



**UNIVERSIDAD LAICA “VICENTE ROCAFUERTE” DE
GUAYAQUIL**

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

**PROYECTO DE INVESTIGACIÓN PREVIO A LA
OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO DE LOS
JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA
DEL ECUADOR**

TEMA: “EL DEBIDO PROCESO EN LA JUSTICIA INDÍGENA EN EL
ECUADOR”

Autor: FAUSTO CESAR LEMA CARANQUI

Asesor: Ab. PROAÑO MOSQUERA RICHARD, MSc.

Guayaquil, febrero 2015

CERTIFICACIÓN

Guayaquil, 4 de febrero del 2015

Msc. RICHARD PROAÑO MOSQUERA

Tutor

CERTIFICA:

Haber revisado el presente informe de investigación, que se ajusta a las normas establecidas UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE DE GUAYAQUIL, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Proyecto de Investigación previo la obtención del Título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador en tal razón autorizo su presentación para los fines legales pertinentes.

.....
Msc. *RICHARD PROAÑO MOSQUERA*

AUTORÍA

Los criterios emitidos y respetando las normas éticas y morales en el presente Trabajo de Grado: “EL DEBIDO PROCESO EN LA JUSTICIA INDÍGENA EN EL ECUADOR”, en todos los contenidos y resultados obtenidos en el presente trabajo, previo a la obtención del Título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador, son originales, auténticos, personales y de exclusiva responsabilidad moral, legal y académica del autor, quien firma, al pie de la presente, para constancia de lo anteriormente mencionado.

.....
FAUSTO CESAR LEMA CARANQUI

AGRADECIMIENTO

A Dios por haber sido el guía perfecto en este camino de formación profesional, dándome siempre su respaldo divino y fuerzas en todo momento.

A mis hijos Cristhel y Liam, quienes han sido la luz de perseverancia en mi camino, dándome su sonrisa más tierna en los tiempos de muchos desvelos en este proceso de vida. A mi esposa quien ha sabido fortalecerme y siendo mi ayuda idónea en cada momento que la he necesitado.

A mis Padres quienes me brindaron su esfuerzo, dedicación y trabajo por sacar adelante a su familia.

A mis hermanos y familia quienes desinteresadamente han sabido brindarme su apoyo en los momentos más difíciles.

A mis mejores amigos Homero y Carlos hermanos no de sangre pero si de amistad, quienes confiaron en mí y mi oportunidad de vida.

FAUSTO CESAR LEMA CARANQUI

DEDICATORÍA

El presente trabajo va dedicado a mi esposa e hijos, por ser la motivación para salir adelante y haber sido la fuente de inspiración en la superación y búsqueda de metas valederas.

A mis padres por ser los que me dieron la vida y supieron conducirme por el camino de la verdad, siempre motivándome a seguir perseverando.

A mis amigos y familiares también dedico este trabajo por ser los que han estado pendiente en los momentos buenos y malos que me ha tocado cruzar en este camino.

FAUSTO LEMA CARANQUI

INDICE

PORTADA.....	I
CERTIFICACIÓN.....	II
AUTORÍA.....	III
AGRADECIMIENTO.....	IV
DEDICATORIA.....	V
INDICE.....	VI
RESUMEN EJECUTIVO.....	IX
INTRODUCCIÓN.....	XI
CAPÍTULO I	1
EL PROBLEMA A INVESTIGAR.....	1
“EL DEBIDO PROCESO EN LA JUSTICIA INDÍGENA EN EL ECUADOR”	1
1.2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	1
1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	2
1.4. DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA	2
1.5 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.....	3
1.6 SISTEMATIZACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN	4
1.7. OBJETIVO GENERAL DE LA INVESTIGACIÓN	5
1.8. OBJETIVOS ESPECÍFICOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	5
1.9. LÍMITES DELA INVESTIGACIÓN.....	5
1.10. IDENTIFICACIÓN DE LAS VARIABLES	6
1.11. HIPÓTESIS GENERAL Y PARTICULAR	6
1.12 OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES	7
CAPÍTULO II	8
FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA	8
2.1. ANTECEDENTES REFERENCIALES Y DE INVESTIGACIÓN.....	8

2.1.1. LOS PENSAMIENTOS DE JUSTICIA EN LA HISTORIA.....	8
2.1.2. Definición de Justicia:	11
2.1.3. La Justicia Indígena en el Ecuador.....	21
2.1.4. ANTECEDENTES REFERENCIALES DE LA JUSTICIA INDÍGENA ANTES DE SER ESCRITA EN UNA COSTITUCIÓN	27
2.1.5. ANTECEDENTES HISTÓRICOS SOBRE EL DERECHO INDÍGENA EN LAS CONSTITUCIONES DEL ECUADOR	29
2.2. MARCO TEÓRICO REFERENCIAL.....	33
2.3. MARCO LEGAL.....	48
2.4. MARCO CONCEPTUAL.....	62
CAPÍTULO III	69
METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN	69
3.1. MÉTODOS Y TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN.....	69
3.2. POBLACIÓN Y MUESTRA	70
3.3. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS	71
3.4. RECURSOS, FUENTES, CRONOGRAMA Y PRESUPUESTO PARA LA RECOLECCIÓN DE DATOS	74
3.5. TRATAMIENTO A LA INFORMACIÓN PROCESAMIENTO Y ANÁLISIS	77
3.6. PRESENTACIÓN DE LOS RESULTADOS	87
CAPÍTULO IV.....	106
LA PROPUESTA	106
4.1. TÍTULO DE LA PROPUESTA	106
4.2. JUSTIFICACIÓN DE LA PROPUESTA	106
4.3. OBJETIVO GENERAL DE LA PROPUESTA.....	106
4.4. OBJETIVOS ESPECÍFICOS DE LA PROPUESTA	107
4.5. HIPÓTESIS DE LA PROPUESTA	107
4.6. LISTADO DE CONTENIDOS Y FLUJO DE LA PROPUESTA.....	107

4.7. DESARROLLO DE LA PROPUESTA	112
4.8. IMPACTO, PRODUCTO Y BENEFICIO OBTENIDO	121
4.9. Validación de la propuesta.....	121
CONCLUSIONES.....	121
RECOMENDACIONES.....	122
FUENTES BIBLIOGRÁFICAS (METODOLOGÍA APA)	123
Bibliografía.....	123
Trabajos citados	124
ANEXOS.....	125

RESUMEN EJECUTIVO

La Justicia Indígena es un derecho Constitucional por lo tanto los Pueblos y Nacionalidades tienen la facultad de ejercerla en pro del convivir adecuado conforme a las bases del Sumak Kawsay. Las normas internacionales prescriben acuerdos y tratados en búsqueda del reconocimiento a la forma de vida, de justicia y educación de los indígenas de los países suscriptores, siendo el Ecuador uno de ellos. Además las normativas nacionales han sido diseñadas en base a un país intercultural.

En esta investigación tratamos de aclarar de una manera muy propicia el procedimiento que se aplica en la Justicia Indígena, brindado un reglamento de aplicación de este procedimiento para subsanar algunos errores que se han venido cometiendo por algunas cuestiones de forma.

Se justifica la investigación por la falta de un reglamento que identifique de manera general la aplicación del procedimiento y se cumpla la norma constitucional sobre el debido proceso la misma que se garantiza a todo individuo.

Se tiene la hipótesis general y particular; la misma que deduce que mediante el estudio del proceso de la Justicia Indígena se puede elaborar un reglamento de aplicación adecuada la misma que conlleve a garantizar el debido proceso en la Justicia Indígena.

Se cuenta con una fundamentación teórica en lo referente al origen de la Justicia Indígena y su evolución en el tiempo hasta la actualidad, enfocando las visiones de la cosmovisión andina como un pilar fundamental para la construcción del reglamento.

La investigación tiene un marco legal en la legislación nacional e internacional, dando como respaldo a esta investigación ya que se fundamenta en la Constitución de la República del Ecuador como norma suprema, en los tratados internacionales como el Convenio 169 de la OIT, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, Pacto Internacional de Derechos Civiles y

Políticos y normas del Código Orgánico de la Función Judicial, Código Orgánico Integral Penal y la Resolución de la Corte Constitucional sobre la Justicia Indígena.

El trabajo de campo se lo hizo con encuestas y la muestra se fundamenta con el levantamiento de información del INEC y de los entes indígenas a nivel de la costa quienes dan como resulta un aproximado de 300,000 indígenas y tomando muestra de 384 personas para poder realizar el trabajo.

Este proyecto cuenta con una propuesta que aplica la cosmovisión andina como base de convivencia, tomando además los principios sustentadores de la Constitución como es el ama killa, ama llulla, ama shwa, para fomentar el equilibrio de los pueblos y nacionalidades del país.

Esto se llegó a la conclusión que se ha dejado pasar mucho tiempo para la implementación de un reglamento que regule el procedimiento, más no la justicia indígena.

Las conclusiones nos dejó recomendaciones tales como: las autoridades competentes pongan en ejecución este reglamento y den el respaldo a los operadores de justicia quienes serán los que deben sujetar y promover el desarrollo del mismo, así como también se debe plantear socializaciones del mismo, a nivel local y nacional.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación sobre el “DEBIDO PROCESO EN LA JUSTICIA INDÍGENA EN EL ECUADOR” se basa en la realidad de convivencia de los Pueblos y Nacionalidades, la misma que contiene aspectos donde nace el problema de la mala aplicación del procedimiento en la Justicia Indígena y cuáles son las causas y de qué manera se puede desarrollar estrategias que rectifique estos errores. Tomando en consideración el marco teórico donde se fundamenta esta justicia, ya sea en su historia o en su evolución. Así también las normativas que se recogen a nivel nacional e internacional son las mismas que fueron promulgadas en su momento y que han servido para garantizar derechos a los indígenas.

La evidencia de palabras nuevas dentro de esta propuesta hace que se busque en el marco conceptual la aclaración de las mismas mediante la investigación. Es así que mediante esta investigación se deduce una propuesta que espera ser la que de una vez por todas equilibre la aplicación del procedimiento de la Justicia Indígena en el País y esperando el objetivo fundamental que es la convivencia armónica de nuestro pueblo y además restituyendo derechos que supuestamente por obscuridad de la ley muchos los habían coartado en su aplicación. Por esto se hace necesario que se tome de manera muy seria la presente propuesta que se ha realizado con mucho sacrificio y cariño, así como yo muchos de mis hermanos indígenas tendremos la posibilidad de mejorar nuestras vidas y establecer la armonía que alguna vez se nos quitó ya que fuimos objeto de aplicaciones de justicia ajena a nuestra realidad. Además el país tendrá la obligación moral y legal para que se ejecute este proyecto que tienen contenidos muy acertados y se sustenta en los principios de los pueblos y nacionalidades.

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA A INVESTIGAR

1.1. TEMA

“EL DEBIDO PROCESO EN LA JUSTICIA INDÍGENA EN EL ECUADOR”

1.2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 171, manifiesta lo siguiente ¹“Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales. El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria”¹. Este artículo nos deja claro que la Justicia Indígena tiene la capacidad de aplicar el derecho propio y hacer cumplir sus principios siempre y cuando no se irrumpa los derechos humanos del cual el Ecuador es suscriptor. Además tendrá el deber de incluir a la mujer en estas decisiones como un ente importante para dicha aplicación. El Estado como tal está en la obligación de que estas decisiones sean respetadas de manera oportuna por las instituciones y autoridades públicas. Y por último afirma que la ley debe establecer el mecanismo de coordinación y cooperación con la justicia ordinaria. Pero teniendo esta normativa general se ha visto que en el momento de ejecutar la justicia indígena carece de una guía que reglamente esa aplicación.

¹ Asamblea Constituyente, Constitución de la República del Ecuador, Lunes 20 de octubre de 2008, Registro Oficial # 449.

Este ha sido el punto de partida para entrever que la justicia indígena posee el procedimiento propio para la aplicación pero carece de una reglamentación que dirija la correcta aplicación sin caer en el error del linchamiento. Y este problema ha sido evidenciado ya que muchos de los jueces y fiscales han manifestado esta necesidad porque creen que es evidente que las personas que son sometidas a las sanciones son maltratadas irrumpiendo de esta manera sus derechos. Este problema se ha venido dando desde hace mucho tiempo ya que la justicia indígena no está escrita y mucho menos estaba regulado. Por ello se pretende crear un reglamento que dé solución a estos hechos y de esta manera tener un instrumento que vele por la seguridad y la correcta aplicación de la Justicia Indígena en todos sus procedimientos. Como manifiesta la ley suprema, la Justicia Indígena existe y debe tener un convivir correcto con la justicia ordinaria como lo manifiesta en el mismo artículo 171 *“La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria”*. Y aquí también se regresa al mismo problema no hay una reglamentación que dirija esta coordinación entre estas dos justicias y por ende se cometen errores hasta en las competencias. En cierto modo la Justicia Indígena está situada; pero, le falta la vía para su aplicación. En conclusión se establece que la implementación de este reglamento sea urgente, con la finalidad de mejorar la Justicia para los Pueblos y Nacionalidades Indígenas del Ecuador.

1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

“La mala aplicación de la Justicia Indígena por falta de una reglamentación clara que ejecute su procedimiento”.

1.4. DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA

CAMPO: Constitución de la República del Ecuador

ÁREA: Código Orgánico de la Función Judicial

ASPECTO: Derecho Indígena

TEMA: Debido Proceso en la Justicia Indígena

DELIMITACIÓN ESPACIAL: Ciudad de Guayaquil

1.5 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

Se realiza este proyecto con la finalidad de que en las comunidades indígenas se fomente o se implemente un reglamento para la correcta aplicación del procedimiento en la Justicia Indígena, esto se debe a que dichos pueblos cuenta con su propia justicia sin someterse a las Leyes y Reglamentos establecidos en la Constitución ecuatoriana, según un estudio realizado se concluyó que las comunidades no cuentan con una buena apariencia ante la sociedad que los rodea y el país debido a lo cruel y dura de su aplicación, utilizando severos castigos físicos a sus captores. Por ende se cae en no respetar el debido proceso. Acogiendo esta problemática se hace necesaria e importante esta investigación ya que urge realizar un cuerpo legal que regule y guie la debida aplicación de la Justicia Indígena en el país, pero sin limitar a la misma, sino dándole el acompañamiento en la ejecución y precautelando la seguridad jurídica. Del mismo modo para que muchos de los ciudadanos indígenas sean sancionados conforme a su derecho propio, pero sin perjuicio de las normas auxiliares ya que de esta manera se coordinara con la justicia ordinaria. El impacto se verá plasmado en las diferentes vivencias de los pueblos y nacionalidades y será la manera de regular y guiar las prácticas ancestrales con sujeción a los principios del Ama Killa, Ama Llulla y Ama Shwa. Los beneficiarios directos serán los indígenas de los diferentes pueblos y nacionalidades que viven en el territorio ecuatoriano y en especial los pueblos que se han autodefinidos y que ejercen sus costumbres. Igualmente el estado será beneficiario ya que de esta manera se reducirá la inversión general y se podrá aplicar de una manera planificada y organizada y de este modo reducir gastos incensarios que ocasionan perjuicio al

estado. La factibilidad económica se deberá canalizar para que esta investigación se pueda socializar y ejecutar.

1.6 SISTEMATIZACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

¿La justicia indígena es importante para la sociedad?

La justicia indígena ha sido uno de los pilares fundamentales para la conservación de la paz de las comunidades y se ha visto en prácticas tan comunes que la misma ha servido como reguladora del convivir de las poblaciones, antes de la llegada de los españoles y después de la misma, es importante y necesaria ya que nuestro país es intercultural y multiétnico por ende es la que dirige el convivir de los mismos en diferentes instancias.

¿De qué manera esta investigación mejorara la relación entre la justicia indígena y la justicia ordinaria? El reglamento que se plantea será una manera de terminar con la mala imagen de la justicia indígena y fomentar el desarrollo de la misma. Y esto será evidente si se coordina con la Justicia Ordinaria, dando así lugar a que las dos se sujeten a una norma suprema pero convivan en diferentes frentes.

¿Ventajas de la aplicación del reglamento?

Serán muchas las ventajas que traería la aplicación de esta norma regulatoria, por ejemplo:

- a. Que la Justicia Indígena pueda desarrollarse con sujeción a la ley
- b. Que se pueda coordinar con la justicia ordinaria y sobre todo la mayor ventaja es que se cuide los derechos de los Pueblos y Nacionalidades.
- c. La Justicia Indígena es un medio de solución de conflictos y cuenta con un procedimiento muy específico, la misma que se ha tomado de la cosmovisión indígena y de sus vivencias.

1.7. OBJETIVO GENERAL DE LA INVESTIGACIÓN

Realizar el reglamento jurídico de la Justicia Indígena, para la correcta aplicación de los procedimientos consuetudinarios, garantizando los derechos humanos.

1.8. OBJETIVOS ESPECÍFICOS DE LA INVESTIGACIÓN

- Buscar proteger los derechos de los pueblos y nacionalidades sin llegar a irrumpir los derechos humanos.
- Realizar la socialización del debido proceso en la jurisdicción Indígena.
- Armonizar la convivencia de la justicia indígena con la justicia ordinaria

1.9. LÍMITES DE LA INVESTIGACIÓN

Los límites de la investigación se sitúan en la provincia del Guayas específicamente en la ciudad de Guayaquil, esto en base al conocimiento de la gran población asentada en la misma y en sus alrededores. Por lo tanto el pueblo indígena que se sitúa en esta ciudad está en plena aplicación del Derecho Constitucional conforme a lo referente a pueblos y nacionalidades, ya que desde la década de los 60 los indígenas que migraron a esta ciudad han desarrollado una gran población y los hijos que nacieron en esta ciudad y en la costa en general, se autodefinen mediante la constitución del año 1998 como Pueblos Kichwas de la Costa, dando lugar así a que la gran población se desarrolle con sus costumbres tradiciones y mostrando su forma de vida a plenitud, tanto en los aspectos políticos, sociales y económicos.

1.10. IDENTIFICACIÓN DE LAS VARIABLES

1.10.1. VARIABLES INDEPENDIENTES

Con la elaboración de un reglamento que guie la aplicación correcta de la justicia indígena.

1.10.2. VARIABLES DEPENDIENTES

Se reducirían las sanciones violatorias a los derechos humanos

Como los linchamientos y torturas,

Garantizando el respeto al derecho consuetudinario de los pueblos y nacionalidades indígenas,

Conviviendo con la justicia ordinaria

1.11. HIPÓTESIS GENERAL Y PARTICULAR

1.11.1. HIPÓTESIS GENERAL

Con la elaboración de un reglamento que guie la aplicación correcta de la justicia indígena se reducirían las sanciones violatorias a los derechos humanos como los linchamientos y torturas, garantizando el respeto al derecho consuetudinario de los pueblos y nacionalidades indígenas, conviviendo coordinadamente con la justicia ordinaria.

1.11.2. HIPÓTESIS PARTICULARES

- Con la elaboración y ejecución del reglamento se reducirá las sanciones violatorias de los derechos humanos en la justicia indígena y se precautelara la seguridad de los indígenas.
- Con la elaboración del reglamento se coordinara correctamente con la justicia ordinaria, garantizando el derecho de los pueblos y nacionalidades.

1.12 OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES

1.12.2. OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES INDEPENDIENTES

Conceptualización	Categorías	Indicadores	Técnicas	Instrumentos
Con la elaboración de un reglamento que guie la aplicación correcta de la justicia indígena.	Norma Internacional	Derecho a la Libertad Derecho a la vida	Encuesta Entrevista	Cuestionario
	Garantía y derechos constitucionales	Convenio 169 de la OIT.	Encuesta Entrevista	Cuestionario
		Declaración de los derechos humanos Derechos Colectivos	Encuesta Entrevista	Cuestionario

1.12.1. OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES DEPENDIENTES

Conceptualización	Categorías	Indicadores	Técnicas	Instrumentos
Se reducirían las sanciones violatorias a los derechos humanos	Justicia Indígena	Definición Características Competencias Debido proceso	Encuesta Entrevista	Cuestionario
Como los linchamientos y torturas,			Encuesta Entrevista	Cuestionario
Garantizando el respeto al derecho consuetudinario de los pueblos y nacionalidades indígenas,	Justicia Ordinaria	Convenio de las Naciones Unidas	Encuesta Entrevista	Cuestionario
Conviviendo con la justicia ordinaria				

CAPÍTULO II

FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA

2.1. ANTECEDENTES REFERENCIALES Y DE INVESTIGACIÓN

Entre los antecedentes referenciales se puede precisar los que a continuación se consideran. El tema que se ha propuesto, responde a un problema social, cultural, económico, y psicológico de nuestra sociedad, considerando que es un tema que requiere tener conocimientos previos sobre saberes ancestrales y no solo occidentales por lo que mediante esta investigación se puede presentar ante la sociedad este análisis profundo, serio y responsable.

2.1.1. LOS PENSAMIENTOS DE JUSTICIA EN LA HISTORIA

Se puede hacer el análisis, desde las tres etapas a las que se hace referencia: edad antigua, edad media y edad moderna, obteniendo como resultado una comparación significativa para tener más claro lo que es la justicia según el pensamiento de personajes importantes del mundo antiguo y moderno.

2.1.1.1. En el pensamiento de la edad antigua

Marin manifiesta que “al remontarnos a los orígenes más remotos de la justicia encontramos que la concepción que tenían los griegos acerca de la justicia revestía sin duda una gran peculiaridad”. Así, por ejemplo “Sócrates” la enfoca desde el conocimiento y la observancia de las leyes que gobiernan las relaciones entre los hombres. Atisbó la diferencia entre lo justo y lo legal, orientado esto último por el derecho positivo, expuesto a errores e iniquidades; y afirmado lo primero en el derecho natural, en lo no escrito, en lo bueno y recto. Para Homero y Hesíodo, poetas e imaginativos a la postre, la justicia, personificada en Temis, no es sino una divinidad en la corte del Olimpo, aureolado por la divinidad. .

Por su parte, Platón y Aristóteles centran la justicia sobre la virtud. Para el primero es aquella que mantiene la unidad, el acuerdo y la armonía. En cambio, para el

otro filósofo ofrece aspecto social, que impone a cada uno respetar el bien de los demás.

Para los primeros filósofos, la justicia es una virtud universal. Y ello se ve claramente evidenciado en la obra Platón, La República, en la cual se dedica al estudio de lo Justo y lo Injusto, concibió al Estado como un hombre grande (macroántropos); una persona moral en todo semejante, excepto en las proporciones, a una persona humana. Afirma que las facultades del hombre son, Inteligencia, la voluntad y los sentidos. A cada uno de estas facultades le corresponde una virtud: a la inteligencia, la sabiduría; a la voluntad, la fortaleza; y a los sentidos, la templanza. Estas virtudes accesorias son armonizadas por la justicia que es una virtud total. En el hombre grande llamado Estado, la inteligencia está representada por los filósofos, la voluntad por los guerreros, y los sentidos por los artesanos. Conforme a las virtudes de estos estamentos, los filósofos deben gobernar, los guerreros defender y los artesanos producir bienes materiales. Las virtudes propias de cada una de estas clases sociales son armonizadas por la justicia a fin de que cada uno cumpla con sus roles y actividades sin invadir campos ajenos para evitar la desorganización dentro del estado. Nada sería más funesto para el Estado que la invasión de los unos en las funciones de los otros, que el carpintero pretendiera ejercer el oficio de zapatero y el artesano quisiera elevarse a rango de guerrero; la usurpación de los derechos de otro, azote del Estado, se llama injusticia; de la que nacen tres vicios opuestos la ignorancia, la cobardía y la intemperancia. En tanto que Aristóteles trata de la justicia en su aspecto general y particular. Desde el punto de vista general o legal la justicia es el punto de equilibrio entre los extremos caracterizados por los excesos y los defectos. Este punto de equilibrio es el "*justo medio*", La justicia general es la virtud perfecta; la mejor de las virtudes, pero no absoluta sino en relación a otro, así por ejemplo, la misma justicia está entre la injusticia que se comete y la injusticia que se produce.

Ya Aristóteles hablaba de una justicia particular, que tiene dos formas: *la* justicia distributiva, consistente en el reparto de bienes y cargas de acuerdo a méritos y necesidades de cada uno; y la justicia diorética, que es una justicia correctiva, que pone énfasis no en las personas sino en los bienes y cargas con el fin de equipar las prestaciones. Este tipo de justicia a su vez presenta dos especies: conmutativa, que establece una igualdad entre lo que se da y lo que se recibe; y judicial, que considera a los litigantes en igualdad de condiciones, asumiendo el juez su rol de imparcial, que exige una paridad dentro del daño y la reparación entre el delito y la pena .

"Cicerón, en los muchos pasajes de varias de sus obras en las cuales trata el tema de la justicia, se refiere a ésta en función de las ideas siguientes: la justicia es algo que debe realizarse en la sociedad humana consiente en atribuir a cada uno lo suyo".

"Por su parte Santo Tomás de Aquino adopta la definición de justicia de Ulpiano que dice que "es la constante y perpetua voluntad de dar a cada uno lo suyo". La justicia conjuntamente con la templanza, la prudencia y la fortaleza son las virtudes cardinales la justicia implica una cierta igualdad, como lo demuestra su propio nombre porque se ajustan las cosas que se igualan, y la igualdad es con otro"

En la filosofía más antigua, nos recuerda Ross, la justicia es la virtud suprema, omni comprensiva, sin distinción entre el Derecho y la moral. Justicia es el amor al bien o a Dios. En este sentido el sermón de la montaña: "Bienaventurados los hambrientos y sedientos de Justicia; porque en ella serán colmados". La justicia es igualdad en la distribución o reparto de las ventajas y cargas. Este concepto fue formulado por los pitagóricos en el siglo IV a.C., quienes representaron a la Justicia con el número cuadrado, .en lo que Igual está unido a lo Igual las ventajas o cargas a cuya distribución se adule pueden ser salarlos, Impuestos, propiedad, castigo, derechos, deberes, etc.

2.1.1.2. En el pensamiento medieval o edad media

En la edad media, la definición que se tenía acerca de la justicia era que es "una de las cosas porque mejor y más enderezadamente se mantiene el mundo y es como fuente de donde emanan todos los derechos. La justicia es arraigada virtud que dura siempre en las voluntades de los hombres justos, y da y comparte a cada uno su derecho e igualmente. Establece los siguientes mandamientos: Lo que viva el hombre honestamente; que no haga mal ni daño a otro; que de su derecho a cada uno, y el que los cumple, hace lo que debe a Dios y así mismo ya los hombres, con quien vive, y cumple y mantiene la justicia.

2.1.1.3. En el pensamiento actual

Actualmente cuando se habla de justicia, se refiere a la virtud que consiste en dar a cada uno lo que le pertenece, considerada ésta como uno de las cuatro virtudes cardinales (junto a la prudencia, fortaleza y templanza). A menudo se cree que la justicia debería ser sinónimo de Derecho, pero la realidad de los hechos demuestra lo contrario, ya veces el Derecho deja de ser justo por impulsos motivados en el ambiente. "Luchar por la justicia es la lucha Interna del Derecho, decía JHERING, dejando en claro que el Derecho no es sino un medio que sirve para garantizar los Intereses de la vida, ayudar a las necesidades, realizar sus fines.

2.1.2. Definición de Justicia:

Son muchas las definiciones que se presentan al hablar de Justicia, pues, como bien dice Perekman, de "entre todas las nociones prestigiadas, la justicia parece una de las más irremediabilmente confusas, desde hace miles de años todos los antagonistas en los conflictos públicos y privados, en las guerras, las revoluciones, los procesos, las querellas de Intereses, declaran siempre y se esfuerzan por probar que al Justicia está de su parte, que se invoca a la justicia siempre que se recurre a un árbitro inmediatamente uno se da cuenta de la multiplicidad inverosímil de los sentidos que se dan a esta noción, y de la

confusión extraordinaria provocada por su uso". Sin embargo, podemos mencionar las siguientes definiciones:

Para Platón, "la justicia es una virtud superior y ordenadora de las demás virtudes estableciendo entre ellas una relación armónica". Por su parte Aristóteles dice lo Justo es lo igual y puesto que lo igual es un medio, la justicia será el "Justo medio". Ulpiano expresa que "la justicia es la constante y perpetua voluntad de dar a cada uno lo suyo" Para San Ambrosio la justicia es la madre fecunda de las demás virtudes. Según San Agustín, "Dios es la frecuente de toda Justicia expresada en los mandamientos".

