

**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS**

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

La justicia indígena en el discurso de la Corte Constitucional ecuatoriana

AUTORA:

Muñoz Noblecilla, Lisley Belén.

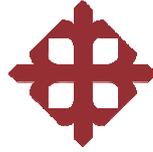
**Trabajo de titulación previo a la obtención del título de
ABOGADA DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA**

TUTOR:

Briones Velasteguí, Marena Alexandra

Guayaquil, Ecuador

28 de agosto del 2019



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS

CARRERA DE DERECHO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación fue realizado en su totalidad por **Muñoz Noblecilla, Lislely Belén**, como requerimiento para la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República**.

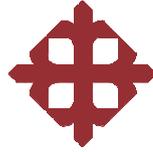
TUTORA

f. _____
Briones Velasteguí, Marena Alexandra

DIRECTORA DE LA CARRERA

f. _____
Lynch Fernandez, María Isabel.

Guayaquil, a los 28 días del mes de agosto del año 2019



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS

CARRERA DE DERECHO

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, **Muñoz Noblecilla, Lisley Belén**

DECLARO QUE:

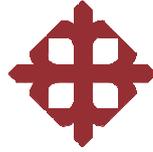
El Trabajo de Titulación **La justicia indígena en el discurso de la Corte Constitucional ecuatoriana**, previo a la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los 28 días del mes de agosto del año 2019

AUTORA

f. _____
Muñoz Noblecilla, Lisley Belén.



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS

CARRERA DE DERECHO

AUTORIZACIÓN

Yo, Muñoz Noblecilla, Lisley Belén

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación**, en la biblioteca de la institución, del Trabajo de Titulación **La justicia indígena en el discurso de la Corte Constitucional ecuatoriana**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 28 días del mes de agosto del año 2019

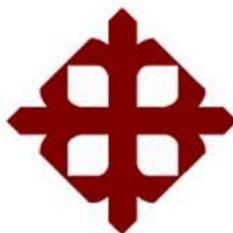
AUTORA:

f. _____
Muñoz Noblecilla, Lisley Belén

Agradecimiento

A mis padres, Luis y Lisley, quienes han estado a mi lado brindándome todo su apoyo y cariño de manera incondicional, quienes me alientan a diario para que cumpla todas mis metas y sueños.

A mis profesores por sus enseñanzas y a mi tutora por su paciencia y apoyo para realizar este trabajo.



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS**

CARRERA DE DERECHO

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

Abg. José Miguel, García Baquerizo.

DECANO DE LA CARRERA

f. _____

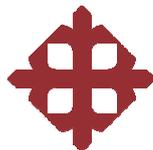
Abg. Luis Eduardo, Franco Mendoza

COORDINADOR DEL ÁREA

f. _____

Abg. José Miguel, García Auz.

OPONENTE



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

Facultad: Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas

Carrera: Derecho

Periodo: UTE A-2019

Fecha: 27 de agosto de 2019

ACTA DE INFORME FINAL

La abajo firmante, docente tutora del Trabajo de Titulación denominado **La justicia indígena en el discurso de la Corte Constitucional ecuatoriana**, elaborado por la estudiante **LISLEY BELÉN MUÑOZ NOBLECILLA**, certifica que durante el proceso de acompañamiento la estudiante ha obtenido la calificación de **10 (DIEZ)**, lo que la califica como **APTA PARA LA SUSTENTACIÓN**.

Marena Alexandra Briones Velasteguí

Tutora

RESUMEN

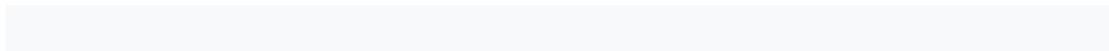
El presente trabajo de investigación es un análisis de sentencias dictadas por la Corte Constitucional del Ecuador, con el fin de conocer cuál es la imagen que tiene la Corte respecto de la justicia indígena. Se trata de sentencias expedidas entre el año 2009 -un año después de que la actual Constitución de la República entró en vigencia- hasta julio de 2019. Para el análisis también se ha tomado en cuenta algo de historia de la justicia indígena en general, explicaciones breves de cómo los pueblos indígenas fueron obligados a cambios y qué es lo que comprende la justicia indígena. También es tema de importancia para este trabajo el pluralismo jurídico, siendo el reconocimiento de este lo que permite que en un espacio o territorio determinado se pueda dar la coexistencia de una justicia ordinaria y una justicia indígena. No se podría hablar de pleno pluralismo sin hablar de interculturalidad, tema bastante amplio pero que, para efectos de este trabajo, se explica brevemente. Interculturalidad es un término que abarca más que el reconocimiento de la diversidad, es el dialogo efectivo entre culturas distintas y, a la vez, un medio para alcanzar un nuevo modelo de Estado.

Palabras Claves:

Justicia indígena, pluralismo jurídico, Corte Constitucional del Ecuador, interculturalidad, derechos fundamentales, derecho consuetudinario.

ABSTRACT

This research is an analysis of the decisions issued by the Constitutional Court of Ecuador, the objective of the research is to know the image that the Court has on indigenous justice. The decisions of the Court that have been used are between 2009 – a year after the enforcement of the Constitution of the Republic, until July 2019. For this analysis a background on the history of indigenous justice in general was taken into account, as well as brief explanations on how indigenous peoples were forced to change and what can be understood by indigenous justice. Legal pluralism is also an important topic on this research, being the recognition of pluralism what allows the coexistence of both ordinary and indigenous justice in a determined territory or space. To talk about pluralism wouldn't be complete without talking about interculturality, it is an extense topic but for the purpose of this research it is explained briefly. Interculturality is a term that gathers more than the recognition of diversity, it is the effective dialogue between different cultures and at the same time a means to reach a new model of State.



Key Words:

Indigenous justice, legal pluralism, Ecuadorian Constitutional Court, interculturality, fundamental rights, customary law.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	2
Capítulo 1	4
1.1 Un cierto contexto histórico	4
1.2 Pluralismo jurídico	6
1.3 Interculturalidad	7
Capítulo 2	8
2.1 Una radiografía de las sentencias de la Corte Constitucional	8
2.2 Sistema estatal	10
2.3 Sistema jurídico indígena	14
Capítulo 3	18
3.1 Análisis de los sistemas jurídicos	18
A. Sistema estatal	18
B. Sistema jurídico indígena	22
CONCLUSIÓN	27
REFERENCIAS	28

INTRODUCCIÓN

El tema de la justicia indígena no es nuevo, pero es un tema en el que aún hace falta profundizar. La justicia indígena no existe como conjunto de enunciados normativos escritos que permiten o prohíben alguna conducta, sino que son prácticas ancestrales orales, basadas en filosofías de vida propias; por ejemplo, el respeto a la naturaleza y mantener el orden en el entorno donde viven.

Los pueblos indígenas a nivel mundial han visto su territorio colonizado o su gente siendo sometida a cambios, forzados a dejar su identidad indígena para ser ciudadanos comunes dentro de las colonias. El propósito era aplicar una ley general, la existencia de una justicia común con leyes ordinarias a las que todos fueren sometidos por igual. En época de la colonización, la corona también se encargaba de enviar misiones a lugares alejados donde habitaban comunidades, para imponerles un modelo. Los consideraban como salvajes. Incluso fueron explotados y obligados a hacer trabajos gratuitos para los hacendados, siendo lo más irónico que la tierra les pertenecía a ellos - los indígenas- desde el inicio.

Lo importante de este tema es que cuando ya al fin ciertas constituciones, incluida la de Ecuador, reconocieron derechos colectivos y derechos especiales de los pueblos indígenas, se pasa a ser un Estado con pluralidad de sistemas de legales. Frente a esta realidad aparecen desafíos para el Derecho, se tiene que resolver nuevos problemas jurídicos derivados de esa realidad. Por ejemplo, la interpretación de principios que están consagrados en la Constitución y su vinculación con el sistema indígena de justicia.

