



PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR SEDE IBARRA

PUCE-SI

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

INFORME FINAL DEL TRABAJO DE GRADO

TEMA:

“ANÁLISIS ANTROPOLÓGICO Y JURÍDICO SOBRE LA APLICACIÓN DE LA JUSTICIA INDÍGENA DENTRO DEL ÁMBITO PENAL EN LA COMUNIDAD KICHWA URBANA DE OTAVALO Y EN LA COMUNIDAD DE ILUMÁN, PERTENECIENTES AL CANTÓN OTAVALO, PROVINCIA DE IMBABURA, ECUADOR”

PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE:

ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DEL ECUADOR

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN 12:

Inequidades, exclusiones, desigualdades y derechos humanos.

AUTOR: Bryan Manuel Morocho Fuertes

ASESORA: MSc. María de las Mercedes Cuastumal Guaranguay

IBARRA, ABRIL -2019

Ibarra, 23 de Abril del 2019

MSc. María de las Mercedes Cuastumal Guaranguay

ASESORA

CERTIFICA:

Haber revisado el presente informe final de investigación, el mismo que se ajusta a las normas vigentes en 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.) 

MSc. María de las Mercedes Cuastumal Guaranguay

C.C: 1001644119

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): 

MSc. María de las Mercedes Cuastumal Guaranguay

C.C: 1001644119

(f): 

MSc. Curi Daqui Lema Maldonado

C.C.: 1002051132

(f): 

PhD. Hugo Bayardo Santacruz Cruz

C.C.: 1002826392

ACTA DE CESIÓN DE DERECHOS

Yo Bryan Manuel Morocho Fuertes, 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, 23 de Abril del 2019

f): 

Bryan Manuel Morocho Fuertes

C.C.: 100394019-2

AUTORÍA

Yo, Bryan Manuel Morocho Fuertes, portador de la cédula de ciudadanía N° 100394019-2, declaro que la presente investigación es de total responsabilidad del autor, y eximo expresamente a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ibarra de posibles reclamos o acciones legales.

f): 

Bryan Manuel Morocho Fuertes

C.C.: 100394019-2

DECLARACIÓN y AUTORIZACIÓN

Yo: Bryan Manuel Morocho Fuertes, con CC: 100394019-2, autor del trabajo de grado titulado: “Análisis antropológico y jurídico sobre la aplicación de la justicia indígena dentro del ámbito penal en la Comunidad Kichwa Urbana de Otavalo y en la Comunidad de Ilumán, pertenecientes al cantón Otavalo, provincia de Imbabura, Ecuador”, previo a la obtención del título profesional de “Abogado”, 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, 23 de abril del 2019

f): 

Bryan Manuel Morocho Fuertes

C.C. 100394019-2

Dedicatoria

Dedico este trabajo a mi amada familia que han tenido la sabiduría y paciencia necesaria para guiarme por el sendero del bien, principalmente a mi querida hermana Verónica Morocho por ser mi ejemplo de superación y fortaleza ante las adversidades de la vida.

Agradecimiento

Agradezco a Dios por bendecir mis días y permitirme llegar a la culminación de una gran etapa, a mi familia por acompañarme en este proceso, a mi querida hermana que me levantó cuando más lo necesitaba y nunca dudo en lo que podía lograr, ya que sin ella nada de esto sería posible, finalmente quiero expresar mi más profundo agradecimiento y respeto a mi tutora y docentes de la Universidad que me formaron y ayudaron en la realización de este trabajo.

Índice

Resumen y Palabras Clave	x
Abstract y Keywords.....	x
Introducción.....	1
Estado del Arte.....	4
Materiales y Métodos.....	11
Resultados y Discusión	14
Conclusiones.....	30
Recomendaciones.....	31
Referencias.....	32
Anexos.....	36

RESUMEN

La presente investigación científica ofrece un análisis antro-po-jurídico sobre los sistemas de justicia indígena existentes en las comunidades "Kichwa Urbana de Otavalo" e Ilumán (bajo) del cantón Otavalo, provincia de Imbabura, las cuales comparten aspectos culturales pero se encuentran en diferentes entornos. El estudio se enfoca a las prácticas consuetudinarias que aplican dichas comunidades para solucionar los conflictos de carácter penal que ocurran en su ámbito territorial. Reflexionando desde la perspectiva de la justicia ordinaria y considerando los aspectos controversiales que surgen de las diferentes posturas referentes al tema.

PALABRAS CLAVE

Justicia, penal, indígena, identidad, urbanidad.

ABSTRACT

The present scientific research offers an anthropo-juridical analysis on the indigenous justice systems existing in the "Kichwa Urbana de Otavalo" and Ilumán (bajo) communities of the canton Otavalo, Imbabura province, which share cultural aspects but are found in different environments. The study focuses on the customary practices that these communities apply to solve conflicts of a criminal nature that occur in their territory. Reflecting from the perspective of ordinary justice and considering the controversial aspects that arise from the different positions on the subject.

KEY WORDS

Justice, criminal, indigenous, identity, urban.

INTRODUCCIÓN

La justicia indígena ha sido tratada en varias ocasiones por los legisladores y jurisconsultos en Latinoamérica con cierto recelo, países como Colombia, Ecuador, Perú y Bolivia han mostrado mayor interés al reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, sus respectivas constituciones coinciden en reconocerles facultades jurisdiccionales. En el caso de Ecuador la Constitución vigente del 2008 señala en su artículo 171 la facultad jurisdiccional que tienen las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas. En la misma norma se reconoce al Estado ecuatoriano como Plurinacional e Intercultural, a pesar de ello ha existido un grado regular de desinterés por comprender y coordinar los sistemas consuetudinarios presentes en el territorio, lo que ha generado una serie de confusiones y conflictos entre la justicia indígena y la justicia ordinaria, sin lugar a duda es en el ámbito penal donde se encuentran los mayores retos a superar, de acuerdo a Encalada (2012) en su obra, *Racismo en la justicia ordinaria*, explica que la justicia ordinaria busca minimizar a la justicia indígena, valiéndose de argumentos para evitar su intervención en el ámbito penal y limitarla a asuntos insignificantes.

La justicia penal ordinaria persigue una serie de conductas específicas, de acuerdo al art. 22 del Código Orgánico Integral Penal “Son penalmente relevantes las acciones u omisiones que ponen en peligro o producen resultados lesivos, descriptibles y demostrables” (Asamblea Nacional, 2014). Dichas conductas también son de interés para la justicia indígena porque afectan el equilibrio social de la comunidad, claro está con una orientación totalmente distinta, ya que de forma estricta no existe el derecho penal en los sistemas consuetudinarios, pues se manejan entendimientos diferentes que responden a una cosmovisión única, la cual se construye a partir de diferentes elementos que forman su identidad, por lo tanto la presente investigación se enfoca únicamente en aquellas conductas efectuadas en las comunidades de estudio, que se clasificarían como delitos bajo criterios del ámbito penal.

La capacidad de las autoridades indígenas para resolver esta clase de conflictos es cuestionada por una parte de la sociedad, pese a ello, la justicia indígena continúa practicándose en la realidad de las comunidades, las mismas que actualmente enfrentan un proceso constante de

urbanización y cambio social, de lo cual deriva varias interrogantes sobre los aspectos que pueden influir en la identidad étnica y por ende a su sistema de justicia propia, según Sarabino (2007) “la sociedad indígena ha ido generando un proceso de construcción social urbana distinta, donde se ha logrado mixturar lo indígena urbano, rural y lo mestizo urbano”(pág. 51).

La investigación científica se enfoca en las comunidades indígenas: “Kichwa Urbana de Otavalo” e Ilumán, pertenecientes al cantón Otavalo el cual se encuentra conformado por la ciudad que mantiene el mismo nombre y 11 parroquias rurales y dos urbanas (Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Otavalo [GAD Otavalo], 2019). Según el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC, 2010) el cantón tiene una población de 104,874 habitantes de las cuales 60.032 (57.24%) pertenecen a la etnia indígena, 48.813(81,311%) se encuentran establecidos en el área rural y 11.219 (18,69%) en el área urbana.

Se ha escogido dichas comunidades ya que presentan aspectos de interés que necesitan ser analizados, además de que en algún momento sus autoridades practicaron la justicia indígena para sancionar un delito. La Comunidad Kichwa Urbana de Otavalo se sitúa en el casco urbano de la ciudad de Otavalo, provincia de Imbabura, con una población rica en cultura, cuya mayor actividad económica se basa en el comercio, Según Raúl Amaguaña Lema, primer presidente del cabildo de dicha comunidad, explica que se conforma debido a la gran presencia de indígenas del pueblo Otavalo asentados en la ciudad, que a pesar de que vivían en comunidad y realizaban sus prácticas ancestrales no se encontraban reconocidos ni representados como las demás comunas y que posteriormente lograron efectuar su reconocimiento legal en el año 2012 en el “Consejo de Desarrollo de las Nacionalidades y Pueblos del Ecuador” (CODENPE) mediante acuerdo ministerial, además señala que es una comunidad diferente a las demás por ser urbana en todos los aspectos (R. Amaguaña, comunicación personal, 10 de agosto de 2018). La Comunidad de Ilumán sector bajo, (Ilumán Bajo) se encuentra al norte del cantón Otavalo, provincia de Imbabura, es reconocida por las maravillas de sus artesanos y especialmente por los Yachacs, quienes realizan prácticas ancestrales de curación y purificación de quien acuda a ellos (Tituaña, 2015).

La investigación es importante porque contribuye a la educación social de un estado plurinacional e intercultural, y por ende a consolidar el desarrollo de la misma, pues ayuda a comprender otros sistemas de justicia existentes en el cantón de Otavalo, aportando conocimientos significativo sobre la justicia indígena. Las comunidades parte de la investigación tienen aspectos semejantes, pero enfrentan realidades distintas por el lugar donde conviven, la forma y las circunstancias en que aplican sus sistemas de justicia podría presentar información interesante para la investigación. Cabe mencionar que existe un profundo desconocimiento de la población no indígena del cantón Otavalo, respecto a las prácticas consuetudinarias que realizan las comunidades de la localidad. Desde la perspectiva de la justicia ordinaria en los casos registrados los responsables han sido expuestos a la humillación pública y a tratos crueles, sin embargo es un tema de discusión, pues estos actos corresponden a costumbres ancestrales, dejar de realizarlos equivaldría a oprimir sus tradiciones y cuestionar la capacidad de sus líderes.

Es preciso mencionar que la investigación se identifica con el objetivo dos del Plan nacional de desarrollo 2017-2021 Toda una Vida: “Afirmar la interculturalidad y plurinacionalidad revalorizando las identidades diversas” (Secretaría Nacional de Planificación y desarrollo, [SENPLADES], 2017, pág. 60). De igual forma se encuentra alineado al plan del Buen Vivir (PNBV) para el periodo 2013- 2017 en su objetivo número cinco “Construir espacios de encuentro común y fortalecer la identidad nacional, las identidades diversas, la plurinacionalidad y la interculturalidad” (SENPLADES, 2013, pág. 83).