Santo Tomás manifiesta que la justicia es el hábito por el cual, con perpetua y constante voluntad es dado a cada cual su derecho. Luego en el criterio de STAMMLER "la justicia es una Idea de armonía permanente y absoluta de la conducta social". Finalmente Werner expresa que "el principio supremo de la Justicia consiste en asegurar a cada cual un espacio de libertad dentro del cual pueda desenvolver su personalidad y transformarse de hombre a persona la Justicia es la más expresiva e Impresionante, la más grandiosa y específica manifestación de la moral sobre la tierra".

2.1.2.1. Acepciones de la palabra "justicia":

"La palabra justicia" ha sido usada en dos acepciones de diferente alcance y extensión, Incluso por los mismos autores: por una parte la palabra "Justicia" se ha usado y se usa para designar el criterio ideal o por lo menos el principal criterio ideal del Derecho (Derecho natural, Derecho racional, Derecho valioso), en suma, la Idea básica sobre la cual debe Inspirarse el Derecho. Más por otra parte ha sido empleada también para denotar la virtud universal comprensiva de todas las demás virtudes: Así por ejemplo, en ese sentido lato para Platón la justicia es la virtud fundamental de la cual se derivan todas las demás virtudes; pues constituye el principio armónico ordenador de éstas, el principio que determina el campo de acción de cada una de las demás virtudes pues constituye el principio armónico

ordenador de éstas, el principio que determina el campo de acción de cada fortaleza o valor para la voluntad y de la templanza para los apetitos y tendencias sentido estricto como pauta para el Derecho usa, asimismo la palabra "justicia" como expresión de la virtud total y perfecto, de la cual dice que consiste en una medida de proporcionalidad de los actos, la cual representa el medio equidistante entre el exceso y el defecto".

2.1.2.2. Los tres aspectos de la justicia:

"En su sentido subjetivo, la justicia como virtud moral es la virtud suprema, omnicomprendiva, la expresión del bien absoluto, la santidad, la perfección Individual del ser humano. En sentido, se ha definido como "el hábito del alma, observado en el interés común, que da a cada cual su dignidad", o "la constante y perpetua voluntad de dar a cada uno lo que es suyo" (ULPIANO); O "el hábito según el cual, con constante y perpetua voluntad, da a cada cual su derecho".

"En su sentido objetivo la justicia como valor jurídico es la cualidad por la cual un acto humano es justo, aun cuando no sea acompañado de ánimo de justicia, con tal que se conforme al Derecho, la justicia es simplemente el ajuste de las relaciones sociales con el ordenamiento jurídico a fin de hacer posible que la vida colectiva se lleve a cabo la menor fricción posible, o sea, en paz la justicia consiste en dar a cada uno lo que le corresponde de acuerdo a las condiciones Impuestas, no por la voluntad del agente, sino por el Derecho.

En su aspecto Ideal la justicia es el sentimiento que cada uno lleva consigo en cada lugar y en cada época sobre cómo deben ser los actos humanos y el Derecho. La justicia existe siempre como una Instancia crítica y valorativa del Derecho, éste no satisface los ideales de Justicia más que parcialmente; el Derecho siempre es Imperfecto de la justicia. El Derecho tiene en la justicia un fin superior que alcanzar, que persistentemente le sirva de meta y de fundamento".

2.1.2.3. Clases de justicia

Como se ha venido recalcando a lo largo del trabajo, la justicia en su sentido subjetivo, se refiere a la virtud, o Ideal, por cuanto corresponde dar a cada uno lo que le corresponde; y es así como la justicia abraza a todas las demás virtudes.

a) Justicia particular

Es la que delimita y armoniza los intereses individuales en la vida social de la comunidad o regula las relaciones de los individuos entre sí y las de la sociedad con ellos. Busca el bien de los Individuos, sin perjuicio de lograr el bien común. Su necesidad deriva de la necesidad de mantener el orden social. La justicia particular puede ser conmutativa o distributiva.

b) Justicia conmutativa

Tiene por objeto que exista igualdad entre lo debido y lo que se da; opera allí donde hay dos magnitudes frente a frente. Por ejemplo: prestación contraprestación.

c) justicia distributiva

Opera donde varios (por lo menos dos), reciben de un tercero ventajas o la Imposición de cargas. Es la debida por la comunidad a sus miembros. Debe estar auxiliada por otros tres valores fundamentales: bien común, seguridad jurídica y orden público.

d) justicia social

Tiene el propósito de realizar acciones que benefician a las clases más necesitadas y una mejor distribución de la riqueza que produce un país para asegurar mejores condiciones de vida. Se habla de justicia social para incidir en el hecho de que sus destinatarios son las clases desvalidas y menesterosas.

e) justicia judicial

Es la justicia del caso concreto y lo propiamente del acto de Justicia. La justicia judicial existe cuando el juez tiene que integrar el Derecho ante las lagunas de la ley, haciendo uso de la analogía o de los principios generales del Derecho, con el fin de encontrar una solución justa en el caso concreto.

2.1.2.4. El Derecho y la Justicia

A menudo estos dos términos aparecen como sinónimos, puesto que se aproximan hasta confundirse casi por completo. Lo ideal es que el Derecho realice cada vez más la justicia para que pueda afirmar la dignidad y libertad de todos. La justicia como Ideal orientador del Derecho es un valor jurídico: el valor supremo de la justicia. No es un valor Individual, sino un valor social. Es valor fundante de todos los demás valores jurídicos. Hans Kelsen (19) hablando de Derecho y Justicia en su obra Teoría Pura del Derecho, dice: Sin duda, el derecho positivo puede en ciertos casos autorizar la aplicación de normas morales. Es decir que delega en la moral el poder de terminar la conducta por seguir. Puede desde que una norma moral, la cual tiene una autonomía puramente formal. Luego agrega: el que considera justo o Injusto un orden jurídico o alguna de sus normas se funda, a menudo, no sobre una norma simplemente "supuesta" por él".

"La justicia abstracta, como todos los grandes conceptos humanos o algo superiores a lo humano, presenta tantas Interpretaciones como corrientes del pensamiento. Posee carácter teológico en San Agustín, que lo define como Amor al sumo bien, o sea a Dios; se manifiesta racionalista cuando Platón la basa en la actuación del propio obrar; de acento exclusivamente jurídico es la ya transcrita definición justiniana; y hasta ha sido plasmada como fórmula matemática por los pitagóricos, que la representaban como el cuadrado de un número, o multiplicación de este por sí mismo.

En suma, y como ya se dijo, luchar por la justicia, es la lucha Interna del Derecho, y para que éste cumpla con su cometido no es suficiente que sus operadores alcancen la excelencia Intelectual, cerebral y racional; también es necesario que acompañen a ellas las virtudes, cualidades o capacidades espirituales o éticas. Así es que la justicia, "es contemplada desde el punto de vista del sujeto que la practica; se trata de una justicia subjetiva. Pero lo que Interesa más al Derecho es el punto de vista objetivo de la justicia, esto es, la contemplación del acto justo en sí mismo, prescindiendo de la persona que lo realiza, porque el Derecho no se crea para promover la virtud entre los seres humanos, sino para asegurar la justicia en las relaciones sociales. La justicia objetiva se identifica con el Derecho que la realiza obligando a dar a cada uno lo que le corresponde de acuerdo a las pautas de evaluación que él contiene, conforme a las cuales se determina la categoría o clase, cuyos miembros deben ser tratados con Igualdad. Son, pues, las normas jurídicas las que establecen la obligación de dar a cada uno lo suyo, 10 que le corresponde por derecho.

Aníbal Torres Vásquez, al referirse a la justicia subjetiva, .o sea justicia como valor, y la justicia objetiva, o justicia como Derecho muestra su disconformidad al decir que pueden coincidir total o parcialmente, o pueden ser opuestas, y para un mayor entendimiento pone el siguiente ejemplo: "Si un juez dicta una resolución dando la razón a quien le corresponde porque así lo dicta su conciencia y así está dispuesto por el Derecho, entonces se realiza la justicia tanto en su aspecto objetivo como subjetivo. En cambio, un juez que en base a una coima o la recomendación de un tercero o por temor a ciertos grupos de presión dicta una sentencia dando la razón a quien realmente la tiene, para el Derecho, realiza un acto justo, porque aplica correctamente la norma, pero para la moral ejecuta un acto Injusto, pues no es virtuoso ni persigue la perfección individual". Esta sería pues una decisión justa en su sentido objetivo, pero injusta en sentido subjetivo; es decir conforme al Derecho pero Inmoral.

2.1.2.5. La justicia en el campo judicial

Es decir, la justicia "orientada hacia el proceso, civil o penal, es principio que se va afirmando con el correr del tiempo que nadie puede hacerse justicia por su mano, salvo perder su derecho o empeorar su situación. No obstante existe una salvedad al caso y se reconocen determinadas excepciones; como la legítima defensa, el derecho de perseguir al ladrón infraganti y arrebatarle lo robado, el derecho de retención en ciertas situaciones jurídicas."

2.1.2.6. Simbolismo de la justicia en el derecho

La justicia, considerada como el poder de hacer que se ejecute lo que es justo, era representada entre los antiguos bajo la figura de una matrona con ojos vivos y penetrantes, para manifestar que los jueces deben examinar con toda exactitud los negocios que se les someten, antes de pronunciar su sentencia; hoy se la representa con una venda en los ojos, una balanza en una mano y una espada en la otra, para denotar que obra sin acepción de personas, que examina y pesa el derecho de las partes, y que tiene la fuerza para llevar a efecto sus decisiones y hacer reinar el reino.

2.1.2.7. La justicia como una virtud

La justicia como virtud consiste en el hábito o voluntad firme, constante, perpetua y libre del ser humano de reconocer y otorgar el derecho de los demás. Persona justa es la que realiza el bien que le impone la virtud de la justicia. El acto virtuoso es por esencia libremente determinado y por tanto voluntario. La persona virtuosa realiza perpetua y constantemente actos justos.

"La justicia no puede ser contemplada solamente desde el punto de vista de la persona que realiza actos justos, sino también desde la perspectiva de sus enlaces sociales. CICERON dijo que "la justicia es un hábito del alma, observando en el Interés común, que da a cada cual su dignidad". Si la, justicia consiste en dar a cada cual lo que le corresponde, entonces la justicia, a diferencia de las demás

virtudes, sólo comprende las relaciones interindividuales. Por consiguiente, la justicia persigue tanto el perfeccionamiento individual como el bien social, lo que la convierte en la virtud universal o general".

La justicia como virtud es superior al Derecho; abarca otras virtudes conexas: la religión que da a Dios el culto debido; la piedad que tributa a los padres ya la patria los homenajes merecidos; el respeto mediante el cual se honra a las personas dignas; la gratitud o reconocimiento por los beneficios recibidos; la veracidad que impide el engaño y la hipocresía; la liberalidad, que permite auxiliar a los demás y dar de sí en beneficio ajeno; la afabilidad, que torna agradable la convivencia y se inspira en el amor al prójimo y en respeto que le debemos. Si bien es cierto que el Derecho no concede acción para exigir el cumplimiento de los deberes que se derivan de estas virtudes, pero tampoco se opone a la realización de tales deberes, denominados obligaciones naturales".

"El ser humano religioso, piadoso, respetuoso, grato, veraz, liberal, afable que da perpetua y constantemente a los demás lo que le corresponde culto, piedad, respeto, gratitud, franqueza, ayuda, gentileza es una persona justa. Pero mientras estas virtudes tienen como término el propio sujeto que las realiza, la justicia tiene sentido social, se dirige hacia otra persona. De ahí que la justicia se caracteriza por la alteridad, la reciprocidad y el intercambio".

2.1.2.8. La Justicia como ideal

La justicia no es solamente el ordenamiento positivo vigente, sino también el Ideal que el Derecho aspira realizar, el ser humano tiene un sentido Innato de justicia inspirado en el comportamiento de las personas y el ordenamiento jurídico". Sin embargo la justicia como ideal, resulta difícil de concretar en su realidad permanente. La justicia es un Ideal de la verdad, tiene en la apreciación de los hombres distintos prismas, y es imposible albergarla en una ley física, inmutable. Producto de la naturaleza humana, la justicia sufre las mudanzas que le

imprimen los distintos pareceres, los cambios de opinión, las diversas apreciaciones de un fenómeno jurídico dado. .

Como el ordenamiento jurídico no siempre coincide con la realidad social, es que puede ser valorado de acuerdo a un nivel de justicia alcanzable por medio de la inteligencia y de la razón. Este ideal que anida en la conciencia de cada persona (gobernantes, juristas, políticos, etc.) al final se traduce en la opinión pública que aspira y presiona por el perfeccionamiento de las normas que regulan el comportamiento.

La justicia como ideal nunca puede ser alcanzada totalmente, pero, como estrella polar inasequible, es siempre orientadora del anhelo constante de perfeccionamiento del Derecho.

2.1.2.9. Justicia y moral

Cuando se llama justo a algo, con esto se quiere denotar que se trata de algo moralmente bueno, algo moral, en tanto viene en cuestión, solamente la justicia allí donde opera la voluntad humana. Las cosas y los animales, no pueden ser justos ni Injustos. Por otra parte es característico para la Justicia el hecho de que con este vocablo no sólo se designa una voluntad humana, una Intención, una virtud sino también relaciones estructuras e Instituciones creadas por los hombres. Esta primera mediación pone ya manifiesto que mediante el concepto de justicia lo moral es ensanchado más allá del reino Inmediato de la voluntad; y que con este concepto se produce una cierta objetivación o dosificación de lo moral.

2.1.2.10. La Justicia y el amor

A diferencia de lo que sucede con el amor, la justicia puede servir como norma donde se trata de relaciones impersonales, de Instituciones, de leyes de ordenamientos, porque la justicia no tiene que ver con la persona misma, sino con la participación que mana de la persona, en algo diferente de ella, precisamente

por eso el predicado "justo" o "Injusto" se aplica no solamente a los hombres sino a todas aquellas relaciones Interhumanas, ensambladas, en las cuales se regula la participación de los miembros de un todo social.

Por esa la Idea de justicia no pertenece a la ética de la persona, sino a la ética de las ordenaciones o instituciones. Incluso la virtud llamada justicia es referida al reino de las ordenaciones. Lo más que se puede pedir a las ordenaciones, de las instituciones de las leyes es que sean justas; por el contrario del ser humano se exige no sólo que se comporte con justicia frente a los demás hombres sino también se requiere que comportamiento sea con amor.

Conclusiones

1. La justicia a través de la historia ha sido objeto de varias definiciones según el momento histórico y según los autores se ha tomado en cuenta las concepciones propias de cada corriente filosófica, por ejemplo los positivistas concebían de manera un tanto diferente a la justicia que los iusnaturalistas.

2. La justicia es el supremo ideal que consiste en la voluntad firme y constante de dar a cada uno lo suyo. Aunque en la realidad la justicia como ideal, resulta difícil de concretar, pero como estrella polar inasequible, es siempre orientada al anhelo constante de perfeccionamiento del Derecho.

3. La justicia es una virtud superior al Derecho, puesto que abarca otras virtudes conexas, como la religión, la piedad. Persona justa es la que realiza el bien que le impone la virtud de la justicia. Sin embargo el Derecho constantemente obliga a realizar actos justos con prescindencia de la intención del agente. Esto indica que hay una conexión entre el Derecho y al Idea de justicia, debiendo ser la decisión la aplicación correcta de una norma.

4. la justicia no es solamente el ordenamiento positivo vigente, sino también el Ideal que el Derecho aspira realizar. El ser humano tiene un sentido Innato de justicia Inspirador del comportamiento de las personas y del ordenamiento jurídico.

5. la justicia se divide por un lado en un sentido subjetivo o justicia como virtud, y por otro lado como justicia objetiva o justicia como derecho, siendo esta última la aplicación correcta de una norma como cosa opuesta a la arbitrariedad, y en este sentido de Identifica con el ordenamiento jurídico que obliga a que seres humanos iguales sean tratados de la misma manera.

2.1.3. La Justicia Indígena en el Ecuador

Uno de los cuerpos legales que más aporta, para el desarrollo de esta ley son los principios constantes en el Código Orgánico de la Función Judicial, la cual establece que todos los funcionarios, sean estos jueces, fiscales, defensores públicos y funcionarios públicos en general, deberán observar en todo proceso, que se obedezcan los siguientes principios:

Dentro del artículo 24 de este cuerpo legal se prescribe el ²“PRINCIPIO DE INTERCULTURALIDAD” En toda actividad de la Función Judicial, las servidoras y servidores de justicia deberán considerar elementos de la diversidad cultural relacionados con las costumbres, prácticas, normas y procedimientos de las personas, grupos o colectividades que estén bajo su conocimiento. En estos casos la servidora y el servidor de justicia buscarán el verdadero sentido de las normas aplicadas de conformidad a la cultura propia del participante.

Además se tendrá muy en cuenta los siguientes principios:

A) Diversidad.- Han de tener en cuenta el derecho propio, costumbres y prácticas ancestrales de las personas y pueblos indígenas, con el fin de garantizar el óptimo reconocimiento y realización plena de la diversidad cultural.

Por ejemplo este principio está vinculado con el ejercicio de la jurisdicción indígena atendiendo al territorio, y el derecho a la libre determinación. En nuestro país tenemos algunos ejemplos de aplicación del derecho indígena, bajo la

² Código Orgánico de la Función Judicial, Registro Oficial Nº 544 -- Lunes 9 de Marzo del 2009

cosmovisión indígena del territorio; es el caso de grupos de indígenas provenientes de las distintas comunidades de la zona de Tigua, perteneciente a la Parroquia Guangaje, Cantón Pujilí, Provincia de Cotopaxi, que se han asentado en la ciudad de Quito desde muchos años atrás, o habitantes provenientes de las comunidades de Niño Loma, Sunirrumi, Casa quemada y Tigua Centro, se han asentado en el sur de la ciudad, teniendo como área de trabajo el Mercado Mayorista de Quito, y trabajando como estibadores, el caso del pueblo *qitu kara* en los sectores periféricos de la ciudad de Quito, o miembros de comunidades indígenas de los otaval eños (pueblo indígena perteneciente a la nacionalidad Kichwa), que se asientan no solo en las grandes urbes del país sino del mundo entero, quienes no dejan sus costumbres, ni su acervo cultural y también acuden al derecho indígena para la solución de sus conflictos. Además tenemos los pueblos indígenas asentados en Guayaquil con una gran población autodefinida como pueblos kichwas de la Costa los mismos son provenientes de la provincia de Chimborazo, Cotopaxi y otros más.

Estos son claros ejemplos de grupos indígenas que se han asentado, en lugares distintos al de su pueblo o comunidad, y que para solucionar sus distintos conflictos acuden a su derecho ancestral, entendiendo la territorialidad, no solo como espacio físico, sino como el hábitat donde se desarrolla una cultura, conforme lo señala el Convenio 169 de la OIT³ para lo cual tienen sus respectivas autoridades indígenas, e incluso conforman asociaciones legalmente reconocidas al interior de una ciudad; es decir poseen los elementos básicos para que esta sea considerada jurisdicción indígena: autoridad, legislación, sanciones y procedimiento

Se encontró también el caso en que las dos partes involucradas son personas mestizas que viven al interior de una comunidad indígena, estas de igual manera se acogen a las normas de la justicia indígena. También es aplicable este principio

³ Convenio 169 de la OIT ratificado por el Ecuador en el año 1998.

cuando los indígenas son sometidos al control estatal fuera de su territorio comunal, en tanto el caso lo permita, estos pueden solicitar ser sometidos a su propio sistema, esto con fundamento en el derecho a la propia cultura, constante en el Art. 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la ONU la misma que prescribe los siguientes principios:

B) Igualdad.- La autoridad tomará las medidas necesarias para garantizar la comprensión de las normas, procedimientos, y consecuencias jurídicas de lo decidido en el proceso en el que intervengan personas y colectividades indígenas. Por lo tanto, dispondrán, entre otras medidas, la intervención procesal de traductores, peritos antropólogos y especialistas en derecho indígena.

Este principio es muy importante, sobre todo cuando nuestra Corte Constitucional tiene que proceder con la revisión de sentencias que vulneren derechos humanos, o resolver acciones extraordinarias de protección, interpuestas por quienes se sientan haber sido violados en sus derechos humanos por las decisiones de una autoridad indígena. Pues en realidad el derecho penal indígena, considera como faltas a ciertos actos que no pueden ser conocidos ni resueltos por jueces o magistrados que no tengan conocimientos profundos y especializados del derecho indígena, así por ejemplo los actos de brujería, la ociosidad, el rabo de raposo, envenenamiento de animales, o el chisme, así como los procedimientos propios de cada comunidad.

C) Non bis in ídem.- Este representa una de los avances constitucionales más representativos de América Latina, el cual permite que lo actuado por las autoridades de la Justicia Indígena, no podrá ser juzgado ni revisado por los jueces y juezas de la Función Judicial ni por autoridad administrativa alguna, en ningún estado de las causas puestas a su conocimiento, sin perjuicio del control constitucional.

Al respecto, este principio se halla consagrado a la Constitución, e instrumentos internacionales, respecto a este principio, uno de los casos que más ha

ejemplificado su aplicación, es el conocido caso de la comunidad indígena La Cocha", en el cual intervino el Dr. Carlos Poveda Moreno, mientras actuaba como Juez Segundo de lo Penal de Cotopaxi, quién declaró la nulidad de todo lo actuado en una investigación realizada por uno de los agentes fiscales de la provincia de Cotopaxi, por cuanto el imputado ya había sido juzgado por la jurisdicción indígena, aplicando de esta manera el mandato constitucional de que ninguna persona puede ser procesada más de una vez por la misma infracción". Lo plausible de este caso, es que el imputado, a más de haber preferido someterse a la justicia indígena de su comunidad, se comprometió a realizar trabajos comunitarios y sustentar las necesidades básicas de la viuda así como de los hijos, reinsertándose así como un elemento positivo para la sociedad. Lo cual muy difícilmente se hubiera logrado con los problemas que hasta hoy presentan la administración de justicia y el sistema carcelario de nuestro país.

D) Pro jurisdicción indígena.- En caso de duda entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena, se preferirá esta última, de tal manera que se asegure su mayor autonomía y la menor intervención posible. Al respecto podemos acotar, que este mismo cuerpo legal señala que incluso la justicia de paz no prevalecerá sobre la justicia indígena. Si en la sustanciación del proceso una de las partes alega que la controversia se halla ya en conocimiento de las autoridades de una comunidad, pueblo o nacionalidad indígena se procederá aplicando estos respectivos principios.

E) Interpretación intercultural.- En el caso de la comparecencia de personas o colectividades indígenas, al momento de su actuación y decisión judiciales, interpretarán interculturalmente los derechos controvertidos en el litigio. En consecuencia, se procurará tomar elementos culturales relacionados con las costumbres, prácticas ancestrales, normas, procedimientos del derecho propio de los pueblos, nacionalidades, comunas y comunidades indígenas, con el fin de aplicar los derechos establecidos en la Constitución y los instrumentos internacionales. Al respecto, vale preguntarnos ¿Qué sucede cuando un mestizo

comete un delito al interior de una comunidad indígena?, ¿O cuando un indígena que comete un delito fuera de su territorio indígena desea ser sometido a la jurisdicción indígena y no a la jurisdicción ordinaria? En estos casos; las infracciones deberían juzgarse en función de la interpretación intercultural, que se encuentra dispuesto en el artículo 24 del Código Orgánico de la Función Judicial, para evitar que se anule, se neutralice o se penalice la justicia indígena por parte de la justicia ordinaria, tomando como punto de partida que toda persona tiene derecho a ser juzgada dentro del sistema normativo al que pertenece su cultura, e incluso cuando está en discusión la aplicación de dos o más principios, se hace necesario la aplicación de la "*ponderación de derechos*". Usualmente la realización de hechos dañinos por no-indígenas dentro de comunidades indígenas queda sin reparación alguna, pues generalmente buscan librarse de los controles indígenas y están lejos de los estatales. Esto porque no existe una ley orgánica o respaldo Constitucional y legal que impida, estos delitos queden en la impunidad.

El tema de las autoridades indígenas y de los llamados principios de justicia intercultural, requieren de reglas de juego claras para evitar actos de abuso de poder y hasta de penas desproporcionadas cuando se trata de delitos cometidos dentro de las comunidades indígenas, y en casos en que víctima y agresor pertenecen a la comunidad. Muchas veces los acuerdos satisfacen a las partes, y en otros queda la sensación de haber sometido a actos de barbarie, de escarnio público, de penas infamantes y de actos de tortura a lomo de la primera década del siglo XXI, a quienes se reputan como infractores; las penas crueles, inhumanas y degradantes está proscritas en la Constitución, y el Ecuador es signatario de la Convención Interamericana contra la Tortura y de la Convención NN.UU contra la Tortura.

Se había señalado en líneas anteriores el principio de interculturalidad, es necesario la aplicación del principio de ponderación o balanceo de derechos; técnica interpretativa que consta principalmente de tres pasos: a) en primer lugar una operación interpretativa, tendente a localizar los principios aplicables al caso

concreto. Se presupone que los principios idóneos para regular el caso concreto, son siempre más de uno, y se presentan siempre en una relación de antinomia parcial, es decir; se presupone que ambos regulan el caso, pero que tales regulaciones son solo parcialmente coincidentes; b) en segundo lugar, los principios así localizados, son internamente sopesados, para poder ponerlos en relación jerárquica, obviamente axiológica; el principio de mayor peso prevalece sobre el principio de menor peso; c) en tercer lugar la jerarquía axiológica instaurada por el intérprete se caracteriza por no estar construida en abstracto, sino en concreto. O sea, se construye en relación al caso examinado, y tiende, por tanto a presentarse cambiante en el sentido de que dependerá de las características peculiares de cada caso específico. De este modo, el principio que prevalece en el caso examinado podrá sucesivamente ceder en el juicio de otro caso concreto. La relación axiológica, se da cada vez para cada caso individual en base a los principios de valor formulados por el juez individual.

Siendo también necesario identificar mínimos jurídicos en un artículo independiente, límites que serían: derecho a la vida, prohibición de la esclavitud, tortura y derecho a un enjuiciamiento justo. De aquí inclusive partiría las posibilidades jurídicas para desarrollar la acción extraordinaria de protección de las decisiones de las comunidades indígenas.

Conclusiones

En el Ecuador, deben reinar los principios de tolerancia y respeto, ya que permiten reconocer las diferencias culturales, étnicas y sociales de los distintos pueblos. Así, se logrará fortalecer la unidad en la diversidad al reconocer el derecho individual y colectivo de las personas.

Es importante tomar en cuenta que los valores de cada comunidad son independientes, y cada una mantiene costumbres que no deben ser pasadas por alto. Salvo el caso que se encuentren contrarias a la Constitución Política.

En cualquier comunidad en la que se altere el orden social, lo primordial es restablecer la armonía con la finalidad de que no queden problemas que puedan ser causa de nuevos conflictos.

Para una adecuada administración de justicia, en primer lugar hay que enfocarse en los derechos que involucrado tiene, ya sean derechos constitucionales o derechos consagrados en los tratados internacionales.

Finalmente, es necesario que se tome en cuenta que cada persona es independiente y cada acto es diferente, por lo que las penas que se impongan deben depender de cada caso.

