UNIVERSIDAD INDOAMÉRICA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS POLITICAS

MAESTRÍA PROFESIONAL EN DERECHO, MENCIÓN DERECHO CONSTITUCIONAL

TEMA:

ESTUDIO Y ANALISIS DE LA JUSTICIA INDÍGENA FRENTE A LA JUSTICIA ORDINARIA. ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO ENTRE ECUADOR Y ARGENTINA

Trabajo de Titulación previo a la obtención del título de Magister en Derecho Constitucional.

Autor:

Delgado Rivadeneira Wilmer Geovanny

Tutora:

Ab. Vanessa Estefania Medina Medina, Mg.

AMBATO– ECUADOR

2025

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

Yo Wilmer Geovanny Delgado Rivadeneira, declaro ser el autor del Trabajo de Investigación con el nombre "ESTUDIO Y ANALISIS DE LA JUSTICIA INDÍGENA FRENTE A LA JUSTICIA ORDINARIA. ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO ENTRE ECUADOR Y ARGENTINA", 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 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 Quito, a los 24 días del mes de febrero de 2025 firmo conforme:

Autor: Wilmer Geovanny Delgado Rivadeneira

Firmado electrónicamente por:
WILMER GEOVANNY
DELGADO RIVADENEIRA

Firma: ……
Número de Cédula: 130415847-8
Dirección: Ricardo Descalci del Castillo y Sebastián de Benalcazar
Correo Electrónico: delgeova@hotmail.com
Teléfono: 099916472

APROBACIÓN DEL TUTOR

En mi calidad de Tutor del Trabajo de Titulación **“ESTUDIO Y ANALISIS DE LA JUSTICIA INDÍGENA FRENTE A LA JUSTICIA ORDINARIA. ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO ENTRE ECUADOR Y ARGENTINA”** presentado por Wilmer Geovanny Delgado Rivadeneira para optar por el Título 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, 24 de febrero del 2025

Firmado electrónicamente por:
VANESSA ESTEFANIA
MEDINA MEDINA

Ab. Vanessa Estefania Medina Medina, Mg.
DIRECTORA

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 Magister en Derecho Constitucional, son absolutamente originales, auténticos y personales y de exclusiva responsabilidad legal y académica del autor

Quito 24 de febrero del 2025

Firmado electrónicamente por:
WILMER GEOVANNY
DELGADO RIVADENEIRA

Wilmer Geovanny Delgado Rivadeneira
C.C. 130415847-8
AUTOR

APROBACIÓN TRIBUNAL

El trabajo de Titulación, ha sido revisado, aprobado y autorizada su impresión y empastado, sobre el Tema: **"ESTUDIO Y ANALISIS DE LA JUSTICIA INDÍGENA FRENTE A LA JUSTICIA ORDINARIA. ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO ENTRE ECUADOR Y ARGENTINA"**, 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, 24 de febrero del 2025

Firmado electrónicamente por:
DANNY XAVIER SANCHEZ OVIEDO

Abg. Mg. Danny Xavier Sánchez Oviedo
PRESIDENTE DE TRIBUNAL

WILSON NAPOLEON DEL SALTO PAZMIÑO
Firmado digitalmente por WILSON NAPOLEON DEL SALTO PAZMIÑO
Fecha: 2025.02.27 13:14:07 -05'00'

Abg. Mg. Wilson Napoleón Del Salto Pazmiño
EXAMINADOR

Firmado electrónicamente por:
VANESSA ESTEFANIA MEDINA MEDINA

Abg. Mg. Vanessa Estefania Medina Medina
DIRECTORA

DEDICATORIA

A mi Dios, porque en este nuevo reto académico siempre tuve su cobertura, guía, bendiciones y que a través de su direccionamiento pude llegar a la meta.

A mi familia, por sus incontables insistencias de que continúe estudiando para estar a la vanguardia de que los abogados debemos siempre estar preparándonos para ofrecer un mejor servicio a la sociedad.

AGRADECIMIENTO

Mis sinceros agradecimientos al personal docente por impartirme sus valiosos conocimientos, los cuales me han ayudado en consolidar mi nivel académico.

A la Universidad por haberme permitido ser parte de su núcleo estudiantil.

Un agradecimiento especial a la Abogada, Vanessa Medina, mi tutora de tesis por haberme guiado en el presente trabajo de investigación.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

PORTADA i
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 x
ABSTRACT xii
INTRODUCCIÓN 1
Planteamiento del problema 1
Objetivo General 4
Objetivos Específicos 4
Justificación 4
Estado del Arte 5
Palabras claves y/o conceptos nucleares 7
Metodología 8
Descripción del estudio comparado 9
CAPÍTULO I 10
MARCO TEÓRICO 10
1.1. Antecedentes 10
1.2. Definición y naturaleza jurídica de la justicia indígena en el Ecuador 11
1.3. Justicia Indígena y los Derechos Humanos en el Ecuador 12
1.4.- Pluralismo Jurídico, Teorías y Enfoques contemporáneos 14
1.5.- Jurisdicción 19
1.6.- Competencia 20
1.7.- Características de la Justicia Indígena en el Ecuador 21
1.8.- Fases del Proceso de la Justicia indígena 22

1.10.- Estructura de la justicia indígena en el Ecuador 26
1.11.- Principios Doctrinarios en la justicia Indígena 26
CAPÍTULO II 30
2.1. Justicia Ordinaria 30
2.2. El Monismo Jurídico 30
2.3. Principios Doctrinarios en la Justicia Ordinaria 31
2.4. Alcance de la Justicia Ordinaria en el Ecuador 33
2.5. Estructura y funcionamiento del sistema judicial ordinario 36
2.6. Pugna de poderes entre las dos justicias 38
2.7. Características de cada institución a ser comparada en relación a dos o más países o entre sistemas jurídicos diversos 38
2.9.- Sentencia N.o 113-14-SEP-CC/Caso N.o 0731-10-EP/Sentencia Asesinato Pallo 43
2.10.- Análisis de la Sentencia Asesinato Pallo 44
2.11.- Sentencia No. 112-14-JH/21/Caso No. 112-14-JH 45
2.12.- Análisis de la Sentencia No. 112-14-JH/21 47
2.13.- Conclusiones 47
BIBLIOGRAFÍA 49

UNIVERSIDAD A INDOAMÉRICA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIA POLÍTICAS

MAESTRÍA PROFESIONAL EN DERECHO, MENCIÓN DERECHO CONSTITUCIONAL

TEMA: "ESTUDIO Y ANALISIS DE LA JUSTICIA INDÍGENA FRENTE A LA JUSTICIA ORDINARIA. ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO ENTRE ECUADOR Y ARGENTINA"

AUTOR: Delgado Rivadeneira Wilmer Geovanny

TUTORA: Ab. Mg. Vanessa Estefania Medina Medina

RESUMEN EJECUTIVO

En Ecuador, la coexistencia jurídica entre la justicia indígena y la justicia ordinaria representa una fascinante unión de tradiciones ancestrales y sistemas jurídicos contemporáneos. La justicia indígena, arraigada en la cosmovisión tradicional y las prácticas comunales de los pueblos indígenas, se distingue por su enfoque histórico y restaurativo, priorizando la armonía social, la paz y la resolución de problemas. Por otro lado, la justicia ordinaria, basada en el sistema jurídico de estilo occidental, se estructura en torno a leyes codificadas y procedimientos formales establecidos por los Estados, buscando la aplicación uniforme y legal de la ley a través de normas claras relacionadas con la equidad y la justicia; es decir, que cada individuo reciba lo que le corresponde bajo la ley y la justicia. Estos dos sistemas de justicia plantean importantes desafíos y oportunidades en el contexto jurídico ecuatoriano, donde la constitución identifica y protege los derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas a practicar y aplicar su propia justicia dentro de sus territorios ancestrales. Sin embargo, la interacción entre la justicia indígena y la justicia ordinaria también genera debates sobre equidad, justicia, derechos humanos y otros tratados internacionales. Esta investigación examina los desafíos y complejidades en la implementación del sistema judicial indígena, específicamente en casos que puedan involucrar violaciones a derechos fundamentales dentro de las comunidades indígenas ecuatorianas. El objetivo general es analizar la relación entre la justicia indígena y la justicia ordinaria en Ecuador y Argentina en el contexto del respeto a los derechos humanos. Los objetivos específicos incluyen analizar los principios doctrinales en la justicia indígena y ordinaria; asimismo, examinar el marco

constitucional y legal que regula la justicia indígena en Ecuador y Argentina, y determinar los alcances de la justicia indígena y ordinaria en Ecuador y Argentina.

DESCRIPTORES: derechos humanos, justicia indígena, justicia ordinaria. tratados internacionales.

UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA INDOAMÉRICA

FACULTY OF JURISPRUDENCE AND POLITICAL SCIENCE

Master's Degree in Law with major in Constitutional Law

AUTHOR: DELGADO RIVADENEIRA WILMER

TUTOR: MSc. MEDINA MEDINA VANESSA

ABSTRACT

STUDY AND ANALYSIS OF INDIGENOUS JUSTICE COMPARED TO ORDINARY JUSTICE: COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS BETWEEN ECUADOR AND ARGENTINA

In Ecuador, the legal coexistence between indigenous and ordinary justice represents a fascinating union of ancestral traditions and contemporary legal systems. Indigenous justice, rooted in the traditional worldview and communal practices of indigenous peoples, is distinguished by its historical and restorative approach, prioritizing social harmony, peace, and the resolution of problems. On the other hand, ordinary justice, based on the Western-style legal system, is structured around codified laws and formal procedures established by states, seeking the uniform and legal application of the law through clear norms related to equity and justice; that is, each individual receives what they are entitled to under the law and justice. These two justice systems pose significant challenges and opportunities in the Ecuadorian legal context, where the constitution identifies and protects the rights of indigenous communities, peoples, and nationalities to practice and apply their own justice within their ancestral territories. However, the interaction between indigenous and ordinary justice also generates debates about equity, justice, human rights, and other international treaties. This research examines the challenges and complexities in implementing the indigenous judicial system, specifically regarding cases that may involve violations of fundamental rights within Ecuadorian indigenous communities. The general objective is to analyze the relationship between indigenous and ordinary justice in Ecuador and Argentina in the context of respecting human rights. The specific objectives include analyzing the doctrinal principles in

KEYWORDS: human rights, indigenous justice, international treaties, ordinary justice.

indigenous and ordinary justice; similarly, examining the constitutional and legal framework that regulates indigenous justice in Ecuador and Argentina, and determining the scope of indigenous and ordinary justice in Ecuador and Argentina.

KEYWORDS: human rights, indigenous justice, international treaties, ordinary justice.

INTRODUCCIÓN

En el País, la convivencia legal entre la justicia indígena y la justicia ordinaria representan una fascinante unión de tradiciones ancestrales y sistemas legales contemporáneos. La justicia indígena, sumida en las cosmovisiones y prácticas comunitarias de los pueblos ancestrales, se realza por su enfoque histórico y restaurativo, que prioriza la armonía social, la paz y la reparación de problemas.

La justicia ordinaria, basada en el sistema legal occidental, está estructurada en torno a leyes codificadas por sus propios Estados y procedimientos formales que buscan la aplicación uniforme y legal de la ley, mediante normas claras que tiene relación con la equidad y justicia, es decir se da a cada cual lo que por derecho y por ley le corresponde.

Estas dos justicias, plantean desafíos y oportunidades significativas en el entorno ecuatoriano, donde la Constitución identifica y protege los derechos de las comunidades pueblos y nacionalidades indígenas a practicar y aplicar su propia justicia dentro de su territorio ancestral. Sin embargo, la interacción entre estos dos sistemas también genera debates sobre la equidad y la justicia, los derechos humanos y demás tratados internacionales. Explorar esta intersección es crucial para comprender cómo el Ecuador navega entre el reconocimiento de la diversidad cultural y plurinacional y el imperativo de una justicia equitativa para todos los ciudadanos.

En el ámbito global, las dos formas de justicia dentro del Ecuador reflejan un equilibrio acerca de los derechos de los pueblos ancestrales, la diversidad, el avance en la necesidad que deben existir entre estos dos sistemas coherencia, los mismos que continúan siendo de debate de estudio para una justicia inclusiva y equitativa para todos los que habitan en el país llamado Ecuador.

Planteamiento del problema

Esta investigación examina los desafíos y complejidades en la implementación del sistema judicial indígena, específicamente en lo referente a casos que podrían constituir violaciones de derechos fundamentales dentro de las comunidades autóctonas ecuatorianas. El estudio se centra en la normativa establecida por el artículo 171 de la Constitución ecuatoriana, que identifica este

derecho ancestral obtenido mediante la persistente lucha de los pueblos originarios por preservar sus tradiciones.

El gobierno de justicia indígena emplea métodos tradicionales de sanción como la aplicación de ortiga, inmersión en agua fría y azotes corporales. Sus defensores sostienen que estas prácticas resultan más efectivas que los mecanismos de la justicia convencional. Sin embargo, surge el cuestionamiento sobre la compatibilidad de estas prácticas con los estándares contemporáneos de derechos humanos y los retos que esto representa para su aplicación en el contexto ecuatoriano actual.

En el contexto real, surge la incertidumbre sobre la efectividad de los procedimientos judiciales indígenas, principalmente debido a la carencia de organismos dedicados a monitorear y evaluar los resultados posteriores en las personas sometidas a este tipo de justicia. Esta situación se agrava cuando los administradores del sistema judicial ancestral malinterpretan o aplican incorrectamente los principios tradicionales, provocando disrupciones y contradicciones dentro del marco jurídico del Ecuador. En forma general, se cree que lo que se practica son actos de tortura hacia los presuntos delincuentes, y que existe también violación de un debido proceso y violación de derechos humanos y tratados internacionales en esta materia de justicia y derechos.

De igual manera se debe destacar que la justicia indígena es una medida fundamental para la reinserción social de las personas, ya que permite una reintegración gradual en los pueblos originarios y a su vez permite reducir la sobrepoblación carcelaria; el ordenamiento constitucional ecuatoriano reconoce y ampara este mecanismo alternativo al encarcelamiento tradicional, incorporándolo como parte integral de las garantías fundamentales que protegen la libertad individual, la integridad personal y el acceso a procedimientos judiciales justos y expeditos.

De esta manera, este trabajo investigativo está conformado de dos capítulos. En el primer capítulo se realiza una exploración del concepto y naturaleza jurídica de la justicia indígena, sus antecedentes, conceptos, características, doctrina y la vigencia regulada en la Constitución de la República del Ecuador (CRE), hasta arribar con la garantía constitucional regulada en la carta magna. En el segundo capítulo, se realizará una revisión de la naturaleza jurídica de la justicia ordinaria, y una descripción general del problema, así como también se analizará por qué se generan conflictos entre la justicia ordinaria y la justicia indígena, de igual forma, se analizará si

debe existir mayor cooperación por parte de las mismas, sus inconsistencias y discrecionalidad efectuada por los operadores de justicia, que resta efectividad al momento de su aplicación.

Este análisis cobra relevancia al destacar el reconocimiento constitucional de la autodeterminación de las comunidades indígenas ecuatorianas, representando un logro histórico que contrarresta generaciones de marginalización y menosprecio hacia su herencia cultural. La implementación de su sistema judicial tradicional no solo manifiesta la riqueza de sus prácticas ancestrales, sino que también evidencia su capacidad para establecer mecanismos de resolución de conflictos que históricamente han demostrado ser efectivos en mantener el equilibrio social y el desarrollo de sus comunidades.

El Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) establece directrices fundamentales sobre la aplicación de la jurisdicción indígena, delineando cómo la pluralidad de formas jurídicas debe integrarse en el marco legal de los países latinoamericanos. Este acuerdo internacional va más allá del simple reconocimiento formal de las tradiciones ancestrales, pues exige establecer un modelo de coexistencia entre el sistema judicial y la justicia indígena estatal. Esto implica que los Estados deben respetar y validar las metodologías tradicionales de solución de compromisos penales, otorgando a las comunidades indígenas autoridad jurisdiccional efectiva en materia criminal dentro de sus territorios.

Respecto a ello, el artículo 9 del Convenio 169 estipula que:

1. En la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros. Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos, en la materia de este artículo se desprende la intención de la OIT de reconocer las prácticas ancestrales indígenas referentes a las sanciones penales; pero ante todo, la voluntad de dicho organismo por obligar a los países que hubiesen ratificado el Convenio 169, a acoger y aceptar aquella jurisdicción, con la exigencia a los servidores judiciales de tomar en consideración los preceptos propios de la justicia indígena al momento de tener que decidir sobre una determinada causa en la que se encuentre

implicado algún miembro de una comunidad indígena. (Organización Internacional del Trabajo [OIT], 1989)

Objetivo General

Analizar la relación entre la justicia indígena y la justicia ordinaria en Ecuador y Argentina en el marco del respeto a los derechos humanos, desde un enfoque de derecho comparado, y proponiendo mecanismos para armonizar el reconocimiento de la diversidad cultural con la protección de los derechos fundamentales en ambos sistemas.

Objetivos Específicos

- Analizar los principios doctrinarios en la justicia indígena y justicia ordinaria.
- Examinar el marco constitucional y legal que regula la justicia indígena en Ecuador y Argentina.
- Determinar el alcance de la justicia indígena y ordinaria en Ecuador y Argentina.

Justificación

Esta investigación académica fundamenta su relevancia en la importancia de examinar el desarrollo histórico y actual de los sistemas judiciales indígenas tanto en Ecuador como en Argentina, evaluando el nivel de cumplimiento y aplicación de los derechos reconocidos internacionalmente y plasmados en sus respectivas cartas magnas y en los acuerdos universales sobre derechos humanos que ambas naciones han ratificado. El estudio del pluralismo jurídico permitirá de una mejor manera hacer efectivo las normativas legales y jurisdiccionales para el amparo de los pueblos originarios, mediante sus costumbres ancestrales y consuetudinarias, además identificar los desafíos y oportunidades que presenta la aplicación de estos derechos, y presentar estrategias para fortalecer su implementación y su cumplimiento.

Por otra parte, la investigación se justifica por la relevancia de realizar un estudio minucioso para analizar el rol que desempeña la Constitución, el Código Orgánico Integral Penal (COIP), las comunidades pueblos y nacionalidades indígenas, las organizaciones sociales, la sociedad civil, y así poder comprender de mejor manera a los actores en el progreso de las políticas públicas y en las resoluciones relacionadas con la justicia indígena frente a la justicia ordinaria, la

cual permitirá identificar estrategias y fomentar una mayor participación y compromiso de toda la sociedad, tomando en consideración que el Ecuador es un país plurinacional.