La interculturalidad y plurinacionalidad se manifiestan en todos los ámbitos de interés nacional, en un marco de respetos a la diversidad cultural, reconociendo la autodeterminación de los pueblos y nacionalidades del Ecuador y aceptando el importante papel que juegan en el desarrollo interno del país. El desconocimiento de los diferentes sistemas de justicia existentes, resultaría en la incongruencia y vulneración a los principios constitucionales, por lo cual esta situación se enmarca con la Línea de investigación 12, PUCE-SI 2017: “Inequidades, exclusiones, desigualdades y derechos humanos”.

Los beneficiarios directos son las y los ciudadanos del cantón Otavalo, porque se procura difundir y aportar un contenido científico y veraz sobre el sistema de justicia indígena existente en el cantón, especialmente se benefician los profesionales del Derecho, del lugar en cuestión, porque encontrarán información que les permita comprender los sistemas de justicia existentes en su cantón.

El objetivo general de la investigación es analizar cómo se aplica la justicia indígena dentro del ámbito penal en la Comunidad Kichwa Urbana de Otavalo y en la Comunidad de Ilumán, pertenecientes al cantón Otavalo, provincia de Imbabura, Ecuador. *Los objetivos específicos son:* Examinar la legislación actual referente a la justicia indígena y sus facultades dentro del territorio ecuatoriano. Conocer las normas y procedimientos aplicados por la Comunidad Kichwa Urbana de Otavalo y la Comunidad de Ilumán para sancionar delitos. Determinar la eficacia de las decisiones de la jurisdicción indígena del Cabildo Kichwa Urbano de Otavalo y del Cabildo de Ilumán al sancionar los delitos que ocurren en su ámbito territorial.

ESTADO DEL ARTE

En referencia al estado del arte, el tema de estudio tiene puntos significativos de los que derivan distintas opiniones, por lo que es necesario seleccionar los aportes científicos más recientes y congruentes que permitan cumplir con el fin de la investigación. En una primera instancia se aborda a la justicia indígena en el ámbito penal como eje central, seguido de la justicia indígena en el contexto urbano y finalmente el aspecto normativo.

La justicia indígena en el ámbito penal

La justicia indígena se presenta como un sistema diferente al estatal, con matices únicos y consecuencias que son afines a su naturaleza. Horst Schönbohm (2011) en su obra *El pluralismo jurídico – una comparación a nivel de América latina* señala que las legislaciones procesales penales de Perú y Bolivia y demás países consienten la aplicación del Derecho indígena cuando algún delito se origine en el espacio territorial de las nacionalidades aborígenes. Cuando se efectúan delitos o infracciones en el territorio ecuatoriano hay dos maneras de tratar dichas situaciones, una de ellas es la justicia indígena que tiene como fin la restauración y por otro

lado el sistema estatal que soluciona los problemas de carácter penal mediante la cárcel (Ávila, 2013). Con lo cual se determina que cada sistema guarda sus propias características. De igual forma Ron (2015) añade en su trabajo *La jurisdicción indígena frente al control de constitucionalidad en Ecuador* que las nociones de los derechos indígenas como la purificación y la sanación no forman parte del derecho gubernamental y en sentido contrario las nociones de prisión, dolo, delito no existen para la cosmovisión indígena. Acotando Borja en su obra *Derecho indígena, sistema penal y derechos humanos* intenta explicar:

En la mayoría de los ordenamientos indígenas se castiga un conjunto de comportamientos humanos que son reprobados por su dañinidad individual y social equiparables a los delitos del Derecho Penal de corte occidental. Hechos punibles contra la vida, la integridad física, la libertad sexual o el patrimonio, son sancionados en uno y otro ordenamiento. (Borja, 2009, pág. 17)

A partir de las reflexiones de los juristas se destaca que ambas justicias se contrastan entre sí y a su vez guardan relación en el ámbito penal, porque les interesan las conductas punibles que afectan el orden de sus sistemas, evidentemente con un tratamiento particular y una comprensión diferente. En algunas investigaciones se han llegado a plantear hipótesis sobre la existencia de un Derecho Penal Indígena (dpi), que genera confusión en la comunidad jurídica dado que en “La Justicia o Derecho Indígena no existe división de materias, se trata de la aplicación de medidas consuetudinarias para la solución de conflictos de distinta naturaleza” (Días, 2015, pág. 7). En justificación a tal premisa David Chacón Hernández (2011) en su obra *Pautas para delimitar el Derecho Penal Indígena* sostiene:

Hay que hacer la aclaración con respecto a que el dpi de corte eminentemente teórico, no puede ser sostenido sólo por la dogmática y los principios de la teoría del delito que no son, reitero, esquemas de una cosmovisión étnica. Aun así, estoy seguro de quien se interne en un dpi estará obligado a tratar de comprender, lo más posible, esos referentes culturales que hacen que las normas indígenas no sean igual a las normas positivas. (pág. 381)

Por otro lado Borja (2009) expone que la costumbre se constituye en la fuente primordial de los delitos, además señala que la norma de carácter penal no necesariamente debe nacer de un

parlamento, ya que los pueblos aborígenes cuentan con sus propios mecanismos de intervención democrática, por ende tampoco se puede disponer de un juez ordinario, dicho papel lo tomaría el cabildo y el consejo. Sin embargo Chacón contradice dicha afirmación pues señala que “no es sino aplicar de manera preferente el derecho positivo sobre el derecho consuetudinario, lo cual es incorrecto, pues no sería congruente hablar de un dpi, ni siquiera de un derecho consuetudinario indígena” (Chacón, 2011, pág. 381). Los autores tienen visiones muy determinadas, respecto a la congruencia de hablar de la existencia de un derecho penal indígena, pero el simple hecho de considerarlo resultaría en cambiar la esencia del derecho consuetudinario, por ende es necesario comprender el enfoque de los investigadores para no tergiversar sus ideas, sería interesante que se explore más a profundidad dicha discusión. A pesar de los diferentes puntos de vista existen aspectos en los cuales las investigaciones referentes a la justicia indígena en el ámbito penal coinciden. Por ejemplo Trujillo (2012) en su obra “Plurinacionalidad y Constitución” afirma que:

Lo que también caracteriza al proceso indígena, en materia penal sobre todo, es la participación de la que nosotros llamaríamos víctima, al extremo de que la solución del conflicto no culmina si es que ella no está satisfecha, aunque para moderar sus pretensiones y persuadirla está presente la comunidad que actúa, según ya hemos dicho, como interesada en el restablecimiento de la armonía y, en término nuestros diríamos, preocupada por el triunfo de la equidad. (pág. 312)

A pesar que la justicia indígena puede variar de una comunidad a otra, existen ciertas características que cobijan toda la cosmovisión ancestral y lo distan del sistema del derecho occidental, según Pérez (2015) añade que “Uno de los aspectos singulares del derecho propio es la ausencia de cárceles para sus infractores, la comunidad no quiere sufrimientos, peor tristeza” (pág. 282). Según Otavalo (2017) en su tesis *Anteproyecto de resolución del consejo de la judicatura que regule la coordinación y cooperación entre la justicia indígena y ordinaria*, plantea que la infracción destruye la armonía que la justicia indígena aspira mantener, además su cosmovisión no admite la estructura de sospechoso, procesado y consecuentemente condenado, pues todos se ven involucrados en los problemas de la comunidad, pero no es un sistema perfecto, también presenta fallas como la vulneración de los derechos humanos, cuando pierde el sentido de la purificación.

Toda vez que al igual que en la justicia ordinaria, será la autoridad competente de cada comunidad la encargada de juzgar y sancionar a sus miembros según sus normas y procedimiento propio, imponiendo como único límite el respeto a los derechos humanos y obligaciones de las partes procesales. (Sánchez, 2015, pág. 36)

Considerando lo antes mencionado se construye una constante en los parámetros de sus procedimientos, los cuales se basan en una reflexión única que solo puede surgir de una convivencia comunal en coherencia a sus principios y respeto de los derechos humanos. Dicha constante también se puede encontrar en la secuencia lógica de las etapas del procedimiento de aplicación de la justicia indígena, específicamente cuando se involucren conductas penalmente relevantes. Pérez (2015) plantea una estructura general en estos temas, indicando que:

El procedimiento se inicia con la denuncia, luego la investigación, la sentencia, el correctivo y no concluye sino holísticamente continúa con el seguimiento. Recordemos que desde la cosmovisión indígena y particularmente en la región andina su filosofía tiene el simbolismo del churu o caracol que representa el movimiento cíclico y en espiral, dialéctico, es decir todo está en movimiento y permanente crianza. (Pérez, 2015, pág. 279)

El autor señala claramente que la justicia indígena enmarca todo un proceso, basado en una filosofía, similar al que plantea el sistema occidental, pero basado en una filosofía propia, que no se limita solo a una etapa de sanción como se cree comúnmente, producto del desconocimiento social. “Se ha dicho que es una forma de ejercer la justicia por mano propia, que es la práctica de los linchamientos; es una justicia vengativa o rencorosa, ojo por ojo o diente por diente, etc” (Tibán, 2011, pág. 91). Dicho desconocimiento puede resumirse en desconfianza a la justicia indígena por parte de la justicia ordinaria y más aún cuando se manejen temas en el ámbito penal. Según investigaciones recientes *La aplicación de la justicia indígena en el Ecuador.- ¿Tradición milenaria de la administración de justicia o continuismo de la venganza privada?* de la autoría de Erika Gómez (2017) señala que existen contradicciones cuando se practica la justicia indígena en materia penal, a razón de que las decisiones con efecto de cosa juzgada, no son respetadas por el sistema de justicia ordinaria. La Corte Constitucional (2014) realizó un paréntesis en los temas en que la justicia indígena puede intervenir en el ámbito penal indicando:

Es así que 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 prius lógico y ontológico para la existencia y especificación de todos los demás derechos constitucionalmente reconocidos, por lo que constituye la máxima obligación del Estado proteger y sancionar todo acto que atente contra la vida. (Corte Constitucional, 113-14-SEP-CC, 2014)

Dicho razonamiento por parte de los jueces constitucionales limita y excluye a la justicia indígena, pues consideran que el único actor con la facultad de conocer y resolver asuntos penales que involucren la vida es el Estado, se podría comprenderse como un desconocimiento a los otros sistemas existentes, respaldando así el argumento antes mencionado.