En el primer capítulo se tratará brevemente sobre la justicia indígena desde un punto de vista histórico. Dentro de ese capítulo también se examinarán el pluralismo jurídico y la interculturalidad. El fin de hablar acerca del pluralismo jurídico es trabajar algo con el concepto y contextualizarlo. Y sobre la interculturalidad, porque está intrínsecamente relacionada con la pluralidad legal, o, más bien, no se ve cómo se podría concebir el pluralismo jurídico sin la noción de interculturalidad. Este término “rompe con la mono-culturalidad” (Quilaqueo & Sartorello, 2019), para reconocer que se está en un territorio con diversidad de culturas e identidades.

En el segundo capítulo se analizarán aquellas sentencias dictadas por la Corte Constitucional en las que la Corte se pronuncia sobre aspectos relativos a la justicia indígena. Se resolvió revisar sentencias a partir de un año después de que la actual Constitución de la República hubiere sido expedida por la Asamblea Nacional, esto es 2009, hasta julio de 2019.

DESARROLLO

Capítulo 1

1.1 Un cierto contexto histórico

En el transcurso de la historia los pueblos indígenas se han caracterizado por sus diversas costumbres, cosmovisiones, tradiciones y procedimientos propios para garantizar el orden en un espacio determinado. Es todo este conjunto a lo que nos estaríamos refiriendo al decir justicia indígena.

La justicia indígena es la forma más antigua de mantener orden en un territorio, y claramente, no solo en Ecuador o en Latinoamérica, sino alrededor del mundo los pueblos indígenas han marcado con sus tradiciones sus sistemas normativos;

Customary law is without doubt the oldest system of law in most African societies. These societies were communal, with their headmen, chiefs and kings as the leaders. The administration of justice within these societies lay in the hands of the traditional leaders. Within such a structure, a feature which was predominant in customary practices was patriarchy (Soyapi, 2014, p. 1) ¹

Se ha utilizado la expresión justicia indígena para señalar la forma en la que una minoría dentro una sociedad da solución a problemas internos. Pero lo que entendemos por justicia indígena no es un conjunto de normas escritas; es un derecho consuetudinario que además varía de acuerdo a cada comunidad y se entiende que regula la vida de sus miembros. Pero para entender la expresión justicia indígena - y pueblo indígena como tal- es necesario remitirse al Convenio 169 de la OIT, artículo 1, que dice:

A los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender 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

¹ Traducción libre: “El derecho consuetudinario es sin duda el sistema legal más antiguo en la mayoría de las sociedades africanas. Estas sociedades eran comunales, con sus jefes y reyes como líderes. La administración de justicia en de estas sociedades estaba en manos de los líderes tradicionales. En dicha estructura, una característica predominante en las prácticas tradicionales era el patriarcado”.

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. (Organización Internacional del Trabajo, 2009, p. 23)

Los pueblos o comunidades indígenas han pasado por muchos procesos de cambio, si nos remontamos hasta al menos el siglo XVI, que es cuando por primera vez estos pueblos fueron invadidos y sometidos. Después apareció, en la época de la colonia, un modelo segregacionista, en el que los pueblos indígenas podían gozar de cierta independencia y solucionar conflictos a su manera dentro de su territorio, pero con límites que entonces eran establecidos por la iglesia y las leyes (Fajardo, 2006). Se buscaba una conversión de los indígenas colonizados a "ciudadanos"; de esta manera se podía aplicar las leyes comunes.

No es sino hasta finales del siglo XX que se comienza a reconocer los derechos colectivos de los pueblos indígenas a pesar de que se mantenía el modelo del monismo legal; pero, la finalidad era el reconocimiento de los derechos de las comunidades indígenas. Con el Convenio 169 de la OIT, a inicios del siglo XXI, mediante reformas constitucionales algunos Estados pasan a concebirse como plurinacionales y pluriculturales, como es el caso del Ecuador y del artículo 1 de la Constitución actual (Asamblea Nacional Constituyente, 2008). En cierta forma, eso dio paso a un pluralismo legal en el Ecuador.

Entonces, tomando en cuenta todo el proceso desde la colonización hasta la actualidad, la frase o expresión justicia indígena representa la vida en comunidad de los indígenas que han ocupado un territorio y han mantenido las mismas costumbres culturales y sociales por generaciones. La vida en comunidad debe tener un orden; por eso, en cada comunidad siempre se va a elegir una autoridad o líder para que ayude a mantener la armonía. Las costumbres de los pueblos pueden ser diferentes, pero de manera general todos tienen reglas basadas en tradiciones ancestrales, que, de no cumplirse, afectarían la armonía de la comunidad. A la justicia indígena le compete restaurar esa armonía.

Sabiendo que históricamente los pueblos indígenas fueron sometidos a cambios por la colonización y no obstante eso mantuvieron sus costumbres bajo un tipo de pluralismo subordinado, habría que comprender que la justicia indígena no es más

que todas las tradiciones que existieron en un territorio y que fueron mantenidas aún con el pasar del tiempo.

Estas tradiciones, que abarcan toda la historia desde los primeros pueblos hasta la actualidad, son traducidas a un derecho vivo por medio de las costumbres. Así, respetan procedimientos que no están escritos, como, en cambio, por ejemplo, sí lo están los de un proceso penal o un proceso civil en la justicia ordinaria. Hay etapas para garantizar un proceso justo cuando se juzga a alguien que alteró la armonía de la comunidad, y esas etapas son respetadas, pero no están escritas.

1.2 Pluralismo jurídico

“[E]l pluralismo jurídico describe la coexistencia de varios sistemas jurídicos en un mismo espacio sociopolítico, siendo el derecho estatal uno más de los derechos existentes en la realidad social” (Garzón, 2014, p. 2). Como dice Garzón, este concepto presupone un “desafío ante la teoría del monismo jurídico”, pues el reconocimiento de un sistema legal distinto al que emana del Estado implica una pérdida de protagonismo del monismo legal.

El paso de un Estado monista a uno pluralista consiste en que, dentro de los límites de un Estado en el que antes solo había una forma de regular y hacer justicia, ahora se acepta que hay más formas de hacer justicia, que no necesariamente deben emanar de órganos estatales. El pluralismo jurídico se da con el reconocimiento de que en un Estado hay normas estatales y normas comunales. En Ecuador, la Constitución de 1998, artículo 191, ya decía que los conflictos internos de las comunidades indígenas podían quedar sometidos a la justicia indígena (Asamblea Nacional Constituyente, 1998).

Hay un reconocimiento, pero está limitado y condicionado. “Pueden distinguirse dos grandes límites establecidos por la Constitución: el primero se refiere al tipo de conflicto y el segundo al contenido de los criterios de decisión” (Wray Espinosa, 2002, p. 4). En el caso de la Constitución de 1998, los conflictos internos a los que se refiere son los internos de la comunidad. Las autoridades indígenas no tienen competencia para resolver, por ejemplo, un conflicto que involucre a personas no indígenas, ni tampoco puede ejercer competencia cuando la pretensión sea ir contra los derechos fundamentales.

A partir de la Constitución de 2008 se pasa al reconocimiento de un pluralismo jurídico nuevo: se trata de la convivencia de diferentes sistemas o formas de hacer justicia. “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada” (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, sec. Título 1, art. 1).

A partir de esa caracterización del Estado ecuatoriano se abre la posibilidad de que los pueblos o comunidades indígenas gocen de libertad para aplicar sus costumbres dentro de su territorio, con el fin de mantener control en sus comunidades y que la justicia ordinaria acepte sus prácticas ancestrales, siempre respetando y teniendo en cuenta que los derechos fundamentales, reconocidos por la Constitución y los tratados internacionales, imponen límites a su ejercicio.

