



Pontificia Universidad Católica del Ecuador

Sede Ibarra

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

TRABAJO DE TITULACION

TEMA:

EL PLURALISMO JURÍDICO Y EL ESTADO CONSTITUCIONAL DE
DERECHOS DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE

ABOGADA

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

Derecho, participación, gobernanza, regímenes políticos e institucionalidad.

AUTORA: DIANA ESPERANZA GUERRERO PORTILLO

ASESOR: MGS. JAIME EDUARDO ALVEAR FLORES

IBARRA, OCTUBRE 2022

CERTIFICACIÓN

Ibarra, 10 de octubre de 2022

MSc.

ASESOR


CERTIFICA:

Haber revisado el presente informe final de investigación, el mismo que se ajusta a las normas vigentes de la Escuela de Jurisprudencia, de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ibarra (PUCESI); en consecuencia, autorizo su presentación para los fines legales pertinentes.

(F): 
JAIME EDUARDO ALVEAR FLORES
C.C.: 1001527926

PÁGINA DE APROBACIÓN DEL TRIBUNAL

El jurado examinador, aprueba el presente informe de investigación en nombre de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ibarra (PUCESI):


(F):
JAIME EDUARDO ALVEAR FLORES
C.C.: 1001527926

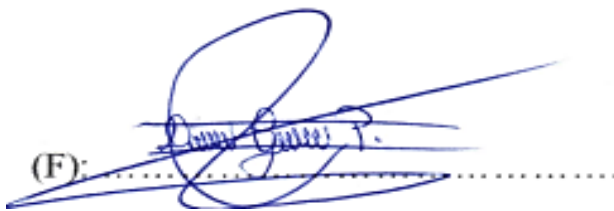

(F):
Msc. FARID ESTUARDO MANOSALVAS GRANJA
C.C.: 1001535168


(F):
Msc. HUGO FABRICIO NAVARRO VILLACIS
C.C.: 1002976924

ACTA DE CESIÓN DE DERECHOS

Diana Esperanza Guerrero Portillo, declaro conocer y aceptar la disposición del Art. 165 del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, que manifiesta textualmente: “Se reconoce facultad de los autores y demás titulares de derechos de disponer de sus derechos o autorizar las utilidades de sus obras o prestaciones, a título gratuito u oneroso, según las condiciones que determinen. Esta facultad podrá ejercerse mediante licencias libres, abiertas y otros modelos alternativos de licenciamiento o la renuncia”.

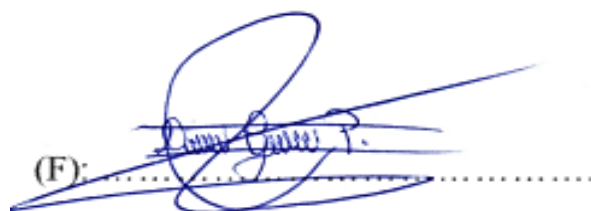
Ibarra, 10 de octubre del 2022

(F): 

Diana Esperanza Guerrero Portillo
C.C. 0401862339

AUTORÍA

Yo, Diana Esperanza Guerrero Portillo, portador de la cédula de ciudadanía Nro. C.C. 0401862339, declaro que la presente investigación es de total responsabilidad del (los) autor (es), y eximo expresamente a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ibarra de posibles reclamos o acciones legales.

(F): 

Diana Esperanza Guerrero Portillo

C.C. 0401862339

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo: Diana Esperanza Guerrero Portillo, con C.C: 0401862339, autor del trabajo de grado intitulado: “El Pluralismo Jurídico y El Estado Constitucional de Derechos de la República del Ecuador”, previo a la obtención del título profesional de Abogada, en la Escuela de Jurisprudencia.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede- Ibarra, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ibarra a difundir a través del Repositorio Digital de la PUCESI el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de la Universidad.

Ibarra, 10 de octubre del 2022

(F): 

Diana Esperanza Guerrero Portillo

C.C. 0401862339

AGRADECIMIENTO

Principalmente agradezco a Dios por concederme la vida y la salud, por guiarme y darme fuerzas en cada momento para salir adelante. A la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede-Ibarra, y a la Escuela de Jurisprudencia por ser una de las más sobresalientes instituciones y formadora de grandes profesionales, habidos de beber de esta fuente poderosa del saber, y que nos brinda la oportunidad de abrirnos paso a la vida profesional y desde allí estructurar una trinchera para el combate a la ignorancia, a la miseria y a la injusticia. Especial reconocimiento expreso al señor Dr. Jaime Eduardo Alvear Flores, asesor de este trabajo de investigación por sus sabios y acertados consejos que hicieron posible arribar a un feliz término.

Diana Guerrero

DEDICATORIA

El presente trabajo de investigación lo dedico a mi amado e inolvidable padre Dr. Silvio Aníbal Guerrero Quiroz (+) a quien, mientras Dios lo mantuvo a mi lado, con su ejemplo de amor, trabajo y estudio supo fomentar en mis los valores más maravillosos, a mi madre Esperanza Portillo quien con su amor y temple aguerrido que pesar de cada obstáculo ha sabido como no dejarme caer tras cada problema y ha sabido ser mi bálsamo. A mis hermanos Eliana Alexandra y Silvio Ernesto, por ser esa guía y ejemplo de superación a quienes merecen mi más grande afecto, a mis sobrinos Leonardo, Yadiel y Alexander razón de ternura y amor infinito.

Diana Guerrero

ÍNDICE DE CONTENIDOS

1.	RESUMEN	xi
2.	ABSTRACT.....	xii
3.	INTRODUCCIÓN	1
4.	ESTADO DEL ARTE	6
4.1.	Antecedentes históricos del pluralismo jurídico	9
4.2.	El movimiento indígena en el Ecuador: perspectiva democrática	12
4.3.	El pluralismo jurídico en el Estado constitucional de derechos.....	17
4.4.	Perspectiva de la interculturalidad, plurinacionalidad y pluralismo jurídico 22	
4.5.	Caracterización de las justicias indígenas	25
4.6.	Protección de los derechos humanos en las justicias indígenas.....	27
4.7.	Normativa internacional sobre las justicias indígenas en el Ecuador	29
4.7.1.	Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales.....	29
4.7.2.	Declaración de la Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.....	31
4.8.	Las directrices, aplicación y reconocimiento de la jurisdicción de las justicias indígenas desde la normativa ecuatoriana y la acción extraordinaria de protección 32	
4.9.	La justicia ordinaria y las justicias indígenas para la protección de los derechos humanos	39
5.	MATERIALES Y MÉTODOS	42
7.1.	Resultados de la técnica de la entrevista	43
7.1.1.	Resultados de la aplicación de la entrevista a los presidentes de los cabildos de las comunidades indígenas	43
7.1.2.	Resultados de la técnica de revisión documental.....	52
7.2.	Discusión.....	57

8.	CONCLUSIONES	65
9.	RECOMENDACIONES.....	67
10.	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	68

1. RESUMEN

La presente investigación denominada el pluralismo jurídico y el Estado Constitucional de Derechos de la República del Ecuador, tuvo como objetivo general, determinar la eficacia del pluralismo jurídico en el Estado constitucional de derecho y justicia de la República del Ecuador, a través de un enfoque cualitativo, mediante un nivel descriptivo, un método normativista y la aplicación de la técnica documental y de la entrevista, teniendo como resultado principal que para garantizar las justicias indígenas como parte del pluralismo jurídico, los derechos humanos, el debido proceso, la tutela paritaria, principales parámetros jurisprudenciales de la Corte Constitucional sobre las justicias indígenas y reglas específicas sobre la prevalencia de las justicias indígenas sobre la justicia ordinaria en razón de las normas nacionales e internacionales que regulan las justicias indígenas, se requiere de una adecuada coordinación y coexistencia entre la justicia consuetudinaria y normativa constitucional, internacional y nacional, pero además de una ley especial que permita abarcar todos aquellos lineamientos, límites, prohibiciones, garantías, jurisprudencia sobre la protección de los derechos colectivos de los pueblos y nacionalidades indígenas, sin dejar, de desconocer la diversidad de normas ancestrales y consuetudinarias, que son parte de su derecho propio, logrando concluir que la pluralidad jurídica requiere de parámetros normativos en base a una protección adecuada a los derechos humanos por parte de las autoridades indígenas, para así determinar su eficacia en el Estado Constitucional de Derechos, plurinacional, intercultural y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, a nivel lingüístico, jurídico, económico, político y social, en razón del artículo 171 de la Carta Magna.

PALABRAS CLAVE

Pluralismo jurídico, justicias indígenas, tutela paritaria, plurinacionalidad, interculturalidad.

2. ABSTRACT

The present investigation called legal pluralism and the Constitutional State of Rights of the Republic of Ecuador, had as a general objective; determine the effectiveness of legal pluralism in the constitutional State of law and justice of the Republic of Ecuador, through a qualitative approach, through a descriptive level, a normative method and the application of the documentary technique and the interview, having as a result The main thing is that in order to guarantee legal pluralism, human rights, due process, the social unity of the State and the national and international norms that regulate indigenous justice, adequate coordination and cooperation between ordinary and customary justice is required, but also of a special law that allows covering all those guidelines, limits, prohibitions, guarantees, jurisprudence that encompasses the protection of the collective rights of indigenous peoples and nationalities, without failing to ignore the diversity of ancestral and customary norms, which are part of its own right, managing to conclude that legal plurality requires of normative parameters based on an adequate protection of human rights by the indigenous authorities, in order to determine its effectiveness in the Constitutional State of Rights, plurinational, intercultural and the jurisprudence of the Constitutional Court, at a linguistic, legal, economic level , political and social, by reason of article 171 of the Magna Carta.

KEY WORDS

Legal pluralism, indigenous justice, ordinary justice, plurinationality, interculturality.

3. INTRODUCCIÓN

El Ecuador es un estado constitucional de derechos y justicia social, cuya darta fundamental reconoció los derechos de los pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas, constitucionalizando así el pluralismo jurídico o el reconocimiento del sistema de justicias indígenas, a fin de regular y sancionar las diferentes conductas sociales, sin embargo, para poder afianzar su efectiva pluralidad jurídica al ser parte de esta, no sólo se requiere de su pleno reconocimiento, sino de lineamientos o herramientas jurídicas que permitan una adecuada aplicación de la norma reguladora de los procesos consuetudinarios y ancestrales, para que en dicha aplicación no se vulneren los derechos humanos y, de esa manera, evitar conflictos y contradicciones entre la justicia indígena y la estatal.

El artículo 66 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional como las atribuciones que poseen las autoridades pueblos y nacionalidades indígenas de administrar justicia y de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado la cual puede ser garantizada a través del reconocimiento de las justicias indígenas constitucionales, al ser parte del pluralismo jurídico reconocido en la Constitución de la República, cuyo artículo 1 estableció que el Ecuador es un estado constitucional unitario, intercultural, plurinacional y laico. En este contexto, su artículo 171 reconoció la jurisdicción y competencia del sistema de administración de justicias indígenas, cuyo contenido es complejo y podría conducir a ciertas contradicciones:

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 la mujer, 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 (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

La cuestión indígena” es un tema relevante tanto a nivel nacional como a nivel internacional, así las Constituciones de varios estados latinoamericanos reconocen los derechos de los pueblos indígenas a su autodeterminación, territorios, identidad, cultura etc. Los organismos internacionales como la Organización de las Naciones Unidas (ONU), la Organización de Estados Americanos (OEA) y la Organización del Trabajo (OIT) y otros, han delineado proyectos declarativos de defensa de los pueblos y nacionalidades indígenas. En el Ecuador este tema no solamente es complejo, sino que también faltaría el desarrollo legislativo del contenido del referido artículo 171 de la Constitución, el cual traería claridad en la operatividad de las justicias indígenas en el marco del estado nacional ecuatoriano desde el paradigma de los derechos humanos, el debido proceso, principales parámetros jurisprudenciales de la Corte Constitucional sobre las justicias indígenas y reglas específicas sobre la prevalencia de la justicia indígena sobre la justicia ordinaria, con la finalidad de que la justicia indígena pueda observar estos parámetros desde una tutela paritaria, ya que, con ello no se pretende desconocer cada una de las justicias consuetudinarias que existen al ser un derecho no escrito.

Actualmente dicho ámbito temático debe ser estudiado e interpretado a la luz del referido artículo 1 de la Norma Fundamental, ya que, como se ha dicho, aunque no existe una legislación secundaria, los indígenas han estado administrando justicia, con la particularidad de que se hacen interpretaciones extensivas que pueden generar situaciones tensas y conflictivas, que podrían evitarse si existiera la legislación apropiada que desarrollara el precepto constitucional. En consecuencia, dichas decisiones deben ser respetadas por todas y cada una de las instituciones del Estado. En todo caso, ellas estarán sujetas al control de constitucionalidad, mediante las cuales la Corte Constitucional ha realizado aportes para las justicias indígenas, mismos que requieren ser observados por todas las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas. En virtud de lo antes expuesto, se formula la siguiente pregunta: ¿Estará siendo efectivo el pluralismo jurídico en el Estado constitucional de derecho y justicia de la República del Ecuador?

Este estudio es necesario para sensibilizar a la Asamblea Nacional para que valore las opiniones de los tratadistas y otras legislaciones y, de manera definitiva, dicte una ley que establezca los mecanismos básicos que deben regir al emanar las justicias

indígenas, sin el riesgo de transgredir derechos humanos. En todo caso, este trabajo el trabajo valora la diversidad de justicias de los pueblos y nacionalidades, pero en el marco de un pertinente sistema judicial, que evite el colapso de la Corte Constitucional por la presentación de varias acciones extraordinarias de protección de la justicia indígena, lo cual se logra con la existencia una regulación adecuada de dicho procedimiento.

El presente trabajo es importante porque permitirá establecer una coordinación de las justicias indígenas a través del pluralismo jurídico, en razón del Artículo 171 de la Constitución de la República del Ecuador y los derechos de protección, los cuales no pueden ser inobservados pues podría constituir una transgresión de derechos, aunque que este trabajo no pretende desconocer la jurisdicción indígena las costumbres, tradiciones y sanciones ancestrales, sino exponer la necesidad de implementar herramientas normativas procedimentales dentro del Estado constitucional de derechos, el cual requiere que exista una verdadera justicia en estricta observancia a la normativa interna e internacional.

Esta investigación es viable porque existe información nacional e internacional que, sin duda alguna, contribuirá al cumplimiento de los objetivos propuesto. De igual manera, existen algunos lineamientos establecidos por los precedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional, los cuales requieren encontrarse regulados en una normativa que ampare los procedimientos de la justicias indígenas, pues no se puede sacrificar los derechos humanos como los son los de protección, al permitir reglas independientes en cada comunidad, por lo que es relevante no desconocer el pluralismo jurídico de las justicias indígenas en relación a las costumbres y tradiciones, pero sí que las reglas no desconozcan la justicia constitucional u ordinaria.

Se requiere establecer, sí al no existir lineamientos sobre la observancia al debido proceso, los derechos humanos a ser protegidos, la tutela paritaria, el debido proceso, los criterios jurisprudenciales y las normas desarrolladas en el Código Orgánico de la Función Judicial podrían vulnerar derechos a la hora de emanar justicia por parte de la justicia indígena la cual es parte del pluralismo jurídico en base a sus costumbre y tradiciones culturales y si estos se encuentran al respeto y protección de los derechos,

al existir una inclusión eficaz desde el paradigma del artículo 66 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2021), el cual protege la coexistencia y desarrollo de los sistemas normativos como parte de la justicia indígena y constitucional, en dicho planteamiento este requiere ser aplicado de forma eficaz en el Ecuador para dar un verdadero alcance a la pluralidad jurídica que no ha sido concebida de forma adecuada e inclusiva a la igualdad de la justicia.

Es preciso mencionar que el ordenamiento jurídico indígena se basa en un Derecho consuetudinario no escrito, el cual es administrado por las máximas autoridades de cada comunidad, pueblo y nacionalidad, siendo “la norma jurídica que vela por el interés de la colectividad para que de esta manera sus miembros vivan en armonía en conformidad con las costumbres, normas y reglas que existan dentro de la circunscripción territorial indígena”(Díaz y Antúnez, 2016, p.8), es decir que aun sin el reconocimiento de esta justicia ella se ha venido ejerciendo a través del tiempo por estos colectivos en razón de regular la conducta social a través de sus propios sistemas legales o su propio derecho dentro de cada comunidad.

El Ecuador es un Estado Intercultural y plurinacional, en el cual se reconocen los derechos colectivos en lo referente al ámbito jurídico y en relación al pluralismo jurídico presente al contar con una justicia constitucional e indígena legalmente reconocida en base a los derechos humanos, el debido proceso, la tutela paritaria, parámetros constitucionales jurisprudenciales y las normas que refieren a la justicia indígena dentro de un solo cuerpo normativo que permita la aplicación de los derechos colectivos y derechos individuales de manera equilibrada e integradora, por parte de las autoridades indígenas las cuales gozan de autonomía e independencia, ahora bien existe legitimidad en las acciones que como comunidad se tomen en asuntos que afecten la armonía de los pueblos nacionalidades y comunidades, entendiendo que de acuerdo a lo que establece el Art.8 de la Ley de Organización y Régimen de comunas se establece la autoridad legítima indígena es aquella que es nombrada por la comunidad indígena para conformar un órgano oficial representativo, que se denomina el cabildo, sin embargo, de acuerdo a lo establecido en la sentencia la Cocha establece que la autoridad indígena va mucho más allá de la acotación legal pues “se evidencia que la instancia que resuelve los conflictos internos de las comunidades del pueblo Kichuwa Panzaleo, en materia de justicia indígena es la Asamblea comunal”, (Corte

Constitucional, 2010), es así como desde el ámbito de autoridad competente es legítima las acciones tomadas cuando estas son tomadas para proteger derechos, por los representantes.

La jurisdicción en relación al ámbito territorial, ha sido conceptualizada al mencionar que “La administración de justicia indígena conserva su jurisdicción para conocer y dar solución a los conflictos internos que se produce entre sus miembros dentro de su ámbito territorial y que afecten sus valores comunitarios “(Corte Constitucional, 2010), determinando de esta forma de que al existir jurisdicción y un conflicto que este afectando la armonía comunitaria, y exista un problema entre miembros pertenecientes a la comunidad son quienes están llamados a resolverlos, sin embargo, dichos criterios se han desarrollado mediante sentencias y no a través de una ley que permita regular dichos planteamientos, lo cual afecta a la adecuada funcionalidad de las justicias indígenas que por desconocimiento no aplican dichos parámetros que deben ser garantizados en el artículo 66 numeral 4 del debido proceso que reconoce el principio constitucional al debido proceso en base a cada comunidad y a las normas nacionales e internacionales de derechos humanos.

Este trabajo beneficiará de manera directa a los pueblos y nacionalidades indígenas, pues al existir reglas básicas para observar los derechos humanos en base a lo adscrito en la Constitución de la República del Ecuador, los parámetros jurisprudenciales que por encontrarse diversos no pueden ser aplicados adecuadamente, la tutela paritaria y el debido proceso; éste podrá aplicarse sin vulnerar derechos humanos en el marco de las tradiciones y costumbres de cada comunidad. La idea es que el Estado, a través de la Corte Constitucional, debe hacer respetar los derechos no sólo a través de precedentes jurisprudenciales que podrían demorar años, sino a través de un debido proceso, lo cual se fortalecería con la existencia de una normativa que ampare los derechos de los indígenas y la forma de ejercer justicia.

De esta manera, se establece como objetivo general: determinar la eficacia del pluralismo jurídico en el Estado constitucional de derecho y justicia de la República del Ecuador y como objetivos específicos esta: 1. Describir el régimen jurídico nacional de la justicia indígena en el Estado constitucional de derecho del Ecuador, 2. Identificar experiencias internacionales en materia de justicias indígenas, como

referencias del régimen jurídico indígena del Ecuador y 3. Analizar el artículo 171 de la Constitución de la República del Ecuador, que reconoce las justicias indígenas dentro del Estado nacional unitario y regula su relación con el control de la Corte Constitucional.