Finalmente los autores proyectan nuevas contemplaciones en las investigaciones futuras, apostando por nuevos postulados que permitan contribuir a un cambio en el panorama legislativo, Ramiro Ávila (2012) plantea:

La mirada está puesta en las leyes, las doctrinas y las prácticas de países que promueven la eficiencia y el uso intensivo de las cárceles. La interculturalidad, mandato constitucional, nos invita y nos obliga a mirar y a aprender de otros sistemas jurídicos, que los tenemos en nuestro propio Ecuador y de los cuales, con un poco de inteligencia, de trabajo empírico y de humildad, podemos aprender y, desde estos, debemos corregir la justicia estatal. (pág. 304)

No todo se encuentra dicho, la esencia misma de la diversidad cultural da paso a nuevas investigaciones, que si bien es cierto ningún sistema tiene el privilegio de considerarse perfecto, algunos tienen más ventajas que desventajas, Los sistemas de justicia milenarios de las nacionalidades pueblos y nacionalidades tienen aspectos positivos que deben ser analizados y adaptados a la realidad legislativa.

La justicia indígena en el contexto urbano

Una cuestión relevante en la investigación son las características que puede presentar la justicia indígena cuando se practica en áreas urbanas a diferencia de las áreas rurales que tradicionalmente se asocian a los territorios indígenas. Según Carlos Pérez (2015) explica que:

El derecho indígena tendrá mayor “pureza” y su cohesión social será más sólida dependiendo de factores geográficos y urbanos y culturales, determinados por la lejanía y proximidad a la ciudad, con una inmensa carga de inseguridad ciudadana, violencia política, así como la presencia de sectas religiosas, partidos políticos, fundaciones y medios de información en particular la televisiva. (pág. 301)

De acuerdo al autor el medio urbano debilita el derecho indígena a razón de que lo absorbe con elementos occidentales, entre mayor sea la distancia de dicho medio menos contaminada se encuentra. De igual forma Mendoza (2010) intenta explicar que factores como la ideología urbana resultan en la pérdida de su sentido de pertenencia, el sujeto en cuestión rechaza sus raíces y a su vez es rechazado por la sociedad a la cual pretende pertenecer, además debe enfrentar el hecho de encontrarse ante una cultura dominante y los retos que esto representa.

Las investigaciones locales también abordan esta problemática en el cantón Otavalo, como Sarabino (2007) en su obra *El proceso de constitución de las élites indígenas en la ciudad de Otavalo* en la cual se explica:

Los indígenas del sector rural se consideran más auténticos por el mero hecho de vivir en las comunidades y estar más relacionado con la naturaleza, las costumbres, y las tradiciones. En cambio el indígena urbano por el mismo hecho de viajar, relacionarse con un mundo global se nutre de costumbres distintas. (pág. 38)

Los estudios citados indican que efectivamente el ámbito urbano tiene un impacto en la identidad cultural de los sujetos, ya que inevitablemente en las interacciones sociales y al impregnarse de nuevas experiencias y culturas, modifican la perspectiva que tenían antes de apartarse de lo rural. Por otro lado Molano manifiesta “La identidad no es un concepto fijo, sino

que se recrea individual y colectivamente y se alimenta de forma continua de la influencia exterior” (pág. 73). Dicho argumento estaría direccionado a que el ámbito urbano no consume la identidad indígena, de hecho esta se adapta, evoluciona y la vuelve parte de la misma. En ese sentido, Sarabino (2007) recalca la capacidad de adaptación que posee el indígena otavaleño, pues acopla elementos culturales externos sin perder su identidad. Sinigüí (2007) en su obra *¿Es posible ser indígena en la ciudad?* reflexiona acerca de la problemática:

En este sentido, considero que sí es posible ser indígena en la ciudad, porque existimos, porque a pesar de que no conservemos una lengua materna, no nos pintemos y no practiquemos muchas costumbres de nuestros pueblos, tenemos una visión y un sentir muy profundo de nuestro ser indígena. (pág. 213)

Con la misma lógica se podría llegar a la conclusión de que la justicia indígena no se vería interferida por los factores externos y tampoco modificaría su naturaleza. Para concluir es necesario recalcar que las reflexiones de los autores parten de enfoques distintos por un lado el argumento que expresa un concepto estático que se desgasta por el tiempo y por los factores socio-cultures, por otro lado sostienen una concepción que manifiesta una constante adaptación y evolución de los pueblos indígenas.

La Justicia Indígena en la legislación ecuatoriana

En el ámbito internacional existen dos instrumentos importantes que constituyen las bases elementales respecto a los derechos de los pueblos indígenas que son el *Convenio No. 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes* y a la *Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas*, los cuales han servido de fundamento jurídico. El panorama actual de la legislación nacional referente a la justicia indígena en el Ecuador inicia con la Constitución Política de 1998 la cual en su artículo 191 reconocía funciones de justicia a las autoridades de los pueblos indígenas. Sin embargo se realiza un reconocimiento más formal en la Constitución del 2008 la misma que contempla a la justicia indígena en su artículo 171, este contexto determina de forma constitucional las facultades jurisdiccionales a las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, destacando que sus decisiones serán respetadas por las autoridades e instituciones públicas, que a su vez estarán sujetas al control constitucional.

De la misma forma el Código Orgánico de la Función Judicial contempla en sus artículos 343 referentes al ámbito de la jurisdicción indígena; art. 344.- Principios de la justicia intercultural: como la Diversidad, Igualdad, Non bis in ídem, Pro jurisdicción indígena, Interpretación intercultural, los cuales deberán ser observados por los funcionarios judiciales; art. 345.- Declinación de competencia; art. 346, Promoción de la justicia intercultural, que alude al interés por la capacitación de las y los funcionarios judiciales, que en teoría debería de efectuarse constantemente en el cantón Otavalo por la gran presencia de la etnia indígena.

Cabe mencionar que La Ley Orgánica De Garantías Jurisdiccionales Y Control Constitucional manifiesta en su art. 65.- La Acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena, la cual se presentará cuando existan irregularidades en las decisiones de las autoridades indígenas, ya que el respeto a los derechos humanos y la participación de la mujer, son los cimientos para la práctica de una justicia indígena efectiva. En el art. 66 de la misma norma se contemplan los principios y reglas que la Corte Constitucional deberá respetar durante el ejercicio de sus funciones, como el principio de la interculturalidad, pluralismo jurídico, autonomía, debido proceso, oralidad. En relación a la Corte Constitucional es importante acotar dos de sus sentencias que se configuran como jurisprudencia fundamental para la justicia indígena las cuales son: La Sentencia 113-14-SEP-CC pertinente al caso 0731-10(Caso la Cocha) y la Sentencia 004-14-SCN-CC concerniente al caso 0072-14-CN, (Caso Waorani). Las autoridades constitucionales plantean argumentos que pueden resultar polémicos para la comunidad jurídica en torno a la intervención del Estado en las facultades jurisdiccionales de las autoridades indígenas.

MATERIALES Y MÉTODOS

Para el desarrollo de la investigación se empleó el método antropológico, para estudiar los sistemas de control social que rigen en las comunidades “Kichwa Urbana de Otavalo” e “Ilumán”, partiendo de la comprensión de su cultura, ideología, cosmovisión del mundo y prácticas ancestrales, evitando realizar juicios de valor fundados en una perspectiva occidental.

Además se utilizó el método deductivo, para llegar a conclusiones particulares que se derivan del estudio de jurisprudencia, doctrina, conceptualización, y legislación, lo cual condujo a una mejor comprensión sobre la realidad de la justicia indígena, ya que al ser una forma de razonamiento permitió destacar ciertos aspectos importantes. Por tal motivo este método brindó resultados satisfactorios a la investigación y aportó diversas conjeturas sobre todo lo que refiere al sistema consuetudinario indígena.

TÉCNICAS

La técnica más importante fue la entrevista semi-estructurada, pues permitió obtener la información necesaria y relevante mediante la formulación de preguntas abiertas, dirigidas a las autoridades comunales, funcionarios judiciales y abogados involucrados en el interés de los derechos de pueblos y nacionalidades indígenas. Esta técnica ayudó a comprender con mayor profundidad la problemática a partir de diferentes aspectos y realidades de los sujetos que forman parte del sistema de justicia. Conjuntamente proporcionó un panorama más detallado de cómo la sociedad enfrenta este pluralismo jurídico.

La técnica de la revisión documental también fue necesaria, con la cual se reunió y recuperó información de diversas fuentes como: revistas, periódicos, tesis, libros de carácter jurídico, jurisprudencia de La Corte Constitucional e instrumentos de carácter internacional que versen sobre esta temática, consecuentemente se pudo ampliar los criterios sobre la justicia indígena y construir conocimientos sólidos que se encuentren respaldados por investigaciones anteriores y de mayor complejidad. El desarrollo de la investigación se realizó en los límites territoriales de la ciudad de Otavalo y en la zona rural de San Juan de Ilumán sector bajo, perteneciente al cantón Otavalo, provincia de Imbabura, Ecuador.

PROCEDIMIENTOS

La recopilación de información documental se realizó a través de bibliotecas físicas de la provincia de Imbabura y repositorios digitales de carácter científico de diversas universidades del país, en cuanto a la jurisprudencia y normativa fue necesario la revisión de páginas oficiales

que proporcionen dicha información. Además se obtuvo material relevante a través de capacitaciones presenciales sobre justicia indígena realizados por el “Instituto para las Ciencias Indígenas Pacari”

En la realización de las entrevistas semi-estructuradas con preguntas abiertas dirigidas a autoridades indígenas de las comunidades de estudio fue necesario acordar una cita previa y hacerlas personalmente, las respuestas se transcribieron porque la información proporcionada fue sustancial para cumplir con los objetivos de la investigación. Además con la ayuda de instrumentos de la revisión documental como la *ficha hemerográfica analítica*, se obtuvo información complementaria que respalda las respuestas de las entrevistas.

Para abordar puntos jurídicos relevantes en el tema y tener otra perspectiva se entrevistó a profesionales del derecho del cantón Otavalo. En el caso de las entrevistas semi-estructuradas con preguntas abiertas en el Consejo de la Judicatura de Otavalo se realizó un oficio dirigido al presidente de la Corte Provincial de Imbabura para obtener la autorización correspondiente, se consideró a una jueza de la unidad judicial penal y a cuatro ayudantes judiciales. En el caso de Fiscalía las entrevistas con el mismo formato fueron dirigidas a un fiscal y un ayudante judicial de la misma institución. Finalmente para tener un criterio jurídico amplio y tener temas más específicos se entrevistaron a dos abogados versados en el tema de la justicia indígena del cantón Otavalo. Cabe mencionar que en los dos últimos casos no fue necesaria solicitud alguna, pues se mostraron cordiales a compartir sus opiniones y conocimientos. Con la información obtenida en esta sección se realizó una “codificación de preguntas abiertas” en la cual se consideró la frecuencia de respuestas y se las clasificó en categorías de criterios, para posteriormente ser representados en gráficos estadísticos.

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

En este segmento se exponen los resultados más relevantes obtenidos después de realizar las técnicas metodológicas explicadas en el punto de procedimiento, que posteriormente serán profundizadas en el apartado de discusión.

