



UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA INDOAMÉRICA

DIRECCIÓN DE POSGRADO

MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL

TEMA:

**EL DERECHO COLECTIVO DE LAS COMUNIDADES INDIGENAS A
CREAR, DESARROLLAR, APLICAR Y PRACTICAR SU DERECHO
CONSUECUDINARIO: ANALISIS DE LA SENTENCIA 134-13-EP/20**

Trabajo de investigación previo a la obtención del título de Magister en Derecho
Constitucional. Modalidad: Estudio de Caso

Autor: Ab. Frank Bermeo Villegas

Tutor: Ab. Juan Francisco Alvarado

AMBATO – ECUADOR

2021

**AUTORIZACIÓN POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA,
REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA
DEL TRABAJO DE TÍTULACIÓN**

Yo, Frank Bermeo Villegas, declaro ser autor del Trabajo de Investigación con el nombre “EL DERECHO COLECTIVO DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS A CREAR, DESARROLLAR, APLICAR Y PRACTICAR SU DERECHO CONSUECUDINARIO: ANÁLISIS DE LA SENTENCIA 134-13-EP/20”, como requisito para optar al grado de Magister en Derecho Constitucional y autorizo al Sistema de Bibliotecas de la Universidad Tecnológica Indoamérica, para que con fines netamente académicos divulgue esta obra a través del Repositorio Digital Institucional (RDI-UTI).

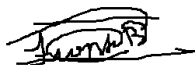
Los usuarios del RDI-UTI podrán consultar el contenido de este trabajo en las redes de información del país y del exterior, con las cuales la Universidad tenga convenios. La Universidad Tecnológica Indoamérica no se hace responsable por el plagio o copia del contenido parcial o total de este trabajo.

Del mismo modo, acepto que los Derechos de Autor, Morales y Patrimoniales, sobre esta obra, serán compartidos entre mi persona y la Universidad Tecnológica Indoamérica, y que no tramitaré la publicación de esta obra en ningún otro medio, sin autorización expresa de la misma. En caso de que exista el potencial de generación de beneficios económicos o patentes, producto de este trabajo, acepto que se deberán firmar convenios específicos adicionales, donde se acuerden los términos de adjudicación de dichos beneficios.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Ambato, a los 19 días del mes de agosto de 2021, firmo conforme:

Autor: Frank Bermeo Villegas

Firma:



Número de Cédula: 180420572-0

Dirección: Provincia Tungurahua, Ambato

Correo Electrónico: maxop98@hotmail.com

APROBACIÓN DEL TUTOR

En mi calidad de Tutor del Trabajo de Titulación “EL DERECHO COLECTIVO DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS A CREAR, DESARROLLAR, APLICAR Y PRACTICAR SU DERECHO CONSUECUDINARIO: ANALISIS DE LA SENTENCIA 134-13-EP/20.” presentado por Frank Bermeo Villegas, para optar por el Título de Magister en Derecho Constitucional

CERTIFICO

Que dicho trabajo de investigación ha sido revisado en todas sus partes y considero que reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la presentación pública y evaluación por parte del Tribunal Examinador que se designe.

Ambato, 20 de agosto de 2021


.....

Ab. Juan Francisco Alvarado

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD

Quien suscribe, declaro que los contenidos y los resultados obtenidos en el presente trabajo de investigación, como requerimiento previo para la obtención del Título de **EL DERECHO COLECTIVO DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS A CREAR, DESARROLLAR, APLICAR Y PRACTICAR SU DERECHO CONSUECUDINARIO: ANALISIS DE LA SENTENCIA 134-13-EP/20**, son absolutamente originales, auténticos y personales y de exclusiva responsabilidad legal y académica del autor.

Ambato, 20 de agosto de 2021



Ab. Frank Bermeo Villegas
C.I. 180420572-0

APROBACIÓN TRIBUNAL

El trabajo de Titulación, ha sido revisado, aprobado y autorizada su impresión y empastado, sobre el Tema EL DERECHO COLECTIVO DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS A CREAR, DESARROLLAR, APLICAR Y PRACTICAR SU DERECHO CONSUECUDINARIO: ANALISIS DE LA SENTENCIA 134-13-EP/20), previo a la obtención del Título de Magister en Derecho Constitucional , reúne los requisitos de fondo y forma para que el estudiante pueda presentarse a la sustentación del trabajo de titulación.

Ambato, 20 de agosto de 2021



.....

Abg. María Fernanda Haro Mg.
Presidente del Tribunal



.....

Abg. Sabina Gamboa Mg.
VOCAL

.....

Ab. Juan Francisco Alvarado Mg.
VOCAL

DEDICATORIA

El presente trabajo está dedicado a mi amada Madre Dra. Martha Villegas Zúñiga, que está en el cielo quien con su amor, cariño paciencia y arduo trabajo me ha ayudado a cumplir hoy un sueño más, gracias por enseñarme en mí el ejemplo de trabajo y valentía, de salir adelante siempre porque Dios está conmigo en todo momento.

A mi Padre, Hermana y todos mis Tíos por su amor y apoyo incondicional, durante toda mi carrera estudiantil, por estar conmigo siempre.

A todos mis amigos y demás familiares, ya que sus oraciones, consejos y palabras de aliento hicieron de mí una mejor persona y de una u otra forma me acompañan en todos mis sueños y metas.

AGRADECIMIENTO

Mi agradecimiento primeramente a Dios por haberme acompañado y guiado a lo largo de toda mi carrera, por ser mi fortaleza en los momentos de debilidad y brindarme una vida de aprendizajes, experiencias y sobre todo felicidad.

Gracias infinitas a mi hermosa y bella madre que desde el cielo me ha guiado, acompañado y cultivado unos grandiosos valores, que me han dado la oportunidad de ser lo que soy.

Gracias a mi familia, a mi padre y a mi hermana, porque con ellos compartí una infancia feliz, que guardo en el recuerdo y es un aliento para seguir escribiendo sobre mi vida.

A mis maestros, directores, tutores por sus enseñanzas y paciencia a lo largo de mis estudios, que cada día han estado pendientes de los alumnos

A todos, muchas gracias.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

AUTORIZACIÓN POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TRABAJO DE TÍTULACIÓN	ii
APROBACIÓN DEL TUTOR.....	iii
DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD	iv
APROBACIÓN TRIBUNAL	v
DEDICATORIA	vi
AGRADECIMIENTO	vii
RESUMEN EJECUTIVO.....	xi
ABSTRACT	xii
INTRODUCCIÓN.....	1
Palabras clave y definiciones	3
Normativa a utilizar	5
Descripción del caso objeto de estudio.....	6
CAPÍTULO I.....	11
MARCO TEÓRICO	11
Jurisdicción ordinaria e indígena	11

El Derecho Colectivo de las Comunidades Indígenas a crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho consuetudinario	12
Garantías Constitucionales	15
Aplicación de las garantías constitucionales en el derecho indígena.....	17
Garantías Jurisdiccionales.....	18
Acción Extraordinaria de Protección.....	20
Derechos	22
Derechos Individuales	22
Derechos Colectivos	22
Derechos fundamentales	23
Pluralismo Jurídico.....	24
Pueblos y Nacionalidades Indígenas	24
Características de la justicia indígena.....	26
Jurisdicción en la justicia indígena.....	26
Reconocimiento Constitucional del Derecho Indígena	27
El Código Orgánico de la Función Judicial y la justicia indígena	28
Etapas y procedimiento de la jurisdicción indígena.....	30
CAPÍTULO II	33

ESTUDIO DE CASO	33
Temática a ser abordada	33
Puntualizaciones metodológicas	35
Antecedentes del caso concreto	37
Decisiones de primera y segunda instancia	39
Procedimiento ante la Corte Constitucional del Ecuador	42
Problemas jurídicos planteados por la Corte Constitucional	43
Argumentos centrales de la Corte Constitucional en relación al derecho objeto de análisis	47
Medidas de reparación dispuestas por la Corte Constitucional	53
Análisis crítico a la sentencia constitucional	56
CONCLUSIONES	61
RECOMENDACIONES.....	63
BIBLIOGRAFÍA.....	64

UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA INDOAMÉRICA
DIRECCIÓN DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO: MENCIÓN DERECHO CONSTITUCIONAL

TEMA: EL DERECHO COLECTIVO DE LAS COMUNIDADES INDIGENAS A
CREAR, DESARROLLAR, APLICAR Y PRACTICAR SU DERECHO
CONSUEUDINARIO: ANALISIS DE LA SENTENCIA 134-13-EP/20

AUTOR: Ab. Frank Bermeo Villegas

TUTOR: Ab. Juan Francisco Alvarado

RESUMEN EJECUTIVO

En el presente estudio se analiza la sentencia No. 134-13-EP/20 promulgada por la Corte Constitucional a partir de una acción extraordinaria de protección que presenta la comunidad indígena kichwa “Unión Venecia” (Cokiuve) en contra de una sentencia de casación. El caso inicia cuando dicha comunidad, en ejercicio de la jurisdicción indígena, realizó el juzgamiento de dos personas por un delito cometido al interior de la comunidad imponiéndoles la pena de expulsión, lo que implicó además la pérdida de sus tierras comunitarias; sin embargo, las personas sancionadas interponen un proceso civil de amparo posesorio en la jurisdicción ordinaria que fue aceptado, aun cuando esto implicaba desconocer la decisión de la jurisdicción indígena, con lo que inició un conflicto entre los dos sistemas jurídicos. Por tal motivo, en el presente trabajo de investigación se analizan aspectos de gran relevancia con relación al derecho colectivo de las comunidades indígenas de aplicar su derecho propio en la resolución de los conflictos ocurridos al interior de sus comunidades, además del pluralismo jurídico, la justicia indígena, las garantías constitucionales y los derechos colectivos indígenas, para lo cual se usan métodos de carácter descriptivo y analítico. Al final, se llega a la conclusión de que, en este caso, la Corte Constitucional actúa de manera adecuada, corrigiendo las afectaciones acontecidas dentro de las instancias inferiores, ya que determinó que no se puede dejar de observar la resolución tomada dentro de la jurisdicción indígena para imponer la jurisdicción ordinaria, ya que esto atenta contra los derechos fundamentales de los colectivos, pueblos, nacionalidades y comunidades indígenas.

DESCRIPTORES: derechos colectivos, justicia indígena, pluralismo jurídico.

UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA INDOAMÉRICA
DIRECCIÓN DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO: MENCIÓN DERECHO CONSTITUCIONAL

THEME:

THE COLLECTIVE RIGHT OF INDIGENOUS COMMUNITIES TO CREATE, DEVELOP, APPLY AND PRACTICE THEIR CUSTOMARY LAW: ANALYSIS OF JUDGMENT 134-13-EP / 20

AUTHOR: Ab. Frank Bermeo Villegas

TUTOR: Ab. Juan Francisco Alvarado

ABSTRACT

This study analyzes judgment No. 134-13-EP / 20 promulgated by the Constitutional Court based on an extraordinary protection action presented by the Kichwa indigenous community “Unión Venecia” (Cokiuve) against a judgment of cassation. . The case begins when said community, in the exercise of indigenous jurisdiction, tried two people for a crime committed within the community, imposing the penalty of expulsion, which also implied the loss of their community lands; However, the sanctioned persons filed a civil claim for possessory protection in the ordinary jurisdiction, which was accepted, even though this implied disregarding the decision of the indigenous jurisdiction, thus initiating a conflict between the two legal systems. For this reason, in the present research work, aspects of great relevance are analyzed in relation to the collective right of indigenous communities to apply their own law in the resolution of conflicts that occur within their communities, in addition to legal pluralism, justice indigenous peoples, constitutional guarantees and indigenous collective rights, for which descriptive and analytical methods are used. In the end, it comes to the conclusion that in this case, the Constitutional Court acts appropriately, correcting the effects that occurred within the lower instances, since it determined that the resolution taken within the indigenous jurisdiction could not fail to be observed impose ordinary jurisdiction, since this violates the fundamental rights of indigenous groups, peoples, nationalities and communities.

KEYWORDS: collective rights, indigenous justice, legal pluralism.

INTRODUCCIÓN

El reconocimiento de la justicia indígena constituye uno de los logros más grandes que ha existido para los colectivos indígenas del Ecuador, pues con la Constitución de la República del Ecuador del año 2008, se da paso al establecimiento de la corriente del pluralismo jurídico, mismo que implica la existencia de dos sistemas de justicia que imperan en el mismo tiempo, lugar y personas, uno de carácter jurisdiccional ordinario y otro basado en el derecho indígena.

Este reconocimiento por parte de la norma suprema que ha implicado un importante logro para los pueblos, nacionalidades y comunidades indígenas del Ecuador va de la mano con la existencia de diversos instrumentos internacionales en los cuales ya se amparaba estos derechos como el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, en donde se insta a todos los Estados a que reconozcan, protejan y garanticen la aplicación de este derecho colectivo.

Pese a este importante logro, dentro de la sociedad ecuatoriana todavía se presentan casos recurrentes en los cuales las autoridades jurisdiccionales ordinarias cometen afectaciones en contra de las decisiones de la justicia indígena, de modo que en estos casos se vulnera de forma franca los preceptos constitucionales, internacionales y legales que amparan la existencia de este derecho que es de gran importancia para los pueblos indígenas.

Precisamente en este caso, de la sentencia No. 134-13-EP/20 se presenta nuevamente una afectación de los derechos de los pueblos, nacionalidades y comunidades indígenas a administrar justicia, ya que en tres instancias del proceso ordinario se desconoce una decisión tomada por autoridades indígenas, lo cual requiere de la intervención de la Corte Constitucional, quien mediante la resolución de una garantía determina algunos preceptos que deben ser tomados en cuenta por las

autoridades jurisdiccionales al omento de existir conflictos con las decisiones de la justicia indígena.

Tema

El Derecho Colectivo de las Comunidades Indígenas a Crear, Desarrollar, Aplicar y Practicar su Derecho Consuetudinario: Análisis de la Sentencia 134-13-EP/20.

Planteamiento del problema

La falta de reconocimiento por parte de la justicia ordinaria de las decisiones adoptadas por la jurisdicción indígena vulnera su derecho colectivo a crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio.

Objetivo central

Determinar el aporte de las decisiones de la Corte Constitucional en cuanto a la creación, desarrollo, aplicación y práctica del derecho de los pueblos indígenas

Objetivos secundarios

Estudiar el pluralismo jurídico en Ecuador a partir del esquema constitucional

Analizar la sentencia constitucional N° 134-13-EP/20.

Palabras clave y definiciones

Derecho Indígena: Uno de los conceptos más importantes fue el realizado por la Confederación de las Nacionalidades Indígenas del Ecuador- CONAIE, donde se estableció que el derecho indígena constituye:

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 (Soto, 2017, p.1).

Una participación directa en la administración de justicia, en los sistemas de rehabilitación, que garantizan el convivir armónico.

Comunidad Indígena: Para Jiménez (2000) en su libro: Los términos indio e indígena ocultan a los pueblos reales: Montemayor, el autor manifiesta que:

Las comunidades indígenas pueden ser consideradas como aquellas que conservan la herencia y el origen de un país, y que a la vez son objeto de discriminación, desprecio social, marginación y olvido. Es decir, "el ser indígena es señal de la negación primera". (p.12)

Justicia Indígena: La Constitución Republica Ecuador, Art 171 manifiesta "El Estado garantizara que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas, dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad" (Constitución de la República del Ecuador , 2008).

Plurinacionalidad: Plurinacional es un adjetivo que se emplea para calificar a lo vinculado a varias naciones. De este modo, un Estado plurinacional es aquel donde conviven al menos dos grupos nacionales.

