



1859

UNIVERSIDAD NACIONAL

DE LOJA

**ÁREA JURÍDICA SOCIAL Y
ADMINISTRATIVA**

Carrera de Derecho

TÍTULO:

“La indebida aplicación de la Constitución de la República del Ecuador por parte de las personas que administran justicia en los pueblos y comunidades indígenas, violenta los Derechos Humanos.”

**TESIS PREVIO OPTAR POR EL
TÍTULO DE ABOGADO.**

AUTOR:

- Daniel Alexander Sempértegui Coronel.

DIRECTOR:

- Dr. Jaime A. Guzmán R.

LOJA - ECUADOR

2011

ÁREA JURIDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

Carrera de Derecho

**Dr. JAIME GUZMÁN REGALADO.- DIRECTOR DE TESIS Y CATEDRÁTICO
DE LA CARRERA DE DERECHO ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y
ADMINISTRATIVA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA;**

CERTIFICA: Que he dirigido y revisado la presente Tesis titulada: “**La indebida aplicación de la Constitución de la República del Ecuador por parte de las personas que administran justicia en los pueblos y comunidades indígenas, violenta los Derechos Humanos**”, previo la obtención del grado de Abogado, elaborada por el señor: Daniel Alexander Sempèrtegui Coronel; la misma que cumple con las exigencias reglamentarias, de forma y fondo por lo que autorizo su presentación a la autoridad académica correspondiente, para los fines consiguientes.

Loja, 19 de Noviembre de 2010.

Dr. Jaime A. Guzmán Regalado.

DIRECTOR DE TESIS

AUTORIA

Todos los análisis conceptuales, crítica a los hechos investigados, resultados de la investigación de campo, conclusiones y recomendaciones constantes en la presente investigación, son de responsabilidad de la autora

Loja, 19 de Noviembre de 2010.

Daniel Alexander Sempèrtegui Coronel

AUTOR

DEDICATORIA

La presente tesis va dedicada a las personas que siempre estuvieron y están brindándome su ayuda, a mi hija Valentina que es lo más importante en mi vida, gracias a mis padres, porque a pesar de no estar obligados, están junto a mí con sus ideas, con sus horas de desvelo, y su ayuda incondicional.

Daniel Alexander Sempèrtegui Coronel

AUTOR

AGRADECIMIENTO

A la Universidad Nacional de Loja, al Área Jurídica Social y Administrativa, Carrera de Derecho que me acogió en sus aulas, a las Autoridades y Docentes, quienes dieron de sus conocimientos y experiencias para mi formación moral y profesional.

De manera especial, expreso mi reconocimiento y gratitud al Señor Doctor Jaime Guzmán Regalado, prestigioso Catedrático y Director de Tesis, a quien le debo varias horas de paciencia dedicación y sabia asesoría, la misma que me permitió concluir con éxito este trabajo científico-jurídico.

A los estudiantes, egresados, profesionales del Derecho, Jueces, Fiscales y en especial al Presidente de la Corte Provincial de la Ciudad de Loja que, desinteresadamente, colaboraron y dieron su valioso tiempo para responder a mis inquietudes.

Daniel Alexander Sempèrtegui Coronel

AUTOR

TABLA DE CONTENIDOS.

1.- REVISION DE LITERATURA.

1.1. Marco Conceptual.

1.2. Derechos Humanos.

1.2.1. Derecho Consuetudinario.

1.2.2. Pueblos y Nacionalidades Indígenas.

1.2.3. Reconocimiento de los Derechos Indígenas

1.2.4. Aplicación de sanciones en la Justicia Indígena.

1.3. Marco Jurídico.

1.3.1. Análisis jurídico sobre los Derechos Humanos en la Constitución del Ecuador

1.3.2. Derechos de los Pueblos Indígenas en el Convenio 169 de la OIT y la obligación de los estados por su ratificación

1.3.3. Jueces de Paz en el Ecuador

1.3.4. Medios Alternativos para la resolución de conflictos en el Ecuador

1.3.5. Reconocimiento de la Justicia Indígena y su Jurisdicción en el Ecuador

1.3.6. Análisis Jurídico referente a los Derechos de Protección establecidos en la Constitución de la Republica del Ecuador

1.3.7. Fiscalías Indígenas

1.3.8. Secretaria de Pueblos, Movimientos sociales y Participación Ciudadana

1.3.9. Derecho Comparado

1.4. Marco Doctrinario.

1.4.1. Antecedentes Históricos de los Derechos Humanos

1.4.2. Antecedentes Históricos sobre los Jueces de Paz

1.4.3. Principios y Fundamentos básicos del Derecho Consuetudinario y su relación con los pueblos indígenas

1.4.4. Nacionalidades Indígenas

1.4.5. Antecedentes Históricos de la Justicia Indígena.

2.- MATERIALES Y METODOS.

2.1. Procedimientos.

2.2. Métodos.

2.3. Técnicas

3.- RESULTADOS

3.1. Resultados de las Encuestas.

3.2. Resultados de las Entrevistas.

3.3. Análisis de Casos.

4.- DISCUSIÓN

4.1. Verificación de los Objetivos

4.2. Contrastación de Hipótesis.

4.3. Exposición de argumentos de carácter jurídico para sustentar la propuesta legal.

5.- SINTESIS.

5.1. Conclusiones

6.- RECOMENDACIONES.

7.- PROPUESTA JURIDICA LEY ORGANICA DE COORDINACION Y

COOPERACION ENTRE LA JURISDICCION INDIGENA Y LA

JURISDICCION ORDINARIA

8.- REFERENCIAS FINALES.

8.1. Bibliografía.

8.2. Apéndice

8.3. Anexo.

8.4. Índice.

ABSTRACT

The indigenous Justice is a juridical problem of momentous importance, leaving that Ecuador has you defined like State" Intercultural, and lay", in recognition to the coexistence of the diversity of towns, cultures, languages, consequently it assumes as primordial duty to strengthen the national unit in the diversity. In Art. 10 are pointed out that "people, communities, towns, nationalities and communities are regular and they will enjoy the rights guaranteed in the Constitution and in the international" instruments. In this context, it has been recognized in the I Surrender Room the Indigenous Justice that is right of the authorities of the indigenous towns to exercise jurisdictional functions, with base to their own or common right Art. 171 of the Constitution of the Republic of Ecuador. This way he is derived the premise that the towns and indigenous communities administer justice applying norms, procedures and resolutions according to their own customs, what attempts clearly against the juridical goods protected in the same Constitution of the Republic, as they are it the protection rights where, It prohibit , to be interrogated or tribunal if their present defender is not; likewise the right is forcing to the personal integrity where the physical, psychic and moral integrity of people is included as well as the International Treaties and mainly the Human rights,

The abuse in the form of administering justice on the part of indigenous authorities toward people that are part of their communities as well as to those that don't constitute part of the same ones, it inconveniences notably to the Ecuadorian citizenship for the fact that it is not fair that to an individual is imposed like pain, bathtubs in water freeze, lashes and in the worst in the cases to be lynched or burnt I live. Fits to manifest that in the present

investigation they were applied technical and procedures of theoretical storing, understood inside a Theoretical Conceptual Marco, Juridical Constitutional Marco and Doctrinal Marco, he stops then to open the way to the Empiric Storing or of field, applying you surveys and interviews to professional experts of the investigation problem, it stops then to analyze and to present the results, and, like I finish to outline the conclusions, recommendations and an artificial feasible proposal to the current reality.

The Constitution of the State contains important norms about the indigenous justice, it includes powers in favor of the communities, towns and nationalities, it attributes collective rights to those entities, he gives them abilities on the exploitation of natural resources, and it expands the topic of the indigenous justice, for this reason I believe necessary to approach the present he fears on "The undue application of the Constitution of the Republic of Ecuador on the part of people that administer Justice in the towns and indigenous, violent communities the Human rights. In the juridical environment and particularly with the establishment of the juridical pluralism, from 1998 a new stage of relationship of the indigenous towns begins with the State. The same one that is partly quite conflicting, as long as the different actors of the society and the own beneficiaries have not established tools and mechanisms for the materialization and application from the legal grateful norms to constitutional level as well as in international instruments.

They have lapsed more than a decade of the recognition of the rights of the indigenous towns, and in the artificial practice one has not seen change some, because, as much the judges as the lawyers continue ignoring the juridical reaches in favor of the indigenous towns. Since the abilities that it grants them

the Constitution of the Republic from Ecuador to the indigenous authorities to exercise functions of justice applying norms, procedures and resolutions according to their own customs, attentive clearly against the juridical goods protected in the Constitution and the International Treaties, as they are it the protection rights, the Rights of Freedom where it is recognized and it guarantees people the right to the inviolability of the life, what means that death penalty doesn't exist, likewise the prohibition of the torture, the treatments and cruel, inhuman or degrading hardships.

For the continuous it lacks of respect toward the Constitution and the Human rights that it is given on the part of people that administer justice in the towns and indigenous communities, intend to demonstrate the great necessity of it guides her effective of the State in what concerns to the protection of the juridical fundamental goods of each one of people like they are it: the equality before the law, the right to the personal integrity that includes the physical, psychic, moral and sexual integrity, and, the right to the defense; those that are affected with you practice them of administering justice on behalf of indigenous authorities. Protection that corresponds to the State through the Constitution of the Republic and the entities in charge of administering Justice, therefore is deduced that the problem has importance and social and artificial transcendence to be investigated, in it offers of juridical alternative means of character - constitutional.

RESUMEN

La presente tesis se dirige a tratar un problema jurídico de trascendental importancia, partiendo que el Ecuador se ha autodefinido como Estado “..... intercultural, plurinacional y laico”, en reconocimiento a la coexistencia de la diversidad de pueblos, culturas, lenguas, consecuentemente asume como deber primordial fortalecer la unidad nacional en la diversidad. En el Art. 10 se señala que “Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales”¹. En este contexto, se ha reconocido en el Capítulo Cuarto la Justicia Indígena, que es derecho de las autoridades de los pueblos indígenas a ejercer funciones jurisdiccionales, con base a su derecho propio o consuetudinario Art. 171 de la Constitución de la República del Ecuador. De esta manera se deriva la premisa que los pueblos y comunidades indígenas administran justicia aplicando normas, procedimientos y resoluciones según sus propias costumbres, lo que atenta claramente contra los bienes jurídicos protegidos en la misma Constitución de la República, como lo son los derechos de protección donde, se prohíbe, a ser interrogado o juzgado si no está su defensor presente; así mismo se está violentando el derecho a la integridad personal donde se incluye la integridad física, psíquica y moral de las personas así como los Tratados Internacionales y sobre todo los Derechos Humanos.

¹ Constitución de la República del Ecuador Art. 10

El abuso en la forma de administrar justicia por parte de autoridades indígenas hacia las personas que forman parte de sus comunidades como también a las que no constituyen parte de las mismas, incomoda notablemente a la ciudadanía ecuatoriana por el hecho de que no es justo que a un individuo se le imponga como pena, baños en agua helada, azotes y en el peor de los casos ser linchado o quemado vivo. Cabe manifestar que en la presente investigación se aplicaron técnicas y procedimientos de acopio teórico, comprendido dentro de un marco teórico conceptual, marco jurídico constitucional y marco doctrinario, para luego dar paso al acopio empírico o de campo, aplicándose encuestas y entrevistas a profesionales conocedores del problema de investigación, para luego analizar y presentar los resultados, y, como último plantear las conclusiones, recomendaciones y una propuesta jurídica factible a la realidad actual.

INTRODUCCIÓN

El Art. 1 de la Constitución de la República del Ecuador determina que el Ecuador es un estado de derechos y justicia social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural plurinacional y laico... en consecuencia la pluralidad cultural como producto de la coexistencia de varios pueblos en el Ecuador, está, plenamente reconocida, este reconocimiento implica un pluralismo jurídico. La Constitución del Estado contiene normas importantes sobre la justicia indígena, incluye poderes a favor de las comunidades, pueblos y nacionalidades, atribuye derechos colectivos a esas entidades, les entrega facultades sobre la explotación de recursos naturales, y expande el tema de la justicia indígena , por esta razón creo necesario abordar el presente tema sobre **“La indebida aplicación de la Constitución de la República del Ecuador por parte de las personas que administran justicia en los pueblos y comunidades indígenas, violenta los Derechos Humanos”**. El Ecuador como un estado pluricultural y multiétnico, cuyo reconocimiento se encuentra establecido en la constitución del estado, el mismo que vive un proceso muy importante en cuanto al ejercicio de los derechos de los pueblos indígenas. En el ámbito jurídico y particularmente con el establecimiento del pluralismo jurídico, desde 1998 se inicia una nueva etapa de relación de los pueblos indígenas con el Estado, el cual es, en parte, bastante conflictivo, en tanto los distintos actores de la sociedad y los propios beneficiarios no han establecido herramientas y mecanismos para la materialización y aplicación de las normas legales reconocidos a nivel constitucional así como en instrumentos internacionales.

Han transcurrido más de una década del reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, y en la práctica jurídica no se ha visto cambio alguno, pues, tanto los jueces como los abogados siguen desconociendo los alcances jurídicos a favor de los pueblos indígenas, puesto que las facultades que les otorga la Constitución de la República del Ecuador a las autoridades indígenas para ejercer funciones de justicia aplicando normas, procedimientos y resoluciones según sus propias costumbres, atenta claramente contra los bienes jurídicos protegidos en la Constitución y los Tratados Internacionales, como lo son los derechos de protección, los derechos de libertad donde se reconoce y garantiza a las personas el derecho a la inviolabilidad de la vida, lo que quiere decir que no existe pena de muerte, así también la prohibición de la tortura, los tratos y penas crueles, inhumanas o degradantes .

Por el continuo irrespeto hacia la Constitución y los Derechos Humanos que se da por parte de las personas que administran justicia en los pueblos y comunidades indígenas, me propongo demostrar la gran necesidad de la tutela efectiva del estado en lo que respecta a la protección de los bienes jurídicos fundamentales de cada una de las personas como lo son: la igualdad ante la ley, el derecho a la integridad personal, que incluye la integridad física, psíquica, moral y sexual, y, el derecho a la defensa; los que se ven afectados con las practicas de administrar justicia de parte de autoridades indígenas. Protección que le corresponde al estado a través de la Constitución de la República y las entidades encargadas de administrar justicia, por lo tanto se deduce que la problemática tiene importancia y trascendencia social y jurídica

para ser investigada, en procura de medios alternativos de carácter jurídico-constitucional.

Los métodos que utilice en la presente tesis fueron los siguientes: método científico e hipotético-deductivo, así como también utilice las técnicas de la encuesta y la entrevista; las mismas que realice en la ciudad de Loja y el catón Saraguro en un numero de 30 encuestas distribuidas de la siguiente manera: 10 funcionarios judiciales, 10 a profesionales del derecho, y 10 estudiantes del último modulo de la carrera de derecho; así mismo realice 10 entrevistas las mismas que se aplicaron a cinco fiscales de la ciudad de Loja un fiscal indígena de Saraguro, y tres a jueces de lo penal y al presidente de la Corte Provincial de Justicia de Loja.

La estructura del informe final seguirá el esquema previsto en el Art. 144 del Reglamento del Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, de la siguiente manera: 1. Revisión de literatura: Marco Conceptual, Marco Jurídico, Marco Doctrinario; 2. Materiales y métodos: Los Métodos que utilice es científico hipotético-deductivo para señalar el camino a seguir en la investigación socio-jurídica propuesta; los procedimientos utilizados fueron la observación, análisis y síntesis; las técnicas utilizadas fueron el acopio teórico como el fichaje bibliográfico y documental; y de técnicas de acopio empírico, como la encuesta y la entrevista; 3. Luego se presentan los resultados de la investigación de campo, mediante representación estadística, en cuadros y gráficos en lo que corresponde a la encuesta; y en cuanto corresponde a la entrevista se hizo un análisis crítico reflexivo; en lo que respecta a estudio de

casos administrativos que ilustran la problemática se lo realizo mediante fichero documentados.

Como siguiente contenido se realizó la discusión de los resultados, los mismos que se lograron con el acopio teórico, la investigación de campo, la verificación del objetivo general y los específicos que me propuse al momento de planificar la investigación; Así mismo pude contrastar la hipótesis general y las subhipotesis en base a las respuestas dadas por los encuestados y con el criterio de los expertos que fueron entrevistados. Así mismo el estudio de casos fortaleció la investigación por que fueron casos de trascendental importancia que ayudaron a la investigación.

Finalmente se cumplió con un trabajo de síntesis que me ha permitido la recreación de conocimientos, formulados, importantes y significativas deducciones y sugerencias.

De forma inmediata tenemos las conclusiones y las recomendaciones, para luego por un lado una propuesta jurídica de posible solución del problema.

En la forma expuesta queda descrita el desarrollo de mi tesis que lo pongo a consideración de la comunidad Universitaria, la ciudadana y muy particularmente a conocimiento del Tribunal de Grado.

1. REVISIÓN DE LITERATURA

DESCRIPCIÓN DE LA PROBLEMÁTICA

Uno de los retos del derecho en el siglo XXI es precisamente la incorporación del denominado pluralismo jurídico o convergencia en un mismo espacio geográfico de dos o más ordenamientos normativos. Ecuador no ha sido ajeno al fenómeno jurídico y en la Constitución de 1998, se incorporo este concepto al confirmar la existencia de la justicia indígena o derecho indígena la misma que fue ratificada y aplicada en la constitución del 2008.

En la práctica esta realidad ha generado una serie de conflictos conceptuales y formales tanto en los diversos operadores judiciales como en la ciudadanía en general, pues por un lado, si bien se ha aceptado dentro del derecho positivo el concepto, lamentablemente han sido escasos los pronunciamientos judiciales, legales y constitucionales al respecto, en cambio en el otro lado, notamos un desconocimiento, o al menos, una descoordinación en el discurso y en la práctica, entre algunos líderes indígenas y miembros de las comunidades. Además, temas como el derecho colectivo, fiscalías indígenas y normas como el convenio 169 de la OIT son muchas veces materias desconocidas y no bien difundidas entre la ciudadanía indígena y no indígena. Esto no quiere decir, que la justicia indígena no haya existido antes del reconocimiento constitucional, más bien su aparecimiento, positivo o normativo ha confirmado una realidad socio-jurídica que requiere de definiciones conceptuales precisas y claras, niveles de compatibilidad entre los sistemas y limitaciones bien definidas en su accionar.

Por todo lo expresado considero que la investigación que se ha realizado se transforma en materia prima propicia para obtener algunas conclusiones e ideas básicas que servirán para fomentar el debate sobre alguna reforma jurídica a la justicia indígena.

1.1 MARCO CONCEPTUAL

1.2. DERECHOS HUMANOS

Los Derechos Humanos son la base fundamental de la convivencia entre los individuos de diversas partes del mundo, estos garantizan una armónica interrelación social tanto de individuos entre sí, como de estos con el estado.

Los Derechos Humanos son, de acuerdo con diversas filosofías jurídicas, aquellas libertades, facultades o reivindicaciones inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, o cualquier otra condición, para la garantía de una vida digna, todos tenemos los mismos Derechos Humanos, sin discriminación alguna.

En la actualidad la palabra derechos humanos no es la única que se utilizó para señalar los derechos inherentes al hombre, sino que son nombrados de múltiples maneras. Esto ocurre por diversas causas, entre las que podría

nombrar, el diferente idioma, el uso lingüístico de cada sociedad, las diferentes culturas, la doctrina de los autores, las distintas posturas, etc.

Entre las diversas denominaciones tenemos:

Derechos del hombre:

Se utiliza la palabra "hombre", para asignar a aquellos derechos que son inherentes a la persona, en razón de su naturaleza humana, por lo cual todos los hombres son titulares de ellos, por igual. Esta denominación tiene sus orígenes en la declaración francesa de 1789, la cual apunta al hombre como titular de los derechos.

Derechos individuales:

Se refiere a la individualidad de cada persona, su origen es de raíz liberal-individualista, hace hincapié en que al tratarse de una persona humana u hombre, se trata de un "individuo". A su vez esta expresión se le puede realizar una crítica, porque el hombre en comparación con el resto de los animales, es una persona, y no es cualquier individuo. También se le puede criticar el hecho de que al reducir al hombre a un individuo, se lo estaría apartando de la sociedad y del Estado, se estaría marcando un ser solitario y fuera de la sociedad.

Derechos de la persona humana:

Alude a que el nombre es ontológicamente una persona humana, y se encuentra relacionada con la concepción de los derechos del hombre, porque el hombre por su condición de persona humana es titular de estos derechos.

“Los derechos humanos son universales están a menudo contemplados en la ley y garantizados por ella, a través de los tratados, el derecho internacional consuetudinario, los principios generales y otras fuentes del derecho internacional. El derecho internacional de los derechos humanos establece las obligaciones que tienen los gobiernos de tomar medidas en determinadas situaciones, o de abstenerse de actuar de determinada forma en otras, a fin de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales de los individuos o grupos.”²

El principio de la universalidad de los derechos humanos es la piedra angular del derecho internacional de los derechos humanos. Este principio, tal como se destaca inicialmente en la Declaración Universal de Derechos Humanos, se ha reiterado en numerosos convenios, declaraciones y resoluciones internacionales de derechos humanos. En la conferencia mundial de derechos humanos celebrada en Viena en 1993, por ejemplo, se dispuso que todos los estados tuvieran el deber, independientemente de sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales.

²**1.DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS.** Legislaciones Conexas, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito Ecuador. Art. 193”

“Todos los estados han ratificado al menos uno, de los principales tratados de derechos humanos, reflejando así el consentimiento de los Estados para establecer obligaciones jurídicas que se comprometen a cumplir, y confiriéndole al concepto de la universalidad una expresión concreta.”³ .

Algunas normas fundamentales de derechos humanos gozan de protección universal en virtud del derecho internacional consuetudinario a través de todas las fronteras y civilizaciones. Los derechos humanos incluyen tanto derechos como obligaciones. Los estados asumen las obligaciones y los deberes, en virtud del derecho internacional, de respetar, proteger y realizar los derechos humanos.

La obligación de respetarlos significa que los Estados deben abstenerse de interferir en el disfrute de los derechos humanos, o de limitarlos. La obligación de protegerlos exige que se impidan los abusos de los derechos humanos contra individuos y grupos.

La obligación de realizarlos significa que se deben adoptar medidas positivas para facilitar el disfrute de los derechos humanos básicos. En el plano individual, así como debemos hacer respetar nuestros derechos humanos, también debemos respetar los derechos humanos de los demás.

1.2.1. DERECHO CONSUECUDINARIO

Toda sociedad desde que se establece, rige su comportamiento en base a un conjunto de normas de observancia general. Estas normas emergen

³ Damián Botello “Los Derechos Humanos y su aplicación en los países” pág. 29

progresiva y espontáneamente con nítidos caracteres jurídicos que las hacen imperativas en el grupo social de su procedencia; en principio son normas de costumbre por lo que a continuación definiré lo que es el derecho consuetudinario.

QUÉ ES EL DERECHO CONSUETUDINARIO

“El derecho consuetudinario, es aquel conjunto de normas morales de observancia general que en forma uniforme y permanente regulan los intereses públicos y privados de una colectividad con la particularidad de ser conservadas y transmitidas por herencia social.”⁴

Sus principales características son:

- a) El derecho consuetudinario presupone un conjunto de normas. Estas normas aluden a la costumbre jurídica de los pueblos que surgen espontáneamente satisfaciendo las necesidades de convivencia. Es, en esencia, un sistema de normas nacidas justamente del fondo anímico de un agregado humano que la comparte y la acata.
- b) “Oralidad de sus normas.- Este carácter es implícito al derecho consuetudinario ya que el conjunto de normas que la componen permanecen en el espíritu del pueblo, pertenecen a la sabiduría popular y se mantienen casi

⁴ <http://www.universidadandinasimonbolivar.ec> Revista Aportes Andinos derechoconsuetudinario.mht

intactas en la memoria de los hombres, acuñadas en forma de refranes como muy bien advierte Dittmer.”⁵

c) Observancia General.- Las prácticas sociales que constituyen la costumbre jurídica, no son usos aislados de determinados individuos que conforman un núcleo social; son, por el contrario manifestaciones cuya observancia atañe a todos sus componentes, es más, las normas consuetudinarias son eminentemente coactivas en su doble aspecto; o acción psíquica y física; de no ser así, se estaría simplemente frente a un uso social o trato externo cuyo cumplimiento está librado a la potestad del individuo.

d) Regula los intereses públicos y privados de una colectividad.- Las normas del derecho consuetudinario, regulan el comportamiento humano en su doble aspecto; público y privado, de ahí que, determinadas infracciones merezcan, inclusive, manifestaciones de fuerza, castigos corporales, y otras que dan lugar a la coacción síquica que también tiene fuerte gravitación en el prestigio de quienes han caído en inobservancia de aquellas máximas reguladoras del orden social.

1.2.2. PUEBLOS Y NACIONALIDADES INDIGENAS

La población indígena del Ecuador compuesta por 14 nacionalidades y 19 pueblos originarios oficialmente reconocidos varía según diversas estimaciones entre menos del 10% a más del 30% de la población total.

⁵ <http://www.puebloindio.org/capaj/dercons.htm>

En la región amazónica se encuentran las nacionalidades: Achuar, A'I Cofán, Waorani (Tagaeri, Taromenane, Oñamenane), Kichwa de la amazonía, Secoya, Shiwiar, Shuar, Siona, Andoa y Tzápara; en la región costa por las nacionalidades: Awá, Chachi, Epera y Tsa'chila y los pueblos Manta y Wancavilca; y en la región sierra por la nacionalidad Kichwa. Los pueblos de habla kichwa son: Panzaleo, Salasaca, Saraguro, Kitu Kara, karanki, Natabuela, Chibuleo, Waranka, kichwa del Tungurahua, Kañari, Puruhá, Otavalo, Quisapincha, Kayambi, Tomabela, Pasto y Paltas.

Para la ONU, comunidades, gente y naciones indígenas son aquellos que tienen una continuación histórica con pre-invasión y pre-colonial comunidades que han desarrollado en su territorios, que se consideran a sí mismos distintos de otros sectores de la sociedad que ahora está en estos territorios, o en partes de ellos. Ahora en el presente se forma un sector dominante de la sociedad y están determinados en guardar, desarrollar y transmitir sus territorios ancestrales y su identidad étnica como base de su existencia como pueblos en acuerdo con su propia cultura, sus propias instituciones sociales y sistemas legales a nuevas generaciones. En breve, pueblos indígenas son los descendientes de un territorio vencido por conquista o establecimiento extranjero.

La OIT refiere a tanto los pueblos indígenas que están distinguidos del resto de otras secciones de la sociedad nacional por su condiciones sociales, culturales y económicos y de quien su posición está completamente o de parte regulado

por sus propias costumbres o tradiciones o por leyes especiales y regulaciones, como los pueblos Indígenas que están distinguidos como indígenas por su descendencia de las poblaciones que vivían en el tiempo de conquista o colonización.

Pueblos Indígenas

Son los grupos étnicos descendientes de los pobladores originarios de América, que conservan culturas propias e instituciones, mitologías, usos, costumbres, tradiciones particulares, formas de gobierno y organización social y política; se identifican como indígenas, aplican sistemas normativos, de control y regulación social propios, y han asumido en mayor o menor medida prácticas culturales y valores contemporáneos, para el BM pueden ser identificados en áreas particulares geográficas por la presencia en grados variables de las siguientes características: a) implicación cerca con territorios ancestrales y con los recursos naturales en estas regiones; b) auto-identificación y identificación por otros como miembros de un grupo cultural distinto; c) un idioma indígena, a menudo diferente del idioma nacional; d) la presencia de instituciones sociales y políticas; y e) principalmente la producción orientado a su subsistencia.

1.2.3. RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS INDIGENAS

La reforma política e institucional impulsada por el actual Presidente Constitucional de la República, Rafael Correa Delgado, marca cinco hitos para

los avances en materia de reconocimiento de los derechos de pueblos y nacionalidades y la institucionalidad dirigida a su fomento y protección:

- El reconocimiento constitucional de que el estado ecuatoriano, entre otros atributos, es plurinacional. Este es un avance fundamental porque obliga al estado ecuatoriano a vincular en las reformas política e institucional el carácter plurinacional.
- La inclusión de los derechos de pueblos y nacionalidades indígenas en la Constitución de la República bajo una noción que supera lo contenido en el Convenio 169 de la OIT. Reservando para el debate legislativo las cuestiones referidas al consentimiento previo, libre e informado.
- La creación de una institucionalidad al más alto nivel del estado cuyo fin es la garantía de los Derechos Humanos a través de la formulación, evaluación, seguimiento y exigibilidad específicamente, de los derechos de pueblos y nacionalidades bajo la nomenclatura de Consejo de Igualdad Étnica. Art. 156 y Art. 157 de la Constitución de la República del Ecuador. El consejo ampliaría su representación garantizando la participación de pueblos y nacionalidades, poblaciones afroecuatorianas y montubias en el proceso; elevando el anclaje institucional del consejo para asegurar su incidencia política en la agenda del gobierno; otorgando funciones que coadyuven al cumplimiento de la agenda de derechos debatida por el país.

- La Dirección Nacional de Educación Intercultural Bilingüe especializada en lenguas y culturas originarias, funciona como una instancia técnica, administrativa y financiera descentralizada y es la encargada del desarrollo de las lenguas y culturas indígenas del país. Tiene bajo su responsabilidad el desarrollo del proceso educativo en lenguas indígenas como primera lengua. El sistema incluye las direcciones provinciales de educación y las direcciones de educación intercultural bilingüe para las nacionalidades: Awá, Chachi, Tsa'chila y Eperas, Sierra: Kichwas Amazonía: A'i (Cofán) Siona, Secoya, Zápara, Waorani, Kichwas, Shuar, Achuar, Shiwiar y Andoas.
- La inclusión específica de objetivos y metas en torno a la promoción de algunos derechos de pueblos y nacionalidades en el Plan Nacional de Desarrollo, instrumento rector de la planificación del estado. Especialmente, mediante los objetivos: Objetivo 1: Auspiciar la igualdad, la cohesión y la integración social y territorial; Objetivo 2: Mejorar las capacidades y potencialidades de la ciudadanía; Objetivo 8: Afirmar la identidad nacional y fortalecer las identidades diversas y la interculturalidad, este último a cargo del Ministerio Coordinador de Patrimonio Natural y Cultural.
- El fortalecimiento de la institucionalidad sectorial encargada del desarrollo de políticas sectoriales, especialmente, en educación y salud.