Es por ello que el presente trabajo se relaciona con el Objetivo 14 “Fortalecer las capacidades del Estado con énfasis en la administración de justicia y eficiencia en los procesos de regulación y control con independencia y autonomía” debidamente afianzado en el Plan de Creación de Oportunidades 2021-2025 (Secretaría nacional de Planificación, 2021). De igual manera, la investigación se relaciona con la línea de investigación de la PUCE: Derecho, participación, gobernanza, regímenes políticos e institucionalidad.

4. ESTADO DEL ARTE

Esta sección contiene la descripción de las investigaciones previas y actualizadas sobre el objeto de estudio de este plan de titulación, obtenidas de repositorios físicos y digitales, reconociendo las aportaciones efectuadas en razón del pluralismo jurídico como un derecho de los pueblos y nacionalidades indígenas, para así establecer los aspectos relevantes y también aquellos que se requieran reconocer para enriquecer la investigación.

Gudiño (2013) en su trabajo “Pluralismo jurídico en el Ecuador: Estudio de caso sobre aplicación de la justicia indígena en resolución de conflictos de tierras”, el cual centro su objetivo general “Describir y analizar la aplicación de la justicia indígena a partir del estudio de caso del conflicto por territorio, que involucra al Pueblo Originario Kichwa de Sarayaku y la Asociación Ancestral Kichwa de Kutucachi, en el marco del reconocimiento constitucional del pluralismo jurídico en Ecuador”. Entre sus resultados, expuso que para que exista un adecuado reconocimiento de la interculturalidad y plurinacionalidad en relación con la pluralidad jurídica, debe existir una coexistencia normativa entre la justicia indígena, constitucional y ordinaria, la cual puede ser conformada a través de un dialogo estatal e intercultural para su correcta gestión y aplicación, pues lastimosamente varias decisiones de la justicia indígena son desconocidas y solo permiten un trámite de la justicia ordinaria. Finalmente, concluyó

que ambos sistemas de justicia requieren de una regulación y coordinación para que sea eficaz el otorgamiento y reconocimiento de las justicias indígenas mediante la cual no se prive de derechos a ninguna persona, por lo que el presente trabajo se centrará en considerar reglas recogidas en los instrumentos nacionales e internacionales para dicha coordinación, sin dejar de lado las tradiciones y costumbres ancestrales. Por lo que en este ámbito se efectuara una coexistencia no de los procedimientos de la justicia indígena sino sobre la aplicación adecuada de los derechos humanos, y los parámetros de la justicia constitucional.

Duque (2014) en su trabajo “El ejercicio del pluralismo jurídico, frente a la prevalencia del derecho a la integridad personal, constante en el numeral 3 del art. 66, de la Constitución de la República del Ecuador”, tuvo como objetivo general “Investigar el ejercicio del pluralismo jurídico en el Ecuador, frente a la prevalencia del derecho a la integridad personal, constante en el art. 66 numeral 3 de la Constitución de la República” llegando a tener como resultados a lo largo de su investigación que no existen mecanismos que permitan la aplicación adecuada del pluralismo jurídico, pues algunas prácticas de su derecho propio acarrear la vulneración de los demás derechos humanos al no tener un adecuado conocimiento para un debido proceso. Por lo que en razón de lo expuesto ha llegado a concluir que es importante que existan reglas mínimas para el respeto de los derechos como la vida, integridad y libertad individual, mencionando que para ello se deben crear lineamientos y limitaciones a las autoridades indígenas para que no a pretexto de su reconocimiento, vulneren derechos por actos arbitrarios, considerando una reforma a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2021), sin embargo, no se hace una valoración sobre los derechos de protección para un debido proceso, derechos que se encuentran ligados para su protección, conforme se lo realizará en el presente trabajo (Duque, 2014).

Para Baltazar (2018), en su trabajo “La justicia indígena en la comunidad de Chibuleo San Francisco, Análisis desde la memoria comunitaria” en el cual se estableció el objetivo general “conocer las distintas instancias, las prácticas y tradiciones ancestrales que se aplican, el procedimiento que se observa y los procesos de sanación a los que se someten los infractores, los conflictos más recurrentes, las fortalezas, límites e incluso los retos del sistema” para así llegar a evidenciar como resultados que: la administración de la justicia indígena es desarrollada de manera interna en la

comunidad o en contra de los miembros de la misma respecto a la cultura ancestral que los caracteriza al momento de resolver los diferentes conflictos que se han desarrollado, al ser un sistema de administración de justicia indígena que ayuda al reconocimiento de los pueblos y nacionalidades indígenas.

Pues menciona que es importante existan lineamientos internos debidamente escritos a fin de que estos sean respetados independientemente de las sanciones que se impongan, respecto a cada una de sus tradiciones dentro de la comunidad de Chibuleo, al ser derechos adquiridos por su lucha histórica, sin embargo, menciona no existe un sistema o política pública que permita empoderar los derechos.

Para lo cual llega a concluir que “el Estado debería participar en el proceso de fortalecimiento mediante la asignación de presupuesto para la socialización, construcción del sistema de registro de resoluciones y publicación de experiencia” (Baltazar, 2018) pues pese a no ser necesario registrar de manera expresa las decisiones tomadas estas deberían ser inscritas para el conocimiento de la ciudadanía en general, a fin de reconocer la riqueza cultural y salvaguardar los derechos humanos. Sin embargo, se habla de manera específica sin considerar la importancia de la articulación del debido proceso que se debe observar, conforme se realizará en el presente estudio.

Lozada (2020) en su estudio “Hegemonía del sistema jurídico ordinario y el pluralismo jurídico en el Ecuador” ha indicado que su objetivo fue “Determinar el impacto de la hegemonía del sistema jurídico ordinario en el pluralismo jurídico en el Ecuador, con la finalidad de verificar la relación de subordinación de los sistemas jurídicos indígenas al derecho estatal” pues ha llegado a determinar como resultado principal que; el Ecuador a través del reconocimiento de la interculturalidad y plurinacionalidad ha permitido reconocer los derechos de los pueblos y nacionalidades indígenas en relación con la diversidad étnica y cultural, la cual permite afianzar y reconocer los diferentes procedimientos, normas e ideologías respecto a su propio sistema jurídico que es el que se aplica en cada comunidad, por lo que menciona que ello ha conllevado a que exista una inadecuada rigidez en la justicia ordinaria y el derecho indígena tanto en la producción del derecho, así como en la determinación de la jurisdicción y la aplicación de los derechos humanos sobre cuál es la que prevalece. El cual llega a concluir en su trabajo que es necesario exista una armonía jurídica entre la justicia

ordinaria y la indígena a través de herramientas, que impidan la injerencia estatal y la vulneración de los derechos, para evitar una visión etnocéntrica y monocultural, aspectos que permiten establecer una desigualdad entre los tipos de justicia, pues a veces deben intervenir organismos del Estado, para su correcto funcionamiento, por lo que se requiere contribuir realizando un análisis sobre la necesidad de que exista una norma procedimental al respeto de las cosmovisiones indígenas.

Por último, Añazco (2020), realizó una acotación importante “Aproximaciones sobre pluralismo jurídico y la justicia indígena en el Derecho Constitucional ecuatoriano” el cual tuvo como objetivo general “examinar el reconocimiento constitucional de la Justicia Indígena, a través de una discusión en torno al Pluralismo Jurídico a partir de los hechos ocurridos en los casos “La Cocha 1” y “La Cocha 2”, mediante el cual se obtuvo como resultado reconocer la protección del derecho a la vida dentro del sistema judicial el cual es meramente formal, en dicho sentido se limita las facultades de la jurisdicción indígena de manera igualitaria para sancionar delitos en los que se prive a otra persona del derecho a la vida, pues los mismos serán de competencia de la justicia ordinaria. Llegando a determinar cómo conclusión que; el precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional otorgo una supremacía a la justicia penal, contraviniendo norma expresa debidamente regulada en la Carta Magna y los tratados internacionales al alcance de su cosmovisión, la cual tendría que ayudar a plantear reglas de interpretación para las autoridades indígenas y ciertas aptitudes de poder privar de la libertad a una persona en centros autorizados pero desde sus tradiciones ancestrales permitiendo una congruencia de las normas sin que ninguna de las dos justicias sea desconocida por la otra es decir que deben tener armonía y estar ligadas entre sí, pues de allí la necesidad de que se respete la jurisdicción indígena a través de una norma en la que se plasme las bases procedimentales, los límites o prohibiciones para aplicar las justicias indígenas sin dejar de lado las costumbres étnicas y ancestrales que los identifican, lo cual se requiere conceptualizar a través del presente trabajo al encontrarnos en un Estado constitucional de derechos (Añazco, 2020).

4.1. Antecedentes históricos del pluralismo jurídico

Se establece que en un primer momento el pluralismo jurídico se vio marcado dentro del imperio romano, al permitir su preexistencia de diversos cuerpos normativos,

mismos que no podían ir en contra de los ideales e intereses del imperio, sin embargo, este desmayo debido a la invasión de otros pueblos “barbaros, hunos, musulmanes” (Valencia, 2020), pero el articulado del imperio romano jamás pudo ser sustituido con la misma intensidad y calidad.

De allí otro momento, de trascendencia se encuentra arraigado a la edad media el cual duro alrededor de 1000 años, en el que se da un esparcimiento del poder y el deslizamiento de los territorios a lugares no interconectados debido a que en el siglo IV y VI se desarrollan momentos de crisis en Europa lo cual complico la estancia fija de los pueblos retomándose el derecho de orden natural, por lo que, se afianza a que en esta época se da un fuerte pluralismo, “pues cada comunidad creaba su propia costumbre, conforme la pluralidad de fuerzas presentes en un determinado orden social” (Valencia, 2020, p.1).

En torno a dicho aislamiento se deja de lado a los reyes y duques y se da una injerencia del sistema feudal y la cultura teocéntrica de la iglesia católica y musulmana, por lo que la tradición, la costumbre y el orden natural, establecen derechos y obligaciones diferentes de acuerdo a la clase a la que cada uno pertenecía, lo que dentro del siglo XII y XIII, permite el reencuentro de la ideología planteada por Aristóteles y el Código Justiniano, estableciendo una complementariedad y en su caso conflictos al implementarse leyes y organismos diversos con un pluralismo radical, lo cual ocasiono que se volviera inaplicable y con ello aparecieran nuevos planteamientos en el orden jurídico y político debidamente centralizado (Valencia, 2020).

En este sentido aparece el monismo jurídico el cual radica en el reconocimiento de un solo sistema de justicia dentro del Estado, teoría que fue propuesta por Hobbes y que se vio marcada con las reformas napoleónicas al plantear un mismo Código Civil, para toda la sociedad, en la cual se dejó de lado a las justicias indígenas y un poder limitado, al haberse materializado el monismo, con la Revolución Francesa en el siglo XVIII, estableciendo el poder en el rey como máxima expresión de coerción y centralización en las principales fronteras específicas (Sánchez, 2006).

Para lo cual se caracteriza una fijación del jus commune -derecho común- que permite alianzas progresistas, y la desvinculación de normas canónicas, morales, éticas, sin

fuerza de ley dentro del Estado, por normas obligatorias como la jurisprudencia y la creación de mecanismos de aplicación de la ley superior.

Para lo cual la ideología monista prevé un sistema jurídico el cual es centralizado, jerarquizado y universal, al haberse sido comprendido de esta manera por Hobbes, Locke a través del contractualismo y Hans Kelsen mediante el positivismo y legalidad, en el que se plantea una sola norma fundamental que se encuentra en el peldaño más alto de una pirámide, vinculado al contrato social y a la ley natural, desde una perspectiva de igualdad al establecerse que las personas son una creación divina y de Dios, a las que se les debe garantizar derechos humanos, por lo que no debe existir una subordinación o un interés individual, sin embargo, las posturas de poder pretenden imponerse ante la preservación de los derechos, al reconocimiento de los principios de la seguridad jurídica, la igualdad, legalidad, unidad política y jurídica desarrollada por un solo soberano y el desconocimiento a las justicias indígenas o paralelas a está (Laguna et al., 2020).

Ante el dominio del individualismo filosófico, del dogma de un centralismo jurídico estatal surgen las doctrinas pluralistas de jusfilósofos y publicistas (Gierke, Hauriou, Santi Romano y Del Vecchio) y sociólogos del derecho (Ehrlich y Gurvitch) como alternativa al normativismo estatal positivista. (Wolkmer, 2003, p.5)

Es importante mencionar que el pluralismo jurídico se encuentra reconocido por varios países de Latinoamérica dentro del siglo XX, el cual nació con la finalidad de contraponerse al monismo, a la intolerancia de las justicias indígenas y al sometimiento del poder estatal, alcanzando de esta manera la aplicabilidad y comprensibilidad del pluralismo jurídico, siendo considerado ha Eugen Ehrlich como el pionero en posicionar la posibilidad de que exista un derecho soberano y diversas formas de organización (Nieto, 2009).

Por lo que el pluralismo jurídico se reconoce en como aquel que determina diferentes sistemas jurídicos de una naturaleza, la cual denota su realización en la liberación soberana, estableciendo su promulgación por el orden de la sociedad, al reconocerse como sujeto de derechos y la implementación de una Corte Constitucional, más allá

de la Corte Suprema, permitiendo ser positivizado y establecer límites Estatales y jurídicos, al tener su injerencia al reconocimiento de los derechos humanos y la Organización Internacional del Trabajo arraigada al Tratado de Versalles en 1919 y como una institución incorporada en la Organización de las Naciones Unidas (1945) el cual se encuentra vinculado al Convenio de los Pueblos Indígenas y Tribales N.º 107 (1957) el cual si bien es cierto fue adoptado por varios países, sin embargo, no todos los países lo adoptaron ya que negaban el reconocimiento de los pueblos indígenas, por lo que dichos planteamientos se determinaron como retrogradadas, por lo que nace el Convenio 169 (1989), al determinarse una protección a las culturas y pueblos tribales al reconocer su forma de vida, tradiciones ancestrales, costumbres y justicias indígenas en países como Colombia, Argentina, Chile, México, Bolivia, Perú, Brasil, Ecuador y Venezuela (Añazco, 2020).

De esta manera se caracteriza una promulgación constitucional, al permitir su reconocimiento y la progresión de los derechos humanos y en este caso en el Ecuador este fue adoptado a través de la Constitución de la República del Ecuador del 2008 y el Instituto de ciencias indígenas, al adoptar una conceptualización moderada y post moderna el cual debería estar vinculado a un reconocimiento óptimo de las justicias indígenas, la interculturalidad y el pluralismo el cual debe estar ligado a los derechos humanos, pero que requiere de cierta armonía con la justicia constitucional y las diferentes culturas y tradiciones de cada pueblo y nacionalidad indígena de manera eficaz.

4.2. El movimiento indígena en el Ecuador: perspectiva democrática

La situación que vivió el Ecuador entre los años 80 – 90 dentro de los cuales versan diferentes acontecimientos históricos acerca de la consolidación democrática en el Ecuador referente a los problemas que tuvieron lugar en la época como la estructura de esta llamada democracia, los partidos políticos inmersos en esta transición, desde un enfoque económico, político, social al cual estuvo arraigado al Ecuador, normas y funciones del Estado donde ha existido inestabilidad en el sistema político, civil que albergado al país desde preludios existentes.

Se debe tomar en cuenta que el Ecuador ha pasado por diversos momentos dentro de la historia desde una realidad nacional se puede atender a ciertos acontecimientos que se vieron inmersos en la democracia.

En 1972 el gobierno de las Fuerzas Armadas encabezado por General Guillermo Rodríguez Lara, fue el agüe para su gobierno ya que el petróleo alcanzaba los precios de más altos exportación, hasta 1975 cuando empieza a caer el precio del barril, pero fue la época más relevante para el desarrollo económico del país, es por eso que el General Rodríguez es sacado con armas, del Palacio para derrocarlo de su mandato, asumiendo así los altos mandos de las tres fuerzas Armadas el poder, dando paso al capitalismo y un Estado democrático llamando a elecciones con dos vueltas, se aprobó una nueva constitución por los ciudadanos basada en la de 1945 (Odisea, 2012).

En 1978 y 1979 en las Elecciones gana la presidencia Abogado Jaime Roldos Aguilera por el partido concentración de Fuerzas Populares y su binomio Jaime Hurtado Larrea por el partido democracia popular, es así que en este gobierno se empieza a valorar a los indígenas y sus costumbres, se puso en marcha la economía Estatal, cuando el barril de petróleo rodeaba los 40 dólares, tuvo ideales que eran capaces de cambiar la vida del Ecuador pero por ciertas oposiciones muere el 24 de mayo 1981, asumiendo Jaime Hurtado la presidencia, liderando la propuesta popular para realizar las reformas y las cámaras de producción quienes mantuvieron una actitud deliberante, en 1982 estallo la crisis y en 1983 las inundaciones destruyeron la provincia agrícola de litoral, el presidente busco la austeridad fiscal, limito las importaciones, los subsidios, y subieron los precios, y a finales de 1983 se manifiesta la sucretización de la llamada deuda externa, pero a pesar de todo se logró mantener la institucionalidad del Ecuador (Odisea, 2012).

En 1984 se llama a nuevas elecciones en las que gana León Febres Cordero, por lo cual abre la apertura al capital externo y la liberación de mercado, 1987 se da un terremoto que suspende el bombeo del petróleo durante 6 meses, y se dio el autoritarismo de Febres Cordero para lo cual aparecen ciertos movimientos, así también tuvo que soportar el levantamiento de la Fuerzas Armadas del Ecuador, dando así por terminado su gobierno y el paso a la democracia (Odisea, 2012).

La izquierda democrática asume la presidencia de la República con Rodrigo Borja 1988- 1992 realizó la restitución democrática, y a devolver al Estado una parte de la gestión económica, y a las exigencias democráticas, adopta medidas para flexibilizar el Código de Trabajo, proporcionar la microempresa, el tema de maquilas e inicia el debate de las privatizaciones, en 1990 enfrenta a las protestas de trabajadores e Indígenas, creció la deuda externa y el costo de la vida, logrando también romper el aislamiento internacional para el fortalecimiento del país, promulga el derecho de libertad de expresión y derechos humanos, por las revueltas armadas con el Perú, la Región del Oriente estaba descontentada y se da el Arbitraje del Papá con el fin de establecer acuerdos de paz (Odisea, 2012).

El movimiento indígena tuvo que evidenciar varios acontecimientos que desafiaban la época en la que se encontraban para así tener un papel predominante como actores políticos, sociales y obtener el respeto que se había perdido para su pueblo y cosmovisiones dentro de lo cual tenemos la lucha gracias a la construcción del Estado plurinacional aconteciéndose, la desafiliación del sistema de haciendas, en el cual se encontraron inmersos varios actores políticos de la izquierda democrática, religiosos y además de diversas instituciones que se enfocaron al proceso de tierras rurales y protección étnica.

Se dan representaciones a nivel nacional y local, en 1972 con la ECUARUNARI, 1980 la CONFENIAE, 1986 CONAIE, esta última tuvo relevancia a nivel del Estado Ecuatoriano, dentro de las épocas de los 90, es así que se dieron sucesos importantes dentro del cual las instituciones indígenas se encontraban excluidas de la democracia donde no tenían ni voz ni voto, es decir “un modelo de desarrollo construido sobre ellos, de espaldas a ellos y sin ellos” (Larrea, 2004). Lo cual fue relevante para este movimiento hasta la actualidad por el auge que coronó la fortaleza y logros del inicio a nuevos horizontes que son parte de su historia, hasta estos tiempos.