Con el pluralismo jurídico se espera que se integren los sistemas estatal e indígena, para poder garantizar una convivencia armónica entre ambos sistemas en el mismo territorio. Por eso, no se puede pensar en el pluralismo jurídico sin pensar al mismo tiempo en la interculturalidad.

1.3 Interculturalidad

En la Constitución de la República, artículo 1, se menciona que el Estado es intercultural. ¿Qué debe entenderse por “intercultural”?

La interculturalidad no es tener que soportarse recíprocamente, sino la capacidad de construir caminos de correlaciones entre sociedades, es lograr un desarrollo de bases sólidas para crear instituciones que transmitan la diversidad, a la vez la relación social armónica (Cruz, 2018).

La interculturalidad solo tendrá significación, impacto y valor cuando esté asumida de manera crítica, como acción, proyecto y proceso que procura intervenir en la refundación de las estructuras y ordenamientos de la sociedad que racializan, inferiorizan y deshumanizan, es decir en la matriz aún presente de la colonialidad de poder (Walsh, 2012, p. 2).

De manera muy general se puede decir que el Estado es intercultural porque acepta que dentro de un territorio hay otras costumbres y culturas, y que además aprende a

convivir e interactuar con ellas. De manera general, porque la interculturalidad es un término que abarca más cosas, como la comunicación entre distintos pueblos entre sí, entre pueblos y el Estado, y entre los pueblos y el resto de la población, es decir, una diversidad de interacciones.

Conforme a lo que Cruz afirma, la interculturalidad es un medio para lograr una convivencia en orden o en armonía entre culturas distintas: aceptar, respetar y entender la diversidad cultural que existe en el mismo territorio. La perspectiva de Walsh ayuda a mirar lo que ha ocurrido en Ecuador: la interculturalidad comenzó como un “proyecto político” con el propósito de transformar el modelo dejado desde la colonia, transformación que supondría un cambio favorable para todos, en especial para las comunidades indígenas, a quienes se reconocería y respetaría, y sobre todo se incluirían sus cosmovisiones en el modelo de Estado central.

La interculturalidad comprendería, no solo respeto entre culturas, sino la hibridación entre uno y otro sistema. Así se aseguraría que se entiendan entre sí. La interculturalidad en Ecuador comenzó como un proyecto, como una propuesta política para dar fin a la discriminación y dejar atrás el modelo antiguo en el que los pueblos sufrían rechazo, discriminación y abuso, para pasar a la idea de un Estado más moderno, más inclusivo y más tolerante.

Villanueva (2015) señala que la interculturalidad enfrenta problemas como el monismo legal, el conflicto entre el derecho que emana del Estado y el derecho consuetudinario, y la errada idea de que la interculturalidad solo consiste en el reconocimiento de las diversas culturas. La solución que se ha intentado dar a estos problemas, por ejemplo, es el reconocimiento que hace el Estado -por medio de la Constitución- de los saberes ancestrales que tienen los pueblos indígenas, de sus derechos colectivos, así como la protección y promoción del derecho al buen vivir.

Capítulo 2

2.1 Una radiografía de las sentencias de la Corte Constitucional

Los cuadros que constan a continuación contienen extractos de criterios acerca de la justicia indígena, que la Corte Constitucional ha expresado en las sentencias

revisadas. Tales criterios se recogieron a partir de ciertas categorías establecidas en relación con dos grandes miradas: una hacia el sistema jurídico estatal y su relación con la justicia indígena y la otra hacia el sistema de justicia indígena como tal. Hay temas que se repiten en las sentencias, como, por ejemplo, las características de la justicia indígena.

Cada categoría de los dos sistemas es diferente. Las categorías del sistema estatal contienen enunciados que la Corte emite en cuanto a cómo actúa el sistema estatal frente a la justicia indígena; por eso, tiene categorías tales como: administración de justicia, responsabilidad estatal, pluralidad, interculturalidad y derechos colectivos. Las categorías elegidas para el sistema jurídico indígena intentan mostrar cómo funciona la justicia indígena como tal. El fin es tratar de comprender el sistema legal de las comunidades indígenas.

2.2 Sistema estatal

INTERPRETACIÓN

- a. “El derecho a la educación intercultural, el respeto a los reconocimientos ancestrales, su manejo, su estructura, desarrollo, no pueden quedar sometidos a un criterio extraño a su realidad y cosmovisión, pues se condiciona el ejercicio de sus derechos y se limita el mandato constitucional reconocido a las nacionalidades y pueblos indígenas”. (Sentencia No. 0008-9-SAN-CC)
- b. “Es deber de la Corte Constitucional, como principal órgano de garantía y control de la supremacía de la Constitución, establecer una interpretación intercultural del marco constitucional a la luz de los aportes que nos brindan las nociones de las cuales son portadoras los pueblos y nacionalidades indígenas, para de ese modo hacer efectivo el pleno ejercicio de sus derechos en sociedades pluriculturales”. (Sentencia No. 001-10-SIN-CC)
- c. “A través de una interpretación intercultural, los presupuestos de continuidad histórica, diversidad cultural e interculturalidad deben ser observados por los diversos agentes que lleven adelante un proceso penal en el que se vean inmersos pueblos ancestrales”. (Sentencia No. 004-14-SCN-CC)
- d. “Asumir por parte de la Corte un rol de interpretación extenso es dejar de lado un constitucionalismo monocultural que tenía como eje de acción a la cultura occidental en donde no se incluía las realidades ni las racionalidades de los pueblos y nacionalidades indígenas consideradas como minorías.” (Sentencia No. 001- 10-SIN-CC)
- e. “El caso en análisis (caso de justicia indígena) debe ser resuelto empleando criterios de interculturalidad. para de esta forma garantizar los derechos de los pueblos indígenas no contactados y/o de reciente contacto”. (Sentencia No. 004-14-SCN-CC)

LÍMITES AL LEGISLADOR

- a. “Ninguna norma secundaria puede restringir, limitar o tornar ineficaz cualquier derecho de estas nacionalidades y pueblos reconocidos por la Constitución y normas supranacionales”. (Sentencia No. 0008-9-SAN-CC)

2.2 Sistema estatal

RESPONSABILIDAD ESTATAL

- a. “Toda autoridad pública o privada tiene el deber de enfatizar en todos los casos que se ponen a su conocimiento y tratamiento una política de reconocimiento a la diversidad étnica y cultural, realizando un procedimiento diferenciado para configurar mediante un referente de cultura, el camino idóneo para permitir desarrollar los derechos de las nacionalidades y pueblos indígenas” (Sentencia No. 0008-9-SAN-CC).
- b. “La obligación del Estado de consultar a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades antes de adoptar una medida legislativa que pueda afectar cualquiera de sus derechos colectivos, derecho conocido en los instrumentos internacionales de derechos humanos como consulta prelegislativa” (Sentencia No. 001- 10-SIN-CC).
- c. “esta Corte determina para el caso en que el Estado pretenda iniciar una actividad minera en los territorios de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas del país (...) deberá implementar los procesos de consulta previa e informada establecidos en el artículo 57, numeral 7 de la Constitución” (Sentencia No. 001- 10-SIN-CC).
- d. “Le corresponde al Estado y a sus instituciones, de manera prioritaria, evitar que los delitos que atenten contra la vida queden en la impunidad, garantizando que la respectiva sanción recaiga en la responsabilidad de quien causa la muerte” (Sentencia No. 113-14-SEP-CC).
- e. “Se deben establecer mecanismos de coordinación y cooperación para emplear mecanismos disciplinarios acordes con la cosmovisión de estos pueblos” (Sentencia No. 004-14-SCN-CC; sentencia No. 001-18-SDC-CC).
- f. “Se debe manifestar que la sanción de privación de la libertad es la última ratio dentro de la configuración del derecho penal hacia pueblos ancestrales. El alejar a los miembros de los pueblos no contactados o de reciente contacto a un entorno social como los centros de rehabilitación social genera una afectación a su relación comunitaria al separarlos de su entorno social y colectivo” (Sentencia No. 004-14-SCN-CC).