- El acceso de los pueblos indígenas a los servicios sociales básicos como son la educación y la salud, es limitado. Los programas de educación intercultural bilingüe y de salud indígena no han dado los frutos esperados, debido principalmente a la escasez de recursos presupuestarios y técnicos.
- Los derechos de los pueblos indígenas cubren áreas como la diversidad cultural, la identidad, los territorios, la jurisdicción indígena, el uso oficial de los idiomas, la salud, la educación, los derechos económicos, el patrimonio cultural, las mujeres indígenas y los pueblos indígenas de la frontera.

El ejercicio de la administración de justicia indígena en el Ecuador

El proceso organizativo indígena tiene sus inicios aproximadamente desde la década de los sesenta, el mismo que se ha ido fortaleciendo y a permitido ir formulando propuestas alternativas para la reestructuración del estado que se ha caracterizado por ser homogenizador, desconociendo la diversidad étnica, cultural y lingüística de la población.

El Ecuador es un país plurinacional, en donde conviven diversas nacionalidades y pueblos indígenas, así como los pueblos afroecuatorianos y blancos mestizos, cada uno de ellos con características socioculturales muy particulares, sin embargo durante décadas el estado ecuatoriano ha subvalorado e ignorado la potencia cultural de los pueblos.

La administración de justicia indígena en la Constitución de la Republica del Ecuador

Referente a las autoridades indígenas en el Art. 57 numeral 9, se reconoce y da la potestad de 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.

En cada pueblo y nacionalidad se han estructurado de manera distinta la administración de justicia, las autoridades tienen sus propias denominaciones de acuerdo a su cultura, en la sierra ecuatoriana donde habitan pueblos Kichwa, podemos encontrar a los Kurakakuna, Apukkuna, Taitakuna, etc. Sin embargo estas autoridades solo facilitan el proceso de administración de justicia, quienes realmente tienen la autoridad y el poder son todas las personas que participan en la asamblea, conformado para la solución de los conflictos. Además las estructuras colectivas de autoridades están constituidas por la comunidad, el consejo de ancianos, el consejo de gobierno comunitario, asamblea general.

Las autoridades indígenas y sus formas de elección

No solo las autoridades mencionadas anteriormente, participan en la solución de los problemas o conflictos sino que dependiendo de los problemas intervienen otros, por ejemplo los padres, tíos, abuelos, padrinos. Los padres

intervienen en la solución de conflictos siempre y cuando hubieren llevado una vida intachable a lo largo de su vida caso contrario no tiene la capacidad moral para hacerlo, en caso de que interviniera sin las cualidades intachables, es objeto de crítica y descrédito, que finalmente no se aplica la sanción impuesta. Frente a esta situación se solicita la participación de otros familiares.

Los miembros de los consejos de gobiernos comunitarios, son elegidos en una gran asamblea, cada dos años o depende de la realidad de las comunidades, pueblos o nacionalidades, los aspirantes deben poseer las siguientes características.

Responsabilidad, liderazgo, solidaridad, trabajador, buenas relaciones con la comunidad, padre ejemplar, demostrar convicción de líder y voluntad de trabajo, respetado reconocido por todos los miembros de la comunidad, todas estas características son más observadas para la designación como miembro del consejo de gobierno. Además de las autoridades antes mencionadas intervienen otros miembros de la comunidad quienes son elegidos considerando, la trayectoria, edad, que haya participado en la solución de otros problemas similares, que sea respetado y reconocido por toda la comunidad, líder, solidario, capacidad de convocatoria, llevar una vida intachable y que demuestre el interés por conservar la armonía dentro de la comunidad, quienes actúan únicamente cuando la dirigencia o la asamblea lo solicitan por cuanto son muy respetuosos de la estructura organizativa y las decisiones colectivas.

También existen las asambleas generales que es el máximo organismo donde también se resuelven los conflictos o problemas existentes a nivel de la comunidad, la asamblea general lo constituyen todos los miembros de las comunidades: hombres, mujeres, niños de toda edad. Los dirigentes de la organización sectorial y provincial son elegidos en grandes asambleas generales, los requisitos son los mismos que son exigidos a los demás dirigentes.

Existe un hecho muy importante en el accionar de las autoridades indígenas que intervienen en la administración de justicia, ellos no perciben ninguna remuneración o pago por resolver los problemas o conflictos comunitarios, por lo que la solución de los problemas es totalmente gratuita.

Atribuciones de las autoridades y las estructuras colectivas de aplicación de la justicia

“Los pueblos y nacionalidades indígenas del Ecuador viven organizados y estructurados colectivamente, dicha estructura socio-organizativa es fundamental para la ejecución de cualquier proyecto o actividad, es así que la administración de justicia se realiza utilizando la misma estructura organizativa existente”⁶

La estructura organizativa tiene su base en las familias quienes viven organizadas en comunidades, están dirigidas por el consejo de gobierno

⁶ www.conaie.com.ec CONAIE, Órgano de Difusión de la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador.

comunitario y las decisiones se toman en las asambleas generales. Las comunidades a su vez forman las organizaciones sectoriales llamadas de segundo grado y estas organizaciones sectoriales forman la organización provincial y esta la organización nacional como es la Confederación de Nacionalidades y Pueblos Indígenas del Ecuador

Padres de Familia dentro de la Comunidad Indígena

Para los pueblos y nacionalidades indígenas del Ecuador, los padres juegan un rol importante como es el de mantener el orden y armonía familiar, ellos tienen la facultad de encaminar por los mejores senderos a sus hijos y en caso de que surjan problemas y dificultades intervienen buscando bienestar y la unidad familiar ya sea mediante consejos o imponiendo algún tipo de castigo, generalmente participan en la solución de los problemas matrimoniales de sus hijos, desobediencia de los hijos hacia los padres o cualquier otra persona respetada.

Padrinos dentro de la Comunidad Indígena

Los padrinos también intervienen en la solución de los problemas de sus ahijados, cuando exista conflictos matrimoniales, de allí que su función es orientar a la familia, emitir consejos, imponer castigos, y si el caso fuere demasiado grave poner en conocimiento de las autoridades comunitarias. Además, los padrinos son los que asumen toda la responsabilidad de un padre de familia en caso de ausencia de los verdaderos padres.

Consejo de Gobierno Comunitario

A quienes se les conoce también como los dirigentes y sus atribuciones son los siguientes:

- Atender los casos que llegaren a su conocimiento sea en forma verbal o por escrito.
- Convocar a una sesión ampliada de todos los miembros del Consejo a fin de analizar y buscar la mejor solución de los problemas.
- Vigilar el control social comunitario y la armonía entre los habitantes.
- En caso de existir problemas tiene la obligación de intervenir para garantizar la tranquilidad y la paz interior.
- Vigilar el cumplimiento de las sanciones impuestas o las medidas correctivas.
- Ejecutar los castigos impuestos a los involucrados en determinados casos.

Asamblea General

Es la máxima instancia de análisis, deliberación y decisión para la solución de cualquier tipo de conflicto.

- La asamblea general es el máximo órgano tanto en la comunidad de base como en la organización de segundo y tercer grado.
- Los problemas son presentados para que toda la asamblea analice y busque la mejor solución.

- Es la que se encarga de imponer la medida correctiva que sea necesaria.
- Intervienen en la ejecución mismo del castigo.
- Las resoluciones que son tomadas en ella son acatados y cumplidos por todos los miembros de las comunidades, no pueden irrespetar las decisiones tomadas en asamblea general, en caso de incumplimiento son sancionados.

Consejo de ancianos y demás autoridades reconocidas

Ellos tienen la responsabilidad de:

- Intervenir en la solución de conflictos
- Son los asesores en la administración de justicia así como en otros aspectos inherentes a la comunidad.
- Intervienen en la asamblea general de la comunidad con consejos que son escuchados y valorados por los asistentes.
- Los ancianos y ancianas están siempre vigilantes de la vida de los miembros de la comunidad y lo hace visitando continuamente a las familias.

Formas de resolución de conflictos

“Cuando los miembros de la comunidad atraviesan dificultades, en un primer momento se busca las mejores alternativas para solucionar el problema a nivel

familiar, sin que los demás miembros conozcan y menos las autoridades comunitarias, atravesar por un problema o tener un conflicto sean estas conyugales, robos, chisme, etc. Son calificados como una gran desgracia que está ocurriendo en la familia, lo cual perjudica la imagen y el prestigio familiar, peor aun si esta persona es líder en la comunidad”⁷.

A nivel familiar se convoca a una reunión a todos sus miembros en donde discuten, analizan y evalúan el proceder de la persona, a fin de llegar a una resolución conjunta que permita superar el conflicto, pudiendo ser la imposición de un castigo; son los padres quienes se encargan de ejecutar cualquier resolución tomada. En el caso de que en este nivel no se logre resolver se pide la intervención de los padrinos. Si a pesar de esto no se lograre solucionar o si el infractor no cambia su actitud, se pone en conocimiento de la directiva de la comunidad, quienes en este nivel y con la participación familiar intentan solucionar el problema.

Sin embargo los conflictos graves y de conocimiento público como el robo, asesinato, adulterio, problemas entre miembros de la comunidad o entre familias, son llevados directamente al seno de la asamblea general a fin de que allí de manera participativa se busque las mejores alternativas de solución.

Se puede identificar de manera general las siguientes etapas o pasos en la solución de conflictos internos:

⁷ ILAQUICHE Raúl, Pluralismo Jurídico y Administración de Justicia Indígena Pág. .87

1. Cualquier conflicto que surja en la comunidad, se pone en conocimiento de las autoridades indígenas competentes, generalmente se realiza de forma verbal y en pocas ocasiones por escrito.
2. Las autoridades indígenas luego de conocer el caso llaman a las personas involucradas a una reunión, en la que se hace lo que se denomina el *ñawinchi* (careo) que consiste en que los afectados y el causante del conflicto frente a frente exponen sus puntos de vista, sus acusaciones y sus defensas. Generalmente, este proceso se realiza en una asamblea general a donde asisten todos los miembros de la comunidad. Luego de escuchar las intervenciones de las partes involucradas, los asistentes a la asamblea participan, algunos realizan preguntas, otros defienden a una u otra de las partes, los líderes de la comunidad y las personas de la tercera edad, intervienen para dar consejos y llaman a la reflexión a cada uno de los involucrados en el problema, generalmente en esta etapa y sin necesidad de recurrir a la sanción se resuelve el problema y nuevamente retorna la armonía social.
3. Si no se ha logrado solucionar el problema en la etapa anterior y se evidencia renuencia de las partes para solucionar el problema, se conforma una comisión integrada por personas de trayectoria intachable y miembros de la asamblea, para que ellos sean quienes realicen la averiguaciones necesarias a fin de esclarecer el caso y con suficientes elementos la asamblea pueda tomar una decisión justa.

4. Finalmente si se comprobare la responsabilidad del acusado, la asamblea decide la sanción que se impondrá y de inmediato se ejecuta y todos los acuerdos quedan anotados en actas de la Asamblea y lo más importante en la memoria de todos los que participaron quienes son los que estarán vigilante de que todo lo acordado se cumpla

1.2.4. APLICACIÓN DE SANCIONES EN LA JUSTICIA INDIGENA

Para los pueblos indígenas las sanciones no son consideradas como negativas, sino que es una forma de hacer que el infractor tome conciencia, se arrepienta y cambie de actitud, en el idioma kichwa se dice *wanachina* (hacer que se arrepienta), *kunana* (aconsejar). Las sanciones son aplicadas también con una connotación espiritual, es decir no solo se quiere corregir la parte racional o fisiológica del infractor sino también purificar el alma y el espíritu de manera general las formas de aplicación de las sanciones en los pueblos indígenas son los siguientes:

- **Jalones de la oreja.** Es impuesto, generalmente, en delito no graves como la desobediencia y son ejecutadas por los padres, abuelos y padrinos.
- **La ortigada.** La ortiga es una hierba que producen ronchas en la piel, es considerada sagrada y medicinal la misma que se utiliza cuando se realiza los baños rituales; sin embargo, se utiliza para aplicar la sanción

a la persona que sea causante del conflicto. La cantidad de ortigazos que deben propinarle es decisión de la asamblea.

- **El castigo con el asial o boyero.** El asial es un instrumento elaborado de cuero resecado de vaca, el mismo que se utiliza para ejecutar un castigo, además es utilizado como un símbolo de poder que se entrega a las nuevas autoridades o líderes. No puede ser cualquier asial sino que generalmente es la que ha sido utilizado como símbolo de poder y que sea propinado por personas de prestigio en la comunidad pueden ancianos y ancianas, dirigentes, shamanes, etc.
- **El baño en agua fría.** El infractor tiene que ser sometido al baño en agua fría, generalmente, se lo realiza a media noche de preferencia en los ríos, cascadas o lagunas consideradas sagradas, el agua corriente purifica y elimina las malas energías y espíritus de la persona. Se dice que la persona que comete un delito se debe a que está apoderado de un espíritu negativo o maligno. De la misma forma el baño debe ser realizado por personas que haya tenido una trayectoria intachable.
- **Expulsión de la Comunidad.** En los casos muy graves o en que el infractor no haya cumplido con los compromisos y no cambia de actitud y comportamiento se expulsa de la comunidad y la organización, esta sanción es muy temida por los miembros de los pueblos en virtud de que es difícil desarraigarse de su habitación natural que es fundamental en su vida.

- **La muerte.** Este es el último recurso que se aplica para los delitos considerados imposible de solucionarlos y de una gravedad extrema como violaciones y asesinato.

Con la aplicación de estas sanciones se logra el arrepentimiento de la persona y el compromiso de reincorporarse a la comunidad y la reparación de los daños causados, es decir no solo se busca castigar al culpable sino conciliar llega a un acuerdo. De allí que el procesado permanece en su propio medio y no es aislado de la comunidad como sucede en la justicia ordinaria.

La solución de un conflicto es motivo de fiesta y alegría para toda la comunidad, ya que nuevamente ha retornado la paz y la armonía social, por ese motivo al final se organiza la comida comunitaria y además se bebe chica o el trago.

La aplicación de estas sanciones es aceptada, respetada y aplicada por los pueblos y nacionalidades, pero no así por la sociedad blanca mestiza y los gobernantes de turno, para ellos siguen siendo actuaciones salvajes y primitivas que atentan contra los derechos humanos y demás leyes vigentes en nuestro país.

Para los pueblos y nacionalidades del Ecuador nuestro sistema de administración de justicia no se contrapone ni contraviene con las disposiciones de las leyes ordinarias, sino que se complementa con ellas y constituye una alternativa válida y eficiente, para entender mejor este sistema es necesario

realizar una interpretación socio-cultural considerando las particularidades de los pueblos.

En este sentido es importante considerar algunas experiencias como las de Colombia, país en el que han logrado desarrollar la aplicación del sistema de administración indígena a partir de fortalecer y respetar ciertos derechos que en Colombia se reconocen como los mínimos jurídicos, que es importante considerar para garantizar el respeto de aquellos derechos que se convertían en inviolables para ambos sistemas.

Normas

Los pueblos indígenas que habitan en nuestro país el Ecuador, conservan modelos de vida comunitaria basados en los principios de solidaridad, respeto, redistribución, equilibrio, consenso, además de una convivencia armónica del hombre con la naturaleza (*Pachamama*) a quien se la considera como nuestra madre.

Existen normas y principios supremos que han sido los ejes que regulan la vida de los pueblos, a pesar de que no se encuentran escritos en leyes, reglamentos u otros, sin embargo son respetados y acatados por toda la población indígena.

El derecho indígena por su naturaleza misma se ha conservado y transmitido de generación en generación de manera oral, en vista de que el derecho indígena

es práctico por lo que con relativa facilidad se puede guardar en la memoria colectiva de los pueblos.

Esto no implica que el derecho indígena es estático al contrario permanentemente se va enriqueciendo con nuevas experiencias y prácticas de administración de justicia indígena.

Los principios generales que norman la vida de los pueblos indígenas y que en la actualidad están incorporados en la Constitución Política del Ecuador, son los siguientes:

- **Ama Llulla.** No mentir. Es prohibido mentir en vista de que hace daño a los demás y desarmoniza la familia, comunidad, pueblo o nacionalidad.
- **Ama Shuwa.** No robar.

La madre tierra nos proporciona productos necesarios para la subsistencia del hombre, de allí que debe tomar únicamente lo que necesita sin perjudicar a los demás, este principio pretende proteger los bienes de los hermanos.

- **Ama Killa.** No ser ocioso. Todos tienen la responsabilidad de trabajar nadie debe disfrutar del trabajo ajeno, la madre naturaleza da a quien trabaje lo que se merece.

1.3. MARCO JURÍDICO

1.3.1 ANÁLISIS JURIDICO SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR.

Los Derechos Humanos que contemplan nuestra Constitución y otras normas internacionales, velan por la igualdad entre los ciudadanos, por un trato justo y digno para todos sin ningún tipo de distinción, ni de discriminación; garantizando consecuentemente el acceso transparente y equitativo que debe tener la población, hacia el goce de los derechos que poseemos.

Al ser los derechos humanos consagrados como inalienables, imprescriptibles, irrenunciables, es deber del Estado velar por su eficaz cumplimiento en todas las instancias, y en caso que un derecho haya sido violentado buscar los medios óptimos para su reparación o resarcimiento, porque caso contrario se convertiría en un encubridor de tal violación.

En la actual Constitución, los Derechos humanos se encuentran establecidos en Título II, Capítulo primero, referente a los Principios de Aplicación de los Derechos, se puede rescatar la universalidad formal que se les da a estos en el capítulo 10, por eso se hace mención a garantizar los derechos vigilados por organismos internacionales (los de la declaración universal). Luego en el artículo 11 se habla del ejercicio de los Derechos partiendo de los principios de individualidad o colectividad, del hecho de poder ejercer, promover o exigir los derechos, así como de la igualdad de derechos, deberes y oportunidades entre

todos y sin discriminación de ningún tipo; con lo del artículo 11 se hace referencia a los artículos 1 y 2 de la declaración universal de los derechos humanos.

En cuanto al capítulo segundo sobre Derechos del Buen Vivir se referencia de manera parcial al Artículo 13 en cuanto a libertad de residir- de la Declaración Universal, se asocian al Artículo 17 también al tener derecho a la propiedad y a no ser privado de ella. Igualmente se referencia al artículo 22 en cuanto a seguridad social y satisfacción de derechos económicos. Se habla del derecho al trabajo, es decir el artículo 23 de la DUDH, de la no explotación sin descanso en el art. 24, en el 25 se habla del nivel de vida, en el art. 26 se habla de la educación. De esta forma se ha enlazado a los derechos del buen vivir de Ecuador con los declarados ya hace varias décadas universalmente.

En el capítulo tercero sobre Derechos de Personas o Grupos de Atención prioritaria se habla de las personas que merecen un especial trato debido a circunstancias específicas, en la DUDH se habla en algunos artículos sobre ellos, pero se hace énfasis en el artículo 25, parte 2 “La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales.”. En cuanto al capítulo cuarto sobre Derechos de Comunidades, Pueblos y Nacionalidades se reconoce la diversidad cultural poli dimensional que ostenta nuestra República, teniendo derechos colectivos en base a la constitución, esto se asocia a los artículos 27 y 29 de la DUDH.

El capítulo quinto abarca Derechos de Participación, los cuales son directamente afines a los expresados en los artículos 20 y 21 de la DUDH. En el capítulo sexto se hablan de derechos de libertad, aparte de ser muy específicos y muy granulados se pueden englobar en casi todos los artículos de la DUDH.

En el capítulo séptimo se habla de los derechos de la naturaleza, estos se derivarían a lejanos rasgos del artículo 29 de la DUDH y su especificación sobre la comunidad. El capítulo octavo habla de derechos de protección, ellos abarcan aspectos de formas de acceso a justicia, garantías en procesos legales, acciones judiciales, y se relacionan con los artículos desde el 7 hasta el 14 de la DUDH.

El capítulo noveno habla de responsabilidades y deberes que tiene cada ciudadano con la Constitución, leyes, en fin, formas de garantizar responsablemente el ejercicio de los deberes y derechos, esto se especifica en los artículos 28, 29 y 30 de la DUDH.

Esto es todo lo referente a lo expuesto, es muy claro y por ello no induce al lector a tener dudas al respecto. Se ha hecho una asociación de cada capítulo de nuestra Constitución a los artículos de la Declaración Universal de los derechos Humanos (DUDH) con el fin de asociar lo que de ello deriva y contrastar lo que es propio de nuestra constitución.

1.3.2. DERECHO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS EN EL CONVENIO 169 DE LA OIT Y LAS OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS POR SU RATIFICACIÓN

No hay lugar a dudas de que los pueblos originarios del continente americano siguen siendo víctimas de graves violaciones a sus derechos humanos y libertades fundamentales en los estados nacionales donde viven. En primer lugar, las violaciones ocurren precisamente porque los estados no cumplen con su función de garantizar, respetar, promover y proteger los derechos humanos de todos sus habitantes, especialmente indígenas. En segundo lugar, las violaciones suceden por el desconocimiento de los propios pueblos indígenas de las normas y mecanismos nacionales e internacionales que reconocen, garantizan y protegen sus derechos.

Por tal razón, la divulgación e información sobre los derechos colectivos indígenas y las obligaciones de los estados para la vigencia de los mismos es un tema de mayor importancia. Pues solamente conociendo los derechos se pueden defenderlos, porque nadie puede defender lo que no conoce. No se puede esperar tampoco de los Estados el cumplimiento ni la observancia voluntaria de estos derechos si no se les exige.

Partiendo de lo que hemos dicho, estas líneas tratarán sobre un instrumento que hasta la fecha sigue siendo de mayor importancia para los pueblos originarios del continente: el convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, por ser un instrumento de derechos humanos vinculante para los estados que lo ratifican.

¿Qué es Convenio 169 de la OIT?

“El Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos indígenas y tribales en países independiente, es sin duda alguna, el instrumento de derecho internacional más conocido, citado y, sobre todo, enarbolado como bandera de lucha por millones de indígenas de todo el mundo e invocado como el referente jurídico por excelencia para lograr reivindicaciones y cambios en la legislación de los países o en otros instrumentos normativos internacionales. Su naturaleza vinculante deviene del hecho de que se trata de una *convención, convenio o tratado*, entendiéndose por tal un acuerdo internacional celebrado por escrito entre estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular, de acuerdo a la convención de Viena sobre el derecho de los tratados”.⁸

Principios básicos del Convenio

Este instrumento internacional de derechos humanos tiene como principios básicos:

- a) El respeto a las culturas, formas de vida y de organizaciones e instituciones tradicionales de los pueblos indígenas y tribales;

⁸ Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo

b) La participación efectiva de estos pueblos en las decisiones que les afectan;

c) El establecimiento de mecanismos adecuados y procedimientos para dar cumplimiento al convenio de acuerdo a las condiciones de cada país.

Derechos establecidos en el Convenio

- “Derecho a la autoidentificación.
- Derecho a participar en las políticas del estado que les afectan.
- Derecho a la no discriminación en el goce de los derechos humanos y libertades fundamentales.
- Derecho a sus instituciones propias y a la conservación del medio ambientes.
- Derecho al reconocimiento y protección de sus valores y prácticas sociales.
- Derecho a ser consultados a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente
- Derecho de participación política como pueblos indígenas.
- Derecho al pleno desarrollo de sus instituciones e iniciativa, asignándoles recursos para esos fines.
- Derecho de consulta y consentimiento libre e informado en aquellos intereses que los afectan.
- Derecho de autonomía y libre determinación.
- Derecho al mejoramiento de sus condiciones de vida.

- Derecho a la aplicación de sus sistemas normativos indígenas.
- Derecho al fortalecimiento de su propio derecho e instituciones propias.
- Derecho a la jurisdicción propia en orden a la sanción de los delitos cometidos por sus miembros.
- Derecho a que los jueces tengan en cuenta las costumbres y los sistemas normativos en las decisiones administrativas y judiciales.
- Derecho a obtener de los tribunales sanciones distintos del encarcelamiento.
- Derecho a no ser objetos de servicios personales obligatorios de cualquier clase.
- Derecho a ser protegido contra la violación de sus derechos y a la jurisdicción ya en forma personal o a través de sus instituciones representativas.
- Derecho a expresarse en su propio idioma ante el poder judicial y administrativos, facilitando interpretes en caso necesario.
- Derecho al territorio, entendido como la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos indígenas ocupan o utilizan de alguna otra manera y en especial los aspectos colectivos de esa relación.
- Derecho a la propiedad y posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan.
- Derecho a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia, especialmente en lo referido a pueblos nómadas y agricultores itinerantes.

- Derecho a la adopción de medidas especiales para la determinación de sus tierras y territorios.
- Derecho a la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión.
- Derecho a procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico para solucionar las reivindicaciones de tierras.
- Derecho de participación en la utilización, administración y conservación de sus recursos naturales.
- Derecho a ser consultado a fin de determinar si los intereses de los pueblos indígenas serán perjudicados por la exploración o explotación de recursos naturales existentes en sus tierras.
- Derecho a participar de los beneficios de la explotación de sus recursos naturales.
- Derecho a ser indemnizados por los daños sufridos como resultado de dicha explotación.
- Derecho a no ser trasladados de las tierras que ocupan.
- Derecho al consentimiento libre e informado en caso de traslado necesario, con participación indígena donde tengan la posibilidad de estar representados efectivamente.
- Derecho a regresar a sus tierras tradicionales cuando dejen de existir las causas que motivaron su traslado y reubicación.
- Derecho a recibir tierras cuya calidad y situación jurídica sean por lo menos iguales a las que ocupaban anteriormente cuando tal regreso no sea posible.

- Derecho a indemnización a las personas trasladadas por cualquier pérdida o daño que hayan sufrido como resultado de su desplazamiento.
- Derecho a la transmisión de los derechos sobre la tierra entre sus miembros, conforme su derecho.
- Derecho de consulta en caso de considerarse su capacidad de enajenar sus tierras u otra forma de transmisión de sus derechos sobre esas tierras fuera de su comunidad.
- Derecho a que personas extrañas no puedan arrogarse la propiedad, la posesión o el uso de las tierras que les pertenecen, basadas en sus costumbres o desconocimientos de las leyes.
- Derecho a que la ley prevea sanciones apropiadas contra toda intrusión o uso no autorizado de sus tierras.
- Derecho a la asignación de tierras adicionales cuando las que dispongan fueren insuficientes para su existencia normal y su crecimiento numérico.
- Derecho al otorgamiento de los medios necesarios por parte del Estado para el desarrollo de las tierras que los pueblos indígenas ya poseen.
- Derecho a la adopción por parte del Estado de medidas especiales, con participación indígena, para una protección en materia de contratación y condiciones de empleo.
- Derecho a la garantía de no discriminación en lo referente a acceso al empleo, igual respeto de trabajadores no indígenas, asistencia médica y social, seguridad e higiene en el trabajo, seguridad social y vivienda.
- Derecho de asociación y a convenir convenios colectivos con empleadores o con organizaciones de empleadores.

- Derecho a la debida información respecto de las condiciones legales de empleo y de los recursos legales de que disponen.
- Derecho a no estar sometidos a condiciones de trabajos peligrosas para la salud.
- Derecho a no estar sujetos a sistemas de contratación coercitivos.
- Derecho a la igualdad de oportunidades y de trato para hombres y mujeres y de protección contra el hostigamiento sexual.
- Derecho al contralor por parte del Estado de las condiciones de empleo.
- Derecho a la igualdad de oportunidades en los medios de formación profesional respecto de los demás ciudadanos.
- Derecho a la participación voluntaria en programas de formación profesional de aplicación general.
- Derecho a planes de formación profesional específicos.
- Derecho a que los planes específicos se basen en el entorno económico, social y cultural y en sus necesidades concretas.
- Derecho a que todo estudio se realice en cooperación y consulta con los pueblos indígenas.
- Derecho al reconocimiento y fortalecimiento de sus artesanías, industrias rurales, actividades tradicionales pesca, caza y recolección- como factores importantes en el mantenimiento de su cultura y de su autosuficiencia y desarrollo económico.
- Derecho a solicitar asistencia técnica y financiera apropiada basada en técnicas tradicionales y en sus características culturales.
- Derecho a la aplicación de los regímenes previsionales sin discriminación.

- Derecho a servicios de salud adecuados.
- Derecho a servicios de salud a nivel comunitario, con participación indígena.
- Derecho de preferencia para el acceso al empleo en los servicios sanitarios para los miembros de la comunidad indígena.
- Derecho a adquirir una educación a todos los niveles en pie de igualdad con el resto de la comunidad nacional.
- Derecho a la participación en los programas y servicios educativos, incluyendo su historia, conocimientos y técnicas, sus sistemas de valores y sus aspiraciones sociales, económicas y culturales.
- Derecho a que se transfiera a los pueblos indígenas la responsabilidad de la realización de planes y programas educativos.
- Derecho de los pueblos indígenas a crear sus propias instituciones y medios de educación, con recursos destinados a para ello.
- Derecho a la educación en lengua indígena o en el idioma de cada pueblo.
- Derecho al dominar el idioma oficial.
- Derecho a que el estado adopte medidas especiales para preservar las lenguas indígenas y a que se promueva el desarrollo y la práctica de las mismas.
- Derecho de los niños indígenas a acceder a conocimientos generales y aptitudes que les ayuden a participar plenamente y en pie de igualdad en la vida de su propia comunidad y en la de la comunidad nacional.

- Derecho a acceder a la educación y al conocimiento de sus derechos desde su propia lengua, en especial por traducciones escritas y por medios de comunicación de masas.
- Derecho a que el estado promueva medidas de carácter educativo hacia la sociedad no indígena a efecto de superar prejuicios.
- Derecho a que los estados faciliten los contactos y cooperación entre pueblos indígenas a través de las fronteras, incluidas las actividades económicas, sociales, culturales, espirituales y del medio ambiente.
- Derecho a que la autoridad responsable de la aplicación del Convenio asegure que existen instituciones para administrar los programas que afecten a los pueblos indígenas y de que estas dispongan de los medios necesarios para el cumplimiento de sus funciones y;
- Derecho a que la aplicación de las disposiciones del convenio sea sin menoscabo a los derechos y ventajas garantizadas en virtud de otros convenios y recomendaciones, instrumentos internacionales, tratados o leyes, laudos, costumbres o acuerdos nacionales.”⁹

Obligaciones de los Estados por la ratificación del Convenio 169

Desde que los estados ratifican un tratado o convención internacional de Derechos Humanos, tal como el convenio 169, se imponen el deber de cumplir las obligaciones jurídicas que asumen en el instrumento ratificado.