2.1.4. ANTECEDENTES REFERENCIALES DE LA JUSTICIA INDÍGENA ANTES DE SER ESCRITA EN UNA COSTITUCIÓN

Desde tiempos milenarios los pueblos y nacionalidades indígenas han ejercido prácticas y costumbres basadas en su derecho consuetudinario, la administración de justicia indígena forma parte de este derecho, teniendo sus propios preceptos, objetivos, fundamentos, características y principios. En la época antes de la llegada de los españoles en el imperio de los Incas desde el punto de vista político, fue una monarquía absolutista y teocrática. El poder estaba centralizado en el Inca a quien se le consideraba de origen divino. El derecho de gobernar se tenía por herencia. El gran elemento de unificación fue la lengua, todos los pueblos conquistados tenían que aprender y practicar el quechua o Runa Simi porque era la lengua oficial del Tahuáninsuyo, Para ello los incas enviaban a profesores que enseñaban y vigilaban la práctica del quechua.

Otro elemento de unificación fue la religión. Obligatoriamente todos los pueblos rendían culto al dios Sol, sin que por ello dejaran de adorar a sus propios dioses. De esta manera el esquema de la organización política fue así:

- El inca
- El auqui (príncipe heredero)
- El consejo imperial

- El apunchic (gobernador regional)
- El Tucuy ricuy o Ticui ricoj
- El curaca

Dentro de esta estructura política se encontraba El Tucuy ricuy ("El que todo lo ve"), eran funcionarios estatales que viajaban de incógnitos por las diferentes regiones del imperio, observando la forma como se aplicaban las leyes y disposiciones del Inca. En el momento preciso se identificaban ante los habitantes por medio de unos hilos de la mascaypacha del Inca, luego de lo cual empezaban su labor, visitaba los lugares de su responsabilidad para recoger el tributo y remitirlo al Cuzco; tenía otras funciones; podían casar parejas, entonces se convertía en autoridad casamentera tomaba el nombre de Huarmicoco o Repartidor de mujeres, y al ejercer justicia al punto de poder condenar a muerte a los culpables era un juez criminal, y lo llamaban Taripa Camayuk. Visitaba también las obras públicas y recomendaba las medidas a tomar sobre determinados trabajos, estaba encargado del cobro del tributo.

El éxito del Tucuy Rikuk radicó en su independencia, puesto que su única autoridad era el Inca. Su persona era respetada por cuanto representaba al mismo Inca y únicamente era de quien recibía órdenes y daba cuenta de lo observado y actuado. Aquí vemos claramente una apreciación sobre la justicia antes de la llegada de los españoles, pero esto ha venido desarrollándose ya que la decisión era individual en ese entonces y no como hoy se lo hace colectivamente.

La Justicia indígena, sin embargo no existe como resultado de una decisión de política legislativa motivada en criterios técnicos o de eficiencia, sino que nace del reconocimiento de un derecho, cuyo titular es un ente colectivo: "el pueblo indígena". Es un producto de un pueblo o comunidad indígena que por muchos años ha reservado su sistema de administrar justicia de acuerdo a sus usos y costumbres. La justicia indígena u originaria está presidida por dos razones:

- La primera es que el derecho y la justicia son una de las ventanas privilegiadas para analizar las contradicciones, las ambivalencias, los ritmos, los avances y retrocesos de los procesos de transformación social, sobre todo de los que se afirman como portadores de nuevos proyectos políticos o como momentos decisivos de transición política.
- La segunda razón es que justicia indígena se centra en el hecho de reivindicar una precedencia histórica y una autonomía cultural que desafían todo el edificio jurídico y político del Estado. Por esta razón, las luchas indígenas tienen potencial para radicalizar (en el sentido de ir a las raíces) los procesos de transformación social, sobre todo cuando asumen una dimensión constituyente.

<http://www.monografias.com/trabajos97/justicia-indigena/justicia-indigena.shtml>

2.1.5. ANTECEDENTES HISTÓRICOS SOBRE EL DERECHO INDÍGENA EN LAS CONSTITUCIONES DEL ECUADOR

Uno de los rasgos más sorprendentes de los movimientos indígenas contemporáneos en el continente Americano y especialmente en el Ecuador, ha sido la lucha constante para lograr organizarse y presentarse como actores legitimados en la escena política. Esa trayectoria puede compararse con la evolución de la normativa sobre derechos de los indígenas. El trecho recorrido desde la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 hasta el reconocimiento de su derecho colectivo a la autodeterminación y a la supervivencia social y cultural en el Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de 1994 es notable.

Así se ve que en el terreno político, los movimientos indígenas han conseguido convertirse durante ese tiempo en interlocutores de reformas constitucionales, en negociadores de procesos de descentralización administrativa.

Sin embargo cabe destacar que en las Constituciones anteriores del Ecuador, no se reconoció el derecho indígena ni la aplicación de la llamada justicia indígena, teniendo como un punto de partida, el período constitucional del gobierno del Dr. Rodrigo Borja Cevallos, 1988 - 1992, a propósito de cumplirse más de 500 años de la llegada de los españoles al Continente Americano y por ende también al actual territorio Ecuatoriano, período presidencial en que los indígenas de nuestro país profundizaron su lucha en contra del gobierno exigiendo el cumplimiento de sus derechos como es: a disponer de sus tierras, cultura, costumbres, tradiciones, idioma, religión, educación, etc. Esta lucha se cristalizó en conquista en parte con la expedición de la Constitución Política en el año de 1998. La Constitución referida en el Art. 1, en lo principal y en lo relacionado al tema del sector indígena, determina que el Ecuador es un estado social de derecho soberano, unitario independiente, democrático, pluricultural y multiétnico, al incorporar el término pluricultural y multiétnico, la Carta Política del año 1.998, reconoce que efectivamente nuestro Estado está constituido por una variedad de culturas y etnias; conquista de los pueblos indígenas que les permiten una vivencia de acuerdo a su realidad histórico cultural.

La Década de 1990 ha sido testigo de reformas constitucionales muy importantes en los Países Andinos, particularmente Colombia (1991), Perú (1993), Bolivia (1994) y en el caso Ecuatoriano, con la Constitución del año 1.998 se notan cambios fundamentales como son el reconocimiento del carácter pluricultural de la Nación y el Estado, el reconocimiento de los pueblos indígenas y la ampliación de sus derechos, como oficialización de idiomas indígenas, educación bilingüe, protección de medio ambiente, y, el reconocimiento del derecho indígena o consuetudinario.

Junto con estas reformas que son de vital importancia para el desarrollo del pueblo indígena del Ecuador y otros países andinos, los países andinos y por ende el Ecuador, también han ratificado el Convenio 169 de la OIT (Organización Internacional del Trabajo) sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes. La constitución del año 1.998, en el mencionado artículo 1 establece que el Estado respeta y estimula el desarrollo de todas las lenguas de los ecuatorianos. El castellano es el idioma oficial. El quechua, el Shuar y los demás idiomas ancestrales son de uso oficial para los pueblos indígenas en los términos que fija la ley. Es la conquista de los pueblos indígenas, por la que todos los ecuatorianos estamos obligados a respetar sus diferentes formas de comunicaciones locales o regionales, con lo que se ha incrementado el número de instituciones educativas bilingües que efectivamente respetan los idiomas ancestrales de los indígenas. La población indígena del Ecuador, ha cristalizado un avance en las últimas décadas, organizándose en La Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador "CONAIE", la misma que constantemente ha luchado por la reivindicaciones de los indígenas Ecuatorianos en el ámbito político, social, económico, cultural, etc., alcanzando a organizarse en un movimiento político denominado Pachakutik, logrando una aceptable votación sus candidatos en las diferentes contiendas electorales en las que han participado, por ello actualmente tenemos asambleístas, prefectos, alcaldes, consejeros, concejales indígenas que trabajan en pro de los intereses de sus representados. El Ecuador hasta el año de 1998 era un Estado que reconocía al individuo como sujeto del derecho.

A partir de este año, la Constitución Política del Estado da un giro de trascendental importancia en cuanto a reconocimientos de derechos a favor de los diversos pueblos indígenas; es así como reconoce a un sujeto distinto, que es el colectivo, como una entidad u organismo que tiene vida propia y que han reivindicado derechos a lo largo de las últimas décadas, en aras de lograr un trato distinto del

Estado. Concretamente, al establecer el Art. 191 inciso 3, sobre autoridades indígenas, establece en el Ecuador el pluralismo jurídico, que implica como en un mismo ámbito territorial conviven diferentes sistemas de derechos, que cambian históricamente y que pueden volver con el pasar del tiempo, y que están presentes en las costumbres, en las normas sociales de los distintos pueblos que conforman el territorio nacional. Con relación a la justicia indígena, la Constitución política del Ecuador del año 1.998, en el inciso final del artículo 191 literalmente prescribía que "Las autoridades de los pueblos Indígenas ejercerán funciones de justicia, aplicando normas y procedimientos propios para la solución de conflictos internos, de conformidad con sus costumbres o derecho consuetudinario siempre que no sean contrarios a la Constitución y las leyes, la ley hará compatibles aquellas funciones con la del sistema judicial nacional. De lo que se colige que la Carta Magna del año 1.998, fue la primera en el Ecuador que faculta a los pueblos indígenas administrar justicia de conformidad con el derecho consuetudinario propio de sus comunidades.

Sin embargo con lo referido Art. 191 último inciso, de la Constitución Política del año 1.998 y la Constitución en vigencia, es fundamental la creación de un proyecto de ley que posteriormente se cristalice en Ley de la República y el papel fundamental que debe cumplir la Corte Constitucional, como máximo interpretador de la ley, que permita la compatibilidad entre las funciones del sistema judicial nacional con la forma de administrar justicia que practican los pueblos indígenas en la país, con ello sería posible delimitar la Jurisdicción y Competencia de los jueces comunes en relación con las autoridades indígenas en los múltiples ilícitos que ocurren. Entonces la Constitución del año 1.998 fue la primera en dar un trato diferencial y a favor del sector indígena, con un reconocimiento real del derecho indígena y con ello a la justicia indígena, situación que fue ratificada y más aún ampliada en la Constitución del 2.008. UNIVERSIDAD DE CUENCA- FACULTAD DE JURISPRUDENCIA- CÉSAR AUGUSTO CÁRDENAS OCHOA./ 2010 17.

2.2. MARCO TEÓRICO REFERENCIAL

Como se ha venido analizando la justicia es algo más que una simple palabra como nos dice la (Enciclopedia Jurídica, 2014). Podemos diferenciarlas desde dos puntos de vista la misma que detallamos a continuación:

1° Justicia es la cualidad de lo justo. Administrar justicia consiste esencialmente en declarar lo que es justo en el caso concreto sometido al tribunal.

La justicia se califica de distributiva cuando aspira a repartir entre las personas los bienes, los derechos, los deberes y los honores, en función del valor y de las aptitudes de cada uno y de su función en la sociedad.

La justicia se dice conmutativa para designar la que vela por una igualdad aritmética en los intercambios.

2° La palabra justicia designa también la autoridad judicial (V. esta palabra), o el conjunto de las jurisdicciones de determinado país.

2.2.1. DERECHO CONSUECUDINARIO

En Ecuador, país pluricultural, se dan costumbres locales amparadas por ciertos cuerpos legales, como es el caso específico de los pueblos indígenas, que por su uso consecutivo, uniforme y generalizado aceptado entre los miembros de la sociedad en general, se han constituido como costumbre jurídica que paulatinamente se ha enmarcado en la Constitución.

El derecho consuetudinario es el derecho no escrito que está basado en la costumbre jurídica, la cual crea precedentes, esto es la repetición de ciertos actos jurídicos de manera espontánea y natural, que por la práctica adquieren la fuerza de ley, otorgando un consentimiento tácito repetido por el largo uso. Esta práctica tradicional debe ir en armonía con la moral y las buenas costumbres, encaminada a la convicción de que corresponde a una necesidad jurídica, para ser considerada como una fuente de la ley estar amparada por el derecho consuetudinario. Sin

embargo, la costumbre, a más de suplir los vacíos legales, puede llegar a derogar una ley siempre que ésta sea inconveniente o perjudicial.

El Código Civil ecuatoriano estipula que para que la costumbre sea considerada como un derecho, la ley debe emitirse a ella, de tal manera que algunos cuerpos legales han estipulado plazos de 10 años hasta 40 años para considerarla como una costumbre jurídica.

Debido a la diversidad cultural existente en un Estado, la costumbre puede ser local, es decir de una parte del territorio, o general, en todo el Estado. En el Ecuador, por ser un país pluricultural, con costumbres diversas que difieren de territorio en territorio, se han dado costumbres locales, algunas de éstas amparadas por ciertos cuerpos legales, como es el caso específico de los pueblos indígenas, de los cuales se han tomado varias costumbres que por su uso consecutivo, uniforme y generalizado, aceptado entre los miembros de la sociedad en general, se han constituido como una costumbre jurídica que paulatinamente se ha enmarcado en algunos cuerpos legales, como es el caso de la Constitución Ecuatoriana.

Así, por ejemplo, a más de considerar al castellano como idioma oficial, reconoce además a los idiomas ancestrales como de uso oficial para los pueblos indígenas; reconoce a la medicina tradicional y alternativa usada por las comunidades indígenas; consagra la imprescriptibilidad, inembargabilidad e indivisibilidad de las tierras comunitarias; reconoce el trueque, etc. Es decir, incorpora el derecho consuetudinario, que poco a poco ha ido tomando una vida real en los cuerpos legislativos, sin que por esta recopilación las normas redactadas en base a la costumbre dejen de tener el carácter básico de no escritas. De esta manera, el derecho busca que las leyes estén acordes a la vida al ámbito de la sociedad. El Estado está en el deber de proteger a los individuos como parte integrante del mismo, y en este sentido la costumbre ha constituido y constituirá una de las fuentes rectoras e inspiradoras de las normas encaminadas a regular las

actividades guiándose por el comportamiento, el uso y las buenas costumbres o prácticas tradicionales de los diversos pueblos del país.

Sin dejar de considerar a la costumbre como una fuente supletoria del derecho, como lo reconoce la ciencia jurídica, hay que aceptar que es la ley la que pasado a tomar el sitio de la más fecunda y dinámica fuente de los derechos que corresponden a los ciudadanos, y que la ley debe manifestar la mayor atención a los sectores sociales más débiles. Tomado de: Consejo de Desarrollo de las Nacionalidades y Pueblos del Ecuador. Nuestros derechos en la Constitución. CODENPE. Quito, Ecuador. 1998.

2.2.2. DEFINICIÓN DE PUEBLOS INDÍGENAS

Intuitivamente, todos aparentamos saber quiénes son los indígenas y cómo se los podría definir. Se diría, por ejemplo: grupos sociales con características claramente distinguibles de la cultura occidental-global, grupos sociales que a pesar de su inmensa disparidad (se calcula que hay entorno a trescientos millones de pueblos indígenas repartidos por todo el mundo) parecen tener algo que los identifica como tales y es, precisamente, el hecho de que presentan una clara discontinuidad frente a la continuidad cultural que representan los países occidentales u occidentalizados. Este tipo de caracterización sólo define lo que no son los indígenas, y quizá sea una forma acertada de definir esta realidad, pues evita la tendencia a homogeneizar la gran diversidad cultural y humana que representan estos pueblos. En este sentido, Mikel Moro González,, Rosa del Mar: (González., 2007)

Berraondo (2005b) evita también este problema cuando identifica a algunos de los rasgos externos que definen la situación que están viviendo los pueblos indígenas a partir del momento en que el mundo occidental los ha topado. Así, se puede considerar que los pueblos indígenas son unos de los pueblos que están siendo más discriminados y desconsiderados por occidente, unos de los que más han sufrido y sufren la violación de los derechos humanos, los más pobres entre

los pobres y los que suelen concebirse como diferentes y querer permanecer separados del sistema global occidental.

Según Stavenhagen (1992), el concepto “indígena” tiene un claro origen colonial, pues “son indígenas los descendientes de los pueblos que ocupaban un territorio dado cuando éste fue invadido, conquistado o colonizado” (Stavenhagen, 1992).

Así, ya parecemos tener una idea bastante clara de qué queremos decir cuando hablamos de pueblos indígenas y, sin embargo, es posible que todavía no hayamos alcanzado la claridad y precisión necesaria para que esta definición sea operativa jurídicamente. De hecho, no existe ninguna definición jurídica a nivel internacional que sea aceptada por todos universalmente. Cada Estado parece tener su propia definición de qué representa la expresión indígena y la expresión pueblo. Ni siquiera se usa siempre el mismo término para designar la misma (o similar) realidad. Términos como aborígenes, nativos y tribus se unas muchas veces como intercambiables, por mucho que cada uno conlleve diferentes connotaciones y sentidos.

Sin embargo, hay varias definiciones a nivel jurídico internacional que suelen mencionarse cuando se habla de indígenas. Una de las más importantes es la mal llamada definición de las Naciones Unidas, redactada por el Relator Especial José Martínez Cobo y que define a los pueblos indígenas como “aquellas [comunidades] que teniendo una continuidad histórica con las sociedades pre-invasiones y pre-coloniales que se desarrollaron en sus territorios, se consideran a sí mismos distintos de otros sectores de la sociedad que ahora prevalece en esos territorios o en parte de ellos. Moro González,, Rosa del Mar: Pueblos indígenas y Derechos Humanos Eikasia. Revista de Filosofía, año III, 14 (noviembre 2007). <http://www.revistadefilosofia.org>

Forman en el presente actores no dominantes de la sociedad y están determinados a preservar, desarrollar y transmitir a las generaciones futuras sus territorios ancestrales y su identidad étnica, como los fundamentos básicos de la

continuidad de su existencia como pueblos de acuerdo a sus propias culturas y a sus instituciones sociales y a sus sistemas legales.

Por otra parte, el Convenio nº 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) define a los pueblos indígenas como “pueblos en países independientes” que descienden “de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.” (Parte I, artículo 1) Y añade: “la conciencia de su identidad indígena o tribal (su auto-identificación) deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente Convenio.

Otra definición de corte jurídico internacional es la que realiza en 1995 la Relatora del Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre Poblaciones Indígenas, Erica Irene Daes, a través de sus famosos cuatro criterios definitorios del concepto de “pueblo indígena”: a) la prioridad en el tiempo por lo que respecta a la ocupación y el uso de determinado territorio; b) la perpetuación voluntaria de la distinción cultural, que puede incluir los aspectos del idioma, la organización social, la religión y los valores .

2.2.3. EL DEBIDO PROCESO

El debido proceso tiene un enfoque legal propio, por ende primero debemos saber su definición la misma que se plantea a continuación:

“El debido proceso” es un principio legal por el cual el Estado debe respetar todos los derechos legales que posee una persona según la ley. El *debido proceso* es un principio jurídico procesal según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo

dentro del proceso, a permitirle tener oportunidad de ser oído y a hacer valer sus pretensiones legítimas frente al juez. El *debido proceso* establece que el gobierno está subordinado a las leyes del país que protegen a las personas del estado. Cuando el gobierno daña a una persona sin seguir exactamente el curso de la ley incurre en una violación del debido proceso lo que incumple el mandato de la ley.

El debido proceso se ha interpretado frecuentemente como un límite a las leyes y los procedimientos legales (véase Debido proceso fundamental) por lo que los jueces, no los legisladores, deben definir y garantizar los principios fundamentales de la imparcialidad, justicia y libertad. Esta interpretación resulta controvertida, y es análoga al concepto de justicia natural y a la justicia de procedimiento usada en otras jurisdicciones. Esta interpretación del proceso debido se expresa a veces como que un mandato del gobierno no debe ser parcial con la gente y no debe abusar físicamente de ellos.

El término procede del derecho anglosajón, en el cual se usa la expresión "due process of law" (traducible como "debido proceso legal"). Procede de la cláusula 39 de la "Magna Carta Libertatum" (Carta Magna), texto sancionado en Londres el 15 de junio de 1215 por el rey Juan I de Inglaterra, más conocido como Juan sin Tierra. Cuando las leyes inglesas y americanas fueron divergiendo gradualmente, el proceso debido dejó de aplicarse en Inglaterra, pero se incorporó a la Constitución de los Estados Unidos.

Así mismo este debido proceso se ejecuta en el campo penal y otros por ello aclaramos la definición del mismo:

El "**Debido proceso penal**" es el conjunto de etapas formales secuenciadas e imprescindibles realizadas dentro un proceso penal por los sujetos procesales cumpliendo los requisitos prescritos en la Constitución con el objetivo de que: los derechos subjetivos de la parte denunciada, acusada, imputada, procesada y eventualmente sentenciada no corran el riesgo de ser desconocidos y también obtener de los órganos judiciales un proceso justo, pronto y transparente.

Este principio procura tanto el bien de las personas, como de la sociedad en su conjunto:

- Las personas tienen interés en defender adecuadamente sus pretensiones dentro del proceso.
- La sociedad tiene interés en que el proceso sea realizado de la manera más adecuada posible, para satisfacer las pretensiones de justicia que permitan mantener el orden social.
- Conforme a lo que se ha analizado podemos afirmar que el debido proceso cumple una función especial en la garantía de derechos del individuo. Ahora podemos tomar como tema a la justicia indígena y proceder a analizar si dentro del proceso de justicia indígena se cumple o no la garantía del debido proceso.

2.2.4. LA JUSTICIA INDÍGENA

Según manifiesta (Ilaquiche, 2008) “La Justicia indígena es el término más desprestigiado por las múltiples y tergiversadas interpretaciones que se han hecho respecto a este tema. Se ha llegado hasta decir que es una forma de ejercer la justicia por mano propia, que es la práctica de los linchamientos; es una justicia vengativa rencorosa, ojo por ojo o diente por diente, etc. Para los pueblos y nacionalidades la justicia no encaja en ninguna de estas apreciaciones. Justicia indígena supone reconocer la aplicación de normas y procedimientos propios o el ejercicio de la jurisdicción indígena que la autoridad propia realiza para resolver un conflicto interno dentro de su territorio”.

La Justicia Indígena es el conjunto de normas basadas en valores y principios culturales propios, con procedimientos y prácticas propias que regulan la vida social en la comunidad y el territorio. Las reparaciones a las transgresiones a dichas normas pueden ser por la vía de la recomposición, la compensación, y/o la remediación de los daños causados, y no sólo por la vía del castigo, que es la

forma preponderante en la Justicia Ordinaria u occidental. El Convenio 169 y la Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas de la ONU, abrieron importantes espacios para la Justicia Indígena. Su puesta en marcha implica diversas opciones, como el nombramiento de jueces de paz ordinarios en las comunidades; o el cese del funcionamiento de la policía y juzgados en los territorios indígenas, para dar lugar a las autoridades de la Justicia Indígena. También existen casos intermedios donde los indígenas han llegado a acuerdos con el Estado, como en Bolivia y Ecuador donde los indígenas pueden emplear como sanción la pena de cárcel en una prisión del Estado; o en Colombia donde la justicia Indígena pueda derivar casos al Estado, para que la Justicia Ordinaria realice el juicio, pero manteniendo los indígenas su atributo de decidir cuál será la sanción. En Bolivia, la Constitución Nacional reconoce la Justicia Indígena Originaria Campesina (JIOC), y le otorga la misma jerarquía que la justicia ordinaria. Los indígenas pueden resolver sus problemas en sus propias instancias y aplicando sus propios procedimientos, valores y normas culturales.

Las decisiones de la justicia indígena tienen fuerza de sentencias, y toda autoridad pública o persona debe acatarlas. Los límites están dados por el derecho a la vida y las garantías consagradas en la Constitución. La JIOC se ejerce en los ámbitos personal, territorial, y material, y dentro de la jurisdicción; y se aplica a todas las relaciones y hechos jurídicos que se realizan o cuyos efectos se producen dentro de la jurisdicción indígena. Hay cuestiones pendientes de resolver como por ejemplo:

¿Qué conductas pueden ser juzgadas sólo por el Estado? y ¿qué conductas pueden ser juzgadas por los indígenas? Por ejemplo, en Colombia, la Corte Constitucional se reserva el juzgamiento de casos graves por narcotráfico y otros. Mientras que en Ecuador y Bolivia las Constituciones limitan la justicia indígena al respeto de los derechos humanos. ¿Es posible enjuiciar a no indígenas por sus acciones en territorios indígenas? Estas son algunas preguntas que se mantienen pero además una de las principales y la que se propone es ¿Dentro de la justicia

indígena se cumple el debido proceso que la constitución garantiza? Para ello debemos referirnos al procedimiento que se ejerce dentro de la justicia indígena y analizar si cumple con las regulaciones y confirmar la existencia de un proceso justo y equitativo de acuerdo a la cosmovisión de los pueblos y nacionalidades. Para esto definamos en primera instancia al debido proceso en los diferentes campos.

2.2.5. CONSTITUTIVOS DE LA JUSTICIA INDÍGENA

Este límite de hecho repercute en el pleno del Art. 171 de la Constitución de la República del Ecuador, puesto que en el momento de su aplicabilidad por parte de las autoridades indígenas, no han faltado voces provenientes de sectores blanco-mestizos, invocando la unidad jurisdiccional para negar el ejercicio de dicho derecho, o en su defecto, calificándolo de linchamiento o justicia por mano propia para deslegitimar una práctica ancestral constitucionalmente reconocida.

El linchamiento según el diccionario jurídico de **Guillermo Cabanellas** no es otra cosa que la "forma popular de ejecutar justicia, aplicando la pena capital, sin esperar al pronunciamiento del fallo condenatorio por el tribunal competente, producida como reacción excesiva ante la comisión de un crimen". Esto es, que sin conocimiento de una autoridad competente y sin un procedimiento previo en el que tenga lugar el derecho a la defensa, se aplica una sanción excesiva como la pena de muerte, frente a un cometimiento de un delito como el robo, por ejemplo.

Este no es el caso de la administración de justicia indígena puesto que existen normas, procedimientos sumarísimos de carácter público y colectivo expresado en las asambleas comunales así como autoridades competentes como los cabildos para resolver un conflicto. Dentro de la etapa procedimental, las partes deben presentar las pruebas de cargo o de descargo, solicitar la comparecencia de testigos, pueden realizarse careos, la autoridad puede decidir la conformación de comisiones investigativas si el caso lo requiere, etc. a fin de establecer el grado de responsabilidad y luego dictaminar la sanción correspondiente.

En el supuesto caso de que en el seno de una comunidad indígena, un miembro de esa comunidad sea sorprendido infraganti en el cometimiento de un delito, ni los afectados, ni quienes lo sorprendieron, ni aún los comuneros pueden ejecutar sentencia. Su obligación es dar a conocer a la autoridad competente que en este caso es el Cabildo Comunal, para que avoque conocimiento del caso y se inicie el proceso de juzgamiento tomando en cuenta normas y procedimientos que la costumbre establece hasta llegar a dictar la resolución condenatoria o absolutoria. De ahí que, de ninguna manera la administración de justicia indígena puede ser concebida como un linchamiento.

En igual sentido debemos señalar que la administración de justicia indígena tampoco debe ser confundida con la justicia por mano propia, ya que ésta última tiene que ver con la Ley del Talión, esto es, "*ojo por ojo, diente por diente*". Según el diccionario de **Guillermo Cabanellas** no es otra cosa que el "*nombre que califica el sistema punitivo más espontáneo y sencillo por castigar el delito con un acto igual contra el delincuente. Constituye la pena el propio daño o mal que se ha causado a la víctima*". Siendo este el concepto de justicia por mano propia, es inadecuado identificar bajo esta denominación a la administración de justicia indígena ya que ésta no se caracteriza por la espontaneidad, pues conforme hemos señalado anteriormente, existe un procedimiento previo y ni siquiera la pena puede ser igual al mal que se ha causado a la

víctima.



Al encontrarse establecido un sistema jurídico, en el caso de que en cualquier comunidad indígena un miembro cometa el delito de robo, ni la víctima, ni sus familiares, ni cualquier otro comunero están facultados para ejecutar justicia y mucho menos para aplicar una pena aunque ésta fuera del mismo daño o mal que ha sufrido la víctima. Aún más, ni la autoridad competente puede aplicar como pena el propio daño que ha causado a la víctima, puesto que, en las normas comunales desarrolladas existen distintos sistemas punitivos o distintas formas de sanción como el de la indemnización de daños y perjuicios, la reparación, la restitución vía trabajos agrícolas en el predio de la víctima, entrega de productos agrícolas equivalentes a la misma cuantía que se haya establecido por el daño, etc. etc. Sin embargo, algunos penalistas dirán, las sanciones son de carácter civil y no penal puesto que al acusado no se le ha privado de la libertad, por ejemplo.