Este estudio, de la justicia ordinaria frente a la justicia indígena también garantizados en la convención del acuerdo 169 de la OIT, y su relación con el constitucionalismo, brinda la oportunidad de analizar con eficacia los esfuerzos que a través de las constantes luchas se trata de lograr el desarrollo de los pueblos originarios para una mejor convivencia. La investigación nos permitirá establecer los diferentes desafíos que presenta la justicia indígena en el Ecuador y proponer medidas para fortalecer su cumplimiento de la mejor manera, buscando el cumplimiento de los derechos humanos.

Estado del Arte

Courtis (2009) en su trabajo titulado "Apuntes sobre la aplicación del convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas por los tribunales de América Latina", el estudio analiza diversos precedentes que han contribuido a la expansión de derechos y a la creación de nuevas estructuras institucionales, contexto en el cual se mantiene predominante la perspectiva monista sobre la interrelación entre la normativa internacional y el ordenamiento jurídico nacional.

Constitución de la República del Ecuador (CRE) (2008), en la misma se encuentra establecida los diferentes artículos con los cuales se afianzará la investigación sobre la justicia indígena en el Ecuador, a través del estudio comparado con el artículo 75 numeral 15 de la constitución del Estado de Argentina.

Vallejo *et al.* (2024) en su trabajo titulado "Análisis de la justicia indígena como elemento fundamental del pluralismo" La autora de este artículo manifiesta que el reconocimiento de la justicia indígena se fundamenta en el derecho de los pueblos y a su autodeterminación.

Solano (2024) en su obra titulada "La independencia judicial en Ecuador: Un recorrido histórico constitucional", el referido autor de este artículo, establece que en la Constitución del 2008 se garantiza la justicia indígena estableciendo mecanismos claros en donde los cambios establecidos con la justicia para su consolidación.

Pinoargote y Francisco (2024) en su trabajo nombrado “Derecho de los pueblos indígenas en Ecuador, estudio comparativo desde la normativa y reconocimiento internacional” este artículo aborda, el amparo de los derechos de los pueblos indígenas, en donde se reconocen los derechos culturales territoriales y participativos realizando anuncios sobre el convenio de la OIT y la Declaración de la ONU con la implementación de los desafíos para la vida cotidiana.

Licta *et al.* (2024) en su obra titulada “La competencia jurídica de los pueblos indígenas según las directrices del convenio 169 de la OIT” el autor anuncia la normativa constitucional en donde se menciona con la seguridad jurídica que tienen los pueblos originarios y para esto es necesario establecer los límites territoriales que deben tener que deben tener para establecer políticas claras y para que existan coherencia con el sistema judicial.

Bidegain *et al.* (2015) en su obra titulada “Políticas indígenas en América Latina entre el plurinacionalismo y el multiculturalismo neoliberal. Los casos de Argentina, Bolivia, Chile y Ecuador” en esta ponencia el autor menciona que la población indígena representa un 2.4 % de la población total del país y que en ellas existen más de 30 pueblos indígenas manteniendo unas 1.600 comunidades, por lo que creemos que es necesario flexibilizar al gobierno central para que estos pueblos originarios cuenten con todos sus derechos ratificados en los diferentes instrumentos internacionales firmados por las partes.

Varisco (2024) en su trabajo nombrado “Formas de resistencia, experiencia y organización etnopolitica de una comunidad mapuche en la provincia de Buenos Aires, Argentina” En el Estado de la Argentina hoy en día se lucha para que se les reconozcan los múltiples derechos, uno de ellos es el acceso al derecho de la tierra para de esta manera trabajar en su propio espacio como así lo establece la propia constitución.

Venencia *et al.* (2024) en su trabajo titulado “El rol del valor y uso dado por comunidades indígenas y campesinas en áreas boscosas o colindantes en la revisión del mapa del ordenamiento territorial de bosques nativos de la provincia de salta, argentina” Las comunidades campesinas e indígena tienen dificultad hoy en día para tener derechos sobre los bosques nativos, en donde las comunidades no han sido incluidas en el ordenamiento territorial, para lo cual manifiestan que es necesario aplicar la propia constitución en concordancia a lo que menciona el artículo 75 numeral 17 de la carta magna.

Montenegro *et al.* (2023)en su obra titulada “Acciones educativas para alcanzar la equidad legal para la justicia indígena en Ecuador” En este capítulo se establecen diversas formas de convivencia social, la misma que puede ayudarnos para salvaguardar los derechos individuales y comunitarios de la justicia indígena.

Pérez (2015) en su obra “La Justicia indígena y el Monismo Jurídico” en donde se establece que debe existir un solo derecho y no dos en un mismo estado, corriente esta que ha sido impuesta por occidente.

Palabras claves y/o conceptos nucleares

Justicia indígena: Reconocida ya por la CRE, la misma que sirve para que resuelva los conflictos en su propio territorio, mediante sus costumbres ancestrales, tradiciones y derecho consuetudinarios, estos elementos son fundamentales para entender y aplicar en buena medida la justicia desde la perspectiva de los pueblos originarios (Jácome, 2019).

Justicia ordinaria: Se podría identificar como la justicia convencional, y es la que se realiza mediante juicios de manera personal, sea en la vía Civil, Penal, Laboral, Transito, etc. basadas en leyes establecidas por el Estado, en este sistema los tribunales y los jueces son los llamados de administrar justicia y solucionar conflictos, esta se diferencia de la justicia indígena en su estructura, y normas, ya que actúa por el marco legal establecido la cual puede tardar años para emitir un pronunciamiento definitivo para beneficio de cualquiera de las partes (Jácome, 2019).

Territorio ancestral: Definen a lo imperativo y el significado del territorio ancestral, en la misma se pueden incluir la idea de la tierra como la madre, la responsabilidad de la vigilancia y protección, la conexión espiritual de los lugares y las prácticas relacionadas con el respeto de sus tierras. Siempre a la vanguardia de establecer parámetros que no le afecten a su territorio, por parte de las compañías internacionales y cuidando siempre los beneficios colectivos de sus comunidades, pueblos y nacionalidades de sus territorios (Galindo, 2020).

Pueblos indígenas: Personas indígenas del mundo entero, o mejor conocidos como personas autóctonas de determinada región de un país, los mismos que se encuentran mayoritariamente en América Latina, y los que se identifican por su cultura, vestimentas, idiomas,

con su entorno natural y social, sus creencias (espiritualidad), son respetuosos por la conservación de su medio ambiente, su naturaleza, la protección al bosque, al agua (Larrea, 2007).

Tratados internacionales: Son convenios que se firman para respetar los diferentes derechos, los mismos que no se pueden violentar por parte de los estados a través de sus autoridades en contra de la ciudadanía, podríamos entonces establecer que son cruciales para facilitar la implementación de estos acuerdos entre países, se asegura de igual manera que sean efectivos en alcanzar sus objetivos declarados en el ámbito internacional (Pérez M. G., 2011).

Normativa jurídica: Para el siguiente trabajo de estudio se ha tomado en cuenta la CRE en su artículo 171 como normativa jurídica relevante para realizar las diferentes contraposiciones que se establecen con la justicia ordinaria establecidas en las diferentes leyes garantizadas también en la carta magna.

El marco analítico incorpora diversos instrumentos jurídicos internacionales, incluyendo tratados sobre derechos humanos, el Convenio 169 de la OIT y declaraciones de la ONU, junto con un análisis comparativo del sistema legal argentino. Estos instrumentos reconocen los derechos colectivos de las comunidades indígenas, incluyendo la posesión y adjudicación gratuita de sus territorios ancestrales. El estudio examina particularmente la Constitución argentina, que en su artículo 18 prohíbe los tormentos y azotes, así como las disposiciones relevantes del artículo 75, numeral 17, estableciendo un contraste significativo con el marco normativo ecuatoriano.

> Reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos. Garantizar el respeto a su identidad y el derecho a una educación bilingüe e intercultural; reconocer la personería jurídica de sus comunidades, y la posesión y propiedad comunitarias de las tierras que tradicionalmente ocupan; y regular la entrega de otras aptas y suficientes para el desarrollo humano; ninguna de ellas será enajenable, transmisible ni susceptible de gravámenes o embargos. (Organización Internacional del Trabajo [OIT], 1989)

Metodología

El enfoque que se utilizará en la presente investigación es cualitativo, con la aplicación del método de analítico-sintético, método de investigación el mismo que se combina con dos procesos intelectuales inversos, es decir el análisis y la síntesis y de revisión bibliográfica que se encargara

a través de la misma revisar los textos de investigación con los que se dispone para realizar este trabajo, y que se dispone de una biblioteca particular, y en la biblioteca de la Universidad Tecnológica Indoamérica.

Método comparado: El estudio comparativo constituye una metodología de investigación que examina sistemáticamente dos o más fenómenos, identificando sus convergencias y divergencias. Este proceso analítico tiene como finalidad generar información que permita tanto definir problemáticas como ampliar el conocimiento existente sobre las mismas.