Dos aspectos importantes en este caso:

⁹ Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, Derechos de los Pueblos Indígenas “Derechos establecidos”

1. En la aplicación de cada una de las disposiciones del convenio, los Estados se pueden obligar a aplicarlas sin ninguna cambio a su ordenamiento jurídico interno, o de realizar un acto intermedio para su aplicación tales como reglamentar, ordenar medidas administrativas, llevar a cabo consultas hacia los pueblos indígenas, establecer una sanción y/o publicar el convenio.

2. Por supuesto que hay que reconocer que algunas partes del Convenio, por tratarse de normas con carácter de programáticas, necesitan de la emisión de leyes por parte de legisladores que desarrollen sus disposiciones.

Las obligaciones de los estados que ratifican el convenio 169 se encuentran en 17 frases contenidas en los artículos 4, 6, 8., 12, 14, 15, 17, 19, 20, 22, 25, 26, 30, 31, 32, 33, que así lo estipulan y que debe tomarse en cuenta que son convenios que tienen el carácter de promocionales que obligan a los estados a tomar medidas legislativas y administrativas, es decir, se establecen las bases para que instrumenten políticas de desarrollo de los pueblos indígenas. En este sentido se consideran que son normas promocionales. Los llamados convenios promocionales son aquellos que tienen como finalidad provocar que los estados que los ratifiquen, adopten determinadas políticas que lleven a mejorar las condiciones de vida de los pueblos indígenas. Así, cada estado al obrar autárquicamente en la instauración de normas y prácticas concretas, debe desplegar una actividad adicional.

Por tal razón, la Constitución de OIT en su artículo 35.1 establece que “Los miembros se obligan a aplicar los convenios que hayan ratificado”.

El principio Pacta sunt servanda, principio que pueden invocar los pueblos indígenas.

Otro aspecto importante que debemos saber es que hay además en el Derecho Internacional una norma que ordena a los Estados a respetar los tratados celebrados por ellos: “*La norma pacta sunt servanda* .La convención de Viena sobre el derecho de los tratados también establece el principio de que el derecho internacional tiene supremacía sobre el derecho interno. En su artículo 26 dice que “ Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe y el 27 dispone que una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado”.¹⁰

En resumen, la ratificación del convenio por parte de los estados los vincula jurídicamente a nivel nacional e internacional. A partir de ahí, toda agencia del Estado, así como todo juez, legislador y funcionario público están obligados a acatar y hacer cumplir a todos el Convenio 169 de la OIT. Los jueces deben aplicar el contenido del Convenio 169 en sus decisiones teniendo en cuenta la primacía del mismo sobre otras normas y el principio pro indígena establecido en el artículo 35 del Convenio; el Organismo Ejecutivo está obligado a establecer políticas públicas, instituciones y medidas, con la participación

¹⁰ <http://www.ilo.org/public/spanish/region/ampro/lima/publ/conv-169/convenio.shtml>

efectiva de los pueblos indígenas y los legisladores (Asambleístas) están obligados a adecuar las demás normas nacionales al espíritu del Convenio 169, mediante consulta previa a los pueblos indígenas.

1.3.3. JUECES DE PAZ EN EL ECUADOR

La Constitución vigente incluye en el Capítulo Cuarto de la Función Judicial y la Justicia Indígena, sección séptima, Art. 189, bajo la denominación de Jueces de Paz, su organización y facultades, así como los medios alternativos para la solución de conflictos establecidos en el Art 190 analizados a continuación:

Sección séptima

Jueces de Paz

Art. 189.- “Las juezas y jueces de paz resolverán en equidad y tendrán competencia exclusiva y obligatoria para conocer aquellos conflictos individuales, comunitarios, vecinales y contravenciones, que sean sometidos a su jurisdicción, de conformidad con la ley. En ningún caso podrá disponer la privación de la libertad ni prevalecerá sobre la justicia indígena. Las juezas y jueces de paz utilizarán mecanismos de conciliación, diálogo, acuerdo amistoso y otros practicados por la comunidad para adoptar sus resoluciones, que garantizarán y respetarán los derechos reconocidos por la Constitución. No será necesario el patrocinio de abogada o abogado.

Las juezas y jueces de paz deberán tener su domicilio permanente en el lugar donde ejerzan su competencia y contar con el respeto, consideración y apoyo de la comunidad. Serán elegidos por su comunidad, mediante un proceso cuya responsabilidad corresponde al Consejo de la Judicatura y permanecerán en funciones hasta que la propia comunidad decida su remoción, de acuerdo con la ley. Para ser jueza o juez de paz no se requerirá ser profesional en derecho .

Sección octava

Medios alternativos de solución de conflictos

Art. 190.- Se reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos. Estos procedimientos se aplicarán con sujeción a la ley, en materias en las que por su naturaleza se pueda transigir.

En la contratación pública procederá al arbitraje en derecho, previo pronunciamiento favorable de la Procuraduría General del Estado, conforme a las condiciones establecidas en la ley”.

La justicia de paz puede resolver conflictos individuales, comunitarios, vecinales o contravenciones que le sean sometidos a su conocimiento, que se encuentren dentro de una cuantía que vaya hasta los cinco salarios básicos unificados del trabajador. Se trata de fomentar la buena voluntad de las partes

para la solución del conflicto, partiendo del diálogo y los acuerdos amistosos. No estamos frente a la imposición por parte del juez de paz, quien está obligado a proponer a las partes distintas posibilidades de solución amigable y si éstas no aceptan sus propuestas, éste dictará su resolución guiado por el principio de equidad y la búsqueda de la justicia o acción de dar a cada quien lo que le corresponde. En los juzgados de paz no se requiere el patrocinio de abogado.

Quienes sean designados jueces de paz, cumplirán con su función como un voluntariado de servicio a la comunidad, sin cobrar emolumentos. El Proyecto de Código prevé el establecimiento de incentivos no económicos para los jueces de paz, como capacitación, becas, reconocimiento público y otros.

Existirán jueces de paz en las parroquias rurales, barrios y comunidades urbano-marginales que lo soliciten, siendo el Consejo de la Judicatura el que determinará la circunscripción territorial en la cual ejercerán sus funciones. Para ser juez de paz no es necesario ser profesional en derecho. Los jueces de paz no podrán, en ningún caso, disponer la privación de la libertad, así como tampoco podrán conocer casos de violencia contra mujeres, niños, niñas o adolescentes. La justicia de paz no prevalecerá sobre la justicia indígena.

1.3.4 LOS MEDIOS ALTERNATIVOS PARA LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN EL ECUADOR

Nuestra Constitución actual, al igual que la Constitución anterior, en el Art.190 reconoce procedimientos alternativos de solución de conflictos con sujeción a la ley, en materias que por su naturaleza se puede transigir, que son generalmente civil, laboral, mercantil, niñez, inquilinato, societario, tránsito, excepto penal en delitos de acción pública.

En esta época conflictiva en que se presentan problemas de toda naturaleza, es necesario que las diferencias se arreglen con la intervención de un mediador o un árbitro, personas especializadas en la técnica de arreglar los conflictos en forma pacífica, desterrándose la violencia y alcanzando una solución casi inmediata al caso puesto en su conocimiento, mediante la comunicación directa de las partes, bajo el condicionamiento del respeto mutuo en la audiencia de mediación que se convoca a las partes, debiendo tenerse presente que el problema no es la otra parte y que deben atacarse el uno al otro, si no entender que juntos deben atacar al problema para encontrar una equilibrada solución a sus controversias, lo que obviamente se dará si ambas partes lo aceptan; no existiendo en la mediación imposición de ninguna clase, solo cuenta la voluntad de las partes en la mediación, siendo el mediador tercer neutral que asiste o guía a las partes a encontrar formulas de solucionar sus diferencias; en el arbitraje, procedimiento en el que interviene el árbitro que es la persona que encuentra la solución más justa para las partes, a la cual deben someterse, debiendo cumplirse en ambos casos mediante la vía de apremio, si es necesario, conforme lo establece la ley.

Los medios alternativos consisten en diversos procedimientos mediante los cuales las personas pueden resolver sus controversias sin necesidad de una

intervención jurisdiccional. Básicamente, se pueden reducir a cuatro: negociación, mediación, conciliación y arbitraje.

“Negociación: Procedimiento en el cual dos partes de un conflicto intercambian opiniones sobre el mismo y se formulan mutuamente propuestas de solución.”¹¹

Mediación: Procedimiento en el cual dos partes de un conflicto se reúnen con un tercero, ajeno e imparcial, que facilita la comunicación entre aquellas para que puedan delimitar el conflicto y encontrar su solución. El tercero no hace propuestas de arreglo.

Conciliación: Procedimiento en el cual dos partes de un conflicto se reúnen con un tercero, ajeno e imparcial, que facilita la comunicación entre las personas enfrentadas para delimitar y solucionar el conflicto, y que además formula propuestas de solución.

Arbitraje: Procedimiento en el cual un tercero, ajeno e imparcial que no actúa funciones de juez público y que ha sido nombrado o aceptado por las partes, resuelve un litigio mediante una decisión vinculativa y obligatoria.

Estos cuatro medios alternativos presentan como común denominador la no intervención de un juez público, o al menos, su intervención no con facultades

¹¹ Diccionario Jurídico Guillermo Cabanellas De La Torre. Tomo cuatro Pág. 266

decisorias en el caso de la mediación y la conciliación intraprocesales. Para efectos de este trabajo, nos referiremos sólo a la mediación y la conciliación.

Estos métodos alternativos de solución de conflictos vienen a constituir un aliciente a la gran carga de procesos legales que existen en las Cortes de Justicia, cuyos funcionarios por diferentes aspectos no pueden dar una pronta solución a los juicios, como lo requieren los litigantes; por lo que estos medios alternativos ya se aplican inclusive en las cortes de justicia de alguna ciudades del país, en las que se han creado centros de mediación, anexos a las cortes, en ciudades como Quito, Guayaquil, Cuenca y otras; también se han constituido en algunas instituciones públicas como la Procuraduría del Estado, Consejos Provinciales, Municipios, etc. Para tratar de lograr la anhelada paz social que es la finalidad de estos procedimientos alternativos, mediante un proceso ágil y oportuno, en una o dos audiencias se logra por lo general el acuerdo y solución al conflicto; igualmente existen centros de mediación privados, en los que se tiene que pagar una determinada tasa por los servicios.

1.3.5. RECONOCIMIENTO DE LA JUSTICIA INDÍGENA Y SU JURISDICCION EN EL ECUADOR

El Ecuador se ha autodefinido como un “Estado constitucional de derechos y justicia social, democrático, soberano, independiente intercultural, plurinacional y laico”.¹²

¹² Constitución de la República del Ecuador Art 1

En reconocimiento a la coexistencia de la diversidad de pueblos, culturas y lenguas; consecuentemente, asume como deber primordial fortalecer la unidad nacional en la diversidad. En el Art. 10 se señala que “Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales”¹³.

En este contexto, ha reconocido un grupo de derechos denominados colectivos, entre ellos el derecho de las autoridades de los pueblos indígenas a ejercer funciones jurisdiccionales, con base a su derecho propio o consuetudinario”¹⁴.

A partir del reconocimiento del derecho consuetudinario de las nacionalidades y pueblos indígenas en la Constitución, los medios de comunicación y la sociedad en general han visibilizado procesos de administración de Justicia ejercidos por las autoridades de las comunas, comunidades, nacionalidades y pueblos del Ecuador.

Para los pueblos indígenas, la justicia indígena es la forma propia e integradora de resolver y solucionar conflictos a través de sus propias autoridades y promoviendo medidas conciliadoras, en algunos casos o ejemplificadoras en otros. Esta aplicación de justicia restablece los diálogos colectivos para la toma de decisiones en beneficio de sus representados.

¹³ Constitución de la República del Ecuador Art 10

¹⁴ “La justicia indígena” Gonzalez Masse Virginia Pag 35

El sistema de administración de justicia es uno de los elementos culturales importantes de la identidad y forman parte de la riqueza invaluable de nacionalidades y pueblos al igual que el idioma, los saberes, los valores, las vestimentas, etc. La nulidad o pérdida de estos, constituiría la desaparición de nuestra identidad y por ende de los pueblos. En América Latina, los pueblos indígenas de mayor vitalidad étnica son aquellos entre los cuales subsiste el derecho consuetudinario propio.

La práctica y el conocimiento sobre administración de justicia, son los conocimientos, normas y principios que han sido conservados y transmitidos de generación en generación en forma oral, y permite ejercer un control social efectivo en sus territorios y entre sus miembros.

La inclusión de esta temática en la Constitución de la República y la ratificación del Ecuador en los tratados internacionales que promueven el respeto al derecho consuetudinario de los pueblos indígenas es un reconocimiento dado justamente porque demuestra la capacidad de las nacionalidades y pueblos en la resolución de conflictos mediante el diálogo y la toma de decisión colectiva y consensuada.

Jurisdicción Indígena

Partiendo que la jurisdicción de acuerdo al Diccionario de *Guillermo Cabanellas* es el: Conjunto de atribuciones que corresponden en una materia y en cierta esfera territorial. Poder para gobernar y para aplicar las leyes, en sí la potestad

que tiene una determinada autoridad dentro de un ámbito territorial, lo que los pueblos indígenas denominan circunscripción territorial, de allí que las autoridades tradicionales para ejercer lo determinado en el Art. 171 “Deberán respetar la jurisdicción interviniendo en la solución de los problemas que surjan dentro de su espacio territorial y no podría rebasar de este. Para los pueblos indígenas La jurisdicción indígena es el ámbito de ejercicio de la autonomía y del gobierno propio, implica un espacio territorial donde esta sea válida”.

Los pueblos y nacionalidades indígenas en el Ecuador viven organizados y estructurados colectivamente, dicha estructura es fundamental para la ejecución de cualquier proyecto o actividad es así que la administración de justicia está dirigida por el consejo de gobierno comunitario, y las decisiones se toman en las asambleas generales. Las comunidades a su vez forman las organizaciones sectoriales llamadas de segundo grado y estas organizaciones sectoriales forman la organización provincial y esta la organización nacional como es la confederación de nacionalidades y pueblos indígenas del Ecuador. Para los pueblos y nacionalidades indígenas los procedimientos que establece el ejercicio de justicia indígena son:

El aviso (Willachiy) o la denuncia del acto, la investigación (ñawinchi) del caso que ya permite identificar la magnitud del acto, la confrontación entre el acusado y los acusadores, quienes pueden hablar las veces que sean necesarias hasta aclarar el caso, luego se establece la imposición de la sanción conforme la gravedad y estas sanciones no se basan en las señaladas por las leyes de la justicia mestiza, se basan en las leyes consuetudinarias de

la comunidad, finalmente se aplica la sanción que en las comunidades se garantiza que la ejecuten personas mayores de edad, o incluso sus allegados y parientes para que se considere que la familia asume su compromiso con la comunidad para mantener el equilibrio en la convivencia social.

Además es necesario destacar que la administración de Justicia Indígena se aplica bajo las siguientes características:

- Con autoridades propias de cada comunidad, pueblo o nacionalidad.
- Tiene un procedimiento y aplicación de normas propias de derecho consuetudinario, basado en los sistemas jurídicos propios de cada pueblo o comunidad.
- Se cumple con el debido proceso, pero, desde la visión cultural de las nacionalidades pueblos indígenas.
- La sanción tiene un carácter social, curativo del cuerpo y del espíritu y permite la reintegración y la rehabilitación instantánea del o la acusada.
- La presencia de la comunidad no es representativa, sino proactiva en la toma de decisiones para resolver el conflicto
- Es gratuita.
- Es oral y en su propia lengua.
- Tiene objetivo fundamental, la restitución inmediata de la armonía y la paz comunal o colectiva.

Es necesario aclarar que en la lógica o cosmovisión de los pueblos indígenas, no existe la aplicación de la pena de muerte o tortura, siendo esta práctica más

bien de las sociedades llamadas “civilizadas”. Tampoco existe la idea de encerrar por largo tiempo en cárceles como es el caso del sistema jurídico ordinario, al contrario en los pueblos indígenas hay respeto a la vida, a la libertad, a la convivencia comunitaria.

1.3.6 ANÁLISIS JURÍDICO REFERENTE A LOS DERECHOS DE PROTECCIÓN ESTABLECIDOS EN LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

La Constitución de la República consagra en el capítulo octavo sobre los derechos de protección, Art. 75 al 77, y en el acápite sobre principios de la administración de justicia, Art. 168 al 172, los principios del ordenamiento procesal y aquellos relacionados con el debido proceso, sin perjuicio de unas cuantas disposiciones desperdigadas a lo largo del texto constitucional; los primeros se refieren a la organización del proceso y los otros al derecho fundamental de obtener un proceso debido, que se concretan al acceder al órgano jurisdiccional.

El Art. 75, dentro de los derechos de protección, establece que *“Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.”*¹⁵

¹⁵ Constitución de la República del Ecuador Art. 75

Aquí se hace referencia a ciertos principios del ordenamiento procesal ecuatoriano como del debido proceso, así el acceso a la justicia será gratuito, todo proceso se desarrollará bajo los principios de inmediación y celeridad, y sobre todo al derecho a la tutela judicial efectiva o derecho de acceso a los tribunales.

El derecho de acceso a los tribunales conocido también como derecho a la tutela judicial efectiva significa en primer lugar el derecho de acceso a la jurisdicción, esto implica la prohibición constitucional de la denegación de justicia. Además la tutela judicial efectiva comprende: a) el derecho a no sufrir jamás indefensión; b) el derecho a obtener una resolución motivada sobre el fondo de la pretensión dirigida al órgano judicial; c) el derecho a utilizar los recursos previstos por las leyes procesales; d) el derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, así como a la ejecución de las mismas.

Empezare por la definición y explicación del derecho al debido proceso establecido en el Art. 76 de la Constitución de la República *“En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas”*.¹⁶

Hay que distinguir que en este artículo se encuentran dos apartados, el primero trata sobre las garantías genéricas de todo proceso y el segundo sobre las garantías constitucionales clásicas del proceso penal.

¹⁶ Constitución de la República del Ecuador Art. 76

En una definición, por su contenido, de debido proceso entendemos que es el que se inicia, se desarrolla y concluye respetando y haciendo efectivos los presupuestos, los principios y las normas constitucionales, legales e internacionales aprobados previamente, con la finalidad de alcanzar una justa administración de justicia, provocando como efecto inmediato la protección integral de la seguridad jurídica del ciudadano, reconocida constitucionalmente como un derecho.

15. El primer numeral del Art. 76 en relación con el numeral séptimo letra k) consagran el derecho al juez predeterminado por la ley.

Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

“k. Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.”¹⁷

Esto quiere decir que en su esencia trata de evitar posibles manipulaciones en la administración de justicia, es decir, intenta evitar que cambiando el órgano judicial que ha de conocer un litigio o, en su caso, la composición de dicho órgano judicial influya en el resultado del proceso. La predeterminación legal del juez es una garantía de la imparcialidad e independencia de los jueces,

¹⁷ Constitución de la República del Ecuador Art 76 numeral séptimo letra K

Este derecho se lo conoce también, en la tradición constitucionalista liberal, como el derecho al “juez natural”.

El numeral segundo consagra el derecho a la presunción de inocencia“. Se *presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada*”.¹⁸

Como garantía específica del proceso penal. El derecho a la presunción de inocencia significa que en el proceso penal, la carga de la prueba pesa sobre el acusador, así el acusador tiene la obligación, la carga de destruir el estado de inocencia en que se encuentra toda persona, según Díez Picazo “toda persona a quien se impute la comisión de un delito ha de presumirse inocente en tanto en cuanto no se aporten pruebas suficientes de su culpabilidad”¹⁹.

17. El numeral tercero establece el principio de legalidad penal, “*3.Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento*”.²⁰

Conocido por el aforismo “NULLUM CRIMEN, NULLA POENA SINELEGE” que es una frase en latín, que se traduce como "Ningún delito, ninguna pena sin ley

¹⁸ Constitución de la República del Ecuador Art 76 numeral 2

¹⁹ Díez Picazo El Debido Proceso pag.25

²⁰ Constitución de la República del Ecuador Art 76 numeral 3

previa", utilizada en Derecho penal para expresar el principio de que, para que una conducta sea calificada como delito, debe estar establecida como tal y con anterioridad a la realización de esa conducta.

Por lo tanto, no solo la existencia del delito depende de la existencia anterior de una disposición legal que lo declare como tal (*nullum crimen sine praevia lege*), sino que también, para que una pena pueda ser impuesta sobre el actor en un caso determinado, es necesario que la legislación vigente establezca dicha pena como sanción al delito cometido.

El numeral cuarto trata sobre la exclusión de toda prueba obtenida de forma ilegal e inconstitucional, “4. *Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.*”; la prueba ilícita es aquella que “*ha sido obtenida de manera antijurídica, por haberse vulnerado para llegar a ella alguna norma, procesal o sustantiva.*”²¹;

Esta regla de exclusión tiene especial importancia algunos derechos fundamentales, como son: el secreto de las comunicaciones y la inviolabilidad del domicilio. Así se consagra un mecanismo de disuasión efectiva frente a los agentes investigadores, por cuanto toda prueba obtenida con violación de derechos fundamentales resultará inadmisibles dentro de la etapa del juicio penal.

²¹ Constitución de la República del Ecuador Art 76 numeral 4

19. El principio indubio pro reo se establece en el numeral quinto “5. *En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora.*”²².

En la duda se estará a favor del reo, constituye un principio limitador del “ius puniendi” que es una expresión latina utilizada para referirse a la facultad sancionadora del Estado. Se traduce literalmente como *derecho a penar* o *derecho a sancionar*, y se encuentra en íntima relación con la presunción de inocencia. Se aplica a la ley penal como a la valuación de la prueba.

20. El principio de proporcionalidad penal se establece en el numeral sexto, “6. *La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza*”²³.

De esta forma se indica que la pena debe ser “proporcional, adecuada a la gravedad del delito.

21. El derecho de defensa ha sido diseñado de la siguiente forma “7. *El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:*

²² Constitución de la República del Ecuador Art 76 numeral 5

²³ Constitución de la República del Ecuador Art 76 numeral 6

a. Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.

b. Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.

c. Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

d. Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley.

Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento.

e. Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto.

f. Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento.

g. En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor.

h. Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.

i. Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto.

J. Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo.

k. Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.

l. Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

m. Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos.”. El derecho de defensa se encuentra plasmado en los diversos instrumentos internacionales de protección de los derechos fundamentales, como Declaración Universal de los Derechos Humanos (Arts. 10 y 11.1); Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (9.2 y 14.3b); Convención Americana sobre Derechos Humanos (Art. 8). El derecho de defensa garantiza que el ciudadano no pueda ser privado de los medios

necesarios con los que demuestre su inocencia. El derecho de defensa es una condición de validez del proceso, Cabanellas precisa que el derecho a la defensa es una facultad “otorgada a cuantos, por cualquier concepto, intervienen en las actuaciones judiciales, para ejercitar, dentro de éstas, las acciones y excepciones que, respectivamente, puedan corresponderles como actores o demandado”²⁴

Sobre la publicidad de los procesos con la salvedad de las excepciones previstas en la ley podemos afirmar que de esta forma se garantiza la transparencia dentro de los procesos judiciales, se evita la corrupción propia del secretismo y se democratiza la justicia mediante un escrutinio ciudadano constante e informado, en especial en casos donde se compromete el interés público; las excepciones de la publicidad de los procesos implican la existencia de una reserva, así en asuntos que dicen relación con: seguridad del estado, delitos sexuales, con niños y niñas (protección de la infancia), indagación previa dentro del proceso penal.

Los literales e, f y g del artículo de nuestro estudio se refieren esencialmente al derecho a la asistencia de abogado como una de las garantías genéricas a todo proceso, consiste en asegurar una mínima igualdad de armas entre los litigantes y, sobre todo, evitar achacarse el resultado del proceso por falta de asesoramiento y defensa por un técnico en derecho. Ahora bien, este derecho es independiente de la situación económica del litigante. Este derecho se

²⁴ Diccionario Jurídico de Guillermo Cabañeellas Pág. .113

vuelve efectivo cuando el abogado tiene la posibilidad de ejercer su derecho a la libertad de expresión ante el tribunal.

El derecho de defensa requiere asimismo la motivación de las resoluciones judiciales; motivación, razonabilidad y congruencia son tres características que toda decisión judicial debe cumplir para ser válida desde el punto de vista constitucional, caso contrario será recurrible mediante el recurso extraordinario de protección bajo el argumento de violación del derecho al debido proceso. El juez no puede tomar decisiones arbitrarias, es decir, según su leal saber y entender, sino apegado al sistema de fuentes que crea la Constitución de la República del Ecuador.

1.3.7. FISCALIAS INDIGENAS

La Fiscalía General del Estado empeñada en otorgar un acceso material a la justicia a los pueblos y nacionalidades indígenas de nuestro país, con profundo respeto a la Constitución y los Tratados Internacionales, puso en marcha 11 unidades de asuntos indígenas, más conocidas con el nombre de: *“Fiscalías Indígenas”*.

La creación de estas fiscalías constituye un hito en la justicia ecuatoriana y se ha convertido en un referente regional para los países latinoamericanos, que buscan integrar en una sociedad diversa pero unida, al indígena.

Uno de los principales objetivos de esta integración ha sido disminuir la incidencia de la justicia por mano propia o la mal llamada “Justicia Indígena”, que en la última época se convirtió en la salida alternativa a la desatención del sistema de justicia penal.

ANTECEDENTES

Mediante convenio interinstitucional suscrito entre el Consejo de Desarrollo de las Nacionalidades y Pueblos del Ecuador – CODENPE y la Fiscalía General del Estado, con fecha 8 de noviembre del 2007, se crean las primeras fiscalías indígenas en el Ecuador, en un principio, como dependencias piloto en las provincias de Bolívar, Cotopaxi, y Tungurahua.

Este hecho de trascendental importancia en el País se dio en cumplimiento de las disposiciones constitucionales y al Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre las Nacionalidades y los Pueblos Indígenas, del cual nuestro país es suscriptor.

Los derechos más importantes que reconoce el Convenio 169 son el derecho a la no discriminación en el goce de derechos individuales como el empleo, la salud, la seguridad social, la educación e información, se reconoce igualmente el derecho al desarrollo, a la propiedad comunitaria, al manejo autónomo de recursos naturales, a la obtención de su consentimiento informado previo en el desarrollo de políticas ambientales, a la propiedad intelectual sobre sus

conocimientos ancestrales, y, por supuesto, el ejercicio de la autoridad y la práctica de su derecho consuetudinario.

Es precisamente este convenio que en su Art. 9 expresa que las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de los pueblos indígenas; esto en concordancia con el artículo 18 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas que establece que tienen derecho a participar en la adopción de decisiones en las cuestiones que afecten a sus derechos, por conducto de representantes elegidos por ellos de conformidad con sus propios procedimientos, así como a mantener y desarrollar sus propias instituciones de adopción de decisiones

FUNCIONES

- a. Difundir mediante comunicaciones escritas o en forma verbal, a las autoridades de las diferentes comunidades, la presencia de la Fiscalía con la creación de las unidades de asuntos indígenas, indicando en el lugar que se encuentran ubicadas, las mismas que están a su servicio. Así como coordinar de acuerdo a la jurisdicción y competencia la solución de conflictos, con las autoridades indígenas de la comunidad u organización indígena.
- b. Receptar las denuncias en idioma KICHUA; SHUAR o la lengua del pueblo donde ha sido denunciado, conforme lo establece el Art. 42 del

Código de Procedimiento Penal; y, luego transcrita al idioma castellano, a fin de enviarle al órgano jurisdiccional competente en su momento procesal;

- c. Para la fase pre procesal de investigación, el Fiscal contará con el apoyo de las autoridades indígenas de la comunidad, esto es mediante la asamblea, el cabildo, comité de vigilancia, quienes de acuerdo al nivel de autoridad y el tipo de conflicto (infracción) coadyuvarán para llegar al esclarecimiento de los hechos;
- d. En el caso de que no existan méritos suficientes y el acto no constituya delito, el fiscal actuará conforme lo previsto en el Art. 38 del Código Adjetivo Penal, esto es desestimaré la denuncia y ordenará el archivo de la misma, notificando el Secretario tal resolución a las autoridades indígenas de la Comunidad u organización
- e. El Fiscal tiene la obligación de observar lo previsto en el Art. 215 del Código de Procedimiento Penal, esto es, en caso de contar con elementos que le permitan imputar la autoría o participación en el delito a persona determinada, iniciar la instrucción fiscal, acción que igual será comunicada a las autoridades indígenas de las comunidades a la que pertenece.
- f. Las disposiciones que expida de oficio o a petición de parte, que hubieren sido solicitadas oralmente en la lengua materna de los intervinientes, así como la práctica de las diligencias, deberán ser

traducidas fidedigna y simultáneamente al idioma castellano, por el fiscal, secretario o amanuense y reducidos a la forma escrita;

- g. Las actuaciones del fiscal indígena ante el órgano jurisdiccional, se las hará en castellano. De haber intervenciones en la lengua materna, el Fiscal nombrará al intérprete que la comunidad sugiera;
- h. En la etapa intermedia, el Fiscal Indígena, acudirá a la audiencia preliminar el día y hora señalados por el Juez, en la cual sustentará la validez del proceso y fundamentará la acusación;
- i. El fiscal indígena, indicará a las autoridades de la comunidad que tienen la obligación de colaborar a fin de que el día y hora convocado para la audiencia, estén presentes las partes procesales, abogados patrocinadores y defensores, peritos y testigos para obtener una justicia, ágil, oportuna y equitativa;
- j. Mencionar en su intervención en la audiencia de juzgamiento al Tribunal Juzgador, que al dictar sentencia condenatoria deberá considerar lo previsto en los Arts. 9 y 10 del Convenio No. 169 de la OIT, que en la parte pertinente dice: "...cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general a miembros de dichos pueblos, deberán tenerse en cuenta sus características económicas, sociales y culturales"; y,

- k. Las demás que le corresponda asumir de conformidad con lo previsto en la Constitución de la República, los convenios internacionales, la ley orgánica del ministerio público, código de procedimiento penal y demás normativas e instrumentos nacionales e internacionales relacionados con el tema.

UBICACIÓN

Para la creación y distribución de las fiscalías indígenas, la dirección de actuación y gestión procesal realizó un estudio fáctico que determinó la creación y ubicación de cada una de las fiscalías indígenas en relación con el porcentaje de pueblos ancestrales existentes en una zona o territorio determinado del país tales como los kichuas, shuar, huaorani entre otras existentes en el Ecuador, además se tomó en cuenta la migración interna de las diferentes comunidades hacia las grandes ciudades, como son Quito y Guayaquil, en busca de oportunidades de trabajo.