Más vale reiterar en el sentido de que, la clasificación que ha desarrollado la sociedad no indígena en su ordenamiento jurídico (las materias civiles, penales, administrativas, financieras, tributarias, de tránsito, laborales, inquilinato, etc.) responde a la forma de organización de su sociedad y de acuerdo a sus propios códigos culturales. Para reflejar esa lógica podemos citar lo que decía el filósofo **Hegel** "si quieres conocer la nuez, rómpela, (divídela).

En cambio, en la sociedad indígena funciona otra lógica que al partir de una filosofía interrelacionada entre hombre-naturaleza-sociedad, son indivisibles y forman parte de un todo. En los códigos culturales referentes a la administración de justicia indígena no existe ese tipo de clasificación o división por materias, por lo que, la autoridad competente, con el procedimiento establecido, resuelve todo tipo de conflictos que se produzcan al interior de la sociedad indígena generalmente conocida como comunidades indígenas en referencia a los pueblos Kichwas asentados a lo largo del callejón interandino y en partes de la costa como pueblos.

No obstante lo señalado, es necesario acentuar en que, en el análisis, no se trata de resaltar supremacías de uno u otro ordenamiento jurídico, sino señalar que son distintos pero pueden convivir con armonía en una sociedad incluyente y en un Estado que se ha declarado como pluriétnico y pluricultural.

2.2.6. EL DEBIDO PROCESO EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA INDÍGENA

Una de las interrogantes que ha surgido es ¿en la administración de justicia indígena está garantizado el debido proceso que constituye una de las garantías constitucionales? La sociedad indígena en su sistema sumarísimo ha desarrollado su procedimiento que tiene que ser cumplido conforme se señaló anteriormente al precisar que no se trata ni de linchamiento ni de justicia por mano propia. Y en la medida del Artículo 171 de la constitución expresamente señala que: "Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán

funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales.

El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria”.

Es por esto que se define

- 1) Que existe un procedimiento jurídico distinto al establecido en la justicia ordinaria.
- 2) Obliga a la autoridad indígena para que aplique el procedimiento de acuerdo a las costumbres o derecho consuetudinario de su pueblo.
- 3) Reconoce el derecho del acusado para que éste exija el cumplimiento del procedimiento que ancestralmente vienen practicando.

Entonces, la garantía del debido proceso que señala la constitución política, en relación a la administración de justicia indígena, debe ser asumida en el marco del procedimiento normativo y procesal propio de los pueblos indígenas, puesto que el debido proceso sí está garantizado en ese contexto. Así como tratándose del juzgamiento de un comunero indígena ante un juzgado común, de hecho se deberá exigir la garantía del debido proceso que se encuentra establecido en la constitución de la República del Ecuador , así como en la legislación nacional. Pero además, puede darse el caso de que el comunero reclame el ser juzgado por sus autoridades al sentir que su debido proceso estará más garantizado con la administración de justicia consuetudinaria.

Puede ocurrir también que la autoridad indígena competente es la que solicita juzgar al comunero a fin de garantizar un debido proceso acorde al derecho consuetudinario de su pueblo.

Si bien esta situación aún no se ha dado en virtud de que la nueva constitución política está vigente a partir del 10 de Agosto de 1998, no cabe duda que se ve un caso de definición de competencias. Al respecto, todavía no existe una legislación secundaria que regule los conflictos de competencia.

De ahí que, al existir una norma constitucional que faculta a las autoridades de los pueblos indígenas administrar justicia, a pesar de no existir ley expresa sobre compatibilidad de competencias, la autoridad indígena incluso puede requerir la competencia para juzgar a su comunero.

Para esto en coordinación con la justicia indígena se ha venido proponiendo la vinculación al sistema de las fiscalías uno que procese a los indígenas por ello se viene creando Fiscalías Indígenas y uno de los más peculiares es el que se encuentra en la ciudad de Guayaquil, procesando conflictos internos de los pueblos indígenas asentados en la costa, y entregando a los infractores a las autoridades competentes para su sanción correspondiente. No por falta de territorio se ha dejado sin garantizarles el derecho al debido proceso a los indígenas de la Costa o en otras ciudades elites.

2.2.7. CONFLICTO DE COMPETENCIAS

Como hemos analizado con anticipación las perspectivas de la Justicia Ordinaria y la Justicia Indígena se va a ver que de hecho esta situación puede generar un conflicto de competencias, por lo que debemos contar con una legislación secundaria en el que se establezca una distribución de funciones a ser ejercidas en el ámbito de su competencia.

De ahí que, para que la definición de competencias pueda surtir un efecto de complementariedad y convivencia, corresponde superar prejuicios. No es

admisible que la administración de justicia indígena sea analizada desde nociones y códigos de una cultura dominante que cree que todo lo que no se encuentra bajo su formato y concepción carece de valor o simplemente no existe. O en el caso de aceptarlo a "regañadientes" se crea que se les está quitando un espacio de poder.

Hay que despojarse de los rezagos coloniales que aún les hace creer que el reconocimiento de un derecho es una mera concesión y como tal, en el ámbito jurídico, sólo debe admitirse la cesión de competencias únicamente para los casos de menor cuantía. En este tema tan profundo y tan amplio, el espíritu que debe primar es el del mutuo reconocimiento de sus valores y capacidades para comprender la realidad múltiple del Ecuador y canalizar la discusión en torno a la distribución de competencias en materia de administración de justicia como parte de un proceso de democratización ciudadana y de ejercicio pleno de la pluriculturalidad.

Será necesario, entonces, abordar algunas razones previas como las territoriales e identitarias. Si la administración de justicia indígena la ejercen las autoridades de esos pueblos, significa que existe una jurisdicción territorial dentro del cual dicha autoridad es competente para juzgar. En el caso de que un conflicto o un delito se hayan cometido en esa circunscripción territorial indígena, la autoridad de ese ámbito territorial sería la competente para conocer y resolver el caso. Pero ¿qué autoridad indígena lo juzgaría si el acusado es miembro de otra comunidad indígena que comete una infracción fuera de su territorio comunal? Los múltiples casos que se han presentado en los pueblos indígenas dan cuenta de que las autoridades cabildos de las dos comunidades indígenas han asumido la competencia y han resuelto el caso llevando a cabo el procedimiento público y sumario antes señalado.

Pero ¿en quién radica la competencia en el caso de que un delito de abigeato se comete en territorio indígena y el infractor sea un no indígena? De hecho, podría

establecerse que en virtud del carácter identitario podría solicitar el ser juzgado por la justicia ordinaria.

Igual situación podría darse en el caso de un comunero indígena que comete una infracción en la ciudad, esto es fuera de su ámbito territorial. En virtud de su identidad indígena, podría solicitar ser juzgado por sus autoridades tradicionales. La situación parecería simple, pero no es así en la medida en que involucra a la eficacia del sistema ordinario para llegar a hacer justicia. En estos casos relacionados con la definición o cesión de competencias, la legislación secundaria tendrá que desarrollar sobre los mecanismos que permitan articular las resoluciones que hayan adoptado las autoridades antes de ceder la competencia y que éstas puedan repercutir no solo en el proceso y la sanción sino en la eficacia misma de los sistemas.

En suma, la vigencia de la pluralidad jurídica en el Ecuador es una realidad constitucionalmente reconocida, estableciéndose como reto fundamental para toda la sociedad pluricultural ecuatoriana, pero sobre todo para los abogados, jueces, magistrados, comunicadores sociales, el superar las cargas ideológicas de dominación que bajo el escudo de estereotipos suelen adjetivar a la administración de justicia indígena como sinónimo de salvajismo. Se constituye, entonces, en una tarea conjunta y urgente adentrarse aún más en la investigación y conocimiento de una forma de administración de justicia indígena que no es ni superior ni inferior a la administración de justicia ordinaria sino simple y únicamente distinta pero que pueden coexistir y desarrollarse en el marco del mutuo respeto, reconocimiento y valoración.

2.3. MARCO LEGAL

El marco legal está compuesto tanto por instrumentos nacionales e internacionales, donde se sustentara legalmente de manera jurídica la Justicia Indígena en los parámetros del contexto actual. Así mismo se dar el mayor de los realces a textos nacionales e internacionales para fomentar el respeto a las

decisiones de los pueblos indígenas pero que no contravengan derechos de los seres humanos. Como también se propondrá un análisis de textos legales, dando lugar a la aclaración de temas relevantes para los pueblos y nacionalidades.

2.3.1. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.

La constitución o carta magna de nuestro país fue aprobada en el año 2008 (CONSTITUYENTE, 2008), en Montecristi, mediante los Asambleístas Constituyentes. Dentro de este proceso se dejó claro que la carta suprema es y será la que rijan al país en el convivir de derechos y responsabilidades. Es así que dentro de esta norma suprema existe articulado con estricto apego a la Justicia Indígena como son:

El **Art. 56.-** habla sobre “Las comunidades, pueblos, y nacionalidades indígenas, el pueblo afro ecuatoriano, el pueblo montubio y las comunas forman parte del Estado ecuatoriano, único e indivisible”. La pertenencia que tienen los pueblos y nacionalidades en el país.

Así también el **Art. 57** reconoce y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los siguientes derechos colectivos:

1. Mantener, desarrollar y fortalecer libremente su identidad, sentido de pertenencia, tradiciones ancestrales y formas de organización social.
2. No ser objeto de racismo y de ninguna forma de discriminación fundada en su origen, identidad étnica o cultural.
3. El reconocimiento, reparación y resarcimiento a las colectividades afectadas por racismo, xenofobia y otras formas conexas de intolerancia y discriminación.

4. Conservar la propiedad imprescriptible de sus tierras comunitarias, que serán inalienables, inembargables e indivisibles. Estas tierras estarán exentas del pago de tasas e impuestos.
5. Mantener la posesión de las tierras y territorios ancestrales y obtener su adjudicación gratuita.
6. Participar en el uso, usufructo, administración y conservación de los recursos naturales renovables que se hallen en sus tierras.
7. La consulta previa, libre e informada, dentro de un plazo razonable, sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarles ambiental o culturalmente; participar en los beneficios que esos proyectos reporten y recibir indemnizaciones por los perjuicios sociales, culturales y ambientales que les causen. La consulta que deban realizar las autoridades competentes será obligatoria y oportuna. Si no se obtuviese el consentimiento de la comunidad consultada, se procederá conforme a la Constitución y la ley.
8. Conservar y promover sus prácticas de manejo de la biodiversidad y de su entorno natural. El Estado establecerá y ejecutará programas, con la participación de la comunidad, para asegurar la conservación y utilización sustentable de la biodiversidad.
9. Conservar y desarrollar sus propias formas de convivencia y organización social, y de generación y ejercicio de la autoridad, en sus territorios legalmente reconocidos y tierras comunitarias de posesión ancestral.
10. Crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario, que no podrá vulnerar derechos constitucionales, en particular de las mujeres, niñas, niños y adolescentes.
11. No ser desplazados de sus tierras ancestrales.

12. Mantener, proteger y desarrollar los conocimientos colectivos; sus ciencias, tecnologías y saberes ancestrales; los recursos genéticos que contienen la diversidad biológica y la agrobiodiversidad; sus medicinas y prácticas de medicina tradicional, con inclusión del derecho a recuperar, promover y proteger los lugares rituales y sagrados, así como plantas, animales, minerales y ecosistemas dentro de sus territorios; y el conocimiento de los recursos y propiedades de la fauna y la flora. Se prohíbe toda forma de apropiación sobre sus conocimientos, innovaciones y prácticas.

13. Mantener, recuperar, proteger, desarrollar y preservar su patrimonio cultural e histórico como parte indivisible del patrimonio del Ecuador. El Estado proveerá los recursos para el efecto.

14. Desarrollar, fortalecer y potenciar el sistema de educación intercultural bilingüe, con criterios de calidad, desde la estimulación temprana hasta el nivel superior, conforme a la diversidad cultural, para el cuidado y preservación de las identidades en consonancia con sus metodologías de enseñanza y aprendizaje. Se garantizará una carrera docente digna. La administración de este sistema será colectiva y participativa, con alternancia temporal y espacial, basada en veeduría comunitaria y rendición de cuentas.

15. Construir y mantener organizaciones que los representen, en el marco del respeto al pluralismo y a la diversidad cultural, política y organizativa. El Estado reconocerá y promoverá todas sus formas de expresión y organización.

16. Participar mediante sus representantes en los organismos oficiales que determine la ley, en la definición de las políticas públicas que les conciernan, así como en el diseño y decisión de sus prioridades en los planes y proyectos del Estado.

17. Ser consultados antes de la adopción de una medida legislativa que pueda afectar cualquiera de sus derechos colectivos.

18. Mantener y desarrollar los contactos, las relaciones y la cooperación con otros pueblos, en particular los que estén divididos por fronteras internacionales.

19. Impulsar el uso de las vestimentas, los símbolos y los emblemas que los identifiquen.

20. La limitación de las actividades militares en sus territorios, de acuerdo con la ley.

21. Que la dignidad y diversidad de sus culturas, tradiciones, historias y aspiraciones se reflejen en la educación pública y en los medios de comunicación; la creación de sus propios medios de comunicación social en sus idiomas y el acceso a los demás sin discriminación alguna.

Los territorios de los pueblos en aislamiento voluntario son de posesión ancestral irreductible e intangible, y en ellos estará vedada todo tipo de actividad extractiva. El Estado adoptará medidas para garantizar sus vidas, hacer respetar su autodeterminación y voluntad de permanecer en aislamiento, y precautelar la observancia de sus derechos. La violación de estos derechos constituirá delito de etnocidio, que será tipificado por la ley. El Estado garantizará la aplicación de estos derechos colectivos sin discriminación alguna, en condiciones de igualdad y equidad entre mujeres y hombres.

Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas y dentro de ello encontramos el numeral 7 que manifiesta que “El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

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

Es aquí donde en ocasiones se han presentado problemas de competencias y lamentablemente casos que han sido resueltos por la justicia indígena han sido retomados por la justicia ordinaria, pero la misma constitución ratifica que los casos resueltos por la justicia indígena deben ser tomados como una obligación legal y no se debe volver a juzgar en otra justicia.

Es así también que en el **Art. 77** se manifiesta que en todo proceso penal en que se haya privado de la libertad a una persona, se observarán las siguientes garantías básicas por ejemplo el literal a) manifiesta que la persona debe ser “informada, de forma previa y detallada, en su lengua propia y en lenguaje sencillo de las acciones y procedimientos formulados en su contra, y de la identidad de la autoridad responsable de la acción o procedimiento”. Es por ello que los pueblos indígenas deben ser interrogados conforme a su lengua materna, dando paso a una explicación coherente y el derecho a una comunicación plena.

Por último tenemos el Art. 171.- **que dice** “Las autoridades de las comunidades, **pueblos y nacionalidades** indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales. El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria”. Y se deja claramente esta normativa con comentarios generales.

Comentario:

En la Constitución se prescribe claramente los derechos que tienen los pueblos y nacionalidades del país con el fin de garantizar su bienestar, los mismos en el

marco del respeto a los pueblos ancestrales y sus conocimientos propios. Además nuestro país es suscriptor de convenios, tratados internacionales de aplicación obligatoria y por ende es fundamental la utilización de los mismos en pro de garantizar estos derechos prescritos. Como pilar fundamental de los pueblos y nacionalidades es su identidad cultural que es la forma de vivir en armonía con la Pacha mama. Esta constitución también garantiza la conservación y el desarrollo de sus propias formas de convivencia y su organización social. Como forma de convivencia es importante reconocer que los pueblos mantienen desde antes de la llegada de los españoles una manera de vivir en comunidad, pero sin dejar que las injusticias nos sean sancionadas.

Por ende esta constitución como la del año 1998 han sido fundamentales para tratar temas como el derecho propio y la de tener sus propias autoridades quienes son los únicos facultados a sancionar conforme a sus costumbres. La misma constitución plantea que estas costumbres no podrán vulnerar derechos constitucionales por ejemplo el derecho a la vida que es uno de los derechos fundamentales. Pero más allá de esto lo concerniente netamente a justicia indígenas está en el artículo 171, la misma que manifiesta que “ejercerán funciones jurisdiccionales” pero con base en las “costumbres y su derecho propio” y dentro de su ámbito territorial. Ahora analicemos lo primero funciones jurisdiccionales esto da referencia a que los pueblos y nacionalidades tienen la potestad de ejercer las costumbres dentro de un ámbito territorial, pero si bien es cierto que se lo hará en un territorio determinado también es cierto que los pueblos autodefinidos no poseen un territorio definido por lo tanto deberán aplicarlo en el lugar donde se haya ejecutado el hecho con los principios propios de los pueblos y nacionalidades indígenas.

2.3.2. CONVENIOS INTERNACIONALES

Partamos por definir que los convenios o tratados internacionales son acuerdos escritos entre ciertos sujetos de derecho internacional y que se encuentra regido por este, que puede constar de uno o de varios instrumentos jurídicos conexos, y

siendo indiferente su denominación. Dentro de los convenios que ha suscrito el Ecuador nombra y analiza los siguientes para la correspondiente explicación jurídica, en la que se sustentara la legalidad de la justicia indígena y su aplicación en el país.

2.3.2.1. DECLARACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

La Declaración es un documento detallado sobre los derechos humanos de los pueblos indígenas. La Declaración fue preparada y debatida oficialmente durante más de veinte años antes de ser aprobada por la Asamblea General el 13 de septiembre de 2007.

El documento hace hincapié en el derecho de los pueblos indígenas a vivir con dignidad, a mantener y fortalecer sus propias instituciones, culturas y tradiciones y a buscar su propio desarrollo, determinado libremente de conformidad con sus propias necesidades e intereses. Otros órganos de las Naciones Unidas se ocupan de los derechos de los pueblos indígenas por medio de convenios como el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y el Convenio sobre la Diversidad Biológica (Artículo 8). Es así que dentro de este contexto podemos nombrar lo que concierne a los sistemas jurídicos ancestrales que son los sistemas jurídicos ancestrales además son la base fundamental para el ejercicio del derecho al autogobierno –así la auto regulación y resolución de conflictos internos– de los pueblos indígenas, normas y procedimientos que deben ser reconocidos y respetados por los Estados, como indican los siguientes artículos:

Tomamos el **artículo 5** que manifiesta. “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.” Es así que

claramente esta declaración ratifica el derecho a desarrollar instituciones y por ende instituciones jurídicas indígenas.

En los artículos 34, 35 y 40 se prescribe claramente el derecho que poseen los indígenas a generar estructuras claras de autodeterminación con ejecución en sus instituciones y organigramas propios de desarrollo, dejamos para lecturas estos artículos. **Artículo 34.** “Los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus propias costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos, prácticas y, cuando existan, costumbres o sistemas jurídicos, de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos.”; **Artículo 35.** “Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar las responsabilidades de los individuos para con sus comunidades.”; **Artículo 40.** “Los pueblos indígenas tienen derecho a procedimientos equitativos y justos para el arreglo de conflictos y controversias con los Estados u otras partes, y a una pronta decisión sobre esas controversias, así como a una reparación efectiva de toda lesión de sus derechos individuales y colectivos. En esas decisiones se tendrán debidamente en consideración las costumbres, las tradiciones, las normas y los sistemas jurídicos de los pueblos indígenas interesados y las normas internacionales de derechos humanos.” (Monica Chuji F. T., 2010)

2.3.2.2. EL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ICCPR, por su sigla en inglés) es un tratado multilateral general que reconoce Derechos civiles y políticos y establece mecanismos para su protección y garantía. Fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Entró en vigor el 25 de marzo de 1976.

Fue adoptado al mismo tiempo que el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y se hace referencia a ambos con el nombre de Pactos Internacionales de Derechos Humanos o Pactos de Nueva York. A su

vez, éstos, junto con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, comprenden lo que algunos han llamado Carta Internacional de Derechos Humanos. Es así que en los artículos que proponemos se ve claramente que en el **Artículo 27 manifiesta que** en los Estados en que existan ***minorías étnicas, religiosas o lingüísticas***, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma. Realizando el análisis de este artículo además podemos dejar en claro que los derechos de los indígenas a desarrollarse es la misma forma de desarrollar su propia vida ya que si se niega es como negar el derecho a la vida que posee todo ser humano.

2.3.2.3. CONVENIO 169 DE LA OIT.

Es un instrumento jurídico internacional vinculante que se encuentra abierto para su ratificación y que trata específicamente de los derechos de los pueblos indígenas y tribales.

La ratificación del Congreso nacional y el gobierno del Ecuador al convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), en abril de 1998, constituyo otro importante logro para los pueblos indígenas.

Este instrumento tiene el carácter de norma internacional y reconoce importantes derechos y obligaciones a favor de los pueblos indígenas.

Al respecto, nuestra carta magna establece que tanto la Constitución de la Republica como los instrumentos internacionales son de directa aplicación y tiene igual supremacía que la misma constitución.

El convenio 169 de la OIT, en lo referente al derecho indígena garantiza su vigencia y su práctica como un derecho de los pueblos indígenas; reafirmando aún más lo establecido en nuestra constitución

La normativa que acoge sobre la justicia indígena en este convenio esta prescrita en los artículos:

Artículo 8

1. Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.

2. Dichos pueblos deberán tener el derecho de 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. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio.

3. La aplicación de los párrafos 1 y 2 de este artículo no deberá impedir a los miembros de dichos pueblos ejercer los derechos reconocidos a todos los ciudadanos del país y asumir las obligaciones correspondientes.

Artículo 9

1. 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 ocurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros.

2. Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia.

Artículo 10

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.

Comentario personal.- Luego de haber expuesto con detalles las normativas internacionales se indica que cada una de ellas no han sido dadas como regalos a los pueblos indígenas, sino que han sido conseguidos mediante años de lucha y exigencia de derechos, tomando como base los principios de los pueblos y nacionalidades. Es por esto que tanto los convenios como los tratados son suscritos por el estado y es una obligación la aplicación de dichos convenios. Ahora cabe recalcar que estos convenios enfocan mucho el tema de los derechos humanos, por lo que dentro del contexto de justicia indígena también se enfocan a estos temas, sin embargo se considera mucho la cosmovisión de los indígenas.

En lo referente a la educación y lo que compete a la Justicia indígena da lugar a la aplicación directa por parte de las autoridades indígenas para sancionar hechos o infracciones dentro de su comunidad de convivencia. Otro de los puntos importantes que vale la pena resaltar es la compatibilidad con la justicia ordinaria ya que es fundamental el respeto mutuo para una convivencia armónica y se ejecute lo concerniente al pluralismo jurídico. Estos convenios y tratados son esenciales para que el respeto a los derechos indígenas no solo sean normativas nacionales sino como ya lo hemos enfocado sean de respeto y conocimiento internacional, y que mejor que nosotros como países donde la gran población indígena reside sean quienes aseguren por medio de las mismas leyes el convivir de los indígenas, y por medio de la misma llegar al *sumak kawsay* que nuestro país tanto menciona.

2.3.4. CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL

(Nacional, 2009) El Código Orgánico de la función Judicial es una normativa jerárquicamente alta después de la Constitución y esta como una norma reguladora de los procesos judiciales y en este encontramos lo concerniente a la justicia indígena en los artículos.

El Art. 343 manifiesta sobre el “**Ámbito de la jurisdicción indígena**” y dice “Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio o consuetudinario, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales. No se podrá alegar derecho propio o consuetudinario para justificar o dejar de sancionar la violación de derechos de las mujeres.” En esta parte la ley es muy clara se dejara al libre ejercicio la aplicación pero no se puede obviar sancionar a quien cometa delitos contra la mujer aduciendo que es derecho propio.

Así también en el Art. 344 se ratifica sobre los “**Principios de la justicia intercultural**”, en la cual se expresa “La actuación y decisiones de los jueces y juezas, fiscales, defensores y otros servidores judiciales, policías y demás funcionarias y funcionarios públicos, observarán en los procesos los siguientes principios:

a) Diversidad.- Han de tener en cuenta el derecho propio, costumbres y prácticas ancestrales de las personas y pueblos indígenas, con el fin de garantizar el óptimo reconocimiento y realización plena de la diversidad cultural;

b) Igualdad.- La autoridad tomará las medidas necesarias para garantizar la comprensión de las normas, procedimientos, y consecuencias jurídicas de lo decidido en el proceso en el que intervengan personas y colectividades indígenas. Por lo tanto, dispondrán, entre otras medidas, la intervención procesal de traductores, peritos antropólogos y especialistas en derecho indígena.

c) Non bis in idem.- Lo actuado por las autoridades de la justicia indígena no podrá ser juzgado ni revisado por los jueces y juezas de la Función Judicial ni por autoridad administrativa alguna, en ningún estado de las causas puestas a su conocimiento, sin perjuicio del control constitucional;

d) Pro jurisdicción indígena.- En caso de duda entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena, se preferirá esta última, de tal manera que se asegure su mayor autonomía y la menor intervención posible; y,

e) Interpretación intercultural.- En el caso de la comparecencia de personas o colectividades indígenas, al momento de su actuación y decisión judiciales, interpretarán interculturalmente los derechos controvertidos en el litigio. En consecuencia, se procurará tomar elementos culturales relacionados con las costumbres, prácticas ancestrales, normas, procedimientos del derecho propio de los pueblos, nacionalidades, comunas y comunidades indígenas, con el fin de aplicar los derechos establecidos en la Constitución y los instrumentos internacionales.

Como también se hacen referencia al Art. 345 sobre la “**Declinación de competencia**”, ya que en ocasiones existen este tipo de conflictos dando paso a la mala interpretación para esto la Constitución manifiesta en este artículo que nos precede lo siguiente “Los jueces y juezas que conozcan de la existencia de un proceso sometido al conocimiento de las autoridades indígenas, declinarán su competencia, siempre que exista petición de la autoridad indígena en tal sentido. A tal efecto se abrirá un término probatorio de tres días en el que se demostrará sumariamente la pertinencia de tal invocación, bajo juramento de la autoridad indígena de ser tal. Aceptada la alegación la jueza o el juez ordenarán el archivo de la causa y remitirá el proceso a la jurisdicción indígena”.

En este artículo 346 se hace hincapié en “**La promoción de la justicia intercultural**”, dejando en claro que “El Consejo de la Judicatura determinará los

recursos humanos, económicos y de cualquier naturaleza que sean necesarios para establecer mecanismos eficientes de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria. Especialmente, capacitará a las servidoras y servidores de la Función Judicial que deban realizar actuaciones en el ámbito de su competencia en territorios donde existe predominio de personas indígenas, con la finalidad de que conozcan la cultura, el idioma y las costumbres, prácticas ancestrales, normas y procedimientos del derecho propio o consuetudinario de los pueblos indígenas. El Consejo de la Judicatura no ejercerá ningún tipo de atribución, gobierno o administración respecto de la jurisdicción indígena”.

Comentario personal: Dentro de este marco legal podemos observar que es muy claro con respecto a lo concerniente a las competencias de los pueblos indígenas a ejercer su justicia respetando el debido proceso, es legal e importante para que estos pueblos crezcan a nivel jurídico, educativo, y sobre todo puedan desarrollarse conforme a su cosmovisión. También este código orgánico es muy importante por la forma en que ratifica lo concerniente a respeto, equidad, legalidad, veracidad en la aplicación de justicias en el país, tanto la justicia ordinaria como la justicia indígena.

2.4. MARCO CONCEPTUAL

2.4.1. ¿QUÉ ES JUSTICIA?

Según Moreno (2014) manifiesta que “La justicia es aquel conjunto de normas y reglas que permiten regular las conductas entre las personas, permitiendo, avalando, prohibiendo y limitando ciertas conductas o acciones en el actuar humano o con las instituciones, sin embargo, es a partir de las ciencias del derecho, que resulta bastante complejo lograr una definición única en torno a este concepto, ya que esta depende de múltiples factores, además existen tantas

definiciones como autores, ya que la justicia depende de un contexto en particular, donde se desarrollan experiencias, circunstancias y situaciones bastante diversas, sin embargo cada una de estas definiciones hace que salga a la luz valores como la libertad, la verdad, la paz y la democracia.”