Se realizaron varias negociaciones a fin de que se pudieran solucionar los dilemas circunstanciales que desbordaban las organizaciones indígenas, los afroamericanos y montubios, y a las que el Estado debía hacer frente, es por eso que para 1995 se decide formar el movimiento PACHAKUTIC- NUEVO PAÍS para ser parte de las elecciones del año en cuestión, enfocados a una democracia en donde se reconociera al estado

como plurinacional y étnico, que con el plebiscito de la época fue posible, para así dar un enfoque neoliberal dentro del cual se buscaba defender los derechos de los trabajadores –Públicos, Privados- la seguridad social para el pueblo y por el pueblo, entre otras.

En el nacimiento de Pachakutik confluyen tres tendencias: la propuesta de las organizaciones amazónicas de crear un movimiento político exclusivamente indígena; el planteamiento de las organizaciones serranas y la izquierda política de contar con un movimiento político multiétnico; y la idea de generar alianzas más amplias con tendencias progresistas, promovida desde las actorías sociales urbanas del austro ecuatoriano. Finalmente, se lo bautiza como “Movimiento de Unidad Plurinacional Pachakutik-Nuevo País”, nombre que refleja estas tres vertientes (cfr. Guerrero y Ospina, 2003: 195-196) como se cita en (Larrea, 2004).

El preludio vivido por los pueblos diversos del Ecuador se enfrentaba a imponer una democracia radical, dentro de sus elocuciones ancestrales “ama shwa, ama llulla, ama killa -no robar, no mentir, no ser ocioso” (Larrea, 2004).

La época de los noventa es la más notable dentro del Ecuador pues atravesamos una crisis económica –cambio de moneda feriado bancario- y política -10 presidentes en una década- de esta manera surge la idoneidad de querer acabar con la corrupción y con aquellos actores políticos que masacraron al Ecuador con decisiones desfavorables para el pueblo, produciéndose así la necesidad y el reconocimiento del Estado Ecuatoriano a todos aquellos grupos sociales excluidos y vulnerados por falta de democracia y soberanía, arraigándose una consolidación a nivel local por partes de los, pueblos, nacionalidades, comunidades del Ecuador con el fin de poder vincularse estrechamente a nivel nacional pero, tal diversidad aglomerada a que las decisiones y la historia de cada uno puede dar paso a una sola vía de lucha y reconocimiento, pues cada lugar tiene sus antecedentes ancestrales que los identifica y construis una reseña de todos los pueblos resulta difícil pero no imposible, pues ya en la Constitución Política de 1998 se logra que el Estado reconozca derechos a la diversidad étnica.

La conformación de diversos consejos parlamentarios indígenas, dieron cabida al reconocimiento institucional, en la que se descentralizaba el poder a sus manos – autogobierno- con el fin de que propiciaran mecanismos que contribuyeran al desarrollo y fortalecimiento de sus nacionalidades, lo cual resulto un contrapoder cuando decidieron desconocer las funciones del Estado y sacar de la presidencia a Jamil Mahuad (Larrea, 2004).

El consejo de los pueblos y nacionalidades representaba a los indígenas y afroecuatorianos en 1998 PRODEPINE era un proyecto financiado por el Banco Central en su beneficio, para lo cual la CONAIE decide autodeterminarse para el reconocimiento y defensa de los pueblos y nacionalidades, pero concurren varios enfrentamientos que obligaron a que se realizara una reestructura a nivel interno,

“El movimiento indígena vivió durante seis meses la amarga experiencia de ser gobierno y no ser poder, dando lugar a una disputa tremendamente desgastante [...] y finalmente concluyó con la separación de Pachakutik del gobierno y el inicio de una oposición frontal al régimen” (Larrea, 2004). Tomando fuerza el movimiento nuevo país, en el 2000 tuvo elite en las elecciones ganando así ciertas candidaturas del país lo cual resultaba un logro de apoyo alienante por parte de sus miembros.

Lo cual termino en 2001 en una propuesta y desvinculación de ciertos aparatajes por ciertas convergencias entre los consejos indígenas e instancias gubernamentales - muerte de siete personas-; por lo cual para el 2002 deciden no determinar un candidato presidencial por su movimiento, debido a que las fuerzas estaban frágiles y los actores sociales étnicos estaban desgastados, a pesar de su intento de reunirse por la lucha por la construcción de nuevas sociedades, su finalidad no era tomar el poder ejecutivo sino encaminarlo, por lo cual deciden apoyar al partido sociedad patriótica con Lucio Gutiérrez a la presidencia, saliendo victorioso, quien tiempo después al establecer lazos con el partido de derecha, negociar los sectores diversos del Ecuador con los Estados Unidos convirtiéndose en un aliado estratégico y el ingreso al Plan Colombia, mismo que a través de su acuerdo internacional buscaba la privatización de sectores públicos.

Es considerado un traidor, por el país y ciertos representantes que le hicieron frente a esta opresión, mismos que fueron encarcelados, víctimas de delitos –presidentes de la ECUARUNARI, la CONAIE, medios televisivos, - y el cierre de algunos medios de comunicación. Lo cual fue la encrucijada hacia protestas en donde varias personas resultaron muertas o heridas por lo cual el presidente Gutiérrez es absuelto del poder, dando paso a grandes transiciones por el pueblo ecuatoriano hacia el sistema político.

Es así que pese al debilitamiento de los movimientos indígenas ha logrado establecer métodos que han ayudado a enfrentar los diversos desafíos a los que se ven expuestos dándose por primera vez el reconocimiento a las justicias indígenas y sus tradiciones, cultura pueblos nacionalidades, costumbres ancestrales etc., a través de la Constitución de 1998, sin embargo, ya en 2008, se plasma su reconocimiento a través del capítulo cuarto, Derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades, hacia el alcance a las diferentes prácticas culturales indígenas, políticas, económicas, sociales enfocadas a las definiciones ancestrales referentes al Sumak Kawsay o Suma Qamaña, y del Buen Vivir.

4.3. El pluralismo jurídico en el Estado constitucional de derechos

Es imprescindible mencionar que por lo general en los epígrafes primeros o los primeros artículos de las constituciones se definen las cualidades que dan una caracterización al Estado, como está constituido y como se autodetermina, es así que de acuerdo a la Carta Magna promulgada y entrada en vigencia en el año 2008 el Estado ecuatoriano se proclama como “El Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia (...)”(Constitución de la República del Ecuador, 2008), si bien es cierto la constitución ecuatoriana es una de las más avanzadas en comparación con otras Constituciones de la región , pues si hacemos alusión al Estado Constitucional, únicamente el Ecuador se autodefine de esta forma.

Ahora bien, al hacer alusión al estado constitucional, “debe incluir necesariamente determinados elementos estructurales que hagan posible el bienestar social, partiendo del imperio de la ley derivado de instituciones consolidadas que fusionen las necesidades del trinomio sociedad-estado-derecho”(Ordoñez y De Paz, 2017, p.185), en este sentido se puede manifestar que un Estado Constitucional tiene su fundamento

en la constitución, normativa que ampara todos los aspectos sociales, estatales pero sobre todo en el ámbito del derecho.

En este sentido al hablar del estado constitucional se tiene que abordar la base del mismo que es la Constitución “la constitución determina el contenido de la ley, el acceso y el ejercicio de la autoridad y la estructura de poder. La constitución es material, orgánica y procedimental” (Ávila, 2008 p.20), desde esta perspectiva cabe mencionar que es material pues los derechos establecidos en la misma tienen que ser protegidos, es orgánica pues dentro del texto constitucional se determina los órganos que forman parte del Estado, quienes son los llamados a garantizar dichos derechos, y es procedimental en razón de que se fijan y establecen los mecanismos de participación, pues procuran que los debates públicos sean de conocimiento general y sean reglados, tanto en la toma de decisiones como elaboración de normas que tienen incidencia en la sociedad.

Haciendo hincapié, en el constitucionalismo “se conjugan estado como estructura, derechos como fin y democracia como medio. Los derechos de las personas son, a la vez, límites del poder y vínculos. Límites porque ningún poder los puede violentar, aún si proviene de mayorías parlamentaria” (Ávila, 2008, p.20), en este sentido cabe acotar que la constitución Ecuatoriana es rígida en el sentido de que no puede ser reformada por procedimientos parlamentarios simples u ordinarios, sino a través de la voluntad popular, con la cual se respeta su soberanía popular, pues si bien es cierto lo que quiere evitar es la vulneración de derechos en razón de que los poderes del Estado tienen la obligación de crear mecanismos que permitan efectivizar y ejercitar los derechos, pues la Constitución como norma suprema es directamente aplicable.

Es menester aludir a la justicia dentro del estado constitucional como una característica esencial con la que se define el Estado Ecuatoriano, “el resultado del quehacer estatal, al estar condicionado por la constitución y los derechos en ella reconocidos, no puede sino ser una organización social y política justa” (Ávila, 2008 p.21), en este sentido es importante mencionar que la justicia como tal tiene un sentido valorativo, sin embargo, darle ese valor o imponer esas valoraciones es lo que comprenden tanto juristas como jueces, pues los juristas deben describir el derecho como tal y los jueces deben aplicar el mismo, sin embargo hay autores que sostienen que las normas jurídicas están

compuestas por principios reglas y la valoración justa de la misma, tomando consideración que llegan a existir casos en los que el aplicar el derecho positivo de cualquiera que fuese la circunstancia se constituye un hecho injusto.

Por último, dentro de la caracterización del Estado nos encontramos con el Estado de derechos, siendo una característica propia del Estado Ecuatoriano tomando en consideración que “todo poder, público y privado, está sometido a los derechos” (Ávila, 2008, p.29), pues si bien es cierto los derechos son consecuencia de reivindicaciones históricas anteriores y superiores al Estado, pues estas someten a cada uno de los poderes, teniendo como fin el instrumentalizar su efectivo cumplimiento a través de las exigencias sociales y ciudadanas, permitiendo tener dos fundamentos básicos o perspectivas estos son la pluralidad jurídica y los derechos reconocidos en la carta constitucional para lograr estructurar el Estado.

Ahora bien, al abordar la pluralidad jurídica es necesario mencionar que significa “la coexistencia de varios sistemas normativos, al margen de su reconocimiento legal o no del Estado nacional, lo que si es necesario es su existencia como sistema jurídico de un pueblo, que lo reconoce como válido y efectivo, dentro del Estado o del espacio geopolítico determinado” (Laguna, 2020), dicha coexistencia puede darse de forma formal mediante el reconocimiento de la misma o informal en razón de que no existe tal reconocimiento.

El pluralismo jurídico como tal nace en la necesidad de dar respuestas no teóricas al Estado, un estado que puede venir con un arraigado sistema monista, que no guarda la suficiente cordura con las condiciones del Estado , pues tiene que reconocer la existencia de multiplicidad en las naciones, produciéndose una ruptura con la concepción respecto a que solo el poder legislativo es el que tiene legitimación para la creación de normativa “también se considera como legítima la producción normativa ubicada en el seno de los pueblos indígenas, lo que produce un cambio radical en la conformación de los Estados modernos”(Díaz y Antúnez, 2016, p.4), cambios que se ven arraigados no a normativas escritas o positivas sino al uso de una justicia basada en la costumbre, en su experiencia consuetudinaria siempre y cuando la misma no restrinja o violente derechos.

Respecto al pluralismo jurídico en el estado constitucional de derechos, es importante mencionar que las fuentes y los sistemas jurídicos se diversifican, desde este ámbito nos encontramos con la autoridad o jueces de la Corte constitucional, que ejercen competencia exclusiva en sistema y análisis constitucional tienen la obligación de declarar la inconstitucionalidad de normativa o acciones que vulneren derechos y por ende crean precedentes nacionales que deben ser aplicados como base de una normativa, así mismo otra forma de creación de normativa que debe ser aplicada dentro del territorio nacional, son las instancias internacionales que crean precedentes de índole internacional; si bien es cierto el poder legislativo es el encargado de crear normativa, sin embargo en el poder ejecutivo se dictan políticas públicas que tienen inmerso el carácter de fuerza de ley “4. las comunidades indígenas tienen normas, procedimientos y soluciones a conflictos con carácter de sentencia y, finalmente, 5. la moral tiene relevancia en la comprensión de textos jurídicos” (Ávila, 2008, p.29), se hace alusión a la justicia indígena siendo una justicia que, dentro del Estado, está legalmente reconocida pues es parte de la cosmovisión indígena de los pueblos y nacionalidades, tomando como base que el sistema formal ha quedado relegado como único y exclusiva forma de derecho y las fuentes del derecho han evolucionado pues ya no radican exclusivamente en la ley emanada por el legislativo, dando cavidad a la pluralidad jurídica.

Pues en palabras de Ávila (2008) “El juez tiene que aplicar principios que constan en la Constitución y convertirse en “cerebro y boca de la Constitución” (p30), pues si bien es cierto las reglas son hechos hipotéticos marcados, pues no permiten que se haga extensiva la interpretación de la misma, en caso de que se cumpla el hecho hipotético, de esta misma forma se imputará la acción, en los Estado modernos es imprescindible mencionar que deben existir normas téticas, es decir los jueces a través de principios generalizados deben otorgar seguridad jurídica respecto a los casos en concreto es decir a través de la Corte Constitucional crear interpretaciones que garanticen esta seguridad jurídica a los ciudadanos, estableciendo una forma de aplicación.

Respecto a los precedentes internacionales cabe señalar que al ser suscriptores de la Convención Americana de Derechos Humanos y haber reconocido la jurisdicción y competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Ecuador tiene la

obligación de del cumplimiento a los precedentes que nacen en la Corte, es decir el sistema jurídico internacional forma parte del derecho interno, a pesar de que las normativas son creadas por órganos diferentes al legislativo en el ámbito nacional, respecto a la división de poderes el poder Ejecutivo en el Estado constitucional “los órganos públicos y el ejecutivo, en particular, definen y ejecutan lo que se denomina políticas públicas. Las políticas públicas, que se materializan en planes, programas y proyectos, definen objetivos, actividades, destinatarios, recursos, responsables y cronogramas” (Ávila,2008, p.31), siendo estas políticas públicas de carácter general y de obligatorio cumplimiento.

Ahora bien, dentro de la pluralidad jurídica encontramos el derecho indígena tiene sus antecedentes en épocas ancestrales y coloniales “donde se manejaba un sistema con un régimen con sanciones rigurosas, basado en costumbres ancestrales, y en la manera en que se administraba y aplicaba la justicia en las comunas” (Díaz y Antúnez, 2017, p.5), justicia basada en las practicas pre coloniales y coloniales que desarrollaron un criterio diferentes respecto a la que conocemos como justicia ordinaria.

Respecto al caso concreto en el Ecuador es preciso mencionar, que este sistema jurídico se compone por principios, normas, procedimientos, autoridades legítimas que puedan aplicar el mismo y las formas de ejecución que estos tienen, las personas que pertenecen a comunidades indígenas conocen sus derechos, e incluso los ejercen desde épocas muy antiguas, sin embargo, su justicia no es escrita no se encuentra positivizada , ni si quiera expiden sentencias escrita, lo esencial es lograr primero entender estas formas de derecho y por otro lado lograr que exista un coordinación en este ámbito de pluralidad jurídica, en este sentido se evidencia que el derecho formal ,legalmente constituido y positivado convive estrechamente con el derecho consuetudinario.

De acuerdo a lo que se ha visto podemos mencionar que la pluralidad jurídica se da como un nuevo modelo del sistema constitucionalista del Ecuador, modelo que intenta sentar las bases entre el derecho formal y no formal, basándose primordialmente en que nos encontramos en la época de los derechos que deben ser protegidos y priorizados en razón de la persona.

4.4. Perspectiva de la interculturalidad, plurinacionalidad y pluralismo jurídico

Al hablar de plurinacionalidad e interculturalidad, se hace referencia a los diferentes espacios, tradiciones y culturas que posee un país y se encuentra normado en su Constitución, al haberse establecido en la actualidad su vinculación al buen vivir como máxima expresión para alcanzar la felicidad de los diferentes pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianas y montubios, las cuales afianzan diferentes momentos históricos ligados al movimiento indígena desde un punto de vista social, económico, político y jurisdiccional, a fin de establecer una protección a sus derechos.

Es así que para definir la interculturalidad la UNESCO (s/f) “Se refiere a la presencia e interacción equitativa de diversas culturas y a la posibilidad de generar expresiones culturales compartidas, a través del diálogo y del respeto mutuo”. Es decir que es aquella que permite el respeto y reconocimiento de las diferentes culturas de manera igualitaria y equitativa, mediante la cual se prevé un adecuado enfoque de los derechos y obligaciones, para que las personas puedan alcanzar su felicidad, en razón de la diversas tradiciones, costumbres, religiones e idiomas que poseen para su prevalencia y permanencia en el mundo actual, en razón de la etnia con la que se identifican en razón de su nacionalidad (Rodríguez, 2017).

Por otro lado, se ha denominado que la interculturalidad es aquella que comparte las relaciones "inter-culturales" o "inter-étnicas" desde una postura estática de la cultura pues en el Ecuador se afirma la autoidentificación étnica como indígena, afroecuatoriano, mestizo, blanco u otro, por lo que se considera que “dentro de esta tradición, las relaciones entre culturas son percibidas como relaciones entre grupos de personas que pertenecen a diferentes culturas, expresadas mediante diferentes elementos, modelos o instituciones que se consideran factores definitorios de sus respectivos grupos y culturas” (Dietz, 2017, p.3).

Es decir que la interculturalidad, permite un alcance a la igualdad, no discriminación, dignidad e identidad, al establecer una consistencia con la plurinacionalidad, en razón del tipo y la calidad de como se relaciona la visión, cosmovisión, historia, transformación y coexistencia de culturas, mediante las cuales se efectúa un

intercambio entre los grupos culturales para poder conocer las diferentes realidades, características y aspectos que involucran a cada pueblo o nacionalidad pues actualmente el Ecuador es un Estado intercultural es decir reconoce la diversidad, diferencias y coexistencia de las culturas.

Se puede apreciar que la plurinacionalidad equivale según Enríquez (2019) “el reconocimiento de un concepto distinto de nación, que implica no sólo pertenencia a un ámbito geográfico sino además a una cultura determinada” es decir a lineamientos de identidad cultural e histórica que engloban su autodeterminación pero no de independencia, el cual ha sido focalizado por el movimiento indígena, por la lucha y el reconocimiento de los derechos humanos a nivel individual y colectivo, al haber sido víctimas de varios atropellos a lo largo de la historia, para la coexistencia de sus atributos dentro del Estado, en cuanto a las instituciones, sistemas jurídicos y características culturales.

Por su parte al referirse a la plurinacionalidad la Real Academia Española (2022) determina que es el “reconocimiento por el Estado de las diferentes nacionalidades indígenas y culturas que habitan en el territorio ecuatoriano, que implica una estructura legal que admite su propia administración de justicia, modo de vida, sistema económico, lenguas y otros” (p.1). Es de esta manera como claramente la plurinacionalidad permite la consolidación y el reconocimiento de 28 nacionalidades y pueblos indígenas, afroecuatorianos y montubios, dentro del Ecuador, entre las cuales están “bajo el amparo de 14 nacionalidades y 18 pueblos indígenas reconocidos por el Consejo Nacional de Desarrollo de las Nacionalidades y Pueblos del Ecuador (CODENPE)” (Espinoza, 2016).