De esta manera, se planificó la creación de 23 fiscalías indígenas en todo el país, conforme se puede apreciar en el siguiente cuadro resumen:

FISCALIAS	NUMERO
NACIONALIDAD KICHWA	14
PLURINACIONALES DE LA COSTA	3
PLURINACIONALES DEL ORIENTE	6
TOTAL	23

Hasta el momento se han creado 11 fiscalías indígenas que significa un 47% de cumplimiento del Plan. Estas son:

- Tungurahua (Ambato)
- Chimborazo (Cantón Guamote)
- Cotopaxi (Latacunga)
- Bolívar (Guaranda)
- Imbabura (Otavalo)
- Pastaza (Puyo)
- Guayas (Guayaquil)
- Pichincha (Cayambe)
- Morona Santiago (Macas)
- Loja (Saraguro)
- Zamora Chinchipe (Zamora)

Cada fiscalía de asuntos indígena está conformada por un agente fiscal, un secretario, un amanuense y cuenta con el apoyo logístico de los diferentes estamentos de las fiscalías provinciales. El personal que labora en estas fiscalías son seleccionados de ternas que remiten los representantes de las comunidades indígenas, bajo los parámetros establecidos por la fiscalía general del estado.

1.3.8. SECRETARÍA DE PUEBLOS, MOVIMIENTOS SOCIALES Y PARTICIPACIÓN CIUDADANA

El Presidente de la República, Rafael Correa, mediante decreto 133 de 26 de febrero de 2007, dispuso la creación de la Secretaría de Pueblos, Movimientos Sociales y Participación Ciudadana, con el propósito de aglutinar a diversas

organizaciones y promover su participación en las decisiones fundamentales del país.

La nueva entidad está conformada por el Consejo de Desarrollo del Pueblo Montubio de la Costa Ecuatoriana y Zonas Subtropicales de la Región Litoral – CODEPMOC-, el Consejo de Desarrollo de las Nacionalidades y Pueblos del Ecuador -CODENPE-, la Corporación de Desarrollo Afroecuatoriano -CODAE-, el Consejo Nacional de las Mujeres –CONAMU-, el Fondo de Desarrollo de los Pueblos Indígenas del Ecuador –FODEPI- y el Fondo de Inversión Social de Emergencia –FISE, de aquí se desprende la Subsecretaría de Pueblos e Interculturalidad, la misma que está encargada de coordinar y promover el diseño e implementación de políticas públicas de plurinacionalidad e interculturalidad, y los derechos colectivos consagrados en la Constitución de la República, entre sus principales atribuciones y responsabilidades tenemos:

1. Dirigir, coordinar y supervisar el diseño y ejecución de políticas, planes y estudios técnicos, conforme a los objetivos estratégicos de la Secretaría en el ámbito de fortalecimiento de los pueblos, nacionalidades y entidades integrantes de la SPPC, con un enfoque de plurinacionalidad e interculturalidad.
2. Implementar estrategias operativas para el cumplimiento de los fines de la secretaría en el ámbito del fortalecimiento de los pueblos, nacionalidades y entidades integrantes de la SPPC.

3. Dirigir el diseño y la ejecución de programas de capacitación y difusión de políticas públicas de plurinacionalidad e interculturalidad, en coordinación con las entidades estatales pertinentes.
4. Coordinar y liderar el cumplimiento de la gestión de las direcciones técnicas.
5. Medir el impacto de las políticas públicas dirigidas al mejoramiento de las condiciones de vida de los pueblos, nacionalidades y organizaciones comunitarias.
6. Posicionar a los pueblos, nacionalidades y culturas del Ecuador, en su justa importancia y dimensión.

1.3.9. DERECHO COMPARADO.

Para Guillermo Cabanellas, el derecho comparado es: “la rama de la ciencia general del derecho que tiene por objeto el examen sistematizado del derecho positivo vigente en los diversos países, ya con carácter general o en alguna de sus instituciones, para establecer analogías y diferencias”²⁵

Hablar de la comparación de los derechos positivos imperantes en los países, pero del derecho positivo; es decir, el que está debidamente reconocido por el estado como ley, normado, escrito y como tema de estudio que en el derecho indígena no lo está, casi en todos los países de Sudamérica a excepción de

²⁵ CABANELLAS Guillermo, ob.cit.,pag. 121

Perú y Colombia en cuyas legislaciones ya se habla de un instrumento jurídico que reconoce sus costumbres y formas de administrar justicia. En América latina, se conservan alrededor de 400 grupos indígenas que comprenden varias decenas de millones de personas viviendo en comunidades en las cuales existen normas que son distintas y a veces contradictorias con respecto de las llamadas estatales; es decir, las que producen e intentan hacer cumplir los gobiernos comúnmente reconocidas como las únicas y soberanas en esos territorios.

Catalina Botero manifiesta que: “en particular en el continente americano, es fácil constatar que desde Canadá hasta Chile florece una enorme riqueza multicultural y esa riqueza no solo se manifiesta en un profundo sincretismo cultural, si no en la convivencia no siempre armónica de una mayoría hegemónica representada en el estado nacional, con pueblos indígenas que tiene su propia visión del mundo y del ser humano, sus propias normas y autoridades y reclaman una política estatal de reconocimiento a la diversidad”²⁶.

La constante lucha de los pueblos indígenas porque se reconozcan sus derechos colectivos da sus frutos hace no más de dos décadas atrás, empezando por **Bolivia**, que en su Constitución Política de 1967 con modificaciones de 1994 reconoce a las comunidades indígenas sus derechos sobre los territorios ancestrales y sobre los recursos naturales, también el derecho a la etnoeducación a la autonomía política, económica y social

²⁶ BOTERO MARIANO, Catalina, Constitución y Pluralismo Jurídico, Tema: El multiculturalismo en la Jurisprudencia Constitucional, Corporación Editora Nacional; Quito 2004, pg. 155

contempla la existencia de la jurisdicción indígena recoge su personería jurídica. En lo concerniente a lo jurídico expresan en su Art. 171 lo siguiente:

TÍTULO TERCERO

RÉGIMEN AGRARIO Y CAMPESINO

ARTÍCULO 171.-

- I. “Se reconocen, respetan y protegen en el marco de la ley, los derechos sociales, económicos y culturales de los pueblos indígenas que habitan en el territorio nacional, especialmente los relativos a sus tierras comunitarias de origen garantizando del uso y aprovechamiento sostenible de los recursos naturales, a su identidad, valores, lenguas y costumbres e instituciones.

- II. El Estado reconoce la personalidad jurídica de las comunidades indígenas y campesinas y de las asociaciones y sindicatos campesinos.

- III. Las autoridades naturales de las comunidades indígenas y campesinas podrán ejercer funciones de administración y aplicación de normas propias como solución alternativa de conflictos, en conformidad a sus costumbres y procedimientos, siempre que no sea n contrarias a esta

Constitución y las leyes. La ley compatibilizará estas funciones con las atribuciones de los poderes del estado.”²⁷

La década de los noventa se convertiría en el periodo de mayor auge de la constitución multicultural; siguiendo en orden se establecen así:

Colombia.- que en su Constitución Política de 1991 promulga lo siguiente:

TÍTULO VIII
DE LA RAMA JUDICIAL
CAPITULO 5.
DE LAS JURISDICCIONES ESPECIALES

ARTÍCULO 246. “Las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la República. La ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional.

ARTÍCULO 247. La ley podrá crear jueces de paz encargados de resolver en equidad conflictos individuales y comunitarios. También podrá ordenar que se elijan por votación popular.

²⁷ Constitución Boliviana Art 171

ARTÍCULO 248. Únicamente las condenas proferidas en sentencias judiciales en forma definitiva tienen la calidad de antecedentes penales y contravenciones en todos los órdenes legales.”²⁸

Perú.- “La Constitución de 1993 y ratificada publicada el 5 de noviembre de 2000 manifiesta:

CAPÍTULO VI
DEL RÉGIMEN AGRARIO Y DE LAS
COMUNIDADES CAMPESINAS Y NATIVAS

ARTÍCULO 88. “El Estado apoya preferentemente el desarrollo agrario. Garantiza el derecho de propiedad sobre la tierra, en forma privada o comunal o en cualquiera otra forma asociativa. La ley puede fijar los límites y la extensión de la tierra según las peculiaridades de cada zona.

Las tierras abandonadas, según previsión legal, pasan al dominio del Estado para su adjudicación en venta.

ARTÍCULO 89. Las Comunidades Campesinas y las Nativas tienen existencia legal y son personas jurídicas.

Son autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso y la libre disposición de sus tierras, así como en lo económico y administrativo, dentro

²⁸ Constitución Política De Colombia Art 246, 247, 248

del marco que la ley establece. La propiedad de sus tierras es imprescriptible, salvo en el caso de abandono previsto en el artículo anterior. El estado respeta la identidad cultural de las Comunidades Campesinas y Nativa.

ARTÍCULO 149. Las autoridades de las Comunidades Campesinas y Nativas, con el apoyo de las Rondas Campesinas, pueden ejercer las funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con el derecho consuetudinario, siempre que no violen los derechos fundamentales de la persona. La ley establece las formas de coordinación de dicha jurisdicción especial con los Juzgados de Paz y con las demás instancias del Poder Judicial.”²⁹

Venezuela.- 1999, según los datos de la pagina Web www.funsolon.org. En la Constitución Venezolana, Art. 260 manifiesta "Las autoridades legítimas de los pueblos indígenas podrán aplicar en su hábitat instancias de justicia con base en sus tradiciones ancestrales y que sólo afecten a sus integrantes, según sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a esta constitución, a la ley y al orden público. La ley determinará la forma de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional"³⁰.

Ecuador .-En la Constitución Política de la República de 1998, se da un paso importante tras el largo proceso de lucha del movimiento indígena ecuatoriano se logró la incorporación constitucional del valor inherente de la diversidad cultural: el Estado “pluricultural y multiétnico realizando el reconocimiento expreso de las

²⁹ Constitución Política del Perú Art 88, 89, 149

³⁰ www.funsolon.org. Constitución Venezolana

autoridades de los pueblos indígenas y en consecuencia la facultad de administrar justicia, aplicando normas y procedimientos propios para la solución de conflictos internos de conformidad con sus costumbres y a su derecho consuetudinario Art 191 “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.”³¹.

En la Constitución vigente el primer inciso del art. 171 del proyecto dice: “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 a los derechos humanos reconocidos en los instrumentos internacionales”³².

La Constitución vigente, contiene los siguientes cambios importantes: **1.-**Se introduce una ‘potestad jurisdiccional’ en favor de la comunidades, pueblos, etc. Jurisdicción es la potestad legal de juzgar y ejecutar lo que se juzga. Como la ‘jurisdicción’ proviene de la ley y es un concepto propio del derecho procesal escrito y formal, **2.-** La potestad de juzgar excede ampliamente a la costumbre. La Constitución distingue claramente entre ‘tradiciones ancestrales’ y ‘derecho

³¹ Constitución Política de la República del Ecuador 1998 Art 191

³² Constitución de la República del Ecuador 2008 Art 171

propio' como dos fuentes distintas del poder de juzgar. El art. 57, numeral 10 de la constitución vigente establece que las comunidades y pueblos tienen derecho a 'crear su derecho propio'. Las preguntas que surgen son: ¿cuál derecho propio, un derecho escrito? ¿Tendrán las comunidades o pueblos la potestad de 'crear', más allá de la costumbre, otro derecho, **3.-** Las funciones jurisdiccionales de las comunidades tendrían una " "base territorial", eso implica, primero, que toda comuna tendrá 'territorio', es decir, ámbito geográfico en el cual se ejercen potestades públicas con autonomía y supremacía cuasi estatal. Pero, además, el texto permitiría que incluso quienes no sean miembros de la comuna ni indígenas sean juzgados por autoridades comunales

4.- Las decisiones de la jurisdicción indígena (sentencias) deben ser cumplidas por el Estado, y por los sentenciados, sin posibilidad de impugnación o apelación ante los jueces y tribunales comunes, ya que, además, esas decisiones no son susceptibles de control de legalidad (casación, por ejemplo) sino solamente de control de constitucionalidad

5.- las decisiones de las 'autoridades indígenas' no serán impugnables, ni siquiera por el Gobierno, ya que el art. 173 del proyecto dice que solo son impugnables por vía administrativa o judicial, los "actos administrativos de las autoridades del Estado". Los dirigentes y las comunidades no son el Estado. Su poder confrontará con el de las autoridades formales y municipales lo cual violenta claramente los Derechos Humanos y los derechos de protección establecidos en esta constitución.

Como podemos visualizar, en algunos países de América Latina, se ha adoptado en su constituciones el respeto a los derechos colectivos y jurídicos

de los pueblos y nacionalidades indígenas, derechos que, desde mi perspectiva, no son vistos como un verdadero pluralismo jurídico sino simplemente como una solución alternativa de conflictos, lo que mencionan varios autores, dirigentes indígenas, es que el derecho indígena pasa de ser visto como una forma alternativa de solución de conflictos a ser una parte real del derecho, a ser otra ciudadanía en un mismo estado, a ser otra ley, a fin de que estos preceptos puedan encontrar armonías jurídicas.

1.4. MARCO DOCTRINARIO

1.4.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LOS DERECHOS HUMANOS

La magnitud del desastre de la I Guerra Mundial induce a las grandes potencias a crear una asociación internacional que garantice la paz mundial, la integridad de los territorios y la independencia de la política de los Estados. El 28 de abril de 1919, la asamblea plenaria de la conferencia de Versalles aprueba el reglamento orgánico de la sociedad de naciones. Contaba con sesenta y tres miembros y una gran ausencia, los Estados Unidos de América. Así mismo se crea dos organismos: el Tribunal Internacional de La Haya y la Oficina Internacional del Trabajo. Sin embargo la sociedad de naciones no fue efectiva en los temas para lo que fue creada, sin embargo, desarrollo los derechos de los refugiados.

Los acontecimientos históricos que seguirían al nacimiento de la Sociedad de Naciones, como la crisis económica del 1929, la llegada al poder en algunos países de Europa de organizaciones nacionalsocialistas, el nazismo en Alemania, y sobretodo el nuevo gran desastre que supuso para la humanidad la II Guerra Mundial, consecuencia de los anteriormente reseñado, da lugar a un nuevo orden internacional: **La Organización de las Naciones Unidas**; cuya carta fundacional se firma en San Francisco el 26 de junio de 1945 por 51 estados. La Carta de las Naciones Unidad reanuda, tras el desastre de la II guerra mundial, el mensaje de profunda fe en la dignidad del ser humano. Haciendo esta proclamación se compromete a promover el respeto universal a los Derechos Humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión y a lograr la efectividad de tales derechos y libertades (art.55.c).

“A pesar de los primeros años de postguerra de un especial optimismo, pronto el mundo experimenta un profundo cambio, que desencadena en un enfrentamiento entre las potencias occidentales y la Unión Soviética, lo que se denominara guerra fría. En este ambiente de enorme tensión internacional tendrá lugar, el 10 de diciembre de 1948, la histórica sesión de la ONU para la aprobación de la **Declaración Universal de los Derechos Humanos.**”³³

Se produce un hecho histórico memorable que los tratados de historia reflejan de la siguiente forma: El 10 de diciembre de 1948, en la medianoche de este día, se reúnen en el Palacio de Chaillot, París, en la tercera sesión de la

³³ Sergio Gracia Jiménez “Los Derechos humanos y su Repercusión a través del tiempo” pág.17 Editorial Baltimor

asamblea general de los 58 estados miembros de las Naciones Unidas, para proceder al voto por apelación nominal sobre el conjunto del proyecto de Declaración Universal de los Derechos Humanos. El resultado de la votación es el siguiente, 48 votos a favor y ocho abstenciones, la Declaración Universal de los Derechos del Hombre es aprobada. Nace una nueva esperanza para un mundo roto y que necesita reconstruirse sobre las mejores bases posibles.

En el momento de la solemne Declaración, no se concreto ni el calendario y la manera de llevarla a la práctica, y carentes de valor jurídico, los derechos proclamados no pasaban de ser una normativa moral de carácter muy amplio y, en algunos aspectos, difuso. Si se definió con claridad que esta declaración no constituiría más que la primera etapa de un proceso que debería completarse con una serie de pactos de carácter vinculante que, mediante su ratificación por los Estados, pasarían a incorporarse a la normativa jurídica interna de cada una de las naciones firmantes.

“La elaboración de estos textos fue tan extraordinariamente trabajosa que iniciada su redacción en 1949, no serán presentados en forma de documentos o pactos, a la asamblea general para su ratificación hasta el 16 de Diciembre de 1966, fecha en que serán adoptados por 106 votos a favor, sobre un total de 122 países miembros.”³⁴

Tendría que transcurrir otro decenio antes de que los pactos fueran ratificados por un número de estados lo suficiente para que adquieran valor jurídico

³⁴ www.derechoshumanos.org.com Antecedentes

(mínimo de 35 adhesiones para los pactos y de 10 para el protocolo facultativo). En 1976 se alcanzó el necesario número de ratificaciones, entrando en vigor el 3 de enero de dicho año.

Por su parte el Ecuador en la presidencia del Arq. Sixto Durán Ballén la ratificó en Washington el 26 de marzo de 1993 su adhesión al protocolo adicional a la convención americana sobre Derechos Humanos, en materia de derechos económicos, sociales y culturales.

1.4.2. ANTECEDENTES SOBRE LOS JUECES DE PAZ

El Juez de Paz

En Inglaterra (incluido Gales) hay unos 1000 jueces togados y más de 40.000 Jueces de Paz que resuelven el 90% de las causas criminales. Al igual que los Tribunales de Pequeñas Causas o 'Small Claims Courts' en EEUU y Canadá, aquí los 'County Courts' o Tribunales de Condado permiten, dadas algunas condiciones, el enjuiciamiento sin asistencia letrada. Los Jueces son ciudadanos voluntarios, mientras que en Italia, en órganos jurisdiccionales parecidos, se optó por ciudadanos jubilados o próximos a jubilarse.

En Brasil la Constitución Federal de 1988 avanzó haciendo posible la existencia de Jueces Legos (ej.: Juzgados de pequeñas causas, Juzgados

Especiales Civiles, etc.), entre otras cosas como reacción ante los excesos del formalismo jurídico. También existe la posibilidad de demanda sin abogado.

En España la Ley Orgánica 6/85 regula el funcionamiento de los Juzgados de Paz "servidos por jueces legos, no profesionales".

En Perú existe la figura del juez de paz no letrado y la del letrado, cargos a los que se accede por medio del voto popular incluido el de las comunidades campesinas y/o nativas (Art. 146, Constitución Nacional). En Colombia los jueces de paz no son abogados y son elegidos por el voto de las comunidades.

En Uruguay no es exigible título de abogado para ser Juez de Paz a excepción del Departamento de Montevideo y las ciudades cuyo movimiento judicial lo exija. La República Dominicana no exige título de abogado para ser Juez de Paz aunque sí lo impone para el Distrito Nacional y los municipios cabeceras de provincias.

En Ecuador está constitucionalmente prevista la Justicia de Paz y la Justicia Indígena para lo que no es requisito ser abogado.

1.4.3. PRINCIPIOS Y FUNDAMENTOS BÁSICOS DEL DERECHO CONSUECUDINARIO Y SU RELACIÓN CON LOS PUEBLOS INDÍGENAS.

Para los pueblos indígenas el derecho consuetudinario es un conjunto de normas, usos y costumbres que transmitidos de manera intergeneracional son ejercidos por autoridades e instituciones propias de los pueblos indígenas en

sus territorios y que constituyen sistemas jurídicos reconocidos, aceptados y respetados por una colectividad y que integran el pluralismo legal de los países con población indígena

Los pueblos indígenas han considerado a los conocimientos tradicionales como su patrimonio intelectual colectivo, un patrimonio que forma parte de su identidad cultural y su cosmovisión y que lo han transmitido, mediante sus propias normas y patrones culturales, de generación en generación. Por lo tanto, han manifestado que los conocimientos tradicionales deben ser protegidos por su valor, es decir por la importancia que ello representa para su supervivencia como pueblos.

Para los pueblos indígenas, consolidar las estrategias internas de conservación y uso sostenible de los recursos de la biodiversidad y la protección de los conocimientos tradicionales asociados, siempre han sido temas de alta prioridad, pues son recursos de los cuales se han beneficiado milenariamente por su valor, sin que para ello haya sido indispensable el sometimiento a reglas en torno al acceso, la propiedad intelectual y la distribución de beneficios. La mayoría de pueblos indígenas siguen conservando sus sistemas propios de vida comunitaria. El principio de reciprocidad en relación al intercambio de bienes y servicios, por ejemplo, es una práctica milenaria que no ha desaparecido, pues siguen subsistiendo aún sistemas de reciclaje social y económico, formas de intercambio de trabajo por trabajo, distribución de excedentes, trueque de elementos, reciprocidad en cuanto a bienes y servicios,

materiales y objetos de uso; valores que, en definitiva, fortalecen la identidad cultural de los pueblos indígenas y su relación con la biodiversidad.

1.4.4. NACIONALIDADES INDIGENAS

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA NACIONALIDADES

En el continente americano, desde hace miles de años han vivido numerosos pueblos, con diversas formas de organización económica, social, política, religiosa, cultural, etc. Algunos de estos pueblos, en el proceso histórico fueron integrando hasta llegar a formar complejos sistemas sociopolíticos como es el estado.

Las nacionalidades indígenas del Ecuador tienen una larga historia de luchas que se inicia en el momento de la invasión española y continúa en la actualidad. Hasta principios de este siglo fueron levantamiento de comunidades indígenas aisladas, a los que se los sofocó con el uso de la fuerza física. A partir de los años 20, el movimiento indígena inscrito dentro del movimiento campesino, adquirió mayor organicidad con la creación de los sindicatos campesinos y más tarde de la Federación Ecuatoriana de Indios (FEI), y de la Federación Nacional de Organizaciones Campesinas (FENOC). Desde los años sesenta, se fue definiendo más claramente las particularidades de un movimiento indígena, cuyas reivindicaciones y plataforma de lucha esperan el marco de lo estrictamente económico, para alcanzar una dimensión política en la medida de que sus planteamientos contemplan la transformación a una

sociedad más justa, en donde los indígenas tengan una real participación en los órganos de decisión.

El movimiento indígena se cristaliza a lo largo de los últimos años. Además se han constituido dos regionales: el Ecuador Runacunapac Richarimui (ECUARUNARI), que agrupa a varias Organizaciones de la Sierra y algunas de la Costa y, la Confederación de Nacionalidades Indígenas de la Amazonia Ecuatoriana (CONFENIAE), a las de la Amazonia. Dando paso así a la CONAIE que es la representación legítima de cuatro millones de habitantes, que pertenecientes a las siguientes nacionalidades: Quichua, Awa, Tsáchila, Chachi, Siona, Secoya, Huaorani, Cofán, Shuar y Achuar.

1.4.5. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA JUSTICIA INDÍGENA

La justicia indígena ha nacido y existido con los pueblos, pero en el caso de América una vez llegados los españoles ha sobrevivido en la exclusión y clandestinidad en medio de un proceso de resistencia que le han permitido a lo largo de los tiempos obtener niveles de reconocimiento de su existencia.

En la actualidad se ha iniciado una serie de discusiones, investigaciones y teorizaciones sobre el quehacer legal en o de los pueblos y nacionalidades indígenas, por ello varios autores y los propios indígenas han. Dado de la más variada concepción y aquello hay que recuperarlo como un aporte en éste proceso de construcción.

Se lo ha definido como: Derecho Consuetudinario; Derecho, Indígena; Derecho Shuar, Quichua, Siona, Secoya, Justicia por mano propia; justicia Tradicional. Mecanismos alternativos de resolución de conflictos; Sistema Legal Indígena; Derecho originario; Ley Indígena, etc.

Cada definición responde a una realidad y a un momento del quehacer social y lógicamente están enmarcados dentro de una concepción de un momento histórico de la sociedad. Para aquellos que mantienen que éste modelo social es el perfecto y que se sostiene en relaciones económico-sociales capitalistas neoliberales, todo lo que está fuera de las normas impuestas y que se resisten al modelo de globalización es secundario, marginal y si es posible intentan desconocerlo con, una exclusión deliberada, al punto de definirlo como delito, que esta fuera, de la ley y que atenta. Contra aquélla; por ello al quehacer legal indígena lo consideran como: crónica roja al castigo por mano propia, y nada más, cuando se ha demostrado en la práctica su efectividad en la resolución de las controversias lo minimizan diciendo qué son meros mecanismos alternativos de resolución de conflictos, pero nunca lo reconocen como un quehacer milenario, colectivo, inmediato, ágil, justo y duradero sustentado en una institución sólida que le permite, constituirse en un verdadero sistema legal de los pueblos y nacionalidades indígenas.

Es necesario establecer claramente lo que significa la justicia indígena, desde la visión indígena la Justicia es:

1. **Es milenaria.-** Viene al igual que la existencia de las propias colectividades, "Los pueblos están sometidos a sus propias leyes porque éstas derivan de su autoridad como pueblos"³⁵.

Allí la importancia y la razón de su origen al nacimiento de un pueblo.

2. **Es colectiva.-** No pertenece a talo cual cabildo, a tal generación, peor a autoridad alguna, pertenece a la colectividad, entera de ayer, de hoy y de mañana, no es derecho u obligación individual su ejercicio y aplicación, es responsabilidad comunitaria.

3. **Está en permanente proceso de perfeccionamiento.-** al venir de generación en generación le permite estar en proceso de perfeccionamiento, sin alcanzar a ser la respuesta última a cada realidad y circunstancia que se presenta para su tratamiento.

4. **Es ágil, oportuna y dinámica.-** al ser un quehacer colectivo que repara antes que reprime, optimiza, prioriza y utiliza al tiempo como medida reparadora, lo que le permite dar tratamiento y resolución en un tiempo relativamente corto. (Como dirían los entendidos en leyes es sumario) junto a la agilidad se une la oportunidad, al unirse estos dos elementos genera como resultado la dinámica del sistema legal indígena.

³⁵ MACAS, Luis. Instituto Científico de Culturas Indígenas. Editorial ICCI. Quito, Ecuador. Año 3 N°33 diciembre del 2001, Pág. 11.

5. **Es justa.**- en controversias el resultado puede aparecer justo o injusto dependiendo del lado de los intereses que uno se encuentre, pero al ser un quehacer colectivo, sumario, dinámico, etc., este sistema tiene pocas posibilidades de constituirse en injusto, además en su ejecución, el control y participación social plena son su garantía.

6. **Es oral.**- no está escrito en textos, ni es parte de la historia escrita, es un quehacer que se transmite en las leyendas, mitos, en las reuniones familiares, de la colectividad y en toda la vida diaria de estos conglomerados humanos."Que el sistema legal Indígena se adapta a los diferentes lugares y tiempos, de acuerdo a los modos de vida y a la realidad de cada Pueblo o Nacionalidad Indígena."³⁶

"El derecho indígena comprende los sistemas de normas, procedimientos y autoridades, que regulan la vida social de las comunidades y pueblos indígenas, y les permiten resolver sus conflictos de acuerdo a sus valores, cosmovisión, necesidades e intereses"³⁷

"La Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador (CONAIE), ha definido al derecho indígena como el conjunto de normas y leyes de los pueblos y nacionalidades indígenas para defender y administrar nuestras

³⁶ MACAS, Luís. Instituto Científico de Culturas Indígenas. editorial, ICCI. Quito, Ecuador. Año 3 N°. 33, diciembre del 2001, Pág. 13.

³⁷ YRIGOYEN F AJARDO, Raquel. "El debate sobre el reconocimiento constitucional del derecho indígena en Guatemala", en América Indígena, Instituto Indigenista Interamericano, (volumen LVIII, No. 1-2 México. (1998): 81-114, nota No. 5.

tierras y territorios, para mantener la paz y el orden en nuestras comunidades y pueblos"³⁸

2. MATERIALES Y MÉTODOS

Para la realización de la presente Tesis, se ha hecho uso de los distintos métodos, procedimientos y técnicas que la investigación científica proporciona, o sea las formas o medios que nos permiten descubrir, sistematizar, enseñar y aplicar nuevos conocimientos.

2.1 METODOLOGÍA

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 y el contacto directo con la realidad objetiva, es por ello que en el presente trabajo investigativo me he apoyado en el método científico, como el método general del conocimiento, así también en los siguientes.

Inductivo y Deductivo; estos métodos han permitió, primero conocer la realidad del problema a investigar partiendo desde lo particular para llegar a lo general, y segundo partiendo de lo general para arribar a lo particular y singular del problema.

³⁸ CONAIE, Proyecto de Constitución del Estado Plurinacional del Ecuador, Quito, 1997, Pág. 51.

Método Materialista Histórico; permitirá conocer el pasado del problema sobre su origen y evolución y así realizar una diferenciación con la realidad en la que actualmente nos desenvolvemos.

Método Descriptivo; este método abarca la realización de una descripción objetiva de la realidad actual en la que se desarrolla el problema y así demostrar los problemas existentes en nuestra sociedad.

Método Analítico. Este método Ha permitido estudiar el problema enfocándolo desde el punto de vista social, jurídico, político y económico; y, analizar así sus efectos.

2.2 FASES

Fases Sensitiva: permitió palpar la realidad en el primer abordaje que ayudó a realizar el diagnóstico de la situación objeto de estudio.

Fases de información técnica.- Se pudo obtener valiosa información luego del diálogo con 30 Abogados en libre ejercicio de su profesión en la ciudad de Loja.

Posteriormente el nivel de conocimiento conceptual, específicamente en la Fase de investigación participativa.- Con ella se ha podido determinar la problemática de esta investigación, mediante la encuesta, la entrevista, y del diálogo, involucrándome en busca de alternativas de solución.

Fase de determinación.- Se Delimito el problema de investigación, para descomponer la problemática en partes con la finalidad de darle un mejor tratamiento y llegar al centro de los hechos mediante el razonamiento, y obtener una visión global de la realidad de estudio.

EL Nivel de conocimiento racional o Lógico es decir la Fase de Elaboración de Modelos de Acción.- Establecí las alternativas para coadyuvar al problema investigado, jerarquizando los problemas tanto inmediatos como mediatos, y luego organice, planifique la alterativa de solución por lo que hice una propuesta de reforma que me esta permitiendo tener una mejor visión real y objetiva sobre los efectos que tiene la falta de estipulación del anuncio y audiencia de prueba en el Procedimiento especial ante los jueces de familia en la Ley contra la Violencia a la mujer y la familia, que tiene como objetivo hacer cumplir los derechos del debido proceso..