Pluriculturalidad: Implica una cualidad que se usa para establecer la existencia de varias culturas dentro de un mismo Estado. De este modo, un Estado pluricultural constituye aquel donde exista más de dos culturas, en lo que no exista necesariamente una vinculación entre los mismos.

Sin embargo, estos grupos realizan una intervención dentro de los asuntos de Estado, por medios de sus organizaciones políticas y los instrumentos de acción que les permiten la protección de sus derechos políticos como sociales.

Normativa a utilizar

Convenio 169 de la OIT dentro del cual se establece que existe exención de la responsabilidad penal cuando se haya cometido un tipo penal y su punibilidad se basa en un condicionamiento cultural.

Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, adoptado por la Organización de las Naciones Unidas en el año 2007, mediante la cual se les reconoce un conjunto muy amplio a los pueblos indígenas de todo el mundo.

La Constitución de 2008, establece que el Estado ecuatoriano es intercultural y plurinacional conforme se establece dentro de su primer artículo lo que implica el reconocimiento de varias nacionalidades en el territorio nacional que tienen sus propias características.

También se les reconoce un conjunto de derechos colectivos a las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas del Ecuador en las que se les garantiza sus formas propias de organización social, económica, política y jurídica.

Código Orgánico de la Función Judicial, que es el cuerpo normativo encargado de establecer la estructura de la Función Judicial, determinar las funciones, atribuciones y deberes de los órganos de la administración de justicia, lo que además incluye el derecho indígena y las relaciones que el mismo tiene con el sistema jurisdiccional del Estado.

El Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, donde se crean circunscripciones territoriales de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, afro ecuatorianas y montubias conforme se determina dentro del mandato constitucional, así como también se les garantiza sus derechos individuales y colectivos, lo que incluye el reconocimiento de sus propias normas, instituciones y autoridades.

Ley Orgánica Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional cuyo objetivo de creación ha sido procurar la protección de la coherencia del ordenamiento jurídico ecuatoriana, para lo cual se regulan las garantías constitucionales además de que se establece el procedimiento para la identificación y la eliminación de las incompatibilidades normativas de fondo o de forma, a fin de garantizar la integridad del sistema jurídico.

Descripción del caso objeto de estudio

En octubre del 2003 la Asamblea General de la Comunidad Indígena kichwa unión Venecia como parte del ejercicio de sus procedimientos basados en su derecho comunitario decidió imponer la pena más grave que es la expulsión de la comunidad de uno de sus miembros, el señor Bartolo Tanguila Grefa, ya que se consideró que el mismo había incurrido en cometido de faltas graves contra la comunidad, principalmente la agresión sexual a una mujer, la malversación de fondos, la provocación de incendios de cabañas dentro de la misma comunidad y apropiación de bienes, razón por la cual, tanto él como su cónyuge Beti fueron expulsados, pero los mismos decidieron interponer una acción de amparo posesorio en contra de los representantes de la comunidad indígena que los expulsó, con la finalidad de que se los declaré en legítima posesión de un predio ubicado en la misma comunidad.

El Juez Primero de lo Civil de Napo decidió negar la excepción de competencia interpuesta por la Comunidad, en razón de considera que el artículo 689 del Código de Procedimiento Civil disponía excepciones tasadas en los casos de acciones posesorias, concedió el amparo posesorio a favor de los demandantes, estableciendo que la comunidad indígena debía abstenerse a cualquier tipo de actividad en el predio objeto del litigio; razón por la cual, la comunidad decidió apelar la resolución judicial, al considerar que la justicia indígena prevalecía y que no era motivo de resolución de la justicia ordinaria, los conflictos internos ocurridos entre miembros de comunidades nacionalidades indígenas, de modo que las resoluciones de las

autoridades indígenas no pueden ser revisadas por autoridades de la Función Judicial ordinaria.

Sin embargo, en sentencia la Corte Provincial de Justicia de Napo se niega el recurso de apelación, razón por la cual, se rechaza el argumento de comunidad de indígena de incompetencia del juez de lo civil, de modo que la comunidad decidió imponer el recurso de casación con la finalidad de dejar sin efecto lo actuado hasta ese momento procesal, debido a la falta de competencia de la justicia ordinaria para resolver el caso.

Luego de que fuera admitido a trámite la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia rechazó el recurso de casación aseverando que no procedía este recurso en juicios posesorios ante las decisiones judiciales los representantes de la comunidad de indígenas presentaron acción extraordinaria de protección alegando la vulneración sobre los derechos de los pueblos indígenas.

La sala de admisión conformada por el juez Marcelo Jaramillo, María del Carmen Maldonado y Tatiana Ordeñana admitieron a trámite la acción y el juez Alfredo Ruiz que fue el sorteado para resolver la causa, estableció que la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia debe emitir un informe lo actuado por ese órgano en la causa, pero además solicitó a la comunidad que se envíe el Acuerdo Ministerial y estatuto de la creación de la Asociación Indígena Unión Venecia, así como el procedimiento por medio del cual se impuso la sanción al señor Bartolo Tanguila la cual se envió de manera conjunta el acuerdo del Consejo de pueblos y nacionalidades indígenas del Ecuador donde se reconoce la personería jurídica de la comunidad indígena; mientras que los jueces de la Corte Nacional de Justicia remitieron a la Corte Constitucional su informe motivado de la decisión judicial impugnada.

Además, debe señalarse que debido al cambio de jueces de la Corte Constitucional, con posterioridad se posesionan los nuevos jueces constitucionales

siendo designado para la resolución de la causa Agustín Grijalva, quien avoca conocimiento quien señaló que se debe notificar a las autoridades de la Unidad Judicial de Tena, la Corte Provincial de Justicia del Napo y la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, mismos que señalaron que las autoridades judiciales responsables de emitir las sentencias ya no laboran en dichas instituciones. También se notificó a la Procuraduría General del Estado quien compareció a la causa señalando casilla constitucional para notificaciones.

Metodología

Método Inductivo

Se realiza este método investigando a las partes involucradas en el caso a los directivos de la asamblea general de la comunidad indígena kichwa “Unión Venecia” (Cokiuve), con el fin de conocer las reacciones y el pensamiento de la gente que se involucró en el acto, también constan las versiones realizadas en dicha Comunidad.

Método de revisión bibliográfica

Se realiza este análisis con los aportes de varios autores que han elaborado distintos compendios bibliográficos relacionados con la temática de estudio, es decir, el derecho indígena y su sistema de aplicación de justicia, así como el fenómeno del pluralismo jurídico. Es así que se realizará una recopilación de material bibliográfico con respecto a los derechos colectivos y la pluralidad jurídica que sustenta conceptualmente el planteamiento de nuestra investigación.

Método de Análisis de Casos

Este método de la investigación científica es aquel en el cual se aborda el estudio descriptivo de un caso en particular, con la finalidad de establecer sus

particularidades, así como los aportes que el mismo puede tener dentro del contexto social, político y jurídico.

Precisamente, en la presente investigación se estudió un caso en el cual se dictamina una sentencia dentro la jurisdicción indígena en materia penal, concretamente dentro de la Comunidad indígena kichwa “Unión Venecia” (Cokiuve), donde se decide aplicar la máxima sentencia de expulsión de unos miembros de la comunidad. Una vez ejecuta esta sentencia, las personas expulsadas deciden interponer una acción civil posesoria, con la finalidad de recuperar las tierras en donde habitaban mediante el uso de la jurisdicción estatal, misma que da trámite a la causa, aun cuando significa desconocer la decisión tomada en la jurisdicción indígena, generando por lo tanto un conflicto de jurisdicciones, que llega hasta instancias de la Corte Constitucional a través de una acción extraordinaria de protección.

Hipótesis

Desarrollar, plantear una idea de jurisdicción indígena planteada por la constitución y debe ser respetada.

Justificación

Social

En el problema jurídico expuesto existe una importancia jurídica social, debido a que se considera que el artículo 171 de la Constitución de la República del Ecuador se vulnera debido a las acciones que afectan los Derechos Humanos de los colectivos indígenas del Ecuador.

Jurídica

Debe señalarse que de acuerdo con lo previsto dentro de la Constitución de la República del Ecuador es un Estado pluriétnica, pluricultural, de ahí que se reconozca la existencia de los elementos del pluralismo jurídico, lo que implica el reconocimiento del sistema de justicia de los pueblos indígenas ecuatorianos y el respecto de sus decisiones, debido a que mantienen características que implican la necesidad de garantizar su participación en todos los aspectos del desarrollo del país.

Académica

En lo académico, debe enfatizarse que el derecho indígena es un fenómeno de estudio de gran importancia debido al pluralismo jurídico que impera en el Ecuador, más aun cuando la Constitución de la República del Ecuador de 2008 la reconoció de manera expresa, al igual que su antecesora de 1998, esto sin dejar de mencionar los múltiples instrumentos multilaterales que existen y que han sido ratificados por el Estado ecuatoriano respecto de los derechos de los pueblos indígenas a que desarrollen su derecho propio y a ejercer su sistema de justicia dentro de su jurisdicción; sin embargo, y pese a estos amplios reconocimientos, este derecho es poco conocido, estudiado y profundizado a nivel académico, de allí la necesidad de estudiar esta importante temática.

CAPÍTULO I

MARCO TEÓRICO

Jurisdicción ordinaria e indígena

Desde la perspectiva jurídica, la jurisdicción siempre se ha comprendido como la potestad pública que se le atribuye a la autoridad estatal para poder juzgar y ejecutar lo juzgado de acuerdo con lo prescrito dentro de la Constitución y de las leyes. Al respecto García explica lo siguiente:

Se entiende como una facultad específica, que se materializa en una manifestación de superioridad signada por la autoridad de quien la ejerza, y esta superioridad y autoridad, se manifiesta en un Estado de sujeción, que todos los justiciables revisten respecto del órgano jurisdiccional, y del cual no pueden evadirse en tanto este órgano actúa en virtud del monopolio estatal de la jurisdicción, que es una emanación de la soberanía del Estado. (García, 2017, p.1)

Según este autor, la jurisdicción es aquella que se materializa al momento de que la ejerce la autoridad competente, es aquella que se manifiesta en un estado de sujeción y emana de la soberanía del Estado, como habíamos estudiado es la potestad de administrar justicia.

De acuerdo con el Diccionario de Lengua Española: “Denominación con la que se hace referencia al conjunto de juzgados y tribunales pertenecientes a los diversos órdenes jurisdiccionales, regidos por la Ley Orgánica del Poder Judicial” (Real Academia Española, 2021).

En cambio, como indica aquí hace referencia a que es aquella como su nombre lo indica que se rige en base a los diversos juzgados y tribunales que han sido establecidos por el Estado y sus autoridades y que se encuentran regulados por la Constitución de la República y las leyes del Estado; es decir, es la que se construye con base en el derecho occidental.

Por otra parte, se encuentra la jurisdicción indígena, misma que puede ser definida de la siguiente manera:

Se refiere a la potestad de los pueblos indígenas de recurrir a sus autoridades e instancias internas para dar solución a las controversias que se generen dentro de sus territorios, así como a la facultad de tomar decisiones, juzgar y ejecutar hechos de acuerdo con su creencia (Díaz, 2016, p.108).

La jurisdicción indígena es aquella en la cual en especial los indígenas recurren a sus propios jueces de su comunidad; se trata de un tipo de justicia de carácter consuetudinario que se encuentra desarrollada con base en los sistemas indígenas milenarios y que tiene varias diferencias con el derecho occidental, pues al interior de las comunidades indígenas el derecho ha sido transmitido de generación en generación y su sistema jurídico no es escrito.

Asimismo, se puede considerar que la jurisdicción indígena se ha limitado por el Estado dentro del ejercicio de sus respectivas comunidades y miembros, ya que solamente dentro de estos lugares se pueden aplicar su sistema normativo en los distintos ámbitos y materias que pudieran surgir.

El Derecho Colectivo de las Comunidades Indígenas a crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho consuetudinario

La Constitución de la República del Ecuador reconoció en forma expresa una serie de derechos colectivos a los pueblos, nacionalidades y comunidades indígenas dentro de su artículo 57 entre las que se encuentran el derecho a crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho consuetudinario; un derecho que ya había sido reconocido por la Carta Política de 1998, así como por el Convenio 169 de la OIT y que posteriormente también sería reconocido por la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.

En lo que se refiere a este importante derecho de poder crear y practicar su derecho, el autor Carlos Pérez Guartambel considera que el mismo resulta

indispensable, puesto que la existencia del mismo es la que en realidad permite la existencia del sistema de justicia indígena, puesto que para que exista una jurisdicción propia indígena se requiere de la existencia de normativas sobre las cuales las autoridades comunitarias puedan ejercer su sistema de justicia conforme lo ha reconocido la Constitución y así explica que:

La autoridad indígena en qué se sustenta para ejercer jurisdicción o cuál es la base jurídica para administrar justicia. La respuesta encontramos en el mismo articulado el derecho propio y sus tradiciones ancestrales, es decir el legislador al fin se dio cuenta que existe un derecho propio, histórico, originario, indígena que no es ajeno sino genuino por ello es propio; histórico porque no es reciente sino sobrevivió al genocidio y etnocidio de Europa; originario también se denomina porque no es copiado de otras legislaciones sino que surgió con los pueblos y nacionalidades indígenas de la Abya Yala y andinos en particular, por ello también se denomina con más exactitud derecho o justicia indígena a ello hay que agregar las tradiciones milenarias de nuestros ancestros, abuelos que nos legaron sus saberes, hoy predicados y practicados por sus pueblos y nacionalidades originarios (Pérez C. , 2015, p. 170).

Conforme a la explicación realizada por el autor, se comprende como el derecho indígena constituye un pilar fundamental para la existencia del sistema de justicia, pero además se comprende como Pérez Guartambel comprende que el reconocimiento de este derecho constituye un avance y un acierto por parte del legislador, ya que lo que sucedió es que finalmente las autoridades estatales occidentales se dieron cuenta de que los pueblos, nacionalidades y comunidades indígenas tienen un derecho propio, histórico, originario y milenario que fue desarrollado con base a sus costumbres, tradiciones y vivencias, de modo que lo que se hizo es simplemente reconocerlos.

Asimismo, en lo que se refiere a las cualidades que tiene el derecho consuetudinario indígena, el autor señala que en primer lugar debe comprenderse que se trata de un derecho auténtico y originario, debido a que el mismo no fue copiado ni se originó influenciado por otros sistemas jurídicos de tipo occidental, sino que el mismo surgió dentro los pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas de la Abya Yala y andinos en particular, es decir, lo crearon, desarrollaron, aplicaron y

practicaron los habitantes originarios de América del Sur desde hace milenios atrás, antes de la conquista española, de modo que, inclusive con este proceso histórico, no se perdió el derecho indígena, sino que el mismo permaneció vivo al interior de las comunidades, aunque relegado por el sistema de justicia occidental impuesto por los conquistadores europeos.

En cuanto a la definición de derecho indígena, el autor Carlos Pérez Guartambel, la definición misma de derecho indígena difiere mucho del concepto de derecho en sentido occidental, donde se lo comprende como un conjunto de normas que rigen la vida del ser humano en sociedad; mientras que en la concepción indígena, Kamakchik implicaría la potestad que la acción a través de la cual se puede alcanzar la armonía, la protección, la prevención, el restablecimiento, el equilibrio, la reciprocidad o la cohesión social dentro de una determinada comunidad (Pérez C. , 2015, p. 121).

