuetudinario deben respetarse por parte de las autoridades ordinarias y de todo el pueblo ecuatoriano, y así cumplir con la Constitución en las garantías y normas constitucionales que permitan vivir en paz tranquilidad de las diferentes nacionalidades existentes en el Ecuador.

4.2.3. De las infracciones que se cometen en los pueblos indígenas.

La justicia de los pueblos indígenas en la antigüedad se basaba en la educación. Todas las familias de la Comunidad se basan en los principios

[23] TIBAN Lourdes y UAQUICHE LICTA Raúl, Manual de Administración de Justicia en el Ecuador Edición 2004, Pág. 34.

del ama shua (no mentir), ama Hulla (no robar), ama quilla (no ser ocioso), valores que en la actualidad están en peligro de extinción; es por ello que hoy en día a través de las mismas organizaciones se trata recuperar estos valores ancestrales.

Una Comunidad para que viva bien, en armonía, paz y tranquilidad no debe existir ningún tipo de problemas entre sus miembros, esto es responsabilidad de los líderes de la Comunidad en ver la manera de buscar un arreglo, que no se profundice este problema si no más bien erradicarlo fuera del margen de la Comunidad, en esta misión también intervienen los padres y padrinos de los implicados en el pleito o problema y si el problema es grande o grave en este caso interviene la Comunidad entera, teniendo como última instancias la Asamblea General Comunitaria. En un caso de dos comunidades para solucionar un problema de raíz acerca de un delito de abigeato en las comunidades de Tuncarta y Camarín, se reunieron “en este proceso es liderado por personas mayores, mayorales**,** lideres, y dirigentes de las comunidades. Personas que han ganado credibilidad. Si hay alguien de la coordinación que éste vinculado con un problema, no puede moderar. En las asambleas se reúnen hasta 200 personas de 8 a 10 horas, donde participan hombres y mujeres, niños, jóvenes y mayores. En algunas asambleas se han hecho presente delegaciones hasta de 12 Comunidades durante cuatro noches consecutivas todo depende de la

naturaleza del problema”.[24]

Por lo general las infracciones las cometen los mismos miembros de las comunidades, pero dentro de los mismos pueblos sus miembros pelean por las tierras, dentro del matrimonio, por problemas familiares, son los conflictos más relevantes en las comunidades que pasan a diario. Y las autoridades indígenas están para este tipo de problemas que tienden a solucionarse de manera pacífica con la sanción obtenida o por el dialogo abordado las autoridades indígenas con los implicados en el caso.

De restablecer la armonía en la Comunidad o pueblo donde se comete dicha infracción. Estos pueblos indígenas desde sus orígenes han aplicado sus propias leyes en las diferentes infracciones como también regula el control de la Comunidad y sus miembros respecto a su conducta y comportamiento.

Las infracciones que más cometen los miembros de la Comunidad son las peleas de tierras entre los mismos miembros, cuyos conflictos son solucionados por los directivos del cabildo y ratificados por la asamblea como instancia máxima para dirimir, dichos conflictos a lo interno de la Comuna.

Es necesario que los infractores se limiten a ser juzgados por la ley de la Comunidad, en los conflictos de tierras los dirigentes encargados de

[24] GUARNIZO Amable Aníbal y Otros, Tesis de Maestría, La Mediación Comunitaria en el Derecho Ancestral, Loja-Ecuador 2005, Pág. 54 y 55.

administrar justicia en sus comunidades, de regular la conducta de sus miembros se sujetan a un análisis. A raíz de este conocimiento como producto de las luchas de las organizaciones indígenas que a través de la organización han logrado resolver conflictos, que los infractores comenten al interno de la Comunidad, "... que en las comunidades de los pueblos indígenas del Cantón Saraguro por resolución de los integrantes, es por ello que varias de las conductas ilícitas son ya solucionadas con la intervención de un tercero neutral que participan en la orientación y solución de los conflictos, cuando se suscitan robos, abigeatos, estafa, usurpación, usura, injurias, chismes, problemas de familia, de herencia, de trabajo, deudas, son tratadas de solucionar con la participación del Mediador Comunitario y luego puesto a consideración del cabido ampliado, para que dicha mediación tenga efectividad y principalmente para garantizar su cumplimiento...[25]

Otras de la infracciones en los pueblos indígenas que son cometidos por sus miembros o por personas extrañas a la Comunidad, es el abigeato, que más conocido es el delito de robo de ganado, que en el derecho común es considerado y juzgado como delito de abigeato. Los saraguros también tienen la costumbre de cometer escándalos públicos en las plazas de las comunidades en estado etílico, con su cónyuge.

Como también lo hacen con sus familiares por diversos problemas esto

[25] GUARNIZO Amable Aníbal y Otros, Tesis de Maestría, La Mediación Comunitaria en el Derecho Ancestral, Loja-Ecuador 2005, Pág. 50.

ya sea por herencia de tierras, o por animales como: (acémilas, cerdos, ganado, aves de corral, etc.) que son útiles para el trabajo de sus fincas, o para mejorar su situación económica, por esta razón los líderes de la Comunidad deben ser tinosos en las decisiones y juzgamientos que toman dentro de la Comunidad, con la finalidad de mantener la paz, tranquilidad y armonía entre sus miembros.

La mayoría de las infracciones que se dan en los pueblos, indios son regulados y controlados por las directivas comunitarias que son los encargados de emitir justicia y sancionar a los que cometen este tipo de faltas contra de la Comunidad y sus miembros. Algunos indígenas también cometen infracciones o robos, fuera de las comunidades, por este motivo son aprehendidos por los agentes del orden; y, por ende pasan a ser juzgados por la ley ordinaria, es decir, por jueces que administran la justicia común.

4.2.4. EL PROCEDIMIENTO DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA QUE SE APLICA EN LAS COMUNIDADES INDÍGENAS.

El derecho consuetudinario, consiste en el sistema de normas, valores, principios normativos, autoridades indígenas, instituciones y procedimientos que permiten a los pueblos normar y regular la conducta de los miembros de la Comunidad, en su accionar diario dentro y fuera del seno familiar y de la Comuna. Como también se controla la vida

personal, social, su comportamiento con los demás como también fuera de su pueblo.

Los conflictos son resueltos a través de un marco tradicional lleno de costumbres y tradiciones que están de acorde a las necesidades que se presentan en los pueblos indígenas. Tal derecho tiene reglas antiguas y actuales propias del lugar como también adoptadas de otro pueblos, por su puesto de acuerdo a sus culturas; así mismo existe un procedimiento para cambiar las reglas del derecho consuetudinario, cuando la Comunidad crea conveniente que es necesario crear normas que permitan regular la conducta de sus miembros con eficiencia y celeridad.

"... el derecho indígena debe ser el conjunto de normas producidos por los indígenas a través de las instituciones a las que ellos han buscado la tarea de fijar, con fuerza obligatoria, las normas de conducta a las que todos deben obediencia, unas porque garantiza la pacífica convivencia de los miembros de la Comunidad y otras porque preservan la identidad de la Comunidad, de la que aquellos tienen conciencia de ser parte y la que les reconoce la calidad de miembros suyos y por eso espera el comportamiento que los identifica. Este derecho es creado y recreado por la Comunidad indígenas de acuerdo con las nuevas condiciones de la convivencia interna o de las nuevas circunstancias externas de la Comunidad se desenvuelve, es, por esto, un derecho dinámico, en permanente actualización, de una parte y de otra las normas son

perpetuas, reformadas o sustituidas por otras normas de conformidad con lo que por su propia experiencia o por los ejemplos que han visto por otros, saben que es oportuno y/o conveniente para mantener la paz entre sus miembros o para salvar la supervivencia de la colectividad, es un derecho que se nutre de sus propias raíces pero también de los aportes que recibe de fuera".[26]

Por otro lado empezaremos insistiendo en que el Art. 171 de la Constitución de la República quien es el que otorga y faculta a las autoridades indígenas para que administren justicia en sus jurisdicciones territoriales competentes de cada uno de los pueblos indígenas. El cabecilla en este caso El Presidente, preside el caso del proceso legal, es decir, avoca conocimiento del caso que se va a juzgar; para luego ser analizado por la directiva, asamblea etc. y posterior a ello ejecutar la sentencia o sanción que amerite el caso.

El segundo miembro de la directiva, actúa como mediador, del conflicto, que es parte del análisis para tomar la decisión final en el conflicto que es producido por sus propios miembros; y el último miembro es el encargado de registrar todo el proceso por escrito así mismo ejecuta ciertos procedimientos. La Ley de Comunas en su art. 9 dice: "registro de habitantes de la Comuna.- en cada Comuna se establecerá un registro,

[26] RIVERA LOYOLA Guido Eulogelio, Administración de Justicia de los Pueblos Indígenas, Previo al Grado de Doctor en Jurisprudencia, Universidad Nacional de Loja, Área Jurídica Social y Administrativa, Carrera de Derecho, Loja-Ecuador, Año 2003, Pág. 98 y 99.

que será llevado por El Presidente y por el secretario del cabildo, en un libro en el cual se anotarán los nombres de todos los habitantes que residan en el lugar. “[27]

Esto con la finalidad de llevar un control de los miembros que forman parte de la Comunidad, para en base a ello tomar las medidas necesarias con el fin de evitar conflictos o problemas; es decir, prevenir con anterioridad los problemas y garantizar la paz y tranquilidad en los pueblos indígenas.

De esta manera juzgan sus propias autoridades que se rigen de conformidad con sus costumbres o derecho consuetudinario esto quiere decir que las autoridades indígenas aplican sus normas disciplinarias, tradición, usos y costumbres culturales.

Los miembros encargados de proceder a administrar justicia por lo general son personas mayores de 18 años, mayorales, personas probas que no estén involucradas en ningún caso, dentro ni fuera de la Comunidad; hoy en día los miembros deben ser preparados, en especial los secretarios con la finalidad que el procedimiento salga redactado a la perfección. En la Comunidad, es raro ver que las mujeres indígenas desempeñen cargos como autoridad ejerciendo justicia en el interno de la Comunidad, pero dentro del seno familiar las mujeres son quienes solucionan los problemas que se suscitan dentro de la familia. Otro de los requisitos para ser miembro es ser casado, por la razón de que él tiene

[27] CODIFICACIÓN, de la Ley de Organización y Régimen de Comunas, Art. 9. Pág. 2.

que dar ejemplo en su convivencia del hogar, para que refleje en la toma de decisiones dentro del análisis del conflicto que llevan a juzgamiento.

A la persona que va ser miembro de la directiva de la Comunidad debe ser analizado el perfil, la personalidad, la conducta, que es uno de los requisitos importantes de la Comuna o el derecho consuetudinario, deben ser persona con perfil de liderazgo, dinámico, inteligente, capaz de resolver los conflictos que se presentan a diario etc. "el cabildo es otra institución político-administrativo de gestión de gobierno, integrada normalmente por un presidente, un vicepresidente, un secretario y un tesorero, su objetivo fundamental es gobernar a la Comunidad y resolver sus problemas más inmediatos."[28]

Otro de los organismos que debería de integrarse en el procedimiento de juzgamiento en estos conflictos es un órgano de "Consejo Consultivo de Ancianos", los cuales intervienen en casos necesarios que se requiera los conocimientos de las tradiciones y costumbres ancestrales, vierten su criterio para que sea tomado en cuenta en el momento de la sentencia del caso que se está llevando a juzgamiento dentro de la Comuna.

Otro de los procedimientos para administrar justicia, es de que los padres, mayores de la Comuna aconsejan a sus hijos, a la juventud,

[28] RIVERA LOYOLA Guido Eulogelio, Administración. de Justicia de los Pueblos Indígenas, Previo al Grado de Doctor en Jurisprudencia, Universidad Nacional de Loja, Área Jurídica Social y Administrativa, Carrera de Derecho, Loja-Ecuador, Año 2003, Pág. 90.

acerca del comportamiento, normas, el respeto, principios morales, y el trabajo que dignifica al hombre, especialmente la minga Comunal, el castigo es visto por toda la Comunidad, especialmente en los niños y jóvenes con la finalidad de que tomen como ejemplo y no cometan errores en los posterior.

En los castigos más severos que toman decisiones radicales o proceden a administrar justicia de manera tajante y con firmeza es en los delitos que cometen por robos, violaciones, peleas que han ocasionado la muerte. “en Pijal han existido casos de asalto entre los mismos comuneros. Estos casos la trata la asamblea general de la Comunidad, los castigos que se imponen en los delitos graves, por lo general son: baño con ortiga, espinas y azotes tapando la cara, la cárcel de la Comunidad atándole las manos, la sanción más severa es la expulsión de la Comunidad. Estos castigos son ejecutados por una comisión nombrada por la asamblea integradas por personas que gozan de prestigio al interior de la Comunidad, que generalmente son los mayores, ex - dirigentes de la Comunidad”[29].

El procedimiento de administrar justicia las autoridades indígenas como ya es de conocimiento para los conocedores del derecho, lo realizan a través del derecho consuetudinario basándose en las costumbres y tradiciones ancestrales. Ellos tienen su propio procedimiento en donde lo

[29] http://icci.nativeweb.Org/Yachaicuna/3/junio2002.pdf

toman como guía para proceder a juzgar casos o delitos cometidos en su Comunidad este procedimiento ya viene de algún tiempo atrás, este es un sistema de rogación o petición que hacen únicamente los familiares de las parte, directamente al cabildo o a los dirigentes de de la organización para que les administren justicia a través del procedimiento antes dicho.

Particularmente de cada uno de los pueblos se puede mencionar en forma general cuales son los pasos o los procedimientos que las autoridades indígenas utilizan para solucionar un conflicto interno.

a.- Willachina (aviso o demanda)

El primer paso que deben dar los afectados es poner en conocimiento de los dirigentes del cabildo de manera oral y clara todo lo acontecido, tratase de peleas, chismes, robos, muerte, etc. es decir avisar los hechos ocasionados, desde el punto de vista del sistema estatal o positivo sería la demanda.

b.- Tapuycuna (averiguar o investigar el problema)

Es una etapa de investigación del problema con una variedad de diligencias como la inspección ocular o constatación del hecho en el caso de muertes, robos, peleas; tendientes a identificar la magnitud del

conflicto, a determinar a los verdaderos responsables, recibir testimonios de las partes involucradas en el problema y en ocasiones práctica el allanamiento de la vivienda o del local donde posiblemente se encuentra elementos e instrumentos que permitan probar la autovía de los hechos.

c.- Chimba purana (confrontación entre él acusado y él acusador)

- Es la instancia de los careos, de concaración y confrontación de palabras entre los involucrados. Este procedimiento tiene dos momentos importantes.
- **La instalación de la asamblea e información de motivos.-** en primera instancia, el presidente del cabildo o de la organización, según haya recaído la jurisdicción o la competencia, instala la asamblea.
- **Aclaración de los hechos entre las partes.-** en este punto él o la demandante, de manera oral y sucinta, relata los acontecimientos y los hechos que le motivaron a iniciar la acción judicial comunitaria.

d.- killpichirina (imposición de la sanción)

- Es la etapa de imposición de sanciones. Dentro de la administración de justicia indígena se ha verificado que existe un sin número de sanciones como: las multas; la devolución de los objetos robados más indemnizaciones.

e.- Paktachina (ejecución de la sanción)

- Es la etapa del cumplimiento de las sanciones. Las sanciones corporales como el látigo, el baño y la ortiga, deben ser ejecutados por hombres y mujeres de buena reputación y honestidad... “.[30]

Este es el procedimiento que por lo general es aplicado por las comunidades indígenas, a través autoridades indígenas para controlar y mantener disciplinados a los miembros de la Comunidad y que reine la tranquilidad de los pueblos.

4.2.5. EL IRRESPETO A LA JUSTICIA INDÍGENA EN EL ECUADOR POR PARTE SISTEMA Judicial Nacional.

Hoy en la actualidad vemos que los derechos de los pueblos indígenas no han sido respetados por los diferentes organismos del Estado, especialmente El Sistema Judicial Nacional con una administración que con mayor frecuencia ha venido discriminando, humillando, deslegitimando a las autoridades indígenas y los derechos de los pueblos indios del Ecuador. Quienes desde mucho tiempo atrás han venido siendo marginados por los gobiernos de turno, que han transcurrido durante las últimas décadas.

[30] TIBAN Lourdes y ILAQUICHE LICTA Raúl, Manual de Administración de Justicia en el Ecuador Edición 2004, Pág.36, 37, 38, 39, 40 y 41.