2.3 TÉCNICAS

Técnica de la Observación.- Que permitió obtener información correcta del objeto a investigar, la lectura científica, análisis de contenidos que permitieron la información necesaria para la estructura de la investigación.

Técnica del Diálogo.- A través del cual, se pudo lograr interrelacionar con los abogados y profesionales en libre ejercicio de su profesión.

Técnica de la Entrevista.- A la cual se la desarrolló de una manera directa con cuatro profesionales de derecho, autoridades y ex autoridades como es la Comisaría, para obtener información sobre aspectos importantes del Derecho de Repetición en cuanto a sus falencias normativas y su mala aplicación como garantía constitucional.

Técnica de la Encuesta.- Con ella se diseñó el formulario de preguntas, que luego se aplicó a treinta profesionales del derecho en libre ejercicio de su profesión de la ciudad de Loja, mismas que nos proporcionaron información precisa de la problemática como objeto de estudio

3. RESULTADOS.

3.1. Resultados de las Encuestas

De conformidad con el plan de investigación jurídica aprobado por la autoridad académica se aplicó 30 encuestas distribuidas en sectores de personas conocedoras de la problemática; encuestas que fueron dirigidas a funcionarios judiciales, entre jueces y auxiliares de la Corte Provincial de Justicia de Loja, abogados en libre ejercicio, estudiantes y egresados de la Carrera de Derecho. Las encuestas constan de un cuestionario escrito cuyas preguntas y respuestas se describen y analizan a continuación.

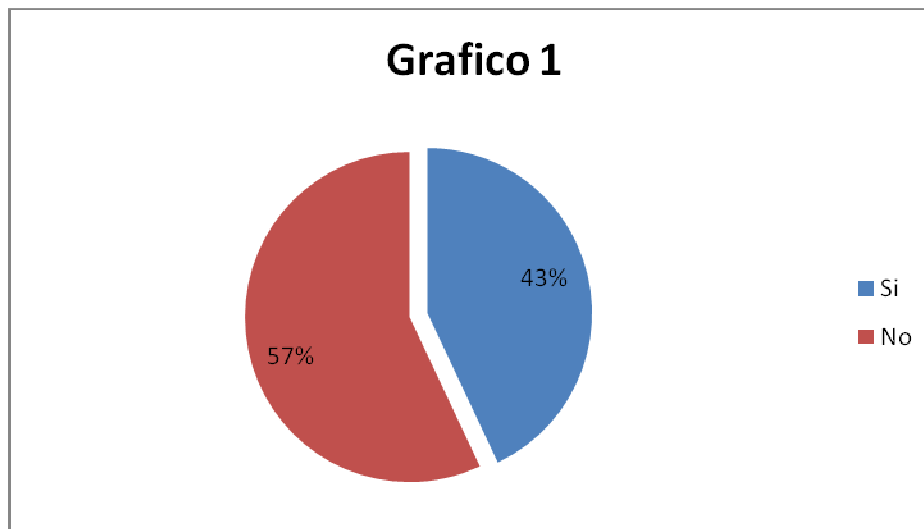
CUESTIONARIO

Pregunta Nro.1

¿Esta Ud. de acuerdo en que la Constitución de la República del Ecuador, en su Art. 171, les otorgue a las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas funciones jurisdiccionales aplicando sus propias normas de conformidad con sus costumbres o su derecho consuetudinario.

Cuadro. Nro.1

Variables	Frecuencias	Porcentajes
Si	13	43 %
No	17	57 %
TOTAL	30	100 %



Fuente: Profesionales de Derecho, egresados y estudiantes

Elaboración: Daniel Sempèrtegui.

Análisis:

De los 30 personas encuestadas, diecisiete personas que corresponden al cincuenta y siete por ciento están en desacuerdo con lo que determina la Constitución de la República del Ecuador en otorgarles a las autoridades de las comunidades indígenas funciones jurisdiccionales aplicando sus propias normas.

Y trece personas que corresponden al cuarenta y tres por ciento están de acuerdo, ya que mencionan que el Ecuador es un país pluricultural y multiétnico, y por lo tanto tienen derecho a manejar su propio sistema de acuerdo a sus costumbres ya que para ellos la costumbre se convierte en ley.

Interpretación:

La población encuestada cree que ante la Constitución tenemos los mismos derechos y obligaciones, y es que la aplicación de la justicia indígena y su reconocimiento en la Constitución, el cual parte de un proceso de lucha de los pueblos y nacionalidades indígenas considerando como una conquista, consta como texto constitucional pero el estado ha olvidado su compaginación con el resto de las leyes, las comunidades indígenas sostienen que ellos buscan la armonía en sus comunidades pero el ejercicio de la justicia indígena el cual tiene su base en los usos y costumbres, violenta los derechos que todo ser humano posee.

Criterio

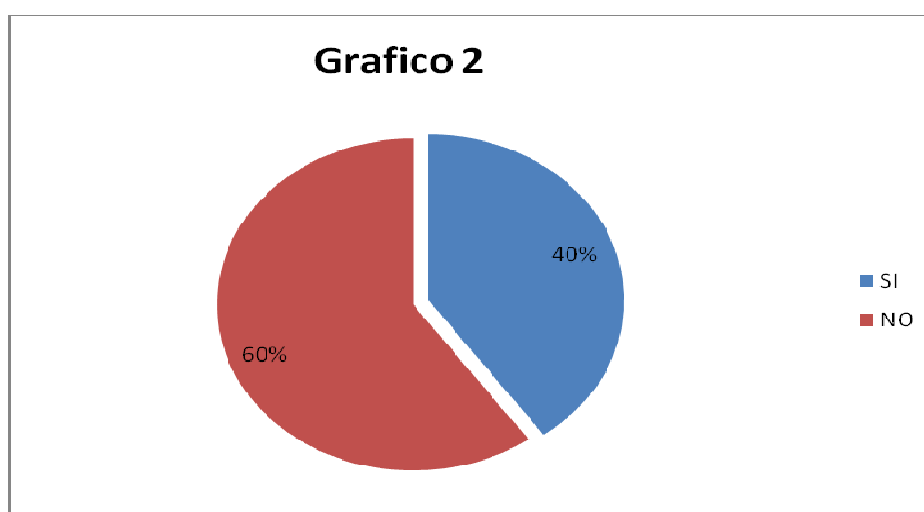
Se debería establecer las competencias y las autoridades que tienen la capacidad de ejercer procesos de justicia indígena. Si se determina que en el caso de un homicidio la competencia es de una autoridad penal, en ese momento, la justicia común debería ser la encargada y tomar parte, es por eso que se debería delimitar el tema entre la justicia indígena y la justicia común

Pregunta Nro. 2

¿Considera Ud. que reconociéndose la potestad de administrar justicia indígena, se obtienen beneficios en cuanto a la administración de justicia en el Ecuador?

Cuadro Nro. 2

Variables	Frecuencia	Porcentaje
SI	12	40 %
NO	18	60 %
TOTAL	30	100 %



Fuente: Profesionales de Derecho, egresados y estudiantes

Elaboración: Daniel Sempèrtegui.

Análisis:

De las 30 personas encuestadas, dieciocho personas que corresponden al sesenta por ciento, mencionan que al reconocer la justicia indígena surgen conflictos con administración de justicia ordinaria, ya que en muchos de los casos la mayoría de criterios consideran que la justicia indígena vulnera los derechos de las personas que pertenecen a ésta población.

Y doce personas que responden al cuarenta por ciento están de acuerdo en que se ha obtenido beneficios en la administración de justicia al reconocer la Justicia Indígena, ya con esto se descongestionan las Cortes Provinciales, por lo tanto se produce como resultado que en el cumplimiento de las diferentes diligencias en los procesos exista más eficiencia y eficacia, a través de sus funcionarios.

Interpretación:

Partiendo de los resultados que la mayoría de los encuestados los mismos que piensan que no existen beneficios al aplicar la justicia indígena en los pueblos y comunidades, ya que su forma de hacer justicia no va apegada a la constitución y tratados internacionales y esto a su vez causa una resistencia por ser procesos crueles e inhumanos, por ello la importancia de efectuar las reformas pertinentes en determinados artículos tanto de la Constitución como de la normatividad existente

Criterio.

EL Art 171 de la Constitución de la Republica del Ecuador, determina claramente, que la comunidad puede corregir los errores de sus similares, pero solo al interior de la comunidad; en todos los casos, la Constitución señala que por ningún motivo se obviarán los derechos humanos de ninguna persona y, por lo tanto, la depuración de los procesos judiciales y transparencia de los

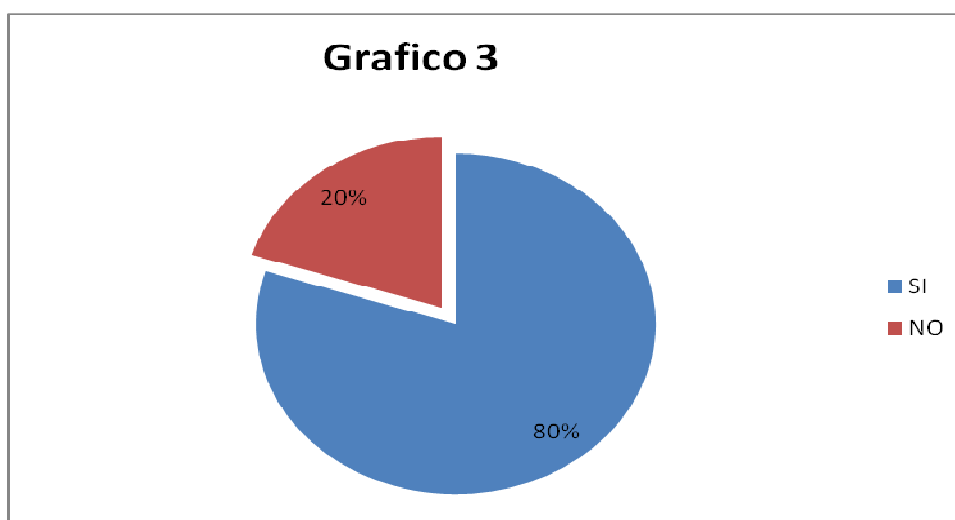
funcionarios serán claves para que el pueblo confíe en sus mandantes y de esta manera se obtenga beneficios al aplicar la Justicia Indígena.

Pregunta Nro.3

A su parecer las prácticas de justicia indígena como el ortigado, el castigo con el asial, el baño en agua fría y la expulsión de la comunidad son violatorias a los Derechos Humanos y Derechos de Protección que garantiza la Constitución de la República del Ecuador.

Cuadro Nro.3

VARIABLES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	24	80 %
NO	6	20 %
TOTAL	30	100 %



Fuente: Profesionales de Derecho, egresados y estudiantes

Elaboración: Daniel Sempèrtégui.

Análisis:

De los treinta encuestados veinte y cuatro personas que corresponden al ochenta por ciento manifiestan que no están bien aplicadas las prácticas ancestrales de justicia que ejercen los pueblos y nacionalidades indígenas, porque no se aplica un debido proceso y la mayoría de estas prácticas son brutales y van en contra de la dignidad de las personas violentando los derechos constitucionales y los derechos humanos.

Y seis personas que corresponden al veinte por ciento manifiestan que si está bien la aplicación de prácticas ancestrales, porque no son consideradas como negativas a la persona imputada, sino que es una forma de hacer que el infractor tome conciencia, se arrepienta y cambie de actitud, en el idioma kichwa se dice *wanachina* (hacer que se arrepienta) y que por lo tanto haga de su actuar un buen proceder.

Interpretación:

Una vez estudiados los temas conceptualizados en los capítulos teóricos de esta tesis podría manifestar que las practicas ancestrales como el ortigado, el castigo con el asial, el baño en agua fría y la expulsión de la comunidad, nacen de la insatisfacción y la falta de confianza en la justicia ordinaria, las cuales a criterio de los indígenas no permiten el acceso a una verdadera aplicación de justicia, por ende ellos han procedido a mantener sus costumbres respecto a

este tema ya que se identifican plenamente con ellas y creen que son más efectivas al momento de aplicarlas.

Criterio

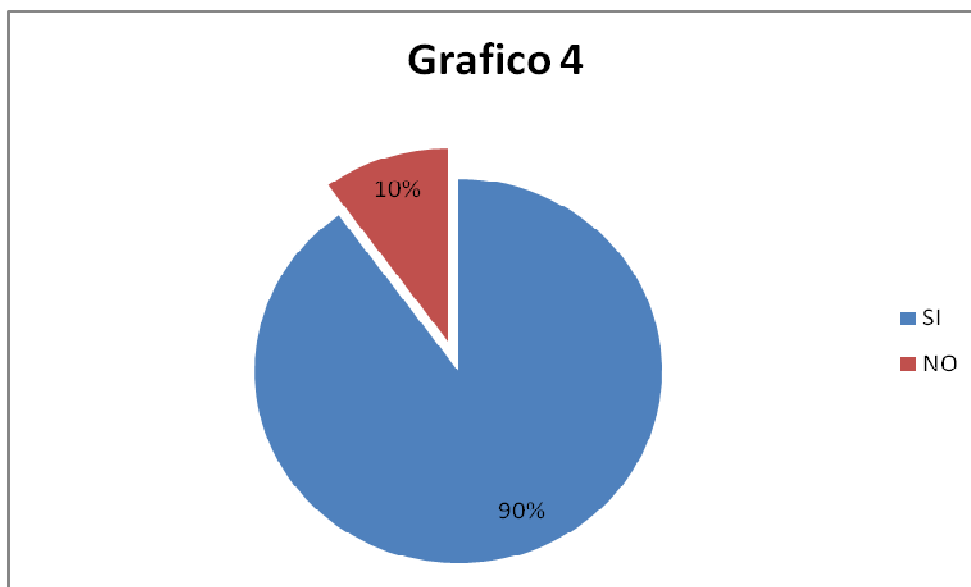
Sin duda alguna las autoridades indígenas tergiversan el significado de una verdadera administración de su justicia. Deberían definirse procedimientos, establecerse una normativa que evite los excesos; pues, en vez de crear un campo válido de justicia paralela que busque la armonía y el equilibrio en la sociedad, puede ser contraproducente. No olvidemos que las garantías del debido proceso son para todos.

Pregunta Nro.4

¿Considera a la justicia indígena en nuestro país, como un fenómeno socio-jurídico que acarrea consigo conflictividad legal entre la norma establecida y la norma consuetudinaria?

Cuadro Nro.4

Variables	Frecuencia	Porcentaje
SI	27	90 %
NO	3	10 %
TOTAL	30	100 %



Fuente: Profesionales de Derecho, egresados y estudiantes

Elaboración: Daniel Sempèrtégui.

Análisis:

De los 30 personas encuestadas, veinte y siete personas que corresponden al noventa por ciento, manifiestan que si se considera a la justicia indígena como un fenómeno socio-jurídico que acarrea consigo conflictividad, ya que sostienen que todos deben actuar apegados a la Constitución y a la justicia ordinaria y que existen vacios jurídicos con relación al tema por no existir armonía con las demás leyes;

Y, tres personas que corresponden al diez por ciento consideran que no existe un fenómeno de esta magnitud, por cuanto la justicia indígena es bien aplicada y no da lugar a conflicto alguno si respetan sus procedimientos y sus costumbres.

Interpretación:

Mediante esta pregunta ha sido posible comprobar, al igual que con el criterio de los encuestados, el cumplimiento del tercer objetivo específico que dice “Realizar una propuesta de reforma constitucional para hacer efectivos los Derechos Humanos, que se ven afectados en el momento de la administración de justicia indígena” y responder positivamente a la hipótesis general porque si se genera un conflicto jurídico entre la norma establecida como son los derechos de protección y derechos humanos, y las costumbres de las comunidades, ya que los indígenas juzgan un caso dentro de su comunidad y aplican su sanción o pena según sus costumbres ancestrales, cuando estos procedimientos llegan a oídos de las autoridades estatales y estas intervienen se suscita el conflicto legal por que de nuevo el imputado pasa a ser juzgada mediante derecho formal, desconociendo las atribuciones que les confiere la Constitución a las autoridades indígenas y por ende se da la pugna en defensa de sus derechos colectivos violentados por las instituciones del estado y este ultimo en búsqueda de la aplicación y defensa de la normatividad establecida como ley para las partes.

Criterio.

Es totalmente inaceptable el contraponer dos sistemas de justicia, como si el Ecuador renunciara y delegara a la actividad privada esa administración; existen cuestiones negativas que coadyuvan y secundan a la mala administración de la justicia indígena, ya porque al reconocer esta

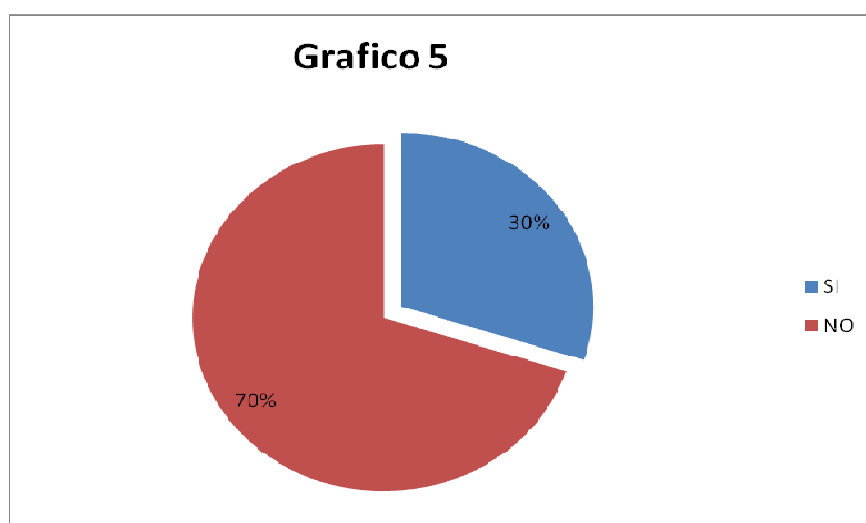
administración de justicia se señaló que no puede ser contraria a los derechos humanos, y quemar, ortigar, azotar, golpear, desnudar a un ciudadano, botarle agua fría son verdaderas torturas que no pueden ser aceptadas por la sociedad

Pregunta Nro.5

¿A su juicio, considera que la justicia indígena ha contribuido en la disminución de la delincuencia en sus comunidades?

Cuadro Nro.5

Variables	Frecuencia	Porcentaje
SI	9	30 %
NO	21	70 %
TOTAL	30	100 %



Fuente: Profesionales de Derecho, egresados y estudiantes

Elaboración: Daniel Sempèrtégui.

Análisis:

De los 30 encuestados veintiuna personas que corresponden al setenta por ciento consideran que no ha favorecido en la depreciación de actos delictivos en sus comunidades, las diferentes situaciones son las que ayudan a que la comunidad reduzca o no los delitos dentro de cada población.

Y nueve personas que corresponden al treinta por ciento mencionan que la aplicación de la justicia indígena ha contribuido en la disminución de la delincuencia en sus comunidades.

Interpretación:

De todos los encuestados la mayoría cree que la aplicación de justicia no ha disminuido la delincuencia en las comunidades indígenas más bien han contribuido al repudio y a la indignación por parte de la sociedad en general que observa como aumenta los casos de ajusticiamiento en las diferentes comunidades del país, mucho de esto se da por que las personas de las comunidades asumen el compromiso de no llevar a la justicia ordinaria los casos ya resueltos en la justicia indígena, mediante la firma de actas en las cuales aceptan el proceso del cual han sido actores y si han sido violentados sus derechos no lo denuncian por que el compromiso con la comunidad ya está asumido.

Criterio.

La aplicación de la justicia indígena no ha disminuido los delitos dentro de sus comunidades, en algunas comunidades los delitos son causados por personas ajenas a la comunidad es ahí donde se crea un vacío legal, ya que de acuerdo a la investigación que realice las sanciones son aplicadas con el objetivo de que el individuo que ha cometido un delito pueda reconocer su falta, enmendar su error y ser incorporado a la comunidad.

Pregunta Nro.6:

¿Qué responsabilidad jurídica cree Ud. que tienen las personas que apliquen incorrectamente la justicia en los pueblos y comunidades indígenas?

Análisis:

Los encuestados en su mayoría creen que tienen responsabilidad penal, y deben ser puestos en manos de la justicia ordinaria y ser sancionados por violación a los derechos humanos y normas constitucionales, según el delito que cometan será la sanción que se les imponga.

Criterio.

La historia de la humanidad, en buena parte, ha sido la lucha por ir desde la justicia por mano propia a la de autoridad para evitar las expresiones de

venganza que se traducen en el ojo por ojo y diente por diente, mas la imprecisión del texto constitucional está derivando en expresiones que creo que afectan a los derechos humanos y que saben más a tortura que a acciones para remediar infracciones que se puedan cometer en las circunscripciones indígenas. De tal forma que lo que hemos visto en muchos casos en las provincias en las que hay una gran presencia indígena, no creo que sea una expresión de prácticas ancestrales de esas comunidades que de ninguna manera pueden estar reñidas con el respeto a las personas y a valores inherentes a la condición humana.

Hace falta un gran esfuerzo porque se dicte una ley que precise el alcance de las normas constitucionales en orden a evitar afectaciones a valores fundamentales de la persona. Creo que más que hablar del fracaso de la aplicación de la justicia indígena podríamos hablar de un abuso del reconocimiento del derecho consuetudinario indígena que no puede ser contrario a los derechos fundamentales

Pregunta Nro.7:

¿Qué alternativas propone Ud. serian las adecuadas para garantizar una correcta aplicación de la justicia indígena en el Ecuador sin violentar los derechos humanos y la justicia ordinaria, consagrados en la constitución, convenios y tratados internacionales?

Análisis:

Entre las principales alternativas tenemos:

- Dictar una ley para normar la justicia indígena
- Que las contravenciones sean las únicas que puedan ser juzgadas por las comunidades indígenas
- Que se incorpore en la ley penal un capítulo que norme y limite la aplicación de la justicia indígena
- Educar y concienciar al sector indígena sobre el respeto a los derechos humanos
- Eliminar la justicia indígena ya que todos somos iguales ante la ley

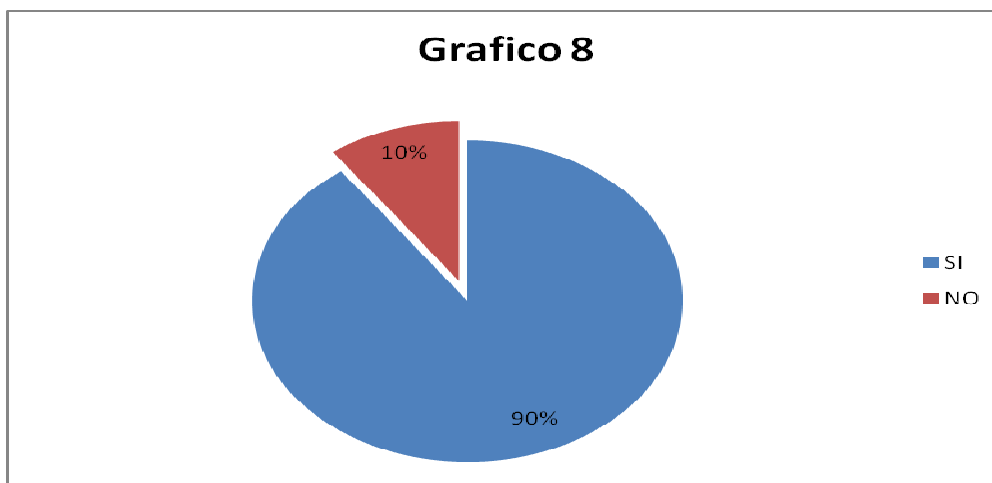
Pregunta Nro.8

¿Considera Ud. necesaria la reglamentación de la aplicación de la justicia indígena en el Ecuador?

Cuadro Nro.8

Variables	Frecuencia	Porcentaje
SI	27	90 %
NO	3	10 %
TOTAL	30	100 %

Figura 8



Fuente: Profesionales de Derecho, egresados y estudiantes

Elaboración: Daniel Sempèrtegui.

Análisis:

De los 30 encuestados veinte y siete personas que corresponden al noventa por ciento consideran que se debe realizar una reglamentación para la aplicación de la justicia indígena, para que la medida que se vaya aplicar no vaya en contra los derechos establecidos en la Constitución para cada ciudadano, por ser cada uno parte de nuestro territorio.

Y que tres personas que corresponden al diez por ciento consideran que no es necesario ya que la Constitución debe ser respetada, y que lo que en ella está establecido se le debe dar cumplimiento, ya que para eso ha sido realizada.

Interpretación:

De la población encuestada se establece que es necesario la creación de una ley que regule la aplicación de la justicia indígena, ya que se atenta contra la vida de las personas, de alguna manera se ayudaría a frenar la violencia que causa su mala aplicación creando procedimientos, competencias a los cuales se deban regir las comunidades para aplicar este tipo de justicia.

Criterio.

La situación actual obliga, a que el sector indígena haya convenido en la necesidad de que exista una legislación escrita sobre la justicia comunitaria, para reencauzar sus prácticas jurídicas y penales, y así reglamentarlas en códigos estables acordes a las propias iniciativas que van surgiendo desde su propia realidad y conciencia

3.2. Resultados de la Entrevista

En el cumplimiento de lo establecido en la metodología del proyecto de investigación de esta tesis, se pudo aplicar la técnica de la entrevista a diez profesionales del derecho, previamente seleccionados y consultados para que acepten colaborar con mi investigación. Las entrevistas las realicé mediante el uso de una grabadora, o de forma escrita, preguntando conforme a un cuestionario. Los entrevistados fueron abogados en libre ejercicio, un juez de garantías penales de la Corte Provincial de Justicia de Loja, y un fiscal Indígena del cantón Saraguro y el presidente de la Corte Provincial de Justicia de Loja.

Los resultados de las entrevistas se los presenta en la forma que sigue:

Cuestionario:

Pregunta Nro.1

¿Qué criterio tiene Ud. sobre la aplicación de la Administración de Justicia Indígena en el Ecuador?

Respuestas:

El criterio de los entrevistados en su mayoría (7 personas), consideran que la aplicación de la Justicia Indígena es parte fundamental de la cultura indígena, con base en su derecho consuetudinario, pero concuerdan que no está claramente establecida, por lo que no se da una adecuada aplicación de la justicia indígena, y a su parecer falta expedir la ley que permita una aplicación adecuada de esta norma. por otra parte (3 personas) concuerdan que la aplicación de la justicia indígena en nuestro país no es imposible por cuanto violenta el reconocimiento legal de las autoridades estatales encargadas de ejecutar justicia.

Comentario

Las respuestas permiten determinar que existe un claro reconocimiento en cuanto a la existencia y ejercicio de la Justicia Indígena en nuestro país, pero

hasta ahora no se ha expedido una ley que regule el Art 171 y evite los excesos y los tratos violentos e inhumanos que se dan por parte de las comunidades Indígenas.

Pregunta Nro.2

¿Esta Ud. de acuerdo con el reconocimiento de la Justicia indígena en la Constitución del Ecuador?

Respuestas:

Seis de los diez entrevistados están de acuerdo con el reconocimiento de la justicia indígena y creen que al momento de dictarse esta norma el legislador quería reconocer que el Ecuador es un país pluricultural, pero a su vez el problema se suscita en reglamentar la forma de su aplicación para que no exista excesos por parte de las comunidades, mientras que el segundo grupo que lo conforman cuatro personas, no están de acuerdo con reconocer la justicia indígena, ya que manifiestan que la justicia debe ser aplicada de manera universal para todos los ecuatorianos.

Comentario

La mayoría de los entrevistados están de acuerdo con el reconocimiento de la justicia indígena, porque de esta manera se incluye al sector indígena que es

un sector importante de la sociedad ecuatoriana el mismo que no estaba integrado por completo, pero el problema en el fondo no es lo que se estableció en la Constitución sino la forma en la que ha sido aplicada dicha norma, lo que ha causado vergüenza y repudio por parte de la sociedad en general.

Pregunta Nro.3

¿Cree Ud. que la manera de administrar Justicia en los pueblos y comunidades indígenas se ejecuta observando la justicia ordinaria y los Derechos Humanos como lo establece la Constitución?

Respuestas:

De los 10 entrevistados 8 personas consideran que la manera de administrar justicia en las comunidades indígenas no se ejecuta observando la justicia ordinaria y los derechos humanos ya que en el momento de ejecutarla afloran situaciones casuales y momentáneas muchas de estas surgen por el impulso de las personas ahí presentes, las cuales desembocan en excesos, cuando los encargados de su administración no respetan su rol, su ámbito y jurisdicción sostienen que para evitar eso, se debe mantener una coordinación constante con el resto de la justicia nacional, con el objetivo de alcanzar un entendimiento entre todos los involucrados.

Por otra parte 2 entrevistados sostienen que si se ejecuta observando la justicia ordinaria y los derechos humanos, pero enfatizan que es importante asumir una

pauta. Sostienen que la crítica que se hace a la justicia comunitaria está ligada a prejuicios y, en otros casos, a ejemplos anecdóticos que tratan de constituirse en la justificación para su rechazo. Proponen que hay que dejar que cada pueblo indígena originario campesino y el sistema de justicia ordinaria avancen en sus propios ritmos y vayan perfeccionándose ya que los casos en los que se producen violaciones a los derechos humanos son anecdóticos.

Comentario

La mayoría de los entrevistados sostiene que la justicia indígena no se ejecuta observando la justicia ordinaria y los derechos humanos, al contrario violenta los mismos y genera discusión al momento de determinar si lo justo para una parte puede ser lo injusto para otra, lo cierto es que existe pluralismo jurídico en nuestro país por la diversidad cultural y étnica, diversidad que debemos garantizar mediante la creación de normas claras de conducta y desenvolvimiento a fin de que se respete tanto la justicia ordinaria como las prácticas ancestrales. “Todo derecho consiste en la aplicación de una regla única a hombre diferentes...”³⁹.

Pregunta Nro.4

¿Piensa Ud. que reconociendo la aplicación de la Justicia Indígena, se estaría vulnerando la justicia ordinaria y los Derechos humanos?