2.2 Sistema estatal

- g. “El Estado y sus instituciones deben propender a la protección de derechos colectivos al tener la responsabilidad de velar por el bienestar de las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos” (SENTENCIA NO. 141-14-SEP-CC).
- h. “El Estado reconoce a los miembros de los pueblos indígenas todos los derechos que se reconocen a los demás ciudadanos, prohibiendo toda forma de discriminación en su contra” (No. 004-14-SCN-CC).

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

- a. “Las autoridades jurisdiccionales, así como la Fiscalía debe considerar las costumbres propias de estos pueblos previo a emitir cualquier acción con el fin de no menoscabar sus derechos ancestrales. reconocidos constitucionalmente a través de la normativa interna, así como en el derecho internacional” (Sentencia No. 004-14-SCN-CC).
- b. “La declinación de competencia prevista en el artículo 345 del Código Orgánico de la Función Judicial, puede ser aplicado por las autoridades jurisdiccionales del sistema penal ordinario en aquellos casos en los que no se involucre un atentado contra la vida, cuando los presuntos involucrados o responsables sean ciudadanos pertenecientes a comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas” (Sentencia No. 008-15-SCN-CC).

DERECHOS COLECTIVOS

- a. “Definición básica de derechos colectivos (...) Son derechos que se reconocen a un segmento específico de la población, que no se reconoce a los ciudadanos en general, con el fin de alcanzar una igualdad sustancial, y no solo formal” (Sentencia No. 001- 10-SIN-CC).
- b. “La Corte Constitucional observa que actualmente en el derecho internacional de los derechos humanos se otorga una atención cada vez mayor al reconocimiento y protección del derecho colectivo a las tierras, el territorio y los recursos, que para el caso de los pueblos y nacionalidades indígenas se lo ha reconocido en forma expresa con la vigencia del Convenio N.º 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo, el mismo que reconoce la estrecha relación que los pueblos indígenas mantienen con sus tierras como base fundamental de su cultura, su integridad y su supervivencia económica. (Sentencia No. 173-12-SEP-CC).

2.2 Sistema estatal

- c. “El reconocimiento de garantías, y particularmente “garantías jurisdiccionales” que hace el texto constitucional de derechos colectivos a favor de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, montubias y afroecuatorianas, materializa el pluralismo jurídico y el reconocimiento del Estado ecuatoriano plurinacional” (Sentencia No. 001- 10-SIN-CC).

PLURALIDAD E INTERCULTURALIDAD

- a. “El reconocimiento e incorporación de los derechos de las comunidades supone propiciar la interculturalidad como eje de desarrollo del país, su implementación debe realizarse de manera progresiva en los ámbitos educativos, sociales y culturales en los que se desarrolla el ser humano, en especial el indígena” (Sentencia No. 0008-9-SAN-CC).
- b. “Con el término plurinacionalidad se hace alusión a la convivencia de varias naciones culturales o pueblos étnicamente distintos dentro de una gran nación cívica” (Sentencia No. 113-14-SEP-CC).
- c. “La interculturalidad no apunta al reconocimiento de grupos étnicos-culturales, sino a las relaciones y articulaciones entre estos pueblos heterogéneos y con otros grupos sociales y entidades que coexisten en la nación cívica” (Sentencia No. 113-14-SEP-CC).
- d. “Para que la plurinacionalidad se desarrolle positivamente necesita de la interculturalidad; así, estos conceptos guardan entre sí una relación de complementariedad en el sentido que uno completa o perfecciona al otro” (Sentencia No. 113-14-SEP-CC).
- e. “En el marco de una sociedad democrática y pluralista caben distintas cosmovisiones, lo cual denota riqueza en la variedad de perspectivas. lo que nos exige una actitud de respeto y empatía de todos los que conforman la sociedad” (Sentencia No. 004-14-SCN-CC).
- f. “La pluriculturalidad y la interculturalidad se refieren al hecho de que toda comunidad y su forma de vivir, se forman y se construyen a partir de distintas maneras de pensar, de actuar y de sentir. Son conceptos que determinan el hecho que dentro de una sociedad existen varias culturas que se interrelacionan sobre la base del respeto a la diversidad, al diálogo, a la comunicación, y a la concertación y unión, como sustento de relaciones armónicas entre sus integrantes” (Sentencia No. 008-15-SCN-CC).

2.3 Sistema jurídico indígena

INTERPRETACIÓN

- a. “Para entender determinadas prácticas culturales ajenas a la cultura que representa la justicia ordinaria -como la imposición de sanciones corporales, por ejemplo-, es necesario hacer un ejercicio plural e intercultural de aproximación a los significados de aquello que de manera incoherente e inconexa se nos presenta como hechos que ocurren en un marco cultural distinto al de la cultura nacional mayoritaria” (Sentencia No. 113-14-SEP-CC).
- b. “Para el juzgamiento de las contravenciones que acaecen en su territorio, resulta oportuno resaltar que las garantías del debido proceso que constan en la Constitución de la República deben ser interpretadas desde una perspectiva intercultural en cualquier procedimiento de juzgamiento indígena, considerando que conforme establece el artículo 171 de la Constitución: Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución” (Sentencia No. 001-17-SEI-CC).

CARACTERES DEL SISTEMA DE JUSTICIA INDÍGENA

- a. “Tanto en la teoría cuanto en la práctica se evidencia que desde tiempos inmemoriales los pueblos indígenas regulaban su existencia, lo cual muestra que los sistemas sociales generan su propia regulación a través de reglas, costumbres y símbolos” (Sentencia No. 0008-9-SAN-CC).
- b. “La justicia indígena es esencialmente conciliatoria y reparatoria, teniendo en la noción del prestigio el principio ordenador de las conductas y de la convivencia comunitaria” (Sentencia No. 113-14-SEP-CC).
- c. “Lo que aparentemente aparece como una "pena" o un "castigo" es simplemente una sanción o reprimenda, amonestación, advertencia o llamado de atención para que se mantenga el AYLLUKUNA ALLI KAWSAY y se pueda llegar al sumak kawsay o el buen vivir que está garantizado en la Constitución Política” (Sentencia No. 113-14-SEP-CC).
- d. “Es únicamente ante la muerte que se aplica, a la vez, el castigo del baño con agua fría, la ortiga, el fuste, el cargar tierra o piedras en la plaza pública y los trabajos comunales” (Sentencia No. 113-14-SEP-CC).

2.3 Sistema jurídico indígena

- e. “Lo que busca la runa justicia es la protección de la comunidad o el AYLLUKUNA ALLI KAWSAY, el buen vivir entre familias y el estar "integrado" a la comunidad, el proteger la convivencia armoniosa, pacífica, amistosa entre todos y con todo lo que nos rodea” (Sentencia No. 113-14-SEP-CC).
- f. “Si el bien primigenio a ser protegido es la comunidad y la vida en comunidad (ayllukunapura) una de las principales sanciones o "penas" que se pueden tomar en contra de un comunero en forma particular o individual será la "expulsión temporal o definitiva de la comunidad" (Sentencia No. 113-14-SEP-CC).
- g. “La noción de responsabilidad que en la justicia ordinaria es individual y subjetiva, en la justicia indígena adquiere una dimensión colectiva. En tal sentido, la responsabilidad de un acto no es adjudicable, únicamente, a quien realiza directamente la acción, sino que se extiende a quienes le acompañan, ayudan, alientan, y se amplía incluso a la familia del autor o autores, por fallar en su tarea de socialización o cultivo de las virtudes comunitarias” (Sentencia No. 113-14-SEP-CC).
- h. “Esta Corte constata que la justicia indígena, cuando conoce casos de muerte no resuelve respecto de la afectación al bien jurídico vida, como fin en sí mismo, sino en función de las afectaciones que este hecho provoca en la vida de la comunidad” (Sentencia No. 113-14-SEP-CC).
- i. “Las características que se deben otorgar al territorio de esta población especial son: i) Su inapropiabilidad, ii) Su uso pacífico y iii) Su conservación para las generaciones futuras, toda vez que son ellos los dignos exponentes de los derechos colectivos, por tanto, corresponde proteger y permitir su recreación, cuidado y utilización de sus territorios que desde tiempos ancestrales poseen de tal manera” (Sentencia No.141-14-SEP-CC).
- j. “En el caso de los miembros de las comunidades indígenas, confluyen dos tipos de pertenencia: una nacional, que los hace ser sujetos activos de la sociedad, con capacidad de ejercicio de todos los derechos y obligaciones constitucionales y legales, en igual tratamiento a todos los ciudadanos prescindiendo de su origen étnico o pertenencia a comunidad o nacionalidad indígena; y otra de carácter comunitario, por la cual se le reconoce una pertenencia a una nacionalidad o pueblo específico, que obliga a que se les respete y valore los rasgos distintivos de su identidad étnica y cultural y se les reconozca constitucionalmente derechos colectivos específicos, propios