Uno de los principales principios o preceptos que han sido violentados por los jueces que administran justicia ordinaria, que hasta la actualidad no ha existido un gobierno que haga respetar la Constitución, otro de los motivos del porque no se respeta a los derechos de los pueblos indígenas, es porque desde la época colonial los españoles explotaron al indio ecuatoriano, en forma indiscriminada haciéndoles trabajar las tierras a cambio de ninguna remuneración, al contrario eran vistos como esclavos es decir, no había el respecto a los derechos humanos, en la actualidad en el Ecuador se reconoce los derecho colectivos pero solo en palabras porque en los hechos no se cumple, el Art. 56 de la Constitución de la República del Ecuador, de los derechos colectivos consagrados publicado en el año 2008, dice "Las Comunidades, pueblos, y nacionalidades indígenas, el pueblo afro ecuatoriano, el pueblo montubio y las comunas forman parte del Estado ecuatoriano, único e indivisible".[31]

Y, se ratifica en el Art. 57en los numerales 1, 2, 3, 7, 9, 10, 11, 12 y 15 donde el Estado reconoce su identidad cultural, costumbres y tradiciones, en estos dos artículos refleja el conocimiento de que el Ecuador a través de su Constitución destaca la cultura indígena, el derecho de los pueblos indios, y de más derechos como ciudadanos, pero como vemos hoy en día se ha convertido en un simple enunciado, letra muerta que no tiene ningún tipo de valor, según los políticos, jueces, legisladores y funcionarios que tengan que ver por este cumplimiento que hasta la

[31] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Actualizada a septiembre del 2008, Pág. 4.

actualidad no se ha hecho respetar.

Hoy en día los indígenas se sienten seguros dentro de su Comunidad, por el motivo que ahí no tiene dominio de los mestizos, ellos tienen sus propios líderes, dirigentes, que ejercen sus facultades dentro de un determinado terreno o jurisdicción por esta razón el indio ecuatoriano se siente libre, seguro, protegido, de los atropellos y del irrespeto de la justicia ordinaria que viola constantemente los derechos indígenas y porque no decir los derechos humanos, los mismos que son reconocidos a nivel nacional e internacional ratificados en la ONU, OIT, y rarificado por La Asamblea Nacional del Ecuador. Los indígenas tienen hegemonía en sus territorios "Dentro de sus propias comunidades los indígenas no sienten ningún dominio político de los blancos cada Comunidad tiene líderes tradicionales, por lo general tres por Comunidad llamados mayorales".[32]

Uno de los deberes primordiales del sistema judicial nacional es de garantizar la efectividad de los derechos indígenas y humanos, este contexto se extiende más allá de los estados, la Comunidad Internacional en su conjunto. En los últimos años, la Comunidad Internacional ha considerado a los pueblos indígenas como grupos sociales que requieren de una especial consideración y atención, promover sus derechos y bienestar. En la actualidad, el deber especial de protección por parte de

[32] SMITH BELOTE Linda, Relaciones Interétnicas en Saraguro, 1962- 1973, Traducido por Jorge Gómez , Salvador Quishpe y Silvia González, Ediciones Abya –yala, Quito-Ecuador, mayo del 2002, Pág. 155.

los estados y de La Comunidad Internacional así mismo, deber de garantizar a los pueblos indígenas el goce de sus derechos no implica, hoy en intento de civilizarlos sino que requiere la práctica de normas consuetudinarias basadas en el principio de la autodeterminación.

Como hoy en la actualidad vivimos en un mundo globalizado, las relaciones tanto nacionales como internacionales en la actualidad se los realiza se los realiza mediante Tratados, Convenios, Acuerdos y políticas que deben darse en iguales condiciones respetando los acuerdos trazados dentro del documentos, respeto recíproco de ambas partes con el objetivo de que no exista una rotura a la relación política – comercial, o de otro tipo de acuerdo o negocio.

La autodeterminación de la efectividad y de otras normas relacionadas de derechos humanas, “por lo general, los pueblos indígenas no aspiran a la estabilidad independiente ni la integración absoluta, sino que la mayoría aspira a formulas intermedias a medio camino entre estas dos opciones.

La efectividad de la autodeterminación para los pueblos indígenas incluido el goce efectivo de la no discriminación, la integridad cultural, los derechos a la tierra, el desarrollo y bienestar social y el autogobierno– depende del contexto específico, dada la gran diversidad de circunstancias de los pueblos indígenas a lo largo y ancho del planeta. Los procedimientos de negociación permiten explorar y elegir entre un

número indeterminado de mecanismos específicos para garantizar los derechos de los pueblos indígenas”.[33]

Como palpamos la realidad, casi en su totalidad no son respetados los diferentes acuerdos nacionales e internacionales que son firmados por los organismos internacionales con las organizaciones indígenas; podemos decir que no se respeta una vez más los preceptos constitucionales ni tratados y convenios, uno de los convenios que han sufrido el irrespeto por los organismos nacionales e internacionales, el Convenio 169 de la OIT, sobre los pueblos indígenas y tribales en países independientes.

Donde en su Art. 3 dice” 1.- los pueblos indígenas y tribales deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni discriminación. Las disposiciones de este Convenio se aplicarán sin discriminación a los hombres y mujeres de esos pueblos. 2.- No deberá emplearse ninguna forma de fuerza o de coerción que viole los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos interesados, incluidos los derechos contenidos en el presente Convenio.”[34]

Como lo manifiesta el Convenio de la OIT, indica los organismos que

[33] AMAYA James, Los pueblos Indígenas en el Derecho Internacional, Universidad Internacional de Andalucía , Segunda Edición, Editorial Trotta, Año 2005, Pág.247 y 248.
[34] CONVENIO Nro. 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, Art. 3. Pág. 8.

intervienen en las políticas de los pueblos indígenas no se respeten el derecho consagrado en las normas constitucionales ni los que están en el Convenio antes señalado. Pese que este es ratificado por El Congreso Nacional del Ecuador el 14 de abril de 1998, con el objetivo que se respete, se aplique y se cumpla con los acuerdos llegados por los Organismos Internacionales y las organizaciones de los pueblos indígenas. Como hemos visto que en constancia de que hasta el momento no se ha respetado por parte del Sistema Judicial Nacional ni otras personas particulares.

4.3. MARCO DOCTRINARIO

4.3.1. JUSTICIA INDÍGENA Y DERECHOS HUMANOS

El tema de los derechos humanos sigue siendo tema central en el mundo, pues estamos conscientes de la violación de estos, ofende no solo a los ciudadanos, que vivimos en el Ecuador, sino al mundo en su totalidad, por eso todo debemos realizar una reflexión sustantiva que determine las acciones *que* podemos emprender en el próximo futuro.

Hay que señalar que la seguridad como deber primario del Estado, no solo importa resguardar los derechos de los ciudadanos frente a la delincuencia, sino también de ¡os propios penados cuya readaptación social se constituya en un objetivo superior del sistema y a! que no sirven formas discriminadas del control penitenciario, así tanto la sociedad como el estado existen para garantizar la dignidad y la libertad de las personas a respetar los derechos fundamentales del hombre de modo que el Estado en materia penal está obligado a investigar, procesar y sancionar los delitos, pero además deben buscar y rehabilitar al reo.

4.3.2. DEFINICIÓN DE DERECHOS HUMANOS

Primero, señalamos que los Derechos Humanos son la expresión directo de la dignidad humana, conforme una obligación para todos. Por tal el Ecuador debe estar Jurídicamente interesado en la protección de los derechos del hombre,

Desde un enfoque jusnaturalista los derechos personales nacen *o* derivan de la dignidad inherente al ser humano, por lo tanto son contrarios al Estado que se limita a reconocerlos.

E l mejor tratadista en materia de los Derechos Humanos Antonio Pérez Luño considera a los Derechos Humanos como "Un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico concretan tas exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos Jurídicos a nivel nacional *e* internacional.[35]

4.3.3. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

INREDM, dice. Hacen referencia de manera integral a todos los aspectos de la vida humana entendida en las condiciones históricas, sociales, políticas, económicas y culturales en que se desenvuelve cada sociedad, [36]

a) En la persona indudablemente considerada.
b) En la persona considerada en la sociedad
c) En la persona como componente de una comunidad,
d) Como colectividades o comunidades

[35] PEREZ LUÑO Antonio, LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA LOS DRECHOS HUMANOS Y EL SISTEMA PENITENCIARIO EN EL ECUADOR. Pag. 60 Revista Palabra Nº. 6 Editorial Universitaria Quito Ecuador.

[36] PEREZ LUÑO Antonio, LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA LOS DRECHOS HUMANOS Y EL SISTEMA PENITENCIARIO EN EL ECUADOR. Pag. 61 Revista Palabra Nº. 6 Editorial Universitaria Quito Ecuador.

Termina señalando, los Derechos Humanos son valores, principios y fines basados en la dignidad de la persona, la protegen contra abusos de poder *y* permiten una convivencia social más justa.[37]

4.3.4. CARACTERES DE LOS DERECHOS HUMANOS

En doctrina tienen tos siguientes caracteres;

1. Son Imprescriptibles.- Estos no se adquieren o no se pierden con el transcurso del tiempo,

2, Son inalienables,- Estos no son objeto de transferencia a otra persona,

3, Son Irrenunciables - No se pueden renunciar.

4. Son Inviolables.- No pueden transgredirse por ser absolutos, con las expresiones señalados en la Constitución y la Ley.

5 . Son Universales.- Ósea por sus propia naturaleza le corresponde al ser humano.

6, Son Efectivos.- Porque son ideales o abstractos, esto se los puede exigir por los mecanismos legales pertinentes y;

7. Son Independientes y Complementarios.- Porque se relacionan entre sí.

Así lo señala con acierto el maestro Salvador Alemany Verdager en su obra "Curso de Derechos Humanos", [38]

[37] PEREZ LUÑO Antonio, LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA LOS DRECHOS HUMANOS Y EL SISTEMA PENITENCIARIO EN EL ECUADOR. Pag. 61 Revista Palabra Nº. 6 Editorial Universitaria Quito Ecuador.

4.3.5. REQUISITOS PARA QUE TOS DERECHOS HUMANOS SE HAGAN REALIDAD

Para que los Derechos Humanos se constituyan en una verdadera realidad jurídica, deben reunir tres condiciones señaladas en la doctrina

1. Debe existir una sociedad organizada en forma de Estado de Derecho,
2. En el seno del Estado, los Derechos Humanos deben ejercerse según el marco jurídico preestablecido, que por lo demás varía según la índole de los derechos y en función de las circunstancias.
3. Es necesario que el ejercicio de los derechos del hombre por sus titulares, lleve apoyadas garantías jurídicas concretas y que en particular existan recursos para lograr que los respeten.

La justicia y los derechos humanos en muchos de sus campos no tienen relación alguna, ya que estos muchas veces son violados tanto en relación al cumplimiento de las sanciones, al juzgamiento y también podríamos decirlo a la interpretación de sus propias leyes, por lo mismo *lo* hemos dividido entre sí.

a) Juzgamiento del Delito.- Todo individuo que ha cometido un delito en las comunidades indígenas es juzgado por su propia ley, hemos observado en muchos casos que tas personas en proceso de juzgamiento es maltratada, irrespetada en su dignidad aun cuando no se a comprobado su culpabilidad.

---

[38] GARCIA FALCONY Jose LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA LOS DERECHOS HUMANOS Y EL SISTEMA PENITENCIARIO EN EL ECUADOR pag. 62 Revista Palabra Nº. 6 Editorial Universitaria Quito- Ecuador

Es verdad que la Constitución Política de nuestro país, señala que pueden juzgar afines a la comunidad que han sido designados para tales cosas de conformidad con sus costumbres o el derecho consuetudinario, si hay casos visibles de violentación a los derechos humanos en comunidades indígenas en el momento del juzgamiento cuando a muchos de los juzgados no se les permite el derecho a la defensa a evitar la tortura como parte del proceso entre oíros.

b) En las Sanciones,- Muchas de las sanciones aplicadas son primitivas he inhumanas, violentando los Derechos Humanos en muchos casos en su totalidad ya que la persona juzgada se la sanciona por ejemplo: con trabajos forzados, maltrato físico, psicológico que en muchos casos ha terminado con la muerte.

c) En la interpretación de sus Leyes - Lo más claro en este caso es que por la falta de conocimiento y discernimiento de sus leyes y de las leyes del Estado, las interpretan a su manera, por lo tanto con una aplicación de la ley ha este modo no existe respeto a los

4.3.6. DERECHOS COLECTIVOS Y DERECHOS HUMAMOS

La agrupación de Derechos Colectivos Humanos basados en criterios culturales, gremiales, étnicos, religiosos, ideológicos, territoriales, de otra índole se insertan en esta categorizadón que tienen la particularidad de existir independientemente del lugar donde se encuentren ya sea en territorio propio o en ajeno, que por ias razones anotadas han creado una fon-nativa

propia que Jos regula en fa comunidad formada con normas de tipo social, cultural y Jurídico.

Normas que les permite resolver sus conflictos pese a que se encuentren en territorio ajeno, por tanto ser cobijados por una norma estatal de! país donde se desenvuelvan.

Ejemplos

a) Podemos mencionar el caso histórico de la diáspora de los judíos desde el siglo VI para unos y para otros en el siglo III antes de Cristo, que tuvieron que sobrevivir a las persecuciones y adversidades como los cautiverios de Egipto y Babilonia.

b) La destrucción de Jerusalén por Tito en el año 69 luego en tiempos medievales otra vez perseguido por ei fanatismo religioso Cristiano que

consideraba los hebreos como "pueblo decidido" autor de la muerte de

Cristo más cuando al Nazareno se lo elevo a la categoría de Dios.

c) Las diásporas originadas por guerras civiles, hechos revolucionarios o conflictos armados como sucedió con los chilenos socialistas ante la dictadura sanguinaria de Augusto Pitnochet

d) En el caso más reciente tenemos la migración Colombiana hacia nuestro

país por temor a la violencia en dicho país suscitado por la guerrilla

En la declaración de los Derechos del hombre y ciudadano, aprobado por la Asamblea Francesa como consecuencia de la revolución del 14 de Julio de 1789 dispone:,

"Toda sociedad en la que no está asegurada la garantía de los derechos ni determinada en la separación de poderes no tiene constitución"

4.3.7. ANTECEDENTES DE LOS DERECHOS COLECTIVOS

Después de la segunda gran conflagración mundial como un instrumento que ayude a formar la carrera armamentista en la mayoría de los países del Orbe crearon la Organización de las Naciones Unidas y la elaboración de la Carta de las Naciones Unidas 1945 resultado de la necesidad de construir un Derecho intencional que recoja la protección y el reconocimiento de los Derechos Humanos de los ciudadanos frente al estado moderno.

Después de un largo proceso de negociación en el seno de la comisión de los Derechos Humanos, el 10 de Diciembre de 1948 instrumento jurídico que carece de carácter vinculante, pero basado en una moral, legitimidad y política obligatoria para los estados suscriptores con excepción de los Estados Unidos que viola cuantas veces sean necesarias los ejemplos sobran, la invasión a Vietnam, Afganistán, Irak entre otras.

El principal fundamento en que se basa la Declaración de los Derechos Humanos es *el* "Principio de la igualdad de los seres humanos y el principio de la no discriminación".

Ahora la visión ideológica-política sobre el cual se sustenta los Derechos Humanos universales es el liberalismo que se inspiraba en la lucha de las libertades fundamentales de las personas en los países occidentales, recordemos que antes se expidió la declaración de los Derechos del Hombre y que anteriormente señalamos. *

En 1948 la ONU adopto un instrumento vinculativo de Derecho colectivo, la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de genocidio a propósito del holocausto de la política nazi, en la segunda guerra mundial lo definió como:

Cualquier acto perpetrado con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, Étnico Racial o Religioso, como tal constituyendo así un delito internacional.

En 1966 la Asamblea General de las Naciones Unidas adopto dos nuevos instrumentos jurídicos políticos y es el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

"Todos los pueblos tienen derecho a la libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen así mismo a su desarrollo económico, social y cultural".

En algunos Estados, se vio la necesidad de instrumentar un comité de Derechos Humanos para velar el cumplimiento de los derechos ciudadanos y colectivos, por una parte la obligación Estatal por otra, se creó e! comité pero otra vez se quedó restringido su accionar al no poder recibir denuncias

directas de los sujetos individuales sino únicamente comunicaciones de los estados miembros, sí son los estados quienes violentan los derechos humanos individuales y colectivos que le van a ser un auto gol presentando una denuncia en su contra.

Luego de las observaciones y reclamos surgidos se creó la figura del "Relator Especial" que rinde informes en los temas determinados que algo ayuda a salvarlas declaraciones que no dejan de ser declaraciones.