³⁹ **Karl Heinrich Marx** “Diferencia entre la filosofía de la naturaleza de Demócrito y la de Epicuro”

Respuestas:

El primer grupo que lo conforma nueve personas consideran que si se está vulnerado la justicia ordinaria y los derechos humanos, Mientras que el segundo grupo que lo conforman una persona, no considera que no se a violentados los derechos establecidos en la constitución y los derechos humanos sostienen que se debe tan solo regular la justicia indígena

Comentario

La mayoría de los entrevistados, manifiestan que se está vulnerando la justicia ordinaria, ya que los linchamientos son expresiones de la violación sistemática del derecho humano a la justicia y la seguridad, cuando existe una verdadera practica de justicia indígena se observa un proceso ejemplificador por ser más efectivos que la justicia común, cuando se suscita un acto violatorio a los Derechos Humanos es porque se ha actuado no según la justicia indígena, sino según intereses personales o indignación.

Pregunta Nro.5.

¿A su juicio la mala administración de justicia indígena debería ser conocida por jueces de Garantías Penales?

Respuestas:

Los 10 entrevistados concuerdan en que la mala administración de justicia por parte de los indígenas si deberían ser conocida por jueces de garantías penales ya que muchos de los actos se constituyen en un abuso de poder y estos deben ser juzgados y sancionados por la autoridad competente, pues incontables casos va en contra de la Constitución y los Derechos Humanos

Comentario

Si bien es cierto que las personas que serían juzgadas por las autoridades indígenas no podrían ser otras que aquellas que están debidamente registradas como miembros de una determinada comunidad, todos ellos son ante todos los ciudadanos y ciudadanas ecuatorianos, que merecen la protección y cuidado del estado, por lo mismo el momento en que estado ecuatoriano decidió otorgar facultades jurisdiccionales a las autoridades de los pueblos indígenas, también la responsabilidad que esto conlleva, incluso por las actuaciones de la autoridad que administra justicia en dichos pueblos, y que en los casos de la mala aplicación de la justicia indígena deben ser sometidos ante una autoridad competente, la diversidad cultural es un hecho, mientras que la igualdad entre las personas es un derecho.

Pregunta Nro.6

¿Considera usted pertinente una reforma jurídica donde se reglamente la jurisdicción y competencia a los indígenas en la administración de justicia?

Respuestas:

El primer grupo que lo conforman nueve personas, manifiestan que es lo más pertinente una reforma jurídica para que tenga un tratamiento diferente para la coexistencia de todos los sistemas de administración de justicia establecidos por el artículo 171 de la Constitución, inclusive de la indígena, es necesario que si dicten leyes que permitan el desarrollo de las mismas, en el aspecto organizativo, de competencias bien definidas, y de un accionar que se sustente en los principios constitucionales, en el respeto a los derechos fundamentales, a la interculturalidad, a las diferencias, a las garantías del debido proceso ahora llamados Derechos de Protección, entre otras condiciones

Comentario

El Estado ecuatoriano debe hacer compatibles las actividades judiciales de las autoridades indígenas y las de los jueces que integran la Función Judicial, por lo que ha de recoger y unificar los proyectos de ley elaborados que asuman las inquietudes de los representantes de las comunidades indígenas y de los sectores de abogados y administradores de justicia, que tomen en cuenta que el derecho consuetudinario no puede estar en contradicción de la Constitución y las leyes, conforme lo señala el inciso cuarto del artículo 171. Considerando

los fines de la teoría general de la pena, las penas para los asuntos sometidos a conocimiento de las autoridades indígenas, deben cumplir una función correctiva y ejemplizadora ante la comunidad, por lo que deben respetar los derechos fundamentales, y el principio de proporcionalidad. La ley debe prohibir expresamente la aplicación de la pena muerte, de mutilaciones y de otras penas que consistan en torturas, procedimientos inhumanos, degradantes.

Comentario General

Cada sociedad debe de tener el derecho de establecer en consensos sus propias leyes, es evidente que la sociedad indígena es distinta a la sociedad blanca mestiza, por lo cual no es descabellado que estas comunidades tengan una variación de leyes distintas al del resto de la población, lo que si tiene que existir es una jurisdicción territorial clara para evitar problemas. La Constitución del Ecuador promueve a todos los derechos humanos sin excepción pero existe una gran diferencia en que las comunidades indígenas tengan el derecho de tener un sistema de justicia alternativo al del resto del país, y otra cosa totalmente distinta es que se permita la tortura como forma de hacer justicia en el país.

3.3. Análisis de Casos.

Con el objeto de verificar los objetivos y contrastar las hipótesis, cumpliendo con la metodología, se ha realizado estudios de cinco casos, tres de los

mismos fueron en el Cantón Saraguro, los dos restantes son casos que fueron de conocimiento Público.

Primer Caso

a) Datos Referenciales

Fecha: 18 de Marzo del 2010

Lugar: Barrio Llaco, parroquia San Pablo de Tenta, en el cantón Saraguro ubicado al norte de la provincia de Loja

b) Version del Caso

Este problema fue un intento de robo. La casa de la Sra. A B, más conocida como Bacilia, fue forzada en la puerta de la cocina por unos delincuentes.

Ella se dirigía a la casa de su anciano padre, a unos cien metros en diagonal, de su domicilio, cuando sintió que algo pasaba en su casa, salió a observar el tranquilo campo y pensó que había llegado su esposo que labora en Loja, pero nada de eso. Es entonces cuando da la voz de alarma y pide auxilio a sus vecinos, en ese momento, los malhechores salieron en precipitada carrera y tomaron una colina que les podía llevar hasta la vía Panamericana que conduce a Loja. Desde ese momento los habitantes se organizaron y empezaron la persecución hasta lograr la detención de A.E.R.T, oriundo de

Vilcabamba; C.A.G. (afroecuatoriano) y C.J.Y.M, mientras que otro se dio a la fuga.

Ya con los detenidos, los moradores discutían el futuro de los mismos, unos querían quemarlos y ya poseían diesel, mientras que otros pugnaban por acercarse a los comuneros de Tuncarta (Saraguro) para aplicarles la justicia comunitaria. La policía no podía hacer nada al respecto.

De acuerdo con testimonios propios, hace algunos meses, los señores O.J.C, y su esposa C.E.R, fueron asaltados. A O.J.C, los asaltantes le rompieron las costillas y, de acuerdo por propias versiones, el detenido Andrés Cortez, dijo que ellos eran los causantes del anterior atraco.

c) Resolución:

Los delincuentes fueron puestos a vista del público en el sector el puente de ese barrio a la espera de las diligencias respectivas. Luego de una intensa reunión que se desarrolló en Llaco, los moradores de ese sector realizaron una caravana automotriz con dirección a Saraguro, encabezada con los presuntos autores del robo. Ya en la cabecera cantonal hubo un recorrido por las calles céntricas en donde una multitud los siguió con el fin de conocer a los delincuentes. Luego se los presentó en el parque de las culturas, hasta donde llegó Asunción Andrade, Fiscal de Asuntos Indígenas y elementos de GOE.

Vicente González, uno de los conocedores de la aplicabilidad de la justicia indígena, metódicamente explicó que por ser jurisdicción no indígena el barrio Llaco, no se podía actuar y que por lo tanto se tenía que hacer la entrega formal de los detenidos. Luego de esto Asunción Andrade recibió a los presos y fueron llevados hasta el hospital principal de Saraguro para la atención respectiva. Luego se haría el acta respectiva.

d) Comentario:

Este caso es un claro ejemplo de cómo se aplica las costumbres ancestrales en la comunidad de Saraguro y se demuestra que es una de las pocas comunidades que no sobrepasa los límites de la justicia indígena, se puede analizar que existe una actitud diferente al momento de intervenir y buscar solución al problema, actuando de manera paralela con la fiscalía indígena, por ende la intervención de la fiscalía precauteló la vida de los acusados.

Segundo Caso

a) Datos Referenciales

Fecha: martes, 27 de abril de 2010

Lugar: Parroquia Urdaneta "Saraguro"

b) Versión del Caso

La tarde jueves del 27 de abril de 2010, a las 16 horas, tres delincuentes llegaron al local comercial de la señora C.G, ubicado en el centro de la Parroquia y la sometieron con el fin de robarle, pero los gritos de una de sus pequeñas hijas y la propia reacción de la víctima, alertaron a los vecinos, quienes sin importarles que su vida también estaba en riesgo, emprendieron la defensa y persecución a los malhechores, los mismos que al verse perseguidos, emprendieron la fuga a pie con destino a la Urna que está a un costado de la vía Panamericana, en donde se encontraba H.Q, conocido conductor al que abruptamente le pidieron que los saque del lugar, a lo que un poco impresionado reaccionó el chofer, pero de inmediato ya tuvo el respaldo de otros moradores, uno de los cuales quiso lanzarle una piedra, pero un ladrón sacó un arma de fuego y amenazó al ciudadano por lo que fue imposible la detención, más bien, de manera inmediata llegó al sitio un taxi que tomó a los delincuentes rumbo a Cuenca.

En esos momentos H.Q, C.G, L.C, y uno de sus hijos en el automotor de Holger emprendieron la persecución, pero a la altura del Vivero de la Comuna Paquishapa, pudieron observar que los asaltantes que eran tres, con el taxi en marcha se lanzan del automotor hacia la vía y tras algunos roles sobre el pavimento rígido se levantan y se pierden por la maleza sin conocerse más sobre su paradero. La persecución sigue, la policía acompaña de una manera no tan efectiva, el conductor del Taxi seguía su destino a la capital azuaya, los agentes del orden de Oña desorientados en la Y de llegada solo descansaban en su patrullero hasta que los de Urdaneta les pidieron al paso y con ademanes que les ayuden a seguirlo, por lo que colaboraron en un recorrido que habría

llegado hasta las inmediaciones de Gañadel, ya cerca de Cumbe de Cuenca, hasta donde se había desplazada la policía del Azuay, logrando detener a B R.E. de unos 35 años, el mismo que llevaba una credencial de la Cooperativa de Taxis Oriental de Quito. En sus primeras declaraciones dijo que había sido contratado, pero muchos ciudadanos coincidieron que lo habían visto toda la mañana a unos doscientos metros de la Y de entrada desde Cuenca a Urdaneta, por lo que su versión no era creíble en lo mínimo.

c) Resolución

Ya en Urdaneta y con fuerte resguardo policial, los mismos que estaban para repeler las protestas, se trató de negociar la entrega del detenido para que se lo lleve a Tuncarta para aplicarle la Justicia Comunitaria, sin tener resultados, ni el teniente político Gilberth Montaña no podían lograr viabilizar la entrega. El fiscal Asunción Andrade no llegó, pero sí un considerable número de policías. El monto del robo se calculaba en mil dólares, sin que se confirme mientras no haya la denuncia respectiva. Luego de una intensa y exaltada discusión el detenido fue entregado al señor Yonder Mogrovejo, comunero de Tuncarta quien ostenta el cargo de presidente de dicha comunidad, luego de ser trasladado a Tuncarta, el acusado, permaneció en cautiverio durante más de doce horas, padeció castigos como caminar un kilómetro cargando un costal de arena, golpes con ortiga y baños de agua helada en el canal de riego de la comunidad. Según los dirigentes de la zona, el detenido habría confesado su participación en el delito. Durante la audiencia de juzgamiento, los campesinos redactaron un acta de compromiso. La misiva indica que se responsabiliza al

detenido de cualquier tipo de represalias contra algún miembro de las comunidades y que se repare el daño a la señora C.G. Posteriormente, el detenido fue liberado.

d) Comentario

De la administración de la justicia indígena garantizada en la Constitución, que legal y constitucionalmente establecen funciones de acuerdo con las normas y procedimientos, relucen claramente "un choque entre visiones de la sociedad en general, y la de las comunidades indígenas, respecto de la administración de justicia asignada a sus autoridades, y la administración de justicia pensada y realizada" por la sociedad mayoritaria del Ecuador.

Las autoridades policiales al detener al presunto autor del delito debían ponerlo en manos de la autoridad competente, para de esa manera hacer prevalecer las normas constitucionales, la justicia debe ser orientada a cumplir los pasos y procedimientos que la misma establece y no permitir el abuso de las comunidades indígenas

En el futuro, los pueblos indígenas y sus autoridades que administran justicia, si quieren vivir una sociedad multicultural como lo estatuye la Constitución del Estado, deben conocer las leyes, las normas constitucionales, los derechos colectivos, los instrumentos internacionales que garantizan los derechos de todo ciudadano, en función de generar procesos que permitan nivelar condiciones más equitativas para todos

Tercer Caso

a) Datos Referenciales

Fecha: 28 de Marzo de 2009

Lugar: Parroquia Manú, Comunidad Guambusari "Saraguro"

b) Versión del Caso

La tarde del sábado 28 de marzo del 2009, en la Parroquia Manú, Comunidad Guambusari, fueron capturados el señor R.L. y los hermanos Á.T y S.T, presuntos autores del robo de ganado, previa denuncia del Comunero M.A.J, En la madrugada del sábado el señor M.A.J, había escuchado ruidos y ladridos de los perros, procediendo a tomar su machete y salir de su vivienda observando alejarse de su casa una camioneta Toyota con balde de madera, rápidamente corrió hacia la parte trasera en donde guardaba sus animales ahí pudo constatar que se le habían sustraído 3 ovejas dando aviso a su mujer y a moradores de la comunidad. 2 horas después luego de movilizar a algunos comuneros pudieron localizar la camioneta Toyota a 5 Km de Manu, al detener el vehículo procedieron a bajar a los ocupantes y revisar la camioneta, donde se encontraban los animales propiedad del señor M.A.J, rápidamente los presuntos delincuentes fueron trasladados a la Comunidad Guambusari y encarcelados en la casa comunal, después de reunirse los principales representantes de la comunidad resolvieron aplicar la justicia comunitaria.

c) Resolución:

El acto comenzó con la lectura del orden del día y según el noveno y último punto aseguran que se aplicaran normas y procedimientos de la justicia indígena y refieren el Artículo 171 de la Constitución. La normativa indígena establece: primero baño con ortiga y segundo latigazos por parte de los afectados.

Con el cuerpo tiritando del frío y las manos en posición de suplica, R.L. y los hermanos Á.T y S.T, fueron sometidos por las mujeres de la comunidad al ritual de purificación, el castigo se dio horas después de iniciado el juicio donde fueron declarados culpables, empezaron con un baño con agua fría y ortiga, luego fueron sometidos al viacrucis de dos kilómetros llevando en su espalda a una oveja y una carga de ortiga.

Para posteriormente pedir disculpas al comunero en presencia de todas las personas y firmar el acta que los responsabiliza del delito y de cualquier repercusión contra la comunidad subsiguientemente fueron dejados en libertad.

d) Comentario

Los Saraguro son una de las pocas comunidades en las que no se ha conocido excesos por parte de sus habitantes al momento de aplicar el Art. 171 de la

Constitución de la Republica del Ecuador, las autoridades de Cantón sostienen que en esta comunidad indígena sancionan a los infractores con multas, devolución de objetos robados, baños de agua fría, golpes con ortiga y hasta con látigo. Todo de acuerdo con la costumbre y procedimiento de la cultura en que viven, sostienen que no existe pena de muerte, o excesos al momento de aplicar justicia. De acuerdo a sus principios, las sanciones son aplicadas con el objetivo de que el individuo que ha cometido un delito pueda reconocer su falta, enmendar su error y no repetirlo en el futuro.

Cuarto Caso

a) Datos Referenciales

Fecha: 31 de diciembre de 2009

Lugar: comunidad La Cocha, Sector El Ponce, de la Parroquia Zumbahua, Cantón Pujilí, "Provincia de Cotopaxi"

b) Versión del Caso

Se perpetra un asesinato en la persona de César H.U.C, cometido por el comunero J.C.H. y su conviviente.

Según los informes: investigación policial, el acta de levantamiento, reconocimiento y autopsia del cadáver; se desprende lo siguiente:

Que.- El día domingo 31 de diciembre del 2009. a eso de las 21h00 aproximadamente, el hoy occiso C.H.U.C. había concurrido hasta el domicilio de su conviviente M.J.L.C. ubicado en la Parroquia Zumbahua, comuna Ponce Quilotoa, lugar en que había procedido a patear la puerta de dicho inmueble y con palabras soeces reclamar las acciones negativas de M.J.L.C.; pero como el ciudadano J.C.H se encontraba en el interior del dormitorio con ella y al escuchar los insultos salió en su defensa, formándose una pelea para lo cual J.C.H había utilizado un cuchillo con el que había causado tres heridas en la humanidad de C.H.U.C., producto de lo cual el occiso había quedado sentado sangrando en la puerta del domicilio. Al ver esto, J.C.H y M.J.L.C.; deciden huir del lugar yéndose por la vía Sigchos hacia la ciudad de Quito. Como al día siguiente a las 06h00, la hija de M.J.L.C.; de nombre "Florinda", localiza el cadáver a unos 200 m aproximadamente de su domicilio, da aviso a moradores del sector y los familiares del occiso presentan la denuncia respectiva ante el Sr. Teniente Político de Zumbahua quien a su vez emite las respectivas órdenes de detención y con éstas en la ciudad de Quito proceder a capturarlos con la ayuda de la policía. En las declaraciones receptadas a la detenida M.J.L.C.; manifiesta que mientras viajaban a la ciudad de Quito, ella le preguntó a su conviviente J.C.H qué había pasado, contestándole que C.H.U.C. había tenido un cuchillo el cual le había quitado y con el mismo le había regresado. Y que en la ciudad de Quito se enteró de su fallecimiento por parte de Zoila Latacunga. Mientras J.C.H en sus declaraciones indica que efectivamente tuvo una pelea con el occiso al cual logró quitarle un cuchillo.

c) Resolución:

Con estos antecedentes, el Juzgado Tercero de lo penal de Cotopaxi avoca conocimiento de la causa. El proceso ha seguido y sigue hasta la fecha de acuerdo a las normas del procedimiento penal y los detenidos siguen en el Centro de Rehabilitación Social de la ciudad de Latacunga.

d) Comentario

Este caso es un claro ejemplo, que la creación de una jurisdicción especial indígena plantea el problema de determinar cuál es la jerarquía existente entre la ley y las costumbres y usos indígenas como fuentes de derecho y si bien se señala que deben ser de conformidad con sus propias normas y procedimientos está supeditada a la condición de que estos no sean contrarios a la Constitución y a la ley. Las diferencias conceptuales y los conflictos valorativos que puedan presentarse en la aplicación práctica de órdenes jurídicos diversos, deben ser superados a mi parecer respetando mínimamente las siguientes reglas de interpretación:

a.- A mayor conservación de sus usos y costumbres mayor autonomía.

b.- Los derechos fundamentales constitucionales constituyen el mínimo obligatorio de convivencia para todos los particulares.

c.- Las normas legales imperativas (de orden público) de la República priman sobre los usos y costumbres de las comunidades indígenas, siempre y cuando

protejan directamente un valor constitucional superior al principio de diversidad étnica y cultural.

Creo que lo más importante y lo que se debe tener en cuenta es que no puede haber paz sin justicia; cuando esta falta aumenta las quejas y reclamos de quienes sufren situaciones de injusticia y si bien se debe obrar con prudencia, hay que solucionar los problemas de los pueblos indígenas, por esta razón es necesario que exista una legislación con respecto a la justicia indígena.

Quinto caso

a) Datos Referenciales

Fecha: 22 de julio de 2009

Lugar: Comuna de Calguasig (cantón Quisapincha, Prov. de Tungurahua).

b) Versión del Caso

Dos mujeres que viven en el cantón Quisapincha son detenidas por los comuneros de Calguasig. Esta se ubica a pocos kilómetros de la capital de la Provincia de Tungurahua. Las dos mujeres en el momento de los hechos son acusadas de ritos de brujería por los comuneros. Para los dirigentes de corte moderno del cabildo (algunos de los cuales adoptaron la religión evangélica) son estafadoras: aprovechan la credulidad, la ignorancia y la superstición de los indígenas. De todas maneras, es una creencia enraizada en el sentido

común de los comuneros que sus maleficios habrían provocado la muerte de varias personas. Hay, sobre todo, una pareja “postrada” que se debate entre la vida y la muerte, y sus hijos están “abandonados”. Corre un rumor de voz a oreja que enciende una alborotada indignación. Se dice en Calguasig que les habrían echado una brujería, como a muchos otros comuneros. Todos saben que las dos mujeres alardean de eficaces intermediarias del poderoso San Gonzalo, un santo de la ciudad de Ambato. Se trata de una imagen ambivalente, capaz de causar el bien y el mal. En la opinión de los comuneros, las culpables de las muertes serían aquellas dos mujeres secuestradas; por lo tanto, exigen un castigo ejemplar. Para los dirigentes en cambio se trata de una estafa. Lo que conviene hacer es denunciarlas para, así, eliminar de una vez por toda la superstición y la ignorancia de los comuneros.

Las dos mujeres continúan encerradas bajo candado en una habitación en la Casa Comunal. Las autoridades de Calguasig vocean por los altoparlantes a una reunión que tendrá lugar ese mismo día en la comuna Citan a los dirigentes de la Confederación de Organizaciones Campesinas Indígenas de Quisapincha, (COCIQ), convocan a los presidentes de cabildo de las demás comunas y extienden el llamamiento a los comuneros en general (hombres y mujeres) del cantón de Quisapincha.

Las comunas de Quisapincha se “vocean” información de unas a otras por altoparlantes colocados en altos postes clavados en la plaza de cada comuna. Unas 18 comunidades del cantón Quisapincha están agrupadas en una organización de “segundo grado”, la Confederación de Organizaciones

Campesinas e Indígenas de Quisapincha (COCIQ). La decisión del secuestro fue adoptada por los dirigentes de la comuna. Un dirigente de esa comunidad había ocupado anteriormente puestos importantes en la Confederación. Proponen realizar una “asamblea” abierta. En el orden del día está inscrito discutir si conviene o no entregar las mujeres apresadas a las autoridades judiciales y de policía.

En el primer caso, si se las entrega, las autoridades estatales deberán dar garantías de que:

1) Las dos mujeres pagarán una indemnización por cada enfermo y por cada muerto;

2) Que no se las dejará en libertad y serán juzgadas. De antemano previenen que, de todas maneras, las autoridades del cabildo de Calguasig impartirán a las dos mujeres un castigo “según sus costumbres”. En caso contrario, si la asamblea decide no entregar las dos mujeres a las autoridades de la provincia, se procederá a sometértelas a la justicia indígena fundamentándose en el Art 171, pero para todos planea en el aire la amenaza de quemarlas, emulando anteriores casos en el país.

c) Resolución.

Se reúnen algunos campesinos en “asamblea”. Los dirigentes acusan a las autoridades estatales (jueces y policías) de ineficacia y de poner en libertad a

los brujos que habrían sido denunciados anteriormente (señalan un caso en 2006). Por otro lado, se indignan de que, cuando los indígenas han querido imponer su propia justicia, las mismas autoridades estatales les han “maltratado” y hasta encarcelado.

En la reunión de dirigentes de las comunidades siguen deliberando sobre si conviene entregar a las secuestradas o no a las autoridades. Afluyen más comuneros hacia Calguasig.

Hay negociaciones con las autoridades estatales de la provincia. La multitud se impacienta, los ánimos se caldean. Negocian los dirigentes de la Confederación (COCIQ) y Las autoridades prometen abrir un juicio a las dos mujeres acusadas (de engaño y estafa) por los dirigentes indígenas,

Finalmente, al caer la tarde, los dirigentes de la Confederación abren el cuarto donde mantienen encerradas desde hace 3 días a las dos mujeres y las conducen a una plaza ubicada a un costado de la Casa Comunal. La multitud las rodea. Varios dirigentes les obligan a desvestirse; se quedan en ropa interior. Un dirigente les azota con un acial de cuero trenzado. Algunas mujeres indígenas se acercan y les frotan y azotaban con ramas de ortiga, el tormento fue realizado colectivamente.; otras personas les echaban agua. Una autoridad mediaba y amortiguaba la violencia. En un momento del castigo, un hombre se aproximó a una de las dos mujeres y amenazó con rociarlas con un líquido (gasolina). El dirigente que presidía la ceremonia le apartó con un enérgico movimiento de brazo.

El Presidente del cabildo da por terminada la ceremonia y, apresurado, embarca en los vehículos del estado a las dos mujeres. Las autoridades las condujeron a Ambato

d) Comentario.

Se escogió el caso de las llamadas “*brujas de Calguasig*” por ser uno de los casos más significativo y conocido, el cual fue objeto de repudio por la sociedad en general y causó intensos comentarios a nivel nacional, este suceso fue la consolidación de la comunidad amenazada, (en la óptica de los actores) a la vez por la ignorancia y la superstición que aun reina en las comunidades indígenas.

El linchamiento se convierte en una pugna entre la justicia indígena y el Estado.

COMENTARIO GERERAL

Se escogió los casos más significativos y accesibles en cuanto a información. Desde luego, como sucede en todo fenómeno social que se replica, no todos los casos se asemejan, pero creo que son los apropiados para alcanzar los objetivos que me he propuesto.

En estos casos el ejercicio de la violencia adquirió un carácter instrumental, cada linchamiento hace referencia cuando menos a las situaciones

heterogéneas y demuestran las diversas motivaciones que impulsan a los actores a ejercer una violencia colectiva. Cada caso requiere una investigación detallada. Sin embargo, los actores y los procedimientos que aplica cada comunidad pueden variar y de hecho así sucede. Combinan largas y cortas duraciones, diferente tipo de resolución al momento de impartir su justicia.

Lo que si queda claro es el incremento de los linchamientos. Aquí se puede ensayar una triple explicación hipotética: la primera, el descrédito y la ausencia de las instituciones dedicadas a garantizar la protección de la población (policía, justicia). La segunda, la difusión espectacular e intencionada que hacen ciertos canales de televisión produciendo el llamado “efecto realidad”. Y la tercera, la generalización de una política de seguridad ciudadana que hace que el temor se desarrolle en la población y que la seguridad se tome toda la acción estatal.

Una de las consecuencias que se desprende de esta situación es la necesidad urgente que tiene el país de contar con una nueva ley de coordinación y cooperación entre la justicia indígena y la justicia ordinaria, como uno de los medios para distinguir con claridad si se trata de un linchamiento o el ejercicio de un derecho colectivo reconocido a los pueblos indígenas en la Constitución y en la legislación internacional (en especial el Convenio No. 169 de la OIT y Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas).

Esta propuesta de ley deberá involucrar al conjunto de actores implicados en estos procesos, esto es, el sistema de justicia ordinaria (Corte Nacional de Justicia, Consejo de la Judicatura, Fiscalía, Defensoría Pública y Policía Judicial) y los veinte tres sistemas de derecho indígenas de las nacionalidades y pueblos (Fiscalías Indígenas) que conforman el Ecuador plurinacional e intercultural.

4. DISCUSIÓN

4.1. Verificación de los objetivos

En el proyecto de investigación jurídica propuesta para esta tesis se ha formulado un objetivo general y tres específicos a los cuales corresponde verificarlos, así:

Objetivo General

Luego del desarrollo de esta investigación se ha podido cumplir con el Objetivo General, **“Realizar un estudio jurídico y doctrinario de la Constitución de la República del Ecuador y determinar que la mala aplicación del Art 171 de la Constitución de la República del Ecuador, es un problema jurídico que vulnera los derechos humanos.”** a través de la recopilación teórica, científica, empírica, social, he realizado un estudio minucioso en la Constitución referente a la Administración de la Justicia Indígena, así mismo, tomando como referencia otras legislaciones he demostrado que existe una insuficiencia jurídica.

En el marco Jurídico queda plasmado todo el análisis jurídico y crítico de los Derechos de Protección, los Derechos Humanos y la Administración de Justicia Indígena. .En base a los criterios ilustrados de mi investigación he logrado analizar el Art 171 de la Constitución de la Republica del Ecuador, que establece que las autoridades de los pueblos indígenas ejercerán funciones de

justicia, aplicando normas y procedimientos propios para la solución de conflictos dentro de su ámbito territorial, este artículo no tiene una ley que compatibilice la justicia indígena con la justicia ordinaria lo que provoca desconfianza de los respectivos actores

Objetivos Específicos

1. Al primer objetivo específico **“Establecer en el derecho a la justicia indígena un criterio interpretativo, fundamentado en el Art. 11 numeral 3 de la Constitución del Ecuador, que tenga como efecto su aplicabilidad directa e inmediata”** se ha podido verificar a través del estudio de la legislación comparada, y especialmente con el estudio de los Derechos Humanos, ya que ha sido posible determinar las consecuencias que genera esta norma constitucional al no contar con una ley o reglamento para la aplicación de la justicia Indígena, el no respetar la integridad de los derechos individuales y humanos de las personas contradice claramente lo establecido en el título II, Capítulo Primero, Artículo 11, que nos habla sobre los principios de aplicación de los derechos .

2. El segundo objetivo específico **“Establecer la eficiencia o ineficacia que causa la administración de justicia Indígena”** se ha verificado a través del contenido científico, y de las respuestas dadas a las preguntas dos y cinco, de las encuestas y las entrevistas y principalmente con el estudio de casos realizados en la Fiscalía Indígena del Cantón Saraguro, los mismos que sirvieron de base para identificar que todos los casos de Justicia Indígena se

tratan de forma diferente algunos con resoluciones simples y otros que se dilatan al fervor de la indignación de los habitantes de la comunidad, pero todos conllevan al maltrato físico y la imposición de penas crueles y degradantes, lo que comprueba sistemáticamente todo lo propuesto en mi investigación.

3. El tercer objetivo específico **“Realizar una propuesta de reforma constitucional para hacer efectivos los derechos Humanos, que se ven afectados en el momento de la administración de justicia indígena”** ha sido verificado ya que con la aplicación de las encuestas y entrevistas dirigidas a profesionales del derecho, funcionarios de la Corte Provincial de Justicia de Loja y de la Fiscalía Indígena, permitieron verificar en forma espontánea y real, especialmente con la última pregunta del cuestionario, y la penúltima pregunta de la entrevista, en las cuales se observa que es necesaria una reforma jurídica para tener una solución más viable entre la Justicia Ordinaria y la Justicia Indígena

4.2. Contrastación de Hipótesis

Hipótesis General

La hipótesis planteada dentro del proyecto investigativo de tesis ha sido la siguiente: **“La indebida aplicación de la Constitución de la República del Ecuador por parte de las personas que administran justicia en los pueblos y comunidades indígenas, constituye un problema socio-jurídico**

que afecta la protección de los derechos humanos, y genera inseguridad jurídica.” Esta hipótesis ha sido contrastada mediante las respuestas obtenidas en las preguntas cuatro y cinco de las encuestas y con la pregunta cuatro de las entrevistas, además con el marco teórico y jurídico del problema, en él se ha reflejado la hipótesis general puesta, ya que la mayoría de los datos obtenidos, han sido que si existen conflictos, al aplicar para los que infringen las normas establecidas, y como consecuencia se les aplica doble sanción, tanto en la vía indígena como ordinaria.