2.3 Sistema jurídico indígena

para su nacionalidad, pueblo o comunidad” (Sentencia No. 008-15-SCN-CC).

- k. “Las tradiciones ancestrales y el derecho propio de las comunidades son los elementos que fijan el ámbito que comprenden las funciones jurisdiccionales de cada comunidad” (Sentencia No. 309-15-SEP-CC).
- l. “Vale destacar que cada comunidad indígena posee un procedimiento propio para juzgar las infracciones que resquebrajen la armonía comunitaria y que si bien estos procedimientos están obligados a respetar las garantías básicas del debido proceso contenidas en el artículo 76 de la Constitución de la República, aquello no comporta que estos mantengan formas procesales idénticas a las utilizadas en el sistema de administración de justicia estatal” (Sentencia No. 001-17-SEI-CC).

COMPETENCIA

- a. “Se colige entonces que las comunidades indígenas tienen la facultad para resolver sus conflictos en el ámbito de la jurisdicción indígena. Para ello, la Constitución les faculta a designar autoridades jurisdiccionales propias, investidas de la potestad de administrar justicia en función de sus costumbres y procedimientos propios, pero con el condicionamiento de que sus decisiones en materia de justicia indígena, respeten lo dispuesto en la Constitución y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos” (Sentencia No. 008-15-SCN-CC).
- b. “La autoridad indígena solo se encuentra facultada para conocer controversias y dictar resoluciones y no para ejecutarlas y hacerlas cumplir, desconocería sus procedimientos consuetudinarios, los cuales, como vimos, forman parte de su cosmovisión y libre determinación” (Sentencia No. 309-15-SEP-CC).

AUTORIDAD

- c. “Cuando hablamos de habilitación de la autoridad indígena para resolver conflictos internos, hablamos de aquello que Kelsen, en La Teoría Pura del Derecho, plantea respecto de que una autoridad es simplemente un órgano jurídico, esto es, un órgano habilitado para emitir tal o cual especie de norma jurídica o adoptar tal o cual decisión jurídica; un órgano habilitado para crear derecho, habilitado en el sentido etimológico de la palabra, esto es, "hacer a alguien o algo, hábil, apto o capaz para una cosa determinada" (Sentencia No. 113-14-SEP-CC).

2.3 Sistema jurídico indígena

- d. “Encontramos en el artículo 8 de la Codificación de la Ley de Organización y Régimen de Comunas, codificada al 2004, del que se deriva que la autoridad indígena es aquella que es nombrada por la comunidad indígena para conformar el órgano oficial representativo, que es el Cabildo. No obstante, esta Corte advierte, por los estudios especializados practicados dentro de la presente causa, que el concepto de autoridad indígena dentro del proceso de la justicia indígena es más amplio que el determinado en el referido artículo 8 de la ley” (Sentencia No. 113-14-SEP-CC).
- e. “Las decisiones no pueden ser atribuidas a persona o autoridad en particular, o a la convicción de una autoridad específica, de un juez o de una persona en concreto. Esta es la naturaleza colectiva del ente juzgador en el proceso de justicia indígena” (Sentencia No. 113-14-SEP-CC).
- f. “Las decisiones de las autoridades indígenas, conforme el mandato constitucional, dejan de lado cualquier posibilidad de que una autoridad judicial ordinaria pueda volver a conocer y juzgar aquellos casos que las autoridades indígenas están conociendo o sobre los cuales ya se han pronunciado” (Sentencia No. 008-15-SCN-CC).

AUTONOMÍA

- a. “Pese a que las autoridades indígenas gozan de autonomía jurisdiccional, esta se encuentra sometida a la Constitución y, por tanto, condicionadas a proteger los derechos en ella establecidos, en este caso, la inviolabilidad de la vida” (Sentencia No. 113-14-SEP-CC; Sentencia No. 001-17-SEI-CC).
- b. “El ejercicio jurisdiccional de las autoridades indígenas debe ser respetado, sin embargo, los derechos de los pueblos y nacionalidades indígenas, al igual que los derechos que amparan a todas las personas, no son absolutos, lo que equivale a decir que no existen derechos ilimitados” (Sentencia No. 113-14-SEP-CC; Sentencia No. 006-14-SCN-CC).
- c. “En observancia a las reglas de aplicación emitidas por este Organismo, se evidencia que el conocimiento de los delitos que atenten contra la vida de toda persona, es facultad exclusiva del derecho penal ordinario, en tal sentido, no puede existir doble juzgamiento en la presente causa, en tanto la justicia indígena conoce y otorga solución a los conflictos que afectan valores comunitarios en su ámbito territorial” (Sentencia No. 101-17-SEP- CC).

Capítulo 3

3.1 Análisis de los sistemas jurídicos

A continuación, se analiza cada categoría con el fin de reconstruir la imagen que la Corte Constitucional tiene de la justicia indígena.

A. Sistema estatal

a. Interpretación

En el Derecho, la interpretación es una actividad necesaria. “Se trata de una apertura mental que permite al intérprete ubicarse en la perspectiva adecuada para descubrir y entender y, de este modo, prescindir de los propios prejuicios y de los hábitos mentales que sirvan de obstáculo” (Rabbi-Baldi Cabanillas, 2007).

Según la Corte, se debe establecer una interpretación apegada a las costumbres y cosmovisiones de los pueblos. Esta interpretación observará ciertos principios en los que están presentes las costumbres, identidades, nociones, culturas y más. El fin es que, en situaciones en las que se trate temas de pueblos indígenas, no se vulneren derechos reconocidos por la Constitución y tratados internacionales, por no tener en cuenta un enfoque intercultural. La Corte también ha dicho que al hacer estas interpretaciones se deja de lado el constitucionalismo mono-cultural. Al decir esto también estaría afirmando que hay una pluralidad de culturas reconocidas en el país.

Lo que ha hecho la Corte es dejar claro que, cuando se esté frente a casos que involucren a miembros de comunidades indígenas y haya un conflicto de aplicación de normas, habrá de tenerse en cuenta que el reconocimiento de la justicia indígena implica también interpretar de acuerdo con sus prácticas/creencias ancestrales, dejando a un lado la justicia ordinaria para no ocasionar vulneraciones a la persona o comunidad implicada.

b. Límites al legislador

Con normas secundarias la Corte parece referirse a normas inferiores a la Constitución. Entonces, cuando la Corte dice: “Ninguna norma secundaria puede restringir, limitar o tornar ineficaz cualquier derecho de estas nacionalidades y

pueblos reconocidos por la Constitución y normas supranacionales”, está diciendo que, por debajo de la Constitución, ninguna norma puede afectar los derechos de los pueblos indígenas.