REGIÓN	NACIONALIDAD / PUEBLO	UBICACIÓN	POBLACIÓN	% DEL TOTAL
Costa	Awá	Carchi, Esmeraldas, Imbabura	3,283	0.4
	Chachi	Esmeraldas	5,465	0.7
	Epera	Esmeraldas	65	0.0
	Tsa'chila	Santo Domingo	1,484	0.2
	Manta – Huancavilca – Puná ¹	Manabí, Guayas	201	0.0
Amazonia	Ai Cofán	Sucumbíos	1,044	0.1
	Secoya	Sucumbíos	240	0.0
	Siona	Sucumbíos	304	0.0
	Huaorani	Orellana, Pastaza, Napo	1,534	0.2
	Shiwar	Pastaza	612	0.1
	Zápara	Pastaza	346	0.0
	Achuar	Pastaza, Morona	2,404	0.3
	Shuar	Morona, Zamora, Pastaza, Napo, Orellana, Sucumbíos, Guayas, Esmeraldas	52,697	6.3
	Kichwa Amazonia ²	Sucumbíos, Orellana, Napo, Pastaza	11,059	1.3
	Sierra	Karanki ²	Imbabura	3,897
Natabuela ²		Imbabura	650	0.1
Otavalo ²		Imbabura	31,330	3.8
Kayambi ²		Pichincha, Imbabura, Napo	13,438	1.6
Kitukara ²		Pichincha	1,486	0.2
Panzaleo ²		Cotopaxi	27,061	3.3
Chibuleo ²		Tungurahua	3,793	0.5
Kisapincha ²		Tungurahua	4,129	0.5
Salasaka ²		Tungurahua	5,275	0.6
Kichwa Tungurahua ²		Tungurahua	196,252	23.6
Waranca ²		Bolívar	607	0.1
Puruhá ²		Chimborazo	64,676	7.8
Kañari ²		Azuay, Cañar	22,291	2.7
Saraguro ²	Loja, Zamora	8,823	1.1	
Personas pertenecientes a las diversas Nacionalidades y Pueblos que migraron a Pichincha y Guayas		Pichincha, Guayas	365,972	44.1

Figura 1. Pueblos y nacionalidades en el Ecuador.

Fuente: SIDENPE a partir de INEC (2016)

Es de esta manera que, Rivera (2008), establece que la plurinacionalidad es una forma de Estado el cual permite una organización del sistema social, jurídico, político y económico, al determinar la conexión de diferentes naciones y pueblos indígenas, los mismos que se encuentran regulados por el Estado, la Carta Fundamental y las formas de gobierno, sin dejar de lado la validez y vigencia de las naciones en razón de su territorio debidamente determinado, sus tradiciones, costumbres, lengua y su auto gobernación administrativa, cultural y económicamente.

En este sentido se puede indicar que el artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador (2008), reconoce que el Ecuador es un Estado intercultural y plurinacional, es decir que la Carta Fundamental ha normado su factibilidad y viabilidad de afianzar la lucha de los derechos humanos, la inclusión y la democracia del movimiento indígena, dentro del Estado el cual conecta los grupos y las nacionalidades así como sus tradiciones, idioma, costumbres ancestrales, la

organización política y la administración de justicia que coexisten en el Ecuador, plurinacional en razón de los derechos colectivos, de acuerdo con el artículo 6, 257 y 380 de la Carta Magna, en el cual se asegure “la identidad plurinacional, pluricultural y multiétnica del Ecuador”.

Es de esta manera que, con la entrada en vigor de la Constitución de la República del Ecuador, posee una transformación del Derecho y del Estado, por lo que el pluralismo jurídico establece la permanencia de varios sistemas jurídicos desde el iusnaturalismo y iuspositivismo de acuerdo a la interculturalidad y plurinacionalidad, toda vez que dentro de un país se establece un respeto a las justicias o derechos indígenas desde la justicia ordinaria, constitucional e internacional la cual busca el amparo de los derechos humanos pues de acuerdo con Walsh, (2002); Trujillo, Grijalva y Endara (2001), establece que “el reconocimiento de los pueblos indígenas como sujetos de derechos cuyo ejercicio implica la existencia en el país de diversos sistemas normativos” (p. 36). Es decir, permite atribuir jurisdicción y competencia, facultades y límites respecto a las decisiones de las justicias indígenas de acuerdo con la circunscripción territorial y en la misma sociedad.

4.5. Caracterización de las justicias indígenas

Las justicias indígenas como tal ha tenido varias connotaciones desde su reconocimiento constitucional, hasta el reconocimiento que cada pueblo y nacionalidad indígena le dan, es así como la Confederación de nacionalidades indígenas del Ecuador (CONAI), menciona que “Para nosotros los indios, el derecho indígena es un derecho vivo, dinámico, no escrito, el cual a través de un conjunto de normas regula los más diversos aspectos y conductas del convivir comunitario” (Díaz y Antúnez, 2016, p.100), basándose en el conjunto de preceptos jurídicos no escritos que regulan la convivencia de la sociedad, principalmente un colectivo pueblo o nacionalidad indígena que está sometido a la jurisdicción territorial, normas que han venido dadas a través de la convivencia cotidiana, así como a la experiencia, que permite mantener un ambiente pacífico y armónico, la justicia tiene como base el restablecimiento de la armonía social en las comunidades, a través de sanciones de purificación impuestas al individuo que ha cometido un delito.

Las características que hacen palpable el reconocimiento de las justicias indígenas como tal, se componen de “La Comunidad: Es más que la simple suma de individualidades, es autoridad, unidad, organización, solidaridad, es vida o supervivencia” (Pérez, 2010), en este sentido tenemos que partir de que una comunidad se refiere a un colectivo grupo de personas que tienen raíces autóctonas es decir en el Ecuador son descendientes de indígenas originarios. Así mismo encontramos como otra característica esencial de las justicias indígenas la Autoridad: es la persona o grupos de personas reconocidos legalmente por la comunidad que les dotan de atribuciones de dirigir una comunidad tomando en consideración que “Los colectivos indígenas son seres humanos, provistos de pensamiento, saberes, pasiones, emociones, sentimientos, unidos en una comunidad por lasos de consanguinidad, vínculos sociales, culturales, filosóficos”(Pérez, 2010), en este sentido la autoridad o autoridades que asumen la dirigencia de una comunidad son personas que tienen la experiencia del colectivo depositada en ellos para la toma de decisiones trascendentales.

Dentro de las características esenciales de las justicias indígenas tenemos que establecer “La Legislación: El Derecho Indígena cuenta con preceptos que se dejaron señalados anteriormente y son aplicados a todos por igual, sin privilegios, discriminación y peor aún, resentimientos”(Pérez, 2010), la costumbre es una de las fuentes sustanciales de las justicias indígenas en razón de que la legislación que no se encuentra escrita ni positivizada se ve aplicada de acuerdo a la convivencia cotidiana que se evidencia a través de la experiencia, cabe señalar que la sociedad es dinámica y algunas conductas se van adaptando al territorio o a la temporalidad, en correlación con la legislación se encuentran las sanciones: en razón de que las justicias indígenas plasman sanciones pro las normas que se las considera ilegales, aplicando sanciones correctivas para lograr mantener la convivencia pacífica y social “se privilegia la curación espiritual, la compensación y adhesión, se evitan sanciones penitenciarias prolongadas de reclusión por años tras las rejas como ocurre en el sistema jurídico estatal” (Pérez,2010), se priorizan sanciones que propende la purificación y sobre todo la no reincidencia.

Por ultimo encontramos los procedimiento: si bien es cierto no existe un procedimiento preestablecido de comunidad en comunidad, pero se trata de acciones guiadas por la

costumbre, no se encuentran escritas “El Procedimiento se inicia con la denuncia, luego la investigación, la resolución, el correctivo, y no concluye, sino holísticamente continúa con el seguimiento” (Pérez,2010), es menester señalar que las normas jurídicas en el derecho consuetudinario velan por el interés colectivo para que exista armonía en la convivencia diaria de conformidad a las costumbres preestablecidas en el territorio de la comunidad.

4.6. Protección de los derechos humanos en las justicias indígenas

El Ecuador ha permitido tener una protección a los pueblos y nacionalidades indígenas al reconocer las justicias indígenas y los derechos colectivos, la cual ha subsistido y data desde antes de la llegada de Europa a América (Serrano, 202, p. 21). Pues el fin primordial de la sociedad es alcanzar la paz, sin embargo, durante años ha imperado la justicia ordinaria, pues para Hueber (2011), menciona que con la Constitución de 1998 se empieza a dar un avance a las justicias indígenas en Ecuador y a determinarse derechos debidamente regulados para el respeto de las costumbres ancestrales, tradiciones y la diversidad de las culturas, desde la jurisdicción indígena, estableciéndose así, una mayor perspectiva y garantía a los derechos humanos.

Es importante mencionar que se estipula un fin político, social, económico, pero sobre todo cultural, toda vez que uno de los principales aspectos que se vincula a las justicias indígenas son el derecho propio y el ámbito territorial, en el cual las autoridades indígenas cumplen con su función jurisdiccional, sin que exista normas escritas y una aplicación del principio de unidad jurisdiccional.

Las autoridades indígenas deben observar en la administración de Justicia los mínimos jurídicos, que son las garantías para todos los seres humanos, que las autoridades indígenas no pueden omitirlas, como son el Derecho a la Vida, el Derecho al debido proceso, el Derecho a la no tortura, esclavitud ni tratos crueles, Derecho a la no agresión física ni psicológica. Sin embargo, si las autoridades indígenas violenten los mínimos jurídicos, sale del concepto de la administración de justicia propiamente dicha para convertirse en la “justicia con mano propia o ajusticiamiento” (Grijalva et al., 2021, p.5)

Pues es importante mencionar que en el Ecuador se han planteado varios derechos humanos que permiten la protección de los mismos, a través de los epígrafes normativos de la Carta Magna que recogen los derechos de los pueblos y nacionalidades indígenas, así como su cosmovisión a lo largo de las épocas, pero también la viabilidad de vincular todos los derechos para su adecuada promulgación y efectivización a través de las acciones afirmativas que posibilitan su difusión, sin embargo, al no existir una unidad de reglas procedimentales se podrían afectar los derechos de quienes son sometidos a un proceso de las justicias indígenas, la cual si bien es cierto es reconocida, no posibilita violentar los derechos de las personas, por lo que desde una visión neoconstitucionalista del ser y deber ser aun existe un camino largo para el cumplimiento, aplicación y garantías de los derechos de estos pueblos que han sido sometidos y han propiciado una lucha implacable para que el Estado respetara la jurisdicción especial de las autoridades e instituciones indígenas a través de ellos tiempos (García y Cruz, 2016).

Dicha protección se amplía gracias al bloque de constitucionalidad en razón de la normativa internacional, nacional, la pluralidad jurídica, la costumbre, jurisprudencia, doctrina y principios de aplicación directa, al ser fuentes del derecho, las cuales permiten declarar una validez formal y material, hacia la progresión de los derechos humanos inalienables, irrenunciables, universales, imprescriptibles, de igual jerarquía y el reconocimiento de las diferentes costumbres y culturas ancestrales arraigadas a la jurisdicción indígena dentro del Estado intercultural y plurinacional.

Por lo que Ávila (2008); menciona que “podremos saber mucho sobre el idioma español, la literatura, la pintura, la religión occidental, pero poco sabemos sobre el quichua, las tradiciones orales, la cosmovisión y las ritualidades indígenas” lo que podría vulnerar la aplicación, el reconocimiento y trascendencia de las justicias indígenas, al ignorar su relevancia e importancia de preservar las mismas.

Pues es por ello que se requiere garantizar los principios de justicia y el acatamiento de la diversidad de la cultural de los pueblos y nacionalidades indígenas, al permitirse un alcance de los derechos sociales, económicos y culturales, para una adecuada solución de conflictos desde el aspecto geográfico de cada una de las comunidades y las prácticas tradicionales, con las cuales se requiere un adecuado cumplimiento, goce

y ejercicio de los derechos humanos, sin que ello recaiga en una violencia privada y no pública.

Es de esta manera como el artículo 57 de la Constitución de la República del Ecuador (2008), reconoce y protege los derechos colectivos de los pueblos y nacionalidades indígenas en razón del alcance a los derechos colectivos como lo son el afianzar y potencializar la identidad, pertenencia y organización social, la prohibición de discriminación por la etnia o nacionalidad a la que pertenecen, así como acciones afirmativas por la intolerancia a la que han sido sujetos, la conservación, posesión y adjudicación de sus tierras, así como ser consultados para cualquier actividad extractiva, pues no pueden ser desplazados de manera arbitraria, por otro lado se reconoce el derecho propio, el desarrollo de los conocimientos y técnicas ancestrales en base a su identidad, el patrimonio cultural, la educación bilingüe, el respeto al pluralismo y la diversidad cultural en razón de su historia, tradiciones, vestimentas, símbolos, la cooperación y el reconocimiento del aislamiento voluntario el cual no puede verse afectado o violentado, de esta manera se afirma que dichos derechos colectivos ser comprendidos desde la igualdad y equidad entre hombres y mujeres.

4.7. Normativa internacional sobre las justicias indígenas en el Ecuador

4.7.1. Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales

Dentro de las justicias indígenas como justicia reconocida en el ámbito nacional, es preciso señalar que esta pluralidad jurídica viene normada internacionalmente a través de convenios es así que el Artículo 8 numeral 1 menciona “1. Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario” (Convenio 169 de la OIT, 2014), en este sentido al hacer alusión a la legislación nacional, hace referencia a la pluralidad jurídica evidente dentro de la legislación Constitucional que reconoce diferentes fuentes del derecho y así los derechos colectivos a través de su forma de emanar justicia. Las justicias indígenas que está legalmente reconocida por el Estado Ecuatoriano que respeta las costumbre y cosmovisión que esta tiene.

Ahora bien, dentro del mismo convenio en el artículo 8 numeral 2 , es menester acotar que el derecho que los pueblos indígenas requiere “conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos”(Convenio 169 de la OIT, 2014), ahora bien este convenio tiene como fin la protección de los derechos colectivos en este sentido protege la jurisdicción que se le da a las comunidades y pueblos indígenas, sin embargo no deja de lado los derechos humanos fundamentales pues a pesar de que norma la protección que el Estado tiene que brindar a estos pueblos y nacionales creando mecanismos que les permitan conservar sus costumbres desde su cosmovisión, el límite del ejercicio de su jurisdicción propia son los derechos reconocidos en la legislación nacional de cada Estado y en los tratados y convenios internacionales, pues por ejercer sus justicias indígenas no pueden vulnerar derechos individuales, pues se tiene que proteger derechos como la igualdad, debido proceso , tutela judicial efectiva, en razón de que ningún ordenamiento jurídico reconocido por la constitución puede abusar de su poder punitivo y vulnerar derechos.

En este sentido si bien es cierto el derecho consuetudinario o justicias indígenas no es un derecho que se encuentre escrito o positivado, sin embargo los métodos de sanción que ocupan deben respetar derechos fundamentales como lo señala el artículo 9 numeral 1 que señala “En la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros” (Convenio 169 de la OIT, 2014), es decir a pesar de que los métodos de sanción que en las justicias indígenas son físicos, estos métodos no pueden vulnerar derechos, pues este tipo de jurisdicción tiende a reprimir actos que afectan la paz y armonía de la comunidad, con efecto revitalizador que propende la no reincidencia del delito o acción que para los conceptos de la comunidad es reprochable.

Así mismo de acuerdo a lo que establece, el Artículo 9 numeral 2 “Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia” (Convenio 169 de la OIT, 2014), en este sentido en el ámbito penal, los jueces de la justicia ordinaria tienen que

tener como precedente las costumbres de los pueblos dentro de esta materia en el ámbito penal en concordancia con lo que menciona el Artículo 10 numeral 1 “1. 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. 2. Deberá darse la preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento” (Convenio 169 de la OIT, 2014), es decir a pesar de que exista una intervención directa de la justicia ordinaria en materia penal, en los casos que para los jueces sea pertinente pueden declinar su competencia dejando que las justicias indígenas sean quiénes sancionen el acto o conducta ilícita, además de que si la sanción viene dada por la justicia ordinaria se debe tomar en cuenta sus características económicas, sociales y culturales, y tratando sobre todo de evitar el encarcelamiento todo esto después de una comprobación y analizando la cosmovisión de la justicia que tenga.

4.7.2. Declaración de la Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas

Es preciso mencionar que esta declaración fue aprobada por la Asamblea General en el año 2007, en este sentido cabe aludir lo que señala el Artículo 2 “Los pueblos y los individuos indígenas son libres e iguales a todos los demás pueblos y personas y tienen derecho a no ser objeto de ningún tipo de discriminación en el ejercicio de sus derechos, en particular la fundada en su origen o identidad indígenas” (Declaración de la Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, 2007), desde esta perspectiva la declaración les otorga una protección y trato igualitario a todos y cada uno de los pueblos y nacionalidades indígenas. Por ende, no pueden ser objeto de ningún tipo de discriminación y deben tener la facultad de ejercer sus derechos de tal forma que se efectivicen siempre apegados a su origen e identidad.

Así mismo es preciso señalar lo que establece el “Artículo 5 Los pueblos indígenas tienen derecho a conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales, manteniendo a la vez su derecho a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado” (Declaración de la Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, 2007), de acuerdo a lo que establece este apartado es imprescindible mencionar que

los pueblos indígenas tienen derecho a aplicar, conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales, en este sentido se puede aludir el derecho a desarrollar sus instituciones jurídicas, aplicar su forma de aplicación normativa, su derecho propio o consuetudinario, siempre y cuando no se vulneren derechos fundamentales de grupos de atención prioritaria.

4.8. Las directrices, aplicación y reconocimiento de la jurisdicción de las justicias indígenas desde la normativa ecuatoriana y la acción extraordinaria de protección

La lucha emprendida en la época colonial y republicana a través de la historia afianzaban que el movimiento indígena en el estado y la sociedad permitieran el “reconocimiento institucional de la diversidad de identidades, su cosmovisión, su dignidad, sus derechos, costumbres, tradiciones, idioma y el reconocimiento del Pluralismo Jurídico y la Administración de la Justicia indígena” (Díaz y Antúnez, 2016, b).

En el Ecuador las justicias indígenas fue visualizada en la Constitución Política de 1998 a través del artículo 191 inciso 3 el cual reconoce que la administración de las justicias indígenas se encuentra comprometida en base a sus propios preceptos normativos para la solución de conflictos, pero además a los límites invisibles a los cuales debe someterse, pues no se brindaba amplias facultades a las autoridades indígenas de aplicar su propio derecho, ya que establecía que sus funciones debían ser compatibles al sistema judicial nacional.

Es de esta manera como Ávila (2008), afirma que la Constitución de 1998, si bien reconocía el derecho indígena este no era homogéneo, pues hacía una clasificación de los derechos colectivos indígenas, ambientales y otros derechos, los cuales para ser exigidos y justiciables solo podrían ser desde una dimensión individual o en su caso una dimensión colectiva, dependiendo de la categoría a la que el derecho perteneciese, lo cual fue subsanado con la entrada de la Constitución del 2008 al establecer una dimensión igualitaria de los derechos y la facultad de que cualquier persona de manera individual o colectiva pudiese solicitar la protección de los derechos fundamentales y su ampliación a toda la ciudadanía.

De esta manera es, como actualmente los derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas poseen una estructuración normativa de carácter consuetudinario proveniente de su cosmovisión ancestral, que promueven el respeto, garantía y reconocimiento de derechos, responsabilidades, las actuaciones que permiten y prohíben ciertos comportamientos dentro de la comunidad, las cuales serán valorados por autoridades que ejercen aquella potestad representativa que determinado asentamiento indígena les ha conferido y por el tiempo correspondiente, mas no por normas positivas provenientes de la justicia ordinaria.

En razón de lo expuesto, se entiende que las justicias indígenas son aquellas normas no escritas o reglamentadas por su carácter diverso a cada pueblo o nacionalidad de un Estado determinado como lo es el Ecuador, pero si legal, consuetudinario y moral, ya que su finalidad primordial es prever justicia a quienes conforman la comunidad para alcanzar la paz y convención social, mediante mecanismos de solidaridad, coexistencia, colectividad y reciprocidad los cuales se consideran primordiales a nivel social y estatal.

Es de esta manera como el artículo 157 numeral 9 y 10 de la Constitución de la República del Ecuador (2008) establece que dentro de los derechos colectivos se encuentra el permitir tengan sus propias maneras de convivencia y organización social, y que las autoridades dentro de sus tierras estén adecuadamente y legalmente reconocidas, en relación con su derecho propio y consuetudinario los cuales no pueden violentar los derechos constitucionales de las mujeres, los niños (as) y adolescentes.