Subhipotesis

La primera subhipotesis planteada dentro del trabajo investigativo ha sido la siguiente: **“La llamada Justicia Indígena, carente de una Ley que regule su aplicación y ejercitada a través de prácticas ancestrales ha ocasionado una serie de atentados contra las garantías constitucionales.”** La contrastación de la misma al igual que la anterior se lo realizó a través de la aplicación de las encuestas mediante la cual se comprobó la subhipotesis planteada, con la pregunta tres y seis del cuestionario, ya que sus criterios coinciden en que la Justicia Indígena al no poseer una ley que reglamente su aplicación violenta notoriamente los Derechos establecidos en la Constitución y tratados Internacionales, y que por lo tanto se hace necesaria la realización de la normativa jurídica que regule los diferentes actos ilícitos que se cometan.

La segunda subhipotesis planteada dentro del trabajo investigativo ha sido la siguiente **“La mal llamada Justicia Indígena, ha causado el descrédito de**

esta norma, por su peligrosa aplicabilidad en concreto es contradictoria con otros principios y garantías de los derechos humanos consagrados en la constitución, convenios y tratados internacionales.”, fue contrastada porque en su gran mayoría, de acuerdo los resultados de las entrevistas y encuestas, consideran que todos los maltratos físicos y psicológicos a los que se encuentran expuestas las personas que son sometidas a la Justicia Indígena, causan indignación y repudio por parte de la sociedad en general

La tercera subhipotesis planteada dentro del trabajo investigativo ha sido la siguiente **Las entidades de justicia deberían garantizar la prontitud en la toma de resoluciones de los conflictos y problemas existentes, tanto en la justicia Ordinaria como en la Justicia Indígena. Todo tipo de problema se solucionará en el lugar de los hechos con la participación y coordinación de las autoridades de justicia ordinaria y Justicia Indígena.”** fue contrastada, ya que al realizar el estudio de casos pude observar que la participación de la fiscalía de asuntos indígenas en el cantón Saraguro no siempre es oportuna, pero a diferencia de muchas comunidades del país, la comunidad de de los Saraguros registra menor número actos de violencia, tortura y muerte al momento de ejercer su derecho a la justicia Indígena, cabe señalar que de los casos recopilados tan solo en uno tuvo intervención la fiscalía de asuntos indígenas del Cantón Saraguro.

La cuarta subhipotesis planteada dentro del trabajo investigativo ha sido la siguiente **“El abuso de la Justicia Indígena constituye un problema socio-jurídico, por lo que es necesario que se realice una reforma legal para que**

exista una normativa que viabilice este derecho". Ha sido contrastada mediante las preguntas siete y ocho formuladas en las encuestas y seis y siete planteadas en las entrevistas fueron concretas, y siempre dejan abierta la posibilidad de percibir el valioso criterio subjetivo de los encuestados y entrevistados, cuyas expresiones y consideraciones vertidas de forma espontánea y real me permitieron contrastar la Subhipotesis por lo que resulta indudable una reforma legal para dar la correcta tipificación y reglamentación de la Justicia Indígena en el Ecuador.

4.3. Exposición de argumentos de carácter jurídico para sustentar la propuesta legal

Desde épocas muy remotas las comunidades y sectores indígenas del Ecuador mantienen la práctica de la justicia indígena a través de sus costumbres ancestrales, sin embargo hasta el año 1998 era un estado que reconocía al individuo como sujeto del derecho. A partir de ese año, la Constitución de la República del Ecuador de ese entonces da un giro de trascendental importancia en cuanto a reconocimientos de Derechos a favor de los diversos pueblos indígenas; lo cual es ratificado en la constitución que se aprobó en referéndum el 28 de septiembre de 2008.

Concretamente al establecer el Art 171 el cual expresa 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 a los derechos humanos reconocidos en 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 de la constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria”.⁴⁰

Al momento de ratificar y garantizar que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas se establece en el Ecuador el Pluralismo Jurídico que implica, que en un mismo ámbito territorial conviven diferentes sistemas de Derechos, lo cual no podría ser posible sin la reglamentación de la Justicia Indígena ya que su aplicación va en contra de los derechos establecidos en la constitución, en tratados internacionales y sobre todo los derechos humanos.

Algunos derechos constitucionales que consagra el artículo 66 son de aplicación obligatoria en la administración de justicia, y por tanto deberían serlo también en la justicia indígena, pues así se ha de entender de la Convención 169 de la Organización Internacional de trabajo y de la Declaración de las Naciones Unidas, que constituyen el precedente válido y obligatorio de esa justicia especial.

⁴⁰ Constitución de la Republica del Ecuador Art. 171

Tales derechos son: Inviolabilidad de la vida, Integridad personal, Igualdad ante la ley, La libertad, El derecho al debido proceso y a una justicia sin dilaciones.

La inviolabilidad de la vida y la integridad personal son derechos que pueden ser lesionados con penas que constituyen tratos crueles y degradantes prohibidos por la legislación interna y las Convenciones Internacionales que no permiten la tortura, bajo el pretexto de imponer sanciones.

Ahora bien, la libertad es otro derecho que solo puede limitarse con orden judicial, y en casos especiales con sujeción a requisitos formales y de otra naturaleza que van desde la gravedad del delito, la peligrosidad, la reincidencia, e inclusive la necesidad de proteger a la víctima y aún al propio responsable, de manera que la autoridad de la comunidad indígena debe estar investido de aquella calidad y cuidar por el respeto de ese derecho aún al aplicar el derecho consuetudinario.

La igualdad ante la ley: que quiere decir que todos y todas serán consideradas iguales y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin discriminación.

La prohibición de la tortura, la desaparición forzada y los tratos y penas crueles, inhumanos o degradantes, lo que en la práctica de la justicia indígena es lo contrario por que en el juzgamiento esta caracterizado por latigazos, baños de agua fría y actos que van en contra de la integridad física y moral

Uno de los derechos fundamentales es el debido proceso, cuyo desarrollo se produce a través de un conjunto de garantías consagradas en el capítulo octavo de la Constitución Denominado Derechos de Protección, entre las cuales resaltan la legalidad, la proporcionalidad y el derecho de defensa.

El derecho de defensa impone la obligación del Estado de no impedir ni restringir el libre desarrollo de la defensa, lo que el Estado a su vez debe velar haciendo que efectivamente exista.

Por esa razón y siendo un derecho del procesado, no puede haber investigación o enjuiciamiento aún con sustento ancestral o consuetudinario, que impida la intervención de la defensa, en cualquiera de las formas que la doctrina lo admite: defensa material o autodefensa y la defensa técnica.

Esta es una garantía que no se puede pasar por alto en el ejercicio de compatibilización entre la justicia ordinaria y la que se aplicaría para los pueblos indígenas, por la protección de los derechos y garantías de los enjuiciados e investigados, tanto en el proceso como en la imposición de la pena.

La legalidad que va hacia la investigación y el juicio, la legalidad del delito, legalidad de la pena, legalidad del proceso. Nadie puede ser sometido a una investigación o a un juicio, si con antelación no han sido totalmente determinados y reglados por la ley, fases en las cuales deben ser cumplidos los derechos y garantías del imputado.

Nadie puede ser sometido a proceso por conducta que previamente no haya sido expresa, clara, y exacta e inequívocamente definida en la ley penal como delictiva.

Nadie puede recibir una pena que previamente no haya sido determinada por el legislador tanto cualitativamente como cuantitativamente.

La legalidad procesal penal significa que el enjuiciamiento no puede ser suspendido, interrumpido, modificado ni suprimido, salvo los casos relacionados con el principio de oportunidad.

La legalidad es una de las garantías del debido proceso en materia penal, que no puede ser omitida, ni desvalorizada por la justicia indígena. Los ámbitos que comprende jamás estarán limitados por la arbitrariedad, por lo que es imperativa la regulación legal, en base a la interculturalidad.

El problema práctico es que lo consagrado en la Constitución, no ha logrado traducirse en leyes de orden secundario que permitan, homologar la aplicación de justicia sin salir del marco conceptual y global que es la carta magna de la Republica del Ecuador podría plantearse la inquietud de que una justicia especial para los pueblos indígenas es discriminatoria, porque crea situaciones distintas frente a la justicia que es un valor universal y además la aplicación del sistema debe ser igualitario. Sin embargo, conviene recordar que las diferencias deben ser tratadas como tales, pues hacerlo con igualdad a

desiguales es crear desigualdad e inequidad, por lo que la existencia de una justicia especial para dichos pueblos permitirá superar la falta de acceso a la justicia generada por causas económicas, raciales, culturales y de infraestructura, por consiguiente no rompería el principio de igualdad. Acudo también a la Declaración de los Derechos Humanos en la los artículos referentes a los derechos de las personas dicen, Art. 3 “Todo individuo tiene Derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”, Art. 5 “Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”, Art. 9 “Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado”, Art. 12 “Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección, es por ello que apremia una propuesta de implementación de un reglamento de forma con el objetivo de que se cumpla con todos los preceptos constitucionales y universales

SINTESIS

1.1. CONCLUSIONES

Luego de culminar la investigación de tesis, sobre el tema propuesto se ha llegado a las siguientes conclusiones:

PRIMERO: Los pueblos indígenas conciben el derecho a la justicia como un derecho vivo, dinámico, no escrito, el cual a través de sus propias autoridades y de un conjunto de normas basados en sus costumbres, los mismos regula los diversos aspectos del convivir colectivo.

SEGUNDO: El desconocimiento de la ley indígena, no permite distinguir, que una cosa, es la aplicación de un derecho consuetudinario compatible con la Constitución y los Derechos Humanos y otra cosa son linchamientos o reacciones de violencia que no constituyen más que asesinatos.

TERCERO: Uno de los grandes desafíos que enfrenta el Ecuador es lograr la plena efectividad de los principios constitucionales en materia de derechos indígenas mediante la creación de una legislación secundaria.

CUARTO: La justicia indígena es un problema de carácter social. Y por lo tanto en este rubro se acumula la inestabilidad política de los últimos años, el poder legislativo que no ha adoptado las leyes necesarias para este sector que se derivan de la Constitución.

QUINTO: La colectividad ha empezado a tergiversar el concepto de justicias o prácticas consuetudinarias cometidas por pueblos indígenas, con el salvajismo del pueblo mestizo en lo que se denominado “justicia por mano propia”, que inclusive ha ocasionado la pérdida de vidas humanas, aumentando la desconfianza en el sistema de administración de justicia y con el temor de la multiplicación de estas acciones ilícitas.

2. RECOMENDACIONES.

Luego de haber finalizado el presente trabajo, sobre el tema propuesto, se ha llegado a las siguientes recomendaciones:

- **PRIMERA:** A los asambleístas que realicen una legislación que regule la aplicación de la justicia indígena para evitar aquellos abusos que han ocurrido y que podrían seguir ocurriendo, esto evitaría caer en la involución o primitivismo que está muy lejos de ser justicia. Esta norma, llamada Ley de Compatibilización, entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria deberá aclarar posibles conflictos sobre la competencia que poseen las comunidades indígenas al aplicar su justicia.
- **SEGUNDA:** Que los Concejos Indígenas considerando los fines de la teoría general de la pena, deben cumplir una función correctiva y ejemplizadora ante la comunidad, por lo que deben respetar los derechos fundamentales, y el principio de proporcionalidad. La ley debe prohibir expresamente la aplicación de la pena muerte, de mutilaciones y de otras penas que consistan en torturas, procedimientos inhumanos, degradantes.
- **TERCERA:** A los dirigentes de los diferentes movimientos y universidades del país, para que realicen cursos, talleres seminarios con la finalidad que den a conocer los derechos y garantías del debido proceso, que tienen todas las personas al momento de aplicar un procedimiento judicial, por los

diferentes tipos de delitos que cometen los diferentes ciudadanos cometedores de delitos.

- **CUARTA:** Que la Función Ejecutiva preste la colaboración necesaria mediante programas de capacitación a las autoridades y comunidades indígenas, para desarrollar y mejorar los reglamentos que las comunidades indígenas poseen, con el fin de erradicar la aplicación de castigos brutales, que van en contra de los derechos humanos que nos garantiza nuestra Constitución.,

- **QUINTA:** Para el Concejo Indígena la aplicación de la llamada justicia indígena es necesario que se den ciertas condiciones, al igual que existen para la justicia de paz y los procedimientos alternativos. Tales condiciones se pueden resumir de este modo:
 - a).- Existencia de autoridades de pueblos indígenas que tengan capacidad de ejercer funciones de justicia;
 - b).- Existencia de normas y procedimientos propios de acuerdo con sus costumbres o derecho consuetudinario;
 - c).- Existencia de conflictos internos, ya que solo sobre éstos pueden aplicarse tales procedimientos;
 - d).- Que los procedimientos no contraríen a la Constitución y las leyes.
 - e).- Necesidad de una ley que haga compatibles esas funciones con el sistema judicial nacional.

3. PROPUESTA JURIDICA

ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

CONSIDERANDO

Que, es deber primordial del Estado garantizar a todas las comunidades indígenas un reglamentado para mejorar sus formas de aplicación de justicia indígena.

Que, desde que se reconoció la justicia indígena en la Constitución de la República del Ecuador no ha existido un texto reglamentado para la aplicación de la justicia indígena dentro de sus comunidades.

Que, por la existencia de un sin números de falencias, errores, contradicciones que se han dado en el momento de aplicar la justicia indígena.

Que, con la facultad que posee la asamblea nacional de expedir, codificar, reformar en uso de las atribuciones constitucionales que le confiere el Art. 120, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador,

EXPIDE

Crear una ley orgánica de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria

ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR

EXPOSICION DE MOTIVOS

El Ecuador en el año 2008, con la aprobación de la Constitución de la República por parte de la Asamblea Nacional, da un giro de trascendental importancia en cuanto al reconocimiento de derechos específicos a favor de las diversas colectividades indígenas. Es así como reconoce a un sujeto distinto, que es el colectivo, como una entidad que tiene vida e instituciones propias y que ha reivindicado derechos a lo largo de las últimas décadas, en aras de lograr un trato distinto, como sujetos jurídicos de derechos por parte del Estado.

Consecuentemente, las diversas comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas del Ecuador son titulares de derechos colectivos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales; y como tales tienen “el derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural”, y por lo mismo “los pueblos indígenas, en ejercicio de su derecho a la libre determinación, tienen derecho a la autonomía o al autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como a disponer de los medios para financiar sus funciones autónomas” (Declaración de la ONU, sobre los derechos de los pueblos indígenas, Arts. 3 y 4).

De manera concreta, uno de los derechos establecidos tanto en la Constitución como en los diversos instrumentos jurídicos es el sistema jurídico indígena, tradición ancestral o derecho propio, que posibilita el control social y el ejercicio de la autoridad en las jurisdicciones indígenas.

A pesar de que los sistemas jurídicos siempre han existido, recién en el año de 1998 se reconoció y en el año 2010 se consolidó a través del establecimiento constitucional. Reconocimiento que no es otra cosa que “reconocer la diversidad sociocultural existente en la formación social, como la supervivencia histórico de las ancestrales instituciones de pueblos y nacionalidades indígenas y la vigencia contemporánea de estas la cotidianidad de la vida colectiva”

Este nuevo paso en el reconocimiento de los derechos colectivos, el sistema jurídico indígena y sobre todo en la concepción del Estado constitucional de derechos, intercultural y plurinacional, en la actualidad nos permite afirmar la existencia de un sistema jurídico indígena y por ende la validación de la práctica de la administración de justicia de acuerdo a la tradición ancestral o derecho propio de los distintos pueblos y nacionalidades indígenas, como lo conceptúa la Norma Suprema.

Esta validación constitucional trae consigo el establecimiento y plena vigencia del pluralismo jurídico en el Ecuador. Así, el artículo 171 de la Constitución de la República, textualmente 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 a los derechos humanos reconocidos en 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 de constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria”.

Esto implica que en un mismo ámbito territorial conviven diferentes sistemas de derecho, que cambian históricamente y que pueden volver con el pasar del tiempo, y que están presentes en las costumbres y en las normas sociales de los distintos pueblos que conforman el territorio nacional. De ahí que, el pluralismo jurídico en el caso ecuatoriano, se evidencia por la existencia y vigencia de un sistema jurídico nacional, la presencia y vigencia de varios otros sistemas normativos indígenas dentro del mismo territorio. Esto, conforme la existencia de varios pueblos y nacionalidades indígenas y a estos sistemas normativos son los que la Constitución de la República en su artículo 171, y en el Art. 343 de la Código Orgánico de la Función Judicial, Arts. 8, 9 y 10 del Convenio 169 de la OIT y el Art. 34 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, reconocen, garantizan y posibilitan su ejercicio y desarrollo.

Consecuentemente, es imperioso vivir la diversidad y aceptar que somos un Estado constitucional de derechos, intercultural y plurinacional y para ello adoptar, por mandato constitucional, este instrumentos jurídico que establezcan las pautas de cómo se deben coordinar y cooperar las autoridades indígenas y ordinarias, en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales.

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, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico”.

Que, el Art. 10 de la Constitución de la República del Ecuador, dispone que “las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales”.

Que, el Numeral 3, del Art. 11 de la Constitución de la República del Ecuador, establece que “los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte...”.

Que, el Art. 57 numerales 9 y 10 de la Constitución Política del Estado, establece que uno de los derechos colectivos de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos es “conservar y desarrollar sus propias formas de convivencia y organización social, y de generación y ejercicio de la autoridad..” y “crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario, que no podrá vulnerar derechos constitucionales, en particular de las mujeres, niñas, niños y adolescentes”.

Que el Art. 76 No 7 I. i de la Constitución establece que “nadie podrá ser juzgado dos veces por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto”.

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 a los derechos humanos reconocidos en 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 de constitucionalidad. La ley establecerá los

mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria”.

Que, la Constitución de la República, como un derecho de protección, en su Art. 76 No.7. f señala que “Ser asistido gratuitamente por una traductora o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento”.

Que, la Constitución de la República, como un derecho a la defensa de toda persona, en su Art. 77 No. 7, l. a señala “Ser informada, de forma previa y detallada, en su lengua propia y en lenguaje sencillo de las acciones y procedimientos formulados en su contra, y de la identidad de la autoridad responsable de la acción o procedimiento”.

Que, el Estado ecuatoriano en el año de 1998 al suscribir el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, contrajo la obligación de poner en vigencia y aplicación directa las normas, procedimientos y derechos propios que las autoridades de los pueblos y nacionalidades indígenas observan en sus territorios, conforme a los contenidos de los artículo 8, 9 y 10 de dicho Convenio.

Que, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, ratificado e incorporado por la Asamblea Nacional Constituyente del 2008, como parte del ordenamiento jurídico nacional, en su Art. 34 establece que “Los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener

sus estructuras institucionales y sus propias costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos, practicas y, cuando existan, costumbres o sistemas jurídicos, de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos”.

Que, el Art. 17, 343, 344, 345 y 346 del Código Orgánico de la Función Judicial, reconocen a la justicia indígena, como un medio alternativo y constituye un servicio público, así como establece la obligación de que los policías, jueces, fiscales, defensores, funcionarios públicos y servidores judiciales observen previo a sus decisiones y actuaciones los principios de: diversidad, igualdad, non bis in idem, pro jurisdicción indígena, e interpretación intercultural. Además, establece el procedimiento en caso de declinación de competencia y impulsa la promoción de la justicia intercultural en todo el país.

Que, no obstante, de que la norma constitucional y los convenios internacionales son de directa e inmediata aplicación, es importante contar con una ley que viabilice un mejor entendimiento y establezca los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria.

Que, la Asamblea Nacional del Ecuador, tiene la imperativa misión de coadyuvar al ejercicio efectivo de estos derechos en el marco del Estado Intercultural y Plurinacional;

Que, en el Art. 120, No. 6 de la Constitución de la República, establece que a la Asamblea Nacional le corresponde “Expedir, codificar, reformar y derogar las leyes, e interpretarlas con carácter generalmente obligatorio”.

Que, en el Art. 132, No. 1 de la Constitución de la República, estatuye que a la Asamblea Nacional le corresponde “Aprobar como leyes las normas generalmente de interés común” y “Regular el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales”.

Que, en el Art. 133 No. 2 dispone que las Leyes serán orgánicas, “las que regulen el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales”.

Que, en el Art. 53 No. 2 de la Ley Orgánica del Función Legislativa establece que las leyes serán orgánicas “Las que regulen el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales”

En uso de estas atribuciones facultadas, expide la siguiente

LEY ORGANICA DE COORDINACION Y COOPERACION ENTRE LA JURISDICCION INDIGENA Y LA JURISDICCION ORDINARIA

TITULO I

REGLAS GENERALES

Art. 1.- **Objetivo de la ley.**- La presente ley tiene por objetivo determinar las formas de coordinación y cooperación, dentro del marco del mutuo respeto y la interculturalidad, las funciones de administrar justicia a cargo de los órganos de la función judicial con las funciones jurisdiccionales de las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, conforme lo establece el Art. 171 de la Constitución de la República del Ecuador, el artículo 343 de la Ley Orgánica de la Función Judicial y los demás instrumentos jurídicos internacionales sobre el tema.

Art. 2.- Para efectos de la coordinación y cooperación establecidas en esta Ley, se considerarán que los dos sistemas jurídicos son diferentes en su origen, normas y procedimientos, pero comunes en los fines, que es el de mantener el orden y la conducta social dentro de un determinado territorio. Por lo tanto, cada sistema jurídico tiene sus valores, su legalidad y su legitimidad para cumplir con dichos fines en cada uno de sus jurisdicciones, lo cual será observado y respetado por las autoridades competentes.

Art. 3.- **Los términos colectivo o colectividad indígena.**- Sirven en esta ley, para denominar de manera genérica al grupo o colectividad indígena que según sus tradiciones o costumbres se hayan organizado en comuna, comunidad, centro, pueblo o nacionalidad indígena, dentro de las cuales la autoridad reconocida por este, ejercen funciones jurisdiccionales, aplicando normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial.

Art. 4.- **La legitimidad de las autoridades indígenas.**- La legitimidad de las funciones jurisdiccionales así como las diligencias de carácter investigativo o indagatorio y administrativos realizadas por las autoridades indígenas, no podrán ser desconocidas ni impedidas de hacerlo por ninguna otra autoridad estatal, salvo el caso que violenten la Constitución, los Derechos Humanos y Tratados Internacionales.

Art. 5.- Las innovaciones de toda índole que las colectividades indígenas incorporen conforme las necesidades a sus formas de juzgamiento no afectarán el sentido filosófico y cosmológico de la justicia indígena. Dichas innovaciones estarán orientados a difundir otras formas de sanciones en la administración de justicia indígena, que no implique siempre la sanción física o corporal o la muerte, y que sea visible la eficacia en cuanto a la resolución del conflicto, así como se haga efectivo el objetivo de este proceso que es la rehabilitación de la persona o el resarcimiento del daño de manera inmediata y oportuna y la preservación de la armonía entre sus habitantes.

TITULO II

PRINCIPIOS DE LA LEY

Art. 6.- **Principios de la Ley.**- Además de los principios establecidos en el Código orgánico de la Función judicial, se establecen los siguientes principios básicos:

a) Diversidad.- Implica el reconocimiento y ejercicio pleno del Ecuador como país intercultural y plurinacional, así como el reconocimiento de las distintas identidades, valores, tradiciones, símbolos, creencias y modos de comportamiento existentes en el país, contexto en el cual las autoridades de las dos jurisdicciones observarán y actuarán.

b) Pluralismo Jurídico.- Es la existencia simultánea dentro del mismo espacio de un Estado de diversos sistemas de regulación social y resolución de conflictos, basados en cuestiones sociales, culturales, étnicas, históricas, económicas, geográficas, jurídicas y políticas, lo cual está establecida en la norma constitucional como principio y ejercicio de la jurisdicción indígena.

c) Igualdad entre los Sistemas Jurídicos.- El fortalecimiento, desarrollo, la cooperación y la coordinación entre los dos sistemas jurídicos, será posible en la medida en que sean considerados y asumidos bajo el criterio de igualdad y respeto mutuo, dentro del marco de la interculturalidad y plurinacionalidad del Estado. La igualdad, para que sea real y efectiva, no puede basarse en la uniformidad, sino en el respeto y la tolerancia de la diferencia, la diversidad y en la pluralidad jurídica dispuesta en la norma constitucional.

d) Non bis in idem.- Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para el pleno ejercicio del derecho al debido proceso; por lo mismo sus resoluciones serán susceptibles de revisión por la autoridad estatal competente.

e) Pro Jurisdicción Indígena.- En caso de conflicto entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria, se preferirá a esta última, de tal manera que se asegure el derecho a la libre determinación,

f) Interpretación Intercultural.- Cuando los miembros de las colectividades indígenas sean sometidos a la jurisdicción ordinaria, sus autoridades resolverán y adoptarán las resoluciones mediante la interpretación intercultural, contando con peritos antropológicos, y considerando los elementos culturales, el idioma, prácticas ancestrales, normas y procedimientos según el derecho propio de las colectividades indígenas, con el fin de lograr la efectiva vigencia y práctica de los derechos establecidos en la Constitución, en los instrumentos internacionales y en esta Ley.

TITULO III

JURISDICCION Y COMPETENCIA DE LAS AUTORIDADES DE LAS COMUNIDADES, PUEBLOS Y NACIONALIDADES INDÍGENAS

CAPITULO I

DE LAS AUTORIDADES INDIGENAS

Art.7.- Para efectos de la cooperación y coordinación, la autoridad indígena competente será el Cabildo, Directorio, Consejo de Gobierno y la Asamblea

General respectiva que para el caso disponga el derecho propio y que así le reconozca su colectividad, situación esta que será acreditada mediante los mecanismos previstos en su derecho propio.

Art. 8.- Las autoridades de los pueblos indígenas, no serán independientes en el ejercicio de su potestad jurisdiccional, se manejarán conjuntamente con los órganos de la Función Judicial; y estarán sometidos a lo establecido en la Constitución y en esta Ley.

CAPITULO II

JURISDICCION Y COMPETENCIA

Art. 9.- **Jurisdicción y Competencia.**- Las funciones jurisdiccionales de las distintas formas de la autoridades indígenas establecidas en la Constitución, en el Código Orgánico de la Función Judicial y en otras normativas jurídicas internacionales, serán ejercidas dentro del marco de la norma constitucional y de conformidad con sus tradiciones ancestrales y su derecho propio.

CAPITULO III

De las Competencias

Artículo 10.- Las autoridades indígenas en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales conocerán y resolverán controversias en materia civil, familiar y penal.

Artículo 11.- En materia civil, las autoridades indígenas tendrán competencia en los siguientes asuntos:

I. De contratos por los que se generen todo tipo de derechos y obligaciones, cuyas prestaciones no excedan de dieciséis salarios mínimos. Quedan incluidos en este rubro las obligaciones que se generen por deudas, hasta por la cantidad indicada; y

II. De convenios en los que se pacten obligaciones relacionadas con las actividades agrícolas, ganaderas, avícolas, apícolas, de caza, pesca o forestales.

Artículo 12.- En materia familiar, las autoridades indígenas tendrán competencia en los siguientes asuntos:

I. De la custodia, educación y cuidado de los hijos;

II. De pensiones alimenticias; y

III. De las controversias de carácter familiar que afecten la dignidad, las costumbres o las tradiciones familiares.

Artículo 13.- En materia penal, las autoridades indígenas tendrán competencia en los siguientes delitos:

I. Robo cuyo monto no exceda de doce salarios básicos unificados;

II. Abigeato, cuyo monto no exceda de diez salarios básicos unificados

III. Fraude cuyo monto no exceda de once salarios básicos unificados;

IV. Abuso de confianza cuyo monto no exceda de siete salarios básicos unificados;

V. Daños hasta por un monto de diez salarios básicos unificados;

Cuando exista controversia, desacuerdo entre las partes o se vulneren los derechos establecidos en la Constitución o los fallos que represente un peligro para la comunidad o revista importancia social, las autoridades indígenas, deberán remitirlos a la justicia ordinaria.

Artículo 14.- los delitos calificados de violación quedan expresamente de la competencia de los jueces tradicionales,

Artículo 15.- También conocerán de las faltas administrativas que afecten a la familia, a la dignidad de las personas, a la imagen y buen gobierno de las autoridades locales y de las autoridades tradicionales, así como de las cometidas por los menores de dieciocho años,

Art.16.- Las autoridades indígenas en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, y en caso de ser necesario y para su mayor efectividad, podrán crear, desarrollar y fortalecer su derecho propio, conforme la estatuye el Art. 57 No 10 de la Constitución, y de esta forma alcanzar la paz, la tranquilidad y la armonía entre sus habitantes

CAPITULO III

CONFLICTOS DE COMPETENCIA

Art. 17.- **Conflicto de Competencia.**- Los conflictos de competencia que surgen entre las distintas formas de la autoridad indígena y la autoridad de la jurisdicción ordinaria, serán resueltos por la Corte Constitucional, mediante procedimiento sumario, observando los principios establecidos en esta Ley; preservando la autonomía y el derecho a la libre determinación reconocida en la Constitución e instrumentos internacionales, con la finalidad de garantizar la integridad institucional como pueblos y nacionalidad.

Art. 18.- **Usurpación de Funciones.**- Si alguna persona o personas asumieran las funciones de autoridad indígena sin serlo y ejercieren las funciones jurisdiccionales facultadas a dichas autoridades, serán procesados y sancionados por las autoridades indígenas legítimamente reconocidas, de conformidad con los procedimientos, normas y derecho propio.

Art. 19.- **En los Conflictos entre Campesinos no Indígenas.**- Las partes involucradas podrán de mutuo acuerdo someter sus conflictos a conocimiento de autoridad indígena, si no se llega a un acuerdo se la remitirá a la justicia ordinaria.

Art. 20.- Los conflictos entre una Colectividad Indígena y un individuo que no se autodefine o niegue su condición de indígena para sustraerse de la competencia de la autoridad indígena, serán resueltos sumariamente por la Corte Constitucional. Para el efecto, la información de la autoridad indígena gozará del beneficio de la presunción de veracidad.

Art. 21.- **Conflicto entre Colectividades Indígenas.**- Los conflictos entre colectividades indígenas serán resueltos por las autoridades de las organizaciones de grado inmediatamente superior a las que pertenezcan las colectividades partes del conflicto, de conformidad con sus normas, procedimientos y en base a sus tradiciones ancestrales y su derecho propio.