Una disposición y una consideración tales suponen un límite al legislador. Limita las funciones del sistema estatal, particularmente la legislativa, que es la función en principio encargada de producir normas jurídicas. Limita al legislador en el sentido de no poder crear norma alguna que pudiere restringir, limitar o tornar ineficaz algún derecho de las nacionalidades y pueblos indígenas.

c. Responsabilidad estatal

Dentro de esta categoría se encuentran aquellas opiniones que la Corte ha emitido y abarcan ciertas responsabilidades u obligaciones hacia las comunidades indígenas.

Se ha dividido la responsabilidad estatal en tres grupos: 1), las obligaciones del Estado con la protección de derechos. El Estado al reconocer que los miembros de los pueblos y comunidades indígenas tienen los mismos derechos que los demás ciudadanos, prohíbe que exista cualquier tipo de discriminación hacia ellos (es decir no se permitirá discriminación por sus creencias, costumbres, prácticas, etc.). Es, además, obligación y responsabilidad del Estado la protección de los derechos colectivos que la misma Constitución reconoce; 2), las obligaciones del Estado al momento de crear leyes. Siempre que se pretenda crear leyes que pudieren afectar derechos colectivos, así como si se trata de actividades mineras el Estado está obligado a realizar una consulta prelegislativa a los miembros de las comunidades que pudieren ser afectadas. 3), responsabilidades relacionadas con procedimientos disciplinarios. Está claro que el Estado tiene que evitar que queden en la impunidad los delitos que atenten contra la vida, incluso cuando quien ocasionare la muerte fuere miembro de una comunidad indígena. En casos que se atente contra la vida, la Corte igual dice que se debe tener en cuenta las costumbres de las comunidades, es decir que los procedimientos de las autoridades no podrán ser contrarias a esas costumbres y solo se aplicaría la privación de libertad en última instancia. Para lograr que se respeten las tradiciones al momento de aplicar una sanción tendrían que pensar en “mecanismo de coordinación y cooperación” (Sentencia No. 004-14-SCN-

CC; sentencia No. 001-18-SDC-CC), y solo así las sanciones no irían en contra de las cosmovisiones de las comunidades.

Lo que se entendería entonces a partir del reconocimiento del pluralismo jurídico y la pluralidad de culturas en el mismo territorio es que con ello nacen las obligaciones del Estado para mantener una armonía entre la justicia ordinaria y la justicia indígena. Lo que la Corte ha señalado nos sirve para comprender cómo el Estado se hace responsable de separar los dos sistemas sin vulnerar derechos.

d. Administración de justicia

La administración de justicia corresponde a los órganos de la función judicial, quienes deben tener en cuenta la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos. En los casos en los que las autoridades de justicia ordinarias se encuentren frente a casos en que las partes son miembros de pueblos indígenas, la Corte Constitucional ha dicho que, antes de tomar cualquier decisión, se considerarán las costumbres de los pueblos indígenas. Lo que dice la Corte es que las normas constitucionales y de tratados internacionales deben ser aplicadas en concordancia con las costumbres de las comunidades, y que esta sería la única forma de no imponer la justicia ordinaria a los indígenas y de proteger sus creencias ancestrales al momento de impartir una sanción/decisión. Pero, a la vez, la administración de justicia dice que las decisiones indígenas no pueden ser contrarias a las normas constitucionales, lo cual crea una contradicción.

Las autoridades de justicia ordinarias también están obligadas a observar las normas relacionadas con la declinación de competencia. El tema del conflicto de competencias es uno de los temas que más resalta la Corte. Hay casos en que se discute si la indicada para resolver es la justicia ordinaria o la justicia indígena. Si se lee la Constitución, las autoridades indígenas tienen competencia sobre asuntos que ocurran en sus territorios; pero, en los casos en los que se atente contra la vida, las autoridades jurisdiccionales no declinarán la competencia.

e. Derechos colectivos

La primera vez que en Ecuador se reconocieron algunos derechos colectivos fue en la Constitución de 1998, pero “no se realizaron los cambios institucionales que

permitan la aplicación y vigencia y tampoco se llegó a aprobar la legislación secundaria correspondiente a la aplicación de los derechos colectivos” (Fundación Tukui Shimi, International Work Group for Indigenous Affairs, & Confederación de Nacionalidades de Ecuador, 2009, pp. 98-99). Es con la Constitución del 2008 que se reconocen más derechos colectivos. En concreto, el artículo 57 menciona 21 derechos colectivos.

Antes de la Constitución del 2008, los miembros de los pueblos y comunidades indígenas eran sujetos de derecho, pero de manera general como el resto de los ciudadanos. A partir del 2008 pasan a ser sujetos de derechos colectivos. La importancia de estos derechos se menciona en el Convenio 169 de la OIT: “los pueblos indígenas poseen derechos colectivos que son indispensables para su existencia, bienestar y desarrollo integral como pueblos” (Organización Internacional del Trabajo et al., 2009, p. 91).

En las sentencias revisadas se encuentra que la Corte señala que cada vez hay más pronunciamientos internacionales sobre derechos colectivos. También los define como derechos que se reconocen a un grupo específico para lograr igualdad, y señala expresamente que ese reconocimiento de derechos “materializa el pluralismo jurídico y el reconocimiento del Estado Ecuatoriano Plurinacional” (Sentencia No.001-10-SIN-CC).

f. Pluralidad e interculturalidad

En la primera parte de este trabajo fueron brevemente explicados estos dos términos. Se sabe que no parece posible hablar de pluralidad sin que al mismo tiempo no se haga referencia a interculturalidad. Se complementan. La Corte lo dice directamente: “para el desarrollo de la plurinacionalidad se necesita de la interculturalidad” (Sentencia No. 113-14-SEP-CC).

Reconstruyendo el concepto de pluralismo a partir de las opiniones de la Corte Constitucional llegamos a lo siguiente: que el Estado sea plurinacional implica la convivencia de culturas distintas en el territorio, esa convivencia conlleva respeto y armonía. Respecto de la interculturalidad, tal como estaba en la primera parte de este trabajo, implica comunicación entre pueblos, Estado y ciudadanos. La Corte dice que la interculturalidad apunta a las relaciones entre grupos distintos en el mismo

territorio. En fin, con los dos términos entendemos que en un mismo Estado puede haber relaciones entre pueblos entre sí, entre pueblos y Estado, y entre pueblos y ciudadanos, eso afirma que existe respeto y comprensión de las varias culturas en el país.

Conclusión parcial

Los párrafos anteriores reúnen el contenido de varias sentencias en las que la Corte se expresa sobre temas de justicia indígena. Pero, en esta primera parte solo están aquellas opiniones que sirven para entender cuál es la posición de la Corte frente a cómo debería actuar el sistema ordinario ante la justicia indígena.

Pues, bien, a partir de lo analizado es posible reconstruir la siguiente imagen que la Corte Constitucional tiene sobre cómo debe proceder el Estado ecuatoriano respecto de la justicia indígena: no solo abona por más respeto hacia las colectividades, sino que crea más derechos colectivos, crea obligaciones e incluso establece límites al Estado para actuar frente a comunidades indígenas. Es decir, actúa como un Estado garantista, protector de derechos y vigilante de la correcta aplicación de normas para la solución de un caso.

Pero ¿es suficiente lo que la Corte Constitucional ha dicho en nueve años para considerar que, en el Ecuador, coexisten armónicamente el sistema jurídico estatal y el sistema jurídico indígena? ¿El pluralismo jurídico es todavía un asunto escasamente tratado en el país? En respuesta a la primera interrogante, la Corte podría haber reflexionado y elaborado más acerca del papel que le correspondería desempeñar al Estado en la consecución de una convivencia armónica entre ambos sistemas jurídicos (ordinario e indígena). Pero, es ahí precisamente donde entra la segunda interrogante, pues no es un tema que se haya estudiado a profundidad, o que se encuentre en desarrollo.