PRIMERA SECCIÓN DE ENTREVISTAS.

Entrevista realizada a Patricio Lema, a la fecha, actual Presidente de la Comunidad Kichwa Urbana de Otavalo.

1.- ¿Según su criterio qué es la Justicia indígena?

La justicia indígena es la reestructuración interna de la persona para que pueda ser integrada a la sociedad a través de este ritual. Hay que aclarar que la justicia indígena debería ser llamada justicia andina, que es la que se practica dentro de la comunidad y que pretende restaurar a una persona que se ha destruido, y está dando aportes negativos a la sociedad, ya sea por abandono, por falta de guía, recursos económicos o cualquier otro problema social.

2.- ¿Quiénes son las autoridades que aplican la justicia indígena en la comunidad?

Específicamente en esta comunidad es el cabildo y somos los únicos que podemos aplicar la justicia indígena en este caso, pero la comunidad tiene un papel impórtate, pues en la parte urbana han sido ellos los que han detenido al sujeto para después ser llevado a las autoridades y solucionar en la asamblea general con la participación de todos.

3.- ¿Cuáles son las principales normas de la comunidad para mantener la armonía de la misma?

En sí no se encuentran escritas pero son entendidas por toda la comunidad, por ejemplo ellos conocen que no deben robar, matar o faltar el respeto a los taitas y mamás mayores. Se conocen en nuestros espacios y siempre fueron que en algún momento fuimos relegados pero estamos tomando otra vez posesión.

4.- De forma general ¿Cómo es el procedimiento que aplica la justicia indígena para sancionar un delito en la comunidad?

Primero suele llegar a conocimiento del cabildo mediante llamadas telefónicas, recordemos que esta comunidad está prácticamente dentro de una ciudad y tiene sus distancias dispersas, por lo que hacemos uso de la tecnología, luego la misma comunidad detiene al sujeto, llegamos al lugar donde se cometió el delito y luego nos trasladamos a La Plaza de Ponchos que es el lugar más energético, para realizar la ritualidad de la ortiga, se sigue un debido proceso respetando que el sujeto explique y se defienda en el careo y junto con la asamblea se busca una solución, después existe una gestión con la policía y demás. No es como la gente cree que el procedimiento solo es un par de ortigazos y termina todo.

5.- ¿Qué delitos se han sancionado mediante la aplicación de la justicia indígena en la comunidad?

Lo que hemos tratado en si son robos, hurtos pero denuncias si tenemos muchas, pero la falta de empoderamiento, la falta de un modelo de gestión en esta comunidad no lo permite, si nosotros empezamos a dar servicio la cantidad que se nos va presentar es demasiada, nosotros no tenemos ese modelo de gestión y la sostenibilidad para dar solución a ello, por lo cual hemos aceptado unos casos y otros no, pero estamos tratando de crear un modelos de gestión que pueda dar respuesta inmediata a los casos que se presentan y que pueda ser sostenible en el tiempo desde el aspecto económico, son situaciones que nos encontramos en conversación y debates, el tema es que humanamente es imposible.

6.- ¿Se han respetados las decisiones de las autoridades indígenas para sancionar delitos o ha existido discrepancia con la justicia ordinaria?

Realmente no ha existido problema en la administración actual, en la anterior había problemas por saber quién lleva el caso, en esta administración hemos podido establecer la cooperación con la justicia ordinaria la cual reconoce que tenemos facultad, por ejemplo cuando capturan a un sujeto dentro de la comunidad lo primero que hacen es llamar al Cabildo, para saber si vamos a actuar. Además pasamos un informe a la Fiscalía cuando es necesario.

7.- ¿Se han obtenido resultados positivos al aplicar la justicia indígena para sancionar delitos?

Realmente hemos tenido resultados positivos porque se ha disminuido la delincuencia y eso es un gran logro, pues se permite que se devuelva lo robado en ese momento y a nivel personal esta persona trata de reivindicarse ante la sociedad por el desprestigio social, realmente hemos tenido muchos logros.

Entrevista realizada a Segundo Cachiguango, Teniente Político de Ilumán

1.- ¿Según su criterio qué es la Justicia indígena?

Es el sistema que permite a las comunidades indígenas sancionar las cosas que estén en contra de las normas comunales.

2.- ¿Quiénes son las autoridades que aplican la justicia indígena en la comunidad?

Hablando de la comunidad de Ilumán bajo es el cabildo, al igual que las demás comunidades, este se forma por el presidente, vicepresidente, tesorero y síndico quien se encarga de los asuntos legales.

3.- ¿Cuáles son las principales normas de la comunidad para mantener la armonía de la misma?

Hay normas internas en la comunidad que les ayuda a mantener el orden, como las otras comunidades, como no robar y que hay que trabajar en minga.

4.- De forma general ¿Cómo es el procedimiento que aplica la justicia indígena para sancionar un delito en la comunidad?

Sí, existe un procedimiento claro, en la Comunidad Ilumán (bajo), igual que en la justicia ordinaria, inicia con la denuncia, luego se hace la averiguación, luego sigue el careo entre el afectado y las personas implicadas, después en la Asamblea General se busca una solución y sanación. Como teniente político siempre estoy presente y cuido que todo se realice dentro de los límites legales.

5.- ¿Qué delitos se han sancionado mediante la aplicación de la justicia indígena en la comunidad?

En mi conocimiento, la justicia indígena en la comunidad solo ha actuado en casos de robo, hurto. Pues en casos complicados como drogas, armamento, muerte se deja a manos de la justicia ordinaria.

6.- ¿Se han respetados las decisiones de las autoridades indígenas para sancionar delitos o ha existido discrepancia con la justicia ordinaria?

En la comunidad si se han respetado las decisiones aprobadas en la Asamblea, no se han tenido problemas.

7.- ¿Se han obtenido resultados positivos al aplicar la justicia indígena para sancionar delitos?

Sí, porque la justicia indígena es más corta y no se necesita gastar dinero y todo se soluciona en la misma comunidad y se ha resuelto los problemas, en comparación a la justicia ordinaria que es muy larga y costosa.

A continuación se presentan los puntos más relevantes de un caso práctico de aplicación de justicia indígena por parte de una de las comunidades de estudio.

Tabla 1.-FICHA HEMEROGRÁFICA ANALÍTICA	
Autores:	Redacción Sierra norte
Título:	“La justicia indígena también se aplica en la ciudad de Otavalo”
Periódico:	Diario EL COMERCIO
Fecha:	19 de enero del 2014
Recuperado de:	https://www.elcomercio.com/actualidad/ecuador/justicia-indigena-se-aplica-ciudad.html

- ✚ El día sábado 18 de enero del 2014 en la ciudad de Otavalo se practicó justicia Indígena a una ciudadana acusada de robo por una de las comerciantes del lugar.
- ✚ Fue detenida por la comunidad en La Plaza de Ponchos.
- ✚ Entregó el dinero y reconoció el cometimiento del ilícito.
- ✚ El Cabildo Kichwa de la urbe resolvió: colocarle un letrero con la palabra “shuawa”; realizar el baño ritual y la prohibición de ingreso a la ciudad de Otavalo durante seis meses.

Fuente: El Comercio

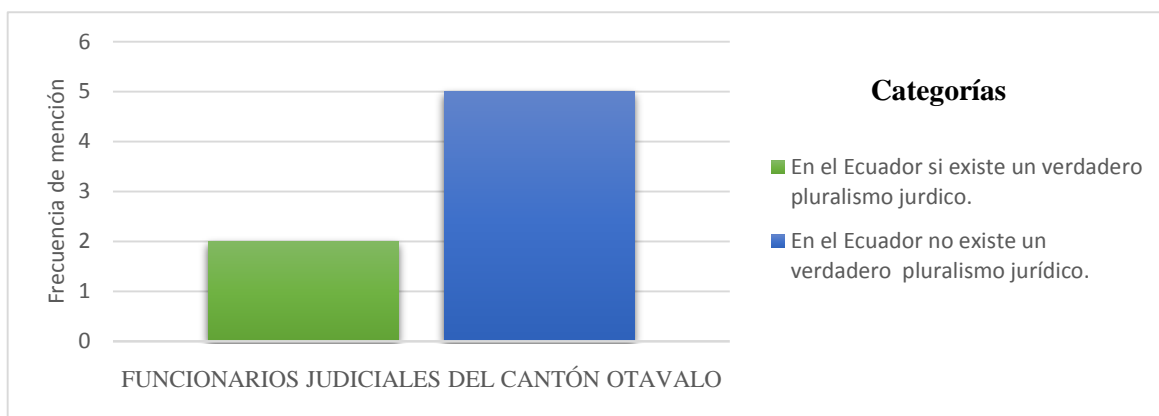
Elaboración propia.

SEGUNDA SECCIÓN DE ENTREVISTAS

En esta sección se representa la “codificación de las preguntas abiertas” de las entrevistas semi- estructuradas mediante gráficos estadísticos.

Entrevistas realizadas a funcionarios judiciales del Consejo de la Judicatura y Fiscalía del cantón Otavalo.

Figura 1.- ¿En el Ecuador existe un verdadero pluralismo jurídico?

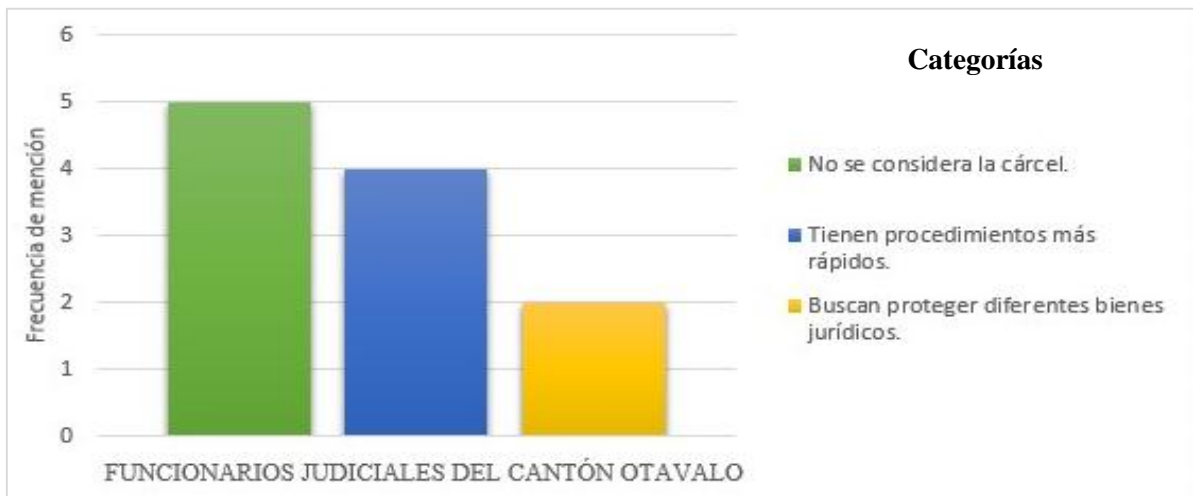


Fuente: entrevistas realizadas a funcionarios del Consejo de la judicatura y Fiscalía del cantón Otavalo.