Finalmente, debe señalarse que una de las cualidades o características más importantes del derecho indígena constituye el ser consuetudinario, y respecto de ello, el Consejo de Desarrollo de las Nacionalidades y Pueblos del Ecuador explica lo siguiente:

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. (Consejo de Desarrollo de las Nacionalidades y Pueblos del Ecuador, 2015, p.15)

Como su denominación lo indica, el derecho consuetudinario se trata de un conjunto de preceptos que se originan y se desarrollan con base en la costumbre de las personas, que al contrario de otros sistemas jurídicos como el continental europeo, no tienen leyes escritos, sino que es la práctica y las costumbres las que marcan a este

tipo de derecho. Un criterio similar tiene la autora Mariana Montalvo, que respecto de esta importante característica del derecho indígena explica lo siguiente:

El derecho consuetudinario es el conjunto de prácticas y fórmulas sociales no escritas que se aplicaban y aún se aplican en contextos poblacionales de civilizaciones que prefieren mantenerse al margen de las relaciones sociales convencionales y la evolución socio política y jurídica de la sociedad actual, como premisa básica para la convivencia de sus integrantes en un marco de armonía y respeto a las reglas dictadas por la costumbre y la sana razón. (Montalvo, 2012, p.8).

Este tipo de derecho se ha implementado en diversos sistemas jurídicos, como precisamente ocurre en el caso del derecho indígena, en donde el mismo solamente se aplica con base en un derecho oral transmitido de forma generacional y que no utiliza la normativa escrita para su aplicación y desarrollo, siendo actualmente un derecho que tiene plena validez y reconocimiento jurídico por parte del Estado ecuatoriano, que legitima la posibilidad de los pueblos, nacionalidades y comunidades indígenas a que puedan crear, desarrollar, aplicar y practicar este tipo de derecho basado en las costumbres milenarias de sus creadores, siempre que le mismo no afecte a los derechos de las personas.

Garantías Constitucionales

Las garantías se originan debido a que las mismas son mecanismos mediante los cuales se pretende garantizar a los derechos, que son cualidades o valores esenciales reconocidos universalmente como inherentes al ser humano, de ahí que existe una necesidad básica de protección y respeto que deben ser atendidas y garantizadas por los organismos públicos para mantener condiciones indispensables de dignidad de todas las personas, sin importar sus condiciones particulares, de allí que las garantías permitan alcanzar el nivel de protección por parte del orden jurídico nacional e internacional.

Las Garantías Constitucionales constituyen por lo tanto expresiones genéricas de contenido indeterminado, comprendiéndose como un conjunto de mecanismos

establecidos dentro de la norma suprema del Estado para protección de los individuos de sus derechos y libertades, pudiendo usarse como medio para reclamar cuando están amenazados y evitar que sean violados y se les permita obtener una reparación e frente a estos actos, misma que deberá ser reconocida por el Estado.

Como se observa, el concepto de garantía está ligado estrictamente con el de derecho, pues los derechos pueden comprenderse como bienes jurídicos y necesidades muy importantes de las personas para vivir en sociedad; pero los mismos no podrían tener una verdadera existencia sino es a través de las garantías, que se constituyen en los mecanismos jurídicos que permiten la legitimación de los derechos frente a las afectaciones que pudieren sufrir.

En este sentido, el artículo 426 de la Constitución de la República del Ecuador prescribe que:

Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución. Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente (Constitución de la República del Ecuador , 2008).

Las estructuras de administración de justicia deben adaptarse al nuevo modelo de garantías de tal forma que privilegien los principios de administración de justicia por sobre los de mera formalidad.

Una de las características más importantes de las garantías, es que su aplicación no se limita únicamente frente a las afectaciones que pudieren provenir de las personas; sino que más bien, se ha pensado en que las mismas se constituyen como mecanismos que se utilizan frente a actuaciones por parte de los órganos del Estado y funcionarios que en el ejercicio de sus facultades han terminado afectando derechos fundamentales de las personas.

Aplicación de las garantías constitucionales en el derecho indígena

Comprendiendo que la finalidad misma de las garantías es la protección efectiva de todos los derechos constitucionales, tanto individuales como colectivos, debe comprenderse que las mismas también tienen un ámbito aplicación dentro del derecho indígena, pues conforme al paradigma constitucional vigente del Estado de derechos, el deber primordial del Estado es la garantizar el ejercicio efectivo de todos los derechos de las personas por igual, sin realizar ninguna distinción, una finalidad en la cual también tienen gran importancia las garantías constitucionales.

Precisamente en este sentido, la aplicación de las garantías constitucionales en el derecho indígena se manifiesta en dos sentidos totalmente opuestos; ya que por una lado, estas garantías contempladas dentro de la Constitución de la República y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en sus diversas formas, permiten la reclamación de los derechos colectivos de los pueblos indígenas frente a las acciones del Estado que pudieren haber afectado su derecho a crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario; es decir, en este caso, las garantías tiene como finalidad la protección de la efectiva aplicación del derechos indígena.

Por otro lado, también estas mismas garantías constitucionales, servirán para legitimar los derechos de las personas y colectivos que fueren afectados por las decisiones tomadas dentro del sistema de justicia indígena, pues la normativa constitucional es clara y específica al determinar que tanto el derecho indígena como su sistema de justicia que no podrá vulnerar derechos constitucionales, sobre todo el de las mujeres, niñas, niños y adolescentes o de los grupos que podrían considerarse como vulnerables.

De este modo, si el derecho propio de los pueblos indígenas o sus sistema de justicia afecta algún derecho de las personas o colectivos, se podrá utilizar las garantías constitucionales para reclamar la afectación de este derecho, de modo que

en este caso la garantía cumple una finalidad de control de la constitucionalidad de este sistema de justicia, pues el paradigma constitucional imperante exige que toda actuación este sometida a un control de constitucionalidad a fin de que no se vulneren ninguno de los derechos de las personas.

En este sentido, de las diversas tipologías de garantías constitucionales que se han dispuesto dentro de la Constitución de la República, tienen particular importancia las de carácter jurisdiccional, principalmente la acción extraordinaria de protección, que es la encargada de poder ejercer esta doble función antes explicada, de modo que podrá interponerse en contra de decisiones de la justicia ordinaria que hayan afectado los derechos de los pueblos indígenas a administrar justicia o también frente a las decisiones de la justicia indígena que podrían afectar derechos constitucionales de las personas.

Garantías Jurisdiccionales

Las garantías jurisdiccionales son mecanismos de protección de los derechos que tiene diversas funciones relacionadas con la protección de los derechos constitucionales. De ahí que sean un conjunto de medios o instrumentos consagrados dentro del mismo marco constitucional para que las personas puedan proteger sus derechos frente diversas afectaciones de las instituciones del Estado o los particulares.

Todas estas garantías tienen su nacimiento jurídico en el derecho constitucional en la jurisprudencia y en la doctrina, es claro y evidente que nuestra constitución enmarca y especifica las garantías jurisdiccionales, pero no tiene en si la vía, el camino que debe seguirse para que se cumplan y se ejecuten. (Guzmán, 2014, p.5)

Conforme a la definición aportada por el autor se comprende que las garantías jurisdiccionales tienen su origen dentro del derecho constitucional en donde su finalidad se encuentra relacionado directamente con la protección efectiva de todos los derechos de las personas, de modo que se los puede considerar que se tratan de un

mecanismo jurídico o una vía para que los derechos tengan una plena validez y se tutelen frente a las vulneraciones que pudieren existir.

Por su parte, el autor Agustín Grijalva respecto de las garantías jurisdiccionales considera que se tratan de un tipo de garantías institucionales y secundarias, y seguidamente explica que la razón por la cual este tipo de garantías se denominan como jurisdiccionales, esto en razón de que la resolución de las mismas se les confía a los jueces y tribunales del Estado, es decir, a la función jurisdiccional, a fin de que sea dentro de esta función donde se resuelva acerca de las posibles afectaciones de los derechos de las personas, debido a que esta función cuenta con capacidad de sanción y tiene independencia con las demás funciones del Estado, aunque también se le puede encargar su resolución a organismos especializados de justicia constitucional (Grijalva, 2012, p. 242)

Existen diversos tipos de garantías que se han dispuesto dentro del ordenamiento jurídico constitucional del Ecuador, entre las que se encuentran las jurisdiccionales, misma que como su denominación lo sugiere, se legitiman ante los órganos de jurisdicción del Estado, de modo que es dentro del propio marco constitucional y legal en donde se establecen todos aspectos sustantivos y adjetivos que permiten la protección efectiva de los derechos de las personas mediante la aplicación de estos mecanismos.

En cuanto al tipo de garantías jurisdiccionales que se disponen dentro del marco jurídico ecuatoriano, el artículo 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dispone dentro de su inciso final:

Salvo los casos en que esta ley dispone lo contrario, la acción de protección, el hábeas corpus, la acción de acceso a la información pública, el hábeas data, la acción por incumplimiento, la acción extraordinaria de protección y la acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena, se regulan de conformidad con este capítulo. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009)

Acción Extraordinaria de Protección

La acción extraordinaria de protección constituye una garantía de tipo jurisdiccional, que como su denominación lo indica es extraordinaria, en razón de que la misma procede contra actuaciones provenientes de la función jurisdiccional del Estado, de allí que la misma se legitime ante el máximo organismo especializado en materia constitucional. En lo que se refiere a su definición y finalidad, el autor David Cordero opina lo siguiente:

La acción extraordinaria de protección tiene como presupuesto el hecho de que las personas acudieron a la justicia ordinaria para reclamar la violación de sus derechos o que dentro del trámite del proceso se violaron los mismos, sin que dicha vía haya resultado efectiva para garantizarle el derecho a la tutela judicial. (Cordero, 2013, p.2)

Conforme señala este autor, la finalidad que tiene esta importante garantía es el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública judicial, de modo que se constituye como la garantía idónea cuando las personas han sufrido una afectación a sus derechos proveniente del sistema de justicia ordinario de Estado, para que se puedan tutelar los mismos de manera efectiva.

La acción extraordinaria de protección puede considerarse como un mecanismo de carácter jurisdiccional por medio de la cual se amparan los derechos que han sido afectados dentro de los procedimientos judiciales, siempre que los mismos provengan de sentencias, autos o resoluciones con fuerza de sentencia que se encuentren ejecutoriados; siendo por lo tanto la misma una sentencia de carácter extraordinario que se tramita ante un organismo especializado como la Corte Constitucional del Ecuador, debido a que su objetivo mismo es la revisión de sentencias judiciales que no deberían ser revisadas por los mismos organismos que las promulgaron.

Por su parte, en cuanto a la finalidad que tiene la misma, el autor Marcelo Jaramillo opina que la finalidad de esta garantía extraordinaria, como la de las garantías constitucionales a nivel general, es la protección efectiva de los derechos de las personas, pero en este caso, la fuente de afectación de los mismos debe ser la actuación de un organismo o autoridad jurisdiccional, en particular de derechos tan importantes como el debido proceso, que resulta ser uno de los que mayormente se ven afectados en las actuaciones de los jueces y tribunales estatales y que la Corte Constitucional está en la obligación de proteger (Jaramillo, 2013, p. 5).

Asimismo, en la explicación realizada por el autor se comprende que la acción extraordinaria de protección también tiene otra finalidad muy importante, que es garantizar la supremacía de la Constitución de la República, lo que va en línea con el modelo constitucional vigente dentro de la norma suprema del 2008, donde se determina su prevalencia por encima de cualquier otra norma o actuación del poder pública, de modo que para que este modelo sea idóneo se requiere de la existencia de una garantía que controle las actuaciones jurisdiccionales a fin de que las mismas no afecten derechos.

Asimismo, en lo que se refiere a la finalidad de la acción extraordinaria de protección el autor Efraín Pérez señala:

La Constitución 2008 establece a la Acción Extraordinaria de Protección como una garantía de control constitucional de las violaciones de los derechos constitucionales de los accionantes, incluyendo al debido proceso, de las decisiones judiciales, manifestadas a través de pronunciamientos ejecutoriados, es decir, las sentencias, pero también determinados autos, siempre que se hayan agotado las vías de impugnación contempladas en las normas procesales (Pérez E. , 2011, pág. 21).

En el criterio de este autor se puede establecer también la relación que existe entre esta garantía constitucional con la protección de los derechos, sobre todo aquellos que son parte del debido proceso, ya que todas las resoluciones efectuadas por los organismos jurisdiccionales deben guardar una protección efectiva de tales derechos, lo que incluye todas las garantías del debido proceso.

Derechos

Derechos Individuales

Los derechos individuales son los que se encuentra estrictamente vinculados con los derechos humanos debido a la individualidad de su enfoque, pero también debe comprenderse que existe una relación entre aquellos que les son atribuibles a la persona de forma individual y los que tienen un carácter colectivo

Dentro de los primeros se encuentran los más importantes como el derecho a la vida, integridad persona, libertad, todos los derechos de libertad, entre otros; siendo su cualidad básica que los mismos implican garantías básicas para todas las personas, sin distinción de ningún tipo. Por otro lado, los derechos colectivos son aquellos por medio de los cuales se garantiza la realidad colectiva de grupos humanos como las comunas, pueblos o nacionalidades indígenas que son sujetos de derecho a nivel grupal.

Derechos Colectivos

Los colectivos inicialmente reconocidos como titulares de derechos constitucionalmente garantizados en nuestro país, el Ecuador, fueron la familia y los sindicatos en la Constitución de 1929 y solo casi setenta años más tarde, en la Constitución de 1998, se les reconoció esta misma calidad a las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, a los pueblos afrodescendientes, y en la de 2008 se sumaron el pueblo montubio. (Atupaña, 2014, p.15)

Para las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades del Ecuador, el término de “derechos colectivos”, aparece reconocido por primera vez en la Constitución Política de 1998, término que también es reconocido y ampliado en el

Art. 57 de la Constitución actual al establecer que: “Se 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. (Constitución de la República del Ecuador , 2008)

Cabe entonces, entender qué implica un derecho colectivo. Will Kymlicka, al referirse al tema sostiene que, las Constituciones reconocen y garantizan los derechos políticos y civiles básicos a todos los individuos, independientemente de su pertenencia de grupo. Establece la existencia de “derechos diferenciados”, que prácticamente vienen a ser los derechos colectivos, y define los derechos colectivos aluden a los derechos acordados y ejercidos por las colectividades, donde estos derechos son distintos - y quizá conflictivos con los derechos otorgados a los individuos que forman la colectividad (Kymlicka, 1996) .

Desde esta perspectiva se comprende como los derechos de grupo implican la existencia de una función comunitaria, ya que tienen pueden ser ejercidos por colectividades y por uno de los miembros que pertenezca a dicho medio, siendo estos los que les asisten a grupos humanos como los pueblos indígenas, ya que los mismos les permiten garantizar con derechos vitales de subsistencia de allí que se consideren como valores y aspiraciones legítimas.

Derechos fundamentales

En lo que se refiere a los derechos fundamentales, es necesario apuntar una definición de los mismos:

Los derechos fundamentales son aquellas facultades o valores esenciales que tiene cada persona y que están reconocidos por el orden jurídico nacional e internacional; el reconocimiento expreso de un derecho significa que no hay trabas para su ejercicio, salvo las limitaciones establecidas por el mismo ordenamiento jurídico. (Chiriboga y Salgado, 2005, p.1)

Según lo explicado por los autores, se consideran como derechos fundamentales a los valores o bienes jurídicos que tienen una gran importancia dentro de la sociedad y que por lo tanto han sido objeto de protección por parte del Estado y también de la comunidad internacional.