2.4.2. LA JUSTICIA INDÍGENA

El sistema de Justicia Indígena, es el conjunto de disposiciones, órganos Jurisdiccionales y procedimientos que garantizan a los integrantes de las comunidades indígenas en acceso a la jurisdicción del estado en materia de justicia, sustentando en el respeto a los usos, costumbres y tradiciones propios de su comunidad. Todo el procedimiento se realiza de manera oral, a excepción de un acta transaccional, esto se hace solamente por hacer constar los compromisos de las partes y como memoria de la asamblea.

La Justicia indígena, sin embargo no existe como resultado de una decisión de política legislativa motivada en criterios técnicos o de eficiencia, sino que nace del reconocimiento de un derecho, cuyo titular es un ente colectivo: el pueblo indígena “el pueblo indígena”. Es un producto de un pueblo o comunidad indígena que por muchos años ha reservado su sistema de administrar justicia de acuerdo a sus usos y costumbres.

La justicia indígena es un conjunto de elementos inherentes a la existencia y aplicación de las normas de origen consuetudinario, que busca restablecer el orden y la paz social. La autoridad indígena será la encargada de cumplir y hacer cumplir las normas, valores y principios comunitarios; Principios Fundamentales: ama killa, ama llulla, ama shwa; Solidaridad, Reciprocidad y Colectividad. (<http://comunidadchichicorumi.wordpress.com/>)

2.4.3. TÉRMINO INDÍGENA

El diccionario de la Real Academia de la Lengua Española define que “indígena es el originario del país que se trata”

Por su parte, Rodolfo Stavenhagen señala que “son indígenas los descendientes de los pueblos que ocupaban un territorio dado cuando este fue invadido, conquistado o colonizado por una potencia o una población extranjera”

Según estas definiciones, el vocablo indígena designa a mujeres y hombres originarios de un determinado lugar, que han vivido históricamente en él hasta nuestros días. Son indígenas por ser originarios y autóctonos de un país; por habitar un territorio determinado y mantener sus propias costumbres y formas de vida. Si el término indígena se refiere a originario, todos los seres humanos son indígenas de alguna parte. Sin embargo, tanto la palabra indígena como la palabra indio, han sido utilizadas con la connotación discriminatoria ya señalada.

Por lo tanto, el termino indígena se interpreta como, una persona que pertenece a una colectividad distinta del resto de la sociedad blanca-mestiza, originario de un determinado territorio y que mantienen sus propias instituciones económicas, sociales, jurídicas, culturales y organizativas.

2.4.4. COSTUMBRE JURÍDICA

La costumbre es jurídica porque tiene un carácter normativa. Este carácter tiene aquellas costumbres cuyo cumplimiento es exigido por una necesidad psicológica y social, real o imaginaria de la colectividad. La costumbre Jurídica, pro la situación social, cultural, geográfica y regional de los pueblos indígenas, es de gran diversidad y eso explica que sus normas y tradiciones difieran de un lugar a otro, incluso dentro de una misma parroquia o comunidad (Larrea Holguín: 1984/citado por Fausto Lema)

2.4.5. DERECHO INDÍGENA

En uno de los órganos de difusión de la Confederación de las Nacionalidades Indígenas del Ecuador- CONAIE, se encuentra que el derecho indígena es "un derecho vivo, dinámico, no escrito, el cual a través de su conjunto de normas

regula los más diversos aspectos y conductas del convivir comunitario. A diferencia de lo que sucede con la legislación oficial, la legislación indígena es conocida por todo el pueblo, es decir que existe una socialización en el conocimiento del sistema legal, una participación directa en la administración de justicia, en los sistemas de rehabilitación, que garantizan el convivir armónico. El derecho indígena, que tiene su propio sistema de legislación, su administración de justicia, sus sistemas carcelarios, por lo mismo tiene también su fundamento, su base, en la costumbre, es decir en el derecho consuetudinario”. (Flacso)

2.4.6. PROCEDIMIENTO EN LA JUSTICIA INDÍGENA

a) WILLACHINA: Esto en el idioma español significa “denuncia o aviso”, esto como en la justicia ordinaria se hace de manera oral o escrita ante la fiscalía indígena si existiera en el lugar del hecho, caso contrario en las fiscalías ordinarias las mismas que deberán remitir ante la autoridad competente para que conozcan el hecho y se solucione conforme lo prescribe la constitución.

b) TAPUYKUNA: Esta etapa los pueblos indígenas la denominan “Investigación” es aquí donde las autoridades indígenas empiezan un trabajo importante para solucionar los conflictos y es la de preguntar, indagar, y recabar información sobre el hecho, aquí la justicia indígena como no cuenta con un sistema propio de técnicos en algún tema específico solicita mediante oficio como a la PJ, criminalística y otros a fin de no cometer errores al momento de sancionar y cumplir con los procesos.

c) CHIMPAPURANA: Dentro de los pueblos indígenas significa “careo o enfrentamiento”, esta parte del procedimiento es la característica esencial en la justicia indígena ya que así como en la justicia ordinaria tienen las llamadas “audiencias” aquí en la justicia indígena se mantienen desde muchos años este medio y es la asamblea general de la comunidad, asociaciones, cooperativas de vivienda, iglesias evangélicas o movimientos indígenas los que velan por la seguridad de los derechos de los pueblos indígenas en estos careos, los mismos

que dan la oportunidad al acusado a que se pueda defender o aceptar el hecho y al denunciante a que pueda acusar, pero siempre con respeto ya que lo esencial es no romper la convivencia pacífica.

d) KILLPICHINA: Esta parte del procedimiento es la más importante ya que se decide el futuro del acusado y la satisfacción del denunciante el mismo que tendrá el pleno derecho a la réplica en caso de que no se sienta conforme con lo planteado. Haciendo la semejanza con la justicia ordinaria esta parte sería la “sentencia”, y es aquí donde muchos de los integrantes de los pueblos indígenas son declarados inocente o culpables del hecho el cual se le imputa.

e) PAKTACHINA: Dentro de la cosmovisión indígena existe esta parte que en la justicia ordinaria se la conoce como “ejecución”, es aquí donde muchos de los pueblos y nacionalidades han tomado en cuenta diferentes costumbres de sanación y sanción para que los pueblos indígenas sean seres que respeten a la pacha mama y así a sus hermanos quienes son pilares fundamentales para preservar la convivencia armónica y como es conocido por muchos si se rompe esa armonía se rompe el equilibrio, por lo que dependiendo la infracción cometida se sanciona los hechos.

Es así que teniendo como pilar el procedimiento se considera realizar un reglamento que especifique la misma, ya que ciertas veces no se cumple a cabalidad con los plazos y las ejecuciones. Por ello se planteara el procedimiento que regule pero también que guie y ejecute las sanciones. Cada parte con un cierto grado de especificidad de la cosmovisión y no sea considerado como castigo sino como sanción.

2.4.7. DERECHO

Es el orden normativo e institucional de la conducta humana en sociedad inspirada en postulados de justicia y certeza jurídica, cuya base son las relaciones sociales existentes que determinan su contenido y carácter en un lugar y momento dado.

2.4.8. DERECHO PROPIO

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

2.4.9. AUTORIDAD PROPIA

No elige el Estado con una imposición de reglas (currículo académico). Es la persona que es elegida y reconocida por una demostración sistemática de actuaciones éticas y morales que son de conocimiento de la comunidad o pueblo. No actúan solo en temas de solución de conflictos o de las inobservancias de las normas sociales, sino que es el eje mediante el cual se conduce y se guía la vida y el desarrollo de una colectividad, se busca el bien social constituyéndose un modelo de autogobierno indígena.

2.4.10. DERECHO A LA LIBRE DETERMINACIÓN

La libre determinación es el derecho que tiene una comunidad, pueblo o nacionalidad a autodefinirse y constituirse en una forma de organización social, donde puedan autogestionar, gobernar, administrar por cuenta propia. La libre determinación configura algunos elementos:

- 1) Autoafirmación:** El derecho que tiene una colectividad indígena a proclamar su existencia y a ser reconocido como tal.
- 2) Autodefinición:** El derecho que tiene una colectividad indígena para determinar cómo reconocerse como colectividad y a decidir quiénes son los miembros que conforman esa comunidad, pueblo o nacionalidad.
- 3) Autodelimitación:** Consiste en el derecho a definir los propios límites de su circunscripción territorial indígena.

4) Autoorganización: Es el derecho a definir cómo organizarse, que estructura establecer y el poder de dictar sus propios estatutos y reglamentos como norma general.

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

Esto en base al Art.3 de la declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

2.4.11. PROCESO

Un proceso es un conjunto de actividades mutuamente relacionadas o que al interactuar transforman elementos de entrada y los convierten en resultados.

2.4.12. DEBIDO PROCESO

El debido proceso es un principio legal por el cual el Estado debe respetar todos los derechos legales que posee una persona según la ley. El debido proceso es un principio jurídico procesal según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, a permitirle tener oportunidad de ser oído y a hacer valer sus pretensiones legítimas frente al juez. El *debido proceso* establece que el gobierno está subordinado a las leyes del país que protegen a las personas del estado. Cuando el gobierno daña a una persona sin seguir exactamente el curso de la ley incurre en una violación del debido proceso lo que incumple el mandato de la ley.

2.4.13. LLAKI

Esta es la infracción dentro de los pueblos indígenas, para nosotros el llaki es el peor mal que nos puede caer ya que si entra en el convivir diario termina con él.

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. MÉTODOS Y TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN

La metodología es una de las etapas específicas de un trabajo o proyecto que enlaza al investigador con el objeto de investigación. Por tal motivo, mi trabajo de investigación lo he enfocado aplicando el diseño cualitativo y cuantitativo.

Las fuentes a las que se acudirá para una aplicación metodológica con resultados satisfactorios son fuentes primarias y secundarias que están señaladas en la bibliografía de la investigación.

3.2. POBLACIÓN Y MUESTRA

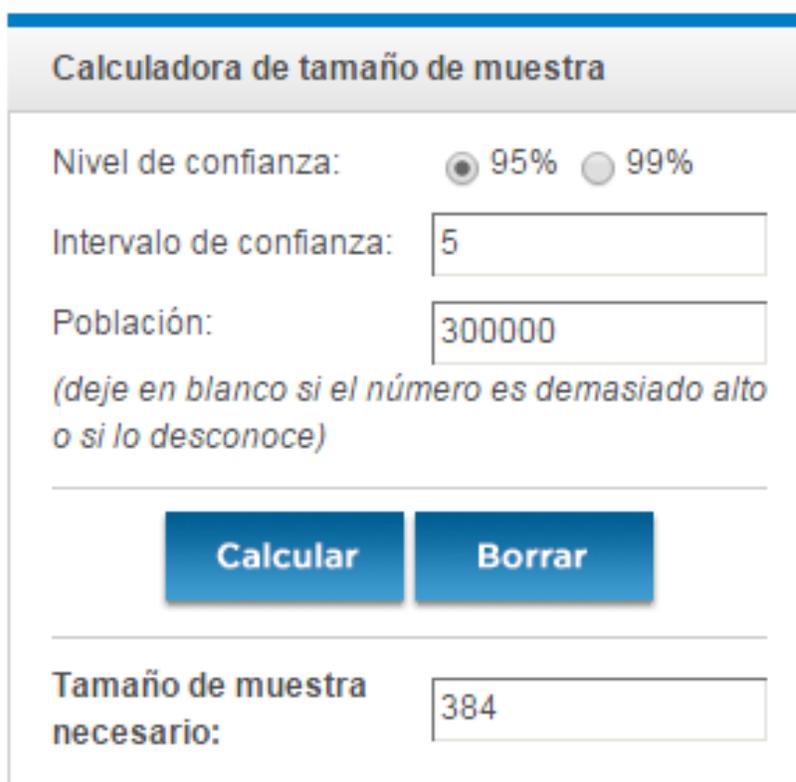
La Población Kichwa de la Costa, es el resultado migratorio interno que se origina desde la década de los 60 desde varias provincias de la región sierra hacia los principales cantones del litoral ecuatoriano, quienes se autodefinen en Agosto del 2003 como el Pueblo Kichwa de la Costa, en ejercicio de sus derechos colectivos establecidos en la Constitución de 1998 y reconocidos por el CODENPE. Esta autodeterminación permite insertar e institucionalizar la Educación intercultural Bilingüe en las provincias del Guayas, Manabí, El Oro, Los Ríos y Galápagos; y también a la Justicia Indígena con la creación de la Fiscalía Indígena de la Provincia del Guayas en el año 2008. El 80% de esta población son comerciantes.

Para la presente investigación se tomó en cuenta una población no dada por el INEC sino por las mismas organizaciones indígenas ya que los resultados del INEC son pocos eficientes por no contar con datos reales, además se toma como referencia lo manifestado por el MOPKICE, Movimiento Indígena del pueblo Kichwa de la Costa y de los datos arrojados por las organizaciones de las iglesias evangélicas kichwas. Tomando como referencia que la mayor parte de los pueblos indígenas son comerciantes, tenemos por ejemplo que el trabajo radica en su gran porcentaje en los mercados mayoristas, minoristas, punto de abastos, tiendas otros son artesanos, obreros y profesionales los mismos que laboran en funciones públicas y privadas. Por lo que llegamos a una conclusión de 300000 indígenas para hacer la muestra de la población residente en la costa ecuatoriana.

3.2.1. MUESTRA

La muestra se toma en base a la cantidad de la población de grupo al cual se va hacer la encuesta. Es así que de los 300000 mil indígenas asentados en la costa da un resultado para la muestra de 384 personas con un margen de confianza del

5%. Además se deja como evidencia la página de la calculadora del sistema de muestras y la dirección de la página web. <http://es.gmi-mr.com/solutions/sample-size-calculator.php>



The image shows a web-based sample size calculator. The title is "Calculadora de tamaño de muestra". It has several input fields and buttons. The "Nivel de confianza" (Confidence level) is set to 95% with a radio button. The "Intervalo de confianza" (Confidence interval) is 5. The "Población" (Population) is 300000. Below this is a note: "(deje en blanco si el número es demasiado alto o si lo desconoce)". There are two buttons: "Calcular" (Calculate) and "Borrar" (Clear). At the bottom, the "Tamaño de muestra necesario" (Required sample size) is displayed as 384.

Calculadora de tamaño de muestra	
Nivel de confianza:	<input checked="" type="radio"/> 95% <input type="radio"/> 99%
Intervalo de confianza:	<input type="text" value="5"/>
Población:	<input type="text" value="300000"/>
<i>(deje en blanco si el número es demasiado alto o si lo desconoce)</i>	
<hr/>	
<input type="button" value="Calcular"/> <input type="button" value="Borrar"/>	
<hr/>	
Tamaño de muestra necesario:	<input type="text" value="384"/>

3.3. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

Técnica de Observación.- Son datos e informaciones obtenidas directamente. A continuación se enumera algunas de ellas:

Fuentes Primarias. Son datos provenientes directamente de la población o universo, que provee un testimonio o evidencia del tema de investigación.

Fuentes Secundarias. Son datos pre-elaborados, como son bases de datos, anuarios estadísticos, consultas a través del Internet o medios de comunicación.

Observación Participante.- Es cuando el investigador participa e investiga directamente en el lugar de los hechos o fenómenos investigado, es decir que, se participó directamente para obtener datos e informaciones.

Técnica de Fichaje.- Utilice las siguientes fichas:

Fichas Nemotécnicas. Utilice esta ficha para la recolección de informaciones o datos jurídicos en contenidos académicos, libros, revistas, comentarios, e interpretaciones, para el desarrollo del marco teórico.

Fichas Bibliográficas. Utilice esta ficha para la recopilación de datos e informaciones de los diferentes textos para el desarrollo de cada una de los capítulos propuestos.

Técnica de Investigación de Campo.- La finalidad de esta técnica me permitió ver la realidad de lo que está pasando en nuestra sociedad.

LA ENCUESTA

El trabajo propuesto utilizará la recolección de datos, por medio de preguntas, cuyas respuestas se obtendrán en forma escrita y generalmente anónimas. En esta parte se tuvo que recolectar información anónimas pero con personajes adecuados para estas preguntas. Se tuvo que coordinar con instituciones educativas para que nos facilite los niveles de sus instituciones para recibir de manera ordenada y hacer eficaz estas encuestas con realidades sustentables.

MATRÍZ DE ENCUESTA

ENCUESTA A LA POBLACIÓN INDÍGENA RESIDENTE EN LA COSTA

Conteste la siguiente encuesta colocando una (X) en el casillero que usted crea conveniente.

1.- ¿Cree usted que la justicia en nuestro país es eficaz?

Sí No

2.- ¿Conoce usted sobre la justicia indígena?

Sí

No

3.- ¿Cree que la utilización de la ortiga es un medio de purificación como sostiene la justicia indígena?

Sí

No

4.- ¿Sabe de casos donde la justicia indígena ha solucionado conflictos?

Sí

No

5.- Conoce usted si la justicia indígena se la aplica en las ciudades y no solo en las comunidades.

Sí

No

6.- ¿Cree que la justicia indígena tiene los procedimientos propios de sanción a las infracciones cometidas por ciudadanos indígenas?

Sí

No

7.- ¿Considera usted que la justicia indígena es necesaria para mantener la convivencia de los pueblos y nacionalidades?

Sí

No

8.- ¿Puede decir si alguna vez fue parte del algún procedimiento en la justicia indígena?

Sí

No

9.- Cree usted que es necesaria reglamentar la justicia indígena en nuestro país, para que pueda tener una regulación conforme a los principios de los pueblos y nacionalidades.

Sí

No

10.- Considera que mediante la publicación del Reglamento de Aplicación del Procedimiento de la Justicia Indígena se podrá mejorar el servicio para esta población.

Sí

No

Estas preguntas fueron planteadas de manera escrita con el fin de poseer respaldos claros sobre el tema en investigación.

CUESTIONARIO

El Cuestionario fue la técnica utilizada para el pliego de preguntas pre-elaboradas, son las siguientes:

Abiertas.- En esta el encuestado respondió con total libertad a las preguntas.

Dicotómicas.- El encuestado solo se limitó a decir como respuestas a las preguntas consultadas las palabras: SI O NO.

Procesamiento de los datos y análisis

En el procesamiento de datos se usaran las entrevistas realizadas, y los gráficos estadísticos con su análisis correspondiente

La Entrevista

La entrevista se realizó con preguntas cerradas tanto dicotómicas como jerárquicas y abiertas. En la encuesta tuve el apoyo de las personas, que respondieron con toda la seriedad del caso. Las preguntas (cuestionario) fueron en forma oral y directa, constituyéndose en una fuente de información o recolección de datos importantes para aplicarlo en mi proyecto.

En estas entrevistas intervinieron las autoridades indígenas del MOPKICE, Fiscalía Indígena y Abogados. Es así que realizamos entrevistas en sus lugares de trabajo y tuvimos la apertura necesaria de los funcionarios.

3.4. RECURSOS, FUENTES, CRONOGRAMA Y PRESUPUESTO PARA LA RECOLECCIÓN DE DATOS

a) Recursos

Materiales

1 Computador

1 Impresora

8 Folders color negro
 2 Resmas de hoja bond A4
 5 Cajas de esferos color azul
 1 Cinta de empaque grande
 1 Cámara fotográfica
 4 Marcadores de Pizarra
 1 Grabadora
 400 Trípticos

Humanos

2 Encuestadores
 1 Sistematizador de la información
 1 Revisor de la información

Económicos

\$ 989.50

Cronograma de actividades para realizar el levantamiento de información

AÑO 2014

N°	ACTIVIDAD	Junio	Julio	Agosto	Septiembre	Octubre	Noviembre
1	Preparación de estrategias de trabajo de investigación						
2	Convocatorias a						

	dirigentes de organizaciones indígenas						
3	Socialización del tema del proyecto a los mashis						
4	Encuestas a invitados						
5	Realización de entrevistas a dirigentes y autoridades indígenas						
6	Tratamiento de la información.						

PRESUPUESTO

CANTIDAD	RECURSOS	VALOR UNITARIO	TOTAL
Materiales			
1	Impresora	80	80
1	Computador	500	500
8	Folders	3	24

2	Resma de Hoja papel bond A4	5	10
5	Cajas de esferos color azul	4	20
1	Cinta de empaque	3	3
1	Cámara fotográfica	150	150
5	Marcadores de pizarra	0.50	2.50
1	Grabadora	100	100
400	Trípticos	100	100
TOTAL			989.50

3.5. TRATAMIENTO A LA INFORMACIÓN PROCESAMIENTO Y ANÁLISIS ENCUESTA A LA POBLACIÓN INDÍGENA RESIDENTE EN LA COSTA

Conteste la siguiente encuesta colocando una (X) en el casillero que usted crea conveniente.

1.- ¿Cree usted que la justicia en nuestro país es eficaz?

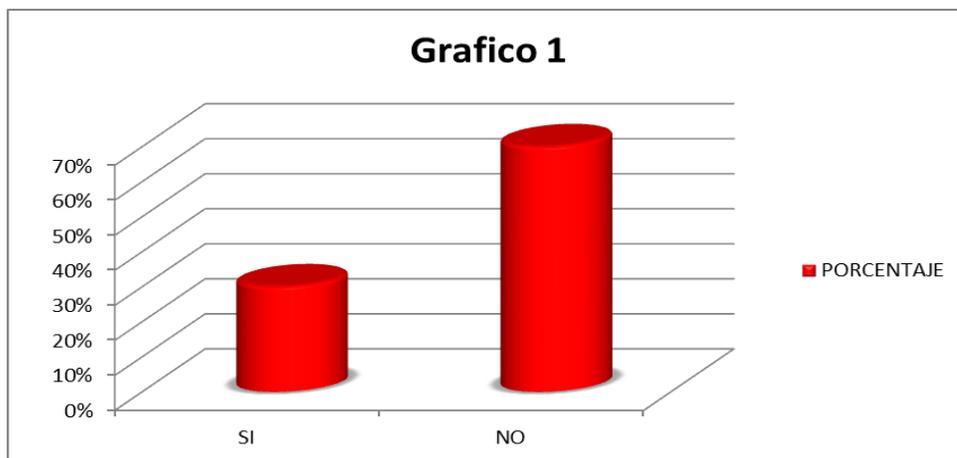


Gráfico : 1 Fuente: Fausto Lema Caranqui

Cuadro 1		
ALTERNATIVAS	NUMERO DE ENCUESTADOS	
	PORCENTAJE	CANTIDAD
SI	30%	115
NO	70%	269
TOTAL	100%	384

Cuadro : 1 Fuente: Fausto Lema Caranqui

Análisis: la justicia indígena no ha sido bien vista por la sociedad ecuatoriana ya que del 70% de los encuestados afirma que no había eficacia en la misma y se evidencia un problema general. Aunque en el país han existido cambios estructurales no han sido suficientes para reformar por completo dicha justicia. Sería necesario realizar cambios a nivel gubernamental con el fin de que dichos acuerdos se conviertan en leyes ineludibles. También hay que dejar en claro que el 30 % de los encuestados dijeron que si había eficacia.

2.- ¿Conoce usted sobre la justicia indígena?

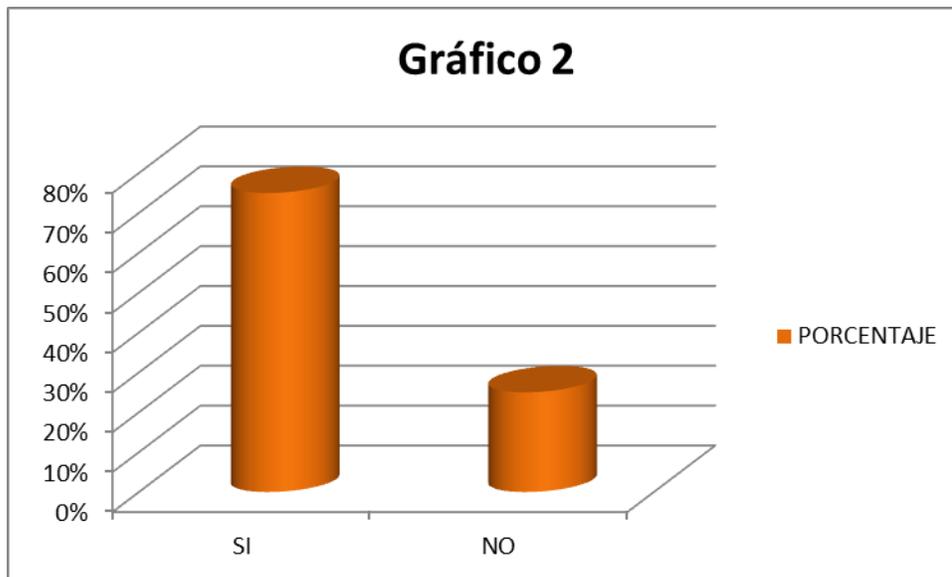


Gráfico : 2 Fuente: Fausto Lema Caranqui

Cuadro 2		
ALTERNATIVAS	NUMERO DE ENCUESTADOS	
	PORCENTAJE	CANTIDAD
SI	75%	288
NO	25%	96
TOTAL	100%	384

Cuadro : 2 Fuente: Fausto Lema Caranqui

Análisis: el 75% de los encuestados afirma conocer sobre el tema de justicia indígena dentro de sus comunidades, mientras que un porcentaje del 25 % desconoce este tema. Por ello se hace necesario plantear estrategias de socialización y participación a los jóvenes ya que en su gran mayoría desconocían del tema.

3.- ¿Cree que la utilización de la ortiga es un medio de purificación como sostiene la justicia indígena?

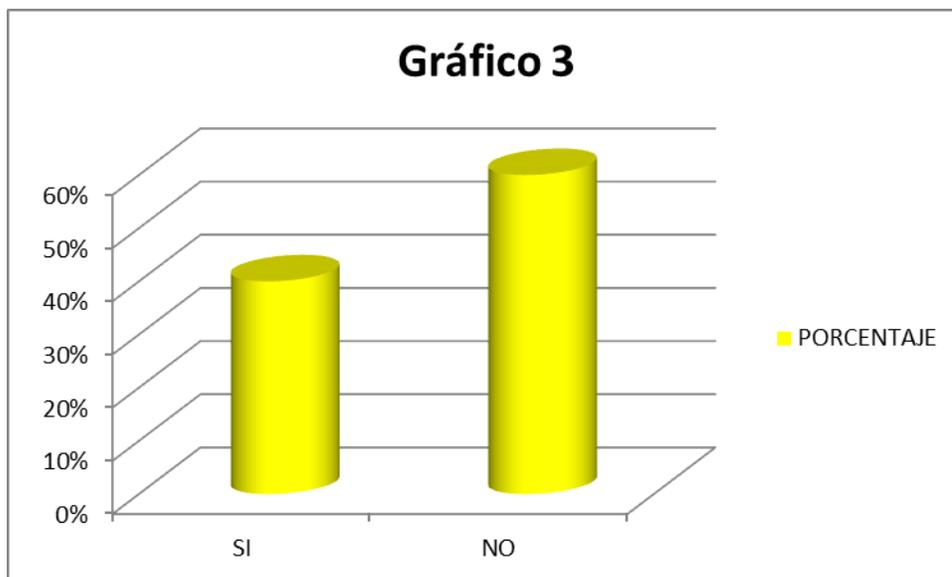


Gráfico : 3 Fuente: Fausto Lema Caranqui

ALTERNATIVAS	NÚMEROS DE ENCUESTADOS	
	PORCENTAJE	CANTIDAD
SI	40%	154
NO	60%	230
TOTAL	100%	384

Cuadro : 3 Fuente: Fausto Lema Caranqui

Análisis: Se evidencia que la utilización de la ortiga no es muy bien vista, ya que el 60% de los encuestados hacen referencia a este tipo de sanción, pues muchos de los que contestaron son jóvenes que no conocen mucho de la cosmovisión andina y la forma de convivencia en comunidad, y el 40 % restante manifiestan que si es necesaria la limpieza del alma mediante estas prácticas de los abuelos que han sabido mantener la paz en las comunidades.

4.- ¿Sabe de casos donde la justicia indígena ha solucionado conflictos?