Descripción del estudio comparado

El estudio comparativo es un método muy importante ,ya que por medio del mismo se llega a determinar sus falencia y veracidades sobre lo que se está investigando para así descubrir sus relaciones o semejanzas, las mismas que se cotejan con los diferentes resultados, de igual forma puede ser empleada en diversas finalidades, dentro de las cuales podemos indicar que es crucial para entender como diferentes sistemas legales establecen la solución de conflictos, y así establecer respeto por la diversidad cultural en contextos pluriculturales, los mismos que tienen sus reconocimientos en las propias constituciones reconociendo de tal manera sus diferentes derechos.

En todo lo que se relaciona con la justicia indígena con otro país, es de mucha importancia establecer las comparaciones respectivas, por medio de las cuales se llegara a establecer cuáles son sus logros y conquistas que a través del tiempo y la historia han evolucionado en las comunas, pueblos y nacionalidades de los Estados, a tal punto que se llegara a considerar de igual manera si los diferentes convenios universales de Derechos Humanos han sido de gran ayuda para estas nacionalidades o pueblos originarios en la conquista de la equidad y justicia sin discriminación.

Las formas de solución de problemas en la justicia indígena suelen ser más informales y centrados en la mediación, la conciliación y la paz de las relaciones comunitarias. Por otro lado, la justicia ordinaria sigue procedimientos más formalistas y adversariales, con un enfoque diferente para la aplicación de la ley y sus resoluciones en las sanciones.

Es necesario indicar que, entre estos dos sistemas de justicia existen tensiones como los conflictos jurisdiccionales, que se encuentran a la vanguardia por el respeto a los derechos individuales, el respeto a las interpretaciones y la aplicación de la ley.

CAPÍTULO I

MARCO TEÓRICO

1.1. Antecedentes

La justicia indígena en el Ecuador tiene sus raíces profundas que se remontan a las tradiciones y sistemas de organización social que habitan en el país y el mismo que viene desarrollándose mediante sus orígenes precolombinos, los mismos que se han aplicado de manera simultánea en diferentes comunidades, sin embargo, su reconocimiento formal ha evolucionado a lo largo de la historia.

La Constitución Política del Ecuador de 1998, fue la primera en consentir que las nacionalidades indígenas aplicaran la justicia de acuerdo con su derecho consuetudinario, el mismo que en su Artículo 84.

> El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos indígenas, de conformidad con esta Constitución y la ley, el respeto al orden público y a los derechos humanos, los siguientes derechos colectivos. Numeral 1. Mantener, desarrollar y fortalecer su identidad y tradiciones en lo espiritual, cultural, lingüístico, social, político y económico. (República del Ecuador, 1998)

Aunque la justicia indígena ha existido desde tiempos ancestrales, su reconocimiento formal en la normativa ecuatoriana se consolidó en la Constitución del año 2008 el mismo que les da el debido reconocimiento a los pueblos indígenas como sujetos específicos del Estado e instituye que el gobierno central debe responder por el ejercicio de esos derechos.

En el Artículo 171 establecido en la carta magna indica que:

> Mediante sus autoridades de las respectivas comunidades indígenas podrán ejercer sus funciones jurisdiccionales, basándose en sus tradiciones ancestrales y su propio derecho.
>
> Para esto los pueblos indígenas tienen derecho a preservar y fortalecer sus instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales, para lo cual podrán de igual manera participar en la vida política, económica y cultural del Estado. Se puede decir que, el camino que han recorrido y construido los pueblos indígenas en los últimos años es de

suma importancia por sus innumerables conquistas en el campo educativo, político, social, económico y cultural.

1.2. Definición y naturaleza jurídica de la justicia indígena en el Ecuador

De acuerdo con la Constitución de la República del Ecuador (2008):

> Las nacionalidades y pueblos indígenas del Ecuador, son las colectividades que asumen una identidad étnica con base en su cultura, sus tradiciones, sus instituciones y una historia que los define como los pueblos autóctonos del país, descendientes de las diferentes sociedades prehispánicas. En el Ecuador se reconoce a los pueblos y nacionalidades indígenas al definirse en la constitución de la república como una nación intercultural y plurinacional.

Pero también en la Constitución Política de la República del Ecuador de 1998 en su artículo 83 lo definía como nacionalidades de raíces ancestrales (República del Ecuador, 1998). Para muchos profesionales del derecho, resulta particular que la justicia indígena opere sin un código escrito o procedimientos formalmente establecidos, basándose únicamente en el derecho consuetudinario. Este sistema emerge directamente de la comunidad, empleando procedimientos públicos y colectivos que pueden parecer excesivos, especialmente cuando las sanciones aplicadas podrían considerarse degradantes.

La Constitución ecuatoriana reconoce esta jurisdicción especial indígena, resultado de décadas de lucha de estos pueblos, estableciendo un pluralismo jurídico que rompe con el tradicional monismo legal. Sin embargo, esta coexistencia de sistemas jurídicos genera desafíos no resueltos respecto a límites jurisdiccionales y competencias, pues las autoridades indígenas carecen de mecanismos para reclamar casos que consideran de su competencia.

La ejecución de la justicia indígena simboliza tanto un avance democrático como un potencial riesgo de fragmentación en la gestión de justicia nacional. Los defensores del sistema argumentan que el Estado debe reconocer e incorporar estas diferencias. Sin embargo, este reconocimiento de la pluriculturalidad no debería resultar en sistemas jurídicos completamente independientes, lo cual podría generar un desorden jurisdiccional.

Si bien la Constitución legitima las normas y la jurisdicción indígena, persisten retos en la delimitación de competencias entre ambos sistemas. El reconocimiento de la justicia indígena debe equilibrarse con el respeto a los principios constitucionales y derechos humanos fundamentales, requiriéndose una legislación que establezca claramente los ámbitos de aplicación de cada sistema judicial.

1.3. Justicia Indígena y los Derechos Humanos en el Ecuador

En cuanto a la comunidad internacional, según fuentes de la sociedad después de acabar la segunda guerra mundial, se comprometió en evitar cualquier atrocidad que menoscabe los derechos humanos, los mismos que a nivel internacional fueron los propios líderes mundiales quienes extendieron la carta de la ONU a fin de garantizar que se dé la total aplicación de los derechos en todo momento y lugar, y que ha sido considerada como la primera declaración universal en la misma que se establecen los derechos básicos, así como las libertades, los mismos que son inherentes a todo ser humano y al mismo tiempo son considerados como inalienables, es decir que no pueden ser cedidos o sustituidos, no negociables hacia otra persona, ya que toda persona nace libre en igualdad de condiciones, dignidad y derechos, es uno de los documentos más fuertes ante el desarrollo de los convenios internacionales en materia de los derechos humanos, protegiendo de manera primordial a los derechos de las personas durante estas siete décadas.

Es por todo esto que, los pronunciamientos relacionados con los derechos humanos obligan de forma explícita que todos los países deban cumplir con los deberes, así como con la prohibición de atentar contra los derechos de los individuos, como la vida, la libertad, al cual se lo denomina como el conjunto de derechos colectivos reconocidos por todos los Estados partes y en el derecho internacional.

La construcción de los derechos humanos emerge de las diversas civilizaciones como respuesta a las necesidades fundamentales de los grupos sociales, sustentándose en fundamentos históricos y principios considerados absolutos, de donde deriva su carácter universal. Este proceso evolutivo ha generado un acervo de conocimientos esenciales sobre valores fundamentales como la libertad y la justicia.

Entonces se cree, que toda cultura tiene su propia identidad, donde se debe preservar toda permanencia y continuidad, por lo que se ha de encontrar en constante proceso la resolución de conflictos dentro de cada comunidad ya que se debe tomar en cuenta las diferentes culturas.

Es deber del Estado garantizar que todas las decisiones que son tomadas por parte de los grupos originarios se enmarcan plenamente en el respeto al ordenamiento jurídico ecuatoriano. A pesar del reconocimiento constitucional de la justicia indígena en el artículo 171 de la carta magna ecuatoriana, su implementación continúa enfrentando múltiples desafíos debido a la ausencia de un marco legislativo que regule específicamente cómo los sistemas de justicia ancestral deben operar en armonía con los principios fundamentales de derechos humanos.

Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas

Cabe señalar que mediante resolución aprobada el 29 de junio del año 2006 se aprobó el texto, y mediante resolución se aprueba la declaración de las Naciones Unidas en sesión plenaria con fecha 13 de septiembre de 2007.

Dentro de este contenido sobre los derechos de las poblaciones indígenas se han tomado algunos artículos, que se los define como lo más relevante, sin menospreciar todos los demás, de los cuales podemos mencionar los siguientes:

> Artículo 2. Los pueblos y los individuos indígenas son libres e iguales a todos los demás pueblos y personas, y tienen derecho a no ser objeto de ningún tipo de discriminación en el ejercicio de sus derechos, en particular la fundada en su origen o identidad indígenas. (Naciones Unidas [ONU], 2006)

La declaración universal sobre los derechos de los pueblos originarios, en su respectivo artículo 34 señala que:

> Los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus propias costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos, prácticas y, cuando existan, costumbres o sistemas jurídicos de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos. (Naciones Unidas [ONU], 2006)

En este sentido, se establece como eje primordial que las prácticas ancestrales, deben respetar los derechos humanos, por otro lado, el proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, expresa lo siguiente:

> Numeral 1.- El derecho indígena deberá ser reconocido como parte del orden jurídico y del marco del desenvolvimiento social y económico de los Estados. Numeral 2.- Los pueblos indígenas tienen el derecho de mantener y reforzar sus sistemas jurídicos, y de aplicarlos en los asuntos internos en sus comunidades, incluyendo los sistemas relacionados con asuntos como la resolución de conflictos, en la prevención del crimen y en el mantenimiento de la paz y armonía. Numeral 3.- En la jurisdicción de cada Estado, los asuntos referidos a personas indígenas o a sus intereses, serán conducidos de manera tal de proveer el derecho a los indígenas de plena representación con dignidad e igualdad frente a la ley. (Organización de los Estados Americanos [OEA], 2016)

Esto contempla el respeto a las prácticas y normas tradicionales indígenas, incluyendo el uso de sus idiomas nativos cuando sea necesario.