B. Sistema jurídico indígena

a. Interpretación

La interpretación es una práctica usual en el Derecho, en especial en el ámbito judicial. La Corte se pronuncia en el sentido de cómo deben interpretarse las normas del derecho consuetudinario. La diferencia -no pequeña- con la actividad

interpretativa en el sistema estatal, es que esta tiene por objeto enunciados normativos escritos mientras que, en el sistema jurídico indígena, el objeto de interpretación son las costumbres y cosmovisiones. Por ejemplo, si se da un caso en el que una autoridad ordinaria interviene en un conflicto suscitado por el tipo de sanciones del sistema indígena, dicha autoridad tendrá que utilizar la interpretación intercultural para poder comprender por qué tal sanción es aceptada en la comunidad indígena y, en principio, desde la cosmovisión indígena, ella no supone vulneración de derechos. Hay autoridades y ciudadanos que piensan que los castigos indígenas, como el baño con agua fría o el ortigar atentan contra los derechos humanos; sin embargo, ese tipo de sanciones forma parte de sus costumbres, y para los pueblos indígenas se trata de una sanción purificadora.

La Corte dice que las garantías del debido proceso a tener en cuenta en conflictos internos también deben ser interpretadas interculturalmente. En conclusión, la categoría denominada interpretación en el sistema jurídico indígena contiene opiniones de la Corte de cómo el derecho consuetudinario debe ser interpretado (por el derecho ordinario).

b. Caracteres del sistema de justicia indígena

Desde antes de que exista un derecho formal escrito, los pueblos indígenas mantenían el orden dentro de la comunidad por medio de sus normas consuetudinarias, un derecho basado en prácticas ancestrales que, a su vez, se sostienen en costumbres y creencias propias de dichos pueblos.

De las sentencias seleccionadas se entiende que para la Corte Constitucional son caracteres de la justicia indígena los siguientes: 1. Se trata de un derecho consuetudinario, es un sistema de justicia basado exclusivamente en costumbres ancestrales. 2. Para los pueblos indígenas, la vida en comunidad es el bien jurídico protegido; por eso, mantener la armonía es primordial para los miembros de las comunidades. 3. Las sanciones o castigos del sistema indígena consisten en medidas que sirven para mantener la armonía y una buena vida en comunidad; sirven para reparar, purificar, no para castigar. 4. La Corte observa que, a diferencia de la justicia ordinaria en la que la responsabilidad es individual, en la justicia indígena la responsabilidad es colectiva, es decir, cuando un sujeto comete un delito o infracción

también se toma como responsables a las personas cercanas al sujeto por no haber colaborado para que tenga una socialización adecuada con la comunidad. 5. Derecho propio: en cuanto a la forma de hacer justicia puede haber una variedad de sistemas, ya que cada pueblo tiene sus propias costumbres, su propio derecho; por eso, los procedimientos pueden variar, pero siempre deben estar en línea con las garantías del debido proceso. 6. Conservación del territorio. Dentro de la justicia indígena se otorga a los miembros de la comunidad el derecho a que se conserven sus tierras ancestrales, prohibiendo todo acto que pudiere afectar sus tierras como, por ejemplo, algún acto de minería o contaminación al ambiente. 7. Pertenencia: en este punto se señala que los miembros de las comunidades están sujetos tanto a derechos nacionales (comunes a todos los ciudadanos) como a derechos colectivos propios de su territorio.

c. Competencia

La competencia consiste en la facultad que se le otorga a una autoridad para administrar justicia en un caso determinado. Las autoridades indígenas son competentes para resolver conflictos internos; así lo establecen la Constitución, los tratados internacionales y la Corte Constitucional. Por ejemplo, en casos en los que las partes son miembros de algún pueblo indígena o en casos en los que se puede verificar que la infracción o el delito hubiere ocurrido en tierras ancestrales.

Entre 2009 y 2018 hay varias sentencias en las que el problema en cuestión es si hubo o no doble juzgamiento. Por esta razón, me permito decir que quizás la Corte debió haber profundizado más en el tema de la competencia, pues no todos los casos son iguales como para encasillarlos en y aplicarles una misma solución. Por ejemplo, ¿Quién sería competente si hay un conflicto fuera de territorio indígena, pero ese conflicto no involucra a miembros de comunidades indígenas? ¿Qué pasaría si dentro del territorio indígena personas no indígenas cometieren un acto contrario a la ley? Estas son interrogantes que quedan sin respuesta, pues la Corte no ha emitido una posible solución a estos casos.

d. Autoridad

La autoridad indígena es un órgano habilitado para emitir decisiones jurídicas. ¿Quién y cómo se habilitan las autoridades? En justicia ordinaria y conocemos el

proceso: un juez se hace juez por medio de un concurso público al que entra cumpliendo una serie de requisitos. En la justicia indígena no existe un procedimiento similar. Las autoridades surgen de la misma comunidad y, en todo caso, a base a lo que se conoce, cada pueblo tiene su propio procedimiento de selección de autoridades.

Según la Corte, el concepto de autoridad indígena es más amplio que la sola referencia a aquella persona nombrada por la comunidad para representarlos. Las decisiones que la autoridad toman son, más bien, consideradas decisiones de la colectividad y no decisiones individuales.

e. Autonomía

La justicia indígena goza de autonomía. Puede hacer uso de sus costumbres, cosmovisiones y tradiciones para mantener el orden en su territorio. Pero, los derechos de las colectividades están limitados.

Uno de los límites lo constituye la propia Constitución, que en su artículo 171 establece que los actos de la justicia indígena no pueden ser contrarios a la misma Constitución ni a tratados internacionales. Entonces, todas las decisiones de justicia indígena deberán estar en armonía con las normas constitucionales, respetando principios y garantías, lo que evidentemente es adecuado. Pero, vuelve a surgir una contradicción: según la Corte, la administración de justicia indígena está limitada por las normas constitucionales, pero la Corte también dice que, para aplicar esas normas, se las debe interpretar interculturalmente de tal manera que no se menoscaben los derechos de los pueblos indígenas. La pregunta es: ¿se puede hacer las dos cosas a la vez? ¿Se puede aplicar la justicia indígena sin afectar ninguna norma constitucional y ninguna norma ordinaria, al mismo tiempo que se respetan de manera absoluta sus costumbres y tradiciones? La Corte tampoco lo deja claro.

Como ya se mencionó antes, la competencia también tiene límites. Todos los casos de delitos que atenten contra la vida, sin importar que el acto haya sucedido en tierras ancestrales y haya sido cometido por miembros de la comunidad, será de competencia exclusiva de la justicia penal ordinaria.

Conclusión parcial

En este caso, la imagen que la Corte Constitucional refleja de la justicia indígena es la de un tipo de justicia que el Estado acepta, que tiene sus propios procedimientos basados en las tradiciones adquiridas desde sus ancestros. Para ser comprendidas por el sistema estatal, las normas consuetudinarias deben ser interpretadas de manera intercultural, para que quede claro por qué algo que no es viable en el derecho ordinario sí lo es en el derecho consuetudinario. La Corte se pronuncia de tal forma sobre la justicia indígena, que, cuando la va caracterizando, va dibujando también la imagen que de ella tiene. Pero también queda claro que hay problemas a los que la Corte no da solución o sobre los que ni siquiera se pronuncia. Dos de ellos, que son centrales, son los problemas de competencia y los problemas de contradicción en cuanto a la aplicación de normas.

CONCLUSIÓN

El presente trabajo ha tenido como objetivo conocer la imagen que la Corte Constitucional tiene de la justicia indígena y cómo enfrenta las dificultades que supone la coexistencia de dos sistemas jurídicos muy diferentes en un mismo Estado. El trabajo se realizó estableciendo ciertas categorías e identificando qué ha dicho la Corte, desde 2008 hasta 2019, sobre la justicia indígena en los aspectos categorizados.