De esta manera se prevé en el artículo 171 de la Constitución de la República del Ecuador (2008), el reconocimiento a las justicias indígenas como parte de la función judicial, al permitir que las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas tengan facultades jurisdiccionales con plena visión a sus tradiciones ancestrales y en relación a su derecho originario o consuetudinario en razón de su zona geográfica debidamente determinada en el Estado, la cual debe garantizar que las mujeres sean participes y tomen decisiones al igual que los hombres, en este sentido se establece que pueden ejercer justicia en relación a sus propios métodos de solución de conflictos pero con estricta observancia a las normas constitucionales, los derechos humanos y los

convenios y organismos internacionales, las cuales en este margen deben ser respetadas por las autoridades e instituciones públicas, sin embargo, dichas decisiones deben tener una coexistencia del sistema normativo, sin embargo, este último planteamiento no ha sido previsto, pues no existe una norma clara, pública y vigente que lo posibilite en relación sobre todo a las directrices, principios y derechos que se deben observar para no conculcar los derechos humanos, la tutela paritaria, el debido proceso y preceptos jurisprudenciales.

Es importante resaltar que para el Ministerio Coordinador de Patrimonio (2012) establece que:

Según los parámetros de la justicia ordinaria, se afirma que la indígena no cumple el debido proceso, lo que constituye otra forma de discriminación cultural y jurídica. Los procesos de aplicación de la justicia indígena, desde las denuncias hasta las sanciones, se encuentran claramente establecidos, tanto en la tradición oral como en instrumentos escritos, y cada uno cuenta con un término y prácticas específicas definidos. Para comprender esta realidad, es necesaria una interpretación intercultural de las garantías del debido proceso. (p.18)

Por lo que, aplicar una de las justicias indígenas sin que exista una adecuada coordinación con la justicia constitucional, podría afectar los derechos de los pueblos y nacionalidades, toda vez que no existe un conocimiento explícito sobre las normas que permiten se cumplan con los lineamientos y parámetros constitucionales para una adecuada defensa, sin dejar de lado sus prácticas ancestrales, las cuales no pueden afectar la dignidad de los involucrados y la viabilidad de sancionar la violación a un bien jurídico protegido por las autoridades indígenas de manera justa, independiente, imparcial, coordinada y solidaria, al tomar en cuenta que la Carta Magna prevé esta coexistencia normativa desde el ámbito de los derechos humanos, criterios jurisprudenciales y debido proceso.

Sin embargo, (García y Cruz, 2016), señalan que la Constitución es norma directa pero que la jurisdicción indígena y principios de la justicia intercultural han sido además contemplados dentro del Código Orgánico de la Función Judicial (2014) en relación

al artículo 343 el cual contempla la definición del texto constitucional y el artículo 344 el cual menciona principios como la diversidad -es decir el reconocimiento de las diferentes culturas en cuanto a su derecho, costumbres y prácticas-, la igualdad -establecer una adecuada comprensión en relación a las personas y comunidades indígenas respecto de la decisión, normas y proceso aplicado - , Non bis in bidem -las decisiones de las justicias indígenas no podrán ser revisadas por servidores de la justicia ordinaria, sin embargo, si están sujetas al control constitucional o revisión de las mismas a través de la acción extraordinaria de protección-, pro jurisdicción indígena -es decir que en caso de conflicto entre las dos justicias prevalecerá la indígena- y finalmente la interpretación intercultural en razón de los derechos determinados en el litigio.

Por su parte la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control de Constitucionalidad (2021), establece que para presentar la acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena:

Artículo 65 “La persona que estuviere inconforme con la decisión de la autoridad indígena en ejercicio de funciones jurisdiccionales, por violar los derechos constitucionalmente garantizados o discriminar a la mujer por el hecho de ser mujer, podrá acudir a la Corte Constitucional y presentar la impugnación de esta decisión en el término de veinte días de que la haya conocido (s. d.) (los subrayados no son del original)”.

Es mediante esta acción que la Corte Constitucional puede conocer la vulneración a los derechos humanos de una persona o grupo de personas, mismos que podrán ser reconocidos, evaluados y reparados por la Corte Constitucional, así también de considerarlo necesario podrá realizar una revisión y selección de las sentencias y decisiones, con la finalidad de que exista un adecuado cumplimiento, goce y ejercicio de los derechos de los intervinientes en cuanto a las justicias indígenas, en la cual se respeten los mismos y no en aplicación a la misma se pretenda vulnerar los derechos universales, en relación a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control de Constitucionalidad (2021).

Es así que, de acuerdo con la Sentencia No. 1-11-EI/22, la Corte Constitucional (2022) ha establecido que “La acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena tiene por objeto controlar la constitucionalidad de las decisiones dictadas por las autoridades indígenas en el ejercicio de sus facultades jurisdiccionales, en relación a eventuales vulneraciones a derechos fundamentales” (p.12). Es decir que la acción extraordinaria de protección contra las justicias indígenas establece que a través de las atribuciones de la Corte Constitucional permite limitar cualquier vulneración a los derechos humanos en observancia al artículo 66 numeral 2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control de Constitucionalidad (2021), “El Estado ecuatoriano reconoce, protege y garantiza la coexistencia y desarrollo de los sistemas normativos, usos y costumbres de las nacionalidades, pueblos indígenas y comunidades de conformidad con el carácter plurinacional, pluriétnico y pluricultural del Estado” pues de esta manera se establece que la justicia indígena debe observar las normas de la justicia constitucional sin limitar su derecho propio.

La Constitución reconoce como derecho de las colectividades indígenas el de practicar su derecho propio, pero, al mismo tiempo, fija como límite del mismo a los derechos fundamentales. Particularmente, en lo pertinente para este caso, la Constitución protege la autonomía normativa de las colectividades indígenas en lo que atañe a los procedimientos de solución de sus conflictos internos, pero también establece que el ejercicio de esa autonomía debe estar limitada por el derecho al debido proceso (Sentencia No. 1-11-EI/22, Corte Constitucional, 2022, p.20).

Ante lo expuesto se afirma, que la justicia indígena posee un derecho autónomo el cual no puede ser desconocido de ninguna forma, sin embargo, se encuentra limitado por derecho al debido proceso y a los derechos humanos y que la Corte Constitucional tiene el deber de verificar posibles vulneraciones y transgresiones a los Derechos Humanos, pero no puede efectuar una intromisión en las justicias indígenas.

Pues Masapanta (2015) indica que “la acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena; debe contrastar la realidad procesal de esta institución jurídica frente al modelo constitucional vigente en donde los derechos

colectivos adquieren una tutela paritaria frente a otros derechos constitucionales”(p.10), Se debe observar los derechos individuales dentro de los derechos colectivos, ya que, no se puede dejar de desconocer ningún derecho subjetivo para las diferentes categorías de orden social, los cuales deben ajustarse y cumplir a los derechos individuales los que no pueden ser violentados en el paradigma de aplicar los derechos colectivos, es decir que se debe brindar una perspectiva equilibrada en una democracia pluralista, en la cual aunque se otorgue un predominio a uno de los tipos de intereses, la tutela judicial efectiva debe interactuar entre sí desde una manifestación armónica.

Por su parte las reglas generales permiten establecer que la legitimación activa la tendrá cualquier persona de forma individual o colectiva que sienta se le ha vulnerado un derecho humano, mientras que la legitimación pasiva esta a cargo de las autoridades, asambleas, justicias indígenas

Es por ello que las decisiones de la Corte Constitucional en relación a los casos de justicias indígenas, son vinculantes y permiten establecer parámetros de aplicación como lo fue el caso la Cocha I mediante el cual se estableció la necesidad de que en algunos casos en los que se encuentren comprometidos derechos como la vida e integridad, estos requieren ser conocidos por la justicia ordinaria, como lo es el homicidio, asesinato u otros delitos contra la vida, pues al parecer no existió una adecuada protección a los derechos del afectado, con la decisión que tomo la justicia indígena pues esta se enfoco en aspectos sociales y culturales, y que al haberse sancionado por la justicia ordinaria penal esta cumplió con su obligacion estatal y legal por lo que, no opera el doble juzgamiento non bis in ídem, pero que ello no implica se desconozca la jurisdicción indígena la cual debe establecer soluciones siempre que las afectaciones se tornen a valores comunitarios (Funk, 2014).

La jurisdicción y competencia para conocer, resolver y sancionar los casos que atenten contra la vida de toda persona, es facultad exclusiva y excluyente del Sistema de Derecho Penal Ordinario, aún en los casos en que los presuntos involucrados y los presuntos responsables sean ciudadanos pertenecientes a comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, así los hechos ocurran

dentro del ámbito territorial de una comunidad, pueblo o nacionalidad indígena. (Corte Constitucional, 2014)

Es requirente mencionar a Navarro y Galindo (2021), quienes en su libro establecen que las justicias indígenas permite el reconocimiento de la diversidad de la justicia indígena y como esta permite ser interpretada y desarrollada por la Corte Constitucional al tratar acciones extraordinarias de protección de la justicia indígena para la protección y no vulneración de los derecho humanos y de las prácticas ancestrales y culturales, mediante una respuesta a la legitimidad de las mismas y su aplicación, desde un aspecto hermenéutico intercultural.

Es importante mencionar que el procedimiento que se establece en razón de las justicias indígenas de acuerdo con Diaz y Antúnez (2016), es que los afectados pongan en conocimiento de forma oral a los dirigentes del cabildo, todos los hechos suscitados en relación a la afectación de uno o varios de los derechos reconocidos, para lo cual la victima formula la WILLACHINA que es la solicitud, para que, se le dé una solución adecuada en razón del conflicto, misma que será tratada en el asamblea y expuesta ante las autoridades indígenas, posteriormente se da la etapa de investigación denominada TAPUYKUNA, en la cual se efectúan diligencias para identificar la verdad de los hechos y la dimensión del problema, con lo cual proceden a la CHIMBAPURANA, la cual permite que la asamblea de la comunidad establezca una realidad y comparación de los hechos, en la que el acusado debe proceder a defenderse legítimamente, para que así las autoridades determine a los responsables de las acciones efectuadas y emita una resolución, la cual debe constar dentro de las actas de la asamblea para contemplar su eficacia, lo cual no es obligatorio, pero si necesario, al recordar que el derecho indígena es un derecho no escrito.

Se sigue con la KILLPICHIRINA momento en el cual se establecen las sanciones contempladas según los hechos, su gravedad, las costumbres, creencias, prácticas y lineamientos ancestrales de cada pueblo, comunidad o nacionalidad indígena en la cual se haya efectuado la problemática como “las multas, la devolución de los objetos robados más las indemnizaciones, el baño de agua fría, ortiga, fuele o látigo, trabajos comunales; excepcionalmente se aplica la expulsión de la comunidad basada en los reglamentos internos de la comunidad” (Diaz y Antúnez, 2016), finalmente se

encuentra la PAKTACHINA la cual refiere a la ejecución de la decisión por hombres y mujeres que poseen una buena reputación social, moral, humana como pueden ser los padres, las mismas autoridades u otros personajes que tengan dicho reconocimiento por la comunidad y la asamblea dentro del fuero y el tiempo geográfico. Los lineamientos expuestos no se encuentran reglados u son obligatorios, pero si identificados a nivel doctrinario.

Es de esta manera como, las justicias indígenas se encuentra regulada en el texto constitucional y otras normas, sin embargo, no es específica, al reconocerse las diversas culturas, nacionalidades, pueblos, lenguas, tradiciones, prácticas ancestrales y una violencia legítima, las cuales son respetadas por la sociedad y el Estado, pero ello no autoriza a que no se observen lineamientos al debido proceso y los derechos humanos establecidos en la norma suprema e instrumentos internacionales, por otro lado, si bien se respeta el derecho propio y consuetudinario, debería existir una ley base sobre las reglas, derechos humanos, principios procesales, prohibiciones y precedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional de la justicia indígena, en la cual se permita un adecuado reconocimiento normativo constitucional por las justicias indígenas, para su eficacia en el Ecuador.

4.9. La justicia ordinaria y las justicias indígenas para la protección de los derechos humanos

Si bien es cierto tanto la justicia ordinaria como las justicias indígenas son ordenamientos jurídicos instaurados dentro de la sociedad Ecuatoriana, pues la Carta Magna reconoce la pluralidad jurídica en este sentido podemos mencionar que la justicia ordinaria se basa principalmente en la normativa vigente y en relación a las justicias indígenas hace referencia a las costumbres, siendo el uno un derecho positivado a través de la norma escrita y el otro un derecho no escrito que rige dentro de las comunidades, pueblos y nacionalidades que se autodeterminen dentro de estas justicias, señalando así que el fin máximo es mantener el equilibrio y la paz social.

Es preciso mencionar que el ordenamiento jurídico indígena se basa en un Derecho consuetudinario no escrito, el cual es administrado por las máximas autoridades de cada comunidad, pueblo y nacionalidad, siendo “la norma jurídica que vela por el

interés de la colectividad para que de esta manera sus miembros vivan en armonía en conformidad con las costumbres, normas y reglas que existan dentro de la circunscripción territorial indígena”(Díaz y Antúnez, 2016.p.8, b), es decir que aun sin el reconocimiento de estas justicias ella se ha venido ejerciendo a través del tiempo por estos colectivos en razón de regular la conducta social a través de sus propios sistemas legales o su propio derecho dentro de cada comunidad.

Es preciso mencionar que en cuanto a las justicias indígenas se han venido dando varios cambios sustanciales pues, se consideraba que la normativa nacional les reconocía ciertos derechos, pero que se encontraban regulados y sometidos a la jurisdicción o fuero ordinario, sin embargo en la actualidad “el fuero se entiende como las normas propias creadas por cada comunidad que refleja su visión del mundo, su organización social y sus creencias”(Burgos, 2008.p.98), es si como se reconoce su propio ordenamiento jurídico, su valor de cosa juzgada en las sentencias creando una pluralidad jurídica en el Ecuador la cual reconoce las justicias indígenas, con este reconocimiento han surgido varios conflictos de competencia, incluso se generan conflictos internos en las comunidades, por cuanto los miembros de estas comunidades sentían que las autoridades en varias oportunidades desconocían y violaban sus derechos.

Ahora bien, al hacer alusión a las justicias indígenas como tal tenemos que referirnos a las costumbres autóctonas o la cosmovisión que estas tienen para solucionar un conflicto y sancionarlo, sin embargo “es obvio y probado que hay costumbres terriblemente injustas de lo que, sin embargo, de ninguna manera se debe concluir que hay que desvalorar a la costumbre desde el punto de vista de la justicia”(Funk..p.2), en este sentido es necesario precisar que a la costumbre no se la puede generalizar como justa, pues es necesario priorizar la preocupación en relación a los derechos individuales, en casos de violencia, violación doméstica o sexual contra grupos vulnerables tales como mujeres, niños y niñas, es por esto que tanto a la ley escrita como a la costumbre se la debe someter a un análisis de lo justo e injusto, pues existen costumbres injustas que al convertirse en una forma de coacción crearían grave perjuicio a los ciudadanos.

En este sentido cabe mencionar que es complicado reconocer, proteger y garantizar los derechos de los pueblos indígenas y al mismo tiempo ponerles límites al ejercicio de su jurisdicción y ordenamiento evitando caer en acciones de discriminación “(...)hay que tener en cuenta todos los factores relacionados a este tema, como son la cultura, los valores, la historia de discriminación y la actual estructura social”(Funk.p.3), en este sentido recae el primer problema o conflicto respecto al limitante de las justicias indígenas como ya se ha aludido anteriormente de acuerdo al convenio 169 de la OIT, el límite del ejercicio de las justicias indígenas son los derechos reconocidos tanto en el ordenamiento jurídico interno como internacional.

A pesar de que el límites son los derechos humanos existe una contraposición respecto al reconocimiento e importancia que le da tanto a las justicias indígenas como a la justicia ordinaria y constitucional dentro de “los derechos humanos dan prioridad a los derechos individuales mientras que la cosmovisión indígena en primer lugar valora la colectividad o comunidad y después el individuo”(Funk.p.6), en este sentido la demanda o reconocimiento de los derechos colectivos sociales prevalecen sobre los derechos individuales o particulares, sin embargo, de acuerdo con Masapanta (2015) debe existir una tutela paritaria.

En este sentido para limitar la acción ordinaria se debe propender realizar un análisis profundo respecto a las costumbres y cosmovisión instaurada dentro de las comunidades indígenas por ejemplo “al juzgar los castigos con fuetes u ortigados impuestos por las Justicias Indígenas, antes de reprobarnos como tortura, hay que tener en cuenta que no son medios de opresión implantados por un Estado omnipotente”(Funk.p.7), desde esta perspectiva para las justicias indígenas la protección de derechos individuales no es tan urgente como para la justicia ordinaria u constitucional, tomando en consideración que la fuente primordial de la cual parten las dos justicias respecto a los Derechos Humanos de forma individual, es la dignidad humana y colectiva.

El Derecho consuetudinario que parte de la costumbre o cosmovisión indígena a pesar de que tiene su autonomía y reconocimiento de forma individual, siendo un derecho no escrito, tiene la obligación de guardar completa armonía con los derechos fundamentales, pues el Ecuador es un país plurinacional el cual reconoce los derechos

colectivos en el ámbito jurídico y respecto al pluralismo jurídico, otorgándoles a las justicias indígenas legitimidad en sus decisiones, sin embargo, las sanciones basadas en la costumbre requieren de aquel análisis entre lo justo y lo injusto para que exista una armonía respecto a la justicia ordinaria pero sobre todo en harás de proteger los derechos individuales y personales.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

En relación al presente trabajo se aplicó un enfoque cualitativo, ya que es un estudio documental sobre situaciones sociales, jurídicos y ancestrales de las justicias indígenas, al amparo de los sistemas normativas y los derechos humanos, con la finalidad de establecer herramientas generales procedimentales e interculturales para la aplicación de las decisiones de la justicias indígenas, sin dejar de lado, las tradiciones, forma de organización, costumbres de cada pueblo, comunidad o nacionalidad indígena, a fin de que se respete la normativa nacional e internacional. El enfoque de la investigación es descriptivo, ya que permitió caracterizar y describir el régimen jurídico de la pluralidad jurídica y su tratamiento para que no se afecte su aplicación y tampoco se vulneren los derechos humanos permitiendo reconocer los principales aspectos que se deben impulsar para su reconocimiento.

El método utilizado fue el normativista, toda vez que se logró considerar los principales elementos para garantizar la pluralidad jurídica sin que esta sea modificada por la Corte Constitucional, al no existir reglas procedimentales que manden, prohíban y permitan su aplicación organizada y ligada a los demás sistemas jurídicos, pero sin desconocer las sanciones, tradiciones, costumbres e identificación étnica de los pueblos y nacionalidades indígenas, actualmente establecido de manera general en el artículo 171 de la Constitución de la República del Ecuador, articulo que requiere de normas positivizadas que no sacrifiquen derechos o la justicia por primar alguno de los sistemas jurídicos. De igual manera, se utilizará como apoyo el método deductivo.

Las técnicas utilizadas son la documental y la entrevista. La primera permitió la selección, organización y obtención de la información que sirvió de apoyo a este trabajo, cuyo instrumento de estructuración de la información fueron las fichas bibliográficas textuales y de resumen. Mientras tanto la segunda técnica correspondió

a la entrevista estructurada, cuyo instrumento por excelencia es el cuestionario con preguntas abiertas a los cabildos de la comunidad de Zuleta Elías Colima y la Esperanza Anita Carrillo y a los jueces de Garantías Penales de la ciudad de Ibarra Dr. Niederman Chandi y Dr. Francisco Chacón.

Este trabajo se titula “El pluralismo jurídico y el Estado constitucional de derechos de la República del Ecuador”, en el cual se reconoce el derecho de los pueblos, comunidades y nacionalidades; entre ellos los que habitan en la provincia de Imbabura.

6. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

7.1. Resultados de la técnica de la entrevista

7.1.1. Resultados de la aplicación de la entrevista a los presidentes de los cabildos de las comunidades indígenas

Pregunta 1	¿Cuáles son las atribuciones que tienen las autoridades indígenas frente al ejercicio y aplicación de las justicias indígenas?
Entrevistado 1	Sr. Elías Colima Cabildo de la Comunidad de Zuleta
	Como autoridad siempre hemos tenido un territorio, hay una ley que nos ampara, así como también la Constitución, pero también se puede decir que hay una confusión con la toma de atribuciones para determinar para determinar hasta dónde llega nuestra autoridad dentro de nuestra comuna.
Entrevistado 2	Sra. Anita Carrillo Cabildo de la Comunidad de la Esperanza
	Las autoridades indígenas tenemos reconocimiento jurídico, somos los entes que dirigimos la aplicación de las justicias indígenas teniendo como base las costumbres y tradiciones de cada comunidad. Es decir, un órgano jurisdiccional para juzgar y hacer ejecutar las decisiones tomadas por la asamblea general.
Análisis	De acuerdo a lo mencionado en relación a las atribuciones y aplicación de las justicias indígenas, menciona que las autoridades tienen reconocimiento jurídico, y reconocimiento constitucional, sin embargo el

	<p>entrevistado 1 menciona que a pesar de existir un territorio establecido y estar ciertas normas expresas dentro de la Constitución , existe una confusión respecto a la extensión o atribución de la autoridad dentro de la comunidad, sin embargo menciona que las autoridades indígenas, dirigen la aplicación de las justicias indígenas teniendo como base fundamental las costumbres las tradiciones, es decir la cosmovisión respecto a cada comunidad, en este sentido, son un órgano que juzga y ejecuta lo juzgado respecto a las decisiones tomadas por la Asamblea General.</p>
--	---

Elaboración propia

Pregunta 2	¿Qué tipos de delitos conocen las justicias indígenas y como se aplica las sanciones?
Entrevistado 1	Sr. Elías Colima Cabildo de la Comunidad de Zuleta
	<p>Los tipos de delitos más comunes en las comunidades son el robo, el hurto la mal versación de fondos de la comunidad, la infidelidad, y de aplicarse justicias indígenas se lleva al individuo frente al cabildo y la asamblea toma decisiones en frente de toda la comunidad nos declaramos en sesión permanente hasta llegar a un acuerdo</p>
Entrevistado 2	Sra. Anita Carrillo Cabildo de la Comunidad de la Esperanza
	<p>La Constitución de la Republica del Ecuador en al Art.171 reconoce a la justicia indígena para resolver conflictos internos suscitados en la comunidad. Al ser una justicia no escrita, nos faculta para conocer todo tipo de delitos excepto aquellos que atenten contra la vida. La sanción se aplicará conforme lo decida la asamblea general tomando en cuenta la costumbre y la gravedad, ya que nuestra justicia busca devolver la armonía de nuestra comunidad, mediante baños rituales y de sanación.</p>
Análisis	Entorno a los tipos de delitos que conocen las justicia indígenas y respecto a la aplicación de la misma, aluden que entre los más comunes se encuentran el hurto, el robo,

	<p>la malversación de fondos de la comunidad, además de la infidelidad como un delito o conflicto interno de la misma, comunidad, de acuerdo al reconocimiento de la justicias indígenas contemplado en el Art.171 de la Constitución de la República del Ecuador, en torno al reconocimiento de las justicias indígenas para conocer conflictos internos, al no ser una justicia no escrita menciona que pueden conocer todo tipo de delitos, a excepción de los que atenten contra la vida, además menciona que las decisiones o sanción la decide la Asamblea General, tomando en consideración la gravedad del asunto además de las costumbres en las que se basan, en caso de no llegar a un acuerdo se declaran en sesión permanente hasta que exista una resolución, con este tipo de sanciones mencionan que pretenden devolver la armonía a la comunidad a través de baños, rituales de sanación.</p>
--	--

Elaboración propia

Pregunta 3	¿Qué límites sostiene que tienen las justicias indígenas frente a la justicia ordinaria?
Entrevistado 1	Sr. Elías Colima Cabildo de la Comunidad de Zuleta
	Puedo decir que cuando un individuo es juzgado mediante justicia indígena no puede volver a ser juzgado mediante la vía ordinaria, existe también el límite de la aplicación de los derechos humanos que son aplicados al individuo, el castigo se lo realiza mediante la purificación que se la realiza con elementos que existen dentro de nuestra comunidad como la ortiga, el eucalipto y el agua fría, y escogiendo un lugar simbólico dentro de nuestra comunidad.
Entrevistado 2	Sra. Anita Carrillo Cabildo de la Comunidad de la Esperanza
	Respetando nuestra jurisdicción, la justicia ordinaria no debería limitar ya que existe autonomía para la aplicación. Sin embargo, con las

jurisprudencias existentes en el país emitidas por la Corte Constitucional han frenado la aplicación, manifestando que la justicia indígena no debe conocer delitos que atenten contra la vida.

Análisis	En relación a lo manifestado por las autoridades respecto a los límites que sostienen las justicias indígenas frente a la justicia ordinaria, en la que uno de los entrevistados menciona que el límite es que si las justicias indígenas conoce un delito , la justicia ordinaria tiene la obligación de abstenerse de conocer nuevamente la causa, ahora bien sostiene que el límite de aplicación de las justicias indígenas es la aplicación de los derechos humanos que son respetados a cada individuo, pues las sanciones se realizan con elementos característicos de cada comunidad tales como la ortiga, el eucalipto, agua fría en un lugar simbólico de la comunidad, en cambio la otra autoridad considera que no debería existir límites de aplicación de las justicias indígenas pues una justicia autónoma, sin embargo menciona que a través de jurisprudencia la Corte Constitucional ha fijado como límite los delitos que atenten contra la vida.
-----------------	---

Elaboración propia

Pregunta 4	¿Qué efectos tienen las decisiones o sentencias de la justicia indígena y como están dadas?
Entrevistado 1	Sr. Elías Colima Cabildo de la Comunidad de Zuleta
Los efectos son ejecutables, queda establecido dentro de la asamblea, como un precedente dentro de nuestra comunidad.	
Entrevistado 2	Sra. Anita Carrillo Cabildo de la Comunidad de la Esperanza
Las justicias indígenas tienen efecto de cosa juzgada, por lo tanto, la justicia ordinaria ya no puede conocer, por la prohibición de doble juzgamiento. Las decisiones se dan de manera oral, sin embargo, algunas comunidades	

levantan un acta de la asamblea general para constancia en sus archivos internos.	
Análisis	De acuerdo a lo que establecen los presidentes o dirigentes de los cabildos al hablar sobre los efectos que presenta la justicia indígena dentro de los cabildos al aplicar la misma, son sentencias o resoluciones con efecto de cosa juzgada, en este sentido la justicia ordinaria no puede intervenir conociendo esta causa, entorno a la prohibición de no bis in ibidem es decir que se prohíbe el doble juzgamiento, además de que el entrevistado 1 menciona que estas decisiones son ejecutables, a pesar de que las resoluciones dentro de la justicia Ordinaria son emitidas de manera Oral, algunas comunidades levantan un acta en asamblea general para que esta repose como un expediente dentro de sus archivos.

Elaboración propia

Pregunta 5	¿Han sancionado o ha escuchado que algún cabildo a sancionado a través de la justicia indígena delitos graves, como asesinatos homicidios entre otros?
Entrevistado 1	Sr. Elías Colima Cabildo de la Comunidad de Zuleta
Desde que ejerzo como presidente de este cabildo no he tenido la oportunidad de realizar una purificación o aplicar justicia dentro de mi comunidad de Zuleta, pero creo que, si estamos con la capacidad de dar solución en caso de que se presente alguno de los casos anteriormente comentados, pero de no ser así pues se procederá a entregarlo en manos de la justicia ordinaria.	
Entrevistado 2	Sra. Anita Carrillo Cabildo de la Comunidad de la Esperanza
Posiblemente en la antigüedad se juzgaban estos delitos, pero ahora existe una prohibición a partir del conocido caso LA COCHA en la que la Corte Constitucional manifestó que solo corresponde al sistema de derecho penal ordinario sancionar casos que atenten contra la vida.	

Análisis	Respecto al conocimiento de si dentro de la comunidad se ha sancionado algún delito que atente contra la vida es preciso señalar que, en la antigüedad se juzgaban este tipo de delitos, pues consideran que dentro de las comunidades se encuentran en la capacidad de conocer los mismos, sin embargo, a partir del Caso La Cocha, analizado por la Corte Constitucional solo la justicia ordinaria a través del sistema penal puede sancionar delitos que atente contra la vida. Por lo cual si la comunidad conociera un caso de esta magnitud no tendría validez jurídica.
-----------------	---

Elaboración propia

Pregunta 6	¿Cuál es la experiencia o preparación que tienen que tener las autoridades del cabildo para aplicar la justicia indígena?
Entrevistado 1	Sr. Elías Colima Cabildo de la Comunidad de Zuleta
Para aplicación de la justicia indígena nos guiamos mediante la constitución de la república que nos ampara, la ley de comunas y la ley de pueblos y nacionalidades indígenas para tener un grado de titularidad, pero también puedo decir que me he asesorado por algún jurista conocedor de nuestras costumbres.	
Entrevistado 2	Sra. Anita Carrillo Cabildo de la Comunidad de la Esperanza
La preparación es empírica, es ancestral, lo que nos dejaron nuestros ancestros. Obviamente debemos estar al tanto de la normativa ecuatoriana para que al momento de la aplicación de nuestra justicia no transgredamos derechos humanos, para no ir en contra de la constitución y tratados internacionales.	
Análisis	En relación a la experiencia o preparación que las autoridades del Cabildo deben tener para aplicar la justicia indígena existe dos posiciones la primera alude que la preparación o conocimiento es empírico, ancestral

	<p>pues es algo heredado culturalmente de los ancestros, sin embargo esto no significa que conozcan a breves rasgos la normativa ecuatoriana, la ley de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, para no transgredir tratados y convenios internacionales respecto a derechos humanos, además de que si una autoridad tiene dudas puede buscar asesoría en una persona que conozca la cosmovisión indígena.</p>
--	---

Elaboración propia

Pregunta 7	¿Existen lineamientos en los cuales se basan para aplicar sanciones en cada caso concreto ?, ¿Cuáles son?
Entrevistado 1	Sr. Elías Colima Cabildo de la Comunidad de Zuleta
	Los lineamientos en cada caso son diferentes, depende del daño causado, como por ejemplo es diferente la manera de juzgar el robo de una vaca que el de una oveja que como nosotros los conocemos aquí son animales menores y obviamente la cantidad de dinero es menor.
Entrevistado 2	Sra. Anita Carrillo Cabildo de la Comunidad de la Esperanza
	En vista de que nuestra justicia es oral, no se ha realizado ningún lineamiento para los procedimientos realizados y las sanciones son realizadas conforme a la costumbre y gravedad.
Análisis	Refiriéndose a si existen lineamientos en los cuales se basan para la aplicación de la justicia indígena, es preciso señalar que los lineamientos son diferentes para cada caso, en relación al daño causado, sin embargo el otro entrevistados sostiene que al ser una justicia oral no se ha fijado ningún lineamiento en relación a los procedimientos y sanciones se aplican conforme a la costumbre y a la gravedad del conflicto, pues no es lo mismo robar una vaca que una oveja en el segundo caso son animales menores como dentro de la comunidad los conocen y el valor económico perjudicial es menor.

Elaboración propia

Pregunta 8	¿Conoce usted los derechos humanos?, ¿Se respetan estos derechos en la justicia indígena?
Entrevistado 1	Sr. Elías Colima Cabildo de la Comunidad de Zuleta
Si se cuida mucho este tema de no vulnerar al individuo de no vulnerar sus derechos fundamentales, si bien es cierto en algunos ajusticiamientos se les ha ido la mano, pero sin embargo se da mucha protección al procesado, pero tenemos muy claro que no estamos para vulnerar la estabilidad física ni emocional a la persona que va a ser purificada.	
Entrevistado 2	Sra. Anita Carrillo Cabildo de la Comunidad de la Esperanza
Los indígenas tenemos conocimiento de los derechos humanos; existe un gran prejuicio de creer que actuamos con desconocimiento. Pero si alguno de los conocedores del derecho o cualquier persona analizaría a fondo nuestras decisiones se diera cuenta que no trasgredimos derechos, es más, buscamos que esta persona se reintere en la sociedad como alguien de bien.	
Análisis	Respecto a si la autoridad indígena conoce los derechos humanos y si se respeta la misma es imprescindible señalar que las comunidades indígenas como tal conocen los derechos humanos y el fin principal de los mismos es brindar protección al procesado pues no pretenden vulnerar ni física ni emocionalmente los derechos de la persona que va a ser purificada, buscando la reinserción a la sociedad como una persona de bien.

Elaboración propia

Pregunta 9	¿Cuáles son los límites que la justicia indígena respeta en relación a los derechos de la víctima y el procesado?
Entrevistado 1	Sr. Elías Colima Cabildo de la Comunidad de Zuleta
La víctima es parte del consejo para que ella pueda decidir cuál será el castigo para el infractor, ya sea mediante disculpas, la devolución de lo sustraído o trabajo comunitario pueda resarcir el daño ocasionado.	

Entrevistado 2	Sra. Anita Carrillo Cabildo de la Comunidad de la Esperanza
<p>Toda persona tiene derecho de acogerse a la justicia en la que crea que puede resolverse de mejor manera su conflicto, tanto la víctima y el procesado. Por ello se cuenta con la presencia de miembros policiales para que se tome en constancia esta decisión.</p>	
Análisis	<p>En relación a cuales son los límites que la justicia indígena respeta en relación a los derechos de la víctima y el procesado es necesario mencionar que toda persona tiene derecho de acogerse a la justicia que considere puede resolver de mejor manera su conflicto , tanto la victima como el procesado, por ello quienes certifican o dan constancia de la decisión es la Policía Nacional , en cuanto a la justicia indígena la victima forma parte del consejo pues puede intervenir en relación al castigo que se le aplicaría al infractor, sea mediante disculpas , la devolución de lo sustraído o a su vez por trabajo comunitario siempre que se pretenda resarcir el daño causado.</p>

Elaboración propia

Pregunta 10	¿Existe algún instructivo escrito normativa legal o base en la cual se fijen directrices a la justicia indígena?
Entrevistado 1	Sr. Elías Colima Cabildo de la Comunidad de Zuleta
<p>No no, lo tenemos dentro de nuestra comunidad alguna directriz para poder ejercer la justicia indígena, pero opino que sería de gran ayuda poder contar con una normativa escrita para poder guiarnos.</p>	
Entrevistado 2	Sra. Anita Carrillo Cabildo de la Comunidad de la Esperanza
<p>La justicia indígena, es una justicia no escrita, únicamente siguiendo las directrices de la Costumbre de nuestros ancestros, sin embargo, se encuentra</p>	

reconocida en la Constitución de la Republica del Ecuador y en normativa internacional.	
Análisis	Respecto a si existe un instructivo base legal con la cual se fije n directrices para la justicia indígena, menciona que al ser una justicia no escrita no cuentan con este tipo de directrices, para poder ejercer la justicia indígena, pues únicamente siguen las costumbre dejadas por los ancestros , aludiendo que respetan los límites de la Constitución de la Republica del Ecuador además de la normativa internacional , recomendado que sería bueno crear un instructivo que permita establecer ciertos lineamientos.

Elaboración propia

7.1.2. Resultados de la técnica de revisión documental

Consideraciones de la Corte Constitucional a las Justicias indígenas: precedentes jurisprudenciales

Corte Constitucional, “Dictamen No. 9-19-CP-19” EN CASO N° 9/19 RC,12 de noviembre de 2019	Analiza la consulta popular propuesta por Manuel Peñafiel, en relación a la incorporación de la justicia indígena al sistema institucional del Estado respecto a la asignación de partidas presupuestarias para jueces y fiscales indígenas
ANTECEDENTES:	
<p>El 2 de diciembre de 2019 el presidente del Consejo Nacional de Justicia Indígena, presentó una propuesta de consulta popular con el fin de que se emita un dictamen previo y vinculante de Constitucionalidad.</p> <p>La consulta se encuentra dividida en 2 partes y un anexo</p> <p>En la primera sección denominada considerando: respecto al Art. 171 que establece que las autoridades indígenas aplicaran normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos que no sean contrarios a la constitución y derechos humanos</p> <p>Mientras que para la. Justicia ordinaria se reconoce el título IV un extenso andamiaje institucional debidamente jerarquizado y autónomo con financiamiento y protección Estatal para la Justicia Ordinaria (haciendo evidente el trato diferenciado de las justicias en el Ecuador</p> <p>Atañe que los pueblos indígenas en ejercicio de su derecho a libre determinación tienen derecho a la autonomía o al autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como para disponer de medios para financiar sus funciones autónomas</p>	

<p>Planteando la pregunta entorno a "Con la finalidad de fortalecer preservar la Justicia Indígena en el Ecuador ¿Está usted de acuerdo en nombrar jueces indígenas que trabajen mancomunadamente con los fiscales indígenas, siendo incorporada como ente público con sus respectivas asignaciones estatales que por ley correspondan? Si o no Anexo:1 En relación a la propuesta de emitir un proyecto de ley a din de que se lleve a cabo el procedimiento legislativo sobre justicia indígena.</p>	
ANÁLISIS CONSTITUCIONAL:	
<p>La corte ha realizado un análisis respecto a la pregunta que se pretende someter a una consulta popular determinando que la propuesta sometida a consideración de la corte no tiene un considerando</p> <p>A pesar de que se incumple el art 104 de LOGJCC, se pronuncian sobre la constitucionalidad de la pregunta, dividiendo en dos partes la consulta</p> <p>La incorporación de la Justicia indígena a la Función judicial y el nombramiento de jueces y fiscales indígenas con partida presupuestaria</p> <p>Tanto el artículo 57 de la C.R.E como el artículo 8 del Convenio N 169 de la OIT reconoce a los pueblos y nacionalidades indígenas sus derechos colectivos entorno a aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario</p> <p>El Art 171 C.R.E hace referencia a que las autoridades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales con base en sus tradiciones ancestrales</p> <p>Una de las determinaciones más importantes por la corte es que la justicia indígena no debe ser asimilada a la justicia estatal porque las dos tienen sistemas jurídicos diferente, las fuentes, las autoridades y las normas son distintas.</p> <p>La propuesta pretende estatizar la Justicia Indígena lo que podría subordinar la Justicia indígena, a la justicia estatal.</p> <p>Considerándose una disconformidad respecto a la esencia del respeto a las diversas manifestaciones jurídicas de cada comunidad lo que no fortalecerá las justicias sino más bien las privará de su autonomía.</p> <p>Estableciendo que existen tantos sistemas jurídicos como pueblos y nacionalidades indígenas coexisten en el territorio ecuatoriano.</p> <p>La corte considera que al establecer jueces y fiscales indígenas deben ser elegidos de acuerdo a un único procedimiento creado por ley tendiente a una asimilación de la Justicia estatal.</p> <p>Estableciendo que a pesar de que la C.R.E contempla a la justicia indígena en singular no constituye un solo sistema sino al contrario está caracterizada por la diferencia</p> <p>La justicia indígena sujeta a condiciones estatales condicionaría el derecho de autodeterminación siendo la pregunta contraria al orden constitucional, Propugnando una limitación al derecho de las comunidades pueblos y nacionalidades indígenas de conservar y desarrollar sus propias formas de organización</p> <p>Por lo cual la pregunta no se ajusta a la constitución</p> <p>RESOLUCIÓN: se niega la propuesta de consulta popular no se adecua a la constitución ni cumple con los parámetros de la LOGJCC.</p>	
<p>Corte Constitucional, “Dictamen No. 16-19-CP-20” EN CASO N° 16/19 CP, 8 de enero de 2020</p>	
ANTECEDENTES:	
<p>Dictamen de vía con relación de reforma parcial de la constitución para incluir tribunales indígenas en la estructura general del Estado la creación de un órgano máximo autónomo de justicia indígena y parámetros para la elección de sus autoridades</p> <p>El 14 de octubre de 2019 quien afirma ser el director nacional del consejo de gobierno de los pueblos indígenas Kichwas chonos, cholos montubios y afros</p>	