Los marcos legales internacionales reconocen normativas jurídicas indígenas funcionales, tanto en Ecuador como globalmente, con sus propias características y mecanismos distintivos. Los Estados firmantes están obligados a respetar estos métodos tradicionales de resolución de conflictos que las comunidades indígenas emplean cotidianamente para abordar las infracciones cometidas por sus miembros.

1.4.- Pluralismo Jurídico, Teorías y Enfoques contemporáneos

El pluralismo jurídico pertenece a una definición que reconoce la existencia de varias normativas legales, en el mismo seno de un territorio o sociedad, este enfoque se ha vuelto cada vez más relevante en el derecho, especialmente en contexto que conviven diferentes culturas religiosas, normativas y culturales, entre las cuales se presentan varias teorías y enfoque contemporáneos como son:

Teoría del pluralismo jurídico. Definición: esta teoría indica que no existe un solo sistema legal y que puede ser aplicable en un mismo Estado, ya que existen múltiples sistemas que pueden coexistir, los mismos que son válidos.

En algunos países, el derecho indígena puede convivir con el derecho estatal, lo que permite a las comunidades indígenas a solucionar sus disputas en concordancia con sus propias leyes y tradiciones.

La evolución constitucional ecuatoriana marca un cambio significativo desde 1998, cuando se reconoció la pluriculturalidad y multietnicidad, hasta la transformación en 2008 hacia un Estado constitucional de derechos, intercultural y plurinacional. Este cambio fundamental amplió el reconocimiento de derechos colectivos para comunidades indígenas y afroecuatorianas.

Si bien los sistemas jurídicos indígenas han existido históricamente, su reconocimiento formal en el marco constitucional ecuatoriano no se consolidó hasta 2008. Citando a Villavicencio (2002) expresa que "reconocer la diversidad sociocultural existente en la formación social, como la supervivencia histórica de las ancestrales instituciones de pueblos y nacionalidades indígenas y la vigencia contemporánea de estas en la cotidianidad de la vida colectiva". (p. 37)

Evolución histórica en el Ecuador. En el contexto contemporáneo, el pluralismo jurídico ha emergido como un tema relevante de estudio en Ecuador y otros países de América Latina y Europa, desafiando la concepción tradicional del monismo jurídico estatal y sus fundamentos teóricos y de acuerdo con Sierra y Chenaut (2002):

> Cuestionan de frente una visión centralista del derecho que tiende a identificar derecho con Estado, y sus instituciones de control: tribunales, jueces, códigos escritos, etc (..) Y abogan por una definición no normativa, positivista del derecho, para dar cuenta de las múltiples formas de regulación existentes en las sociedades.

En tal sentido, para poder entender la historia que ha tenido el pluralismo jurídico en las distintas etapas y procesos del constitucionalismo ecuatoriano, es necesario indicar algunas definiciones doctrinarias y que brindan posibles análisis de los temas.

De acuerdo con Atupaña (2016) pluralismo jurídico es:

> La coexistencia de dos o más sistemas normativos que pretenden valides en el mismo territorio (…) o lo que es lo mismo (…) el fenómeno de la existencia de normas que reclaman obediencia en un mismo territorio y que pertenecen a sistemas normativos distintos. (p.22)

Pluralidad jurídica es:

> La existencia simultanea dentro del mismo espacio de un Estado de diversos sistemas de regulación social y resolución de conflictos, basados en cuestiones culturales, étnicas, raciales, ocupacionales, histórica, económica, ideológica, geográfica, política, o por la diversa ubicación en la conformación de la estructura social que ocupan los actores sociales. (lLaquiche, 2004)

El Pluralismo Jurídico de acuerdo con Ilaquiche (2004) "se justifica por la existencia de diversas culturas, cada una con su propia identidad y racionalidad para concebir el orden, la seguridad, la igualdad y la justicia". (p.3)

Consecuencias de la institucionalización y condiciones de existencia del pluralismo jurídico en el Ecuador.

La implementación del pluralismo jurídico en Ecuador ha transformado fundamentalmente dos aspectos de la relación entre el derecho estatal y los pueblos indígenas. Primero, ha superado el monopolio del monismo jurídico tradicional, eliminando la imposición histórica de normas y principios ajenos a las comunidades indígenas. Segundo, ha facilitado el reconocimiento y la coexistencia equitativa de diferentes sistemas jurídicos, abandonando la supremacía injustificada del sistema nacional y los prejuicios discriminatorios que tradicionalmente catalogaban las prácticas jurídicas indígenas como primitivas o salvajes.

En palabras de la propia Dra. Nina Pacari, (2002) una de las consecuencias es que:

> La vigencia de la pluralidad en el Ecuador es una realidad constitucionalmente reconocida, estableciéndose como reto fundamental para toda la sociedad pluricultural ecuatoriana, pero sobre todo para los abogados, jueces, magistrados, comunicadores sociales, el superar

las cargas ideológicas de dominación, pues, bajo el escudo de estereotipos, suelen adjetivar a la justicia indígena como sinónimo de “salvajismo”.

De igual manera el pluralismo jurídico contemplado en el Ecuador debe de reflejar en una interpretación intercultural de las leyes, y no solo sea para la administración de justicia, sino en todos los ámbitos de la vida e institucionalidad del país.

El pluralismo jurídico en el ámbito internacional

El desarrollo del constitucionalismo multicultural, caracterizado por la inclusión política indígena en diversos ámbitos, procesos constituyentes y reformas legislativas, marca un contraste significativo con dos momentos históricos: las doctrinas liberales decimonónicas, que promovían una igualdad formal mientras mantenían estructuras de discriminación y explotación, y las políticas indigenistas asimilacionistas propias del nacionalismo populista del siglo XX.

Las transformaciones en el marco jurídico surgieron durante períodos de restauración democrática posteriores a regímenes dictatoriales y conflictos armados, coincidiendo con reformas económicas neoliberales. El reconocimiento constitucional de los derechos indígenas se produjo en contextos constitucionales particulares para cada nación. La implementación de estas reformas legales ha sido heterogénea, con diferencias significativas entre países y retrasos notables, incluso en aquellos con alta demografía indígena.

El surgimiento de movimientos indígenas en Ecuador y toda Latinoamérica ha sido crucial para impulsar reivindicaciones en múltiples ámbitos: territorial, político, económico, jurídico, social y cultural. Este reconocimiento de derechos está generando nuevos paradigmas en la relación Estado-pueblos indígenas.

Diversos países latinoamericanos, incluyendo Bolivia, Colombia, México, Venezuela, Paraguay, Panamá, Perú, Ecuador, Guatemala y Costa Rica, han incorporado en sus constituciones el reconocimiento del derecho de las comunidades indígenas a practicar su propia jurisdicción. Esta facultad permite a las autoridades tradicionales gestionar justicia en el interior de sus territorios según sus costumbres y derecho consuetudinario, siempre que estas prácticas no contravengan los principios constitucionales, la legislación vigente y los derechos humanos primordiales.

El Convenio 169 de la OIT el cual al estar en plena vigencia; establece:

> Artículo 8 numeral 1, "Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados (indígenas), deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario".
>
> Numeral 2, "Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que estas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional, ni con los derechos humanos internacionales reconocidos,. Siempre que sea necesario, deberán establecer procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio".
>
> Artículo 9 numeral 1, "En la medida que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionales reconocidos, deberán respetar los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros"**.**
>
> Numeral 2, "Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia".
>
> Artículo 10 numeral 2, "Deberá darse la preferencia a tipos de sanciones distintos del encarcelamiento". (Organización Internacional del Trabajo [OIT], 1989)

Enfoque sociológico.- Perspectiva. Este enfoque se centra en como las normas y leyes son percibidas y aplicadas en la práctica social, su interés se centra más en la cultura, la historia y las relaciones de poder en la formación de sistemas legales.

Implicación. Este reconoce que las leyes no solo son textos escritos, sino que también son prácticas sociales que suelen variar según su contexto.

Teoría Critica del Derecho.- Enfoque. Esta teoría examina como el derecho puede ser una herramienta de opresión y como diferentes grupos pueden tener acceso desigual a la justicia, la misma que se interesa por la lucha del poder y la resistencia de grupos marginados.

Pluralismo.- Este se ve como una forma de resistencia frente a un sistema legal dominante que no siempre refleja las necesidades y valores de todas las comunidades.