Los derechos Colectivos nacen como antítesis a los tradicionales derechos individuales y marcan su diferencia con el derecho público que muy a menudo son confundidos, También se tos conoce como derechos de tercera generación o nuevos derechos.

Nace revolucionariamente como una nueva categoría de derecho que no es del estado ni de! individuo sino de colectividades, de comunidades que pueden ser pardales o globales, a los que el derecho empieza de denominar derechos colectivos difusos, no es del individuo, de la persona en particular sino de colectivos humanos, por tanto genérico. Es un derecho sin sujeto o dicho de otro modo es un derecho donde todos son sujetos; en consecuencia iodos tienen potestades y disponibilidades de él; pero al mismo tiempo nadie puede disponer del derecho cuando contrate al resto, porque estaría en una violación al derecho de los demás,

4.3.8. JURISDICCIÓN INDÍGENA Y LOS DERECHOS HUMANOS

Esta es la facultad para ejercer justicia, previniendo y realizando correctivos a los integrantes de la comunidad que inobserven las normas consuetudinarias aceptadas como válidas y efectivas. Por la colectividad implica un reconocimiento explícito de la capacidad que tienen los pueblos indígenas.

Si hablamos de jurisdicción y derechos humanos, estamos hablando de impartir Justicia en un territorio determinado respetando los derechos de las personas.

Como derecho de territorio que contempla el derecho indígena no señala que al Proyecto de Declaración Americana de los pueblos indígenas, no menos importante es el de! reconocimiento legal de las modalidades y formas diversas y particulares de su posesión y disfrute de sus territorios y propiedad, al igual que las que han ocupado históricamente, así como los que hayan tenido acceso para realizar sus actividades tradicionales de sustento.

Además de la protección de sus derechos sobre recursos naturales en sus tierras, inclusive sobre la capacidad para usar, usufructuar, administrar, preservar y conservar tos recursos naturales

4.3.9. COMPETENCIA DEL DERECHO INDÍGENA

- Competencia material

Para el juzgamiento de infracciones en el ámbito del derecho indígena, no se establece límites de ninguna naturaleza. La autoridad comunitaria esta a conocer y resolver infracciones de todo upo, con el único requisito que no perjudique el equilibrio social de la comunidad.

« Competencia Territorial

La administración de justicia indígena se aplica en todo el espacio territorial que se asientan los pueblos y comunidades indígenas, incluso si el ilícito es cometido por un indígena fuera de su jurisdicción debería remitirse a la justicia comunitaria indígena de su comunidad../^

Ante conflictos de jurisdicción territorial entre pueblos indígenas y quienes no pertenecen a esta comunidad debería juzgarse las infracciones en función de interculturalidad para evitar que se anule, la justicia indígena por parte del derecho liberal.

- Competencia Personal

Hace referencia a los procedimientos a aplicarse a los miembros de las comunidades. En los casos de indígenas inmersos en otros delitos, se les aplicara la ley que ellos conocen por sus ancestros, por tanto deben ser juzgados mediante reglas de su propia cultura. Es preciso indicar que todos Los miembros de una comunidad tienen el mismo tratamiento indistintamente de ser autoridad, integrante del cabildo o simple comunero.

- Competencia temporal

Una vez, que la autoridad a conocido y resuelto el juzgamiento, el veredicto adquiere la categoría de cosa juzgada, por tanto no puede interponerse recurso alguno, se vuelve, inapelable.

4.3.10 MEDIOS ALTERNATIVOS DE JUSTICIA INDÍGENA

Son sistemas jurídicos no oficiales, es decir que no han sido reconocidos por el estado.

A este conjunto de nuevas opciones o formas de administrar justicia se les denomina Medios Alternativos de Solución de Conflictos, que empiezan aunque muy levemente a ser considerados como respuesta a una Justicia cada vez más desconfiada, lenta, conflictiva y beligerante,

Estos se caracterizan por romper con las fuentes del derecho tradicional y las voluntades de las partes contrarias, aparecen como una nueva fuente del derecho, democratiza la administración de Justicia,

Con respecto a la justicia indígena alternativa la Constitución señala en el capítulo 1 de los Principios generales Art. 191: "Las autoridades de los pueblos indígenas ejercerán sus funciones de justicia,

Aplicando normas y procedimientos propios para la solución de conflictos internos de conformidad con sus costumbres y derecho consuetudinario'[39]

[39] CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Legislacion Codificada Capitulo I titulo VIII. ART. 191 Pag. 98 corporacion de estudios y publicaciones. Seccion I.

La idea e justicia se resume en: "el deber de dar a cada uno lo suyo", entendiéndose a la justicia como un bien jurídico innato al ser humano y que reconoce al individuo como propio o que le pertenece.

Ahora para hablar de lo que le pertenece o que suyo es, necesariamente deben haber bienes y no precisamente objetos, cosas sino además de los objetos materiales o tangibles, también encontramos bienes jurídicos protegidos por e! derecho como son los bienes inmateriales y que escapan a la esfera patrimonial,

A lo largo y ancho de la América India se ha buscado entender, describir y calificar a los sistemas normativos no oficiales, es decir a los que no han sido reconocidos por el Estado» en la medida que su realidad se impone, utilizando categorías conceptuales creadas por la doctrina jurídica. En este esfuerzo se han utilizado varios términos, unos que reivindican los sistemas jurídicos no estatales y otros que se van incorporando a la normativa oficial, A este conjunto de nuevas opciones o formas de administrar justicia se les denomina medios alternativos de solución de conflictos, que empiezan aunque muy levemente a ser considerados como respuesta a una justicia cada vez más desconfiada, lente, confricaba beligerante que el derecho liberal legalista y positivo lejos de resolver los problemas, atiza la llama litigiosa, complica y enreda más la telaraña jurídica con exagerados formalismos legales y la cultura litigiosa de la sociedad reflejada inductivamente desde las aulas universitarias en la formación de

profesionales del derecho hasta los juzgados llamados a administrar justicia.

Los medios alternativos para solución de conflictos según el Dr Bolívar Jiménez, ex Director del Centro de Mediación ABYA YALA define como "Mecanismos que, amparados en la Constitución y la ley, pero independientes de la función judicial ordinaria, tienen como propósito llegar con la asistencia de un tercero idóneo a la solución satisfactoria de un conflicto de posiciones *e* intereses, la misma que, sometida a un Centro de Mediación o Arbitraje legalmente constituido y reconocido, tiene la fuerza y el carácter de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada".[40]

Agrega el mediador que los medios alternos de solución de conflictos se caracterizan por romper con las fuentes del derecho tradicional; las voluntades de las partes contrarias aparecen como una nueva fuente del derecho; democratiza la administración de justicia; transforma a la cultura litigiosa en una cultura del diálogo y conciliación, entre otros.

En el Ecuador la Asamblea Constituyente dio una nueva carta política a la nación, vigente desde el 10 de agosto de 1998, que permite el paso a formas alternativas de administración de justicia. De acuerdo con la ley habrá jueces de paz, encargados de resolver en equidad conflictos individuales, comunitarios o vecinales.

.

[40] JUSTICIA INDIGENA, PEREZ GUATAMBEL Carlos pag. 421 Cuenca- Ecuador 2006

Se. reconocerá el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la resolución de conflictos, con sujeción a la ley.

Las autoridades de los pueblos indígenas ejercerán funciones de justicia, aplicando normas y procedimientos propios para la solución de conflictos internos de conformidad con sus costumbres o derecho consuetudinario, siempre que no sean contrarios a la Constitución y las leyes, La ley hará compatibles aquellas funciones con las del sistema judicial nacional.

como podemos notar la carta política de la República del Ecuador menciona los términos "costumbres y derecho consuetudinario" "mediación" y "otras formas procedimientos de resolución de conflictos" incluso llegan a declarar que los pueblos indígenas as través de sus autoridades tienen facultades para administrar de justicia. Sin embargo esto no deja de ser una ficción legal toda vez que la misma Constitución seguidamente "lo que da quita "creando una trampa jurídica al agregar "siempre que no sean contrarias a la Constitución y las leyes" dejando explícitamente invalida la romántica declaración.

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA

En ciertos países de Latinoamérica, los derechos de los indígenas son violentados en similares casos como se dan en el Ecuador, hice análisis de algunos en la cual se confirma, y podíamos decir que en todo América latina existe este tipo de atropellos a los pueblos, que hasta la actualidad los organismo internacionales y la comisión de derechos humanos internacional nada han hecho por obviar, no permitir que se sigan cometiendo injusticias en los pueblos indígenas de América y el mundo. El derecho comparado en las diferentes legislaciones de otros países tienen los gobernantes y empresarios los mismos intereses de fomentar el racismo, y no respetar los derechos del indio americano, que viene luchando desde que los españoles conquistaron América.

Bolivia:

Otro de los países es Bolivia, es uno de los que tiene algunas similitudes con el pueblo indígena del Ecuador, en su lucha por las tierras, política agraria, de justicia, Bolivia es uno de los países más pobres de América latina el 60% de la población son indígenas. Una de las similitudes es la lucha incansable por sus aspiraciones; es que al igual que los ecuatorianos han sido explotados en las petroleras, minas, agricultura etc. podríamos decir hasta en la cantidad de nacionalidades o etnias; los derechos de ellos también están en la Constitución es por ello que deben

regirse también, a ella, respetarla basarse y fundamentarse en el respeto a los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución. En esta Constitución tampoco se aplica la pena de muerte, como vemos existe respeto a la vida; otra similitud es los convenios hechos con la OIT y la ley, 169 acerca de los derechos irrenunciables de los trabajadores, este proyecto de ley que luchan los pueblos indígenas bolivianos, tiene facultades diversas pero dentro de su jurisdicción y territorio, las autoridades indígenas pueden resolver casos indígenas, campesinos, y de personas o mestizos que hayan cometido delitos o infracciones dentro de su territorio; salvo de que exista algún acuerdo o pacten con la justicia ordinaria. "para los miembros de los pueblos indígenas-originarios y comunidades campesinas la justicia comunitaria es obligatoria y ninguna autoridad de la justicia ordinaria puede intervenir en ella." y otro de los particulares es que los poderes del Estado tienen la responsabilidad de facilitar ayuda para que esta ley al momento de aplicarla llegue a ser ejecutada. El Presidente de la República en este aspecto ha trabajado en las garantías de los pueblos indígenas tanto que "El Presidente de Bolivia, Evo Morales, dará a la justicia comunitaria de los pueblos indígenas un rango similar al de la ordinaria y en ella no podrán intervenir las autoridades judiciales, ni administrativas, declaró la Ministra de Justicia Casimira Rodríguez al diario local La Razón".[41]

La etnia o nacionalidad más activa en su desarrollo en los diferentes

[41] http://WWW.lostiempos.com/noticias/04-01-07/04_01_07_ultimas_nac2.php

ámbitos es la de Yuracaré es una de las más fuertes en Bolivia, siempre han defendido la discriminación y se han opuesto a que no desaparezca las culturas y tradiciones del pueblo boliviano, dentro de este proyecto también participan las comunidades en la ley ambiental, ley forestal, ley educativa "en resumen Bolivia en los últimos años, han reconocido los derechos de los pueblos indígenas bajo presión de los propios actores o con el fin de cumplir convenios internacionales y la propia voluntad de la sociedad boliviana, aunque es importante mencionar que todavía es un proceso en ciernes. Se están cumpliendo lentamente con planes y proyectos establecidos, aunque como en el caso de la otorgación de títulos de las TCO's, existe un marcado retraso básicamente por tratarse de un reordenamiento y saneamiento territorial nacional..."[42]

Opino que en la actualidad, especialmente en América los pueblos indios se están levantando con la bandera de lucha de sus legados que les dejaron sus antepasados y que consideran que en sus comunidades tienen que seguir vigentes por tradición y cultura de los mismos pueblos es su identidad, patrimonio del Estado al que pertenecen en este caso a Bolivia.

Podríamos hablar que los pueblos indios olvidados humillados en la actualidad están despertando y avanzando a pasos agigantados que en un día no muy lejano serán los dueños de sus propios destinos donde

[42] http: //WWW. los tiempos.com /noticias/04-01-07/04_01.07_ultimas_nac2.php

tengan la oportunidad de hacer realidad sus aspiraciones que varios siglos vienen anhelando.

Perú:

Mientras que en el vecino país del sur el Perú, no hay mucho que hablar en cuanto a la lucha de los pueblos indios, diríamos que son pueblos rezagados por los propios gobernantes, no existen garantías constitucionales que velen por la integridad física y psicológica del indígena en el Perú cabe recalcar que el indio esta coartado de la democracia por el mero hecho de haber sido o nacido indio, que en pleno siglo XXI le han negado la educación que por ende no puede tener acceso a ocupar cargos importantes que le permitan desarrollarse como persona, y poder aportar con ideales claros lucidos frente a los desafiante globalización tecnológica que impulsa el imperialismo norte americano a través del TLC, ALCA, y de más políticas que siguen sometiendo al indio y a los países tercer mundista, a la no educación gratuita, a no tener un trabajo digno, que nos permita desarrollamos como seres humanos, en este escenario que se debaten los pueblos indígenas del Perú, merece una atención urgente ya que no podemos permitir más esclavitud hoy en la actualidad, es un crimen de lesa humanidad que la responsabilidad es de Estado por cuanto es él quien debe garantizar estos derechos, por otra parte lleva responsabilidad la comisión internacional de derechos humanos que son los autorizados para hacer justicia en esto casos

inhumanos. Pero según la legislación peruana nos manifiesta que son reconocidos mediante dos pactos los derechos civiles y políticos la de todos los ciudadanos incluyendo los indígenas “los pueblos-indígenas y no indígenas han sido reconocidos por el Perú en dos pactos internacionales de derechos humanos del año 1966, el de los derechos civiles y políticos y el de los derechos económicos sociales y culturales... “[43].

Como vemos no existe ninguna semejanza con relación a nuestro pueblo ecuatoriano, talvez diríamos que en el idioma, pero nos deja dudas, vacíos y preocupación acerca de cómo será la vida de esos pueblos indígenas que habitan en Perú, sin derechos, trabajo no garantizado, sin educación, sin salud, me atrevería a decir un vida sin futuro para él y su familia, por esta razón la inseguridad jurídica abunda en el Perú y esto surte efecto en nuestro país.

A mi juicio, hablar de derecho comparado en la legislación indígena con el Perú diríamos que en el Ecuador los indígenas están cien por ciento mejor preparados, tienen mejores derechos, e incluso en condiciones de dirigir los destinos del país. Hemos hablado de tres países latinoamericanos con relación a la legislación del derecho comparado indígena en estos países con relación al Ecuador.

[43] BAILÓN AGUIRRE Francisco, Manual del Derecho de los Pueblos indígenas, Edición 2004, Lima-Perú, Pág. 57.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

5.1. MATERIALES.

Los materiales usados para la elaboración de la presente investigación parten desde el uso del papel y el lápiz con los cuales se puede ir plasmando las ideas que nos planteamos para realizar la problemática, un computador que me sirve para ir dando forma de una manera estética al trabajo realizado, una calculadora que me permitió tabular los datos recabados.

5.2. MÉTODOS.

Para el desarrollo de la presente investigación se utilizo distintos métodos, procedimientos y técnicas que la investigación científica proporciona, esto es, los medios que nos permiten descubrir sistematizar, enseñar y aplicar nuevos conocimientos , el método científico es el instrumento adecuado que permite llegar al conocimiento de los fenómenos que se producen en la naturaleza y en la sociedad mediante la conjugación de la reflexión comprensiva y el contacto directo con la realidad objetiva.

Así como el método Inductivo y deductivo, los mismos que a través del análisis, la observación y la síntesis permitieron analizar el problema desde el punto general hasta llegar al particular y en algunos casos de manera contraria.

El método Materialista Histórico, que permitió conocer la problemática a través del tiempo, es decir mediante su origen y evolución.

A través del método descriptivo se pudo realizar la descripción de los hechos y fenómenos actuales por los que atraviesa la comunidad indígena , como problemas sociales que requieren la atención por parte del estado emitiendo soluciones de tipo jurídicas , para ser introducidas en una Ley de Justicia Indígena, mientras que el método Analítico permitió estudiar el problema enfocándolo desde el punto de vista social, jurídico, político y económico; y, analizar así sus efectos.

Como técnicas de investigación para la recolección de la información utilice fichas bibliográficas, nemotécnicas de transcripción y de comentario, con la finalidad de recoger la información doctrinaria, así como también se aplicaron las técnicas de la encuesta y la entrevista.