<p>Solicita la calificación del procedimiento para un proyecto de reforma de la constitución Se propone modificar el artículo 57 y se pretende agregar instituciones jurídicas de los pueblos indígenas sean parte de la estructura general del Estado y el art 171 Agregando los tribunales indígenas serán autónomo de la Función judicial Estableciendo autonomía administrativa, económica y financiera El Apuk será su máxima autoridad y representante legal y actuará con sujeción a los principios constitucionales, tradiciones, costumbres y prácticas ancestrales indígenas. Para cumplir sus funciones, el Apuk organizará y dirigirá el sistema indígena con apego a sus creencias ancestrales y fomentará la práctica pura de sus tradiciones coloniales; dirigirá y velará por la correcta aplicación de sus creencias y tradiciones indígenas. Pretendiendo fortalecer y mantener la justicia indígena como un servicio público con provisión continua y permanente por parte del Estado de recursos económico e infraestructura por ejercer su modo de Justicia</p>	
ANALISIS CONSTITUCIONAL:	
<p>La justicia indígena coexiste con la administración de Justicia ejercida por los órganos de la Función Judicial, estableciendo que el Pluralismo jurídico reconocido por el artículo 1 de la CRE permite la convivencia de diversos sistemas jurídicos distintos al ser un Estado plurinacional. Respecto a la pretensión de incluir la justicia indígena en la organización institucional de la jurisdicción ordinaria se pronuncia en que este tipo de medidas únicamente privaría de autonomía a la justicia indígena al ser absorbidas por instituciones ajenas a su derecho atentando contra la esencia del respeto a las manifestaciones de cada comunidad. Además, que a pesar de la CRE la percibe como justicia indígena en singular se contempla una alta heterogeneidad por lo cual no es posible concebir un único derecho indígena con una máxima autoridad además que no pueden ser escogidas por un solo derecho ya que cada comunidad pueblo o nacionalidad ha desarrollado sus propias costumbres y prácticas y son diversas entre ellas Esta propuesta vulnera la autodeterminación de los pueblos Si se generarían estas modificaciones Darían paso a restricción de derechos de las comunidades pueblos y nacionalidades por lo cual la reforma no es apta</p>	
<p>Corte Constitucional, “Sentencia N°113-14-SEP-CC. N°0731-10-EP, 30 de julio de 2014</p>	

- **Sentencia No. 134-13-EP/20, 2020**

En este sentido se ha realizado un análisis a la acción extraordinaria de protección presentada por la Comunidad kichwa Unión Venecia “Cokiuvé” en contra de las decisiones judiciales adoptadas en un juicio posesorio de una unidad de primera instancia de lo civil en el Tena, aceptada que ha sido la acción por la Corte Constitucional, pues existe una vulneración al derecho de los pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas a decidir conforme su propio derecho en el marco del Estado plurinacional e intercultural, pues los antecedentes se exponen en relación a una decisión tomada en Asamblea General por la Comunidad Indígena Kichwa “Unión

Venecia” (Cokiuve), en la cual se decide expulsar a un miembro de la comunidad el señor “Bartolo Tanguila Grefa en razón de que habría cometido algunas afectaciones a la comunidad, entre ellas la agresión sexual a una mujer de la misma comunidad, malversación de fondos, el incendio de cabañas de la comunidad y la apropiación de bienes comunitarios”(Sentencia No. 134-13-EP/20, 2020), cumpliéndose de primera mano con la decisión de la comunidad indígena sin embargo el señor antes mencionado presenta un amparo posesorio en contra de la comunidad Kichwa, solicitando se declare en legítima posesión de un predio ubicado en la parroquia Puerto Misahuallí, cantón Tena, Provincia de Napo, por haberse encontrado en posesión pacífica por más de 20 años, para lo cual mediante sentencia el Juez Primero de lo Civil de Napo, acepto el amparo posesorio, además de disponer a la comunidad que se abstenga de realizar cualquier tipo de trabajo en el predio.

La comunidad alega que se está desconociendo la decisión indígena, además de violentando derechos es así como el Art.344 del Código Orgánico de la Función Judicial que expresamente emite una prohibición respecto a que las decisiones de las justicias indígenas sean revisadas por la justicia ordinaria pues en este sentido se estaría desconociendo las justicias indígenas y por ende vulnerando derechos consagrados en convenios internacionales tales como el convenio 169 de la OIT, que reconocen las justicias indígenas o más bien la forma su forma de impartir justicia, tomando como límite los derechos humanos.

Desde este enfoque la Corte Constitucional, después de haber verificado la existencia del proceso que se dio previamente en las justicias indígenas de esta comunidad kichwa, menciona que de acuerdo a lo que establece el Art.345 del Código Orgánico de la Función Judicial en cuanto a la declinación de competencia, establece que el juez ordinario no puede negarse a declinar su competencia, pues en este sentido las justicias indígenas podrían quedar supedita a que su reconocimiento se dé siempre y cuando así lo decida el juez o la jueza ordinaria, situación improcedente por los preceptos jurídicos que reconocen esta justicia como autónoma, pero sobre todo por el reconocimiento constitucional que se ha realizado a las justicias indígenas.

Además, dispuso que “de existir inconformidad con una decisión definitiva de la justicia indígena, la única vía adecuada para discutir esa decisión o cualquier efecto

que se derive de ella, es la acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena” (Sentencia No. 134-13-EP/20, 2020), recalcando de esta forma que no procede ninguna acción vía ordinaria, en la que se ponga en menoscabo una decisión de la justicia indígena sobre un asunto resuelto bajo su jurisdicción

Por lo cual en esta sentencia se declara la vulneración al derecho colectivo de crear, desarrollar y practicar el derecho propio “o consuetudinario de la comunidad indígena accionante contemplado en el numeral 10 del artículo 57 en concordancia con el artículo 171 de la Constitución que garantiza el respeto a las decisiones adoptadas por sus autoridades” (Sentencia No. 134-13-EP/20, 2020), en este sentido la corte Constitucional deja sin efecto lo actuado por la justicia ordinaria, reconociendo de esta forma únicamente la actuación de la justicia indígena y previniendo a las partes que en caso de que exista inconformidad se plantee la acción constitucional adecuada.

- **Sentencia No. 1779-18-EP/21**

Por su parte la Corte Constitucional se ha mencionado además a través de la acción extraordinaria de protección en relación a la Sentencia No. 1779-18-EP/21, misma que fue resuelta por el juez Ramiro Ávila Santamaria, en la cual se vulnera el debido proceso en cuanto a la motivación por las decisión dictadas por la justicia ordinaria, al haber irrespetado los derechos humanos y haber prohibido la “intromisión en la designación de autoridades y administración de territorios comunitarios por parte del MAG.” en relación al derecho de autodeterminación que poseen los pueblos y nacionalidades indígenas, pues los jueces de la justicia ordinaria se tomaron atribuciones que no se encontraban dentro de su jurisdicción y competencia, al permitir el ingreso a la comunidad la TOGLLA de terceras personas, violentado sus derechos colectivos, por lo que la acción extraordinaria de protección fue aceptada y demuestra claramente que no existe una adecuada coexistencia de las normas constitucionales con las justicias indígenas, por lo que la Corte Constitucional debe llegar a resolver después de varios años la vulneración del derecho.

7.2.Discusión

La presente investigación tuvo como propósito fundamental, realizar un análisis jurídico sobre el pluralismo jurídico y el Estado Constitucional de derechos de la República del Ecuador, en razón de crear lineamientos a partir de los cuales las justicias indígenas basen sus acciones en mecanismos que observe las normas constitucionales, internacionales, jurisprudenciales y las justicias indígenas planteadas en una normativa en base a los derechos humanos, el debido proceso, los preceptos jurisprudenciales, la tutela paritaria mediante la cual se establezcan lineamientos que permitan una verdadera protección de los derechos humanos para la aplicación del derecho consuetudinario sin desconocer o tener una intromisión inadecuada en sus prácticas, tradiciones, costumbres, su reconocimiento cultural, lingüístico, étnico, de su derecho propio u originario, normas que regulen el debido proceso para que guarden armonía con el sistema jurídico ordinario, normas basadas en la práctica cotidiana y en la experiencia de las comunidades pueblos y nacionalidades indígenas, que deban ser de cumplimiento obligatorio pero sobre todo que sean generadas, conocidas y aceptadas por las comunidades, al respeto, protección y adecuado ejercicio de los derechos humanos, la Constitución y los Tratados Internacionales, pero sin que ello signifique la pérdida de su independencia y autonomía, sino el cumplimiento a una adecuada coordinación y convivencia de las justicias indígenas con la ordinaria según la normativa constitucional es decir el artículo 171.

Por otro lado, se llega a establecer que, con dichos lineamientos, la Corte Constitucional no dejaría de establecer su control constitucional en razón de las decisiones de las justicias indígenas consuetudinaria, pero si ayudaría a que los comuneros conozcan e identifiquen los derechos humanos, el debido proceso y las prohibiciones que les asisten a ellos y a las autoridades indígenas a observar adecuadamente, permitiendo que exista una efectividad en la justicia indígena y sean menores las acciones extraordinarias de protección que se presenten, por sentencias emanadas por las justicias indígenas, pues si bien es cierto las justicias indígenas tiene como base sustancial su cosmovisión y como limite a la aplicación de su derecho consuetudinario, los derechos humanos contemplados dentro de la Carta Magna, la normativa interna e internacional, en razón de los tratados y convenios internacionales,

para lo cual se realizó un análisis jurídico para determinar la eficacia del pluralismo jurídico en el Estado constitucional de derecho y justicia de la República del Ecuador.

Así mismo se aplicó una entrevista con preguntas abiertas dirigida a autoridades y representantes de las comunidades o cabildos indígenas, y a los juzgadores, quienes tienen un acercamiento directo sobre la aplicación de las justicia indígenas y ordinaria, encontrando así como respuesta a los cuestionamientos generados que dentro del Estado ecuatoriano, se reconoce estos derechos colectivos, pero que dichas autoridades indígenas si requieren de una ley en la que se garantice la pluralidad jurídica y con la que puedan llevar un adecuado proceso para la protección de los derechos humanos por la asamblea de la comunidad y un conocimiento más profundo sobre dichas garantías.

Ahora bien, respecto a las atribuciones que tienen las autoridades indígenas frente a las justicias indígenas las autoridades de los cabildos mantienen un criterio fundamentado en el reconocimiento que la Constitución les da, reconocimiento establecido prioritariamente en el artículo 171 (Constitución de la República del Ecuador, 2008), en tal sentido la carta magna les otorga la facultad de ejercer funciones jurisdiccionales, basado prioritariamente en su cosmovisión indígena, sus tradiciones y propio derecho.

En el mismo sentido es imprescindible acotar lo que establece el Art.8 “la autoridad legítima indígena es aquella que es nombrada por la comunidad indígena para conformar un órgano oficial representativo, que se denomina el cabildo”(Ley de Organización y Régimen de comunas,2004), en este sentido a pesar de que existe una persona que se encuentra al mando dando dirección a la aplicación de las justicias indígenas, se basa en la creación de un órgano oficial representativo, ahora bien tomando como base jurisprudencia constitucional que ha dado cimientos para la aplicación de las justicias indígenas es preciso señalar que la autoridad indígena va mucho más de la designación legal pues “se evidencia que la instancia que resuelve los conflictos internos de las comunidades del pueblo Kichuwa Panzaleo, en materia de justicias indígenas es la Asamblea comunal”, (Caso N°0731-10-EP, la cocha), en este sentido si bien es cierto la autoridad es quien representa básicamente a la comunidad son los representantes tanto del cabildo como de la Asamblea general

quienes tienen la carga de sancionar y fijar los lineamientos de la misma, es decir que, las justicias indígenas no recaen en una sola persona sino más bien en los representantes de la comunidad indígena.

Ahora bien, respecto a la jurisdicción de la justicia indígena el Art.171, establece que conocerán delitos “dentro de su ámbito territorial”(Constitución de la República del Ecuador, 2008), aplicando normas y procedimientos propios para la solución de conflictos internos, en este sentido las autoridades indígenas mencionan que todavía existe cierta confusión en relación a su jurisdicción a pesar de que existe jurisprudencia que ha pretendido aclarar la misma, “La administración de justicia indígena conserva su jurisdicción para conocer y dar solución a los conflictos internos que se producen entre sus miembros dentro de su ámbito territorial y que afecten sus valores comunitarios”(Caso N°0731-10-EP, la cocha), aludiendo que si existe un conflicto dentro de su territorio las autoridades de la comunidad, cabildo o Asamblea General tienen plena competencia para conocerlo.

Respecto a los delitos que conocen las autoridades de las justicias indígenas, aplican las sanciones es imprescindible señalar que de acuerdo a los representantes de las comunidades al ser un derecho no escrito la comunidad está facultada para conocer todo tipo de delitos ocurridos dentro de su circunscripción territorial, excepto lo que afecten el derecho a la vida, en este mismo sentido el entrevistado menciona que entre los delitos más comunes que se encuentran sancionados están el robo, el hurto, la malversación de fondos de la comunidad e incluso la infidelidad, la sanción es discutida por la asamblea general a través de un discernimiento de la gravedad y apegado a la cosmovisión indígena, en atención a lo expuesto es preciso señalar que el derecho a la vida “como bien jurídico protegido por la constitución y por ende por el Estado de derechos y justicia, es el punto de arranque o principio lógico y ontológico para la existencia y especificación de todos los demás derechos constitucionalmente reconocidos” (Caso N°0731-10-EP, la cocha.p.26), por ende es la máxima obligación del Estado proteger y sancionar todo acto que atente con la misma, por ende en el Estado recae la obligación máxima de perseguir, investigar juzgar y sancionar las conductas que atenten este derecho humano, por ello y en este sentido se debe perseguir esta conducta y evitar que este tipo de conducta quede en la impunidad.

En este mismo sentido es menester señalar que las autoridades indígenas gozan de autonomía jurisdiccional, sin embargo, se encuentra sometida a la Constitución y con ella a los derechos contenidos dentro de la normativa nacional, por ello tiene la obligación de proteger y precautelar el derecho a la vida, por ello sin que pueda hablarse de interferencia, ni disminución de derecho de autonomía de las justicias indígenas reconocida constitucionalmente a los pueblos, nacionalidades indígenas “en caso de que ocurra un delito contra la vida dentro de una comunidad o territorio indígena , el Estado garantizara al igual que en el resto del territorio nacional , que el mismo sea juzgado y sancionado de conformidad con las leyes propias del Derecho Penal Ordinario” (Caso N°0731-10-EP, la cocha.p.28), en este sentido le corresponde a la justicia penal indagar y realizar las necesarias investigaciones para juzgar y sancionar el delito con cooperación conjunta de las autoridades indígenas, cuando sea necesario.

En este sentido es necesario establecer los límites que indica las normas constitucionales frente a las justicias indígenas, respecto a aquello las autoridades indígenas sostienen que cuando un individuo es juzgado por las justicias indígenas no pueden volver a ser juzgados por la justicia ordinaria, además son conscientes de que el límite sustancial son los derechos humanos, estableciendo que sus métodos de castigo son la ortiga, el eucalipto, el agua fría, en el mismo sentido han contemplado como limitante a través de la jurisprudencia previamente señalada que, la Corte Constitucional limita la aplicación de las justicias indígenas en delitos contra la vida, en este sentido las justicias indígenas es un derecho no escrito y por ende no existen lineamientos que deban seguir al pie de la letra al contrario que la justicia constitucional que está completamente normada y los jueces deben aplicar la normativa legal como se encuentra establecida.

Sin embargo y como una norma de respeto internacional es preciso señalar lo que establece el artículo 9 numeral 1 que señala “En la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros” (Convenio 169 de la OIT, 2014), es decir que la aplicación del derecho y cosmovisión indígena se limita o más bien tiene la obligación como sistema jurídico reconocido por

la Constitución Ecuatoriana, que respetar los derechos humanos fundamentales, derechos individuales de cada persona, a pesar de que las justicias indígenas busca devolver la armonía a la comunidad mediante sanciones rituales de sanación, baños con agua fría y ortiga entre otros.

En relación a lo mencionado respecto a las decisiones o sentencias emitidas de las justicias indígenas es preciso señalar que tienen carácter de cosa juzgada, además de que se ha prohibido el doble juzgamiento dentro de la justicia ordinaria como lo es el principio de no bis in ídem, en este sentido se puede aludir que de acuerdo a lo que establece el debido proceso en el sistema jurídico ordinario ningún individuo puede ser juzgado dos veces por el mismo hecho, atendiendo a lo señalado en el caso “la Cocha”, es imprescindible mencionar que la jurisdicción y competencia para resolver y sancionar los casos que atenten contra la vida es facultad exclusiva del Derecho Penal Ordinario.

Haciendo hincapié en la preparación o experiencia que deben tener las autoridades de las justicias indígenas para aplicar la misma, los entrevistado establecen que la única guía que tienen es la Constitución de la Republica del Ecuador, pues deben conocer los derechos humanos para que al momento de ejercer las justicias indígenas no se vayan en contra de estos preceptos, como antes se ha mencionado en los convenios y tratados internacionales reconocidos por el Estado se ejerce un límite respecto a las justicias indígenas esto es lo derechos humanos, sin embargo, es imprescindible mencionar que “es obvio y probado que hay costumbres terriblemente injustas de lo que, sin embargo, de ninguna manera se debe concluir que hay que desvalorar a la costumbre desde el punto de vista de la justicia”(Funk,2014.p.2), en este sentido con énfasis en la protección de los derechos individuales se tiene que tener presente que no todas las costumbres son justas, inclusive algunas costumbres al crear o ejercer coacción vulneran derechos individuales, derechos que deben ser respetados por los sistemas jurídicos en este caso tanto por el sistema jurídico ordinario e indígena.

Como base sustancial de esta investigación se ha intentado establecer los lineamientos que las justicias indígenas utiliza para aplicar las sanciones a cada caso concreto, a lo que los entrevistados han aludido que cada caso es diferente por ende la forma de aplicación de la justicia depende de varios factores, pues para ellos existen casos de

gravedad y menos gravedad, con más afectación al patrimonio y con mínima afectación, por lo cual toman como base casos pasados para sancionar de acuerdo a la costumbre y a la experiencia en razón de que no tienen un sistema escrito, pues, a pesar de que es un sistema basado en la tradición oral, se apoyan a través de actas o documentos escritos que permitan mantener un archivo de los casos que conocen.

En este sentido es menester aludir que la justicia constitucional debe cumplir estrictamente con las disposiciones constitucionales para lo cual debe existir una coexistencia entre la justicia constitucional, ordinaria y las justicias indígenas pues esto no quiere decir que se deje de lado las practicas ancestrales, sino más bien se logre una protección correcta a los derechos individuales y colectivos, creando mecanismos que permitan sancionar a las justicias indígenas de manera autónoma e independiente apegada a su cosmovisión, pero respetando el debido proceso, los derechos humanos y la tutela paritaria, para lo cual como se ha planteado a lo largo del trabajo normas que ayuden a establecer la aplicación de las justicias indígenas en base a los derechos humanos, el debido proceso, la tutela paritaria, los criterios jurisprudenciales y normas que establecen principios y reglas sobre la prevalencia de la justicia indígena sobre la ordinaria para que no exista discrepancia de normas y estas sean dispuestas de forma organizada y ligada a los demás sistemas jurídicos reconocidos constitucionalmente, sin que esto signifique que pierdan su autonomía, desconcentración, independencia y mucho menos se disminuya su carácter ancestral su derecho apegado a las costumbres y tradiciones de cada pueblo y nacionalidad indígena.