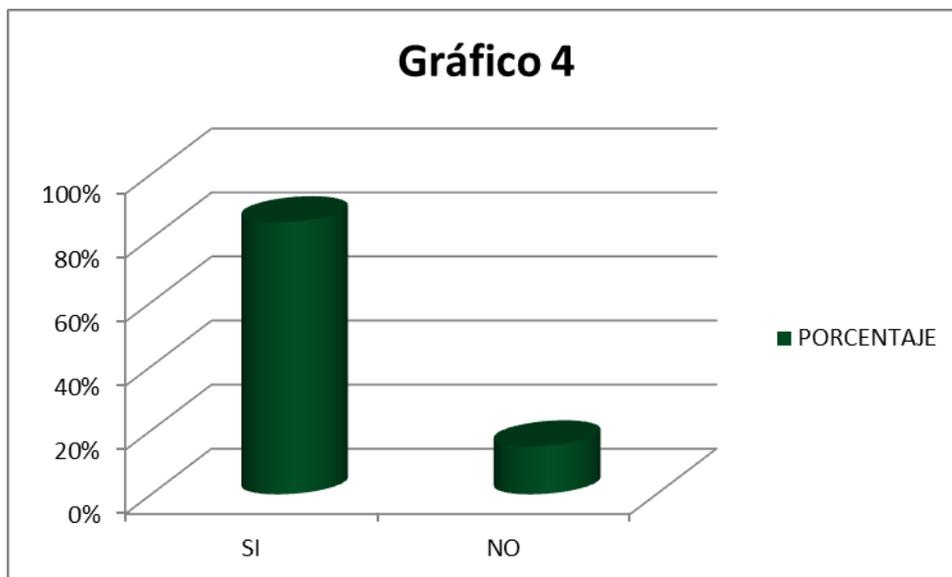


Gráfico : 4

Fuente: Fausto Lema Caranqui

Cuadro 4		
ALTERNATIVAS	NÚMEROS DE ENCUESTADOS	
	PORCENTAJE	CANTIDAD
SI	85%	326
NO	15%	58
TOTAL	100%	384

Cuadro : 4

Fuente: Fausto Lema Caranqui

Análisis: El 85% de los indígenas tiene conocimiento de la pregunta planteada, ya manifiestan que conocen la aplicación de dichas sanciones ancestrales y lo han hecho a través de los medios de comunicación y sobre todo porque han convivido con ella, mientras que un 15% de los encuestados dice no conocer por diferentes razones.

5.- Conoce usted si la justicia indígena se la aplica en las ciudades y no solo en las comunidades.

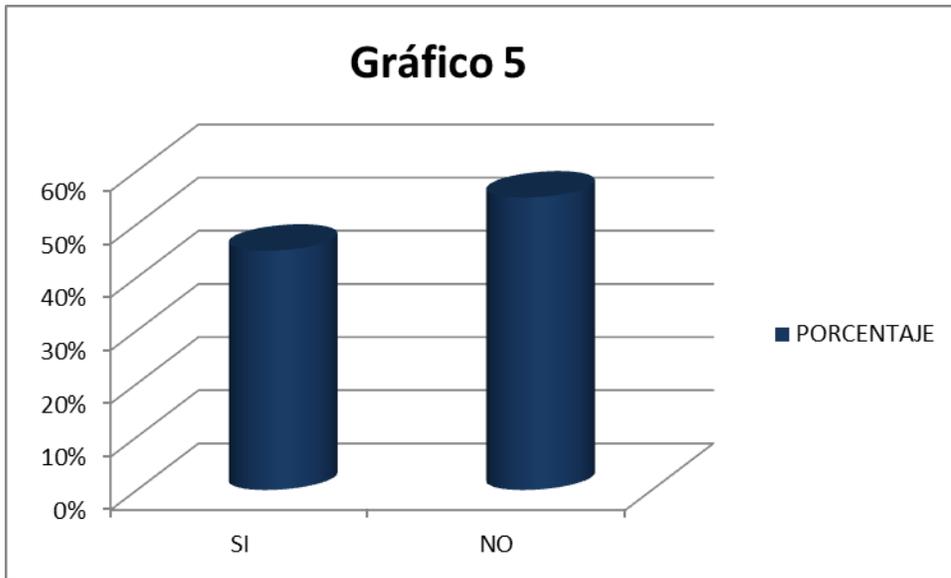


Gráfico : 5 Fuente: Fausto Lema Caranqui

Cuadro 5

ALTERNATIVAS	NÚMEROS DE ENCUESTADOS	
	PORCENTAJE	CANTIDAD
SI	45%	173
NO	55%	211
TOTAL	100%	384

Cuadro : 5 Fuente: Fausto Lema Caranqui

Análisis: Un 45% de la población indígena encuestada conoce sobre la aplicación de la misma en las grandes ciudades, pero el 55% desconoce o no conoce en su totalidad sobre la aplicación en las ciudades. Es por esto que se hace necesario que se socialice este tema en las diferentes instancias ya sean educativas, laborales y organizativas.

6.- ¿Cree que la justicia indígena tiene los procedimientos propios de sanción a las infracciones cometidas por ciudadanos indígenas?

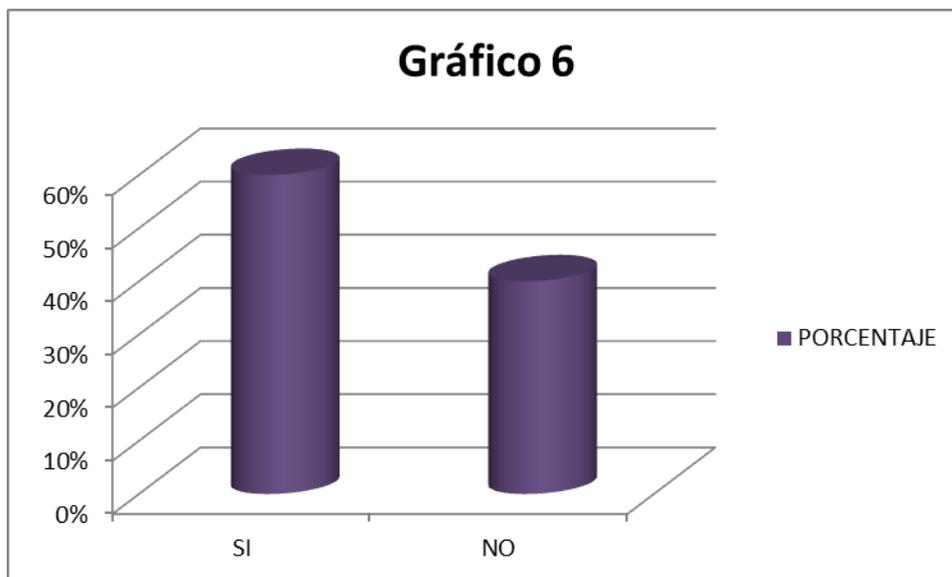


Gráfico : 6 Fuente: Fausto Lema Caranqui

Cuadro 6		
ALTERNATIVAS	NÚMEROS DE ENCUESTADOS	
	PORCENTAJE	CANTIDAD
SI	60%	230
NO	40%	154
TOTAL	100%	384

Cuadro : 6 Fuente: Fausto Lema Caranqui

Análisis: El 60% en esta pregunta afirma que si existe un procedimiento en la justicia indígena, el 40 % ha dicho que no conoce o no existe. Entonces queda claro que aquí también se debe plantear estrategias de socialización para que se socialice por completo el procedimiento que se utiliza para sancionar infracciones.

7.- ¿Considera usted que la justicia indígena es necesaria para mantener la convivencia de los pueblos y nacionalidades?

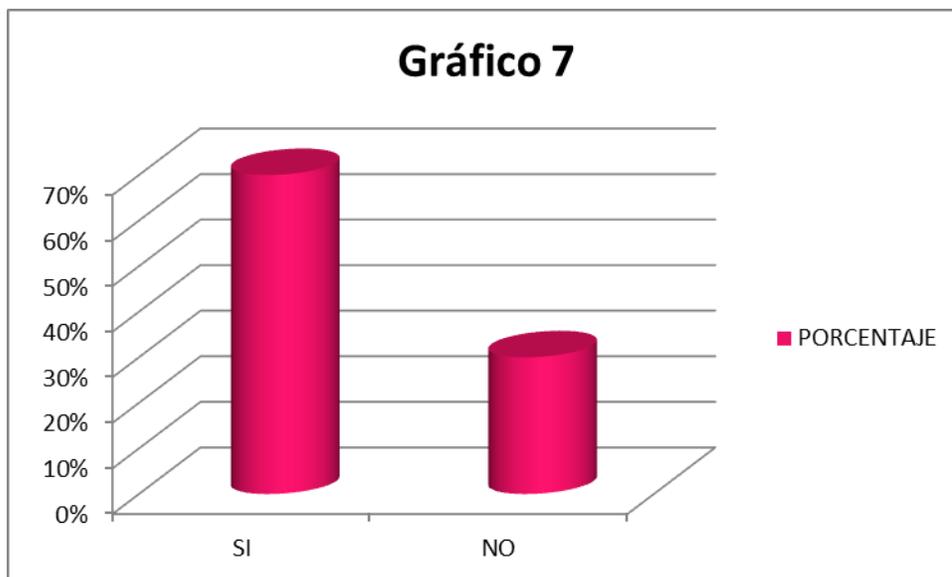


Gráfico : 7 Fuente: Fausto Lema Caranqui

Cuadro 7

ALTERNATIVAS	NÚMEROS DE ENCUESTADOS	
	PORCENTAJE	CANTIDAD
SI	70%	269
NO	30%	115
TOTAL	100%	384

Cuadro : 7 Fuente: Fausto Lema Caranqui

Análisis: En esta pregunta un 70% ha respondido que si es necesaria la Justicia Indígena para mantener la convivencia de los pueblos y nacionalidades y un 30% ha manifestado que no. Es evidente que la mayoría tiene una opinión positiva de esta justicia y además que es necesaria para la convivencia armónica.

8.- ¿Puede decir si alguna vez fue parte del algún procedimiento en la justicia indígena?

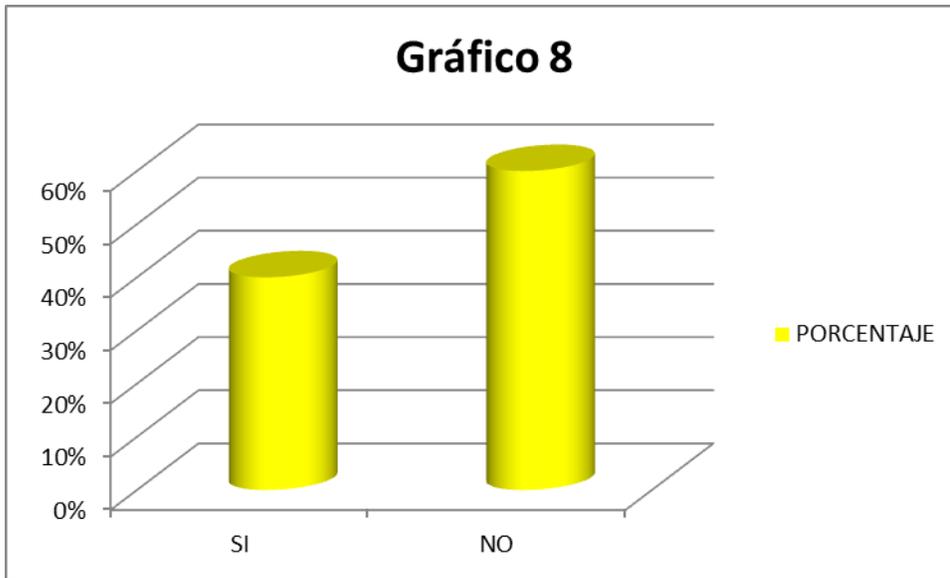


Gráfico : 8

Fuente: Fausto Lema Caranqui

Cuadro 8

ALTERNATIVAS	NÚMEROS DE ENCUESTADOS	
	PORCENTAJE	CANTIDAD
SI	40%	154
NO	60%	230
TOTAL	100%	384

Cuadro : 8

Fuente: Fausto Lema Caranqui

Análisis: Como era de esperarse un 40% ha manifestado que si ha sido parte de un proceso en la justicia indígena por lo menos en situaciones menores, y un 60% ha manifestado que no, por ende es evidente que la población en esta región ha sabido convivir con las dos justicias.

9.- Cree usted que es necesaria reglamentar la justicia indígena en nuestro país, para que pueda tener una regulación conforme a los principios de los pueblos y nacionalidades.

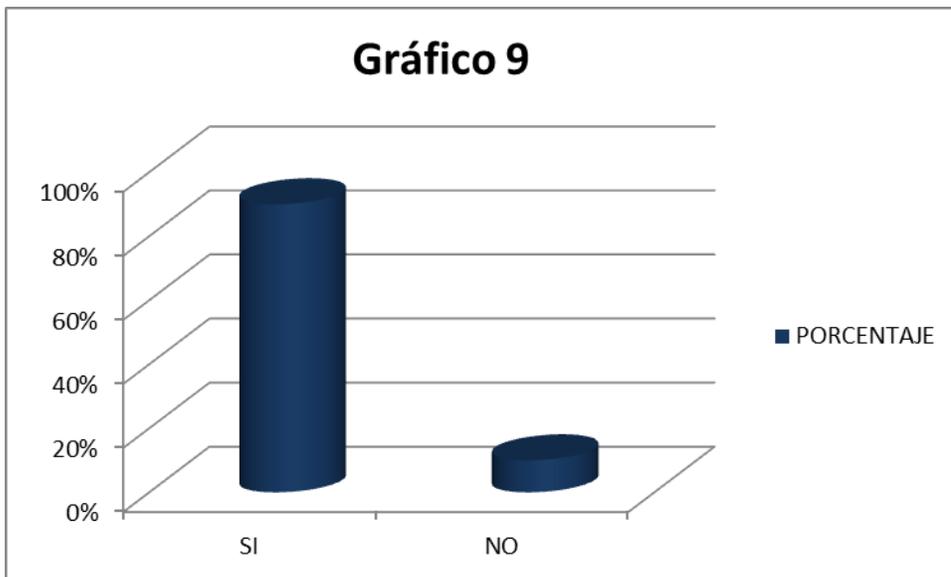


Gráfico : 9 Fuente: Fausto Lema Caranqui

Cuadro 9		
ALTERNATIVAS	NUMERO DE ENCUESTADOS	
	PORCENTAJE	CANTIDAD
SI	90%	346
NO	10%	38
TOTAL	100%	384

Cuadro : 9 Fuente: Fausto Lema Caranqui

Análisis: Un 90% de los encuestados afirmaron que si es necesaria reglamentar la justicia indígena y un 10% manifestó que desconoce dicho tema.

10.- Considera que mediante la publicación del Reglamento de Aplicación del procedimiento de la Justicia Indígena en el registro oficial se podrá mejorar el servicio para esta población.

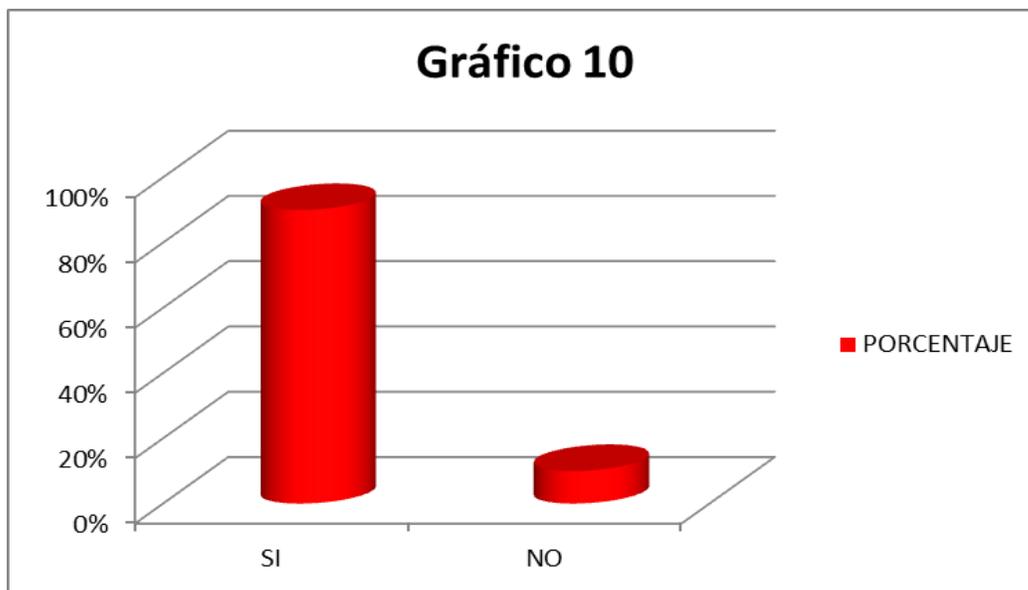


Gráfico : 10

Fuente: Fausto Lema Caranqui

Cuadro 10		
ALTERNATIVAS	NUMERO DE ENCUESTADOS	
	PORCENTAJE	CANTIDAD
SI	90%	346
NO	10%	38
TOTAL	100%	384

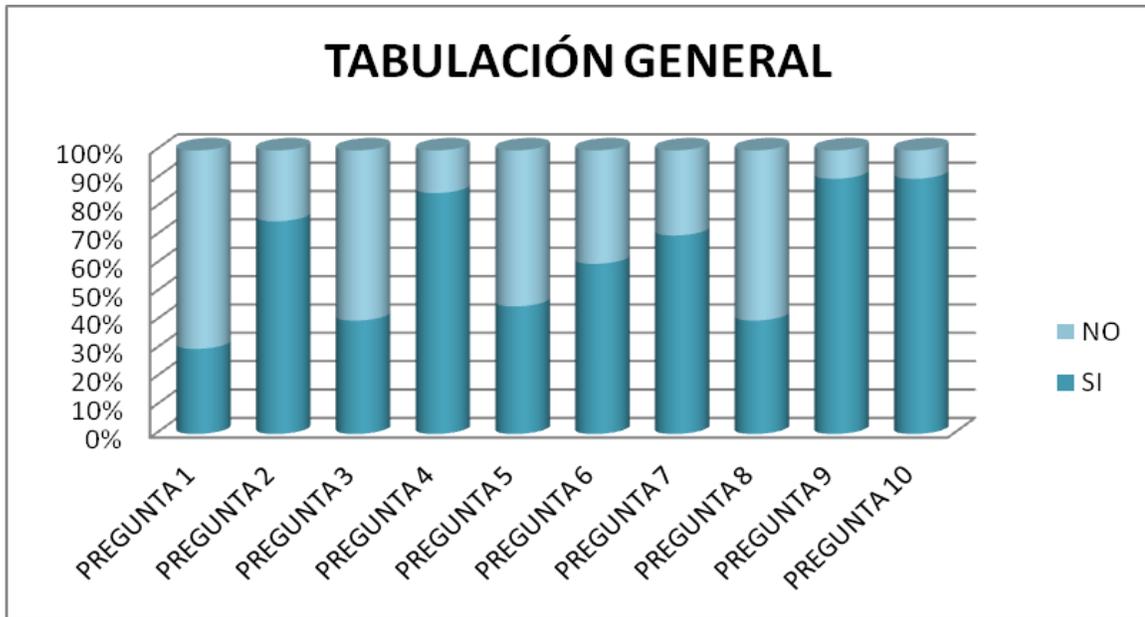
Cuadro : 10

Fuente: Fausto Lema Caranqui

Análisis: El 90 % manifestó que si se publica en un registro oficial se mejorara el servicio y un 10% manifestó su negatividad. Es así que la mejor solución sería la publicación en el registro Oficial para que todos a quienes les interesa puedan ser beneficiados por la misma.

3.6. PRESENTACIÓN DE LOS RESULTADOS

ENCUESTAS



TABULACIÓN GENERAL				%
ALTERNATIVAS	PREGUNTAS	SI	NO	
	PREGUNTA 1	30%	70%	100%
	PREGUNTA 2	75%	25%	100%
	PREGUNTA 3	40%	60%	100%
	PREGUNTA 4	85%	15%	100%
	PREGUNTA 5	45%	55%	100%
	PREGUNTA 6	60%	40%	100%
	PREGUNTA 7	70%	30%	100%
	PREGUNTA 8	40%	60%	100%
	PREGUNTA 9	90%	10%	100%
	PREGUNTA 10	90%	10%	100%
	TOTAL	625%	375%	1000%

Análisis: Luego de haber hecho el análisis por cada pregunta nos queda hacer el del cuadro general que tenemos en esta página y es de verse que del total de todas las preguntas se tiene un 625% del 1000% manifestaron que sí y un 375% que manifestaron que no, por ende se ratifica que la necesidad de plantear un

proyecto es evidente, que la justicia indígena es muy bien vista en términos generales, aunque tenga inconvenientes en algunas etapas.

Así mismo se hace referencia entre las preguntas más botadas con un “SI” estas son la 4, 9 y 10, en las cuales están por encima del 80%. En la pregunta 4 afirman que conocen casi en su mayoría de la aplicación de la Justicia Indígena y en la 9 y 10 se hace referencia a la necesidad de tener un reglamento, los beneficios que con ella se daría y por último la 10 que la coordinación entre las dos justicias sería evidente. Es así que se evidencia la gran necesidad de buscar la efectiva aplicación del proyecto para subsanar ciertas necesidades fundamentales de coordinación y convivencia.

Y entre las preguntas más votadas por un “NO”, se encuentran las del 1,3 y 5, en las que claramente se evidencia la inconformidad por la efectividad de la Justicia, el desacuerdo de la utilización de la ortiga y el desconocimiento de la aplicación de Justicia Indígena en la costa, es así que se hace necesaria una socialización de temas de hechos relevantes que han venido beneficiando a la ciudadanía y en especial a la población autóctona. Para esto se tendrá en cuenta las nuevas políticas públicas en educación y justicia.

ENTREVISTAS

Entrevistado N° 1

Dr. Juan Bolívar Guamán

FISCAL INDÍGENA DEL GUAYAS

FISCALÍA PROVINCIAL DEL GUAYAS

1.- ¿Desde su punto de vista cree que la justicia en nuestro país ha sido eficaz en sancionar debidamente a las personas que cometen delitos e infracciones?

El delito ha sido y seguirá siendo un mal general, en la actualidad se lo considera como un fenómeno social puesto que la delincuencia tiene como particularidad el ser multidimensional, expresando por una conducta que quebranta el orden social o legal determinado. El tema de la delincuencia no es nuevo, por lo tanto, es conocido por todos y entraña preocupación en nuestro país, en América Latina y en el resto del mundo, muestra de ello son las continuas campañas emprendidas para erradicar este mal de la sociedad y justamente para ello en nuestro país con la finalidad de prevenir que se sigan cometiendo delitos o infracciones se han reformado leyes tal es el caso del Código penal al Código Orgánico Integral penal, donde se tipifican nuevos delitos, se imponen penas más severas y de cierta forma se está tratando de ser eficaz en sancionar adecuadamente a sujetos infractores de la ley.

2.- ¿Que conoce usted sobre la existencia de la justicia indígena en el país?

Considero que siempre existió administración de justicia en nuestros pueblos originarios, basados en patrones de vida y en códigos de ética bien definidos, pero nada escrito, al inicio la convivencia se basaba en la reciprocidad y luego teniendo como base tres principios fundamentales de los pueblos indígenas (Ecuador), que son: AMA LLULLA, AMA KILLA, AMA SHWA, No mentir, No ser ocioso, no robar.

En la actualidad de conformidad con lo previsto en la Constitución vigente en el Ecuador desde el 2008, en el Capítulo Cuarto, se refiere a la Función Judicial y Justicia Indígena, reconociéndole a la Justicia Indígena como un organismo de carácter nacional, que se halla al mismo nivel de la Función Judicial

3.- ¿En los últimos años se ha familiarizado a la justicia indígena con los linchamientos, desde su opinión cree que es así?

El Art. 171 de la Constitución de la República es muy explícito al mencionar que: “Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales.”.

De ahí que el linchamiento es una ejecución sin proceso legal alguno por parte de la multitud, a un sospechoso o reo, cosa muy distinta de la justicia indígena en donde en primer término se respeta la integridad del sospechoso y posterior cumplir con los procedimientos se llega a una sanción.

4.- ¿En los medios de comunicación se han emitido noticias sobre los castigos en la justicia indígena puede manifestar usted sobre la utilización del agua, ortiga y el látigo en la misma?

No existe castigo, aquí hay la necesidad de renovar constantemente las energías a través de las limpias, baños sagrados, sanación, entre otros.

En la justicia indígena no existen normas jurídicas escritas, rígidas y meramente sancionadoras; aquí existen principios mediante los cuales prima el diálogo, el consenso, la reparación del daño, la sanación y sobre todo la búsqueda de la paz, de la armonía y equilibrio dentro de una comunidad y entre sus comuneros para lograr un verdadero SUMAK KAWSAY.

5.- Desde su opinión porque cree que en las cárceles del país hay menos cantidad de personas indígenas que están pagando penas.

Hay que tomar en consideración la cantidad de población indígena frente a la cantidad de población mestiza, posterior a eso sacar una conclusión.

Desde mi punto de vista hay menos cantidad de personas indígenas en los centros de privación de libertad por cuanto en primer lugar los conflictos suscitados dentro de las comunidades se solucionan en las mismas sin necesidad de sancionar con la cárcel cuando se tratan de delitos menores, ya que en nuestros pueblos originarios, se basan en patrones de vida y en códigos de ética bien definidos, se prefiere la convivencia social se basaba en la reciprocidad siempre teniendo como base tres principios fundamentales de los pueblos indígenas, que son: **AMA LLULLA, AMA KILLA, AMA SHWA**, No mentir, No ser ocioso, no robar.

6.- ¿Cree que la justicia indígena ha colaborado como tal en el país?

La Constitución Vigente y el Código Orgánico de la Función Judicial son normas ecuatorianas que garantizan la vigencia de la Administración de Justicia Indígena en el Ecuador, además de normas internacionales tales como la OIT y La Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas, la justicia indígena ha venido cumpliendo su rol de acuerdo a sus posibilidades y costumbres

7.- ¿Considera usted que la justicia indígena es necesaria para mantener la convivencia de los pueblos y nacionalidades?

Como mencioné en líneas anteriores en nuestras comunidades, la convivencia se basan en patrones de vida y en códigos de ética bien definidos, se prefiere la convivencia social se basaba en la reciprocidad siempre teniendo como base tres principios fundamentales de los pueblos indígenas, que son: AMA LLULLA, AMA KILLA, AMA SHWA.

8.- ¿Sabido que la justicia Indígena posee un procedimiento propio, pero en los últimos años han cometido errores en su aplicación por falta de una reglamentación que especifique con claridad cada paso, cree que sería

importante la creación de un reglamento para subsanar y corregir estos errores?

En la justicia indígena no existen normas jurídicas escritas, rígidas y meramente sancionadoras; aquí existen principios mediante los cuales prima el diálogo, el consenso, la reparación del daño, la sanación y sobre todo la búsqueda de la paz, de la armonía y equilibrio dentro de una comunidad y entre sus comuneros para lograr un verdadero SUMAK KAWSAY. Si sería bueno la Reglamentación siempre y cuando solo se regle el procedimiento más no la Justicia Indígena.

9.- ¿Sabe usted que beneficio obtendríamos si la justicia indígena poseyera este reglamento?

Un sistema es una reunión o conjunto de elementos relacionados que interactúan entre sí para lograr un fin determinado. Este concepto aplicado a la Justicia Indígena, diremos que cada sistema está representado por una Nacionalidad Indígena que tiene un conjunto de elementos relacionados, tales como autoridades, idioma o lengua originaria, derecho propio, procedimientos inéditos en la administración de justicia, que interactúan para mantener el equilibrio y la paz en los miembros de su Nacionalidad.

En el Ecuador existen diferentes Nacionalidades y cada Nacionalidad constituiría un Sistema diferente de Administrar Justicia; es decir varios Sistemas de Justicia Indígena, en tal virtud desde mi punto de vista es necesario reglamentar un procedimiento de justicia indígena.