“Los derechos fundamentales son derechos humanos positivizados en un ordenamiento jurídico concreto” (Blacio y Costa, 2019, p.4). Son propios de la condición humana y por tanto son universales, de la persona en cuanto tales, son también derechos naturales, pre-estatales y superiores al poder político que debe respetarlos. Están ligados a la dignidad de la persona humana dentro del Estado y de la sociedad.

Pluralismo Jurídico

El pluralismo jurídico, concepto que relaciona la sociología y antropología con el derecho, se refiere a diferentes órdenes normativos pertenecientes al territorio de un Estado. Se trata de la interrelación de diferentes sistemas jurídicos vigentes en un mismo espacio geopolítico, donde la justicia que comparte un determinado grupo humano es diferente a la de los otros grupos o segmentos sociales, como también al sistema jurídico estatal. Las formas de auto-regulación social de determinados grupos étnicos, frente al sistema jurídico colonial, son características recurrentes en países que, si bien fueron gobernados por las colonias europeas, en sus territorios, a pesar de la opresión, siguieron vigentes las culturas propias, conviviendo en base a normas orales, sujetas a procedimientos de su religión propia, siendo diferentes a la naturaleza jurídica moderna. (Luna, 2016.p.1)

Como su nombre lo indica pluralismo es diverso y se refiere a diferentes normativas vigentes en un determinado espacio y país es la interrelación que posee el orden jurídico.

Debe comprenderse que el pluralismo jurídico se origina en el contexto del convivir de diversas culturas y pueblos que tienen diversas costumbres y organización social, por lo tanto, sus sistemas normativos y de justicia también resultan disímiles entre y sí y requieren un reconocimiento por parte del Estado para poder imperar sobre las mismas personas, tiempo y lugar.

Pueblos y Nacionalidades Indígenas

“Las nacionalidades y pueblos indígenas de Ecuador son las colectividades que asumen una identidad étnica con base en su cultura, sus instituciones y una historia

que los define como los pueblos autóctonos del país, descendientes de las sociedades prehispanicas” (Pishisaca, 2017, p.16). La República del Ecuador reconoce a los pueblos y nacionalidades indígenas al definirse en su Constitución como Estado intercultural y plurinacional.

Los pueblos y nacionalidades indígenas deben ser comprendidos como aquel grupo de personas que son originarias del continente, país o territorio en donde residen, y que, debido a los procesos de conquistas ocurridos en la humanidad, fueron relegados a un segundo plano; y muchos de sus derechos se afectaron durante varias décadas, pero que actualmente, se han empezado a reconocer sus derechos individuales y colectivos. “Los pueblos indígenas son grupos sociales y culturales distintos que comparten vínculos ancestrales colectivos con la tierra y con los recursos naturales donde viven, ocupan o desde los cuales han sido desplazados” (Banco Mundial, 2020, p.1).

Derecho Indígena

Derecho Indígena es el conjunto de preceptos y normas milenarias afloradas en las comunidades originarias, guiadas por una concepción cosmogónica filosófica presentes en la memoria colectiva que han sido generacionalmente transmitidas oralmente y dinamizadas por los pueblos de hoy, reconocidos y aceptados por adhesión, como garantía de un equilibrio social. (Quiroz, 2017, p.50)

El Derecho Indígena se originó dentro de la cosmovisión y práctica propia de los grupos indígenas y el mismo se ha mantenido y practicado durante tiempos inmemoriales. Entre sus principios fundamentales están la integralidad, publicidad, oralidad, celeridad y actualización. Los países de la región todavía están lejos de practicar un pluralismo jurídico, aunque el reconocimiento constitucional del Derecho Indígena es un gran paso hacia el respeto mutuo y el buen funcionamiento de un pluralismo legal (Cletus, 2014).

Características de la justicia indígena

La justicia indígena está constituida por un conjunto de normas, principios y valores que se sostienen sobre la costumbre jurídica y reúne las siguientes características:

- Normas. nacen de la costumbre jurídica, es innegable que la justicia indígena, está compuesta por la oralidad de las normas y que las mismas actúan como regulador y estabilizador social. El carácter implícito del derecho consuetudinario, es la oralidad, y esta particularidad es lo que dinamiza la aplicación de estas normas.
- Observancia general; las prácticas sociales que constituyen la costumbre jurídica, no son usos aislados de determinados individuos que conforman un núcleo social; son, por el contrario, manifestaciones cuya observancia atañe a todos sus componentes.
- Homogéneas en el tiempo, es decir la uniformidad en su uso hacen que traspasen tiempos y fronteras. A pesar de la contemporaneidad estas verdades jurídicas no han cambiado, el tiempo y el uso las ha vuelto obligatorias.
- Norma la esfera interna y externa de la persona, es decir: Regulan el comportamiento humano en su doble aspecto; público y privado, de ahí que, determinadas infracciones merezcan, inclusive, manifestaciones de fuerza, castigos corporales, etc. y otras que dan lugar a la coacción síquica que también tiene fuerte gravitación en el prestigio de quienes han caído en inobservancia de aquellas máximas reguladoras del orden social” Estas características se identifican y mantienen estrecha vinculación con las inherentes al derecho natural, es decir, que son dictadas por la sana razón, las buenas costumbres exigibles para la convivencia armónica de los pueblos a través de la historia. (Montalvo, 2012, p. 14)

Jurisdicción en la justicia indígena

La jurisdicción en su acepción más simple implica la potestad pública de administrar justicia, de juzgar y ejecutar lo juzgado:

Al hablar de Justicia Indígena, o Derecho Indígena, nos referimos a aquellas prácticas resultantes de las costumbres de cada comuna, comunidad, pueblo y nacionalidad indígena, a través de las cuales las autoridades legítimamente elegidas por sus miembros regulan diversos ámbitos de las actividades,

relaciones sociales y todo tipo de conflicto que se desarrolla dentro de su comunidad. (Naranjo, 2016, p.35)

La jurisdicción indígena entonces se remite a la potestad pública comunitaria de juzgar y ejecutar lo juzgado dentro un territorio determinado, sin embargo, para la jurisdicción ordinaria la carencia de normas positivadas es un obstáculo de gran importancia, lo cual obliga a pensar que se debe positivizar al Derecho Indígena, lo que no es posible. (Montalvo, 2012, p.17)

La jurisdicción indígena puede comprenderse como la potestad que se les reconoce a estos grupos autóctonos y milenarios de poder desarrollar su derecho consuetudinario para el juzgamiento de las distintas controversias que se originen entre los mismos, aunque dentro de un ámbito que este delimitado, como es el caso del aspecto territorial; pero más recientemente también se ha establecido límites en cuanto a la materia, pues se impide que determinadas materias puedan ser objeto de resolución dentro de la misma, como en el caso de los derechos contra la vida.

Reconocimiento Constitucional del Derecho Indígena

La Constitución de la República del Ecuador, en el Capítulo Cuarto denominado. “Derechos de las Comunidades, Pueblos y Nacionalidades” Art. 57, reconoce garantías y derechos considerando que las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas forman parte del Estado Ecuatoriano, único e indivisible, reconociéndoles 21 derechos colectivos, de entre los que dos están destinados al reconocimiento de la justicia indígena. Numeral 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; Numeral 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. (Montalvo, 2012, p.20)

La Constitución de la República del Ecuador, en línea con lo determinado dentro de las normas supremas anteriores, como la Carta Política de 1998; pero además, en relación con lo establecido dentro de los instrumentos internacionales de derechos humanos como el Convenio 169 de la OIT y también de la Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos Indígenas, ha reconocido de manera

expresa el derecho de estos pueblos a que puedan aplicar su derecho propio en el ámbito de sus jurisdicciones territoriales.

Los derechos colectivos antes enunciados, establecen la conservación de la organización social y el ejercicio de la autoridad en territorios comunitarios, se hace énfasis constitucional en la práctica del derecho consuetudinario enmarcado en el reconocimiento de derechos fundamentales, es decir que la aplicación del derecho de los pueblos indígenas tiene como limitante a los derechos fundamentales, entonces el pacto con el estado se sobrepone al pacto identitario de la comunidad. (Montalvo, 2012, p.21)

El Código Orgánico de la Función Judicial y la justicia indígena.

El Código Orgánico de la Función Judicial en su artículo 24 establece el principio de interculturalidad señalando que todos los funcionarios de la función jurisdiccional del Estado deben tomar en consideración los elementos propios del derecho indígena, de modo que se garantice una verdadera aplicación de este sistema normativo y jurídico (Código Orgánico de la Función Judicial, 2011).

En este sentido, la normativa hace referencia a lo largo de su contenido a diversos aspectos de la interculturalidad. En especial dentro del título noveno, que establece la necesidad de adecuación de la norma a los estándares internacionales de derechos humanos y Administración de Justicia con base a un conjunto amplio de convenios, declaraciones internacionales que el Estado ecuatoriano ha suscrito y por lo tanto reconoce.

Además, dentro de esta misma normativa se establecen las reglas respecto de la competencia y jurisdicción en asuntos indígena. De este modo, la competencia de los jueces ordinarios y autoridad indígena en el artículo 345 el Código Orgánico de la Función Judicial, establece que las causas sometidas previamente a las autoridades indígenas no podrán ser puestas en conocimiento de jueces ordinarios a la vez, señalando que:

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... la jueza o el juez ordenarán el archivo de la causa y remitirá el proceso a la jurisdicción indígena. (Código Orgánico de la Función Judicial, 2011)

Ejercer funciones jurisdiccionales, significa que los dirigentes/as (autoridades) indígenas tienen la facultad de juzgar y resolver todo tipo de conflictos dentro del ámbito territorial, con base a sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, es decir, de acuerdo a las costumbres, tradiciones y normas o reglamentos de cada comunidad o pueblo.

Precisamente, como ya se ha señalado, en lo que se refiere a las autoridades indígenas y la Función Judicial, la jurisdicción indígena se ejerce con base a su derecho consuetudinario propio, siendo sus autoridades competentes las que se designen al interior de cada comunidad siguiendo las reglas que han sido aplicadas desde varias generaciones atrás, según explica Díaz:

Las autoridades indígenas que ejercen la administración de justicia, obedecen a un procedimiento existente desde tiempos atrás. Respetando las particularidades de cada uno de los pueblos indígenas, se puede mencionar en forma general cuáles son los pasos o los procedimientos que las autoridades indígenas utilizan para solucionar un conflicto interno. (Díaz, 2018, p.1)

Si bien es cierto la jurisdicción indígena tiene su derecho propio, en la actualidad, y con la promulgación de la Constitución de la República del año 2008, la justicia indígena ha sido reconocido como parte de la Función Judicial, algo que se corrobora dentro del Código Orgánico de la Función Judicial, donde se establecen las reglas sobre la jurisdicción y competencia de la justicia indígena, pero además las formas en las cuales se dirimirán los conflictos de competencia entre los dos sistemas de justicia y que deberán ser respetados tanto por las autoridades jurisdiccionales del Estado, así como también por las autoridades del sistema de justicia indígena.

Etapas y procedimiento de la jurisdicción indígena

- Willachina (aviso o demanda)

El primer paso que deben dar los afectados es poner en conocimiento de los dirigentes del cabildo de manera oral y clara todo lo acontecido, trátase de peleas, chismes, robos, muerte, etc. El Willachina es un acto por el cual el ofendido formula la petición de solución al cabildo, petición que posteriormente será el tema principal de resolución en la asamblea comunal. (Díaz, 2016, p.109)

- Tapuykuna (averiguar o investigar el conflicto)

Es una etapa de investigación del problema con una variedad de diligencias como la inspección ocular o constatación del hecho en el caso de muertes, robos, peleas; tendientes a identificar la magnitud del conflicto (Tibán, 2008, p.1)

- Chimbapurana (confrontación entre el acusado y el acusador)

Es la instancia de los careos y confrontación de palabras entre los involucrados. Dentro del juzgamiento, este es el paso más importante de todo el procedimiento, porque a diferencia del juzgamiento judicial, aquí no existen abogados que representen a las partes, sino que son las partes involucradas los que hablan cuántas veces sean necesarias hasta que todo quede claro y no existan confusiones al momento de determinar las responsabilidades y sanciones. (Tibán, 2008, p.1)

- Killpichirina (imposición de la sanción)

Dentro de la administración de justicia indígena se ha verificado que existen un sin número de sanciones como: las multas; la devolución de los objetos robados más las indemnizaciones; el baño con agua fría, ortiga, fuate o látigo; trabajos comunales; excepcionalmente se aplica la expulsión de la comunidad. Las sanciones son establecidas de acuerdo a la gravedad del caso; y estas sanciones no se basan en las señaladas por las leyes de la justicia mestiza, se basan en las leyes consuetudinarias de la comunidad. (Tibán, 2008, p.1)

- Paktachina (ejecución de la sanción)

Es la etapa de cumplimiento de las sanciones. Está claro que cuando se ha cumplido la sanción las personas involucradas en el hecho, castigados y sancionadores, no serán víctimas de retaliaciones o venganzas posteriores. Generalmente las personas que aplican la sanción son las personas mayores de edad, los padres, los familiares, el padrino de bautizo o de matrimonio, el presidente del cabildo u otras autoridades indígenas locales. (Tibán, 2008, p.1)

- Chiquiyashca (purificación espiritual)

Las sanciones impuestas a los indígenas contienen símbolos que unen elementos mágicos y místicos, con la idea de reintegrar al sujeto de nuevo a su medio social; así el baño en agua fría, la ortiga, los latigazos, introducción en el cepo, raspado de la cabeza, antes que sanciones constituyen elementos purificadores. (Fernández Li, 2010, p. 57)

La Justicia Indígena y la Función Judicial, son dos instancias totalmente diferentes, mientras que la primera ejerce su competencia en el ámbito comunitario, la segunda lo hace en el marco de la estructura de un poder del Estado constituido de modo convencional; la primera aplica normas consuetudinarias de aceptación general, la función judicial aplica normas elaboradas, aprobadas y vigentes bajo un procedimiento formal. Una y otra no son incompatibles sino son más bien complementarias e insustituibles para garantizar la paz y la armonía entre los pueblos, preservar el bien común y garantizar la protección de la sociedad en su conjunto.

El debido proceso en la administración de justicia indígena

El debido proceso constituye, una de las expresiones más importantes y a la vez más amplias dentro del campo jurídico, pues el mismo incluye una serie de derechos, garantías y principios que en su conjunto pretender otorgar protección a todas las personas en los procedimientos en donde pudieran verse afectados sus derechos, brindando una protección efectiva.

En lo que se refiere a su conceptualización, diversos son los autores que lo han realizado, entre ellos Mario Madrid-Malo quien explica que el derecho al debido proceso es el que tiene toda persona a la recta administración de justicia. Es debido

aquel proceso que satisface todos los requerimientos, condiciones y exigencias necesarias para garantizar la efectividad del derecho material. En este sentido debe considerarse, que conforme a lo explicado por el autor se comprenden que el debido proceso implica que el Estado debe ajustarse al principio de juridicidad, de modo que la administración de justicia debe ser ejercida de acuerdo con los preceptos constitucionales y legales vigentes, existiendo prohibición de efectuar cualquier acción que este fuera de dicha normativa (Madrid-Malo, 1997, p. 146)

Además, debe considerarse que en la actualidad a naturaleza jurídica misma del debido proceso tienen una especial relevancia, pues dentro de la doctrina abundan las definiciones que la han considerado como un derecho fundamental, de modo que se trata de un atributo inherente a todas las personas que el Estado debe garantizar en todo tipo de procedimiento.