La encuesta fue aplicada a un número de sesenta personas entre comunidad indígena, profesionales del derecho y colectividad, al igual que las entrevistas, solo que estas se realizaron en un numero de tres.

Finalmente los resultados de la investigación son expuestos en el informe final, mediante cuadros estadísticos, con la finalidad de contrastar el problema jurídico investigado y demostrar la validez de la hipótesis, planteada en el proyecto de investigación, para concluir con las conclusiones y recomendaciones.

6. RESULTADOS

6.1. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN DE CAMPO

Con un análisis minucioso de él trabajo de investigación de campo que he realizado; he podido comparar criterios y opiniones sobre el tema que estoy desarrollando con personas vinculadas a distintos ámbitos esto es: Indígenas miembros de comunidades, personas de la sociedad civil, y profesionales del derecho, y de esta manera, a través de su opinión encajar en el tema con *la* esencialidad del criterio respetable de quienes han sido encuestados.

Por mi parte siento aún más la necesidad de proponer esta ley para que de esta manera concienciar a quiénes tienen la obligación de hacerlo es decir el Poder Legislativo.

ENCUESTA DIRIGIDA A LA COMUNIDAD INDÍGENA.

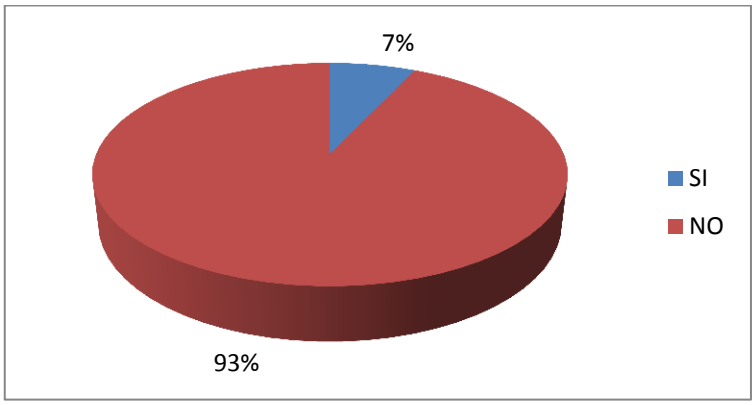
1. ¿Conoce usted las leyes existentes en el ecuador?

Cuadro Nro. 1

Frecuencia	Variable	Porcentaje
Si	5	25%
No	15	75%
Total	**20**	**100%**

Fuente: Comunidad indígena de la Ciudad de Guaranda
Autor: Gabriela Jimenez Jaña

Gráfico Nro1



Análisis e interpretación

De los 20 encuestados 15 contestaron que no conocen las leyes existentes en el Ecuador, los mismos que representan el 95%, mientras que solo 5, que representan el 5%, de los preguntados manifestaron que si conocen las leyes vigentes en nuestro país.

Es alarmante conocer que las comunidades indígenas desconocen las leyes que rigen nuestro país, manifiestan que la falta de información y el analfabetismo, son causas para esta ignorancia, además de encontrarse relativamente alejados, y muy pocas veces salen a la ciudad, únicamente lo hacen cuando necesitan víveres y estos los compran en el pueblo más cercano ,mientras que los que manifestaron conocer dichas leyes, son indígenas que viven en los pueblos o en las ciudades, además de ser muchas veces dirigentes de estas comunidades y algunos preparados intelectualmente.

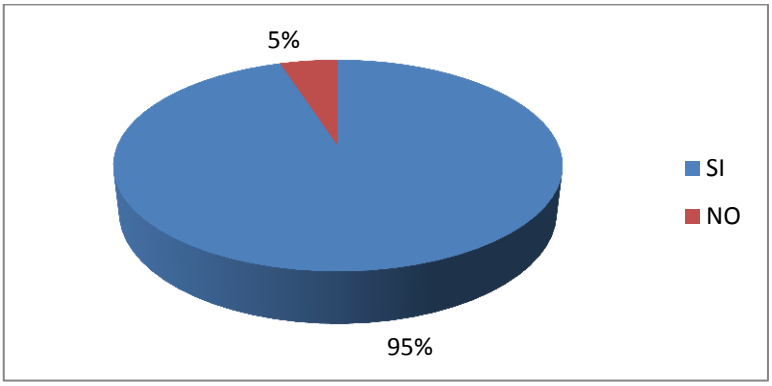
2- ¿Está de acuerdo que se cree una ley que los juzgue específicamente a ustedes en su pueblo y su comunidad**?**

Cuadro Nro. 2

Frecuencia	Variable	Porcentaje
Si	17	85%
No	3	15%
Total	**20**	**100%**

Fuente: Comunidad indígena de la Ciudad de Guaranda
Autor: Gabriela Jimenez Jaña

Grafico Nro. 2



Análisis e interpretación

De un número de 20 encuestados, 17 que representan el 85% manifestaron que si están de acuerdo con la creación de una ley que los juzgue específicamente a ellos, los 3 restantes que representan el 15%, dijeron no estar de acuerdo.

En sus expresiones la mayoría aclaran que sería lo más conveniente, puesto que en el momento de elaborarse una ley indígena se la haría de acuerdo con sus costumbres, tradiciones, pues queda demostrado que con lo poco de justicia indígena que se contempla en la Constitución, ha funcionado, y que de haber la ley sería mucho más efectivo, pues sus

métodos son eficaces contar múltiples delitos, un bajo número de encuestados dice no estar de acuerdo pues para ellos las leyes existentes son suficientes a mas de que de darse una ley indígena, muchos delitos graves podrían quedar con castigos que no resarcirían el daño causado.

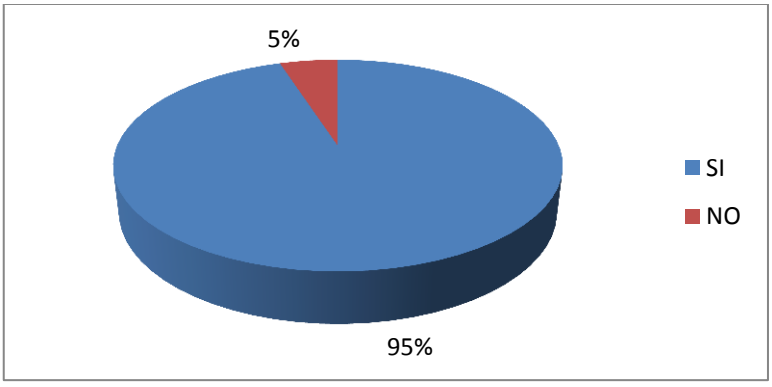
3.- ¿Cree usted que la justicia aplicada dentro de sus comunidades es la correcta para rehabilitar al acusado de un delito?

Cuadro Nro. 3

Frecuencia	Variable	Porcentaje
Si	19	95%
No	1	5%
Total	**20**	**100%**

Fuente: Comunidad indígena de la Ciudad de Guaranda
Autor: Gabriela Jimenez Jaña

Grafico Nro. 3



Análisis e interpretación

De las 20 personas encuestadas 19 que representan el 95% manifiestan, que sí es efectivo su método, es el más idóneo, mientras que tan solo el 5% de los encuestados, que representan a una persona, dicen que no ha funcionado.

Un contundente 99% ha dicho que su método de castigo a quienes cometen un delito, es el más adecuado a la hora de impartir justicia, ya que con ello castigan y purifican al imputado y que si los castigara la justicia ordinaria lo único que hacen es encerrarlos y mantenerlos desocupados, pensando en los delitos que podrían cometer cuando salgan, pues los supuestos centros de rehabilitación de nuestro país únicamente sirven para especializar a los delincuentes; un pequeño número de encuestados representados por el 1% dice no estar de acuerdo con los castigos que allí se imponen ya que son inhumanos y denigrantes para los seres humanos y que se debería dejar que la justicia ordinaria los castigue, dando a entender que se vulneran sus derechos

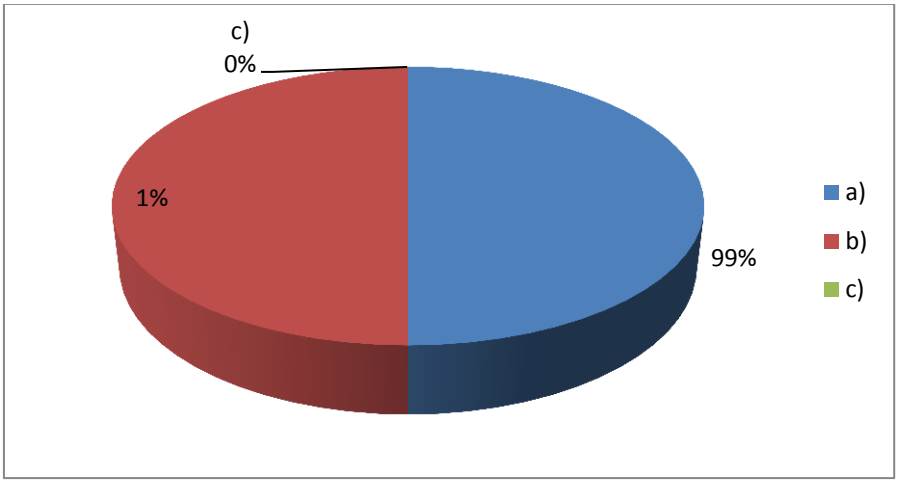
7. ¿Qué tipo de castigo ustedes le aplican al que ha cometido una infracción o delito?

Cuadro Nro. 4

Frecuencia	Variable	Porcentaje
a)Ortiga, baño de purificación, latigazos	20	100%
b)Privación de libertad, resarcimiento de los daños	20	100%
c)Otros	0	0%
Total	**20**	**100%**

Fuente: Comunidad indígena de la Ciudad de Guaranda
Autor: Gabriela Jimenez Jaña

Grafico Nro.4



Análisis e interpretación

El 100% de los encuestados han respondido afirmativamente a las alternativas planteadas, ya que según dicen esas son las formas encéntrales de castigar a los que han cometido una falta, con el baño purifican y limpian el espirito, a mas de ser necesario el castigo corporal y mientras se determina su culpabilidad permanecen encerrados, para luego ser trasladados a las plazas principales donde se ejecutan los

castigos, pues estos son siempre en público, con la finalidad que el imputado sea reconocido por todos y con ello sienta vergüenza del acto cometido y le sirva de escarmiento para no volver a cometer ninguna infracción o delito, además que son condenados a resarcimiento de los daños ocasionados, en el caso de los delitos cometidos dicen que cuando estos no son de mucha gravedad una vez castigados son puestos en libertad, pero de ser este grave luego son entregados a las autoridades ordinarias para que sean juzgados según corresponda.

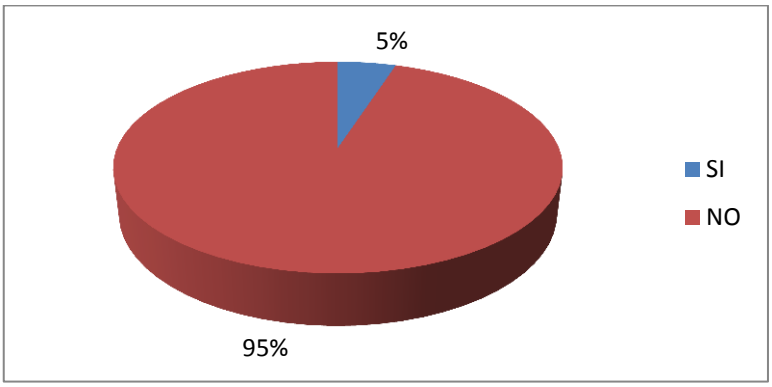
8. ¿El individuo al que ustedes le aplicaron la justicia a su modo; ha vuelto a reincidir en el delito?

Cuadro Nro. 5

Frecuencia	Variable	Porcentaje
Si	1	5%
No	19	95%
Total	**20**	**100%**

Fuente: Comunidad indígena de la Ciudad de Guaranda
Autor: Gabriela Jimenez Jaña

Grafico Nro.5



Análisis e interpretación

De las 20 personas encuestadas, 19 que corresponden al 95% han respondido que los castigados a su modo no han vuelto a delinquir, mientras que un escaso 5% que corresponde a una persona dice que si han vuelto reincidir.

Una contundente mayoría de los encuestados considera que los que han sido castigados por sus métodos ancestrales no ha vuelto a cometer ninguna infracción, que al parecer su método es bastante efectivo ya que no les gustaría volver a ser castigados de la forma que lo fueron, además de que este no solo es un castigo, es más bien una purificación que les cambia su forma de pensar y actuar, mientras que tan solo una persona dice no estar de acuerdo que con esto los delincuentes dejen de hacerlo ya que están acostumbrados a vivir de esa forma por lo que sería muy difícil cambiarlos.

ENCUESTA A PROFESIONALES DEL DERECHO

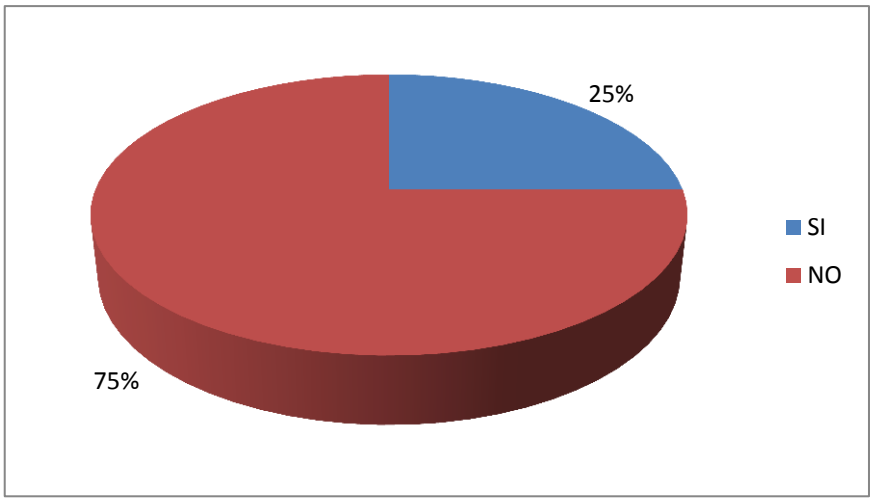
1. ¿Cree Ud. que el derecho indígena en el Ecuador, está garantizado claramente en la Constitución de la República del Ecuador?

Cuadro No.1

Frecuencia	Variable	Porcentaje
Si	5	25%
No	15	75%
Total	**20**	**100%**

Fuente: Profesionales del derecho de la Ciudad de Guaranda
Autor: Gabriela Jimenez Jaña

Gráfico No.1



Análisis e interpretación

En la presente interrogante se demuestra claramente que la justicia indígena no se encuentra claramente establecida en la Constitución, ya que 15 encuestados , que corresponden a un 75% si lo dicen, mientras que un 25%, que corresponden a 5 personas encuestadas, dicen lo

contrario.

La mayoría de los preguntados han dicho que existen las garantías suficientes para que los indígenas se sienten protegidos y aparados por la Constitución, y no estén marginados e irrespetados por los demás. Por esta razón que ellos a través del derecho consuetudinario resuelven los conflictos internos de su Comunidad a su manera, es decir tienen sus propios métodos para castigar a los infractores que cometan faltas en sus pueblos o comunidades indígenas.

Otros dicen que se debe crear una ley, o reglamento especial para que sea aplicada y garantizada la justicia indígena en el Ecuador, mientras que algunos dicen que si es reconocido por lo que en la Constitución se habla de que el país es multiétnico, pluricultural, multinacional donde se consagran el respeto a los indígenas. Para otros los derechos de los indígenas están plenamente garantizados con los derechos colectivos expresados en los artículos 56 y 57 de la Constitución de la República del Ecuador donde el mismo Estado los reconoce como nacionalidades ecuatorianas, pero como dicen ciertos encuestador nuestras autoridades comenzando por el gobierno no ha respetado esto derechos que con justa aspiración y anhelo siempre han reclamado los pueblos indígenas del Ecuador.