En este mismo sentido, se ha realizado una interrogante en base a los límites que tienen las justicias indígenas en relación a los derechos de la víctima y el procesado, en este sentido es evidente que no existen directrices que sienten bases respecto a la adecuada actuación de las justicias indígenas respecto a los derechos humanos, el debido proceso y la tutela paritaria, pues de acuerdo a lo acotado por las autoridades de la comunidad, el consejo o asamblea que sanciona al individuo está constituido también por la víctima, pues es quien decide como puede ser resarcido su daño, así mismo establece la facultad tanto del procesado como la victima de acogerse a la justicia que mejor resuelva su conflicto.

Las justicias indígenas y justicia ordinaria deben observar los derechos humanos y disposiciones constitucionales en el Artículo 10 numeral “1. 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. 2. Deberá darse la preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento” (Convenio 169 de la OIT, 2014), es decir los ordenamientos jurídicos constitucionales, indígenas y ordinarios deben mantener el principio de coexistencia del sistema normativo desde la perspectiva de los derechos humanos operando en vista de que el ordenamiento nacional permite que en ciertos casos la justicia ordinaria pueda declinar la competencia de conocer ciertos delitos o vulneraciones a los derechos humanos.

En cuanto al respeto de los derechos humanos por parte de las justicias indígenas menciona que no tiene conocimiento de que dichas aplicaciones de sus costumbre, rituales, baños y aplicación de sanciones genere afectación grave en alguno d ellos miembros sometidos a esta justicia, sin embargo el caso que dio ciertas directrices de aplicación del Derecho indígena es el caso “La Cocha”, que en lo principal se realizó un estudio respecto a la cosmovisión de los pueblos y nacionalidades indígenas atribuidas a sus sanciones de índole físico para lograr la reintegración del individuo a la sociedad pero sobre todo para mantener la armonía de la comunidad, en este sentido se limitó el conocimiento de la justicias indígenas respecto a delitos graves que atenten contra la vida, así como se ha establecido que la justicias indígenas tiene autonomía e independencia siempre y cuando actúe apegada al respeto de los derechos reconocidos en la Carta Magna, así como en instrumentos internacionales.

En cuanto a la eficiencia presente en la aplicación de las justicias indígenas, el experto menciona que a pesar de ser un sistema jurídico reconocido constitucionalmente carece de un ordenamiento escrito a partir del cual pueda basar su actuación, desde esta alusión es menester establecer que en la actualidad es necesaria la implementación de un reglamento de aplicación procedimental, en el que se establezcan prohibiciones que han sido establecidas a través del órgano Constitucional que limita las justicias indígenas y el debido proceso de las mismas, sin que exista intromisión en las normas consuetudinarias. En este sentido seria imperante adoptar los lineamientos de la justicia indígena en el modelo de Bolivia que reconoce tanto el sistema jurídico ordinario como las justicias indígenas y ha creado una norma para que se aplique los

dos sistemas jurídicos de forma idónea es así como se ha plasmado que las normas de los pueblos y comunidades originarios y campesinos denominados de esta forma dentro de la normativa Boliviana “constituyen en conjunto su propio Derecho, compuesto principalmente por normas de costumbre (derecho consuetudinario), que van creando precedentes por la repetición y por la práctica cotidiana, llegando a ser de observancia general y de cumplimiento obligatorio”(Tapia, 2008 p.8), teniendo como base sustancial que estas normas sean conocidas y aceptadas por cada uno de los miembros de la comunidad.

Se ha mencionado un desconocimiento respecto a cifras que permitan determinar el rol sancionador de las justicias indígenas, sin embargo, de acuerdo a los expertos es evidente como le pone un freno a la reincidencia, pues las sanciones son netamente públicas y mediáticas en aquel sentido los miembros de la comunidad conocen las consecuencias del cometimiento de un delito por lo cual, genera gran impacto social para que no exista reincidencia, sentando precedentes eminentemente sancionadores, que permitan mantener el ambiente armonioso y pacifico dentro de la comunidad.

8. CONCLUSIONES

- Se llega a determinar que la eficacia del pluralismo jurídico se encuentra condicionada a una inadecuada coexistencia entre la justicia indígena y normativa constitucional, internacional y nacional, al cumplimiento del artículo 171 de la Constitución de la República del Ecuador, debido a que pueden existir casos en los que no se dé una adecuada protección a los derechos humanos y al debido proceso establecidos en la norma constitucional y los tratados de derechos humanos, por las autoridades indígenas quienes al no contar con lineamientos generales que les permitan proteger los derechos humanos y asegurar el debido proceso, así como las debidas prohibiciones de aplicar la misma, propenden a afectar su eficacia, sin embargo, el Estado ecuatoriano reconoce la diversidad consuetudinaria de los pueblos y nacionalidades indígenas de manera integral, intercultural y plurinacional, asegurando su diversidad jurídica, política, económica y cultural de las 14 nacionalidades y 18 pueblos indígenas del Ecuador.
- En el Ecuador el pluralismo jurídico se encuentra determinado de manera directa dentro de la Constitución de la República del Ecuador, el Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales, la Declaración de la Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, debidamente reconocida por el Ecuador para la protección, goce y ejercicio de los derechos humanos, el Código Orgánico de la función judicial mediante el cual se establece la declinación de competencia y principios a ser observados por la justicia constitucional, ordinaria e indígena, sin embargo, no existe una ley especial dirigida a los pueblos y nacionalidades indígenas sobre los parámetros a observar para el debido proceso, los derechos humanos, los parámetros jurisprudenciales y la tutela paritaria que permita su eficacia, sin dejar de lado sus prácticas ancestrales, tradiciones, y costumbres.
- Pues se viabiliza que de existir lineamientos generales las acciones extraordinarias de protección contra decisiones de la justicia indígena conocidas por la Corte Constitucional para un adecuado control, podrían reducirse, si las autoridades poseen un conocimiento amplio que les permita no vulnerar derechos humanos, pues dicha acción para los pueblos y

nacionalidades indígenas se encuentra debidamente regulada en la Carta Magna y la Ley orgánica de garantías jurisdiccionales y control constitucional (2021), para proteger los intereses de las personas sometidas a la jurisdicción indígena.

- Se logra determinar que el Ecuador al reconocer estos derechos colectivos desde 1998 y darles una adecuada protección con la Constitución del 2008, logro una instauración integral de la pluralidad jurídica la cual permite ser visibilizada gracias a la lucha del movimiento indígena a través de las épocas, por ello al no existir una adecuada coexistencia de las normas jurídicas se afecta a los derechos humanos.

9. RECOMENDACIONES

- Se requiere una coordinación adecuada entre los pueblos y nacionalidades indígenas, la Asamblea Nacional, la Corte Constitucional, con la finalidad de que establezcan lineamientos normativos referentes a los derechos humanos, su protección, igualdad, la tutela paritaria, el conocimiento de los mismos, así como el debido proceso, y los parámetros de las sentencias jurisprudenciales de la Corte Constitucional para que de esta manera se dé una aplicación eficaz de la pluralidad jurídica y la coexistencia de las justicias indígenas en base a los derechos humanos los cuales pese a estar regulados desde el estado constitucional de derechos y justicia social, se encuentran dispersos.
- Se recomienda que dicha ley abarque las reglas y principios enfocados a la justicia indígena y la justicia constitucional, la obligatoriedad de las autoridades indígenas de observar la normativa nacional e internacional, en base a la protección a los derechos humanos a nivel social, político, económico, judicial, el debido proceso, la acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena, el control de la Corte Constitucional así como la jurisprudencia, en una norma especial dirigida a los pueblos y nacionalidades indígenas, sin de dejar de reconocer la pluralidad jurídica en base a las normas consuetudinarias que los identifica y diferencia en razón de sus tradiciones, costumbres y practicas ancestrales, para una mayor eficacia.
- Se recomienda que las autoridades indígenas no sacrifiquen los derechos de los intervinientes a nivel social, político, judicial y económico, al aplicar su justicia indígena, así como la posibilidad de cooperar en conjunto cuando sea necesario con las otras formas de justicia y en estricto apego a las normas constitucionales, nacionales e internacionales.

10. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Añazco, N. (2020). Aproximaciones sobre pluralismo jurídico y la justicia indígena en el Derecho Constitucional ecuatoriano (Previo al Título de Magister en Derecho Constitucional). Quito: Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/7439/1/T3236-MDC-A%c3%blazco-Aproximaciones.pdf>
- Asamblea Constituyente de Bolivia. (2009). Constitución Política del Estado. https://www.oas.org/dil/esp/constitucion_bolivia.pdf
- Asamblea Constituyente del Ecuador. (2008). Constitución de la República del Ecuador. (Registro Oficial 449 de 20-oct-2008)
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (2016). Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo.
- Asamblea Nacional de las Naciones Unidas. (2007). Declaración de la Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2014). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito: Registro Oficial Suplemento 544, de 09 de marzo del 2009
- Asamblea Nacional. (2021). *Ley orgánica de garantías jurisdiccionales y control constitucional*. Quito: Registro Oficial Nro. 52, 22 de octubre del 2009
- Ayala, E. (2008). *Resumen de Historia del Ecuador*. Quito: Biblioteca Digital Andina.
- Baltazar, R. (2018). La justicia indígena en la comunidad de Chibuleo San Francisco; Análisis desde la memoria comunitaria (Previo al Título de Magister en Derecho Constitucional). Quito: Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/6703/1/T2910-MDE-Baltazar-La%20justicia.pdf>
- Burgos, F. (2008). Entre la justicia indígena y la ordinaria: dilema aún por resolver. *Revista Derecho del Estado* (21). <https://cejamericas.org/wp-content/uploads/2020/09/19Entrelajusticiaindgenaylaordinaria.pdf>
- Boaventura, S. y Grijalva, A. (2012). Justicia Indígena, plurinacionalidad, interculturalidad en Ecuador. Bolivia: Ediciones Abyala. https://www.ces.uc.pt/iframe/publicacoes/outras/201216/SantosGrijalva_Justicia_indigena_plurinacionalidad_e_interculturalidad_Ecuador.pdf
- Congreso Nacional. Ley de Organización y Régimen de comunas (CODIFICACION 2004-04)

- Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo (2016).
- Corte Constitucional. (2014). Caso la Cocha N°0731-10-EP, (Juez ponente Fabian Marcelo Jaramillo Villa). <https://biblioteca.defensoria.gob.ec/bitstream/37000/485/1/sentencia%20laco%20cha.pdf>
- Condor, E. (2011). *Los Derechos Individuales y Derechos Colectivos en la Construcción del Pluralismo Jurídico en América Latina*. Bolivia: Editorial Garza – Azul. <https://biblio.flacsoandes.edu.ec/libros/digital/54338.pdf>
- Correa, J. (2009). Plurinacionalidad democracia en la diversidad. Chile: Universidad Bolivariana. <https://scielo.conicyt.cl/pdf/polis/v9n26/art22.pdf>
- Díaz, E, y Antúnez, A. (2016, a). La Justicia Indígena y El Pluralismo Jurídico En Ecuador El Constitucionalismo En América Latina. *Revista Derecho y Cambio Social*. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5456253.pdf>.
- Díaz, E, y Antúnez, A. (2016, b). El conflicto de competencia en la justicia indígena del Ecuador. *Revista Temas Socio Jurídicos* 35 (70). <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r35496.pdf>
- Díaz, E, y Antúnez, A. (2017). El Derecho Alternativo en el Pluralismo Jurídico Ecuatoriano. *Revista Estudios Constitucionales*. https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002018000100365
- Dietz, G. (2017). Interculturalidad: una aproximación antropológica. *Revista Redalyc* 39 (156). <https://www.redalyc.org/pdf/132/13250923012.pdf>
- Duque, G. (2014). *El ejercicio del pluralismo jurídico, frente a la prevalencia del derecho a la integridad personal, constante en el numeral 3 del art. 66, de la Constitución de la República del Ecuador* (Previo al Título de Abogado). Quito: Universidad Central del Ecuador. <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/2904/3/T-UCE-0013-Ab-10.pdf>
- Enríquez, J. (2019). Plurinacionalidad. *Revista Derecho Ecuador*. <https://derechoecuador.com/plurinacionalidad/>
- Espinosa, M. (2016). Nacionalidades y Pueblos Indígenas y políticas interculturales en el Ecuador. Ministerio Coordinador de Patrimonio.

- [http://www.mdgfund.org/sites/default/files/nacionalidades_y_pueblos_indigenas_web\(1\).pdf](http://www.mdgfund.org/sites/default/files/nacionalidades_y_pueblos_indigenas_web(1).pdf)
- Funk, L. (2014). Legitimidad Jurisdiccional de la Justicia Indígena. *Programa de pasantías* INREDH. https://inredh.org/archivos/pdf/informe_justicia_indigena_lorenz.pdf
- Flores, D. (2011). La Justicia Indígena y sus conflictos con el Derecho Ordinario. Corte Interamericana de Derechos Humanos https://www.inredh.org/archivos/pdf/justicia_indigena_derecho_ordinario_danielaflores.pdf
- García, Y. y Cruz, J. (2016). Algunos límites a la justicia indígena en Ecuador. *Revista Redalyc* 11 (23), . <https://www.redalyc.org/journal/5857/585761562007/html/>
- Gudiño, E. (2013). *Pluralismo Jurídico en el Ecuador: Estudio de caso sobre aplicación de la justicia indígena en resolución de conflictos de tierras* (Previo a obtener el título de especialización en estudios socioambientales). Ecuador: Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales Sede Ecuador FLACSO. <https://repositorio.flacsoandes.edu.ec/bitstream/10469/5799/2/TFLACSO-2013EPGC.pdf>
- Grijalva, A., Trujillo, J. Grijalva, A. y Endara, X. (2021). *Justicia indígena*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar / Projusticia.
- Hueber, S. (2011). Cambios en la administración de justicia indígena en Ecuador después de la Reforma Constitucional de 1998. *Revista la FLACSO*. <https://repositorio.flacsoandes.edu.ec/bitstream/10469/3576/1/RFLACSO-E83-08-Hueber.pdf>
- Iannello, P. (2015). Pluralismo Jurídico. México: *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho* Vol 2. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3875/24.pdf>
- Instituto Nacional de Estadísticas y Censos. (2016). SIDENPE VI Censo de Población y Vivienda 2001. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/543/1/RAA-02-Walsh-Interculturalidad%20reformas%20constitucionales%20y%20pluralismo.pdf>
- Isaacs, A. (2003). *Antología, Democracia, Gobernabilidad y Cultura Política, FLACSO, Sede Ecuador*. Recuperado el 17 de 12 de 2017, de Los problemas de Consolidación Democrática en el Ecuador:

http://campusvirtual.pucesi.edu.ec/aulasvirtuales/pluginfile.php/89704/mod_resource/content/1/antdemocracia.pdf

- Laguna, H.; Méndez, C.; Puetate, J. y Álvarez, M. (2020). Origen y evolución del pluralismo jurídico en América Latina, como una visión crítica desde la perspectiva del derecho comparado. *Revista Scielo* 12 (5). http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2218-36202020000500381#:~:text=El%20pluralismo%20jur%C3%ADdico%20es%20el,estatal%20sugiere%20para%20sus%20habitantes.
- Larrea, A. (2004). *CLACSO*. Recuperado el 19 de 12 de 2017, de Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales: http://campusvirtual.pucesi.edu.ec/aulasvirtuales/pluginfile.php/89705/mod_resource/content/1/6ACMaldonado.pdf
- Lozada, F. (2020). Hegemonía del sistema jurídico ordinario y el pluralismo jurídico en el Ecuador (Previo al Título de Magister en Derecho Constitucional). Ambato – Ecuador: Universidad Técnica de Ambato. <https://repositorio.uta.edu.ec/bitstream/123456789/31333/1/FJCS-POSG-197.pdf>
- Ministerio Coordinador de Patrimonio. (2012). Viviendo la justicia pluralismo jurídico y justicia indígena en Ecuador. *Revista FLACSO*. <https://biblio.flacsoandes.edu.ec/libros/digital/56729.pdf>
- Mosquera, M. y Ayala, L. (2020). La interculturalidad y la plurinacionalidad del Ecuador en el marco de los derechos del Buen Vivir. *Uniandes Revista Digital de ciencia, tecnología e innovación* 988-998. Dialnet-[LaInterculturalidadYLaPlurinacionalidadDelEcuadorE-8298065.pdf](https://doi.org/10.1016/j.ri.2020.09.005)
- Navarro, H y Galindo, A. (2021). La acción extraordinaria de protección frente a decisiones de justicias indígenas, el reconocimiento de la diversidad dentro de la diversidad. Quito: Departamento Jurídico Editorial Talleres de la CEP
- Nieto, (2009)
- Odisea, P. (2012). 25 años de Democracia en el Ecuador – (1979-2004) capítulo 1 [Película].
- Ordóñez, J. y De Paz, I. (2017). Estado constitucional y gobernanza: bases para una apertura democrática de las políticas públicas en México. *Vniversitas*, 169-208. <http://dx.doi.org/10.11144/Javeriana.vj134.ecgb>
- Pérez, C. (2010). *Justicia Indígena*. Cuenca: Universidad de Cuenca

- Rengifo C., Carlos A., Wong J., Eduard M., y Posada J. (2013). Pluralismo jurídico: Implicaciones epistemológicas. *Inciso*, Vol. (15), 27-40.
- Rivera, J. (2008). Análisis De La Nueva Constitución Política Del Estado. *Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM 1*, (1), 91–163.
- Rodríguez, M. (2017). Interculturalidad, plurinacionalidad y *sumak kawsay* en Ecuador. La construcción de un nuevo modelo de Estado a través de la educación intercultural bilingüe: discurso y realidad. *Revista Scielo 39* (157). https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0185-26982017000300070
- Ruiz, M. (2015). El impacto socio jurídico del pluralismo jurídico en Bolivia. La paz-Bolivia. <https://repositorio.umsa.bo/xmlui/bitstream/handle/123456789/18119/T-4882.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Sánchez, A. (2006). Los orígenes del pluralismo jurídico. *Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de investigaciones jurídicas*. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/4/1855/29.pdf>
- Secretaria Nacional de Planificación. (2021). *Plan de Creación de Oportunidades 2021-2025*. Quito, Ecuador: Consejo Nacional de Planificación. Recuperado de: <https://www.planificacion.gob.ec/wp-content/uploads/2021/09/Plan-de-Creacio%CC%81n-de-Oportunidades-2021-2025-Aprobado.pdf>
- Serrano, V. (2002). *El derecho indígena*. Quito: Abya-Yala.
- Soto, V. (2021). Conceptos de plurinacionalidad e interculturalidad. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/32781/1/N_108_21_Plurinacionalidad_e_Interculturalidad.pdf
- Tapia, J. (2008). Sistema Jurídico De Los Pueblos Indígenas, Originarios Y Comunidades Campesinas En Bolivia. Defensor del Pueblo República de Bolivia. https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/658/Sistema_Juridico_de_los_Pueblos_Indigenas_Bolivia.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- UNESCO. (s/f). Interculturalidad. *Diversidad de las expresiones culturales*. <https://es.unesco.org/creativity/interculturalidad>
- Trujillo, J.; Grijalva, A. y Endara, X. (2001). Pluralismo Jurídico.

- Valencia, D. (2020). Pluralismo jurídico. Análisis de tiempos históricos. *Revista Scielo* (45). <https://doi.org/10.18601/01229893.n45.05>
- Walsh, C. (2002). Interculturalidad, Reformas Constitucionales y Pluralismo Jurídico. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/543/1/RAA-02-Walsh-Interculturalidad%20reformas%20constitucionales%20y%20pluralismo.pdf>
- Wolkmer, A. (2003). *Pluralismo jurídico: nuevo marco emancipatorio en América Latina*. Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales (CLACSO), <http://biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/otros/20111021100627/wolk.pdf>
- Zuleta, A. y Ortiz, G. (2020). Análisis desde la plurinacionalidad y la interculturalidad de la justicia indígena en el Ecuador. *RESS NON VERBA 11* (1), 1-14. <https://revistas.ecotec.edu.ec/index.php/rnv/article/view/421/329>