Precisamente en este mismo sentido opina el autor Martín Agudelo Ramírez manifiesta que el debido proceso actualmente constituye un verdadero derecho de carácter fundamental que ampara a todas las personas, de allí que se lo haya incluido dentro de las Constituciones de los Estados y también dentro de los principales instrumentos internacionales de derechos humanos, a fin de que exista una protección integral de todas las personas (Agudelo, 2005, p. 90).

Además, un aspecto muy importante respecto del debido proceso es que debe comprenderse que el mismo debe aplicarse dentro de todos los procedimientos en los cuales se esté resolviendo acerca de la situación jurídica de la persona o acerca de alguno de sus derechos, sin importar la naturaleza jurídica de tal procedimiento, ya que tanto los procedimientos jurisdiccionales o administrativos, así como también aquellos procesos sometidos a la jurisdicción indígena también deben garantizar el cumplimiento del debido proceso.

CAPÍTULO II

ESTUDIO DE CASO

Temática a ser abordada

La presente investigación, en su primera parte, ha procurado realizar una recopilación de todos los hechos y estudios de la casuística que se presenta al interior de las organizaciones y comunidades indígenas, relacionados con su cosmovisión del sistema jurídico y de justicia, que, de acuerdo con lo dispuesto dentro de la Constitución de la República, el Estado debe garantizar a las personas, comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas del Ecuador.

En este sentido, la temática que se abordará a continuación está relacionada con dos aspectos de gran importancia que han sido reconocidos dentro de la legislación ecuatoriana, concretamente en la Constitución de la República del Ecuador, que son los derechos de los pueblos, nacionalidades y comunidades indígenas en el Ecuador, entre los que se encuentra en derecho a crear, desarrollar, aplicar y practicar su propio derecho consuetudinario con base en sus prácticas milenarias dentro de su ámbito jurisdiccional, lo cual debe ser respetado por el sistema de justicia ordinario de carácter jurisdiccional del Estado ecuatoriano, sin que ello signifique un conflicto o contraposición entre las dos jurisdicciones.

Este derecho se encuentra amparado no solo por la vigente Constitución de la República dentro de su artículo 57, numeral 10, donde se reconoce de manera expresa el derecho a “Crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario” (Constitución de la República del Ecuador , 2008), sino además por diversos instrumentos internacionales, entre los que se destaca el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, de modo que es una obligación del

Estado ecuatoriano respetar y aplicar este importante derecho, pues la jurisdicción indígena debe ser reconocida dentro del ámbito de su competencia territorial.

Además, debe considerarse que la jurisdicción indígena es considerada como un derecho colectivo de estos pueblos, de modo que el mismo se constituye como una de las obligaciones más importantes de cumplir por parte del Estado, ya que de acuerdo con el paradigma constitucional vigente, el deber más importante y prioritario del Estado es la protección efectiva de los derechos de las personas, tanto a nivel individual y colectiva, pues de lo contrario, se podrán interponer las garantías que se han construido dentro del marco ecuatoriano para alcanzar una protección efectiva de estos derechos.

Precisamente en este caso, se presentan hechos relacionados con la temática del derecho indígena y las posibles confrontaciones que existen con el sistema de justicia ordinario del Estado, situación que es frecuente dentro del Estado ecuatoriano, en donde las autoridades jurisdiccionales del Estado, no reconocen algunas de las decisiones que han sido tomadas por las autoridades indígenas, y al contrario, se ha pretendido limitar cada vez más el ámbito de resolución de la jurisdicción indígena, sobre todo en ciertas materias.

En este caso en particular, se origina un conflicto de competencias no solo desde la perspectiva de la jurisdicción indígena y la ordinaria, sino que también en cuanto a la materia de resolución de la controversia, ya que una decisión que se toma en la jurisdicción penal indígena, luego pretende ser revertida a través del uso de mecanismos civiles, con el objeto de no reconocer la decisión tomada por la comunidad indígena.

Un aspecto que llama la atención, es que pese a la claridad de las disposiciones de la Constitución de la República respecto del ámbito en donde se aplicará el derecho y la jurisdicción indígena, el caso ha tenido que pasar por todas las instancias legales hasta llegar a la justicia constitucional para que se pueda reivindicar el

derecho de los pueblos indígenas a tomar sus decisiones y que las mismas sean respetadas por las autoridades jurisdiccionales ordinarias del Estado.

Puntualizaciones metodológicas

En lo que se refiere a la metodología, para analizar el derecho de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas a partir de sus propios derechos y formas de organización y la forma en la cual los mismos se han llegado presuntamente a confrontar con la jurisdicción ordinaria del Estado, y así poder determinar en qué casos deben prevalecer las decisiones de justicia del sistema indígena, y en qué casos deberían limitar su accionar la justicia ordinaria, es necesario que se revise estas situaciones a partir del fenómeno del pluralismo jurídico.

Respecto de este importante fenómeno, que resulta determinante para el análisis del presente caso, el autor Juan Montaña Pinto apunta el siguiente criterio:

Esta concepción amplia del campo jurídico ha significado, como es fácil de comprender, una auténtica “revolución” en el sistema de fuentes. Lo más significativo de esa “revolución” es el retorno del pluralismo jurídico como categoría dogmática plenamente explicativa de la realidad jurídica contemporánea, y en consecuencia la desaparición del paradigma monista del derecho. (Montaña, 2012, p. 32)

Como afirma el autor, el asunto del pluralismo jurídico ha implicado una revolución en cuanto al sistema de las fuentes del derecho, sobre todo en lo que tiene que ver con el sistema indígena que claramente ha sido desarrollado bajo un sistema distinto al jurisdiccional, que siguiendo la tradición continental europea se basa en sistema de derecho escrito; situación contrario al sistema indígena, en donde el derecho es consuetudinario y oral, de tal manera que se comprende la contraposición de los dos sistemas.

En cuanto a una aproximación conceptual del pluralismo jurídico, el autor Leonel Flores Téllez afirma que:

El pluralismo jurídico, implica la existencia simultánea de diversos sistemas normativos que exigen obediencia al mismo tiempo, en el mismo espacio y a los mismos individuos. En este sentido, hablaremos de pluralismo jurídico o normativo, cuando podamos constatar la existencia simultánea, en un mismo espacio físico y para los mismos individuos, de normas de al menos dos sistemas distintos. Es decir, el pluralismo es la coexistencia de normas que tiene el mismo ámbito personal, territorial y temporal de validez, pero que pertenecen a distintos sistemas normativos. (Flores, 2013, p. 21)

Conforme a lo explicado por el autor, el pluralismo jurídico, como su denominación lo implica, se trata de la existencia de dos sistemas normativos y jurídicos que imperan en un mismo territorio, al mismo tiempo y sobre las mismas personas, de modo que deben existir dentro de la jurisdicción del Estado, formas a través de las cuales se resuelvan las posibles contraposiciones y confrontaciones que existan dentro de estos sistemas jurídicos.

En este sentido, en cuanto a la forma en la cual deben presentarse las soluciones de la contraposición de normas y de sistemas jurídicos en el aspecto del pluralismo jurídico, el autor Pablo Iannello explica que es necesario analizar cuáles son los conceptos jurídicos y legales clave que se discuten dentro del presente caso, pero también se debe tener en consideración la coexistencia de los sistemas legales, para poder establecer cuál de los mismos es el que debe imperar, siendo necesario también establecer cuáles son las interconexiones y relaciones entre las dos normativas, para así poder establecer si fue o no correcta la actuación de la Corte Constitucional en su resolución. (Iannello, 2015, p. 767)

Precisamente, uno de los criterios más importantes acerca del pluralismo jurídico lo apunta Antonio Wolkmer, quien explica:

Al examinar la cuestión del pluralismo jurídico en América Latina es imprescindible introducir y destacar el Derecho y la justicia indígena. Este reconocimiento de la justicia indígena y del propio derecho consuetudinario contribuye a repeler la concepción moderna fetichizada de que todo derecho proviene únicamente del Estado como potencia soberana. Es imperativo abrirse

hacia una perspectiva antropológica, sociológica e histórica y admitir la naturaleza jurídica de los sistemas normativos de las poblaciones indígenas, contemporáneamente nombrados pueblos originarios (las comunidades campesinas). (Wolkmer, 2018, p. 177)

Con base en esta explicación, se observa como uno de los casos más representativos del pluralismo jurídico, es precisamente el derecho indígena y su sistema de justicia, mismo que siempre ha sido infravalorado y relegado por el sistema de justicia ordinario del Estado, lo cual va claramente en contra de varios de los principios previstos dentro de la Constitución de la República y de los instrumentos internacionales de derechos humanos especializados en la temática.

Finalmente, dentro de los aspectos metodológicos no se pueden dejar de lado la visión del neo constitucionalismo, la cual pone en el centro de las relaciones jurídicas la protección de los derechos individuales y colectivos como el objetivo primordial del Estado, ya que sobre la base de dicha teoría se encuentra estructurada la Constitución de la República; esto sin perjuicio de que se pueda recurrir al análisis hermenéutico de las normativas en casos puntuales.

Antecedentes del caso concreto

En lo que se refiere a los antecedentes del caso en concreto, en primer lugar debe destacarse que se presenta un caso en materia penal dentro de la jurisdicción indígena, concretamente dentro la comunidad indígena kichwa “Unión Venecia” (Cokiuvé), ya que uno de sus integrantes, incurre en algunas faltas o delitos al interior de la comunidad, motivando con ello el derecho a que las autoridades de la comunidad inicien el procedimiento jurisdiccional en su contra, ya que en este caso, el presunto infractor pertenece a la comunidad y la falta se da dentro del ámbito de la comunidad, razón por la cual, se comprende que el juzgamiento y sanción le pertenece al ámbito de la justicia indígena.

Es así que, con fecha del 5 de octubre del año 2003, la asamblea general de la comunidad indígena kichwa “Unión Venecia” (Cokiuve), que constituye la máxima autoridad con facultades jurisdiccionales para la investigación, juzgamiento y sanción del procesado, una vez que realiza el proceso, llega a la resolución de que el señor Bartolo Tanguila Grefa, miembro de dicha comunidad, ha cometido delitos en contra de la comunidad, razón por la cual se debe aplicar una pena.

En este sentido, la Asamblea declaró que el señor Bartolo Tanguila Grefa cometió afectaciones a la comunidad, consistentes en la agresión sexual a una mujer de la misma comunidad, malversación de fondos, provocar un incendio de cabañas de la comunidad y la apropiación de bienes comunitarios. Siendo estas faltas de extrema gravedad para la comunidad.

En virtud de que en el derecho indígena no existen las penas privativas de la libertad, se decidió imponer la pena más grave que existe dentro de este derecho que es la expulsión de la comunidad. Cabe mencionar que esta decisión de la comunidad se cumplió de manera inmediata, ya que, debido a la resolución, existe evidencia de que el señor Bartolo Tanguila Grefa se trasladó a vivir en la ciudad del Tena, en la provincia de Napo.

Sin embargo, de manera sorpresiva, con fecha de 4 de junio de 2008, el señor Bartolo Tanguila Grefa y su cónyuge Bethi Alit Grefa Tapuy, decidieron presentar una acción de amparo posesorio en contra de los representantes de la comunidad indígena kichwa “Unión Venecia” (Cokiuve), sobre los terrenos en los cuales había habitado dentro de dicha comunidad antes de su expulsión. Dentro de esta demanda se solicitó que se los declare en legítima posesión de un predio por cuanto el señor Bartolo Tanguila Grefa y su familia se encontrarían por más de veinte años en posesión pacífica e ininterrumpida de ese bien inmueble.

Esta situación se dio pese a que los demandantes habían sido expulsados, lo que claramente iría en contra de la decisión que fue tomada por la Comunidad Indígena

kichwa “Unión Venecia” (Cokiuve), por lo cual, se inició el proceso dentro del sistema de justicia ordinario del Estado, concretamente dentro del ámbito civil, de modo que surge entonces un conflicto de competencias entre ambas materias.

Decisiones de primera y segunda instancia

En el presente caso debe explicarse que existen cuatro decisiones, una dentro de la jurisdicción indígena y tres decisiones de instancias jurisdiccionales ordinarias distintas al proceso constitucional: primera instancia, segunda instancia y casación, siendo esta última sentencia en contra de la cual se interpone la acción extraordinaria de protección que se analiza.

Decisión de la jurisdicción indígena

Dentro de la instancia única del procedimiento de la jurisdicción indígena se juzgó al señor Bartolo Tanguila Grefa por las afectaciones cometidas al interior de su comunidad, consistentes en la agresión sexual a una mujer, malversación de fondos, provocar un incendio de cabañas de la comunidad y la apropiación de bienes comunitarios, por lo que la Asamblea General de la Comunidad Indígena Kichwa “Unión Venecia” (Cokiuve), una vez que se realizó el proceso, llega a la resolución de que el señor Bartolo Tanguila ha cometido este grupo de delitos por lo cual se decidió imponer la pena más grave que es la expulsión de la comunidad, lo que consecuentemente también implicó la pérdida de sus tierras comunitarias, pues el sentenciado debió irse a vivir fuera de la comunidad, sin opción a que pueda regresar.

Primera Instancia

En lo que se refiere a la decisión de la primera instancia, la misma recayó en el Juez Primero de lo Civil de Napo. En lo que se refiere a la contestación a la demanda que realizó la Comunidad Indígena kichwa “Unión Venecia” (Cokiuve), la misma propuso la excepción de competencia, señalando que, debido a que existió un

pronunciamiento de dicha comunidad en materia penal, así como también los predios objeto de la demanda se encontraba dentro de la comunidad, razón por lo cual, la jurisdicción recaía en la jurisdicción indígena y no en la ordinaria.

Sin embargo, el Juez Primero de lo Civil de Napo, negó la excepción de competencia que había interpuesto al comunidad, aseverando que el artículo 689 del Código de Procedimiento Civil disponía excepciones tasadas para las acciones posesorias y no procedía la señalada por la Comunidad, de modo que dentro de la sentencia emitida el 07 de diciembre de 2009 concedió el amparo posesorio a favor de los demandantes y como medidas dispuso a la comunidad indígena kichwa “Unión Venecia” (Cokiuve) debía abstenerse de realizar todo tipo de trabajo o actividad sobre dicho predio.

Segunda Instancia

La comunidad indígena kichwa “Unión Venecia” (Cokiuve), al sentirse perjudicada con esta decisión, apeló la sentencia para lo cual invocó los fundamentos previstos dentro de los arts. 57.1,57.9,57.10,60 y 171 de la Constitución del Ecuador de 2008, así como los arts. 8.2 y 9.1 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países independientes y los artículos 5 y 34 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.

Además, uno de los fundamentos más importantes que se expresaron dentro de la apelación tiene que ver con el hecho de fondo que se presenta en el asunto, que implica que los conflictos entre los miembros de las comunidades indígenas son objeto de su jurisdicción y no de los jueces ordinarios del Estado, sobre todo en materia civil, pues en este caso también confluían otros aspectos propios de la jurisdicción penal que fue donde se originó la expulsión de los miembros de la comunidad, razón por la cual se solicitó la nulidad del procedimiento por falta de competencia del Juez Primero de lo Civil de Napo.

Con fecha de 9 de abril de 2010, por medio de la sentencia de la Corte Provincial de Justicia de Napo negó el recurso de apelación, considerando que la resolución de expulsión del miembro de la comunidad indígena kichwa “Unión Venecia” (Cokiuve), que es el demandante del proceso de primera instancia, nada tiene que ver con el proceso civil, una decisión poco razonable, pues la expulsión es un aspecto muy importante dentro del caso, y con base en este criterio, consideró que no era procedente la solicitud de declaración de incompetencia solicitada por la comunidad y por lo tanto negó la apelación.