Elaboración propia

Nota: En las presentes figuras se muestra la frecuencia de mención de respuesta asignadas a categorías, los valores se relacionan al número de respuestas dadas por los entrevistados en cada pregunta.

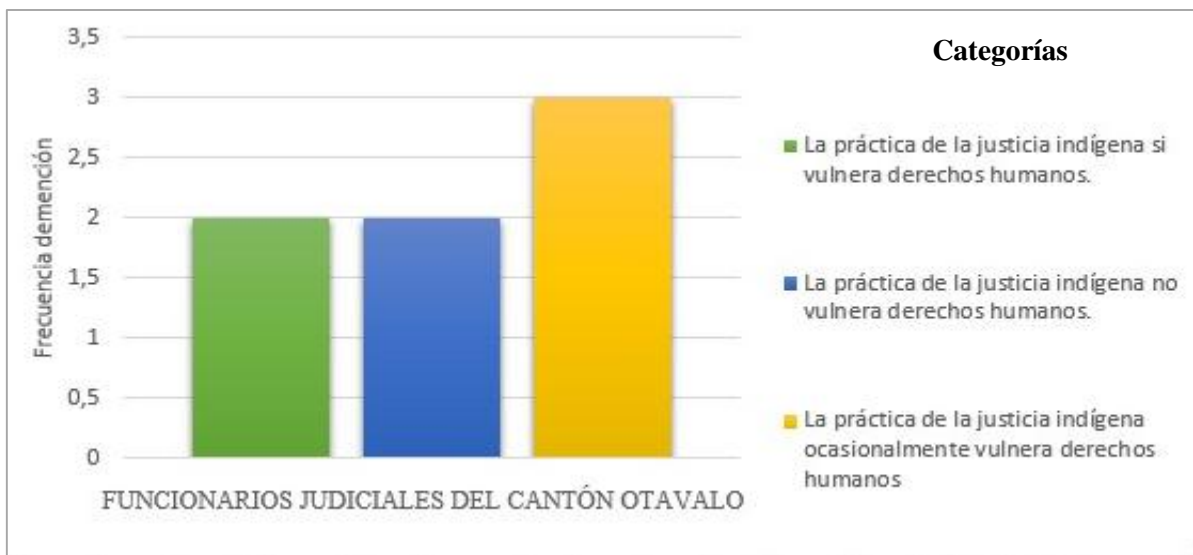
Figura 2.- ¿Principales diferencias entre la justicia ordinaria y la justicia indígena, al sancionar un delito?



Fuente: entrevistas realizadas a funcionarios del Consejo de la judicatura y Fiscalía del cantón Otavalo.

Elaboración propia

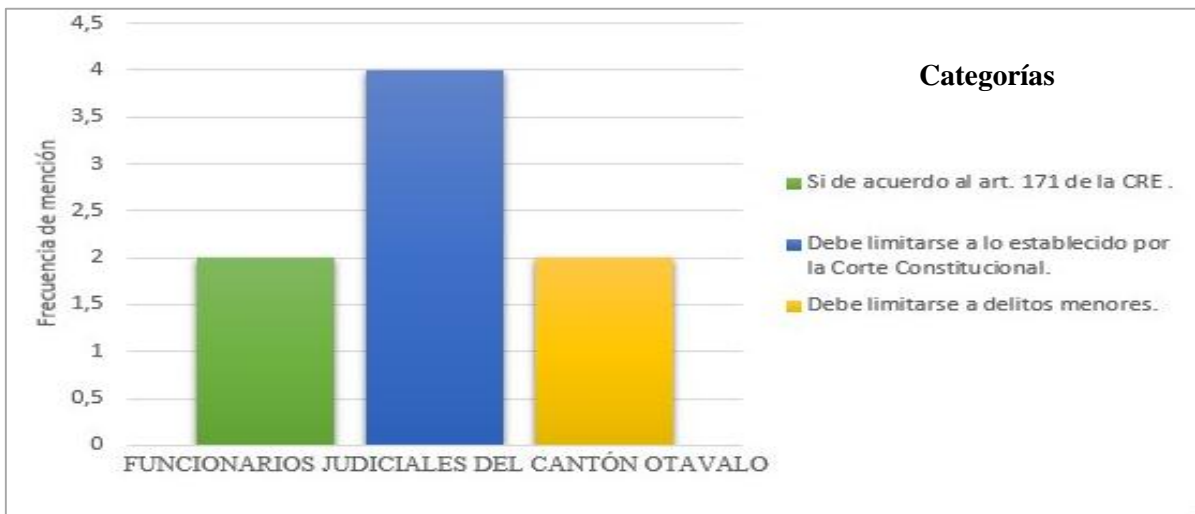
Figura 3.- ¿La práctica de la justicia indígena vulnera derechos humanos?



Fuente: entrevistas realizadas a funcionarios del Consejo de la judicatura y Fiscalía del cantón Otavalo.

Elaboración propia

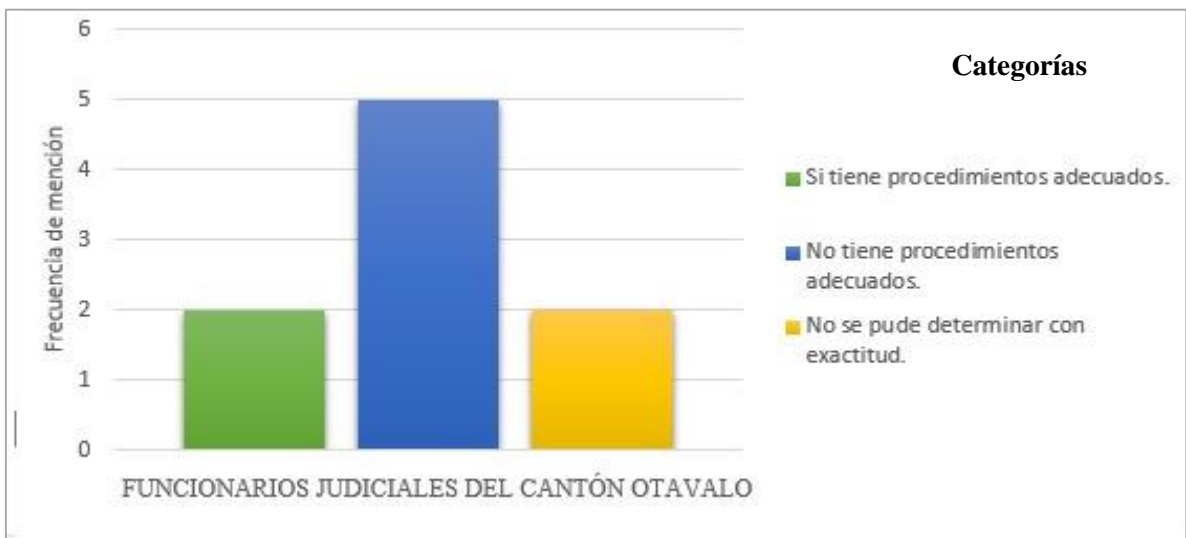
Figura 4.- ¿La justicia indígena debería resolver todo tipo de delitos que ocurran en su ámbito territorial?



Fuente: entrevistas realizadas a funcionarios del Consejo de la judicatura y Fiscalía del cantón Otavalo.

Elaboración propia

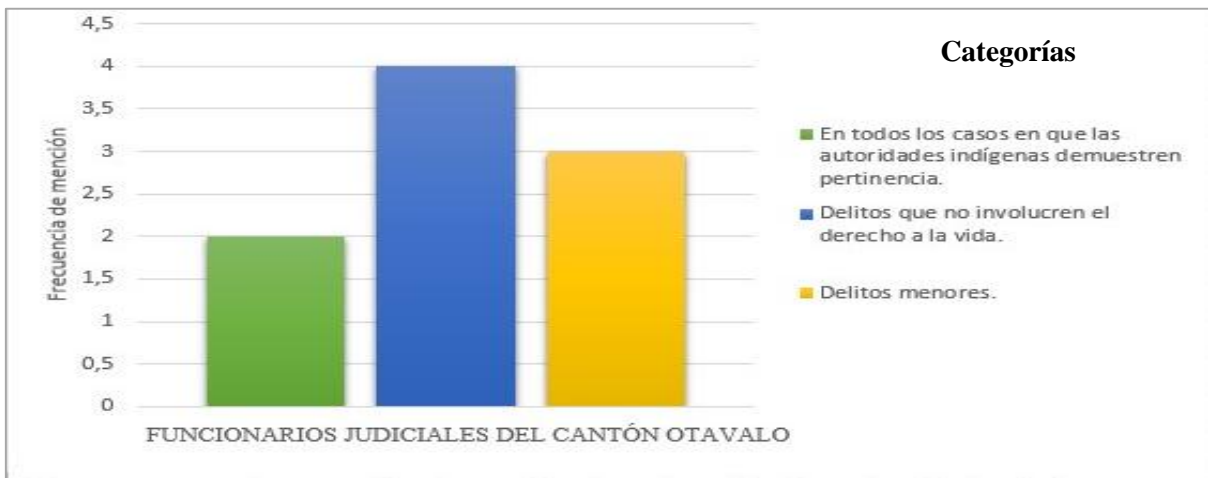
Figura 5.- ¿La justicia indígena que se practica en el cantón Otavalo, tiene procedimientos adecuados para solucionar conflictos de carácter penal?



Fuente: entrevistas realizadas a funcionarios del Consejo de la judicatura y Fiscalía del cantón Otavalo.