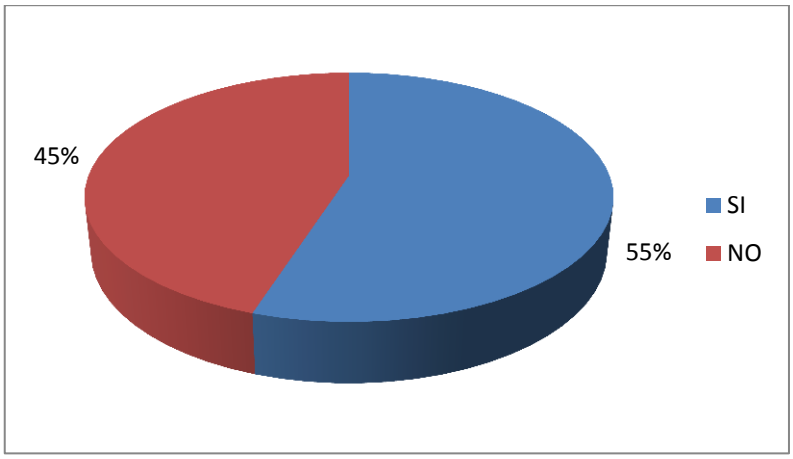
2. ¿Está usted de acuerdo que los indígenas juzguen de acuerdo a sus propias costumbres y tradiciones?

Cuadro No. 2

Frecuencia	Variable	Porcentaje
Si	11	55%
No	9	45%
Total	**20**	**100%**

Fuente: Profesionales del derecho de la Ciudad de Guaranda
Autor: Gabriela Jimenez Jaña

Gráfico No.2



Análisis e interpretación

El 55% de los encuestados que corresponden a 11 personas han respondido afirmativamente a la presente interrogante, mientras que 9 personas que corresponden al 45%, lo desaprueban.

Una mayoría de profesionales del derecho, no tan marcada dice estar de acuerdo que las comunidades indígenas juzguen de acuerdo a sus costumbres y tradiciones, esto lo dicen por que según ellos es una forma eficaz y rápida de juzgar a los delincuentes, aclarando de que no todos los delitos deberían ser juzgados por ellos, pues existen delitos graves que se deben ventilar por la justicia ordinaria, es decir que ellos

deberían intervenir únicamente en las faltas leves, como robo simple, abigeato, entre otros. Los encuestados que han manifestado lo contrario dicen que no están de acuerdo, puesto de que la justicia debe ser igual para todos, sin distinción, y que estaría demás crear una ley independiente para ellos, por que de ser así deberíamos crear leyes diferenciadas para las diferentes comunidades étnicas existentes en nuestro país.

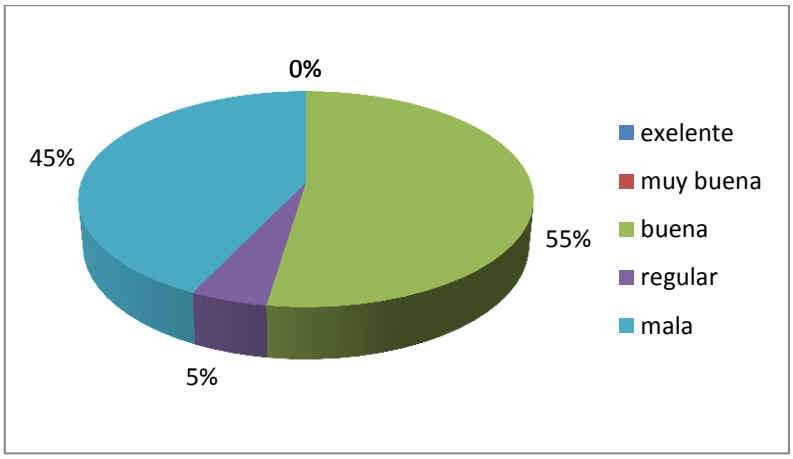
3.- ¿Por su experiencia considera Ud. que la justicia indígena que aplican las autoridades de la Comunidad es?:

Cuadro No.3

Frecuencia	Variable	Porcentaje
Excelente	0	00%
Muy buena	0	00%
Buena	10	50%
Regular	1	5%
Mala	9	45%
Total	**20**	**100%**

Fuente: Profesionales del derecho de la Ciudad de Guaranda
Autor: Gabriela Jimenez Jaña

Gráfico No.3



Análisis e interpretación

Del universo encuestado y de las alternativas dadas se muestra nuevamente una división de criterios, ya que el 50% de los preguntados, que corresponde a 10 profesionales, dice que la justicia indígena es buena, un 5% la califica como regular y un 45% que corresponde a 9 encuestados dice que es mala, quedando las otras alternativas con un 0% Los que respondieron que la justicia indígena es buena, lo hacen porque dicen se a demostrado su eficacia, con los que ya han sido ajusticiados, no pueden manifestar que es excelente ni muy buena ya que hace falta una normativa legal, desprendida de la Constitución para que tal vez llegue a esos niveles, ya que como la mayoría de las leyes vigentes en nuestro país tendría falencias; los que no están de acuerdo con lo preguntado dicen que su aplicación es mala ya que se vulneran derechos de los imputados, toda vez que no se les garantiza el derecho a la defensa y que los juzgadores son jueces y parte, no habiendo independencia de criterios a la hora de juzgar, lo que hace que volvamos al sistema inquisitivo penal, lo que ha constituido de que muchas personas ajusticiadas, luego de ser juzgadas se ha determinado que han sido inocentes, mientras ya fueron juzgadas y sentenciadas, por este mal método llamado justicia indígena.

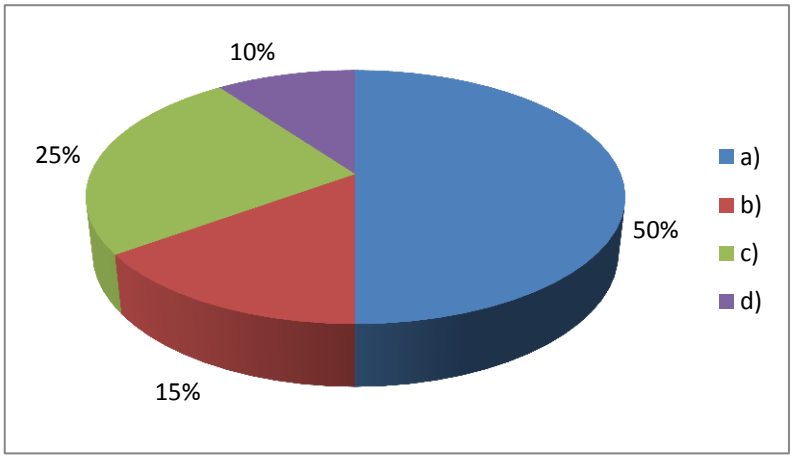
3. ¿Cree Ud. que existen normas legales suficientes que garantice el derecho indígena?

Cuadro Nro. 4

Frecuencia	Variable	Porcentaje
a)No existen normas que garanticen	10	50%
b)Existen normas que garanticen	3	15%
c)Existen pero no se aplican	5	25%
d)Otros criterios	2	10%
Total	**20**	**100%**

Fuente: Profesionales del derecho de la Ciudad de Guaranda
Autor: Gabriela Jimenez Jaña

Grafico Nro. 4



Análisis e interpretación

De las 20 personas encuestadas, 10 que corresponden al 50% y dicen no haber normas suficientes que garanticen el derecho indígena, mientras que 3 que corresponde al 15% dicen que si hay normas, el 5% de los encuestados que corresponden a 5 personas encuestadas manifiestan de que hay las normas legales pero que no se las aplica,

mientras que solo un 10% de los encuestados que corresponde a 2 personas dan otro criterio.

Como se puede apreciar existen criterios divididos en cuanto a la presente interrogante, pero sin embargo existe una mayoría que dice que no existen normas legales que garanticen el derecho a la justicia indígena y que lo poco o nada que hay esta escasamente establecido en nuestra Constitución y que hace falta una ley que regule lo establecido en y que de las normas para su correcta ejecución, así mismo se manifiesta que existen normas que garanticen este derecho pero que no se las ejecuta, pues dicen que lo que está establecido en la Constitución es claro. Dentro de otros criterios se dice que lo establecido es suficiente ya que no es necesario crear más leyes para ejercer ese derecho pues con lo que hay basta.

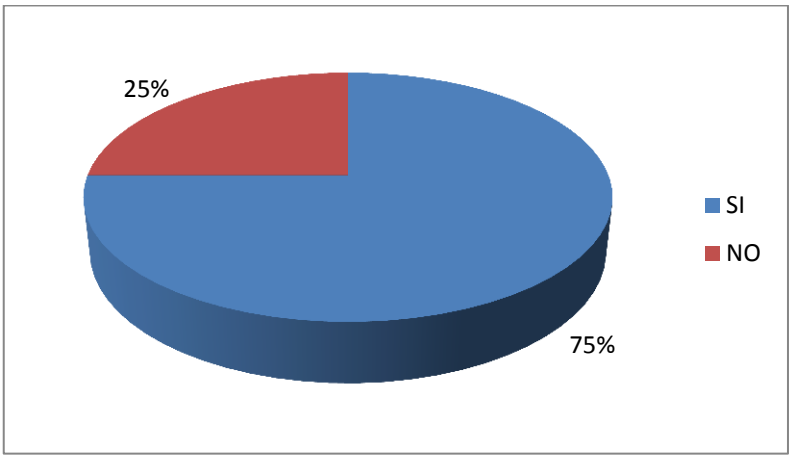
4. ¿Cree usted que en la aplicación de la justicia por parte de las comunidades indígenas se irrespetan los derechos humanos y el derecho a la defensa?

Cuadro No. 5

Frecuencia	Variable	Porcentaje
Si	15	75%
No	5	25%
Total	**20**	**100%**

Fuente: Profesionales del derecho de la Ciudad de Guaranda
Autor: Gabriela Jimenez Jaña

Gráfico No.5



Análisis e interpretación

El 75% de los encuestados, que corresponden a 15 personas dice que si se irrespetan os derechos humanos al aplicar la justicia indígena, mientras que tan so 5 personas que corresponden al 25% dice lo contrario.

La gran mayoría del universo encuestado concuerda que si se irrespetan los derechos humanos al momento de aplicar la justicia indígena, pues dicen que muchas de las veces el castigo es exagerado y de la forma en que se lo hace vulnera dichos derechos, y si tomamos en cuenta que en nuestro país se prohíbe cualquier forma de tortura, estaríamos aceptando la tortura en algunos casos, que están de acuerdo que se los castigue pero luego de un juicio justo, en donde tengan derecho a la defensa y luego de comprobar su culpabilidad se ejecute el castigo, mientras que un porcentaje considerable de encuestados dice que no se irrespeta de ninguna forma los derechos humanos ya que los indígenas tienen todo el

derecho de ejercer este tipo de justicia de acuerdo con sus costumbre y tradiciones, que si bien es cierto existen excesos, es la única forma de enderezar a quienes infringen la ley, ya que la justicia ordinaria únicamente los encierra, para que vayan a especializarse en algún tipo de delito y no les da una correcta rehabilitación.

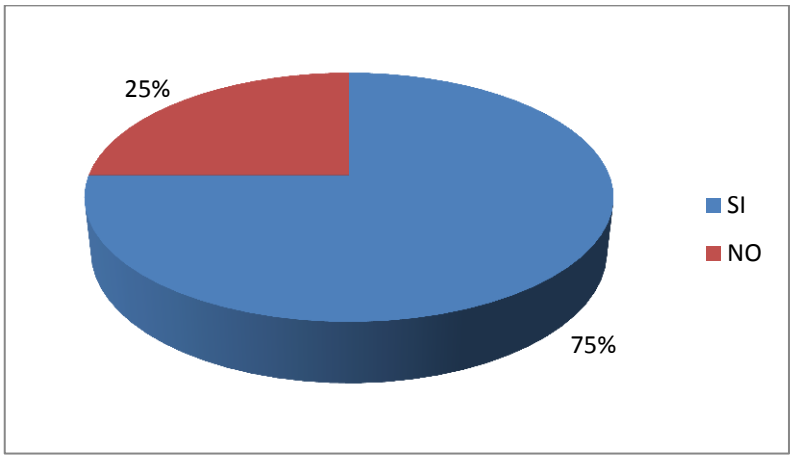
5. ¿Cree usted que nuestras leyes tienen falencias con respecto a la justicia indígena, que no muestran claridad en su contenido y en su interpretación

Cuadro No. 6

Frecuencia	Variable	Porcentaje
Si	15	75%
No	5	25%
Total	**20**	**100%**

Fuente: Profesionales del derecho de la Ciudad de Guaranda
Autor: Gabriela Jimenez Jaña

Gráfico No.6



Análisis e interpretación

El 75% de los preguntados dice que si existen falencias con respecto a la justicia indígena, mientras que el 25% manifiesta que no existe ninguna inexactitud.

En esta interrogante se comprueba una vez más que las leyes ecuatorianas presentan falencias muy grandes en algunos ámbitos especialmente en este tema ya que como es evidente la mayor parte de los encuestados así lo manifiesta, pues dicen que lo existente en la Constitución con respecto al tema no es suficiente para que pueda ejecutarse correctamente la justicia indígena, los que se muestran en desacuerdo dicen que no deberían haber leyes divididas pues todos vivimos en el mismo país y que todos debemos ser juzgados por la misma ley, es decir que si cometo un robo no puedo ser juzgado de una forma por la justicia indígena y de otra por la justicia orinaría, que la ley debe ser igual para todos.

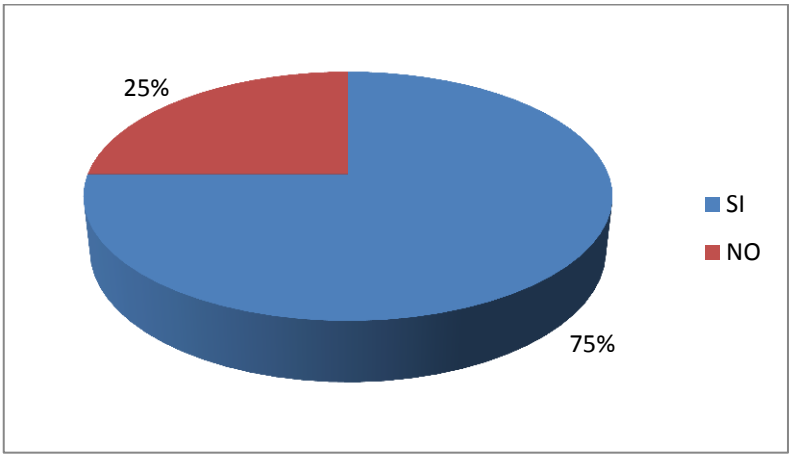
6. ¿Está usted de acuerdo que los indígenas tengan sus propias leyes y formas de juzgar de acuerdo a sus costumbres y tradiciones?

Cuadro No. 7

Frecuencia	Variable	Porcentaje
Si	15	75%
No	5	25%
Total	**20**	**100%**

Fuente: Profesionales del derecho de la Ciudad de Guaranda
Autor: Gabriela Jimenez Jaña

Gráfico No.7



Análisis e interpretación

De las personas encuestadas 15 que corresponden al 75% manifiestan que si deberían tener una ley diferente, mientras que 5 que corresponden al 25 %, dicen que no sería lo más acertado.

Si bien es cierto los indígenas castigan y aplican su ley de acuerdo a sus costumbres y tradiciones, debemos tomar en cuenta que vivimos en un mismo país regido por las mismas leyes y que se debe respetar el derecho a la igualdad, así lo dicen los encuestados que no están de acuerdo que se cree una ley para los indígenas, mientras que la gran mayoría dice que sería lo más acertado, pero que se debería aplicar únicamente entre ellos y solo en delitos que no sean de tanta gravedad porque de lo contrario, sería muy posible que se incrementen los delitos ya que en muchos casos es necesario encerrar a los delincuentes con la finalidad de evitar cometan mas delitos.

6.2. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LAS ENTREVISTAS

La entrevista fue aplicada a destacados dirigentes indígenas, los mismos que son conocedores de su derecho y he considerado pertinente hacer conocer su criterio en general; y la siguiente a profesionales del derecho los cuales darán su criterio igual en forma general, los mismos que aportaron con importantes aspectos como es sus costumbres, cultura, tradiciones, y lo más pertinente la forma de cómo administran justicia a sus miembros cuando cometen una falta de disciplina, información que fue necesaria relevante para esta investigación minuciosa que he realizado como un problema jurídico, en el medio social de nuestros pueblos indígenas del Ecuador.

Entrevistas nro.1

1.- ¿Qué criterio tiene Usted, Sobre la justicia indígena en el Ecuador?

Considero que la justicia implica un procedimiento de castigar, con la finalidad de corregir la conducta negativa de los miembros de la Comunidad, es un tipo de sanción que se aplica al infractor que comete un robo y violación sexual dentro o fuera de la Comunidad.

2.- ¿Qué inconvenientes advierte en la administración de la justicia

indígena?