1.5.- Jurisdicción

Dentro de este trabajo y estudio referente a la justicia indígena, es fundamental expresar que la jurisdicción se refiere a la capacidad y al derecho que les brinda la CRE para solucionar sus problemas y conflictos y de esta forma administrar justicia con sus costumbres y tradiciones ancestrales. Mediante esta jurisdicción la misma que reconoce la independencia de los pueblos originarios y por medio de su derecho y principios para mantener y aplicar los sistemas legales, los mismos que pueden diferir significativamente de los sistemas jurídicos de un Estado.

Podemos mencionar algunos aspectos relevantes y claves de la jurisdicción en la justicia indígena como son:

Autonomía. Los pueblos originarios tienen el derecho de administrarse y tomar decisiones sobre los asuntos internos, lo que incluye la resolución de conflictos y la aplicación de sanciones de acuerdo con sus costumbres.

Normas y Costumbres. La justicia indígena se fundamenta en las tradiciones y costumbres de cada comunidad, lo que significa que las normas pueden variar de un grupo a otro, lo que permite que la administración de justicia sea más relevante a las realidades de las culturas de cada pueblo.

Reconocimiento Legal. En muchos países, la justicia indígena está reconocida por la ley y regulada por una norma, lo que significa que los sistemas judiciales estatales deben de respetarlas y que más bien deberían ayudar y colaborar en la mejor aplicación de dicha administración.

Limitaciones. A pesar de que la justicia indígena tiene reconocimiento legal, pueden existir limitaciones en cuanto a los tipos de casos que pueden o no ser tratados especialmente en asuntos que involucran derechos humanos y en delitos muy graves, como violaciones o asesinatos.

En el Código Orgánico de la Función Judicial (2009), en el artículo 7, menciona “las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán las funciones jurisdiccionales que les estén reconocidas por la Constitución y la Ley”. Las instituciones

judiciales convencionales reconocen formalmente la validez del sistema jurídico indígena, aunque establecen restricciones basadas en criterios territoriales y de pertenencia étnica a las comunidades indígenas.

Por lo tanto, se podría resumir que la justicia indígena es una importante articulación para la preservación de la identidad cultural y la autodeterminación de los diferentes pueblos indígenas del Ecuador.

1.6.- Competencia

La jurisdicción está intrínsecamente vinculada con la competencia, concepto que encuentra su fundamento normativo en el artículo 157 del Código Orgánico de la Función Judicial (2009), donde expresa que "la competencia es la medida dentro de la cual la potestad jurisdiccional está distribuida entre las diversas cortes, tribunales y juzgados, en razón de las personas, del territorio, de la materia y de los grados.", de igual forma se establece que es la capacidad de las autoridades y sistemas de justicia de las comunidades indígenas para resolver cierto tipo de conflictos que pasan en su territorio y también dentro de sus miembros.

Ámbito. Pueden variar según su comunidad y sus normas, aquí caben las soluciones que afectan a sus miembros en conflictos familiares, de tierras o delitos menores o cuestiones relacionadas a la vida comunitaria.

Normas. La competencia se basa en las tradiciones y costumbres de cada comunidad, esto significa que las reglas sobre los casos que pueden ser tratados y como se resuelven pueden ser significativamente diferentes con cada comunidad.

Reconocimiento. En muchos países, la legislación reconoce la competencia de los pueblos originarios, lo que les permite a estas comunidades ejecutar su derecho a solventar los problemas en concordancia con sus propias normas, el mismo que puede variar y estar sujeto a diferentes limitaciones.

Colaboración con el sistema Estatal. Es necesario implementar un mayor sistema de colaboración entre la justicia indígena y el estatal en donde se establezcan líneas de protocolos a seguir para el manejo de mejor manera y que involucre a sus miembros de la comunidad.

Autonomía. La competencia dentro de la justicia indígena es un aspecto fundamental de la autonomía y autodeterminación de los pueblos, permitiéndoles mantener su identidad cultural para poder resolver sus conflictos en donde refleja sus valores.

1.7.- Características de la Justicia Indígena en el Ecuador

Es pública, gratuita, ágil, colectiva. La justicia indígena es contraria con respecto a la justicia ordinaria, en este punto es necesario indicar que la justicia indígena es desplegada por la colectividad y tiene sus límites, la cual no requiere en contratar a un abogado para que se reconozca sus derechos y se le patrocine la causa y menos para quienes dictan una resolución, y lo que es aún mucho más llamativa, es que es pública.

Quienes ejercen de jueces no son empleados gubernamentales, sino las legítimas personas de la misma comunidad, entre ellos podemos destacar a los abuelos, padrinos, los cuales también no reciben sueldos, lo cual para ellos es irrelevante, y se preocupan más por lo que debe existir, el cual es un equilibrio social comunitario como la base para el Sumak Kausay dentro de la comunidad.

El sistema de justicia indígena se caracteriza por su gratuidad total, ya que no requiere desembolsos económicos de las partes involucradas ni cuenta con asignaciones presupuestarias de entidades públicas o privadas para su funcionamiento y resolución de conflictos.

La comunidad indígena imparte la justicia y el derecho sin que intervengan profesionales y estudiosos de la materia, ante lo cual las partes tienen la oportunidad de enfrentar por sí mismos lo diferentes problemas.

Si la comunidad indígena decidiera aplicar aspectos de la justicia ordinaria, seria complejo por su formalismo ya que existen términos, plazos, por otro lado, la justicia indígena se caracteriza también por ser simple y nace desde las costumbres ancestrales, no hay dificultad, no hay pérdida de tiempo, no existe burocracia, no existe abandono de causas, se realiza con seriedad, es ágil, son procesos que pueden durar horas y en otros, podrá tomar unos días, mas no semanas, meses o años, los testimonios, el reconocimiento del lugar de los hechos, careo es en ese momento lo que asiste a solucionar de manera inmediata.

El sistema de justicia indígena se distingue por su carácter colectivo en la toma de decisiones, donde toda la comunidad participa en el proceso de resolución de conflictos, minimizando así las impugnaciones posteriores. Destaca particularmente la participación activa de las mujeres, cuyo rol es esencial hasta el punto de que su exclusión podría comprometer la constitucionalidad del proceso.

La esencia de este sistema judicial radica en su función restauradora del equilibrio comunitario. Cuando surge un conflicto, este es percibido como una perturbación del orden social que requiere una intervención colectiva basada en principios ancestrales, orientada a reponer la concordia y la convivencia dentro de la comunidad. Este enfoque refleja un compromiso ético con el bienestar colectivo y la sanación social.

Los expertos en justicia indígena definen el Derecho Indígena como un sistema normativo no codificado, independiente del ordenamiento jurídico estatal, que busca regular la convivencia pacífica dentro de territorios específicos. Este derecho consuetudinario se caracteriza por su transmisión oral y su fundamentación en principios morales y éticos basados en las tradiciones de cada pueblo indígena.

La legitimidad y eficacia de estas normas tradicionales radica tanto en su reconocimiento como fuente de autoridad como en su función de fomento de valores comunitarios como la solidaridad y reciprocidad. La costumbre jurídica indígena responde a necesidades sociales y psicológicas colectivas, reales o percibidas.

Una característica distintiva del derecho indígena es su diversidad, determinada por factores jurídicos, sociales, culturales, geográficos y regionales específicos de cada comunidad, lo que resulta en variaciones significativas en la aplicación y reconocimiento de sus normas según el contexto particular de cada pueblo.

1.8.- Fases del Proceso de la Justicia indígena

El procedimiento de justicia indígena sigue cinco etapas tradicionales, fundamentadas en prácticas ancestrales que difieren del sistema judicial ordinario. Este proceso se inicia únicamente a pedido de los perjudicados o entorno familiar ante el cabildo o los líderes comunitarios.

Las fases del proceso son:

Willachina: presentación de la denuncia

Tapuykuna: fase investigativa

Chimbapurana: confrontación entre las partes

Killpichirina: determinación de la sanción

Paktachina: aplicación de la medida correctiva

De acuerdo con Ruilova (2020) cada etapa tiene funciones y límites claramente establecidos dentro del sistema tradicional.

La primera fase del proceso, denominada Willachina (aviso o demanda), permite la presentación de la queja tanto de forma verbal como escrita ante la autoridad comunitaria. Esta etapa inicial establece formalmente el asunto que será objeto de resolución por parte de la asamblea. Según la investigación de Quizhpe Gualán, la formalización escrita de la demanda ha surgido como una medida para documentar el consentimiento explícito de las partes a someterse a la jurisdicción indígena, evitando así que posteriormente acudan al sistema ordinario cuando la resolución no satisface sus expectativas, lo que podría generar conflictos de competencia entre ambos sistemas judiciales.

La fase Tapuykuna constituye la etapa investigativa del proceso, donde las autoridades indígenas, una vez informadas del conflicto, realizan diversas diligencias para establecer los hechos. Estas pueden incluir inspecciones presenciales, verificación de evidencias en casos de homicidios, hurtos o altercados, evaluación de la gravedad del conflicto, identificación de responsables, recopilación de testimonios y, cuando sea necesario, registros domiciliarios.

La etapa Chimbapurana, que representa la confrontación, constituye el núcleo del proceso judicial indígena y se desarrolla en dos momentos fundamentales:

Primero, la apertura de la asamblea comunitaria, donde se exponen detalladamente los hallazgos de la investigación para informar a todos los presentes sobre la naturaleza del conflicto.