10.- ¿Desde su punto de vista cree que es importante el respeto entre la justicia indígena y la justicia ordinaria?

El respeto siempre va a ser importante y sobre todo la coordinación y cooperación establecida en el Art. 346 del Código Orgánico de la Función Judicial

ENTREVISTAS

Entrevistado N° 2

Ab. Carlos Caranqui Morocho

EX SECRETARIO DE LA FISCALÍA INDÍGENA

FISCAL DEL GUAYAS (ACTUALMENTE)

FISCALIA PROVINCIAL DEL GUAYAS

1.- ¿Desde su punto de vista cree que la justicia en nuestro país ha sido eficaz en sancionar debidamente a las personas que cometen delitos e infracciones?

En lo general ha sido poco eficiente pero con los nuevos modelos de gestión se ha vendido dando mayor eficiencia aunque aún se mantiene ciertos problemas judiciales en nuestro país.

2.- ¿Que conoce usted sobre la existencia de la justicia indígena en el país?

Sobre la Justicia Indígena conozco lo suficiente como para decir que sin ella el estado no se hubiera alcanzado y tuviera un sinnúmero de casos por resolver. Lo fundamental de esta justicia son los tres principios que están prescritos en la misma carta magna como es el ama killa, ama shuwa y el ama llulla, badados en los principios de la Cosmovisión andina y fundamentada en la vivencia de nuestros tayas que dejaron esta muestra de que para poder convivir no es necesaria hacer leyes lo importante es respetar los pocos que haya.

3.- ¿En los últimos años se ha familiarizado a la justicia indígena con los linchamientos, desde su opinión cree que es así?

Lamentablemente este tema tiene su deducción en las prácticas de limpieza hecha por los pueblos y nacionalidades, los mismos que son presentados por los medios de comunicación a la sociedad, pero en realidad antes de enseñarles todo lo que creen que es linchamiento deberían investigar y ahondar en el tema del procedimiento que practica la Justicia Indígena, y apartar ese pensamiento de linchamiento y fundamentarse con verdades conforme a la Cosmovisión Andina. Por ende la Justicia Indígena garantiza los derechos y el linchamiento no forma parte de este.

4.- ¿En los medios de comunicación se han emitido noticias sobre los castigos en la justicia indígena puede manifestar usted sobre la utilización del agua, ortiga y el látigo en la misma?

Como dije con anterioridad se han aferrado a sustentar la limpieza de la ortiga como linchamiento o fundamentar la limpieza con agua como un hecho cruel y que atropella derechos, esa es una verdad fundamentada en opiniones rígidas occidentalizadas y de un total desconocimiento andino. La ortiga forma parte de las creencias de los pueblos ancestrales en que aparte de alejar a la maldad posee sustancias curativas aunque no hay que apartarse que en el momento de hacer contacto con la piel momentáneamente se siente un ardor pero que no es un fenómeno mortal o algo así. Y la utilización del agua es un símbolo de limpieza del cuerpo y alma. Y como todo padre corrige a su hijo, la comunidad mediante sus autoridades hace uso de su facultad de padres y trata de advertir a sus hijos quienes son los miembros de la comunidad de que dejen de desequilibrar la armonía y vivan de manera correcta, pero esto en casos mayores.

5.- Desde su opinión porque cree que en las cárceles del país hay menos cantidad de personas indígenas que están pagando penas.

Aquí como conocedor de la realidad judicial del país se evidencia la poca afluencia de persona indígenas en las cárceles en primer lugar porque la cantidad de habitantes comparados con los compañeros mestizos es menor, pero más allá de eso se debe a que la Justicia Indígena ha jugado un papel fundamental en la prevención, sanción y corrección de la población autóctona, aplicando sus normas no escritas pero conocidas por ellos como parte fundamental de su desarrollo de sus vidas.

6.- ¿Cree que la justicia indígena ha colaborado como tal en el país?

La Justicia Indígena aunque con poco sustento de recursos estatal ha hecho un papel muy importante ya que de esta manera ha tratado de mantener el equilibrio en sus comunidades, pueblos o nacionalidades y hacer que el estado ahorre mucho en presupuesto judiciales, además la forma de hacer justicia es evidente y

muchos de los indígenas se han reinsertado en la sociedad con un nuevo modelo de vida pero siempre protegido y conducido por la comunidad.

7.- ¿Considera usted que la justicia indígena es necesaria para mantener la convivencia de los pueblos y nacionalidades?

Es necesaria no solo para mantener una convivencia adecuada sino para mantener la sobrevivencia de los Pueblos y Nacionalidades, además porque ya han transcurrido más de 500 años desde la dominación española y seguimos practicando nuestra justicia.

8.- ¿Sabiendo que la justicia Indígena posee un procedimiento propio, pero en los últimos años han cometido errores en su aplicación por falta de una reglamentación que especifique con claridad cada paso, cree que sería importante la creación de un reglamento para subsanar y corregir estos errores?

Como toda ejecución en la justicia como tal ha existido errores en la justicia indígena más aún si no hay leyes escritas, pero eso no ha sido obstáculo para dejar de hacerlo, creo que sería importante no reglamentar a la Justicia Indígena como tal, eso no, pero creo que si se reglara el procedimiento que posee sería una ayuda para especificar ciertos puntos que en ocasiones no se ven tan claros.

9.- ¿Sabe usted que beneficios obtendríamos si la justicia indígena poseyera este reglamento? Creo que más un beneficio sería una ventaja para quienes deben hacer ejercer sus derechos y sobre todo porque de esta manera se puede garantizar el debido proceso en la Justicia Indígena.

10.- ¿Desde su punto de vista cree que es importante el respeto entre la justicia indígena y la justicia ordinaria?

Como todo individuo merece respeto del otro, de igual manera estas dos justicias que conviven en nuestro país deben fomentar el respeto mutuo en base a sus competencias ya que ni uno es más ni menos, sino que ambas ejercen la misma potestad constitucional. Es así que si aprenden a convivir conforme al pluralismo jurídico tendríamos un país en el que se aplica claramente la interculturalidad.

ENTREVISTAS

Entrevistado N° 3

Ab. Homero Tayupanda Quiroz

ABOGADO LIBRE EJERCICIO

1.- ¿Desde su punto de vista cree que la justicia en nuestro país ha sido eficaz en sancionar debidamente a las personas que cometen delitos e infracciones?

Creo yo, que el Estado ecuatoriano a través de sus órganos está implementando las políticas públicas, con el objeto de que ningún delito quede en la impunidad, para aquello el órgano parlamentario inclusive ha promulgado un Código Integral Penal moderno que tipifica delitos y contravenciones de avanzadas, en ese sentido al menos podemos decir que se está trabajando a través de instituciones jurídicas para garantizar que ninguna infracción penal quede en la impunidad y respecto de que si son sancionados de manera eficaz o no, creo que la ley prevé el principio de proporcionalidad el mismo que obliga a los señores jueces que en aplicación de este principio cada infracción sea sancionada proporcionalmente.

2.- ¿Que conoce usted sobre la existencia de la justicia indígena en el país?

Soy abogado indígena y como tal he vivido de cerca la constitucionalización de nuestros derechos y uno de ellos es la de autogobernarnos y aplicar procedimientos y normas propias para sancionar a los hermanos que provocan el conflicto interno.

3.- ¿En los últimos años se ha familiarizado a la justicia indígena con los linchamientos, desde su opinión cree que es así?

Efectivamente, el reconocimiento al pluralismo jurídico en nuestro país, ha sido duramente criticado por algunos tratadistas y seudos juristas quienes han tratado de negar la existencia del pluralismo jurídico y han comparado a la justicia indígena con linchamientos o justicia por mano propia, sin embargo los que más o menos conocemos la justicia indígena podemos afirmar categóricamente que ni lo uno y ni lo otro tiene relación con la administración de la justicia indígena, puesto que este es un procedimiento milenario que a lo largo de la historia se ha venido practicando inclusive antes de que se formara la República, tiene su procedimiento propio y su autoridad se ejerce a través de la asamblea comunitaria lo que excluye enormemente al linchamiento o justicia por mano propia.

4.- ¿En los medios de comunicación se han emitido noticias sobre los castigos en la justicia indígena puede manifestar usted sobre la utilización del agua, ortiga y el látigo en la misma?

Podríamos decir que los medios de comunicación hacían públicos solamente la parte en que las autoridades indígenas corregían al infractor, mas no comunicaban su contexto completo es justamente por esa razón que se creía que la justicia indígena solo se trataba de castigos inhumanos y degradantes. Sin embargo la Corte Constitucional en la sentencia de la cocha se ha referido al tema y obliga a que los medios de comunicación informe o contextualicen todo el procedimiento previo a la autorización de la Autoridad Indígena. Respecto al baño de agua fría, ortiga y látigo categóricamente podemos afirmar que dentro de la cosmovisión indígena no viola ningún derecho humano como algunos tratadistas pretenden hacer creer, e inclusive a esta forma de castigo la Corte Constitucional Colombiana ha declarado que es constitucional por cuanto no es violatorio de ningún derecho fundamental.

5.- Desde su opinión porque cree que en las cárceles del país hay menos cantidad de personas indígenas que están pagando penas.

No tenemos estadísticas específicas que nos muestren la cantidad de indígenas se encuentren privados de libertad en las cárceles del país, sin embargo es notorio que existen muy pocos hermanos indígenas que se encuentran en las cárceles del país privados de su libertad, esto se da particularmente en primera instancia por cuanto frente a la población mestiza la población indígena es considerablemente de menor número, y que además aplican la justicia indígena dentro de las comunidades para resolver sus propios conflictos sin necesidad de llegar a la justicia ordinarias y como dentro de las justicia indígena no existe la cárcel como sanción también es un factor importante para que no haya cantidad grande de indígenas en las cárceles del país, y por ultimo dentro de la cosmovisión indígena se ha corregido desde pequeño a fin de que seamos hombres de principios y valores quizás con más control y severidad.

6.- ¿Cree que la justicia indígena ha colaborado como tal en el país?

Como sostuve anteriormente, que la justicia ancestral no existe desde que los códigos y leyes lo reconocen, más bien ha existido desde tiempos inmemoriales inclusive antes que se formara la República, es decir la justicia independientemente del reconocimiento del pluralismo jurídico siempre se ha venido administrando justicia en base a sus costumbres y tradiciones, esto en mi opinión significa que quien ha colaborado para así decirlo es el derecho formal o la constitucional reconociendo a nivel constitucional esta justicia indígena.

7.- ¿Considera usted que la justicia indígena es necesaria para mantener la convivencia de los pueblos y nacionalidades?

Evidentemente que sí, esto por cuanto cada comunidad se desarrolla a través de sus costumbres y tradiciones tienen su propia forma de autogobierno, y como tal también tienen su sentido propio de lo que ellos consideran conflicto interno, situación desequilibrante la paz de la comunidad, desde esa perspectiva podemos decir que es indispensable que las actuaciones que van en contra de su paz comunal sean sancionados por sus autoridades, mas no por la justicia ordinaria esto por cuanto presentaría múltiples inconvenientes por ejemplo: Cuando dentro de una comunidad una pareja comete infidelidad esta actitud desequilibra la paz comunal, por lo que deberían ser sujetos de los correctivos, en tanto que en la cultura occidental dicho acto inmoral no sería sujeto de ninguna sanción, a más de ser causal de divorcio.

8.- ¿Sabido que la justicia Indígena posee un procedimiento propio, pero en los últimos años han cometido errores en su aplicación por falta de una reglamentación que especifique con claridad cada paso, cree que sería importante la creación de un reglamento para subsanar y corregir estos errores?

Partimos de que la Justicia Indígena, es una justicia que encuentra su base en las costumbres y tradiciones ancestrales es decir en derecho consuetudinario

(Derecho no escrito) en ese sentido cada Pueblo y Nacionalidad tiene su propio procedimiento, un procedimiento aplicado por una comunidad no significa que sería el mismo procedimiento a aplicar en el resto de las comunidades ni pueblos, en ese sentido no sería posible reglamentar la Justicia Indígena desde su generalidad, salvo mejor criterio de los conocedores de esta materia.

9.- ¿Sabe usted que beneficio obtendríamos si la justicia indígena poseyera este reglamento? Creo que es importante resaltar que la Justicia Indígena no se va a reglamentar, pero el brindar lineamientos a su procedimiento daría un nuevo contexto de su aplicación, aunque de manera general sería ventajoso.

10.- ¿Desde su punto de vista cree que es importante el respeto entre la justicia indígena y la justicia ordinaria?

La justicia indígena y la justicia ordinaria bajo el principio del pluralismo jurídico no se contraponen y no existe la colisión de derechos, es decir cada uno tiene su ámbito de aplicación el mismo que debe ser respetado, no solo como muestra de consideración de uno hacia el otro sino porque así lo demanda la constitución cuando establece que las decisiones de las Autoridades de los Pueblos y comunidades deberán ser respetados por toda autoridad judicial y administrativa a tal es el blindaje que impone la norma constitucional que no permite que las decisiones de esta autoridad indígena sean revisadas por autoridades ordinarias salvo la revisión de la Corte Constitucional.

ANÁLISIS DE LAS ENTREVISTAS

El siguiente análisis detalla claramente deducciones de las respuestas a las preguntas contestadas por los entrevistados y da un valor final por las mismas.

En lo referente a la pregunta **N° 1** la misma que hacía si la justicia en nuestro país ha sido eficaz en sancionar delitos, los tres entrevistados coinciden en que no se tiene una justicia eficaz pero se está haciendo nuevas propuestas que trataran de conllevar a este objetivo.

En el análisis de la pregunta **N° 2** se evidencia que los tres entrevistados poseen conocimientos claros de la Justicia ya que son personajes con identidad cultural autóctonas y han vivido de cerca esta realidad.

En lo relacionado a la pregunta **N° 3** la misma que manifestaba si había relación entre el linchamiento y la Justicia indígena, los tres entrevistados coinciden en que son dos cosas muy diferentes la Justicia Indígena con un procedimiento propio y la otra sin ningún procedimiento ,sino que es un acto inhumano.

La pregunta **N° 4**, hacía referencia sobre la utilización de la ortiga, el agua y el látigo en la Justicia Indígena y de igual manera los tres entrevistados concuerdan de que estos forman parte de la cosmovisión andina y que los medios de comunicación solo visualizan esto antes que el procedimiento.

En la pregunta **N° 5**, se hablaba de la proporción de indígenas en las cárceles, en esta pregunta el Fiscal Indígena del Guayas Dr. Bolívar Guamán sostuvo que sería por la poca cantidad de población en comparación con los compañeros mestizos o afros; en cambio el Fiscal del Guayas Ab. Carlos Caranqui Morocho manifestó que sería porque la Justicia Indígena ha ayudado a que no lleguen

todos los casos hacia la Justicia Ordinaria, mientras que el Ab. Homero Tayupanda manifiesta que sería porque la gran población ha sido sancionada en su propia justicia y además porque para la Justicia Indígena no hay cárcel.

En la Pregunta **N° 6** se planteó si la Justicia Indígena ha colaborado con la Justicia como tal los tres entrevistados manifestaron que si ha colaborado ya que aunque no tenga presupuesto propio ha llevado a cabo la administración y ejecución con la finalidad de mantener la paz entre sus miembros.

La Pregunta **N° 7** afirmaba si era necesaria la Justicia Indígena para mantener la convivencia entre los pueblos originarios a lo que los tres entrevistados manifestaron que si ya que se ha practicado desde antes de la llegada de los españoles y ha servido para mantener la paz.

La pregunta **N° 8** realizada en el contexto si era necesario el Reglamento planteado para subsanar algunos errores cometidos por la Justicia Indígena a lo que respondieron los entrevistados, la Justicia Indígena no puede ser reglada ya que los pueblos tienen sus propias apreciaciones de las infracciones pero el proceso si podría ser reglada siempre y cuando no se coarte ciertos derechos indígenas.

A lo que preguntaba el contexto del **N° 9** en base a qué beneficios traería este reglamento los tres entrevistados coinciden en que no sería un beneficio sino una

ventaja para aplicar el procedimiento ya que serviría como ayuda para muchas personas.

La pregunta **N° 10** interrogaba si era importante el respeto entre la Justicia Indígena y la Ordinaria, a lo cual El Dr. Guamán afirma que la misma carta Magna ratifica el compromiso que tienen las dos justicias de coordinar, en este caso el Ab. Carlos Caranqui manifiesta que es importante ya que de esta manera se mejoraría la Justicia y por último el Ab. Homero Tayupanda manifiesta que si esto ocurre estaríamos aplicando el pluralismo jurídico.

CAPÍTULO IV

LA PROPUESTA

4.1. TÍTULO DE LA PROPUESTA

“Reglamento para la Aplicación del Procedimiento en la Justicia Indígena en el Ecuador”.

4.2. JUSTIFICACIÓN DE LA PROPUESTA

Como se ha analizado durante todo el proceso de investigación la justicia indígena forma parte del contexto de convivencia del país, por ende se hace necesaria regular la aplicación del procedimiento de la justicia indígena para que exista parámetros claros en su ejecución. Con este reglamento se generara la convivencia de la justicia ordinaria y la indígena, además se podrá prever las sanciones para las infracciones conforme al análisis de casos reales. Es así que con la reglamentación de este procedimiento se podrá también hablar de un debido proceso en la justicia indígena con reglas claras y con sanciones generales sin opacar las costumbres de cada pueblo o nacionalidad. Es por esto que se hace indispensable la ejecución de este reglamento para que tengamos la claridad de los procesos en la justicia indígena y podamos definir mejor, cómo estudiantes, profesionales de derechos y funcionarios de justicia, pero más allá de esto la población indígena tenga lucidas sus reglas de convivencia.

4.3. OBJETIVO GENERAL DE LA PROPUESTA

“Realizar el Reglamento de Aplicación del Procedimiento de la Justicia Indígena en el Ecuador, para garantizar los derechos de los pueblos y nacionalidades.

4.4. OBJETIVOS ESPECÍFICOS DE LA PROPUESTA

- Desarrollar direccionamientos generales para la aplicación de los procesos en la justicia indígena.
- Simplificar los procesos en el idioma Kichwa y español dando claridad en los procesos.
- Configurar la coordinación de la Justicia Indígena con la Justicia Ordinaria.

4.5. HIPÓTESIS DE LA PROPUESTA

Con la ejecución del reglamento de aplicación del procedimiento de la Justicia Indígena, mejoraremos el desarrollo social y económico de la población indígena del país, fortaleciendo sus derechos constitucionales en el marco del buen vivir.

4.6. LISTADO DE CONTENIDOS Y FLUJO DE LA PROPUESTA

- a) Antecedentes de la propuesta
- b) Importancia de la propuesta
- d) Vocabulario Kichwa de palabras utilizadas en esta propuesta

a) ANTECEDENTES DE LA PROPUESTA

Luego de haber realizado la investigación en los campos socioeconómico y jurídico se ha evidenciado que muchos de los Pueblos y Nacionalidades aplican la Justicia Indígena pero en ocasiones de una manera no muy adecuada ya que se ha visto la falta de una Reglamentación de Aplicación del Procedimiento, es así que tomando en consideración las diferentes experiencias de ajusticiamiento que en ocasiones vulnera los derechos de los indígenas a nivel nacional, en especial en la ciudad de Guayaquil, se elabora la propuesta con la finalidad de desarrollar el Reglamento que de una manera muy positiva tendrá su papel fundamental en el convivir de los pueblos autóctonos. Es cierto que en ocasiones anteriores se ha querido reglamentar la Justicia Indígena y como es de conocimiento público no se

ha podido concretar por razones obvias. También es importante aclarar que no se va a reglamentar la Justicia Indígena sino su procedimiento, para cumplir con garantizar el debido proceso.

b) IMPORTANCIA DE LA PROPUESTA

La propuesta se ha hecho con investigaciones de los actores directos como son los pueblos indígenas como son los pueblos y nacionalidades indígenas y por ende el resultado es una necesidad latente por lo cual es importante su implementación ya que esta dará a los miembros de los pueblos y nacionalidades una herramienta de que ayudara a aclarar lo que en ocasiones se había obviado, es así que mediante la aplicación de este procedimiento también se garantizara los derechos del ser humano en los referente a linchamientos o procesos no adecuados. Siendo así la Justicia Indígena tendrá un enfoque diferente más fresco y armonioso, dando paso a la nueva generación de Pueblos y Nacionalidades que quieren convivir sin caer en el error de divinizar la Justicia pero si respetarla y convivir con ella así como nuestros padres y abuelos lo han venido haciendo y fomentar la nueva Justicia del País, donde todos y todas podamos convivir generando grandes transformaciones en la misma y guiando a nuestro pueblo hacia el Sumak Kawsay. Finalmente en la plena aplicación del marco constitucional es menester su elaboración ya que la norma del artículo 171 de la Constitución de la República del Ecuador ratifica la ejecución de la Justicia Indígena pero respetando los derechos humanos, para cual se debe elaborar este reglamento de garantías de los procesos.

c) VOCABULARIO KICHWA DE PALABRAS UTILIZADAS EN ESTA PROPUESTA

En esta propuesta se ha tomado en consideración utilizar ciertas palabras en el idioma ancestral es por esto que para su mejor comprensión se da el significado de algunas de ellas:

Ama killa: No ser ocioso

Ama Shwa: No robar

Ama llulla: no mentir

Llaki: problema o infracción

Willana: Avisar o demanda

Tapuna: Preguntar, indagar o investigar

Chimpapurana: Enfrentar, careo

Killpichina: Sentenciar

Paktachina: Hacer cumplir, ejecutar

Rimana: Aconsejar

Sumak Kawsay: Buen vivir

Wañuchina: Matar, asesinar

Makana: Maltratar

Kamachik uku: Lugar de sanción

Yuyarina: Concientizar

Chini: Ortiga

Yaku: Agua

Asiel: Látigo

Chiri: Frio

Sami: Aliento

Wayra: Aire

Pushakkuna: Lideres

Apunchik katina uku: Iglesias

Tantarina uku: Organización

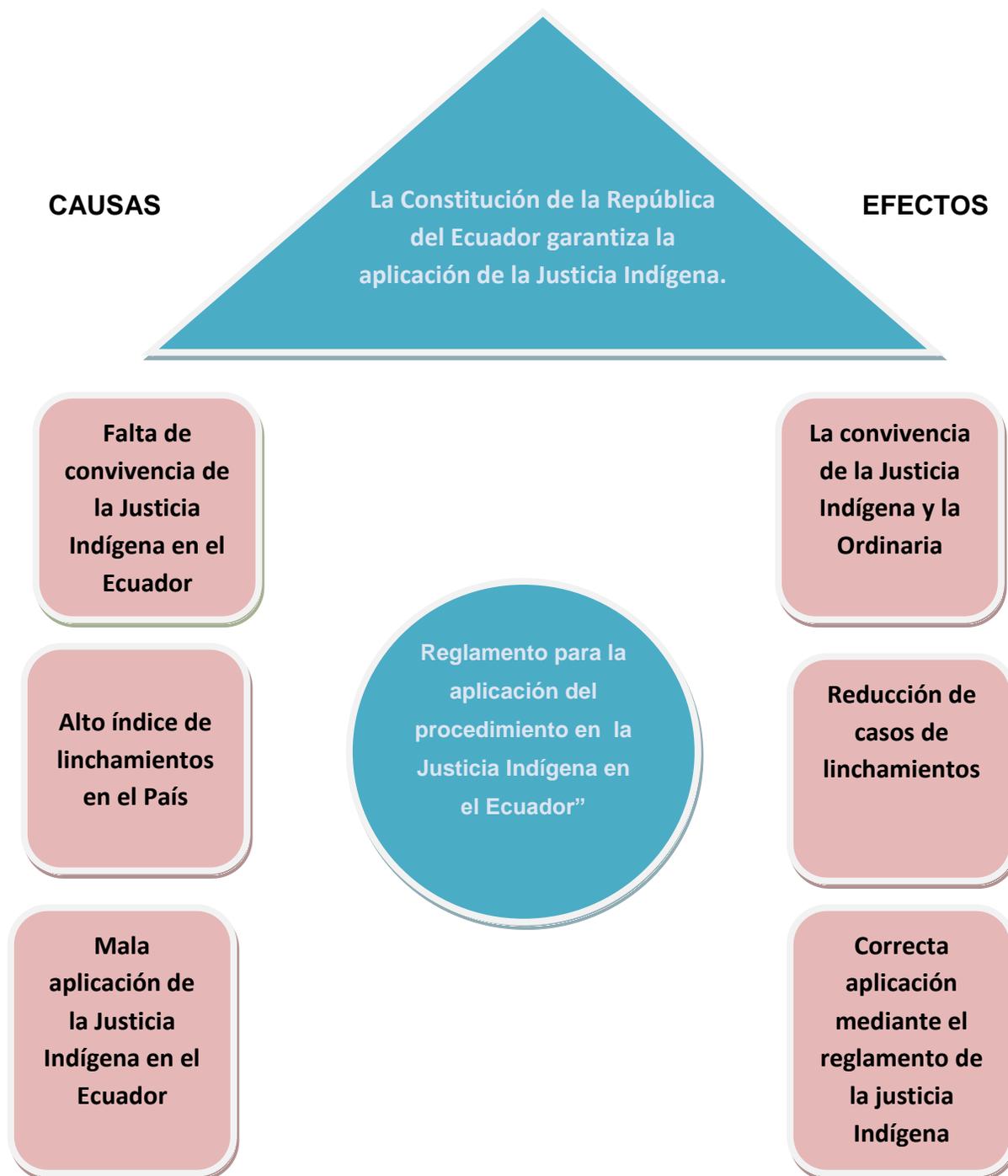
Hatun Yachana Wasi: Universidad

Mashi: Amigo o compañero

Ishkay pacha kishpichina: Segunda instancia

Shuti: nombre

4.6.1. FLUJO DE LA PROPUESTA



4.7. DESARROLLO DE LA PROPUESTA

REGLAMENTO PARA LA APLICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE LA JUSTICIA INDÍGENA EN EL ECUADOR.

Considerando

Que el Art. 171 de la Constitución de la República del Ecuador reconoce a las autoridades de los Pueblos y Nacionalidades, la facultad de ejercer funciones de justicia, aplicando normas y procedimientos propios de conformidad con sus costumbres o derecho consuetudinario;

Que el Estado ecuatoriano contrajo, en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, el compromiso de asegurar a los pueblos, que se autodefinen como nacionalidades indígenas el derecho de resolver los litigios que se suscitaren al interior de ellos, de acuerdo con su derecho propio y por sus autoridades tradicionales;

Que la Declaración de los Derechos Humanos suscrito por el Ecuador ratifica garantizar la no tortura a los seres humanos,

Que el Código Orgánico de la Función Judicial ratifica la competencia de la Justicia Indígena a resolver los conflictos internos de los pueblos indígenas,

Que la Corte Constitucional mediante sentencia garantiza la aplicación de la justicia Indígena,

Que de acuerdo con la necesidad en la Justicia Indígena se haga "compatibles aquellas funciones con las del sistema judicial nacional"; se

Expide

El siguiente **“REGLAMENTO PARA LA APLICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO EN LA JUSTICIA INDÍGENA”**

CAPÍTULO I

Principios Generales

Del ámbito, principios, fines y objetivos

Art. 1

ÁMBITO.- El presente reglamento garantizará la ejecución plena del procedimiento de la justicia indígena en el Ecuador, determinará los principios y fines generales que orientan a la justicia indígena en el marco del buen vivir, la interculturalidad y al plurinacionalidad; así como la relación plena entre la justicia ordinaria y la justicia indígena. Desarrolla y profundiza los derechos en la justicia indígena y garantiza su aplicación precautelando los derechos humanos.

Art. 2.

PRINCIPIOS.- Los principios de la Justicia Indígena están basados en la Cosmovisión Andina y son:

- a) Ama Killa que es la orden clara de no ser ocioso, por ende si cumple con esta norma no podrá desarrollar las siguientes.
- b) Ama Llulla es no mentir, y esta orden de no mentir será una norma jerárquica.
- c) Ama Shwa es el principio que ordena no robar, dando una forma de convivencia adecuada.