Los conflictos entre colectividades indígenas que no pertenezcan a ninguna organización de grado superior, serán sometidos a una determinada autoridad indígena que sus asambleas de mutuo acuerdo lo resuelvan, de acuerdo a su derecho propio.

Art. 22.- **Infracciones de no indígenas.**- las infracciones que fueren cometidas por no indígenas en perjuicio de indígenas en territorios indígenas, se resolverá de la siguiente manera:

1. El no indígena que tenga domicilio, residencia, negocio, industria o alguna actividad que vincule con el quehacer de la colectividad indígena, y en caso de conflictos, se sujetarán a la jurisdicción de las autoridades indígenas.
2. El no indígena que no tenga su domicilio, residencia, negocio, industria en el territorio de la colectividad indígena será juzgado por la autoridad ordinaria.

Si el no indígena no acata o no cumple la resolución de la autoridad indígena, será expulsado de ella, y sus bienes inmuebles de tenerlos, pasaran al dominio de la respectiva colectividad, salvo los muebles, semovientes, y otros bienes que pueden ser separados de la tierra. El valor de la tierra, edificaciones y los cultivos permanentes o semipermanentes, una vez fijado el precio, será pagado por la colectividad para entrar ocupar las tierras.

3. Si el no indígena, estuviere ocasional o temporalmente en la comunidad indígena, sin perjuicio de la sanción a que hubiere lugar, pagara la indemnización patrimonial que acuerde con él o los perjudicados o la que fije la autoridad indígena.

Art.23.- Conflictos fuera de la Colectividad.- Los conflictos individuales de los indígenas con los no indígenas, fuera del territorio indígena, serán conocidos

por la justicia ordinaria, teniendo en cuenta para sus resoluciones lo dispuesto en los artículos 8, 9, 10, del Convenio 169 de la OIT.

Además del derecho al debido proceso, el indígena podrá defenderse en su idioma materno. El juez o tribunal nombrará un traductor o interprete a satisfacción del indígena. Al momento de resolver, el juez o el tribunal observará y tendrá en cuenta antes de su actuación y decisión los principios de la justicia intercultural conforme lo establece esta ley y el Art. 344 del Código Orgánico de la Función Judicial. Además, el Juez competente, de manera obligatoria, contará con informes y peritajes antropológicos para tomar una decisión, mediante la interpretación intercultural. Los mismos que serán presentados en el enjuiciamiento respectivo, ante el juez o tribunal que conozca las causas sometidas a su conocimiento. Este informe recomendará la sanción a aplicarse, la misma que deberá ser comunicada a las autoridades de las comunidades, pueblos o nacionalidades correspondientes para su ejecución y cumplimiento.

Art. 24.- Pero si se trata del indígena o indígenas que pertenecen a una colectividad indígena organizada, podrán solicitar ser juzgados por su autoridad indígena. En igual sentido, la autoridad indígena podrá reclamar la competencia para resolver el caso.

Art 25.-**Practica e intercambio de pruebas.-** Las Autoridades del Sistema Judicial Nacional, las Autoridades que cumplan funciones de policía judicial y las Autoridades indígena en aplicación del principio de reciprocidad, podrán

solicitar la práctica y el intercambio de pruebas, previa solicitud escrita, con el fin de llevar a buen término las investigaciones judiciales. Las autoridades indígenas podrán oficiar a los laboratorios especializados de la administración de justicia para que realicen las pruebas técnicas requeridas en ejercicio de una investigación jurisdiccional.

CAPITULO IV

LEGALIDAD DE LAS RESOLUCIONES DE LAS AUTORIDADES INDÍGENAS

Art.26.- **Obligatoriedad de las decisiones de la autoridad indígena.**- Las decisiones de las autoridades indígenas emitidas dentro de sus funciones jurisdiccionales, serán respetadas por las instituciones y autoridades públicas y privadas, y tendrán la misma fuerza obligatoria que los actos jurídicos adoptados por los órganos de la Función Judicial. Pero si se violentaran los Derechos Humanos podrán volver a ser juzgados y revisados por otro órgano o institución del Estado.

Sus resoluciones constaran en las actas que para el efecto tenga cada colectividad indígena. En las actas deberán constar el nombre de la Comunidad y la Circunscripción Territorial en donde se encuentra localizada, con determinación de la Región, Provincia, Cantón y Parroquia, además se señalarán los nombres de las partes intervinientes, las normas y

procedimientos propios aplicados, a fin de que sirvan de precedentes con el valor que esta tenga en su derechos propio.

Art.27.- De los Reglamentos internos y actos escritos.- Los reglamentos y los demás actos escritos que las colectividades indígenas desarrollen sobre sus tradiciones ancestrales, no implica positivizar ni codificar su derecho propio, tampoco necesitan ser aprobadas ni registrados por autoridad alguna ni archivos estatales para su validez y eficacia, sino que serán precedentes de los sistemas jurídicos propios con el valor que esta tenga en su derecho propio, sin que estos violen los Derechos Humanos o tratados internacionales

Art.28.- Del Registro de las decisiones de las Autoridades Indígenas.- Cuando la Ley exija inscripción o registro de los actos o hechos sobre los cuales recaiga la resolución de la autoridad indígena, ésta por medio de la autoridad competente para ello, comunicará su resolución al funcionario correspondiente respecto de la inscripción o registro, para que el funcionario y/o autoridad Estatal de cumplimiento inmediato, y en la que se especificará la fecha, libro, numero del folio y más datos necesarios.

Así se procederá, por ejemplo, en caso del reconocimiento del hijo habido fuera del matrimonio, de pensiones alimenticias, la adopción, de la fijación de linderos de dos predios colindantes resuelto en litigio, con las actas de resolución de conflictos sobre tierras y territorios donde se reconozcan y/o establezcan los derechos de propiedad, el usufructo, el resarcimiento de daños, de los contratos por los que se generen todo tipo de derechos y obligaciones,

de los convenios que se pacten relacionados con las actividades agrícolas, ganaderas, avícolas, de caza, pesca o forestales, etc.

CAPITULO V

DE LA CAPACITACION Y PROMOCION DE LOS SISTEMAS JURIDICOS INDIGENAS

Art. 30.- Capacitación en derechos de los pueblos indígenas con interpretación intercultural.- Todas las instituciones y autoridades de la función judicial, las facultades de derecho o jurisprudencia de las universidades, colegios profesionales y mas instituciones del Estado afines, llevarán adelante procesos de capacitación, formación y promoción sobre derechos de los pueblos indígenas, que coadyuve a la plena implementación del Estado intercultural y Plurinacional y el pluralismo jurídico en el País.

Es este proceso, se estudiara antropología jurídica, pluralismo jurídico y cultural, y se fomentara la comunicación intercultural.

TITULO III

MECANISMOS ESPECIFICOS DE COORDINACION Y COOPERACION ENTRE LA JURISDICCION INDIGENA Y LA JURISDICCION ORDINARIA

Art. 31.-. **De la Coordinación y Cooperación.-** Las autoridades indígenas podrán solicitar la colaboración y cooperación de las autoridades judiciales, fiscales, policiales y administrativas del Estado, que sean competentes y

estimen necesarias para obtener el cumplimiento y la plena ejecución de sus decisiones. Estas autoridades deberán prestarle la colaboración o auxilio solicitado de manera inmediata y oportuna, bajo pena de asumir responsabilidad de los perjuicios ocasionados por la omisión, conforme a los procedimientos de sus propias normativas internas.

El incumplimiento de este precepto y, en general, de las obligaciones que en esta ley se prescriben para las autoridades respecto de las decisiones y/o resoluciones de las autoridades indígenas, constituye delito tipificado en el Art. 277 del Código Penal, sin menoscabo del derecho a la repetición por parte de las autoridades que incumplan y la reparación de los daños que el incumplimiento ocasionare a los perjudicados según el inciso anterior.

Art.32.- Las autoridades judiciales, administrativas y otras, en el marco de la cooperación y coordinación respetarán los derechos a la libre determinación, la autonomía, de tal manera que se asegure su fortalecimiento y mayor autonomía posible que conlleve preservar su institucionalidad como colectividades históricas con derechos específicos.

Art. 33.- Las autoridades de la jurisdicción ordinaria, podrán conocer casos de conflictos relacionados a personas, cosas o bienes indígenas que han ocurrido dentro del territorio indígena. En este caso, los fiscales y los jueces en el momento que tengan conocimiento ya sea porque las partes se autodefinieron o por alguna fuente de verificación que están frente a un caso de jurisdicción indígena deberán continuar con el proceso.

Art.34.- Las autoridades de la jurisdicción ordinaria contarán con peritos intérpretes especialistas en lenguas nativas, así como en antropología jurídica y/o cultural para experticias en las que se encuentren involucrados intereses relacionados con comunidades indígenas, para lo cual contará con la cooperación de las instituciones educativas bilingües.

Art. 35.-. De la asistencia de especialistas.- la Corte Constitucional designará una Sala Especializada conformada por un equipo multidisciplinario e intercultural, con especialistas en derecho indígena, con autoridades de la jurisdicción indígena y la jurisdicción estatal que serán designados por medio de los procedimientos establecidos para la conformación de este máximo Organismo Constitucional, integrado con un representante de cada uno de los pueblos o nacionalidades indígenas, de acuerdo con el reglamento expedido por la Corte Constitucional, donde, para el caso de las autoridades indígenas, se respetarán los procedimientos de selección realizados conforme a su derecho propio.

Art.36.- En todos los casos en el que la Corte Constitucional deba resolver un conflicto en que sean parte indígenas o sus colectividades, deberá ser resuelto por esta Sala Especializada. Quienes contarán con la asistencia de un jurista, antropólogo, y un sociólogo aceptados por su competencia y honestidad.

Art.37.- Las Cortes provinciales y Nacional de Justicia, y otras instituciones afines deberán facilitar y adoptar estrategias de cooperación y coordinación con

la jurisdicción indígena, y para tal efecto contarán con peritos antropológico, culturales, sin perjuicio de los señalado Art. 346 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Art.38.- El Ministerio Público complementará y fortalecerá las fiscalías indígenas, en las provincias y Cantones que cuenten con una población indígena importante, como un espacio público de cooperación y coordinación entre los dos sistemas jurídicos, quienes velarán por el pleno cumplimiento y respeto de los derechos de los pueblos indígenas, cuando sus miembros sean procesados por la jurisdicción ordinaria.

Art.39.- Las Autoridades Indígenas coordinarán y cooperarán con todas las autoridades de la jurisdicción ordinaria que requiera su actuación, de manera oportuna y sumaria con las mismas obligaciones y sanciones que su incumplimiento pueda acarrear.

TITULO IV

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE LAS DECISIONES DE LAS AUTORIDADES DE LA JURISDICCION INDÍGENA

Art.40.- Control de Constitucionalidad.- El que o las que, con la resolución expedida por la autoridad indígena, se sientan afectados en sus derechos fundamentales, o se verifique la violación de los derechos humanos de las partes en conflicto, harán uso del recurso de control de constitucionalidad ante la Corte Constitucional, establecido en la Constitución de la República.

Art.41.- Los miembros y los pueblos indígenas que se sientan afectados por las resoluciones de la jurisdicción ordinaria, recurrirán ante Corte Constitucional mediante el mecanismo de control de constitucionalidad establecida en la norma suprema, en donde harán valer sus derechos vulnerados.

Art. 42.- El control de constitucionalidad establecida en esta ley, en cuanto a sus procedimientos y requisitos, se estará al Reglamento que el máximo Órgano Constitucional haya dispuesto.

TITULO V

DISPOSICIONES GENERALES

Primera.- Conflictos internos.- Al referirse la Constitución de la Republica del Ecuador, a los conflictos internos, establece una competencia material, para el caso de la justicia indígena, conflicto interno constituye toda acción o acto, u omisión que desestabiliza la paz, la armonía y la tranquilidad de una colectividad en un territorio determinado. De manera que, todo acto que esté considerado por la comunidad, pueblo o nacionalidad como ilícita, como no permitido, será juzgado a través de la autoridad indígena en caso de conflicto de competencias, será la justicia ordinaria la encargada de conocer dicho conflicto.

Segunda.- Los indígenas que no habiendo pertenecido a ninguna colectividad indígena, por efecto de la reconstitución de los pueblos, configuraran la respectiva colectividad, se someterán a las autoridades de esa nueva colectividad indígena.

Tercera.- Los casos que estén actualmente bajo conocimiento de los jueces de jurisdicción ordinaria, de conformidad a esta ley no se remitirá a conocimiento y de las autoridades indígenas.

Cuarta.- Definición y conceptos de términos comunes a esta Ley. A efectos de su mayor entendimiento, interpretación intercultural y la coordinación y cooperación efectiva, se establecen las siguientes definiciones y conceptos:

Indígena.- Son indígenas los descendientes de los pueblos que ocupaban un determinado territorio antes de la conquista. Son mujeres y hombres originarios de un determinado lugar, que han vivido históricamente en él, mantienen sus propias costumbres, identidades, tradiciones, normas y formas de vida, y para ser considerados como tales configuran estos elementos materias y el elemento psicológico de querer pertenecer a ella.

Territorio Indígena.- Aquel espacio físico determinado que comprende la totalidad del hábitat en donde las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas habitan. Es el espacio en donde los pueblos y nacionalidades desarrollan sus culturas, leyes, formas de organización y economía propia. Comprende la superficie de la tierra y el subsuelo.

Autoridad indígena.- Es la persona que es elegida y reconocida por una demostración sistemática de actuaciones ética y moral, conducta intachable y con vasto conocimiento del Derecho. No actúan solo en temas de solución de conflictos o de las inobservancias de las normas sociales, sino que es el eje mediante el cual se conduce y se guía la vida y el desarrollo de una colectividad, se busca el bien social constituyéndose un modelo de autogobierno indígena, porque son las personas encargadas de velar por el bienestar, la armonía, la tranquilidad y paz social en las respectivas comunidades o jurisdicciones. Desde 1998 según la norma constitucional del Ecuador están investidas de la potestad jurisdiccional de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado.

Derecho Indígena.- El derecho indígena, es un derecho vivo, dinámico, no escrito, el cual a través de su conjunto de normas propias regula los más diversos aspectos y conducta del convivir comunitario. A diferencia de lo que sucede con la legislación oficial, la legislación indígena no nace desde el Estado, es conocida por todo el pueblo, es decir que existe una socialización en el conocimiento del sistema legal, una participación directa en la administración de justicia, en los sistema de rehabilitación que garantizan el convivir armónico

Justicia indígena.- Justicia indígena supone reconocer la aplicación de normas y procedimientos propios o el ejercicio de la jurisdicción indígena que la autoridad propia realiza para resolver un conflicto interno dentro de su territorio.

Sistema Jurídico Propio.- El sistema jurídico propio, es el que se acopla a la realidad del momento; es decir, camina a la par con el correr del tiempo. No es un código poseedor de normas estables como el derecho escrito.

Derecho Propio.- Es la capacidad de darse sus propias normas. Es el derecho que se origina, evoluciona y se aplica por la reiteración de los hechos en el tiempo. Este derecho no surge de la Función Legislativa, sino de manera autónoma e independiente de un Estado.

Normas y procedimientos propios

Este elemento constitucional establece que las autoridades indígenas pueden dirimir y resolver sobre los distintos conflictos que se presentan al interior de los territorios indígenas, conforme a las normas, procedimientos y sanciones propias de la comunidad o pueblo indígena. Las normas y procedimientos propios constituyen un conjunto de normas y reglas de comportamiento y de actuación que cada autoridad indígena sabe y conoce; por lo mismo no se sujetará a las normas y procedimientos señalados taxativamente en el derecho adjetivo penal ni civil.

Tradiciones ancestrales.- La jurisdicción indígena se ejercerá de acuerdo a sus tradiciones ancestrales y a su propio derecho y cultura, no sujeto a leyes que provienen de la función legislativa. Este principio constitucional otorga a los pueblos y nacionalidades indígenas la capacidad de darse sus propias normas jurídicas. Nos encontramos frente a una normativa jurídica o costumbre jurídica

no escrita ni codificada, es por tanto, un conjunto de normas y reglas de comportamiento y de convivencia social, basadas en la costumbre, que de generación en generación han ido evolucionando, aplicando y convirtiéndose en verdaderos sistemas jurídicos.

Derechos Colectivos.- Los derechos colectivos son diferentes a los derechos individuales. Mientras el derecho individual constituye los derechos humanos de una persona, hombre o mujer, mientras que los derechos colectivos son derechos humanos cuyos titulares son las colectividades, las comunidades, los pueblos, las nacionalidades. Es decir, derechos que pertenecen a un grupo social, y no a una sola persona. Ejemplo de derechos colectivos, pueden ser: derecho a la identidad, derecho al medio ambiente sano, la educación en su propia lengua, la propiedad imprescriptible e indivisible de las tierras comunales, entre otros.

Derecho a la libre terminación.- La libre terminación es el derecho que tiene una comunidad, pueblo o nacionalidad a autodefinirse y constituirse en una forma de organización social, en donde se puedan autogestionarse, autogobernarse y auto administrarse. La libre terminación configura algunos elementos:

Autoafirmación.- el derecho que tienen una colectividad indígena a proclamar su existencia y a ser reconocido como tal.

Autodefinición.- el derecho que tiene una colectividad indígena para determinar cómo reconocerse como colectividad y a decidir quiénes son los miembros que conforman esa comunidad, pueblo o nacionalidad.

Autodelimitación.- consiste en el derecho a definir los propios límites de su circunscripción territorial indígena.

Autoorganización.- el derecho a definir cómo organizarse, qué estructuras establecer, y el poder de dictar sus propios estatutos y reglamentos como norma legal.

Autogestión.- es el derecho de una comuna, pueblo o nacionalidad para gestionar sus propios asuntos, para autogobernarse y administrarse libremente en el marco de sus normas legales propias.

Autonomía Indígena.- Es la capacidad de un pueblo de optar por una decisión para el desarrollo interno o externo. La autonomía se debe concebir como un régimen especial de carácter político, jurídico y administrativo, en donde se otorgue una amplia facultad para que las comunidades, pueblos y nacionalidades, en el ejercicio de la libre terminación, se ocupen de sus propios asuntos o para que ejerzan su propio desarrollo, partiendo desde sus propias realidades indígenas, ejerciendo su derecho o su sistema jurídico propio, eligiendo su propia autoridad, interpretando su cultura. La autonomía indígena no significa aislarse de la sociedad nacional, ni que las autoridades indígenas actúen sin coordinar con los organismos del Estado; al contrario el Estado debe

asumir la autonomía que plantean los pueblos y nacionalidades como la demanda madre, ya que este derecho abarca el conjunto de reivindicaciones que encajan plenamente para la vigencia del *Alli kawsay*.

Allí kawsay.- Es un principio y una propuesta de los pueblos indígenas que implica alcanzar un desarrollo equilibrado, armónico, sustentable, integral, alternativo, sin negar la diversidad y la identidad cultural, fundada en su propia cultura, sabiduría, realidad territorial, recursos naturales propios, cuidado de su biodiversidad, su medio ambiente, agua, nieves, el aire y organización. Es buscar una vida armónica entre el hombre y la naturaleza, es el pacto social comunitario, cuya base es el equilibrio tridimensional entre el “el cosmos, la naturaleza y la sociedad”.

Concepción general de la administración de justicia indígena.- Desde estas definiciones podemos decir que los pueblos indígenas cuando administran justicia, no lo hacen porque la justicia ordinaria no funciona, o porque es corrupta, lenta, engorrosa o costosa; tampoco lo hacen porque la Constitución Política y las normas internacionales así lo reconocen desde 1998, sino porque desde sus orígenes hasta la actualidad, constituyen normas o sistemas jurídicos que han permitido armonizar sus relaciones sociales y sus más diversos aspectos del convivir como colectividades o pueblos indígenas.

Monismo Jurídico.- Es la existencia de un solo sistema jurídico reconocido por el Estado en todo el territorio nacional. La concepción monista del sistema jurídico o del derecho positivo identifica el derecho con el Estado. Esta

definición válida únicamente al derecho que nace desde el Estado y no concibe ni admite la existencia y vigencia de diversos sistemas jurídicos en un mismo territorio.

Pluralismo Jurídico.- es la coexistencia de dos o más sistemas normativos que pretenden validez en el mismo territorio. Son normas que reclaman obediencia en un mismo territorio y que pertenecen a sistemas normativos distintos. El pluralismo jurídico es la contradicción al concepto de monismo jurídico, mientras para este último, en un territorio existe un solo sistema jurídico, para el primero es la vigencia de dos o más sistemas jurídicos en un mismo territorio.

Comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas.- Las comunidades, los pueblos y las nacionalidades indígenas son colectividades distintas y diferentes del resto de la sociedad ecuatoriana; y como tal reúnen dos elementos muy importantes a saber: el elemento material y el psicológico. El primero, relacionado con los aspectos externos como la vestimenta, la lengua, los sistemas jurídicos, las costumbres, los ritos, la cosmovisión, formas de organización, sistemas de economía dentro un determinado territorio; y el segundo, relacionado con el aspecto psicológico, es decir, la convicción del colectivo humano de autodefinición de ser distinto al resto y pertenecer a un grupo diferente.

Funciones Jurisdiccionales.- Es la potestad derivada de la soberanía del Estado, de aplicar el derecho. La palabra jurisdicción en primera instancia sirve

para designar el territorio o el área geográfica de ejercicio de las atribuciones y facultades de una autoridad indígena, en este caso se refiere al territorio de las comunidades, pueblos y nacionalidades.

Por lo mismo la función jurisdiccional, tiene que ver con el poder que una autoridad judicial tiene para ejercer o aplicar el derecho en un territorio. Según el Art. 171 de la Constitución Política del Estado, también se le otorga a la autoridad indígena esa potestad de aplicar el derecho dentro de su territorio, pero no un derecho estatal (derecho positivo-escrito-ordinario), sino un derecho con base en sus tradiciones ancestrales, su derecho y procedimientos propios.

Disposición Final.- La presente ley entrara en vigencia a partir de la fecha de su publicación en el Registro Oficial y prevalecerá sobre cualquier otra Ley que se le oponga, con excepción de la Constitución, los Derechos Humanos y de las reformas que expresamente se hagan a esta ley.

Dado en Quito, Distrito Metropolitano, Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional de la República del Ecuador, a los 30 días del mes de Enero de 2011

F.....

PRESIDENTE

F.....

SECRETARIO

4. REFERENCIAS FINALES

4.1. BIBLIOGRAFÍA

- ANDRADE Urbina Santiago.- Aportes al Debate Sobre Justicia Indígena
- BOTERO MARIANO, Catalina, Constitución y Pluralismo Jurídico, Tema: El multiculturalismo en la Jurisprudencia Constitucional, Corporación Editora Nacional; Quito 2004,
- CONAIE, Órgano de Difusión de la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador
- CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Legislaciones Conexas, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito Ecuador 2008.
- CONAIE, Proyecto Político Alternativo, Quito 1997.
- CABANELLAS Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental 2004 Buenos Aires Tomo II
- Damián Botello “Los Derechos Humanos y su aplicación en los países”
- Díez Picazo El Debido Proceso 2007
- CODENPE, Legislación Indígena, 2007.
- DINAPIN, Estudio de Aplicación de los Derechos Colectivos de los Pueblos Indígenas el Ecuador, Quito Enero 2008.
- ENCARTA biblioteca de consulta
- EDIDAC. Diccionario Enciclopédico Visual.
- ILAQUICHE Raúl, Pluralismo Jurídico y Administración de Justicia Indígena en Ecuador Estudio de Caso, Quito 2006.
- LAROUSSE Obra de consulta, 2004

- MACAS, Luís. Instituto Científico de Culturas Indígenas. editorial, ICCI. Quito, Ecuador. N°. 33, diciembre del 2001,
- Organización Internacional del Trabajo.- Convenio 169 de 1998
- Revista Judicial Virtual
- www.universidadandinasimonbolivar.ec Revista Aportes Andinos derechoconsuetudinario.mht
- www.wikipedia.org
- www.librosdeldebidoproceso.com/Joyce
- www.ilo.org/public/spanish/region/ampro/lima/publ/conv-169/convenio.shtml
- [:www.cubaencuentro.com/es/derechos-humanos/instrumentos-internacionales-de-la-onu/pacto-internacional-derechos-economicos-sociales-y-culturales/](http://www.cubaencuentro.com/es/derechos-humanos/instrumentos-internacionales-de-la-onu/pacto-internacional-derechos-economicos-sociales-y-culturales/)
- YRIGOYEN F AJARDO, Raquel. "El debate sobre el reconocimiento constitucional del derecho indígena en Guatemala", en América Indígena, Instituto Indigenista Interamericano, (volumen LVIII, No. 1-2 México. (1998)

ANEXOS Nro. 1



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA AREA JURIDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA CARRERA DE DERECHO

Encuestas a Funcionarios Públicos, Abogados en libre ejercicio y Egresados de la carrera de Derecho.

De la manera más respetuosa, solicito su valiosa opinión con la finalidad de sustentar mi trabajo de tesis titulado **“La indebida aplicación de la Constitución de la República del Ecuador por parte de las personas que administran justicia en los pueblos y comunidades indígenas, violenta los Derechos Humanos”**, cuyo aporte ayudara a concluir con éxito la investigación académica de pregrado en jurisprudencia que me encuentro realizando.

Agradezco su atención:

CUESTIONARIO

2. ¿Esta Ud. de acuerdo en que la Constitución de la República del Ecuador, en su Art. 171, les otorgue a las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas funciones jurisdiccionales aplicando sus propias normas de de conformidad con sus costumbres o su derecho consuetudinario?

Si () No ()

¿Por qué?

.....
.....
.....
.....

3. ¿Considera Ud. que reconociéndose la potestad de administrar Justicia Indígena, se obtienen beneficios en cuanto a la Administración de Justicia en el Ecuador?

Si () No ()

¿Por qué?

.....
.....
.....
.....

4. ¿A su parecer las prácticas de justicia indígena como el ortigado, el castigo con el asial, el baño en agua fría y la expulsión de la comunidad son violatorias a los Derechos Humanos y Derechos de Protección que garantiza la Constitución de la República del Ecuador?.

Si () No ()

¿Por qué?

.....
.....

.....
.....
5. ¿Considera a la Justicia Indígena en nuestro país, como un fenómeno socio-jurídico que acarrea consigo conflictividad legal entre la norma establecida y la norma consuetudinaria?

Si () No ()

¿Por qué?

.....
.....
.....

6. ¿A su juicio, considera que la justicia indígena ha contribuido en la disminución de la delincuencia en sus comunidades?

Si () No ()

¿Por qué?

.....
.....
.....

7. ¿Qué responsabilidad jurídica cree Ud. que tienen las personas que apliquen incorrectamente la justicia en los pueblos y comunidades indígenas?

.....
.....
.....

8. ¿Qué alternativas propone Ud. Serian las adecuadas para garantizar una correcta aplicación de la Justicia Indígena en el Ecuador sin violentar los derechos humanos y la Justicia ordinaria, consagrados en la constitución, convenios y tratados internacionales?

.....
.....
.....

9. ¿Considera Ud. Necesaria la Reglamentación de la aplicación de la Justicia Indígena en el Ecuador?

Si () No ()

¿Por qué?

.....
.....
.....

GRACIAS POR SU COLABORACION.

ANEXOS Nro. 2



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA AREA JURIDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA CARRERA DE DERECHO

Entrevistas a funcionarios Públicos.

De la manera más respetuosa, solicito su valiosa opinión con la finalidad de sustentar mi trabajo de tesis titulado “La indebida aplicación de la Constitución de la República del Ecuador por parte de las personas que administran justicia en los pueblos y comunidades indígenas, violenta los Derechos Humanos”, cuyo aporte ayudara a concluir con éxito la investigación académica de pregrado en jurisprudencia que me encuentro realizando.

Agradezco su atención:

CUESTIONARIO

1. ¿Qué criterio tiene Ud. sobre la aplicación de la Administración de Justicia Indígena en el Ecuador?

.....
.....
.....
.....

2. ¿Esta Ud. de acuerdo con el reconocimiento de la Justicia Indígena en la Constitución del Ecuador?

.....
.....
.....
.....

3. ¿Cree Ud. Que la manera de Administrar Justicia en los pueblos y comunidades Indígenas se ejecuta observando la Justicia Ordinaria y los Derechos Humanos como lo establece la Constitución?

.....
.....
.....
.....

4. ¿Piensa Ud. Que reconociendo la aplicación de la Justicia Indígena, se estaría vulnerando la justicia ordinaria y los Derechos humanos?

.....
.....
.....
.....

5. ¿A su juicio la mala administración de justicia indígena debería ser conocida y juzgada, por los Jueces de Garantías Penales?

.....
.....
.....
.....

6. ¿Considera Ud. Pertinente una reforma jurídica donde se reglamente la jurisdicción y competencia a los indígenas en la administración de justicia?

.....
.....
.....
.....

7. ¿A su parecer, cuál sería la solución más viable al conflicto legal que se suscita entre la Justicia Ordinaria y la Justicia Indígena?

.....
.....
.....
.....

GRACIAS POR SU COLABORACION.

ANEXO Nro. 3



Dos señoras en manos de la comunidad acusadas de practicar brujería



Castigo a un indígena acusado de robo.



Imbabura los indígenas realizan Linchamiento fuera de ley,



Chimborazo, la comunidad indígena realizando castigo baño con agua fría, azotes con ortiga.

INDICE

Páginas Preliminares

Autorización.....	ii
Autoría.....	iii
Dedicatoria.....	iv
Agradecimiento.....	v
Tabla de contenidos.....	vi
Abstract.....	ix
Resumen.....	xiii
Introducción.....	xv

Primera Sección

Cuerpo del informa Final

1. Revisión de literatura

Descripción de la problemática.....	1
Marco Conceptual.....	2
Marco Jurídico.....	26
Criterios Doctrinarios.....	75

2. Materiales y Métodos

Materiales Utilizados.....	87
----------------------------	----

3. Resultados

Resultados de las encuestas.....	91
----------------------------------	----

Resultados de las entrevistas.....	107
Análisis de Casos.....	116

4. Discusión

Verificación de los objetivos.....	134
Contrastación de Hipótesis.....	136
Fundamentación Jurídica.....	138

Segunda Sección

Síntesis del Informe Final

5. Conclusiones.....	145
6. Recomendaciones.....	147
7. Propuesta Jurídica.....	149

Referencias Finales

8. Bibliografía.....	184
Anexos.....	186
Índice.....	192