Elaboración propia

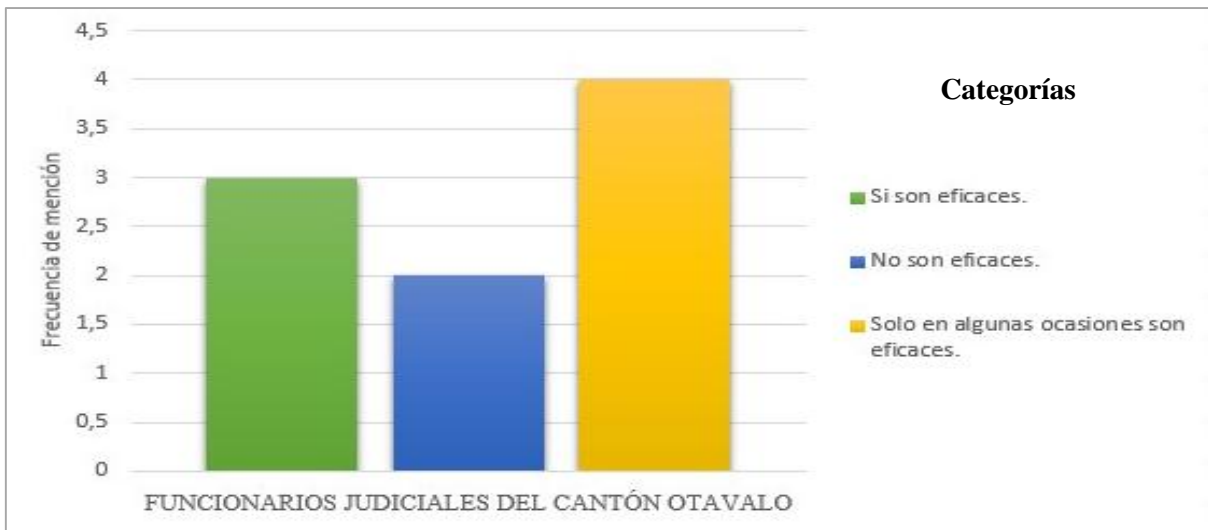
Figura 6.- ¿En qué delitos los jueces y juezas deben declinar su competencia a favor de autoridades indígenas?



Fuente: entrevistas realizadas a funcionarios del Consejo de la judicatura y Fiscalía del cantón Otavalo.

Elaboración propia

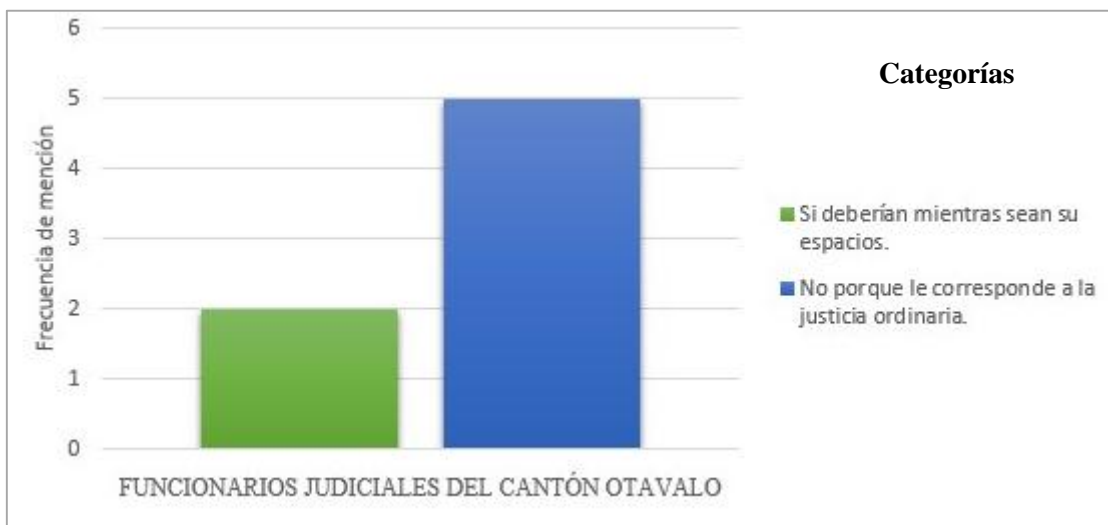
Figura 7.- ¿Las decisiones de la justicia indígena son eficaces, cuando sancionan delitos en su ámbito territorial?



Fuente: entrevistas realizadas a funcionarios del Consejo de la judicatura y Fiscalía del cantón Otavalo.

Elaboración propia

Figura 8.- ¿Los cabildos indígenas deberían practicar justicia indígena en zonas urbanas del cantón Otavalo?



Fuente: entrevistas realizadas a funcionarios del Consejo de la judicatura y Fiscalía del cantón Otavalo.

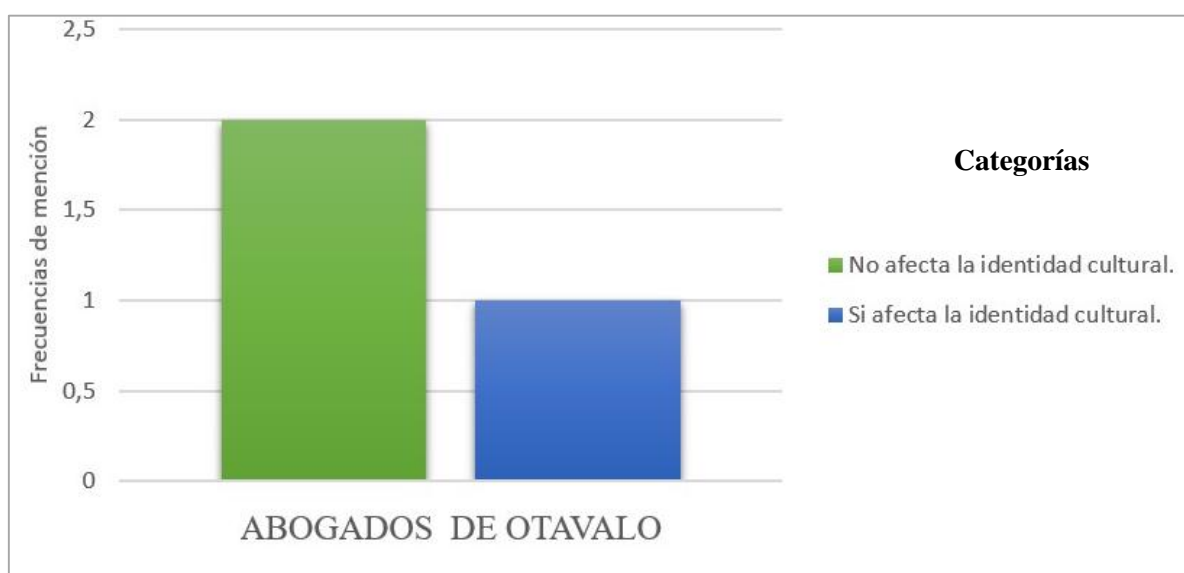
Elaboración propia

Resultados: la mayoría de las respuestas señalan que en el Ecuador no existe un verdadero pluralismo jurídico porque no siempre se respetan los demás sistemas de justicia. Las principales diferencias entre la justicia indígena y la justicia ordinaria al sancionar un delito son: La no consideración de la cárcel como sanción; procedimientos más rápidos en la justicia indígena para resolver conflictos; y la búsqueda de bienes jurídicos distintos, ya que los sistemas indígenas procuran proteger la armonía de la comunidad como máximo bien jurídico. Durante la práctica de la justicia indígena se vulneran derechos humanos ocasionalmente porque en algunos casos se exceden. La mayoría de las respuesta coinciden en que no se deben resolver todos los delitos que ocurran en la comunidad mediante la justicia indígena, pues debe limitarse a lo establecido por la Corte Constitucional, la cual señala que los delitos que involucren el derecho a la vida le compete a la justicia ordinaria. De acuerdo a las opiniones la Justicia Indígena que se practica en el cantón Otavalo no tiene procedimientos adecuados, a razón de que no están de acuerdo con aspectos como el baño de ortiga que se realiza tradicionalmente. Los entrevistados recalcan que los jueces y juezas deben declinar su competencia a favor de autoridades indígenas únicamente en delitos que no involucren el

derecho a la vida, tal como lo señala la Corte Constitucional y que sería recomendable que solo declinen en casos de delitos menores. Las decisiones de la justicia indígena son eficaces en algunas ocasiones. Para finalizar las respuestas señalan que no se debería practicar justicia indígena en zonas urbanas porque dichos espacios les corresponden a la justicia ordinaria, ya que también se encuentran ocupados por personas mestizas y otras etnias que no comparten la misma cosmovisión.

Entrevistas realizada a abogados del cantón Otavalo.

Figura 11.- ¿La expansión urbana puede afectar a la identidad cultural indígena?

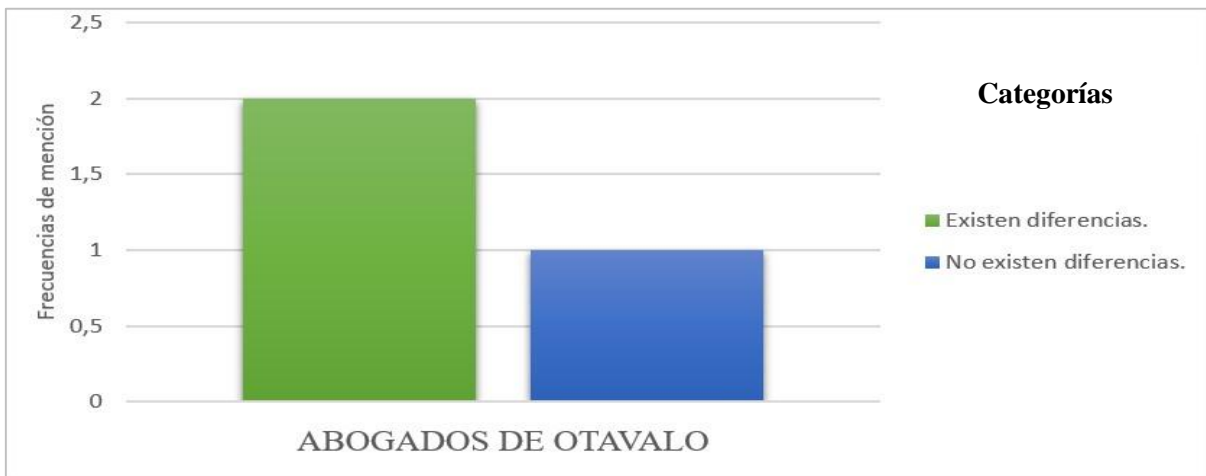


Fuente: entrevistas realizadas a abogados del cantón Otavalo.

Elaboración propia

Nota: En las presentes figuras se muestra la frecuencia de mención de las categorías, los valores se relacionan al número de respuestas dadas por los entrevistados en cada pregunta.