Casación

Los representantes de la comunidad indígena kichwa “Unión Venecia” (Cokiuve), no estuvieron de acuerdo con la resolución de la apelación, razón por la cual interpusieron el recurso casación ante la Corte Nacional de Justicia, con fecha de 16 de abril de 2010 con fundamento en los numerales 1 y 3 de la Ley de Casación, vigente en el momento procesal, solicitando se deje sin efecto a todo lo actuado anteriormente, y nuevamente alegando la falta de competencia de la justicia ordinaria en el presente caso, debido a la prevalencia de la jurisdicción indígena.

En el recurso se manifestó precisamente que la falta de competencia se da en razón de que el señor Bartolo Tanguila, después de varios años de haber sido sancionado por las autoridades de la comunidad con la expulsión de la comunidad, y por lo tanto, con la pérdida de todo su territorio, al solicitar que se reincorpore el mismo, implicaría que se está desconociendo la decisión indígena que se dio al interior de la comunidad, en materia penal, pues la jurisdicción civil ordinaria quiere prevalecer por encima de esta.

Asimismo, se reitera que no se están tomando en consideración normas válidas como las contenidas dentro de los numerales 1, 9 y 10 del art. 57 y el art. 171 de la Constitución, los art. 8.2 y 9.1 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), los artículos 5 y 34 de la Declaración de Naciones Unidas sobre los

Pueblos Indígenas en la dos instancias anteriores e inclusive lo previsto en el literal c) del art. 344 del Código Orgánico de la Función Judicial, que prohíbe que las decisiones de justicia indígena sean revisadas nuevamente por la justicia ordinaria.

Pese a esta fundamentación, la Corte Nacional de Justicia rechazó la Casación debido a un tecnicismo legal, ya que la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, en sentencia de 10 de diciembre de 2012 rechazó el recurso debido a que el mismo no procedía en juicios posesorios conforme se ha determinado dentro de la Resolución No. 12-2012 de la Corte Nacional de Justicia.

Procedimiento ante la Corte Constitucional del Ecuador

Una vez que se agotaron las instancias legales pertinentes, la comunidad Indígena “Unión Venecia” (Cokiuve), decide interponer acción extraordinaria de protección contra la resolución dictada dentro del proceso de Casación, por lo que sus representantes, con fecha de 27 de diciembre de 2012, interponen la misma, con base a la supuesta vulneración de los derechos de los artículos 76 y 57 de la Constitución de la República, los artículos 8.2, y 9.1 del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y los artículos 5 y 34 de la Declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas, que se interpone conforme dispone la normativa legal vigente, dentro de la última instancia legal, esto dentro de la Corte Nacional.

Ya en lo que se refiere al proceso de admisión de la Corte Constitucional, el mismo se dio con fecha de 12 de marzo de 2013. Dicha Sala estuvo conformada por los jueces constitucionales Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado y Tatiana Ordeñana Sierra, quienes admitieron a trámite la acción extraordinaria de protección interpuesta con la numeración: No. 134-13-EP, para lo cual se realizó el sorteo correspondiente, determinando que como juez sustanciador de la causa al juez constitucional Alfredo Ruiz Guzmán.

A través de la providencia de 3 de diciembre de 2014, el juez constitucional en cuestión, avocó conocimiento de la acción extraordinaria de protección, para lo cual dispuso a la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia que se remita un informe motivado, determinando también que las partes remitan el acuerdo ministerial y estatuto de creación de la comunidad indígena, mediante la cual se sancionó al señor Bartolo Tanguila Grefa, además de otros documentos como el certificado del Registro de la Propiedad del predio objeto de la controversia que se encontraba dentro del cantón Tena.

El 2 de septiembre de 2015, la comunidad envió la información solicitada, dentro de la que se incluía el Acuerdo No. 2305 de 12 de abril de 2012 que fue promulgado por el Consejo de Pueblos y Nacionalidades Indígenas del Ecuador donde se reconoce la personería jurídica de dicha comunidad, en la cual se le otorga el reconocimiento legal y el reconocimiento de sus Estatutos internos. Conjuntamente con esta información se adiciona la Protocolización de la Providencia de la Adjudicación del Lote de Terreno, misma que fue adjudicada por el Ministerio de Agricultura, Ganadería y Pesca en favor de dicha comunidad y como se adjudicó la propiedad que es objeto del juicio de amparo posesorio.

En lo que se refiere a los aspectos relevantes dentro de la Corte Constitucional, debe manifestarse que el 05 de febrero de 2019, se realizó la posesión de las nuevas juezas y jueces que conforman la actual Corte Constitucional, correspondiendo realizarse un nuevo sorteo en el cual, durante la sesión del 19 de marzo de 2019, la sustanciación de la presente causa correspondió al juez constitucional Agustín Grijalva Jiménez, quien avoca conocimiento con fecha de 28 de febrero de 2020.

Problemas jurídicos planteados por la Corte Constitucional

Dentro del actual modelo de sustanciación de procesos de la Corte Constitucional que se plasman dentro de sus sentencias, se considera oportuno señalar que no se exponen interrogantes jurídicas como se hacía con el formato de los

antiguos jueces constitucionales, sino que en primer lugar, se considera apropiado exponer cuales son los alegatos de las partes, de modo que se pueda deducir claramente cuál es la posición de cada uno, pero además determinar en qué punto se encuentra la controversia jurídica de las partes.

En este sentido, la primera postura que presenta, es la de la comunidad Indígena “Unión Venecia” (Cokiuve) quienes señalan lo siguiente:

La comunidad indígena accionante sostiene que en este proceso de amparo posesorio tanto los jueces de casación como los jueces provinciales se han centrado en analizar la parte formal del proceso, en el caso de los jueces de la provincia del Napo a sostener que en el juicio de amparo no procede la excepción de incompetencia de los jueces y en el caso de los jueces de casación que la acción de amparo posesorio no es definitiva (sic) y no causa cosa juzgada. (Sentencia No. 134-13-EP/20, 2020, p. 4)

Conforme se señala dentro de este criterio esbozado por las comunidades indígenas, se comprende claramente cuál es su postura con respecto a los procedimientos judiciales que se han venido dando dentro de la justicia ordinaria; pues señalan que todas las instancias, tanto la primera instancia, como la apelación y la casación se han centrado en la parte formal del proceso, pero ninguna ha discutido la razón verdadera de cuál es el origen de la controversia, que implica la contraposición entre el sistema de justicia indígena y la justicia ordinaria del Estado, que tienen distintas resoluciones frente a aspectos que se encuentran relacionados entre sí, lo que origina la controversia.

En este sentido, la sustanciación de los argumentos realizados por la postura indígena se da con base en los derechos colectivos, reconocidos por el mismo Estado y que se hallan previstos dentro del marco constitucional, pero también dentro del bloque de constitucional conformado por los distintos instrumentos internacionales de derechos humanos, concretamente aquellos que se centran en el derecho indígena.

En este sentido, quizás el derecho más importante que se solicita accionar dentro de esta sentencia constitucional, es el previsto dentro del artículo 57, que precisamente se refiere a los derechos colectivos que se les reconoce, el contenido dentro del numeral 10 dispone que dichos colectivos tendrán derecho a: “Mantener, desarrollar y fortalecer libremente su identidad, sentido de pertenencia, tradiciones ancestrales y formas de organización social” (Constitución de la República del Ecuador , 2008). Asimismo, el numeral 9 del mismo artículo en el que se dispone el derecho a “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” (Constitución de la República del Ecuador , 2008).

Otro de los derechos vulnerados por la justicia ordinaria dentro de este procedimiento es el de “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” (Constitución de la República del Ecuador , 2008), mismo que se halla contemplado dentro del mismo artículo 57 de la norma suprema.

En lo que se refiere a los derechos afectados dentro del bloque de constitucionalidad, en el cual se hallan contempladas todas las disposiciones referentes a los instrumentos internacionales de los derechos humanos, que incluyen instrumentos que se refieren a los derechos de los pueblos indígenas, los mismos se encuentran basados en dos instrumentos que son el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo y la Declaración de Naciones Unidas sobre Pueblos Indígenas, ambos tienen fuerza vinculante para el Estado ecuatoriano; y en síntesis, reconocen los derechos de las comunidad, pueblos y nacionalidades indígenas, para poder administrar justicia con base en sus sistema de derecho dentro del ámbito de sus respectivas jurisdicciones.

También dentro de la normativa constitucional que la comunidad Indígena “Unión Venecia” (Cokiuve) considera vulnerada se encuentra lo previsto dentro del artículo 76 de la Constitución del Ecuador, que se refiere al debido proceso, concretamente a su numeral 3 en el que se dispone que “Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia al trámite propio de cada procedimiento.” (Constitución de la República del Ecuador , 2008)

Finalmente, en lo que se refiere a la normativa legal vigente secundaria del Estado, destaca la afectación a los artículos 344 y 345 del Código Orgánico de la Función Judicial que se refieren a la forma en la cual se administrará la justicia indígena dentro del ámbito de su jurisdicción, así como a los posibles conflictos que podrían darse con el sistema de justicia ordinaria del Estado.

Por otra parte, se encuentra la posición expuesta por la Corte Nacional de Justicia, a la cual se le pidió remitiera un informe de motivación de la sentencia expedida, dentro de la cual se establece lo siguiente:

En el informe de motivación remitido por los jueces de la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia a la Corte Constitucional, señalan que la sentencia que se impugna en esta acción extraordinaria de protección se fundamentó en la Resolución No. 12-2012 de la Corte Nacional de Justicia publicada en el Registro Oficial No. 832 de 16 de noviembre de 2012, originada de un fallo de triple reiteración y que determinó que las sentencias de juicios verbales sumarios de amparos posesorios no constituyen sentencias finales y definitivas que gozan de la característica de cosa juzgada material y por tanto no son recurribles mediante casación. En el mencionado informe los jueces también sostienen que la comunidad accionante pretendió que la Corte Nacional de Justicia respete la decisión de la autoridad indígena, “como si en casación se hubiese revisado la legalidad de la expulsión del socio miembro de la comunidad...” y afirmaron que el asunto materia de litigio y resolución en la justicia ordinaria correspondía al hecho material de la posesión de la tierra, respecto a la cual, la justicia indígena no se habría pronunciado. (Sentencia No. 134-13-EP/20, 2020, p. 5)

Conforme a lo señalado por la Corte Nacional de Justicia, el fundamento de su resolución se basa en dos aspectos muy concretos, el primero se refiere al aspecto jurisprudencial, a los fallos de triple en los cuales se determina de forma clara que las sentencias de amparos posesorios no pueden ser objeto de casación, en razón de que los mismos incumplen con uno de los requisitos de fondo de la casación, esto es que no constituyen sentencias finales y definitivas que gozan de la característica de cosa juzgada material, y por tanto, no son recurribles mediante casación.

Como se observa, este primer argumento planteado por la Corte Constitucional se refiere a la forma del procedimiento, mientras que como segundo argumento de la Corte Constitucional, el mismo se podría considerar como el expuesto respecto del fondo de la controversia, en la que se manifiesta que no cabría el recurso interpuesto, debido a que la justicia indígena no se pronunció nunca acerca del motivo en cuestión civil que es el amparo posesorio, sino que el pronunciamiento se da en materia penal, por lo que este pronunciamiento no sería válido para el proceso civil que se estaba siguiendo por cuerda separada.

Argumentos centrales de la Corte Constitucional en relación al derecho objeto de análisis

En lo que se refiere a los argumentos centrales realizados por la Corte Constitucional, se tiene que dentro de la sentencia el juez sustanciador de la causa, Agustín Grijalva Jiménez, realiza su argumentación motiva con base en la explicación de un solo argumento jurídico, que es el siguiente: “Respecto de la vulneración del derecho de la comunidad indígena “Cokiuve” a ejercer funciones jurisdiccionales de acuerdo a su propio derecho conforme lo reconoce la Constitución” (Sentencia No. 134-13-EP/20, 2020, pág. 5).

Como se observa, la fundamentación se realiza con base a la vulneración de un derecho de las comunidades indígenas, que es el de ejercer funciones jurisdiccionales por parte de sus autoridades, con base en su derecho propio y dentro del ámbito de

sus respectivas jurisdicciones, pero no entra a analizar el aspecto concerniente al fondo de la Litis, ya que esto no es objeto de la acción extraordinaria de protección al ser una garantía constitucional.

En este sentido, uno de los aspectos más importantes que deben analizarse es la postura expuesta por el juez constitucional, quien al respecto del objeto de análisis constitucional señala que:

Esta Corte estima necesario aclarar que el análisis constitucional que se desarrollará en esta sentencia no trata sobre la posesión de las tierras controvertidas entre los miembros de la comunidad indígena, sino sobre la jurisdicción a la que correspondía conocer este conflicto en el marco de lo establecido por la Constitución y los instrumentos internacionales sobre la materia. (Sentencia No. 134-13-EP/20, 2020, p. 6)

De esta manera, de acuerdo con lo señalado por la Corte Constitucional, es claro que dentro de la justicia constitucional no se tiene por objeto el análisis del fondo de la controversia jurídica, es decir, con relación al amparo posesorio que se discutió dentro del proceso de primera instancia y dentro de la apelación ante la Corte Provincial, pues esto es asunto exclusivo de las dos instancias ordinarias; ni tampoco se discutirá acerca de la decisión de la Corte Nacional de Justicia al determinar que no existía motivo para la interposición del recurso, sino que al contrario, dentro del proceso constitucional, y al tratarse de una garantía constitucional, el mismo debía analizar exclusivamente el asunto de vulneración de derechos.

En este sentido, la Corte Constitucional en principio decide señalar que lo que se pretende analizar dentro del proceso es acerca de la determinación de la jurisdicción a la que correspondía conocer este conflicto en el marco de lo establecido por la Constitución, y luego de ello, establecer si se han afectados los derechos de las comunidades indígenas con base en lo determinado dentro de la Constitución de la República y los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Una vez que se establece de forma correcta el objetivo que tendrá la acción extraordinaria de protección, debe manifestarse que el primer aspecto que es analizado por el juez constitucional es el artículo 1 de la Constitución de la República, en el cual se determina la interculturalidad del Estado, para lo cual, se establece la tesis del pluralismo jurídico y la diversidad de culturas que existe en el Ecuador, como la base de la existencia del derecho indígena, lo cual se enmarca en la línea de la jurisprudencia ecuatoriana y también interamericana; y respecto de la primera, se cita lo establecido dentro del Dictamen 5-19-RC/19 de la misma Corte Constitucional del Ecuador en la que se establece que:

El Estado ecuatoriano, como Estado intercultural y plurinacional, reconoce, protege y garantiza la coexistencia y desarrollo de los sistemas normativos, usos y costumbres de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas. El fundamento del reconocimiento del pluralismo jurídico en la Constitución radica sobre todo en el derecho de los pueblos y nacionalidades indígenas a la autodeterminación. (Sentencia No. 134-13-EP/20, 2020, pp. 6, 7)

En la jurisprudencia citada se comprende claramente como el reconocimiento del pluralismo y la interculturalidad como características del Estado ecuatoriano, no solamente implica que se reconocen los valores culturales y antropológicos de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas que habitan en el Ecuador, sino que además se debe tener en consideración los sistemas normativos que han sido desarrollados, así como también la aplicación de los mismos dentro del ámbito de sus respectivas jurisdicciones, lo cual implica el ejercicio del derecho de autodeterminación y aplicación de su derecho propio, cuyo ejercicio muchas veces resulta poco compatible con los principios de la justicia ordinaria del Estado.

En este sentido, debe señalarse que la corriente del pluralismo jurídico siempre ha implicado el reconocimiento de diversas jurisdicciones de manera paralela y simultánea, sobre las mismas personas, tiempo y lugar, que en este caso es la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria.