Segundo, el careo propiamente dicho, donde tanto acusador como acusado presentan sus versiones ante la asamblea, ejerciendo su derecho a la defensa. Si el acusado reconoce su responsabilidad y manifiesta arrepentimiento genuino, la asamblea puede considerar reducir o modificar las sanciones correspondientes.

La etapa Killpichirina comprende la determinación de las medidas correctivas, las cuales no están predeterminadas para cada infracción. Las sanciones pueden incluir diversas modalidades como compensaciones económicas, restitución de bienes sustraídos más indemnizaciones, aplicación de agua fría, ortiga o látigo, servicios comunitarios y, en casos extremos, la expulsión de la comunidad.

Es importante destacar que estas medidas correctivas, ya sean impuestas o aceptadas voluntariamente por el infractor, no pretenden vulnerar la integridad personal, sino facilitar la rehabilitación del individuo y su reintegración armónica al núcleo familiar y comunitario.

La fase Paktachina constituye la ejecución efectiva de las medidas correctivas determinadas. Las sanciones físicas son aplicadas por miembros respetados de la comunidad que gozan de una reconocida integridad moral. Una característica distintiva de este sistema es la implementación inmediata de las sanciones, como lo confirman estudios antropológicos, con el propósito de facilitar la pronta reintegración del infractor a la vida comunitaria.

1.9.- La Garantía Constitucional de la Justicia Indígena en el Ecuador

El sistema de justicia en las comunidades indígenas ecuatorianas opera bajo un modelo donde las propias autoridades comunitarias administran justicia basándose en sus tradiciones y costumbres. Este sistema establece sanciones para conductas que, en el derecho ordinario, serían equivalentes a delitos o contravenciones, permitiendo así un control social efectivo dentro de sus territorios.

A diferencia del sistema judicial estatal, que se fundamenta en la Constitución y se ejerce a través de la Función Judicial y otros organismos legalmente establecidos, la justicia indígena no emana de un órgano específico ni de leyes escritas. En cambio, la autoridad judicial reside en los propios miembros de la comunidad y sus representantes designados, quienes además de sus

obligaciones, son depositarios del derecho a administrar justicia según sus procedimientos consuetudinarios para resolver conflictos dentro de su jurisdicción territorial.

La normativa jurídica de la justicia indígena en Ecuador encuentra respaldo adicional en el Convenio 169 de la OIT, que avala los mecanismos de control tradicionales de las comunidades indígenas. El reconocimiento de la justicia indígena opera dentro de un marco delimitado por dos niveles de protección de derechos: los derechos fundamentales consagrados en el sistema jurídico nacional y los derechos humanos establecidos en el ámbito internacional, los cuales establecen límites a su ejercicio.

> El artículo 8 numeral 1 establece que al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados, deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario, el numeral 2 del mismo artículo manifiesta que dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que estas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional no con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio. Por su parte el artículo nueve numeral uno, dispone que en la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados ocurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros. (Organización Internacional del Trabajo [OIT], 1989)

El Convenio 169 de la OIT establece la necesidad de desarrollar mecanismos que resuelvan posibles disyuntivas entre el derecho consuetudinario y los derechos humanos. Los Estados que ratifican este convenio aceptan la existencia del pluralismo jurídico dentro del marco constitucional, reconociendo la validez de los sistemas de control y producción legal emanados de los pueblos indígenas, más allá de las instituciones estatales tradicionales.

Significativamente, el alcance del Convenio no se limita a asuntos civiles, sino que explícitamente reconoce y respalda los métodos tradicionales que las comunidades indígenas emplean para castigar las contravenciones ejecutadas por sus integrantes.

1.10.- Estructura de la justicia indígena en el Ecuador

En el Ecuador las diferentes autoridades indígenas son designadas por las diferentes comunidades y al mismo tiempo aplican el derecho consuetudinario.

Dialogo Intercultural: El diálogo interjurisdiccional se constituye como un mecanismo que facilita la interacción entre los sistemas de justicia indígena y ordinaria, permitiendo la resolución de conflictos mientras se asegura el respeto recíproco de los derechos fundamentales establecidos en el marco constitucional.

1.11.- Principios Doctrinarios en la justicia Indígena

El Derecho Indígena se distingue del sistema jurídico convencional por su naturaleza no codificada y oral, operando de manera independiente al ordenamiento estatal formal. Este sistema consuetudinario busca regular la convivencia pacífica dentro de territorios específicos mediante la transmisión oral de principios morales y éticos fundamentados en las tradiciones de cada comunidad.

La legitimidad de estas normas tradicionales se sustenta tanto en su función como fuente de autoridad como en su capacidad para promover valores comunitarios como la solidaridad, cooperación y reciprocidad. El carácter normativo de esta costumbre jurídica responde a necesidades psicosociales colectivas.

Una característica distintiva del derecho indígena es su diversidad, determinada por factores jurídicos, sociales, culturales, geográficos y regionales específicos de cada pueblo, lo que resulta en variaciones significativas en la aplicación y reconocimiento de sus normas según el contexto particular de cada comunidad.

Díaz y Alcidez (2016) mencionan al respecto que:

> Si la comparamos con la constitución Política de 1998, en la que se reconocía al país como "un Estado de derecho soberano, unitario, independiente, democrático, pluricultural y multiétnico" definición importante para la época pero que demostraba los limites en la comprensión del pluralismo jurídico, pues se intentaba resolver el conflicto con miradas antropológicas, manteniendo de esta manera criterios de exclusión y subordinación. La

> plurinacionalidad y la interculturalidad reconocida en la actual carta de 2008 se vinculan con la noción del pluralismo jurídico, permitiendo reconocer la existencia de tantos sistemas y no discriminación consagrados en la constitución, garantiza e goce de los derechos a todos los ciudadanos y extranjeros residentes en nuestro país. (p. 97)

Ahora bien, en cuanto a los principios y valores, la justicia indígena o los llamados pueblos originarios, se han caracterizado siempre por tener sus principios basados de acuerdo a sus costumbres los mismos que son, entre ellos sus principales.

El Ama Killa, El Ama Llulla, y el Ama Shua, que significan. Solidaridad, Reciprocidad y Colectividad.

Jimenez *et al.* (2021) Mencionan que la "autoridad indígena será la encargada de cumplir y hacer cumplir las normas valores y principios comunitarios; principios fundamentales: ama killa, ama llulla, ama shua, solidaridad reciprocidad y colectividad con la finalidad de restablecer el orden y la paz social" (p. 1).

De allí que no podemos omitir los principios que en base al tiempo y espacio se han venido presentando por medio de los cuales también se ha llegado a establecer.

A continuación, analicemos algunos de los principios doctrinarios los cuales son claves para la aplicación de ambas formas para la justicia.

Es importante mencionar que la justicia indígena utiliza también los principios como oralidad, la participación comunitaria, la reparación del daño y el consenso entre sus miembros, en cambio la justicia ordinaria se rige por el principio del debido proceso, la igualdad ante la ley y la completa imparcialidad de todos los jueces.

Practicas: Las diferentes autoridades indígenas resuelven conflictos de interés propios como son con temas de tierras, recursos naturales, y relaciones vecinales dentro de la misma comunidad.

Al aplicar la justicia indígena y la justicia ordinaria, se pueden mencionar varios aspectos doctrinarios que regulan el funcionamiento de cada sistema, los que a continuación detallaremos y que sirven de base en la aplicación de ambas formas de justicia.

Participación comunitaria: La propia comunidad establece un rol importante en la solución de los conflictos, ya que sus resoluciones se tornan de manera colectiva para la búsqueda de la verdad entre sus miembros.

Restauración y Reparación del Daño: En la justicia indígena se busca restaurar la paz y el equilibrio social de la comunidad para de esta forma reparar el daño que se ha logrado causar a o a los miembros de cualquier comunidad, anteponiendo siempre la armonía, la tranquilidad y la reconciliación sobre tal o cual sanción.

El Respeto a las costumbres y sus Tradiciones: Internamente en las comunidades se valoran y se respetan las diferentes tradiciones y costumbres que tienen, los cuales son propias de las comunidades indígenas, los mismos que son puestos en consideración de los procesos.

1.12.- Elementos correctivos de la justicia indígena en el Ecuador

Elementos correctivos. Según la metodología indígena, los correctivos para un castigo ejemplar para sus miembros que cometen alguna contravención según sus costumbres los mismos que ponen en consideración para su aplicación son los siguientes.

El Agua. En la justicia indígena del Ecuador, el agua posee un significado no solo cultural y social, sino también espiritual, el mismo que se ve reflejado en las diferentes comunidades los cuales resuelven los conflictos por este recurso vital sobre su uso los mismos que están integrados a los sistemas de la justicia que se basan en sus normas y costumbres.

En algunas comunidades del ecuador, el agua se la utiliza en la justicia tradicional, la misma que juega un papel preponderante para la purificación y reconciliación, y que no debe ser vista desde una sanción punitiva convencional, sino como mecanismo para restablecer la armonía y el equilibrio en la comunidad.

El agua es utilizada para la purificación de las personas que han cometido alguna falta, mediante la cual se le ayuda a reintegrarse a la comunidad, ya que según las creencias el agua tiene propiedades espirituales y no solo se trata de castigar, sino también de educar, entre ellos la persona infractora puede realizar trabajos comunitarios relacionados con el agua, con la limpieza de los ríos, canales, o la protección de las vertientes de agua.