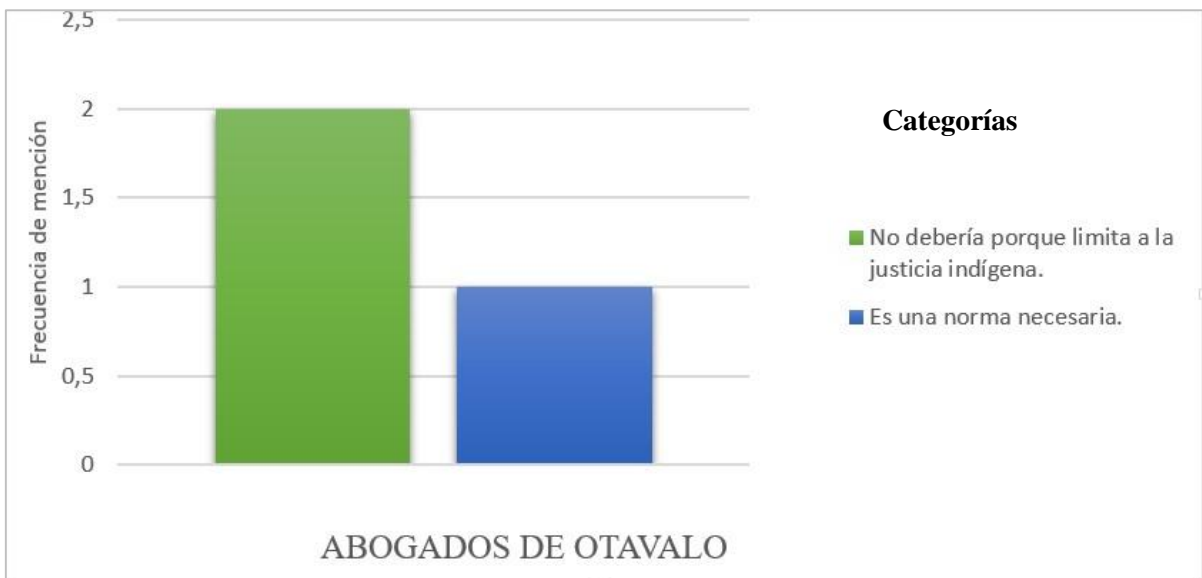
Figura 12.- ¿Existen diferencias entre una comunidad urbana y una comunidad rural, en relación a la forma en que aplican la justicia indígena?



Fuente: entrevistas realizadas a abogados del cantón Otavalo.

Elaboración propia

Figura 13.- ¿Debería existir alguna norma que regule completamente a la justicia indígena a nivel nacional?



Fuente: entrevistas realizadas a abogados del cantón Otavalo.

Elaboración propia

Resultados: las entrevistas realizadas a los abogados señalan que la expansión urbana no afecta a la identidad cultural indígena, porque dicho concepto no es estático, constantemente la cultura cambia, pero una parte de las respuestas indican que la influencia de tendencias occidentales puede intervenir a que se debilite la cultura originaria. En efecto existen diferencias entre una comunidad urbana y una comunidad rural en relación a la forma en que aplican la justicia indígena, por ejemplo la dificultad de conseguir elementos para la purificación como la ortiga o el fueite, además que el sentido de comunidad no es tan consistente como en las comunidades rurales, pero existen diferencias positivas como la utilización de medios tecnológicos que facilitan la comunicación. Además los entrevistados indican que no debería existir alguna norma que regule completamente a la justicia indígena a nivel nacional porque estaría limitándola y tampoco puede ser positivizada ya que perdería su esencia.

Discusión

En esta sección se profundiza y compara los resultados obtenidos a través de las técnicas e instrumentos metodológicos, dicha información complementa y aborda los aspectos inherentes al tema principal, con la finalidad de cumplir el objetivo general de la investigación que es analizar la aplicación de justicia indígena dentro del ámbito penal en la Comunidad Kichwa Urbana de Otavalo y en la comunidad de Ilumán, pertenecientes al cantón Otavalo, provincia de Imbabura, Ecuador.

En primera instancia las entrevistas realizadas a las autoridades de las comunidades de estudio verifican que existe el conocimiento necesario sobre sus sistemas de justicia. Coinciden que son los cabildos quienes poseen la facultad para ejercerla, además destacan que las normas que regulan la convivencia no se encuentran escritas, sin embargo son entendidas por los miembros de la comunidad, por lo que resulta complejo sistematizarlas en un sistema escrito, sin embargo se matizan ciertas nociones fundamentales, como el sentido de vivir en comunidad cuyos miembros saben que no deben alterar el equilibrio construido en su imaginario y son conscientes de que existen actos que pueden crear rupturas en este sistema, llámense “delitos” desde la perspectiva del derecho penal o “llaki” para los sistemas indígenas, Cabe mencionar que los entrevistados mencionan la palabra “delito”, por lo cual se puede inferir que el término ha sido

asimilado, pues no son ajenos a la existencia de la justicia ordinaria además de la constante información a través de los medios de comunicación, dicho término se utiliza para determinar una categoría de comportamientos, pero comprendiendo que el delito no forma parte de la cosmovisión indígena (Ron, 2015). Respecto a los procedimientos, se puede destacar que los entrevistados coinciden en que existe una estructura que inicia con la denuncia, posteriormente se encuentra el careo y al final el cabildo y la asamblea llegan a una resolución, tal como lo señala el autor Pérez anteriormente citados, del presente resultado se destaca que existe un debido proceso, de acuerdo al art. 66 de la Ley Orgánica de garantías jurisdiccionales y Control Constitucional “La observancia de las normas, usos y costumbres, y procedimientos que hacen parte del derecho propio de la nacionalidad, pueblo o comunidad indígena constituyen el entendimiento intercultural del principio constitucional del debido proceso” (Asamblea Nacional, 2009). En términos generales cuando las prácticas de la justicia indígena se alejen de la estructura funcional comunitaria se vulneraría el debido proceso, y demostrarlo sería más complejo que en un sistema escrito.

Las comunidades de estudio señalan que han sancionado delitos de robos y hurtos mediante la justicia indígena, cabe recalcar que por lo general suelen ser confundidos. Navarro (2017) determina que la real diferencia radica en la forma en que se producen, la ausencia de fuerza en el hurto y el alto nivel de peligrosidad en el robo.

Por su parte el presidente del cabildo Kichwa urbano de Otavalo recalca que las personas de la comunidad presentan sus denuncias para ser resueltas mediante la justicia indígena, revelando que no siempre procede únicamente en delitos flagrantes. Durante la introducción se manifestó que suelen existir conflictos entre el sistema de justicia ordinaria y los sistemas indígenas, sin embargo partiendo de las respuestas de los entrevistados se revela que no se han presentado inconvenientes y si se presentaron en el pasado fueron superadas con el cambio de administración, sin embargo esto puede deberse a que los delitos tratados no han sido de mayor relevancia. Finalmente en ambos casos señalan haber obtenido resultados positivos al aplicar la justicia indígena para sancionar delitos, lo cual tiene relación con el tercer objetivo de la investigación, determinar la eficacia de los procedimientos de los sistemas de estudio, comprendiendo a la eficacia como aquella “capacidad de lograr el efecto que se desea o se espera” (Real Academia Española [RAE], 2001). De acuerdo a las respuestas afirman que se ha

conseguido lo esperado, como recuperar lo robado, solucionar el problema y a través de la purificación y el desprestigio social esperan la no reincidencia del infractor.

En la ficha hemerográfica analítica se puntualizan los momentos más relevantes del caso práctico, en el cual la Comunidad Kichwa Urbana de Otavalo aplicó la justicia indígena, se puede analizar que los procedimientos no distan mucho de las prácticas de las comunidades rurales, mantienen la misma ideología de purificación para expulsar las energías negativas, y la utilización de elementos rituales como la ortiga y el fuate, acompañado del desprestigio social con la intención de que dicha persona busque recuperar una postura íntegra ante la misma, en relación a las respuestas de Patricio Lema, la justicia indígena en la zona urbana se realiza en “La Plaza de Ponchos que es el lugar más energético”, es decir que existen sitios que guardan más relación cultural y se constituyen en espacios importantes e idóneos para sus prácticas, en el caso de la Comunidad Ilumán existen vertientes que se configuran como lugares energéticos ligados a sus creencias y cosmovisión. Evidentemente es un aspecto interesante ya que el entorno pasa a un segundo plano y es el significado cultural lo que realmente importa. Posteriormente el Cabildo dispuso la prohibición de ingreso a la ciudad de Otavalo durante seis meses. Según Borja (2009) “la sanción de expulsión supone declarar formalmente la muerte social del infractor, de tal modo que éste queda enterrado en el olvido” (pág. 45). Sin embargo si los delitos han sido efectuados por personas ajenas a las comunidades la sanción de la expulsión no representaría un impacto mayor, pero supondría una forma de alejar al infractor del colectivo social.

Los resultados obtenidos de las entrevistas realizadas a los funcionarios judiciales del Consejo de la Judicatura y Fiscalía del cantón Otavalo, brindan un enfoque distinto para analizar y discutir sobre los procedimientos de justicia indígena en torno al tema global de la investigación. En efecto la principal diferencia entre el sistema estatal y la justicia indígena en el ámbito penal es la cárcel, pues la cosmovisión indígena no la considera como medio idóneo, razón por la cual se expulsa al infractor y no se lo retiene. Señalan que ocasionalmente se vulneran derechos humanos, que es un debate latente, desde la perspectiva de la justicia ordinaria las prácticas ancestrales especialmente la purificación y el desprestigio social constituirían una vulneración al art. 50 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; art.-

5 numeral 1 y 2 del Pacto de San José; y en general a la “Convención Internacional Contra La Tortura Y Otros Tratos O Penas Crueles Inhumanos O Degradantes”. Pero desde la perspectiva de la justicia indígena el infractor se encuentra enfermo y con energías negativas que a través de la purificación es renovado. Respecto a los límites las respuestas apuntan a que la justicia indígena no puede conocer y resolver delitos que involucren el derecho a la vida, tal cual lo estableció la Corte Constitucional en la Sentencia “La Sentencia 113-14-SEP-CC pertinente al caso 0731-10(Caso la Cocha)”, esto también se aplicaría para la declinación de competencias, considerando que las sentencias emitidas por la Corte se interpretan como jurisprudencia de gran relevancia, aquí se presenta otro punto de debate en la comunidad jurídica, ya que el art. 171 de la Constitución de la república del Ecuador no determina que casos deba conocer y cuáles no, sin embargo la Corte Constitucional es el máximo intérprete de la Carta magna, este caso en particular genera un espacio de discusión, si las comunidades de estudio, como la Comunidad Kichwa urbana de Otavalo deba conocer denuncias de todo tipo. Se debe considerar que de acuerdo a diferentes criterios hay discrepancia en lo referente a “los conflictos internos” que señala el art. 171 ibídem ya que los delitos sexuales o el homicidio afecta a toda la sociedad ecuatoriana, por lo cual no se remite a un problema específico de la comunidad, si no que pasa a un plano general de interés.

Los funcionarios indican que las decisiones de las autoridades indígenas al sancionar un delito no suelen ser eficaces, contrario a lo manifestaron las autoridades entrevistadas, valdría suponer que dicha discrepancia sería producida por los distintos enfoques y finalidades que presenta cada sistema. En lo referente a la justicia indígena en el ámbito urbano existen criterios que favorecen y contradicen dichas prácticas, en este apartado se ha considerado la reflexión de abogados del cantón Otavalo que poseen un grado alto de conocimiento sobre los derechos de los pueblos indígenas. Mientras que la mayoría de los funcionarios recalcan que no debería practicarse la justicia indígena en zonas urbanas porque el espacio le corresponde a la justicia ordinaria, lo cual tendría sentido porque las instituciones se encuentran disponibles y en el mismo entorno existen personas de diferentes etnias, pero hay que considerar que particularmente en la ciudad de Otavalo se presenta una gran concentración de personas indígenas, a esto habría que considerar aspectos como la influencia de que si los elementos externos influirían en su identidad cultural y por ende cambiarían su forma de aplicar justicia indígena. A esto los resultados dan respuesta como se mencionó anteriormente, pues no se

encontraron diferencias sustanciales, y la identidad cultural de alguna u otra forma se mantiene y se adapta a las modernidades que les resultan favorables.