Además, la figura del pluralismo jurídico y del Estado pluricultural conlleva un profundo respeto hacia las decisiones de las autoridades que ha sido tomadas por cualquiera de estas jurisdicciones por parte de todo el Estado y de las autoridades jurisdiccionales.

Asimismo, la Corte Constitucional señala un precedente jurisprudencial previsto dentro de la Sentencia No. 309-15-SEP-CC, respecto del derecho y la jurisdicción indígena, en la cual se determina lo siguiente:

Si tenemos en cuenta que uno de los elementos que comprende el derecho propio de las comunidades indígenas es la obligación del Estado de hacer respetar sus decisiones por las instituciones y autoridades públicas, podemos concluir que la interferencia de cualquier autoridad en ellas, que no se ajuste al mecanismo de control de dichas decisiones previsto constitucionalmente, tiene como consecuencia la vulneración de su derecho a ejercer su derecho propio, impidiendo a los pueblos indígenas ejercer su autoridad y en definitiva a determinarse libremente. (Sentencia No. 309-15-SEP-CC, 2015, p. 10)

Precisamente, dentro de este criterio jurisprudencial se establece de forma clara como uno de los elementos más importantes en lo que se refiere al pluralismo jurídico y el Estado intercultural que se reconoce dentro de la Constitución ecuatoriana es el respeto a las decisiones que se tomen dentro del sistema de justicia indígena, para lo cual resulta indispensable que todas las autoridades jurisdiccionales y no jurisdiccionales apliquen dichas decisiones, así como que se abstengan de cometer actos que podrían vulnerar el contenido de las decisiones tomadas en el marco de la justicia y el derecho indígena.

Otro de los aspectos establecidos por la Corte Constitucional, es el análisis del contenido de los artículos que han sido considerados como afectados por los accionantes, entre los que se encuentran el artículo 57, en sus numerales 5, 9 y 10; pero además también se considera necesario hacer un análisis de lo referente a los instrumentos internacionales que son citados por los accionantes, que se refieren al Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo y la Declaración de las

Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, de los cuales no existe un desarrollo muy amplio.

Entre los aspectos de legalidad que se analizan dentro de la sentencia, se aborda lo determinado dentro del Código Orgánico de la Función Judicial en relación a la justicia indígena, y los principios a ser observados en el caso de que exista una presunta contradicción entre estos dos sistemas de justicia, sobre todo los principios de la justicia intercultural dentro del artículo 344 y el artículo 345 que se refiere a la declinación de la competencia.

En este sentido, una de las conclusiones más importantes a las que llega la Corte Constitucional es la siguiente:

En consecuencia resulta inadmisibles que los jueces que conocieron esta causa, interpretaran la decisión de la asamblea general de la comunidad indígena Cokiuve desde el razonamiento propio del derecho correspondiente a la justicia ordinaria, y así, sostuvieran que no se habría afectado la decisión de la comunidad indígena “Cokiuve” por cuanto no estaba en discusión la pertenencia de un miembro a la comunidad sino la posesión de un bien inmueble, cuando ambos asuntos están directa y estrechamente vinculados (Sentencia No. 309-15-SEP-CC, 2015, p. 10).

De acuerdo con lo concluido por la Corte Constitucional, en este caso resulta inadmisibles que las autoridades jurisdiccionales del Estado hayan actuado de manera reiterativa en la afectación de la jurisdicción indígena, pues se considera que las autoridades jurisdiccionales deben conocer los preceptos dispuestos dentro de la normativa constitucional y legal vigente dentro del Estado, además de que deben conocer a breves rasgos su naturaleza jurídica y las divergencias que tienen con el proceso jurisdiccional.

Otras de las conclusiones importantes que determina la Corte Constitucional en este caso es la siguiente:

Esta Corte estima necesario enfatizar que ninguna autoridad judicial ordinaria está facultada para revisar las decisiones de la jurisdicción indígena adoptada conforme a sus derechos reconocidos en la Constitución y en instrumentos internacionales de derechos humanos. Por ende, ante una solicitud de declinación de competencia, las juezas y jueces ordinarios deberán limitarse exclusivamente a verificar la existencia de un proceso de justicia indígena. En este sentido, dentro del término probatorio de tres días contemplado en el artículo 345 del COFJ, al analizar la pertinencia de tal invocación, los jueces ordinarios se limitarán a verificar la existencia del proceso de justicia indígena. En ningún caso, los jueces ordinarios examinarán el sentido de la respectiva decisión, incluso si ya existiese un proceso en la justicia común sobre el mismo asunto. Esto, a su vez, asegura el respeto al derecho a ser juzgado por el juez competente conforme lo reconoce el artículo 76 numeral 3 de la Constitución. (Sentencia No. 309-15-SEP-CC, 2015, p. 11)

En esta conclusión, se aborda el pluralismo jurídico, que es la posibilidad de que las jurisdicciones puedan o no revisar procesos que hayan sido conocidas por sus pares, y al respecto se concluye de forma categórica la imposibilidad de esta revisión de las decisiones indígenas, con excepción del control de constitucionalidad al que están sometidas todas las decisiones, incluidas las promulgadas por la jurisdicción indígena, pero que se realiza con base en la protección de los derechos humanos.

La conclusión final a la que lleva el análisis de la Corte Constitucional es la siguiente:

58. Finalmente, la Corte Constitucional en virtud de los hechos del presente caso, concluye que cuando una autoridad indígena reclama la declinación de competencia al interponer un recurso ante una jueza, juez o tribunal, no implica la aceptación de la jurisdicción ordinaria, sino el uso de las vías judiciales establecidas para buscar el respeto a la jurisdicción indígena. Por tanto, la jueza, juez o tribunal ordinario está obligado a observar de manera estricta los principios de los artículos 343, 344 del COFJ y proceder conforme al artículo 345 del COFJ (Sentencia No. 309-15-SEP-CC, 2015, p. 11)

De acuerdo con lo señalado por este organismo de interpretación intercultural, se comprende como los jueces ordinarios debieron haber declinado la competencia

del proceso civil, en razón de que existía un procedimiento penal dentro de la jurisdicción indígena que debió haber sido observado, de modo que es obligación de todo juzgador aplicar y respetar los preceptos normativos que garantizan el derecho a la justicia indígena y respeto de sus decisiones.

Medidas de reparación dispuestas por la Corte Constitucional

En primer lugar, debe señalarse que una vez que se realiza el respectivo análisis y sustanciación por parte de la Corte Constitucional, la decisión de este organismo es el de “Aceptar la acción extraordinaria de protección interpuesta por la comunidad indígena kichwa “Unión Venecia” (Cokiuve)” (Sentencia No. 134-13-EP/20, 2020, p. 11).

De esta manera, se observa que el análisis realizado por la Corte Constitucional dentro del procedimiento implica un reconocimiento a favor de los derechos de los pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas, razón por la cual, se consideran afectados tales derechos por parte de la justicia ordinaria del Estado, de allí que además dentro de la decisión la Corte Constitucional señale lo siguiente:

2. Declarar la vulneración del derecho colectivo a crear, desarrollar, aplicar y practicar el derecho propio o consuetudinario de la comunidad indígena accionante contemplado en el numeral 10 del artículo 57 en concordancia con el artículo 171 de la Constitución que garantiza el respeto a las decisiones adoptadas por sus autoridades (Sentencia No. 134-13-EP/20, 2020, p. 11).

Como es lógico, para poder aceptar una garantía jurisdiccional como la acción extraordinaria de protección, se requiere haber establecido de manera clara que se han vulnerado los derechos constitucionales o aquellos previstos dentro del bloque de constitucionalidad del Estado, para lo cual, se declara la vulneración de aquellos a los que en el análisis constitucional se hayan encontrado afectados, que en este caso se trata del artículo 57, numeral 10, referente al derecho de las comunidades indígenas a

ejercer su propio derecho; así como también el artículo 171 referente a la justicia indígena y sus decisiones.

Una vez que se han declarado la afectación de tales derechos, se ordena como medidas de reparación integral las siguientes:

- a. Dejar sin efecto las actuaciones y decisiones judiciales adoptadas en el juicio de amparo posesorio presentado por el señor Bartolo Tanguila Grefa y Bethy Grefa Tapuy en contra de las autoridades de la comunidad indígena “Cokiuve” y disponer su correspondiente archivo (Sentencia No. 134-13-EP/20, 2020, p. 11).

De acuerdo con lo determinado dentro de esta medida, una vez que se evidencia la afectación de los derechos de las personas, o en este caso, de las comunidades indígenas en su pluralidad, corresponde que se retrotraiga el proceso judicial accionado o que es objeto de la controversia, hasta el momento mismo en el que se produjo la afectación de los derechos constitucionales, esto es desde el momento mismo de la presentación del proceso de amparo posesorio ante el juez de primer instancia, pues existiendo ya un pronunciamiento en materia penal dentro de la jurisdicción indígena en la cual se expulsa a los señores Bartolo Tanguila Grefa y Bethy Grefa Tapuy de la comunidad, se comprende que los mismos pierden la posesión de sus tierras, no habiendo lugar por lo tanto a ninguna reclamación dentro de la jurisdicción ordinaria, de allí que se determine el dejar sin efecto a las actuaciones y decisiones judiciales desde la primera instancia.

Como segunda medida de reparación integral que ha sido victimada por la justicia constitucional se establece la siguiente:

- b. Declarar que los hechos que han sido objeto de las decisiones judiciales impugnadas no son objeto de la justicia ordinaria y deben ser conocidos y resueltos de conformidad con las costumbres y derecho propio de la comunidad indígena “Cokiuve” en el marco de lo establecido por la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos (Sentencia No. 134-13-EP/20, 2020, p. 11).

Esta declaración se da con el objeto de que no se pueda iniciar nuevamente un nuevo proceso judicial relacionado con esta materia, con una finalidad u objeto similar, ya que es evidente que en este caso, al derivarse toda controversia de la decisión original por parte de la comunidad de expulsar a las personas, todo recurso o proceso que pretende apelar dicha decisión debería darse dentro de la jurisdicción indígena y no dentro de la justicia ordinaria, y esto se basa tanto en lo previsto dentro de la Constitución de la República como en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Como tercera medida de reparación integral se establece la siguiente:

c. Notificar de esta decisión a las partes procesales y a la Unidad Judicial Multicompetente de Tena, a la Corte Provincial de Justicia de Napo, y a la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia (Sentencia No. 134-13-EP/20, 2020, p. 11).

Las notificaciones se realizan a los protagonistas del proceso de acción extraordinaria de protección, de modo que debe notificarse la resolución a las partes, así como también a todas las instancias intervinientes dentro del proceso, que son: Unidad Judicial Multicompetente de Tena, Corte Provincial de Justicia de Napo y Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia.

Como cuarta medida de reparación integral se establece la siguiente:

d. Disponer a la Secretaría General y a la Secretaría Técnica Jurisdiccional coordinen la traducción íntegra de esta sentencia al idioma kichwa y difundirla (Sentencia No. 134-13-EP/20, 2020, p. 11).

Conforme al principio de pluralismo jurídico y también con base en los derechos de las comunidades indígenas a mantener su idioma de origen, otra de las medidas es que la sentencia se traduzca al idioma de una de las partes, es decir al idioma kichwa, que es el dialecto de la comunidad demandante.

Como quinta medida de reparación integral se establece la siguiente:

e. Poner conocimiento de esta sentencia al Consejo de la Judicatura a fin de que difunda su contenido a todos los operadores de justicia a nivel nacional (Sentencia No. 134-13-EP/20, 2020, p. 11).

En este caso, la difusión de la sentencia por parte del Consejo de la Judicatura a nivel nacional tiene por objetivo que dentro de procesos similares, los jueces de las distintas instancias, sepan la forma en la cual deberán dirigir sus actuaciones y respetar los derechos de los pueblos, nacionalidades y comunidades indígenas a desarrollar y aplicar su derecho propio dentro del ámbito de sus respectivas jurisdicciones, ante lo cual la justicia ordinaria del Estado deberá guardar el debido respeto de dichas cesiones.

Análisis crítico a la sentencia constitucional

En cuanto al caso de estudio, la importancia radica en uno de los aspectos más importantes que contiene la Constitución de la República del Ecuador, y que ya ha sido ampliamente discutido dentro de garantías constitucionales, que es el tema de la jurisdicción indígena frente a la jurisdicción ordinaria del Estado y los conflictos de competencias que se dan dentro de los mismos.

Si bien es cierto este tema es trascendental, uno de los aspectos más lamentables que se da en este caso, es la reiteración de la afectación de los derechos de los colectivos indígenas a aplicar su propio derecho dentro del ámbito de sus jurisdicciones, hecho que ha sido objeto de numerosos procesos constitucionales, dentro de los cuales, inclusive se ha determinado límites para la jurisdicción indígena, como en el caso de los delitos contra la vida, algo cuya constitucionalidad debería ser cuestionada.

Aunque la sentencia goza de novedad, complejidad e impacto, no existe duda que en lo que se refiere a los conflictos que se presentan dentro de la jurisdicción ordinaria frente a la indígena este no será el único caso, sino que posteriormente se presentarán varios más, pues la visión de la justicia ordinaria del Estado aún

prevalece y ha construido varios paradigmas en los cuales se pone en duda la eficacia o validez legal de la justicia indígena, lo cual resulta un inconveniente al desarrollo de este sistema de justicia, que constantemente se ve limitado y afectado por el sistema de justicia ordinario del Estado ecuatoriano.

En lo que se refiere a la apreciación crítica de los argumentos expuestos por la Corte Constitucional, se tiene que empezar por señalar el acierto que existe en cuanto a la sustanciación del mismo procedimiento de la acción extraordinaria de protección y la verdadera finalidad que tiene la misma, que es la protección de los derechos y no la discusión del fondo de la controversia jurídica, ya que esto es objeto de otras instancias.

En este sentido, es necesario apuntar el criterio del autor Luis Cueva Carrión quien, respecto a la finalidad de las garantías constitucionales, lo que incluye a la acción extraordinaria de protección, menciona lo siguiente:

Los derechos no son verdaderos derechos si no pueden ser exigibles. Un derecho no existe mientras no sea exigible y realizable, porque, derecho inexigible, es derecho inexistente. (...) A un derecho debe corresponder siempre la creación de una garantía adecuada, de lo contrario, el derecho no tendrá existencia práctica ni eficiencia alguna; un derecho sin garantías no sirve de nada; los derechos valen por las garantías (Cueva, 2011, p. 59).

En cuanto a este criterio, se observa que la importancia de las garantías constitucionales se halla en que las mismas se constituyen en los mecanismos por medios de los cuales se materializan los derechos, pues si no existieran, los derechos no tendrían existencia real y práctica, de modo que el Estado no solo debe ser el encargado de establecer los derechos, sino además de crear y sustanciar las garantías de manera adecuada, como en el caso de la acción extraordinaria de protección.

En este punto es necesario analizar el criterio expuesto por el autor Juan Montaña Pinto, que explica que:

A tal punto son importantes estas garantías en el mundo jurídico contemporáneo, que son consideradas por la mayoría de los autores como el rasgo que diferencia al Estado constitucional de los anteriores modelos de Estado, y en tal virtud, sin ellas los derechos no serían más que declaraciones retóricas. (Montaña, 2012, p. 26)

Según lo explicado por el autor, desde el punto de vista de la doctrina se ha llegado a establecer que los derechos resultan inexistentes cuando no existe una garantía adecuada que pueda materializarlos, como el caso de la acción extraordinaria de protección, en donde la Corte Constitucional legitima los derechos individuales y colectivos de las personas, que se hallan garantizados dentro del marco constitucional y los instrumentos internacionales.