Art. 3

FINES.- Los fines del presente reglamento son:

- a) Garantizar los derechos humanos con la aplicación del debido proceso en la justicia indígena.
- b) Asegurar el fiel cumplimiento de la constitución de la República del Ecuador.

Art. 4.

OBJETIVOS. El presente reglamento tiene por objetivo hacer ejecutables y compatibles la administración de justicia a cargo de los órganos de la Función Judicial con las funciones de justicia de las autoridades de los pueblos, que se autodefinen como nacionalidades indígenas.

CAPÍTULO II

De las autoridades indígenas

Art. 5. DE LA AUTORIDAD INDÍGENA. La autoridad indígena competente para resolver los conflictos internos suscitados será la persona, grupo o asamblea que disponga para el caso el derecho indígena y a la que así le reconozca la colectividad; pero el representante de la comunidad pondrá en conocimiento de la sociedad el nombre de la comunidad, la circunscripción territorial en donde se encuentra localizada, con determinación de la provincia, cantón y parroquia o parroquias y el nombre de la autoridad competente para comunicar las resoluciones a las autoridades estatales, cuando sea menester.

Art. 6. DE LA OBLIGATORIEDAD DE EJECUCIÓN DE LAS DECISIONES DE LA AUTORIDAD INDÍGENA. Las resoluciones de las autoridades indígenas en los conflictos que sean de su competencia tienen la misma fuerza obligatoria que las adoptadas por los órganos de la Función Judicial como lo prescribe la Constitución tanto para los litigantes, para la colectividad indígena, como para las personas, naturales o jurídicas, no indígenas, por consiguiente no podrán volver a ser juzgados por ningún órgano o institución del Estado, salvo los casos que regula la Corte Constitucional.

Los conflictos de competencia entre las autoridades indígenas y la ordinaria serán resueltos por La Corte Constitucional; en caso de duda el conflicto se resolverá a favor de la indígena teniendo en cuenta las particularidades culturales de la

respectiva colectividad. Así mismo, La Corte Constitucional resolverá las demandas de los indígenas por violación de los derechos fundamentales o por abuso del poder de parte de las autoridades indígenas.

Art. 7. DE LA LEGITIMIDAD DE LAS AUTORIDADES. La legitimidad de la administración de justicia y de las diligencias de carácter investigativo o indagatorio por las autoridades indígenas no podrá ser desconocida por ninguna autoridad estatal, por lo tanto nadie tiene facultad para aplicar sanciones de ningún género por este motivo.

La violación de este precepto dará derecho a la autoridad indígena para reclamar indemnización de los daños y perjuicios, independientemente de la acción penal para los actos atentatorios contra las libertades y derechos constitucionales garantizados en el marco legal vigente.

Art. 8. USURPACIÓN DE FUNCIONES. Si alguna persona asumiera las funciones de autoridad indígena sin serlo, con competencia para resolver los conflictos de que trata esta ley será sancionado o sancionada por la autoridad legítima, de conformidad con la costumbre o derecho consuetudinario, sin perjuicio de que la colectividad si es que así lo decide, por medio de su representante, le pueda acusar del delito y ser sancionado.

Art. 9 DE LA CAPACITACION EN DERECHOS HUMANOS. Las facultades de derecho o jurisprudencia de las universidades deberán adoptar programas de derechos humanos y de interpretación interculturales de los hechos y del derecho para la capacitación de las autoridades indígenas, de los jueces y estudiantes de derecho. En todos los programas de derechos humanos, para indígenas y no indígenas, se estudiará antropología jurídica, pluralismo jurídico y cultural y se fomentará la comunicación intercultural para que se haga eficiente la aplicación de la justicia indígena.

CAPÍTULO III

Del procedimiento en la Justicia Indígena

Art. 10. PROCEDIMIENTO. En la justicia Indígena se prescribe claramente cinco pasos antes de ser sancionado el individuo, ya que de esta manera se cumplirá con el respeto al debido proceso garantizado constitucionalmente.

Art. 11. WILLACHINA: (Denuncia o aviso) Es el primer paso que se debe ejecutar para que las personas que tengan conocimiento de un hecho pueda denunciar o avisar a las autoridades competentes, esto es en el caso de que sea una comunidad debe acercarse al departamento de la comunidad que se encarga de receptar estas denuncias o en el caso de que exista una fiscalía indígena cerca de su localidad deberá poner la denuncia ahí. Una vez receptada la denuncia la fiscalía o el órgano que tenga conocimiento procederá al análisis de la misma y si es evidente el hecho le dar proceso en caso contrario se dejara como nunca presentada la denuncia.

“Kay willachinaka ñukanchikman ima llakikuna chayashkata rikuchina pankami kan, ashtawanpash ñikanchipak pushakkunamanmi rikuchinakanchik, paykuna wiñarichun llakikunata, allí kakpika katinkakuna, mana allí kakpika sakinami kankuna”.

Art. 12. TAPUYKUNA: (Investigación) Es la etapa investigación del hecho conjuntamente con los miembros de las comunidades, pueblos y nacionalidades y en el caso de no tener conocimientos en materias especiales se deberá oficiar a los órganos competentes como la Policía Judicial, Criminalística entre otros a fin de aclarar o esclarecer hechos que necesitan de conocimientos científicos.

La delegación de investigadores indígenas tendrán un término de 15 días para que pueda emitir un resultado oportuno sobre los hechos investigados, en el caso de que el tiempo sea insuficiente deberá pedir una prórroga por una sola vez a la autoridad indígena que conoce del caso máximo de cinco días más.

En caso de no cumplir en este término la investigación la delegación deberá estar sujeta a sanciones pecuniarias conforme a lo que decidan las autoridades indígenas y además no serán consideradas para casos posteriores.

Una vez concluida el término se procederá a realizar un informe en Kichwa para que los procesados tengan mayor conocimiento de lo investigado, en caso de que se encuentre una persona que no conozca del idioma se le deberá otorgar un traductor quien le ayudara en el proceso.

“Shinapish tapuykunataka ñukanchik shimipimi rurana, ashtawanpash maykan mana allita rimanata yachakpika shuk mashi allita rimaktami kuna pay kay llakikuna tukurinkaman katichun”.

Art. 13. CHIMPAPURANA: (Audiencias) Es donde se realiza las audiencias comunitarias las mismas que se ejecutan luego de que se haya obtenido una investigación clara sobre los hechos y por ende se llama a las partes para un “Careo”.

Se desarrolla mediante las convocatorias previas y las que integran las partes, el tribunal estará compuesto por el presidente de la organización, comunidad o Iglesias Evangélicas (si es necesario el pastor), la comunidad hasta máximo 30 personas 15 de cada parte quienes serán los delegados de los mismos, los abogados si ha sido decisión de las partes, el fiscal si es que existe en el lugar.

La audiencia se deberá instalar luego de haber concluido la etapa de investigación en el término de 5 días. En los que los miembros de la audiencia tendrán que conocer el caso antes de ingresar a la misma.

El fiscal o la persona delegada de la autoridad que conoció el hecho deberán informar del mismo en el idioma ancestral de los pueblos o nacionalidades.

Luego las partes podrán proponer sus argumentos adicionales a lo que digan los abogados de los mismos.

Las audiencias no tendrán un mínimo ni un máximo de tiempo de finalización, se terminara hasta que concluya con el kishpichina (sentencia), es decir que no tiene términos de tiempo. Pero la autoridad competente podrá si ve que es necesario dar un término máximo de 1 día una sola vez.

Una vez finalizado si existen testigos podrán intervenir de cada una de las partes y la autoridad indígena procederá a realizarles preguntas.

Toda la audiencia es oral y en el idioma de los pueblos y nacionalidades, si es decisión de uno de ellos hablar en su segundo idioma podrá hacerlo siempre que lo autorice la autoridad competente.

Kaypika ñukanchipak allichina pachami, chaymantami allita rimashpa imatapash tukuchina kanchik. Shinapash ima shina tukushpash chay llakikunataka anchuchinami kanchik.

Art. 14. KILLPICHINA: (Sentencia) Las autoridades indígenas quienes serán los miembros directivos de una comunidad, Iglesias, Organización Indígena debidamente reconocida por los Pueblos y Nacionalidades, deberán reunirse y analizar los hechos y los dichos en el término de 24 horas, luego deberá informar en Asamblea General las sanciones que deberán cumplir los que fueron sentenciados. Esto sin menoscabar la limpieza del alma conforme a la cosmovisión andina. Imashiña kaykama ñukanchik kamachik ruraykunataka katinami kanchik, kaypika ña imata rurana llakichikta pachami kan.

Art. 15. ISHKAY PACHA KISHPICHINA: (Segunda instancia) Una vez sentenciado el indígena este no se siente conforme con la resolución de las organizaciones de instancias comunales, organizativas local o iglesias kichwas, tendrá derecho a interponer el recurso de segunda instancias a la Organización o federación provincial que conozca sobre el hecho y quienes asumirán el petitorio y en termino de 5 días deberá llamar a los que están involucrados en el conflicto y se realizara con las autoridades encargadas en estos organismos una última

asamblea de resolución, con la que se dará por finalizada el proceso. Sin excepción de que nuevamente si es necesario las autoridades puedan realizar una nueva limpieza del alma y espíritu conforme a la cosmovisión andina.

Pi mana pushakkuna kishpichiskata munashpaka shuktak hatun pushkkuna ukuman rinatami charin, ashtawanpah chaykuna kutin ña kishpichikpika chaypimi tukurinka.

Art. 16. PAKTACHINA: (Cumplimiento) Es la etapa en la que se deberá ejecutar la resolución con el seguimiento y coordinación de los operadores de Justicia Ordinaria hasta que la Justicia Indígena cuente con sus propios operadores, a fin de poder precautelar el cumplimiento íntegro de las sanciones aplicadas a los infractores.

Tukuy tukurikpika chay llaki chik runakunataka paykuna ruraykunataka tukuchinakmi kankuna. Chaymantami kaypika suktak runakunawan paktachina kanchik

CAPÍTULO III

De las Sanciones

Art. 17. SANCIONES: La sanciones en la Justicia Indígena son totalmente diferentes a la Justicia Ordinaria, ya que para esta tiene la finalidad de conservar la armonía en la comunidad dejando atrás el llaki. Si el llaki (infracción) ingresa a la comunidad enferma a la misma por ende es necesaria curarla y sancionar a quien la creó.

Art. 18. AMONESTACIONES VERBALES.- Son llamadas de atención hechas por las autoridades en casos pequeños, siempre dándole consejos (rimanakushpa) y resguardando el equilibrio en la comunidad. En esta parte las autoridades siempre cumplirán el mismo grado de responsabilidad. La amonestación ira acompañada

de una limpieza con la ortiga (chini) dando palabras de motivación e invocando a Pachakamak para que lo guarde y lo guie en el caminar de la vida.

Art. 19. MULTAS.- Para las sanciones a infracciones graves se tomara en cuenta el artículo 14 y además se compensara con pago del total del daño causado si este daño recayere sobre algo material; si el daño no es material se deberá tomar en consideración como sanción muy grave.

Art. 20. HATUN LLAKI: El individuo tendrá la sanción correspondiente al grado de la infracción cometida, para ello los que conforman el tribunal deberán tener muy en cuenta que el individuo es parte fundamental de la comunidad y el principal objetivo es mantener el orden y equilibrio de la misma, para ello se deberá realizar la limpieza del alma y dándole como sanción lo que contiene el articulo 15 y 16 según sea el caso y conforme al análisis del tribunal. Además en casos mayores se expulsara al individuo de la comunidad dejando a la justicia Ordinaria a que aplique sanciones de encarcelamientos.

CAPÍTULO IV

De la Coordinación con la Justicia Ordinaria

Art. 21. MATERIAS ESPECIALIZADAS.- La Justicia Ordinaria tendrá la obligación de proveer el requerimiento necesario cuando la Justicia Indígena así le solicitare en casos de investigaciones en temas técnicos, biológicos etc.

Art. 22. COMPETENCIA.- La Justicia Ordinaria cuando vea que la competencia no es suya deberá remitir los expedientes a la Justicia Indígena y viceversa, para garantizar la armonía jurídica en el país.

Art. 23. FISCALÍAS INDÍGENAS.- En los lugares donde existan fiscalías indígenas ellos serán quienes reciban los willachina(denuncias) y luego informe del hecho a las autoridades de la Justicia Indígena y en los lugares que no exista lo deberán hacer las fiscalías ordinarias.

4.8. IMPACTO, PRODUCTO Y BENEFICIO OBTENIDO

4.8.1. Impacto

El impacto dentro del marco legal y social es evidente porque con la aplicación de esta propuesta se brindara un nuevo modelo de ejecución de la Justicia Indígena.

4.8.2. Producto

El Reglamento será una herramienta de utilidad inmediata para la ayuda en la ejecución de la Justicia Indígena en el Ecuador, por ende es evidente que es importante su socialización y materialización.

4.9. Validación de la propuesta

La propuesta es valedera ya que gracias a la misma se podrá desarrollar nuevas estrategias de ejecución de la Justicia Indígena, también porque servirá como una guía de aplicación, tomando un papel fundamental para futuras generaciones indígenas. Y será validada una vez que se haya oficiado a la asambleísta Lourdes Tiban Guala a fin de que proponga en el pleno de la Asamblea Nacional la propuesta con el objetivo de que sea tomada en consideración para su ejecución.

CONCLUSIONES

Mediante todo este proceso de análisis e investigación se ha considerado a la Justicia Indígena como un pilar fundamental para la conservación del equilibrio a nivel nacional ya que mediante la misma se recoge el modo de vida de los Pueblos y Nacionalidades, los mismos que han mantenido ya más de 500 años desde la dominación española un modelo de vida y hasta hoy siguen practicando su forma de educación, salud y justicia. Este proyecto será el que promueva un nuevo modelo de ejecución de la Justicia Indígena dando un aire muy particular en su aplicación y buscando la revalorización del mismo a nivel local y nacional. Además tomando en consideración que nuestro país siendo intercultural y multiétnico sean hacedores de los principios que en ella encierra.

RECOMENDACIONES

Como se ha visto todo el proceso en la Justicia Indígena tiene un papel fundamental que dicha ley sea aplicada, lo mismo que se llegue a convertir en algo fundamental, si bien es cierto que los pueblos y nacionalidades indígenas practican su propia cultura, se debe aclarar que la forma de aplicación de la justicia sigue el mismo proceso, aunque con algunas características diferentes. Estas diferencias son por ejemplo el idioma, las autoridades y las sanciones. Este reglamento deberá entrar como un medio de mejora aunque se podrá tener criterios desde la misma población indígena, será un reto que se aplique las normas prescritas y se fundamente aún más la Justicia Indígena dando a conocer a los seres humanos desde la etapa escolar. Así mismo se recomienda que la presente propuesta sea recogida como una solución al problema planteado y se ejecute por las autoridades competentes del para estos casos. Por último se recomienda que este proyecto sea presentado a la asamblea Nacional a fin de que se mejore la situación legal de la justicia indígena en el país.

FUENTES BIBLIOGRÁFICAS (METODOLOGÍA APA)

Bibliografía

Ecuador, C. d. (26 de Septiembre de 2014). *Revista Reportes Andinos*. Obtenido de <http://www.uasb.edu.ec/padh/revista2/documento/queesderecho.htm>

Enciclopedia Juridica. (2014). Obtenido de <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/justicia/justicia.htm>

Flacso. (s.f.). *Derecho Indigena*. Obtenido de <https://www.flacso.org.ec/biblio/catalog/resGet.php?resId=17224>

González., R. d. (14 de Noviembre de 2007). *Eikasia. Revista de Filosofía, año III, 1*. Obtenido de <http://www.revistadefilosofia.org/14-07.pdf>

Ilaquiche, L. T. (2008). *Jurisdiccion Indigena*. Quito: Conclve Estudio de diseño.

Marin, F. A. (s.f.). *Monografias.com*. Obtenido de Monografias.com: <http://www.monografias.com/trabajos88/la-justicia/la-justicia.shtml>

Monica Chuji, F. T. (2010). *Manual Basico sobre la declaracion de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indigenas*. Quito: Nuestra Amazonia.

Monica Chuji, M. b. (2010). *Manual Basico sobre la declaracion de las Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos y Nacionalidades Indigenas*. Quito: Nuestra Amazonia.

Moreno, I. (22 de Mayo de 2014). *Prezi*. Obtenido de <https://prezi.com/sdldtzqckikk/quees-la-justicia/>

Pueblo, D. d. (1 de 11 de 2014). *Mis respuestas.com*.

CONSTITUYENTE, A. (2008). *Constitucion de la Republica del Ecuador*. Montecristi.

Nacional, A. (2009). *Codigo Organico de la Funcion Judicial*. Quito.

Trabajos citados

Ecuador, C. d. (26 de Septiembre de 2014). *Revista Reportes Andinos*. Obtenido de <http://www.uasb.edu.ec/padh/revista2/documento/queesderecho.htm>

Enciclopedia Juridica. (2014). Obtenido de <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/justicia/justicia.htm>

González., R. d. (14 de Noviembre de 2007). *Eikasia. Revista de Filosofía, año III, 1*. Obtenido de <http://www.revistadefilosofia.org/14-07.pdf>

Ilaquiche, L. T. (2008). *Jurisdiccion Indigena* . Quito: Conclve Estudio de diseño.

Marin, F. A. (s.f.). *Monografias.com*. Obtenido de Monografias.com: <http://www.monografias.com/trabajos88/la-justicia/la-justicia.shtml>

Monica Chuji, F. T. (2010). *Manual Basico sobre la declaracion de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indigenas*. Quito: Nuestra Amazonia.

Monica Chuji, M. b. (2010). *Manual Basico sobre la declaracion de las Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos y Nacionalidades Indigenas*. Quito: Nuestra Amazonia.

CONSTITUYENTE, A. (2008). *Constitucion de la Republica del Ecuador*. Montecristi.

Nacional, A. (2009). *Codigo Organico de la Funcion Judicial*. Quito.

ANEXOS

LAS NOTICIAS QUE DABAN RAZÓN DE LINCHAMIENTO EN LA JUSTICIA INDÍGENA EN EL ECUADOR

EL UNIVERSO

Jueves 28 de febrero del 2013
14h48 Guayaquil, Ecuador

Noticias Opinión Guayaquil Deportes Entretenimiento Vida Tecnología
Política Economía País Seguridad Migración Internacional The New York Times

Enviar Impresión Reportar errores

Jueves 28 de febrero del 2013 **Seguridad**

Justicia indígena para 3 antisociales

OTAVALO, Imbabura

El ataque criminal que sufrió Manuela Bonilla, de 87 años, quien por resistirse a un robo en su vivienda fue apuñalada por delinquentes, desató la furia de moradores de Pijal, ubicado a 45 minutos de Otavalo.

Pero ese no era el único delito que se había cometido en la localidad. Rosalía Garzón, presidenta del Cabildo, aseguró que desde hace dos meses han subido las denuncias de asaltos, robo de ganado e incluso varios padres de familia habían informado que hay jóvenes de la comunidad que venden drogas.

Tras varios días de investigaciones, los dirigentes identificaron a supuestos responsables y organizaron un operativo en el cual también participó la Policía. Jorge Flores y Maicol Espinoza, ambos de 23 años, fueron detenidos por uniformados en el sector del Mirador la noche del pasado lunes. Los policías les encontraron alcoholoides.

En ese momento, según el sargento Segundo Catucuamba, moradores de Pijal le impidieron hacer su trabajo. "Los dirigentes indígenas, con la constitución en la mano, dijeron que los delitos se cometieron en territorio indígena y por tanto esa era su jurisdicción", comentó.

Minutos más tarde, irrumpieron en la casa de Sergio Bautista, de 22 años. Investigaciones de la Comisión de Seguridad lo señalaban como principal autor del asalto a Manuela Bonilla.

"Entraron a la casa y me sacaron a golpes. Yo estaba acostado descansando y no sabía qué pasaba. Cuando pregunté, me dijeron que casi mato a doña Manuela. Pero ese día estaba cuidando a mi primita en el centro de Pijal", aseguró.

Los tres jóvenes detenidos, pasaron la noche en manos del populacho. A las 11:00 del siguiente día se inició el ritual. Los comuneros los obligaron a caminar descalzos por caminos de tierra. Además, tenían que cargar una viga de madera y llegar a una especie de plaza pública frente a la casa comunal.

Ahí se congregaron unos 200 indígenas. Formaron un círculo y en el centro los tres acusados esperaban el veredicto del Cabildo. Tras dos horas de deliberaciones, Flores y Espinoza fueron castigados por tenencia de drogas. Pero no pudieron comprobar que eran expendedores. También se declaró culpable del delito de abigeato a Flores. Pero antes del baño fueron obligados a cortarse el cabello.

Espinoza fue el primero en ser "purificado". Con un baño con agua helada a más de 3.000 metros de altura, seguido de golpes con ortiga y latigazos, así saldó su deuda. Pidió perdón a su madre, quien lo castigó, y dijo que no cometió los delitos. "Estuve en el lugar equivocado, en el momento equivocado".

Con más agresividad fue castigado Flores. Recibió decenas de golpes con ortiga y espinos; y un baño con agua helada. Personas que lo acusan de robarles vacas fueron sus verdugos. La "purificación" de Flores terminó con golpes de manguera. Su madre lo ayudó a levantarse del suelo donde gritaba de dolor.

Sentencia: Contra sospechosos Desterrado

Sergio Bautista, acusado de intento de asesinato, fue el último castigado. Tres mujeres lo golpearon con ramas de ortiga remojadas en agua y tallos de espino. El azote, que duró cerca de diez minutos, le produjo heridas por las que empezó a brotar sangre. Luego fue obligado a acostarse sobre ortiga y recibió cuatro latigazos. Además, el Cabildo de Pijal resolvió desterrar a Bautista de la comunidad.



LAS AUTORIDADES INDÍGENAS UNA VEZ QUE SE RESUELVE EL HECHO LEEN A VIVA VOZ LA RESOLUCIÓN ANTE LA COMUNIDAD.

Resolución de Conflictos por infracción (pelea) entre personas Indígenas en la Coop. Los Samanes en la que existe una gran población de compañeros indígenas y una entidad educativa Bilingüe.



RESOLUCIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL



**CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR**
Máximo organismo de control constitucional
del Ecuador.

Boletín de prensa 058
30 de julio del 2014

 [corteconstitucionalecuador](https://www.facebook.com/corteconstitucionalecuador)

 [@CCE_ECU](https://twitter.com/CCE_ECU)

 [cortecce](https://www.flickr.com/photos/cortecce/)

www.corteconstitucional.gob.ec

Corte Constitucional del Ecuador emite sentencia en el caso La Cocha

Patricio Pazmiño Freire, presidente de la Corte Constitucional del Ecuador, refiriéndose a la Acción Extraordinaria de Protección signada con el código 0731-10-EP caso conocido como “La Cocha”, señaló que “hoy hemos concluido una tarea que marca un antes y un después en la vigencia y aplicación de la Constitución de la República del Ecuador en el campo de los derechos colectivos de comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas y la administración de la justicia”.

El presidente de la Corte Constitucional del Ecuador, Patricio Pazmiño Freire, informó sobre lo resuelto por el Pleno:

- Que no se han vulnerado derechos constitucionales, tanto en el ejercicio de la administración de justicia indígena por parte de la Asamblea General Comunitaria de La Cocha, como tampoco por parte del Ministerio Público y la judicatura penal ordinaria.
- Que la Asamblea General Comunitaria del pueblo kichwa Panzaleo es la autoridad de justicia indígena habilitada y competente para resolver los conflictos internos en sus territorios.
- Que la Asamblea Ge-

neral Comunitaria del pueblo kichwa Panzaleo, cuando conoció este caso de muerte, no resolvió respecto de la protección del bien jurídico vida como fin en sí mismo, sino en función de los efectos sociales y culturales que esa muerte provocó en la comunidad, mientras que por su lado, el ministerio público y la justicia penal ordinaria actuaron bajo la obligación constitucional y legal de investigar y juzgar, respectivamente, la responsabilidad individual de los presuntos implicados en la muerte, por lo que esta Corte declara que **no** se ha configurado el *non bis in idem* o doble juzgamiento.

La Corte Constitucional, además, establece las siguientes normas de aplicación obligatoria para autoridades indígenas, administrativas y jurisdiccionales, así como medios de comunicación públicos, privados y comunitarios:

- a) 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,

DIRCOM Dirección de Comunicación

Continúa...



Corte Constitucional del Ecuador emite sentencia en el caso La Cocha

pueblos y nacionalidades indígenas, así los hechos ocurran dentro del ámbito territorial de una comunidad, pueblo o nacionalidad indígena.

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.

b) Las autoridades de justicia penal ordinaria, en el procesamiento y resolución de casos penales que involucren a ciudadanos indígenas, aplicarán obligatoriamente lo establecido en el Convenio 169 de la OIT.

c) Es obligación de todo medio de comunicación público, privado y comunitario que para la difusión de casos de justicia indígena, previamente se obtenga autorización de las autoridades indígenas concernidas y, comunicar los hechos asegurando la veracidad y contextualización, reportando de manera integral los procesos de resolución de conflictos internos y no solo los actos de sanción...

d) Que el Consejo Nacional de la Judicatura organice un proceso sistemático de difusión de esta sentencia con todos los operadores de justicia relacionados, debiendo diseñar

una política institucional apropiada para lograr una eficaz y generalizada implementación administrativa y financiera de las instancias de cooperación y coordinación intercultural.

e) Que el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, en conjunto con la Defensoría del Pueblo, Defensoría Pública y Secretaría Nacional de la Política, organicen, a la brevedad posible, un proceso nacional de difusión de esta sentencia en el nivel local, provincial y nacional con las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, en su propia lengua.

f) Notifíquese la presente sentencia a las partes interesadas y a las autoridades referidas en la parte resolutive de la misma, de conformidad con lo establecido en la Constitución y la ley, debiendo traducirse al idioma kichwa para ser divulgada entre las comunidades del pueblo kichwa Panzaleo de la provincia de Cotopaxi.

ENCUESTA

ENCUESTA A LA POBLACIÓN INDÍGENA RESIDENTE EN LA COSTA

Conteste la siguiente encuesta colocando una (X) en el casillero que usted crea conveniente.

1.- ¿Cree usted que la justicia en nuestro país es eficaz?

Sí No

2.- ¿Conoce usted sobre la justicia indígena?

Sí No

3.- ¿Cree que la utilización de la ortiga es un medio de purificación como sostiene la justicia indígena?

Sí No

4.- ¿Sabe de casos donde la justicia indígena ha solucionado conflictos?

Sí No

5.- Conoce usted si la justicia indígena se la aplica en las ciudades y no solo en las comunidades.

Sí No

6.- ¿Cree que la justicia indígena tiene los procedimientos propios de sanción a las infracciones cometidas por ciudadanos indígenas?

Sí No

7.- ¿Considera usted que la justicia indígena es necesaria para mantener la convivencia de los pueblos y nacionalidades?

Sí No

8.- ¿Puede decir si alguna vez fue parte del algún procedimiento en la justicia indígena?

Sí No

9.- Cree usted que es necesaria reglamentar la justicia indígena en nuestro país, para que pueda tener una regulación conforme a los principios de los pueblos y nacionalidades.

Sí No

10.- Considera que mediante la publicación del Reglamento de Aplicación del Procedimiento de la Justicia Indígena se podrá mejorar el servicio para esta población.

Sí No

La investigación previa a las audiencias está a cargo de la Fiscalía Indígena, buscando siempre el bienestar de la comunidad como fin principal.



Estas fotografías son una colaboración de los actuales funcionarios públicos de la fiscalía indígena ya que en esta audiencia se encontraba el ex fiscal indígena Ab. Pedro Chango Viñan.



Junto a compañeros que nos brindaron su apoyo a la hora de hacer las encuestas y las entrevistas para la elaboración de este proyecto.

Realizando la convivencia con los miembros De las organizaciones en esta provincia y Ciudad.



Cada una de las fotografías fue tomada en su debido tiempo y con la colaboración de los miembros de la población indígena en esta provincia.