Nosotros los indígenas hemos sido marginados, humillados, discriminados por los diferentes grupos sociales , políticos, gobiernos de turno, gente mestiza no existe una política social que permita educar, fortalecer, unificar e integrar a todos los pueblos tanto indígenas como mestizos; el movimiento indígena a través de nuestra organización de la CONAIE hemos venido levantando luchas, para conquistar y rescatar nuestros derechos que por justicia nos corresponde, y estas normas constitucionales se encuentran consagradas en la Constitución de la República del Ecuador, y por ende deben ser respetadas por el derecho común.

3.- ¿Considera que existe suficiente normativa jurídica, para regular la administración de justicia indígena y garantizar los derechos de los indígenas?

Existen en la Constitución, en los artículos 56 y 57 de los derechos colectivos, y en el Art. 171 en su inciso segundo habla acerca de la potestad, facultad de que tenemos nosotros los indígenas, como dirigentes de las diferentes comunidades para ejercer la administración de justicia indígena; por este motivo estoy de acuerdo que para que no exista abusos por parte de la ley ordinaria y el irrespeto. Yo estaría de acuerdo para que exista un mayor respeto. Se crea una ley especial que regule la administración de justicia indígena.

4¿Considera Usted, que es necesario crear una ley que regule y garantice

la justicia indígena así como sus derechos?

Considero que como ya lo manifesté, anteriormente de que estoy de acuerdo que se crea la ley especial donde regule los actos y procedimientos que se dan a lo interno de las comunidades, y así mantener una relación netamente jurídica entre la autoridad indígena y las normas constitucionales que la Constitución lo faculta.

Comentario

Analizando desde mi punto de vista en el ámbito de la organización los líderes de la Comunidad conocen exclusivamente cuáles son sus derechos, como administrarlos, aplicarlos en caso de que sea necesario, como también están en desacuerdo de las injusticias, atropellos, discriminación, de los derechos colectivos e indígenas. Por este motivo están de acuerdo de que exista un reglamento que regule, defienda los derechos indígenas en el momento que sean aplicados conforme lo dice la Constitución y los Tratados, Acuerdos y Convenios Internacionales.

Entrevista nro. 2

1.- ¿Qué criterio tiene Usted, Sobre la justicia indígena en el Ecuador?

La justicia comunitaria se entiende como la aplicación del derecho consuetudinario, otros vienen utilizando de forma clara, también hay que

entender que en algunos lugares se viene aplicando el derecho consuetudinario sin entender la historia, como era antes en cierta forma a los intereses de las comunidades, esto es lo que se podría decir lo que es justicia comunitaria.

2.- ¿Qué inconvenientes advierte en la administración de la justicia indígena?

Como ya mencione hay un desconocimiento en el tiempo del Tahuantinsuyo había un poco más de justicia, en el sentido formativo, educativo. En cambio hoy es castigo social que se lo hace con la participación de la Comunidad, entonces ya se le ve un inconveniente, y nos estamos alejando de lo que era ancestralmente la justicia en el tiempo del Tahuantinsuyo. Una justicia de normas y principios y ahora en la actualidad, es más la ira de la Comunidad, y los afectados, es por ello que se podría decir hasta que se viola los derechos humanos.

3.- ¿Considera que existe suficiente normativa jurídica, para regular la administración de justicia indígena y garantizar los derechos de los indígenas?

De lo que pude leer y entender en la Constitución, no es clara hace que se tergiverse, y cada cual entiende a su conveniencia y eso es lo que estaría limitando al no haberse reglamentado la parte de los derechos

colectivos, especialmente Art. 171 inciso segundo de la administración de la justicia indígena, entonces no hay un reglamento que viabilicé, regule, y controle, los derechos indígenas enmarcados en la justicia indígena y comunitaria hace falta esta parte.

4.- ¿Considera Usted, que es necesario implementar una propuesta legal que regule y garantice la justicia indígena así como sus derechos?

Si es necesario nosotros hemos visto varios talleres, seminarios que hemos tenido las comunidades que lo estipulado en la Constitución no es viable eso nos han dicho, los abogados hispanos y abogados miembros de las comunidades, en el caso de las comunidades indígenas ven que hay un vació jurídico por los tanto se presta para que en muchos lugares lo practiquen de acuerdo a su conveniencia, pero también en algunas comunidades las experiencias que se tiene, en el caso de aquí de Saraguro. Se ha creado una Comisión Especial que se haga cargo de la justicia comunitaria pero más no enmarcados en esa categoría de hacer justicia comunitaria, bien primero lo que se ha puesto analizar de la justicia comunitaria no tiene que ser una justicia represiva, sancionadora; si no, una justicia que prevea, forme y eduque a los que han caído en este error, o que ya hayan cometido algunos errores, por lo tanto la Comunidad que es la parte más afectada, pide que se aplique la justicia. Entonces nosotros pensamos que es necesario que estas comisiones que se encargan de hacer justicia comunitaria es necesario que están

preparados en los diferentes campos ese es uno de los aspectos que permitiría hablar o hacer justicia comunitaria y los dirigentes, que no están en la capacidad de entender los problemas psicológicos y de la misma manera no puede lograr entender el mismo derecho la aplicación de los derechos humanos, no está claro la situación de cómo antes se respetaba los derechos culturalmente, mal podría hablar de que se puede hacer justicia comunitaria o administración de justicia comunitaria. En esas perspectivas la Comunidad de Lincha Totoras tomando esta visión, iniciativa que hemos tenido de integrar con los diferentes sectores gente profesional en las diferentes ramas a la participación de una Comisión Especial y el Cabildo, no es de que solo se le encarga a este grupo para la administración de justicia, sino también la Comunidad y el Cabildo de la Comunidad que ha sido nombrado en asamblea en pleno y a la vez esta comisión, es ratificada en otra asamblea tratando de hacerlo transparente. Eso es lo que yo le veo que es importante y que estaría garantizando justicia en el ámbito de la Comunidad y tomando en cuenta que hay que respetar los derechos que cada uno tiene, los mismos no pueden ser mancillados, ni atropellados por más que por cualquier ámbito se pueda aplicar la justicia.

Comentario

Si analizamos desde el punto de vista jurídico nos damos cuenta que hoy en la actualidad la justicia indígena en el Ecuador es aplicada de manera

moderna es decir, mezclan el derecho consuetudinario con el derecho o ley ordinaria, esto es aconsejando y educando a los infractores, están de acuerdo con que se crea un reglamento que regule la administración de justicia indígena, que vaya orientado hacia el respeto los derecho humanos. La comisión es integrada por miembros profesionales como abogados, educadores, Psicólogos, periodistas, estudiantes, amas de casa, jóvenes, Comunidad, e incluso personas hispanas que hayan convivido con la Comunidad durante años y que entiendan la vivencia indígena, y mediante diálogos y acuerdos les hacen reconocer el error y los rehabilitan los ayudan toman decisiones en conjunto. Todo esto previa una investigación de cómo ocurrieron los hechos del caso que van a juzgar.

Entrevista a Profesionales del derecho

Entrevista nro. 1

1.- ¿Qué criterio tiene Usted, Sobre la justicia indígena en el Ecuador?

En la Constitución de la República del Estado vigente en 2008, muy poco se ha aplicado la ley desde las instancias de la ley ordinaria, vemos que la justicia indígena en comunidades ha ejercido directamente la justicia indígena por las autoridades indígenas. Como ejemplo tenemos el presidente del Cabildo debe tener facultades para juzgar actos ilícitos

cometidos dentro de su Comunidad.

2.- ¿Qué inconvenientes advierte en la administración de la justicia indígena?

Respecto a los inconvenientes de la administración de la justicia indígena en el Ecuador, yo creo que no habría ningún inconveniente desde el punto de vista de los derechos colectivos porque si se estudia la doctrina constitucional, las normas constitucionales tienen efecto normativo directo.

Por eso algunos autores sostienen que la administración de justicia indígena ya está estipulado, consagrado en la Constitución; Y, para que crear una ley espacial, otros autores dicen que si es necesario crear una ley especial para regular la administración de justicia indígena, en el campo penal, laboral, civil, pero que sea eminentemente oral eso es lo que queremos que se sostenga pero siempre enmarcados en la Constitución para que no se viole los derechos humanos, ni el debido proceso ni el orden público de la Comunidad indígena.

3.- ¿Considera que existe suficiente normativa jurídica, para regular la administración de justicia indígena y garantizar los derechos de los indígenas?

Existe la normatividad jurídica que regule la justicia en la Constitución. En

uno de sus Art. 57, existen 21 normas constitucionales que regulan los derechos colectivos, como también revisando el Art. 1 de la Constitución están los principios fundamentales de los derechos de los ciudadanos de los cuales se destacan la intercultural y plurinacional eso es la fuente normativa de la Constitución, como también revisando el Art. 11 en cada uno de sus numerales y específicamente en el numeral 2 dice que hay que respetar su idioma ancestral, es decir, en un proceso judicial dentro de una instancia ordinaria el juez tiene la obligación de cumplir con el mandato que se nombre un intérprete sea Saraguro o Shuar para que interprete de acuerdo a su lengua, por eso no estamos nosotros limitados por eso queremos que se garantice los derechos como dice en la Constitución.

4.- ¿Considera Usted, que es necesario implementar una propuesta legal que regule y garantice la justicia indígena así como sus derechos?

es necesario implementar una ley de procedimiento especial; pero en la práctica más allá de tener una propuesta legal escrita dentro de las comunidades sigo ratificando y sosteniendo la tesis que debe ser eminentemente oral por que anteriormente no encontramos normas escritas dentro de la administración de justicia indígena de nuestros antepasados de nuestros taitas como se dice por que ha sido eminentemente oral, entonces yo considero que más allá de lo escrito debe ser oral la administración de justicia indígena en los diferentes

campos puede ser civil, laboral, o penal por eso creo en que lo propuesto que regule o garantice la administración de justicia indígena que por su puesto que debe ser escrito, pero yo diría que un 80% debe ser oral para de esa manera tratar de reivindicar nuestros valores culturales. La forma de organización social el mecanismo de resolución, de conflictos a través de nuestros mayores dirigentes que tienen experiencia solvencia moral y capacidad interna.

Comentario

En esta entrevista más resalta la Constitución y los derechos que tienen los pueblos indígenas y que están consagrados en la misma como también enfoca la necesidad de crear un reglamento para que en parte viabilice la práctica o el procedimiento de la administración indígena. Pero afirma que la mayoría del procedimiento debe ser oral, para no perder las costumbres de los antepasados este tipo de reglamento debe regular en las distintas ramas como laboral, civil, penal, administrativo etc. Con la finalidad de darle armonía dinamismo, respeto, seriedad y legalidad a la administración de justicia indígena y a sus derechos colectivos.

Entrevista nro. 2

1.- ¿Qué criterio tiene Usted, Sobre la justicia indígena en el Ecuador?

Antes de la Colonia los pueblos indígenas de Latinoamérica han venido, ejerciendo sus derechos en sentido de mantener el equilibrio, la armonía y las buenas relaciones entre los habitantes, por lo tanto esto se ha logrado ser reconocido dentro de la Constitución de la República del Ecuador, en la Constituyente de 1998, donde recoge elementos importantísimos, como es el Convenio 169 de la OIT, a lo que hace bastante énfasis, en lo que es los derechos individuales y colectivos de los pueblos y nacionalidades indígenas también el Art. 57, 171 de la Constitución, donde faculta a cada uno de las autoridades indígenas en sus diferentes circunscripciones ejercer la administración de justicia indígena, en el sentido de que este en la capacidad de resolver los diferentes problemas de la Comunidad sobre la base de muchos elementos como es: la tradición, valores, costumbres, todo esto es llamado derecho consuetudinario. El que se ha venido aplicando de generación en generación estos elementos culturales y ancestrales nos ha permitido en los últimos años mayor garantía para los pueblos indígenas del Ecuador y Latinoamérica.

2.- ¿Qué inconvenientes advierte en la administración de la justicia indígena?

Yo creo que habría que hacer un enfoque claro, y debemos entender de lo que es administración de justicia indígena en los pueblos civilizados a un no existe una administración de justicia en los sectores indígenas y campesinos, aparecen otras formas quizás más violentas, como los

justicieros, los linchamientos, como que estamos confundiendo a la ciudadanía o más bien estamos confundidos en la aplicación de justicia a nuestros derechos, por lo tanto habría que revisar esta situación sobre todo, tal vez estos excesos se producen en los suburbios de las ciudades en los barrios que no están bien constituidos o que han perdido su identidad cultural esto han hecho que pierdan los elementos fundamentales básicos para la aplicación de lo que es el derecho consuetudinario lo que en la realidad son la comunidades no ha existido estos problemas porque estamos seguros y con una visión clara de la que queremos sobre todo, recuperan valores como el respeto a la propiedad privada, lo que es los derechos colectivos, bienes de la colectividad la Comunidad, estos son los derechos humanos.

3.- ¿Considera que existe suficiente normativa jurídica, para regular la administración de justicia indígena y garantizar los derechos de los indígenas?

Yo creo que en este sentido para las comunidades realmente bien identificadas con su circunscripción territorial con todos sus elementos costumbres son suficiente por lo que nosotros nos estamos basando lo que es derecho consuetudinario en la aplicación los derechos colectivos pero creo que es interesante hacer una pequeña reforma al Art. 171, y tal vez una propuesta para mantener, preservar mejorar lo que ya tenemos y no se lo considere como dos tipos de justicia tanto la ordinaria como la

indígena con la finalidad que no se vuelvan paralelas frente al mundo occidental esto es que se entienda de que existe una correlación una complementariedad. Son tan complementarias las acciones del sector indígenas en su aplicación de justicia indígena y la ley ordinaria, por ejemplo no he dicho que la ley ordinaria no es mala si no mal aplicada con honrosas excepciones, debemos entender que este mundo va evolucionando, que estamos en un mundo culturizado y que debemos respetar el derecho consuetudinario pueblos y nacionalidades indígenas bien identificadas yo creo que en ese marco tal vez una propuesta de Ley, para el entendimiento, la comprensión, para una buena aplicación es muy bien llevada a través de ella nos entendemos diversidad de culturas que hay en el Ecuador.

4.- ¿Considera Usted, que es necesario implementar una propuesta legal que regule y garantice la justicia indígena así como sus derechos?

Por su puesto como lo ha manifestado la aplicación de justicia en el mundo indígena es una cosmovisión en base a sus principios dos elementos fundamentales es muy bien aplicados, observados y practicados en las comunidades indígenas, pero que frente a la actitud y al desconocimiento de la cultura occidental en este caso a la ley ordinaria, yo creo que es tan necesario crear una propuesta con el objetivo de mejorar más de lo que ya se tiene en el momento en los derechos colectivos y en el Art. 171 y de las demás garantías pero sería interesante

avanzar con la intención de no ser perseguidos por algunos de los jueces o tribunales lo mal interpretan la administración de justicia indígena y sobre todo por sus efectos que está produciéndose como que en este momento ha generado des credibilidad en la cuestión de la ley de la justicia ordinaria y todos podemos darnos cuenta en el Estado en que vivimos, el tipo de justicia que están aplicando en el Ecuador, no estoy diciendo que la justicia es mal estructurada o mal elaborada. Yo creo que la Constitución y las leyes del Ecuador son una de las mejores leyes que existen en Latinoamérica, pero son mal aplicadas pero frente a esto los derechos que están dentro del ordenamiento jurídico al nivel de los países Andinos y que se los está aplicando ahora.

Con una propuesta se articularían como decir de pronto y oportunamente, porque estamos viviendo un momento histórico con lo que se nos presenta la nueva Constituyente; es tan interesante plantear nuestra propuesta y de hecho vamos a plantar, en eso estamos trabajando las organizaciones sociales e indígenas para que se mejore la aplicación de la justicia indígena entre las diversas culturas y se mejoren nuestras relaciones entendiendo que debemos comprender que vivimos en un Estado Multiétnico y Pluricultural por lo tanto hay que relacionar la interculturalidad.

Comentario

Como hemos palpado en todas las entrevistas nos manifiestan la

necesidad urgente de crear una ley con la finalidad que regule y garantice la administración de justicia indígena, ya que ellos la consideran como una ley complementaria a la ley ordinaria. En el aplacamiento de la justicia indígena participan todos en la actualidad la Comunidad, en caso de crímenes la policía, realizan investigaciones minuciosas con el objetivo de encontrar la culpabilidad y que el crimen no se que en la impunidad. Ellos en parte con su primera investigación están colaborando con la justicia ordinaria para que ya tengan bases o pistas, para que lleguen a un juzgamiento conforme la ley lo estipula. Los problemas internos los resuelven ellos a través del derecho consuetudinario rehabilitándolos con diferentes mecanismos como trabajos en limpieza, mingas, actos religiosos, reforestación etc. Todo esto con el objetivo de corregir los errores de sus miembros de las comunidades y pueblos indígenas.