En este sentido, debe pensarse en el presente caso, en donde se ha establecido de manera clara que los derechos de los colectivos indígenas deben ser respetados por parte del Estado; y no obstante de ello, existen múltiples afectaciones, pues son reiterados los casos en los cuales la justicia ordinaria no toma en cuenta las decisiones tomadas dentro de esta jurisdicción.

En tal sentido, la acción extraordinaria de protección es relevante, debido a que permite materializar un derecho que ya ha sido consagrado a nivel constitucional o internacional, y que, sin embargo, el mismo no ha sido objeto de aplicación o tutela efectiva por distintas autoridades jurisdiccionales, que lo vulneran, de modo que la garantía constitucional lo que hace es que exista una aplicación plena y efectiva de este derecho.

En esta misma línea, es importante anotar lo señalado por el autor Ramiro Ávila Santamaría, quien explica que otra de las finalidades de las garantías constitucionales es la de poder realizar una reparación efectiva de los derechos de las personas y de las comunidades, cuando las mismas hayan sido afectadas por alguno acto, que en el caso de la acción extraordinaria de protección deberá ser realizado por una autoridad

jurisdiccional el Estado, de modo que las garantías reparan este tipo de afectaciones (Ávila, 2012, p. 187).

Precisamente, en lo que se refiere a la finalidad de la acción extraordinaria de protección, el autor Marcelo Jaramillo, quien define a la acción extraordinaria de protección expone lo siguiente:

Esta garantía tiene como finalidad la protección de los derechos constitucionales y el debido proceso cuando sean vulnerados por parte de jueces y/o tribunales en el ejercicio de su actividad jurisdiccional. Es un mecanismo excepcional que busca garantizar la supremacía de la Constitución frente a acciones y omisiones, en este caso de los jueces. Este control de constitucionalidad de las decisiones judiciales permite garantizar que éstas respeten los derechos constitucionales de las partes procesales (Jaramillo, 2013, p. 5).

Según lo explicado por el autor se comprende como la finalidad de esta garantía en concreto, la protección de los derechos que hayan sido vulnerados por medio de las actuaciones jurisdiccionales; en tal sentido, debe señalarse que los derechos que son mayormente vulnerados en este caso, son los concernientes al derecho al debido proceso, aunque no siempre se trata de estos.

En el presente caso, si bien se cita alguna de las garantías del debido proceso que se consideran afectadas por las actuaciones de los organismos jurisdiccionales, como el derecho a ser juzgado por una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento, determinado dentro del numeral 3 del artículo 76, la cuestión de fondo se establece con base en lo determinado dentro del artículo 57 en varios de sus numerales, referentes a los derechos de los colectivos indígenas, sobre todo el que permite aplicar su derecho propio dentro de su ámbito jurisdiccional.

En lo que refiere a los métodos de interpretación utilizados por la Corte Constitucional debe mencionarse dos aspectos en concreto, el primero es la

aplicación de las garantías constitucionales, cuyo origen se halla dentro del paradigma neo constitucional del Estado, que es explicado por la misma Corte Constitucional en su sentencia interpretativa N° 001-08-SI- de 28 de Noviembre de 2008, publicada en el Registro Oficial, Suplemento número 479 del 02 de diciembre del 2008, en la cual se señala:

De ese nuevo paradigma, es elemento sustancial, la mayor interdependencia de los derechos con respecto al Estado, a la ley y a la soberanía. Esta es la única manera de hacer prevalecer la justicia, postulado que debe regir en el orden normativo interno y también en el ámbito internacional. Así entendido, el Estado Constitucional supone la aproximación máxima a la que se ha llegado en la materialización del ideal jurídico de la civilización occidental; esto es, el ejercicio de los derechos que se imponen a la voluntad de quienes tiene el poder (Sentencia N° 001-08-SI- CC, 2008).

En este sentido, se considera que la solución planteada por parte de la Corte Constitucional al caso específico es la adecuada, ya que dentro de la misma se toma como base la aplicación de constitucionalismo ecuatoriano y su paradigma protector de los derechos de las personas, pero además también se toma como parámetro fundamental al pluralismo jurídico en todas sus dimensiones.

CONCLUSIONES

A través del desarrollo de la presente investigación se ha llegado a las siguientes conclusiones:

Dentro del presente caso se analiza uno de los fenómenos más importantes que es el pluralismo jurídico, mismo que es una de las características del constitucionalismo contemporáneo ecuatoriano y que ha significado el reconocimiento expreso que le otorga el Estado ecuatoriano al sistema de justicia indígena, quienes tienen como uno de los sus derechos colectivos, la posibilidad de administrar justicia, con base a su propio sistema normativo consuetudinario y su sistema judicial dentro del ámbito de sus respectivas jurisdicciones.

La justicia indígena tiene un reconocimiento constitucional, además dentro de los instrumentos internacionales de derechos humanos referentes a los derechos colectivos de los pueblos indígenas y dentro del sistema normativo ecuatoriano, lo que implica que el Ecuador reconoce la existencia de dos jurisdicciones que imperan al mismo tiempo, en el mismo lugar y sobre las mismas personas, pero que se encuentran delimitadas en cuanto a su jurisdicción y competencia, lo que también implica el respeto que debe haber por parte de todas las autoridades a este tipo de administración de justicia indígena y sus decisiones, lo que implica la obligación de hacer cumplir estos mandatos.

Dentro de la sentencia No. 134-13-EP/20 se pone en evidencia la falta de respeto sobre las decisiones de la justicia indígena, ya que este no es un asunto que se discuta por primera ocasión dentro de las garantías constitucionales, sino que se trata de un tema recurrente en el que se manifiesta la existencia de vulneraciones a las decisiones que han sido tomadas de manera legítima en la jurisdicción indígena, y que en este caso son vulneradas dentro de tres instancias legales, lo que manifiesta la falta de concomimiento por parte de las autoridades jurisdiccionales del Estado acerca de la justicia indígena.

En el caso de la sentencia No. 134-13-EP/20 existió una correcta aplicación de la normativa constitucional, internacional y legal respecto de la jurisdicción indígena y los posibles conflictos que pudieran existir con la justicia ordinaria del Estado, pues la Corte Constitucional en dicha sentencia, se basa en la interpretación acerca de la vulneración de los derechos colectivos de los pueblos indígenas, lo cual es el objeto de la acción extraordinaria de protección, llegando a establecer que no se puede dejar de observar la resolución tomada dentro de la jurisdicción indígena para imponer la jurisdicción ordinaria, ya que esto atenta contra los derechos fundamentales de los colectivos, pueblos, nacionalidades y comunidades indígenas.

RECOMENDACIONES

Se recomienda al Consejo de la Judicatura que realice capacitaciones a los jueces a nivel nacional acerca del pluralismo jurídico y de la justicia indígena, ya que pese a que dentro de la Constitución de la República y el Código Orgánico de la Función Judicial se reconoce a la justicia indígena, muchos jueces no conocen acerca de este sistema jurídica y la armonización que debe existir con el sistema judicial occidental, lo que en ocasiones provoca afectaciones a los derechos de las personas y de las comunidades indígenas.

Se recomienda a las Facultades de Jurisprudencia a nivel nacional, a fin de que incluyan dentro de sus mallas académicas temas de pluralismo jurídico y de la justicia indígena, pues los mismos fueron reconocidos de manera expresa por la Constitución de la República del Ecuador, de allí la necesidad de que se profundice cada más en el conocimiento de estos aspectos para que los estudiantes de la carrera de derecho logren desempeñarse a futuro como un profesionales del derecho con conocimientos suficientes sobre esta temática.

Se recomienda a la Corte Constitucional que continúe promulgando jurisprudencia acerca de temas como el pluralismo jurídico y de la justicia indígena, pues no existe duda de que, debido a la convivencia de varios sistemas jurídicos en el Ecuador, existen controversias y problemas en la práctica que requieren del desarrollo de jurisprudencia que permita una mejor aplicación de los principios y normas de dichos sistemas, pero sobre todo, la coordinación de los mismos que evite interferencias que puedan perjudicar a los derechos de las personas y los colectivos.

BIBLIOGRAFÍA

- Agudelo, M. (2005). El Debido Proceso. *Opinión Jurídica*, 89-105.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2011). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito: Registro Oficial Suplemento 544 09-Mar-2009.
- Atupaña, N. (2014). *El derecho a la consulta previa de los pueblos y nacionalidades indígenas por actividades que realice el Estado en sus territorios*. Quito: Universidad Central del Ecuador.
- Ávila, R. (2012). *Los Derechos y sus Garantías. Ensayos Críticos*. Quito: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.
- Banco Mundial. (01 de octubre de 2020). *Pueblos Indígenas*. Obtenido de <https://www.bancomundial.org/es/topic/indigenouseoples>
- Blacio, G., & Costa, M. (2019). La evolución de los derechos constitucionales en la legislación ecuatoriana. *a Dilemas Contemporáneos: Educación, Política y Valores*, 1-16.
- Cabedo, V. (2005). *Constitucionalismo Y Derecho Indígena En América Latina*. Valencia: Universitat Politècnica de Valencia.
- Chiriboga, G., & Salgado, H. (24 de noviembre de 2005). *Los derechos fundamentales*. Obtenido de <https://www.derechoecuador.com/los-derechos-fundamentales#:~:text=Los%20Derechos%20son%20aquellas%20facultades,por%20el%20mismo%20ordenamiento%20jur%C3%ADdico>.
- Cletus, G. (2014). Derecho indígena y medios alternativos de resolución de conflictos. *Revista Latinoamericana de Estudios de Seguridad*, 110-118.

Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador . (1992). *Organo de Difusión de la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador*. Quito: Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador.

Consejo de Desarrollo de las Nacionalidades y Pueblos del Ecuador. (2015). *Nuestros derechos en la Constitución*. Obtenido de <http://www.uasb.edu.ec/UserFiles/369/File/PDF/CentrodeReferencia/Temas%20de%20An%20Elisis/Admistraci%20F3n%20de%20Justicia%20Ind%20EDgena/queeselderechoconsuetudinario.pdf>

Cordero, D. (2013). *La acción extraordinaria de protección: ¿acción o recurso?* Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.

Cueva, L. (2011). *Acción Constitucional Ordinaria de Protección*. Quito: Ediciones Cueva Carrión.

Dávalos, P. (2005). *Pueblos indígenas, Estado y democracia*. Buenos Aires: Clacso.

Díaz, E. (2016). El conflicto de competencia en la Justicia Indígena del Ecuador. *Temas socio jurídicos*, 95-117.

Díaz, E. (2018). Estudios constitucionales. *El derecho alternativo en el pluralismo jurídico ecuatoriano*.

Ecuador, Asamblea Nacional. (2009). *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. Quito: Registro Oficial Suplemento 52 de 22 de octubre del 2009.

Ecuador, Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador* . Quito: Registro Oficial 449 de 20 de octubre del 2008.

Fernández Li, R. (2010). *Jurisdicción Indígena especial y su respeto a la jurisdicción estatal*. Quito: Antillana.

- Flores, L. (2013). *Replanteamiento constitucional de la autonomía indígena*. México D.F.: Fontamara.
- García, J. (17 de septiembre de 2017). *El Juez y la Jurisdicción*. Obtenido de <https://www.derechoecuador.com/el-juez-y-la-jurisdiccion>
- Gómez, F., & Berraondo, M. (2003). *Los derechos indígenas tras la Declaración: el desafío de la implementación*. Bilbao: Deusto.
- González, J. (2002). *Constitución y derechos indígenas*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- González, J. (2020). *Manual de derecho indígena*. México: Fondo de cultura económica.
- Grijalva, A. (2012). *Constitucionalismo en Ecuador*. Quito: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.
- Guzmán, B. (2014). *Garantías Jurisdiccionales en el Ecuador*. Guayaquil: Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil.
- Iannello, P. (2015). Pluralismo Jurídico. En J. Fabra, & Á. Núñez, *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho* (págs. 767-790). México D.F: Centro de Investigaciones Jurídicas Universidad Autónoma de México.
- Jaramillo, M. (2013). *La Acción Extraordinaria de Protección*. Quito: Corte Constitucional.
- Jiménez, A. (2000). Los términos indio e indígena ocultan a los pueblos reales: Montemayor. *La jornada de en medio*, 1-20.
- Kymlicka, W. (1996). *Ciudadanía Multicultural*. Buenos Aires: Paidós.

- Luna, H. (2016). La legitimidad social del pluralismo jurídico en Bolivia. *Temas Sociales*, 1-3.
- Madrid-Malo, M. (1997). *Derechos Fundamentales*. Bogotá: 3R Editores.
- Mariño, F., & Martínez, D. (2004). *Avances en la protección de los derechos de los pueblos indígenas*. Texas: Dykinson.
- Montalvo, M. (2012). *La administración de justicia indígena por las autoridades competentes y el cumplimiento del debido proceso*. Ibarra: Uniandes.
- Montaña, J. (2012). Apuntes sobre teoría general de las garantías constitucionales. En J. Montaña, & P. Angélica, *Apuntes de derecho procesal constitucional 2* (págs. 25-37). Quito: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.
- Montaña, J. (2012). *Teoría Utopica de las fuentes del Derecho ecuatoriano*. Quito-Ecuador: VyM Gráficas.
- Naranjo, X. (2016). *Manual de análisis jurídico de la autoridad indígena de la provincia Tungurahua*. Ambato: Uniandes.
- Pérez, C. (2015). *Justicia Indígena*. Quito: CONAIE - ECUARUNARI.
- Pérez, E. (2011). *Esquema de la Acción Extraordinaria de Protección en las sentencias de la Corte Constitucional*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Pishisaca, R. (2017). *Análisis jurídico de la derogación de la Ley Orgánica de las Instituciones Públicas de los Pueblos y Nacionalidades del Ecuador, para determinar la existencia de vulneración de los derechos de los pueblos indígenas*. Ambato: Uniandes.

- Quiroz, C. (2017). Pluralismo jurídico y justicia indígena en Ecuador. *Innova*, 49-58.
- Real Academia Española. (13 de febrero de 2021). *Jurisdicción ordinaria*. Obtenido de <https://dpej.rae.es/lema/jurisdicci%C3%B3n-ordinaria>
- Rodríguez, G. (2015). *Los derechos de los pueblos indígenas de Colombia: luchas, contenido y relaciones*. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario.
- Sentencia N° 001-08-SI- CC (Corte Constitucional 2 de Diciembre de 2008).
- Sentencia No. 134-13-EP/20, Caso No. 0134-13-EP (Corte Constitucional 22 de julio de 2020).
- Sentencia No. 309-15-SEP-CC, Caso No. 0056-10-EP (Corte Constitucional 23 de Septiembre de 2015).
- Soriano, S. (2013). *El sentido de la disidencia: indígenas y democracia en Ecuador*. México: Ediciones Eón.
- Soriano, S. (2016). *Los indígenas y su caminar por la autonomía*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Soto, F. (2017). *Capítulo I. Derecho Indígena*. Obtenido de <https://docplayer.es/38392832-Capitulo-i-derecho-indigena.html>
- Tibám. (s.f.).
- Tibán, L. (2008). El derecho indígena y su relación con la justicia ordinaria. *América Latina en Movimiento*.
- Velasco, M. (2011). *¿Qué es la justicia?* Buenos Aires: Eudeba.
- Wolkmer, A. (2018). *Pluralismo jurídico. Fundamentos de una nueva cultura del Derecho*. Madrid: Dykinson.