Es posible concluir que lo que la Corte evidencia saber sobre la justicia indígena es poco en relación con todo lo que el tema implica. Hay aspectos que quedan inconclusos y vacíos que no permiten tener un entendimiento cabal del sistema indígena. Aunque también es menester reconocer que, aunque el tema de la justicia indígena no es un tema desconocido, aún requiere profundización y debate, pues sobre muchos de sus aspectos hay controversia.

No solo es importante la armonía de la que se habla dentro del territorio indígena, sino también la armonía entre los dos sistemas, el estatal y el indígena. Hay situaciones en las que es muy difícil imaginar cómo se podría armonizar uno y otro sistema. El tema de la competencia, por ejemplo, es muy complejo.

La imagen de la justicia indígena que tiene la Corte es la de un sistema jurídico válido en territorio ecuatoriano, con sus propias normas, procedimientos y sujetos de derecho, alejado de la formalidad del sistema estatal. Pero, es también un sistema que el Estado no acaba de comprender.

REFERENCIAS

- Asamblea Nacional Constituyente. Constitución 1998. (1998).
- Asamblea Nacional Constituyente. Constitución de la República. Pub. L. No. 449, Constitución de la Republica 136 (2008).
- Cruz, M. (2018). Cosmovisión andina e interculturalidad: una mirada al desarrollo sostenible desde el sumak kawsay. *Revista Chakiñan de Ciencias Sociales y Humanidades*, (5), 119-132.
- Díaz Ocampo, E., Antúnez Sánchez, A., Díaz Ocampo, E., & Antúnez Sánchez, A. (2018). El derecho alternativo en el pluralismo jurídico ecuatoriano. *Estudios constitucionales*, 16(1), 365-394. <https://doi.org/10.4067/S0718-52002018000100365>
- Fajardo, R. Y. (2006). Hitos del Reconocimiento del Pluralismo Jurídico y el derecho Indígena en las políticas indigenistas y el constitucionalismo andino. 28.
- Fundación Tukui Shimi, International Work Group for Indigenous Affairs, & Confederación de Nacionalidades de Ecuador. (2009). *Derechos colectivos de los pueblos y nacionalidades: Evaluación de una década 1998-2008*. Copenhagen: IWGIA.
- Garzón, P. (2014). Pluralismo jurídico. *EUNOMÍA. Revista en Cultura de la Legalidad*, 0(0), 186-193.
- Ocampo, E. D., & Sánchez, A. A. (s. f.). *La Justicia Indígena Y El Pluralismo Jurídico En Ecuador El Constitucionalismo En América Latina*. 38.
- Organización Internacional del Trabajo, Internationale Arbeitsorganisation, & ILO (Eds.). (2009b). *Convenio Núm. 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes: Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*. Lima: OIT
- Quilaqueo, D., & Sartorello, S. (2019). Retos epistemológicos de la interculturalidad en contexto indígena. *Alpha: Revista de Artes, Letras y Filosofía*, (47), 47-61. <https://doi.org/10.32735/S0718-220120180004700163>
- Rabbi-Baldi Cabanillas, R. (2007). Betti, Emilio: La interpretación jurídica. Páginas escogidas. *Revista chilena de derecho*, 34(1), 187-188. <https://doi.org/10.4067/S0718-34372007000100014>
- Sezgin, Y. (2004). Theorizing Formal Pluralism: Quantification of Legal Pluralism for Spatio – Temporal Analysis. *The Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*, 36(50), 101-118. <https://doi.org/10.1080/07329113.2004.10756580>
- Shah, P. (2016). *Legal Pluralism in Conflict: Coping with Cultural Diversity in Law*. Routledge.

- Soyapi, C. B. (2014). Regulating traditional justice in South Africa: A comparative analysis of selected aspects of the Traditional Courts Bill. *PER: Potchefstroomse Elektroniese Regsblad*, 17(4), 1441-1469.
- Ursúa, J. F. (2004). Interpretación jurídica: Una propuesta de esquematización de planteamientos. *Isonomía*, (20), 255-275.
- Vargas, S. C. F. (2015). Jurisdicción especial indígena en Latinoamérica. *Universidad del Norte*.
- Villanueva Flores, R. (2015). La interpretación intercultural en el Estado constitucional. *Revista Derecho del Estado*, (34), 289. <https://doi.org/10.18601/01229893.n34.13>
- Walsh, C. (2012). Interculturalidad y (de)colonialidad: Perspectivas críticas y políticas. 15(1), 14.
- Wray Espinosa, A. (2002). Justicia indígena: Sus límites constitucionales. *Iuris Dictio*, 3(6). <https://doi.org/10.18272/iu.v3i6.579>

JURISPRUDENCIA

Sentencia No. 0008-09-SAN-CC
Sentencia No. 001-10-SIN-CC
Sentencia No. 173-12-SEP-CC
Sentencia No. 004-14-SCN-CC
Sentencia No. 006-14-SCN-CC
Sentencia No. 007-14-SCN-CC
Sentencia No. 022-14-SEP-CC
Sentencia No. 113-14-SEP-CC
Sentencia No. 141-14-SEP-CC
Sentencia No. 008-15-SCN-CC
Sentencia No. 309-15-SEP-CC
Sentencia No. 006-16-SEP-CC
Sentencia No. 022-16-SIS-CC
Sentencia No. 001-17-SEI-CC
Sentencia No. 023-17-SEP-CC
Sentencia No. 101-17-SEP-CC
Sentencia No. 001-18-SDC-CC



DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Muñoz Noblecilla, Lisley Belén**, con C.C: # 0921437448 autora del trabajo de titulación: **La justicia indígena en el discurso de la Corte Constitucional ecuatoriana**, previo a la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República**, en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, **28 de agosto** del 2019

f. _____

Nombre: **Muñoz Noblecilla, Lisley Belén**

C.C: **0921437448**



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TEMA Y SUBTEMA:	La justicia Indígena en el discurso de la Corte Constitucional ecuatoriana		
AUTORA	Lisley Belén Muñoz Noblecilla		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Marena Briones Velasteguí		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas		
CARRERA:	Derecho		
TÍTULO OBTENIDO:	Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	28 de agosto del 2019	No. DE PÁGINAS:	33 páginas
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Constitucional		
PALABRAS CLAVES/KEYWORDS:	Justicia Indígena, Pluralismo Jurídico, Corte Constitucional, Interculturalidad, Derechos Fundamentales, Derecho Consuetudinario, Cosmovisiones		
RESUMEN/ABSTRACT:	<p>El presente trabajo de investigación es un análisis de sentencias dictadas por la Corte Constitucional de Ecuador, con el fin de conocer cuál es la imagen que tiene la Corte respecto de la justicia indígena. Se trata de sentencias expedidas entre el año 2009 -un año después de que la actual Constitución de la República entró en vigencia- hasta julio de 2019. Para el análisis también se ha tomado en cuenta algo de historia de la justicia indígena en general, explicaciones breves de cómo los pueblos indígenas fueron obligados a cambios y qué es lo que comprende la justicia indígena. También es tema de importancia para este trabajo el pluralismo jurídico, siendo el reconocimiento de este lo que permite que en un espacio o territorio determinado se pueda dar la coexistencia de una justicia ordinaria y una justicia indígena. No se podría hablar de pleno pluralismo sin hablar de interculturalidad, tema bastante amplio pero que, para efectos de este trabajo, se explica brevemente. Interculturalidad es un término que abarca más que el reconocimiento de la diversidad, es el dialogo efectivo entre culturas distintas y, a la vez, un medio para alcanzar un nuevo modelo de Estado.</p>		
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: +593-0987684556	E-mail: lisleymunozn@outlook.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	Nombre: Luis Eduardo Franco Mendoza		
	Teléfono: +593-994748073		
	E-mail: Luis.franco04@cu.ucsg.edu.ec		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			