6.3. ESTUDIO DE CASOS

Primer caso

Casa Comunal de Cápelo de la Comunidad de Pijal Parroquia González Suárez Cantón Otavalo Provincia de Imbabura.

En una fiesta en la Comunidad de Pijal, como costumbre acudían familiares de la Comunidad vecina de San Agustín de Cajas entre licores y ebrios alrededor de la 11 hoo AM del 24 de noviembre de 1991, día de las fiestas del inti raimi, surge una discusión por un problema pequeño

entre los señores Lechón y Santos. Como resultado de esta discusión y pelea, el señor Santos con un golpe de rondín le revienta el ojo izquierdo al señor Lechón de la Comunidad de San Agustín de Cajas.

Esta agresión provocó conflicto entre las comunidades de Pijal y San Agustín de Cajas. Para resolver este problema intervinieron primeramente la autoridad de la Asociación Agrícola Rumiñahui de la Comunidad de Pijal, de quien Santos era miembro, luego las autoridades de las dos comunidades. Se procede convocar a los familiares de las partes y viendo la buena voluntad de las partes de arreglar al interior de las comunidades, inmediatamente se convocó a la asamblea general de las comunidades en conflicto, además, se invitaron a que participen ex-dirigentes, líderes de las organizaciones indígenas y demás miembros.

Una vez instalada la asamblea general de las dos comunidades se dio el informe respectivo de lo ocurrido hubo varias propuestas, la asamblea selecciona la mejor propuesta mediante votación. Se decide elegir una comisión conformada por destacados líderes, dirigentes y cabildos de las comunidades. Ya elegida esta se reunió inmediatamente aparte de la asamblea, después de larga discusión presentaron a la asamblea la propuesta de posible solución, tomando en cuenta que los familiares de las dos partes y sus respectivas autoridades estén de acuerdo con la propuesta. La asamblea discutió sobre la propuesta y luego tomo una resolución por unanimidad lo siguiente.

1. El agresor santos reconoce la agresión física al señor Lechón y por lo tanto se decide que se indemnice de la vista para lo cual los dirigentes de la Asociación Agrícola Rumiñahui, en coordinación con los familiares de los afectados y las autoridades de las comunidades, harán gestiones ante las organizaciones indígenas nacionales e instituciones solidarias.

2. Que el agresor reconozca el costo de las curaciones del ojo.

3. Al agresor Santos se decide dar un castigo de 21 días consecutivos de prisión y un castigo moral y físico en presencia de los moradores de las comunidades de San Agustín de Cajas y Pijal sábado al medio día (el castigo moral y físico consiste básicamente en los consejos que van dando los mayores al ritmo de los latigazos, y el baño de agua fría con ortiga, mezclado con espinas).

4. El agredido Señor Lechón así como sus familiares mientras se cumple los puntos anteriores se comprometen a no concurrir a las autoridades competentes, ni iniciar ningún procedimiento legal. (Este caso es considerado como grave por las autoridades de la Parroquia y corresponde al juzgado tercero de lo penal).

Comentario

Conforme lo actuado por las autoridades indígenas de las dos comunidades concuerdo en su manera de actuar con serenidad imparcialidad con el objetivo de solucionar el problema con armonía y dinamismo; y, no profundizar el problema como se lo hace dentro del litigio de la ley ordinaria, una de las características es que lo resuelven de manera colectiva, con todos los miembros de la Comunidad. El procedimiento actuado en la asamblea general de la Comunidad en su mayoría estoy de acuerdo, pero, en el último punto no concuerdo con la promesa que les hacen a los familiares de la víctima de que no llevan el caso a las autoridades competentes, por el motivo de que ellos mismo están desautorizando sus propias resoluciones como autoridades indígenas y la administración de justicia pierde cada vez más el respeto frente a la ley común.

Segundo caso

La Cocha Parroquia de Zumbahua, Cantón Pujilí, de la Provincia de Cotopaxi.

La Primera Sala de lo Penal de la Corte Superior de Cotopaxi.

El día domingo 21 de abril del 2002, en la Comunidad indígena de la Cocha, Parroquia de Zumbahua, Cantón Pujilí, Provincia de Cotopaxi, se suscitó un conflicto entre cuatro indígenas y como resultado el día martes 23 de abril muere el indígena Latacunga. Ante estos hechos, la armonía y la tranquilidad de la Comunidad de la Cocha se desestabilizó.

Las Autoridades Indígenas de esta Comunidad, considerando que este hecho es un conflicto interno en su jurisdicción y que debía ser resuelto dentro de la misma Comunidad, previa las investigaciones de quince días, el día domingo 5 de mayo, en la asamblea general (unas cinco mil personas) administraron justicia y resolvieron el caso sancionado a los señores Cuchiparte, de acuerdo como de desprende de la acta de solución del conflicto, es innegable que el hecho en referencia configura a algunos elementos que se consagran en. Art. 171, inciso cuarto de la Constitución del Ecuador, así: Es un conflicto interno para la Comunidad; Los acusados pertenecen al sector de Quilapungo, indígena de la Cocha, la víctima y los victimarios son de esta jurisdicción, y el cabildo que lo juzgó con sus autoridades competentes conforme los usos y costumbres son de esta Comunidad. Además se observo estrictamente las normas constitucionales del debido proceso (el derecho a la vida, el derecho a la defensa, no tortura, no-esclavitud) y se impuso las sanciones correspondientes.

De este proceso se observa que no se ha atentado a la integridad física,

sicológicas de las personas y los castigos responden al derecho consuetudinario y a la cosmovisión de los pueblos indígenas los mismos que han permitido restaurar este equilibrio roto, que por ser aplicada en público cumple una labor ejemplarizante y preventiva que busca disuadir a los demás miembros de la Comunidad cuando cometan faltas al futuro.

Al haber impuesto la sanción del fuete no se ha violado los derechos humanos tampoco se ha atentado contra la dignidad de los acusados, es preciso señalar que las sanciones establecidas en este caso se configuraron dentro del principio clásico de los pueblos indígenas como es la solidaridad.

La asamblea antes de tomar la dedición de juzgar analizó la profundamente la situación de la familia, la viuda, y cinco hijos menores, también la situación de la familia de los victimarios, donde la Comuna en el debate se planteó interrogantes como: Quién responde y en qué situación queda la esposa y los menores de la víctima; quién asume la educación y el futuro de los menores y de las esposas de los victimarios hasta que ellos cumplan con la cárcel de 16 años, y principalmente en qué condiciones regresaran a la Comunidad; recibirán normas ejemplificadoras en la cárcel o volverán en peores condiciones.

De manera que con el procedimiento y la sanción aplicada, para la Comunidad indígena el caso quedo resuelto, la paz y armonía Comunal

se restableció las partes se dieron la mano la misma Comunidad se comprometió a dar seguimiento a las dos partes, se aplico el perdón público y para la Comunidad el caso está concluido y resuelto.

Pero la Corte Superior de Justicia de Cotopaxi, viola los derechos de los pueblos indígenas, del caso que la Comunidad ya ha resuelto el conflicto, resulta que el Fiscal, viola los derechos desde el momento que apela la dedición que fue conocida por el Juez Segundo de lo Penal de Cotopaxi encargado del Juzgado Tercero de los Penal de Cotopaxi, donde se va en contra de los derechos consagrados en la Constitución de la República del Ecuador, en los Art. 1, 18, 56, 57, numerales 1 y 7; 171; 417, 11. y el de las normas internacionales del Convenio 169 OIT, Art. 8, 9, 10, y 12, abriendo la acción penal, para ser juzgados por segunda vez, caso que ya fue conocido por el Juez Segundo de lo Penal de Cotopaxi, encargado del Juzgado Tercero de lo Penal de Cotopaxi quien desistió de conocer el caso porque no tenía la debida competencia para resolverlo; y además porque el caso ya ha sido resuelto por las autoridades indígenas, y según la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 11 numeral 16 donde manifiesta en forma clara que nadie podrá ser juzgado dos veces por una misma causa.

El Fiscal no conforme con la decisión del Juez, apeló en segunda instancia cayendo en La Primera Sala de lo Penal de Cotopaxi, donde pese a las exposiciones de los abogados indígenas acerca de los

derechos indígenas los miembros de la sala decide revocar la decisión del Juez y reiniciar el caso ya resuelto.

Cabe indicar que los abogados indígenas que estaban defendiendo este caso y haciendo que se respete los derechos indígenas, fueron insultados dentro de la audiencia por parte de los funcionarios judiciales; y sancionados y llamados la atención por parte del Colegio de Abogados.

Comentario

En este caso de justicia indígena vemos que existe una gran discriminación al derecho de los pueblos indígenas, no son respetados por los funcionarios judiciales, en cuanto al procedimiento de cómo resolvieron el caso a mi criterio fue resuelto apegado a la ley, es decir, como lo manifiesta la Constitución y una de la parte más importante del juzgamiento es la preocupación de la Comunidad de las condiciones tanto económicas, psicológicas, morales, de la viuda y sus hijos y las esposas de los acusados y los hijos la interrogante y preocupación es de la educación, salud, alimentación, y de más principios que permitan un desarrollo integral en las familias afectadas con este caso.

Por otro lado la forma en que actuaron las autoridades de la ley ordinaria donde pisotearon la Constitución, irrespetaron los derechos de los indígenas, en los artículos ya señalados anteriormente en el caso descrito anteriormente. Juzgando el mismo caso dos veces yéndose por

encima de la Constitución de la República del Ecuador, y de más leyes y convenios que tiene el Estado a favor de los pueblos indios del Ecuador.

En conclusión del caso estoy a favor de lo actuado por las autoridades indígenas por que resolvieron el caso apegado a la ley; y en desacuerdo con las autoridades de la ley ordinaria por que no estaban apegados a las garantías del Estado ni a la ley.

7. DISCUSIÓN

7.1. VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS

Objetivo general

Investigar y analizar las costumbres de las comunidades indígenas para sancionar los actos delictivos cometidos por sus miembros.

Puedo manifestar que se ha cumplido con el objetivo general planteado en la presente investigación ya que a través de la investigación de campo he podido conocer cuáles son las la formas utilizadas por las de castigar a los delincuentes, el castigo más común y ancestral es la purificación como ellos la llaman, la cual consiste en bañar en las nacientes de las quebradas o ríos a los infractores, para luego trasladarlos a las plazas centrales caminando, cargando pesadas cargas, para luego se ortigados y sometidos a castigo corporal, todo esto según manifestaron según sus costumbres y tradiciones, ya que aparte de recibir un castigo son purificados en su cuerpo y alma, con la finalidad de que no vuelvan a reincidir, aparte de todo se les condena a resarcir los daños ocasionados, en forma material, es decir que si mataron al sustento se una familia, este es condenado a mantener a esa familia; en el caso de que haya sido un robo es condenado a la devolución de lo sustraído. Con esto he dado cumplimiento al objetivo general planteado ya que he investigado y analizado las costumbres y tradiciones, que se utilizan para la práctica de

la justicia indígena.

Objetivos específicos

- Investigar los procedimientos que utilizan las comunidades indígenas para administra justicia
- Determinar las costumbres y atribuciones de la autoridad tradicional en su comunidad
- Elaborar un proyecto de ley que regule los procedimientos de aplicación de justicia en las comunidades indígenas en el Ecuador, a través de la expedición de una ley.

Al igual que el objetivo general, los objetivos específicos hay sido verificados positivamente, ya que a través de la investigación de campo he podido determinar los procedimientos, costumbres y atribuciones, que tienen los indígenas para aplicar su modo de justicia, si bien es cierto hay quienes se oponen a este tipo de castigos, también hay quienes están de acuerdo con ello, pues codicien en que es un derecho que les corresponde y el mismo se encuentra establecido en nuestra constitución, y que lo que falta es una ley que ayude a regular estas costumbres y tradiciones, para lo cual en las paginas siguientes de este trabajo investigativo me permito hacer conocer un proyecto de ley el mismo que puede servir para ayudar a regular la justicia indígena, así mismo con esto doy cumplimiento a mi último objetivo, el cual era elaborar dicho proyecto.

.

7.2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

En el presente trabajo investigativo me había planteado dos hipótesis las mismas que son:

- La ausencia de una ley no permite regular los conflictos en los pueblos indígenas del Ecuador
- La justicia aplicada de acuerdo a las costumbres indígenas ha erradicado la reincidencia en el acometimiento delictivo dentro de su jurisdicción.

He planteado estas dos hipótesis con la finalidad de conocer, lo allí planteado, debo manifestar que las dos hipótesis planteadas fueron contrastadas positivamente , esto es a través de la investigación de campo pues se pudo conocer que al no existir una ley que regule y norme el procedimiento la justicia indígena, muchas de las veces se afecta a persona inocentes, además de que se atenta con el legitimo derecho a la defensa, por lo que se hace necesario la emisión de una ley que regule esto; así mismo en la segunda hipótesis planteada se pudo conocer que quienes han sido sometidos a justicia indígena casi no han vuelto reincidir, y que las comunidades indígena muestran un bajísimo índice delincuencial.

7.3. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA LA REFORMA LEGAL.

En criterio se señaló que el régimen de justicia indígena parte de las costumbres y tradiciones ancestrales como pueblos primitivos y costumbristas, bajo un régimen de obediencia y organización.

El sistema de justician indígena garantiza a los integrantes de las comunidades indígenas al acceso de administración de justicia, sustentando en el respeto a los usos, costumbres y tradiciones propios de la etnia. Es un sistema alternativo pero que guardara relación con la Constitución de la República del Ecuador porque costa en ella en el art. 171

Se aplicara las normas de derecho consuetudinario indígena respetando las garantías de la constitución y derechos humanos.

Por mí parte he considerado que este tema a más de su importancia Judicial tiene su importancia social porque tiene relación con la vida social del pueblo indígena No es nada más una ley regulatoria sino una norma de carácter comunitario porque lo que traía es de agrupar costumbres y tradiciones con la Justicia ordinaria, que de esta manera los pueblos iindígenas conserven sus costumbres y a la vez regulen el sistema de justicia.

8. CONCLUSIONES

Después de haber concluido la presente investigación he llegado a las siguientes conclusiones:

- Que la mayoría de los indígenas que se encuentran en comunidades alejadas, desconocen las leyes existentes en nuestro país.
- Que los indígenas preguntados en esta encuesta, están de acuerdo en que se cree una ley que regule y de el procedimiento para la debida aplicación de la justicia indígena.
- Que los castigos que se aplican en las comunidades indígenas, se hacen de acuerdo a sus costumbres y tradiciones y que se los hace con el ánimo de purificar y rehabilitar al infractor.
- Que el modo de castigo que se aplica en la justicia indígena es uno de los mas idóneos, pues los que han sido sometidos a el no han vuelto ha reincidir, además de que en las comunidades donde se lo ha aplicado se ha reducido considerablemente los índices delictivos.
- Que lo establecido en la Constitución con respecto a la justicia indígena no se encuentra claramente establecido, lo que hace necesario que se cree una ley que la regule y de la forma de preceder.
- Que existen posiciones divididas en cuanto a que los indígenas juzguen de acuerdo a sus costumbres y tradiciones, ya que según

algunos encuestados se vulneran derechos fundamentales como el derecho la defensa, el debido proceso y es mas el que nadie puede ser juzgado por un mismo delito dos veces.

9. RECOMENDACIONES

- El Estado ecuatoriano a través de sus organismos judiciales debe crear políticas de ley, decretos, reglamentos, que permita regular y garantizar de manera eficiente los derechos de los pueblos indígenas y sancionar a los que incumplen con estas normas o ley.
- A la Asamblea Nacional, que legisle, cree, modifique y reforme leyes en beneficio de los sectores marginados, con la finalidad de que no exista abusos por parte de los diferentes grupos de poder económico que siempre han explotado especialmente al indio ecuatoriano.
- Que el Sistema Judicial Nacional, a través de su reglamento interno que regula la conducta y la actuación de los funcionarios judiciales; sancione severamente a los que incumplen o se tomen atribuciones con la justicia indígena del Ecuador.
- Que los Jueces que administran justicia con la ley ordinaria se sujeten exclusivamente solo al derecho común, y se inhiban de conocer los casos o infracciones que cometen los indígenas dentro de su Comunidad. por la razón que ya son juzgados por sus autoridades.
- Los abogados dentro de su ejercicio profesional analicen las leyes en los diferentes casos con rectitud, honestidad, ética profesional, con el objetivo que no perjudiquen a las clases marginales como tampoco a los pueblos indígenas siempre deben actuar apegados a las leyes y la Constitución.