Las limitaciones que presentó el estudio fueron la falta de datos demográficos actualizados de las comunidades indígenas rurales de la provincia de Imbabura. Otra de las limitaciones fue la dificultad para la realización de las entrevistas ya que las autoridades de los cabildos cambian constantemente y no poseen un establecimiento fijo. Finalmente es importante mencionar que los resultados construyeron el camino para la realización de los objetivos de la investigación.

CONCLUSIONES

Después de realizar la investigación se concluye en que la justicia indígena que se practica en las comunidades Kichwa Urbana de Otavalo e Ilumán, comprenden una secuencia lógica, similar a la estructura del sistema penal ordinario, respecto a las normas comunitarias es complejo numerarlas de forma específica, sin embargo son comprendidas y aceptadas por el colectivo social comunitario.

Específicamente el término delito se encuentra vinculado al sistema de justicia occidental, en el caso de los sistemas indígenas se comprende un sistema en constante equilibrio y cualquier alteración es comprendida como tristezas o penas que deben ser solucionadas y no tienen una clasificación determinada, sin embargo actualmente en las comunidades de estudio el término delito es entendido y resulta obvio por la constante interacción de las comunidades con el sistema occidental, al sancionar delitos realmente sancionan una serie de comportamientos que afectan la armonía que pretenden mantener y que también son de interés para el Derecho Penal.

Los procedimientos de la justicia indígena son eficaces cuando proceden en miembros de la misma comunidad, pero es complejo determinarlo con exactitud si resulta eficaz para personas ajenas a la comunidad, ya que no comprenden el significado de los actos ancestrales, lo mismo resulta para la justicia ordinaria que a su juicio la forma en que actúan los sistemas indígenas puede resultar en una idealización equivocada.

En el caso de las comunidades a estudiar no se encontró una diferencia significativa al momento de aplicar la justicia indígena para sancionar un delito. El entorno urbano no se presenta como un factor determinante en las prácticas culturales en este caso en concreto. La identidad cultural es muy flexible y puede adaptarse a las nuevas realidades y no por ello deja de mantenerse fiel a sus raíces. La única causa que puede marcar una diferencia significativa es el desinterés por la “comunidad”, por tal motivo la expulsión es considerada como la mayor de las sanciones.

Finalmente se concluye que los sistemas de justicia indígena no son una novedad del reconocimiento constitucional, al contrario son sistemas que siempre formaron parte de la vida

comunal indígena para mantener un orden social y que actualmente siguen vivos para dar respuesta a los conflictos que la justicia ordinaria no puede atender. Pero evidentemente presenta sus falencias al igual que los sistemas occidentales, pues no existe un sistema perfecto.

RECOMENDACIONES

Efectivizar lo dispuesto por el art. 346 del Código Orgánico de la Función Judicial respecto a la “promoción de la justicia intercultural”, pues la capacitación constante es el único medio para evitar los conflictos entre los sistemas de justicia, lo cual debería ser una tarea obligatoria en el cantón Otavalo por tener una amplia población indígena.

Educar a la población sobre la diversidad cultural con el fin de promover el desarrollo de un país pluricultural y plurinacional, revitalizando las relaciones entre las y los ciudadanos de diferentes etnias culturales del territorio ecuatoriano, en un proceso de constante retroalimentación, limando las diferencias que pudieron surgir en el pasado.

Discutir nuevamente los temas de justicia indígena en la Asamblea Nacional para establecer límites precisos y concisos o al menos aclarar las interrogantes de la colectividad jurídica que presentan posturas muy distintas entre sí. Retomar el proyecto de Ley orgánica de coordinación y cooperación entre la justicia indígena y la justicia ordinaria, con la participación y consenso de todos los representantes de las nacionalidades y pueblos indígenas del país.

Establecer mecanismos prácticos de coordinación y cooperación entre la justicia indígena y la justicia ordinaria tal como lo señala el art. 346 del Código Orgánico de la Función Judicial, y no se quede en “*letra muerta*”, respetando las decisiones, procedimientos y prácticas culturales de los pueblos y nacionalidades nativas. Las autoridades indígenas que tienen facultad jurisdiccional también deben estar abiertos al diálogo, sin enfrascarse en un solo punto de vista, colaborando con el sistema ordinario.

REFERENCIAS

- Ávila, R. (2013). *La prisión como problema global y la justicia indígena como alternativa local. Estudio de caso*. Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador (Comité De Investigaciones). Quito, Ecuador.
- Borja, E. (2009). *Derecho indígena, sistema penal y derechos humanos*. Revista Nuevo Foro Penal, 5(73), 11-46.
- Encalada, K. (2012). *Racismo en la administración de justicia en el Ecuador: el caso de Riobamba* (tesis de maestría). Facultad Latinoamericana De Ciencias Sociales.
- Gómez, E. (2017). *La aplicación de la justicia indígena en el Ecuador.- ¿Tradición milenaria de la administración de justicia o continuismo de la venganza privada?* (tesis de maestría). Universidad Católica de Santiago de Guayaquil. Guayaquil, Ecuador.
- Chacón, D. (2011). *Pautas para delimitar el Derecho Penal Indígena*. Alegatos, 25(78), 367-386.
- Mendoza, J. (2010). *La Comunidad Indígena en el Contexto Urbano Desafíos de Sobrevivencia*. México: Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública.
- Molano, O. (2007). *Identidad cultural un concepto que evoluciona*. OPERA. 7, 7, 69-84
- Navarro, E. (2017). *Los delitos de robo y hurto y la vulneración del principio de proporcionalidad* (tesis de maestría). Universidad Regional Autónoma De Los Andes.
- Otavalo, B. (2017). *Anteproyecto de Resolución del Consejo de la Judicatura que Regule la Coordinación y Cooperación entre La Justicia Indígena y Ordinaria* (tesis de pregrado). Universidad Regional Autónoma de los Andes.
- Pérez, C. (2015). *Justicia indígena*. Cuenca, Ecuador: Universidad de Cuenca.
- Ron, X. (2015). *La jurisdicción indígena frente al control de constitucionalidad en Ecuador ¿Pluralismo jurídico o judicialización de lo plural?* Quito, Ecuador: Corporación Editora Nacional.

- Sánchez, M. (2015). *Límites de la actividad jurisdiccional indígena en relación con el debido proceso en materia penal* (tesis de maestría). Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador. Cuenca, Ecuador.
- Sarabino, Z. (2007). *El proceso de constitución de las élites indígenas en la ciudad de Otavalo* (tesis de maestría). Facultad Latinoamérica De Ciencias Sociales, Quito, Ecuador.
- Schönbohm, H. (2011). *Los Derechos Individuales y Derechos Colectivos en la Construcción del Pluralismo Jurídico en América Latina*. La Paz, Bolivia: Garza Azul.
- Tibán, L. (2011). *Los Derechos de las Mujeres en la Justicia Indígena*. La Paz, Bolivia: Garza Azul.
- Trujillo, C. (2012). *Plurinacionalidad y Constitución*. Quito, Ecuador: Abya Yala

Linkografía

- Díaz, E. (2015). *La Formación En La Justicia Indígena Como Alternativa Frente Al Pluralismo Jurídico*. Recuperado el 20 de diciembre del 2018 de: [file:///C:/Users/ACER/Downloads/Dialnet-LaFormacionEnLaJusticiaIndigenaComoAlternativaFren-5456402%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/ACER/Downloads/Dialnet-LaFormacionEnLaJusticiaIndigenaComoAlternativaFren-5456402%20(2).pdf)
- El COMERCIO. (2014). *La justicia indígena también se aplica en la ciudad de Otavalo*. Recuperado el 20 de diciembre del 2018 de: <https://www.elcomercio.com/actualidad/ecuador/justicia-indigena-se-aplica-ciudad.html>
- Instituto Nacional de Estadística y Censos (2010). *Población por área, según provincia, cantón y parroquia de empadronamiento y grupos étnicos*. Recuperado el 20 de diciembre del 2018 de: <http://www.ecuadorencifras.gob.ec/documentos/web>
- Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Otavalo. (2019). *Situación geográfica*. Recuperado el 20 de diciembre del 2018 de: <http://www.otavalo.gob.ec/otavalo/situacion-geografica.html>
- Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo. (2017). *Plan nacional de desarrollo 2017-2021 Toda una Vida*. Recuperado el 20 de diciembre del 2018 de: http://www.planificacion.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2017/10/PNBV-26-OCT-FINAL_0K.compressed1.pdf

Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo. (2013). *Plan nacional de desarrollo 2013-2027 Del Buen Vivir*. Recuperado el 20 de diciembre del 2018 de: https://www.unicef.org/ecuador/Plan_Nacional_Buen_Vivir_2013-2017.pdf

Tituaña, J. (2015). *Costumbres y tradiciones*. Recuperado el 20 de diciembre del 2018 de: <https://gadiluman.wixsite.com/gadparroquial-iluman/costumbres-y-tradiciones>

Leyes y documentos oficiales

Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Recuperado el 20 de noviembre del 2018 de: www.asambleanacional.gob.ec/

Asamblea Nacional. (2009). *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. Recuperado el 20 de noviembre del 2018 de: https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_ecu_org2.pdf

Asamblea Nacional. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Recuperado el 20 de noviembre del 2018 de: http://www.justicia.gob.ec/wpcontent/uploads/2014/05/c%C3%B3digo_or%C3%A1nico_integral_penal

Asamblea Nacional, de la República del Ecuador. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Recuperado el 20 de noviembre del 2018 de: http://www.funcionjudicial.gob.ec/www/pdf/normativa/codigo_organico_fj.pdf

Asamblea Constituyente. (1998). *Constitución Política de la República del Ecuador*. Recuperado el 20 de noviembre del 2018 de: https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2_ecu_anexo15.pdf

Naciones Unidas. (2007). *Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas*. Recuperado el 20 de noviembre del 2018 de: http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_es.pdf

Organización Internacional del Trabajo (2009). Convenio Núm. 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Recuperado el 20 de noviembre del 2018 de: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf

Recuperado el 20 de noviembre del 2018 de: <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/ec/ec016es.pdf>

Corte Constitucional. (2014). *Sentencia 113-14-SEP-CC dictada por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador, referente al caso 0731-10.*

ANEXOS



Ilustración 1.- Parque central de Ilumán.



Ilustración 2.- Plaza de Ponchos de Otavalo.