- La Universidad Nacional de Loja, a través de la Escuela de Derecho concientice y forme profesionales en el derecho con un perfil critico-constructivo al servicio de la sociedad como también ver la posibilidad de incorporar dentro del pensul académico, el estudio y análisis del derecho indígena con la finalidad de ir erradicando la discriminación de los pueblos indígenas.
- Que los docentes se conviertan en guías, formadores de juventudes con un nivel de pensamiento y criterio mesurado y culturizado, con el propósito de ir cambiando la sociedad actual en una sociedad culta con buenos modales donde todos gocen de derechos colectivos como personas naturales de un pueblo educado.
- Que las comunidades indígenas basándose en el derecho consuetudinario, difunda el procedimiento dando a conocer a la ciudadanía los derechos como también las costumbres y tradiciones con el único propósito de conocer y respetar dichos derechos.
- A los ciudadanos ecuatoriano a que respeten los derecho de los pueblos indígenas ya que son pueblos que tienen una cultura diferente a la nuestra pero que son ecuatorianos y por ende gozan de los mismos derechos como dice la Constitución.
- Y por ultimo y muy importante que se cree una ley que regule y de el procedimiento para la aplicación de la justicia indígena de acuerdo a sus costumbres y tradiciones.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA

LA HONORABLE ASAMBLEA NACIONAL

EN EL PLENARIO DE LAS COMISIONES LEGISLATIVAS

CONSIDERANDO:

Que el Art. 1 de la Constitución de la República del Ecuador, establece que "el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia social…"

Que el Art. 10 de la Constitución de la República del Ecuador, señala que "las personas comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución…"

Que el Art. 11 numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador, instituye que los derechos y garantías establecidos en la Constitución, serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial.

Que el Art. 171 de la Constitución reconoce y establece que las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades

aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y al os derechos humanos reconocidos en los instrumentos internacionales. El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control e la constitucionalidad. La Ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria.

Que la Asamblea Nacional del ecuador, tiene la misión de contribuir al ejercicio seguro de estos derechos en la marco del estado Intercultural y Plurinacional.

Que a la Asamblea Nacional le corresponde expedir leyes.

En uso de estas atribuciones facultadas, expide la siguiente:

LEY REGULATORÍA DE LOS CONFLICTOS SUCITADOS EN LOS PUEBLOS INDIGENAS DEL ECUADOR, EN LA PRÁCTICA DE SUS COSTUMBRES Y TRADICIONES

CAPITULO I

DISPOSICIONES GENERALES

ART. 1 PUEBLOS INDÍGENAS

Los pueblos indígenas, a efectos de ley, son aquellos que se distinguen de *la* colectividad nacional por sus condiciones culturales, sociales,

económicas, regidos total o parcialmente por sus propias costumbres y tradiciones; y que pueden adoptar diversos nombres.

ART.2 VIGENCIA DEL DERECHO TRADICIONAL INDÍGENA

La Constitución Política del Estado reconoce que Ecuador es multiétnica y pluricultural, donde está vigente el Derecho Consuetudinario Indígena

ART.3 FUENTE FORMAL DEL DERECHO ECUATORIANO

De acuerdo al artículo 191 de la Constitución Política del Estado vigente, la base fundamenta! de la Legislación Indígena es el Derecho Consuetudinario,

ART.4 JUSTICIA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

La justicia de los pueblos indígenas, es la aplicación del Derecho Consuetudinario indígena por sus autoridades, quienes ejercen funciones jurisdiccionales y de administración.

CAPITULO II

OBJETO Y COMPETENCIAS

ART.5 OBJETO DE LA LEY

La presente ley la jurisdicción y Los ámbitos de aplicación de Justicia de los pueblos indígenas, y determina Los niveles de coordinación entre esta Justicia y la justicia ordinaria.

ART.6 DE LAS COMPETENCIAS PERSONAL Y TERRITORIAL

Las autoridades indígenas conocerán y resolverán asuntos en el territorio del pueblo indígena, en donde se haya producido el hecho y en donde intervinieron miembros de su pueblo o comunidad, de acuerdo a sus procedimientos consuetudinarios reconocidos por sus usos y costumbres.

Se exceptuará de este precepto de obligatoriedad a! no indígena residente en dichos ámbitos territoriales, que voluntariamente decida someterse a la justicia indígena.

Art.7 COMPETENCIA MATERIAL

Las autoridades de los pueblos indígenas conocerán acerca de cualquier materia regulada por sus normas propias, salvo que acuerden remitirla a 3a justicia ordinaria,

CAPÍTULO III

ADMINISTRACIÓN DE LA JUSTICIA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

ART.8 AUTORIDADES DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

Son autoridades de los pueblos indígenas las que por tradición, usos, costumbres y prácticas culturales, son consideradas como legitimas por los habitantes del respectivo pueblo indígena,

ART.9 FUNCIONES JURISDICCIONALES

La administración de justicia de los pueblos indígenas es ejercida constitucionalmente por sus autoridades, las que investidas por mandato de esta ley son autoridades jurisdiccionales del Estado Ecuatoriano,

ART.10 CARÁCTER OBLIGATORIO

La jurisdicción indígena es obligatoria para los indígenas, que residan en sus comunidades, en donde se haya producido el hecho y en donde existan

autoridades indígenas y procedimientos consuetudinarios reconocidos por sus usos y costumbres.

Las decisiones de las autoridades de los pueblos indígenas, en ejercicio de su propio Derecho Consuetudinario, son obligatorias y deben ser respetadas y acatadas por las partes intervinientes en el conflicto, y por toda autoridad prevista en el ordenamiento jurídico ecuatoriano,

ART.11 LÍMITES DE LA JUSTICIA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

La administración de justicia de los pueblos Indígenas deberá respetar en sus resoluciones, lo establecido por la Constitución Política del Estado y los tratados internacionales ratificados por el Estado Ecuatoriano en materia de derechos humanos.

Estos deberán interpretarse prestando especial atención a sus normas y ai desarrollo de sus propias prácticas culturales. No se aplicara la pena de muerte en ningún caso.

CAPÍTULO IV

NIVELES DE COORDINACIÓN

ART.12 AUXILIO JUDICIAL

Cuando las autoridades de *los* pueblos indígenas, en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales así Jo requieran podrán solicitar el auxilio de *las* autoridades jurisdiccionales ordinarias, policiales y administrativas, la de los pueblos indígenas podrá conocer conflictos en los que tome conocimiento la jurisdicción ordinaria, mediante la declinatoria de competencia de esta

ART.13 DERECHO HUMANOS

EJ Tribunal Constitucional, a través de la autoridad judicial más cercana a la comunidad realizará e! control de las violaciones a los derechos fundamentales y las garantías individuales en !a aplicación del derecho consuetudinario,

ART. 14 CONFLICTO DE COMPETENCIA

Cuando el conflicto se produjera entre indígenas pertenecientes a distintos pueblos indígenas, o entre algunos de estos entre sí, conocerán del caso autoridades de éstos y lo resolverán de acuerdo a sus derechos consuetudinarios respectivos; salvo que expresamente dichos pueblos o comunidades decidan someterlo *B* una tercera autoridad, ya sea una autoridad jerárquica superior o perteneciente a otra pueblo o comunidad o a la jurisdicción ordinaria.

ART. 15 CONFLICTO DE COMPETENCIA ENTRE LA JURISDICCIÓN ORDINARIA Y LA INDÍGENA

En caso de conflicto de competencia entre la jurisdicción especial indígena y la jurisdicción ordinaria, aquella tiene preferencia sobre está para conocer del asunto.

10. BÍBLIOGRAFIA

- AGUAR DE LUQUE, Luís, Nogueira Alcalá Humberto, Oyarte Martínez Rafael, Pérez Tremps Pablo, Coordinador los Derechos Fundamentales, Corporación Editora Nacional, Quito Marzo del 2004.
- GABANELLAS Guillermo. DICCIONARIO DE DERECHO USUAL Tomo I, X Edición, Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires Argentina. 1730.
- CABANELLAS Guillermo. DICCIONARIO DE DERECHO USUAL. Tomo II X Edición. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires Argentina, 1730.
- CABANELLAS Guillermo. DICCIONARIO DE DERECHO USUAL. Tomo II X Edición. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires Argentina, 1730.
- AMAYA, James, Los Pueblos Indígenas en el Derecho Internacional, Universidad Internacional de Andalucía, Segunda Edición, Editorial Trotta, Año 2005.
- PÉREZ GUARTAMBEL Garios. JUSTICIA INDÍGENA, Tomo i Editorial Universidad de Cuenca. Cuenca Ecuador. 200$.
- VARIOS AUTORES, REVISTA PALABRA. Editorial universitaria, Tomo VL Quito Ecuador 2000
- BALLON AGUIRRE, Francisco y Defensoría del Pueblo, Manual del Derecho de los Pueblos Indígenas, Lima-Perú Septiembre del 2004.
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ECUADOR, Publicada en 1998.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Publicada en 2008
- CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Actualizado en el año 2006.
- CÓDIGO PENAL ECUATORIANO, Actualizado en el Año 2006.

- CONVENIO INTERNACIONAL de la OIT, Nro. 169.
- CHALÁN Luís Aurelio, Chalán Ángel Polibio, Guamán Manuel Santos, Guamán Mateo, Saca Quizhpe Segundo, Los Saraguros Fiesta y Ritualidad, Ediciones Abya-Yala, Quito-Ecuador Año 1994.
- DICCIONARIO, de Ámbar, Legislación Ecuatoriana.
- DICCIONARIO, de la Real Academia de la Lengua Española, Vigésima Segunda Edición Espasa.
- DICCIONARIO, Jurídico Omeba.
- INTERNET.
- INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, Documento Final del Programa de Investigación Desarrollo por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Coordinador Eugenio Zaffaroni, ediciones desalma buenos aires argentina, en 1986.
- GUARNIZO JARAMILLO, Amable Aníbal y Otros, la Mediación Comunitaria en el Derecho Ancestral, Tesis de Maestría, Universidad Nacional de Loja, Área Jurídica Social y Administrativa, Carrera de Derecho, Loja – Ecuador, 2005.
- ILAQUICHE LICTA Raúl, Pluralismo Jurídico y Administración de Justicia Indígena en Ecuador, Estudio de Caso, Quito-Ecuador Diciembre del 2004.

- MOUCHET, Carlos y Zorraquín Becu, Ricardo, Introducción al Derecho, Decimosegundo Edición Actualizada, Editorial Perrot, Buenos Aires –Argentina.

- RIVERA LOYOLA, Guido Eulogelio, Administración de Justicia de los Pueblos Indígenas, Tesis de Grado de Doctor en Jurisprudencia, Universidad Nacional de Loja, Área Jurídica Social y Administrativa, Carrera de Derecho, Loja – Ecuador 2003.
- SMITH BELOTE, Linda, Relaciones Interétnica en Saraguro 1962 a 1973, Ediciones Abya – Yala, Traductores Jorge Gómez, Salvador Quizhpe y Silvia González, Quito – Ecuador, Mayo del 2002.
- SACA, Segundo y Otros, Elementos Culturales que Identifican a los Indígenas Saraguros en los Aspectos: Tecnológico, Administrativo, Jurídico y Ecológico, Federación Interprovincial de Indígenas Saraguros, Loja – Ecuador, Diciembre del 2001.
- SÁNCHEZ BOTERO, Esther y Jaramillo Sierra Isabel Cristina, la Jurisdicción Especial Indígena, Santa Fé de Bogotá- Colombia, Febrero del 2000.
- TIBAN Lourdes y Ilaquiche Licta Raúl, Manual de Administración de Justicia Indígena en el Ecuador, Quito-Ecuador Febrero del 2004.

11. ANEXOS

Anexo 1

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

Distinguidos encuestados (as) :

Me encuentro realizando mi tesis, con la finalidad de obtener mi título de abogada, es por ello que quien realiza la presente investigación cuyo tema es: **NECESIDAD DE EXPEDIR UNA LEY QUE REGULE EN LOS PUEBLOS INDIGENAS LOS CONFLICTOS SUCITADOS EN LA PRACTICA DE SUS COSTUMBRES Y TRADICIONES,** solicita a ustedes se dignen responder la presente encuesta.

1. ¿Conoce usted las leyes existentes en el ecuador?

SI ( )

NO ( )

Porque……

2. ¿Está de acuerdo que se cree una ley que los juzgue específicamente a ustedes en su pueblo y su comunidad**?**

SI ( )

NO ( )

Porque……

3. ¿Cree usted que la justicia aplicada dentro de sus comunidades es la correcta para rehabilitar al acusado de un delito?

SI ( )

NO ( )

Porque……

4. ¿Qué tipo de castigo ustedes le aplican al que ha cometido una infracción o delito?

A) Ortiga, baño de purificación, latigazos……..( )

b) Privación de libertad, resarcimiento de los daño……..( )

c) Otros……..( )

Explique…….

5. ¿El individuo al que ustedes le aplicaron la justicia a su modo; ha vuelto a reincidir en el delito?

SI ( )

NO ( )

Porque……

Anexo 2

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

Distinguidos encuestados (as) :

Me encuentro realizando mi tesis, con la finalidad de obtener mi título de abogada, es por ello que quien realiza la presente investigación cuyo tema es: **NECESIDAD DE EXPEDIR UNA LEY QUE REGULE EN LOS PUEBLOS INDIGENAS LOS CONFLICTOS SUCITADOS EN LA PRACTICA DE SUS COSTUMBRES Y TRADICIONES,** solicita a ustedes se dignen responder la presente encuesta.

1. ¿Cree Ud. que el derecho indígena en el Ecuador, está garantizado claramente en la Constitución de la República del Ecuador?

   SI ( )

   NO ( )

Porque……

2. ¿Está usted de acuerdo que los indígenas juzguen de acuerdo a sus propias costumbres y tradiciones?

   SI ( )

   NO ( )

Porque……

3. ¿Por su experiencia considera Ud. que la justicia indígena que **aplican** las autoridades de la Comunidad es?

Excelente ( )
Muy buena ( )
Buena ( )
Regular ( )
Mala ( )

Porque……

4. ¿Cree Ud. que existen normas legales suficientes que garantice el derecho indígena?
   a. No existen normas que garanticen ( )
   b. Existen normas que garanticen ( )
   c. Existen pero no se aplican ( )
   d. Otros criterios ( )

   Explique……¿

   5. Cree usted que en la aplicación de la justicia por parte de las comunidades indígenas se irrespetan los derechos humanos y el derecho a la defensa?

   SI ( )
   NO ( )

Porque……

6. ¿Cree usted que nuestras leyes tienen falencias con respecto a la justicia indígena, que no muestran claridad en su contenido y en su interpretación?

   SI ( )

NO ( )

Porque……

7. ¿Está usted de acuerdo que los indígenas tengan sus propias leyes y formas de juzgar de acuerdo a sus costumbres y tradiciones?

SI ( )
NO ( )

Porque……

Anexo 3.

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

Distinguidos encuestados (as) :

Me encuentro realizando mi tesis, con la finalidad de obtener mi título de abogada, es por ello que quien realiza la presente investigación cuyo tema es: **NECESIDAD DE EXPEDIR UNA LEY QUE REGULE EN LOS PUEBLOS INDIGENAS LOS CONFLICTOS SUCITADOS EN LA PRACTICA DE SUS COSTUMBRES Y TRADICIONES,** solicita a ustedes se dignen responder la siguiente entrevista.

1.- ¿Qué criterio tiene Usted, Sobre la justicia indígena en el Ecuador?

2.- ¿Qué inconvenientes advierte en la administración de la justicia indígena?

3.- ¿Considera que existe suficiente normativa jurídica, para regular la administración de justicia indígena y garantizar los derechos de los indígenas?

4¿Considera Usted, que es necesario crear una ley que regule y garantice la justicia indígena así como sus derechos?

INDICE

PORTADA i

CERTIFICACIÓN ii

AUTORÍA iii

CARTA DE AUTORIZACIÓN iv

DEDICATORIA v

AGRADECIMIENTO vi

TABLA DE CONTENIDOS vii

1. TÍTULO 1

2. RESUMEN 2

2.1. Abstract 4

3. INTRODUCCIÓN 6

4. REVISIÓN DE LITERATURA 10

5. MATERIALES Y MÉTODOS 80

6. RESULTADOS 82

7. DISCUSIÓN 124

8. CONCLUSIONES 128

9. RECOMENDACIONES 130

9.1. Propuesta de Reforma 132

10. BIBLIOGRAFÍA 138

11. ANEXOS 141

ÍNDICE 147