La Ortiga. Es una planta, la misma que es conocida por su picazón en la piel, producto de la cual liberan una sustancia acida, la misma que produce inflamación.

La ortiga es una de las plantas que más se la aplica para afecciones medicinales, ya que su composición química contiene sales minerales, ácidos, y vitaminas y estimulantes que sirven como paliativos para problemas de los intestinos, y además para solucionar problemas biológicos, fisiológicos y espirituales.

En las niñas, niños y adolescentes, en la justicia indígena se las utiliza en las manos, nalgas o espalda con el propósito de corregir sus actos de travesuras, y a las personas adultas se les aplica en todo el cuerpo, con la finalidad de sacar las malas energías ya que por medio de esta se corrige también las contravenciones que han cometido en contra de la familia y de la comunidad y no es cierto lo que afirman de manera generalizada que estas prácticas son salvajismo, que son ignorantes, atrasados o primitivos, descalificando un acto en la cual es una práctica milenaria ya que con esta aplicación (castigo)jamás alguien se ha muerto.

El Látigo. Son actos inclusivos de los pueblos originarios, el mismo que no solo se lo aplicaba entre los indígenas, sino en todo el mundo, este castigo se lo realizaban a los criminales de la época.

Hoy en día, se lo utiliza en algunas comunidades y tiene un propósito correctivo y al mismo tiempo educativo, alineado con las tradiciones ancestrales de las respectivas comunidades indígenas tanto del Ecuador, como de América Latina.

CAPÍTULO II

2.1. Justicia Ordinaria

Para entender esta investigación o estudio si se lo quiere llamar de alguna manera, es importante primero desglosar todo lo que conlleva y cuáles son las personas e instituciones que mayor protagonismo tienen en la justicia ordinaria, esto con la finalidad de dejar en claro cuáles son los conceptos correctos que deberían ser entendidos, cuando se mencione a la justicia ordinaria a lo largo de todo el trabajo.

La función primordial del Estado como garante del derecho se manifiesta en su rol como principio primordial del ordenamiento jurídico. Su responsabilidad consiste en asegurar que el marco legal vigente sea respetado y acatado por toda la sociedad que integra el Estado de derecho.

Los derechos fundamentales (vida, libertad, trabajo, entre otros), junto con los deberes y obligaciones establecidos, están diseñados para satisfacer las necesidades esenciales de todos los ciudadanos. El Estado debe velar por el mantenimiento del orden establecido para garantizar la armonía entre la justicia y el derecho.

Con los antecedentes expuestos se establecerá a la justicia ordinaria como la aplicación de las normas y estamentos vigentes en los campos jurídicos, los mismos que se encuentran plasmados en los diferentes códigos (Cogep, Coip, Tributario, Administrativo etcétera), en los mismos que prescriben todos los parámetros para aplicar la tan ansiada justicia, o como decimos en el argot popular, darle a cada uno lo que por ley le corresponde, los mismos que tienen como única finalidad, de que todos los derechos que nos rigen sean respetados por toda la sociedad que se encuentra de cualquier Estado.

2.2. El Monismo Jurídico

El concepto de monismo jurídico se define por la existencia de una única fuente creadora y soberana del derecho, resultando en un sistema jurídico unitario. Esta visión refleja una centralización del poder donde el Estado actúa como único ente legitimado para crear normas y administrar justicia, constituyendo así una forma específica de concepción y ejercicio del poder.

Citando a Bonilla (2006) expresa:

> …es que existe la idea de que debe haber un y solo un sistema jurídico jerarquizado y centralizado en cada Estado, el mismo que ha dominado la imaginación política y jurídica del occidente, según para mantener los principios de igualdad, seguridad jurídica, legalidad, y unidad política… (p. 207)

La conceptualización de esta teoría, no es nada más que el derecho moderno, el cual radica en que solo debe obedecerse a una sola corriente que es interpuesta por el occidente, corriente desde luego dominante en el mundo y que asume el monopolio de los estados como único e irrefutable, la cual establece que no deben existir dos corriente o dos derechos o dos sistemas jurídicos dentro de un estado ya que se estaría violentando la seguridad jurídica.

Debemos establecer que esta teoría lo que trata es de desprestigiar a la justicia indígena, ya que manifiestan que no se encuentra escrito en la ley y como tal carece de validez y legitimación. El monismo predica que el derecho internacional y el derecho interno de un Estado son partes de un solo sistema jurídico. Por lo tanto no son sistemas independientes, sino que son una sola estructura que regula el orden.

Por otra parte, en muchos países se reconoce a las normas internacionales como una jerarquía que puede estar por sobre las normas nacionales, es decir que lo internacional prevalece en caso de conflicto sobre las leyes internas.

Perez (2015) señala que "la idea del vínculo inseparable de Estado –Derecho tiene su origen en la teoría jurídica liberal positivista formulada originalmente por el jurista austriaco Hans Kelsen en su obra "Teoría Pura del Derecho" y desarrollada más tarde por sus discípulos" (p. 53).

2.3. Principios Doctrinarios en la Justicia Ordinaria

Los principios doctrinarios se encuentran normados y regulados en la CRE en su artículo 76 y en las demás leyes pertinentes para cada caso, entre ellas tenemos las siguientes:

Presunción de inocencia. Establece que todo individuo acusado de un delito mantiene su condición de inocente hasta que se demuestre su culpabilidad a través de un proceso judicial equitativo.

Acceso a la justicia. Garantiza que cualquier persona pueda recurrir a los tribunales y obtener una resolución efectiva de sus controversias, sin enfrentar barreras económicas o sociales que obstaculicen este derecho fundamental.

Celeridad. La justicia debe ser administrada de manera oportuna, evitando con esto los retardos injustificados de los procesos judiciales.

Imparcialidad. Los jueces deben actuar sin prejuicios ni favoritismo, garantizando que las decisiones de tomen basándose en los hechos y en la ley.

Transparencia. Los procesos judiciales deben ser claros y accesibles permitiendo que la sociedad conozca y comprenda como se administra la justicia.

Proporcionalidad. Las decisiones deben ser proporcionales a la gravedad del delito o conflicto, evitando castigos excesivos o desmedidos, y podemos decir que también se incluye la mínima intervención penal.

Debido Proceso: En la justicia ordinaria o común, se garantiza el derecho a un juicio justo, en donde se establecen todas las garantías necesarias, ya que de esta manera se garantiza una resolución imparcial y en equidad dentro de un proceso judicial, incluyendo el derecho a ser escuchado y presentar pruebas.

Igualdad ante la Ley: Todas las personas o ciudadanos son considerados igual ante la ley y cuentan con el mismo derecho a recibir un juicio justo y equitativo por parte de los operadores de justicia.

Legalidad: Las resoluciones judiciales se encuentran basadas en las leyes normativas, con lo que se asegura que los derechos fundamentales establecidos en la constitución de la república están protegidos y sean respetados por todos.

El Imperio de la Ley: La justicia ordinaria se caracteriza por el principio de la ley, lo que asegura e implica que las decisiones, resoluciones, sentencias judiciales estén fundamentadas en las diferentes leyes.

Pruebas: La declaración establece un principio fundamental del derecho probatorio: cualquier evidencia que haya sido obtenida o presentada violando normas constitucionales o legales será considerada nula y no tendrá valor probatorio en un proceso judicial.

Podemos indicar de manera general que estos principios son fundamentales para un correcto funcionamiento de la justicia ordinaria, los cuales buscan proteger los derechos de los ciudadanos promoviendo un sistema de justicia más justo y equitativo

Constitución de la República del Ecuador. En el Ecuador, la CRE reconoce y garantiza el derecho de las diferentes comunidades y de los pueblos indígenas para ejercer su jurisdicción indígena, estableciendo los diferentes principios de interculturalidad, plurinacionalidad y el respeto a la diversidad, y que por medio de los mismos podemos mencionar algunos aspectos relevantes del marco legal que norma la justicia indígena en el Ecuador.

La CRE (2008) en el Artículo 171 expresa que:

> Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicaran normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos y que no sean contrario a la constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales. El Estado garantizara que las decisiones de la jurisdicción indígenas sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria.

2.4. Alcance de la Justicia Ordinaria en el Ecuador

La justicia ordinaria en el Ecuador se refiere al sistema judicial ya determinado por la Constitución y demás normativa del país, la misma que se encarga de solucionar a través de resoluciones conflictos entre partes, la misma que administra justicia de manera general, su alcance está dirigida en varios aspectos importantes entre ellos.

Jurisdicción. El sistema de justicia ordinaria tiene jurisdicción sobre todas las materias legales (penal, civil, laboral, administrativa y familiar) que no están específicamente asignadas a otros sistemas judiciales, como el indígena.

Estructura. El sistema de justicia ordinaria está regido por diferentes niveles de justicia que van desde juzgados de primeras instancias hasta las cortes superiores y de la Corte Nacional de Justicia, la misma que es la máxima autoridad judicial en el país.

Derechos Humanos. El sistema de justicia ordinaria tiene como principios fundamentales la protección y garantía de los derechos humanos para todos los ciudadanos, asegurando tres pilares esenciales: el debido proceso, el acceso equitativo a la justicia y la igualdad de todas las personas ante la ley.

Interacción con otros sistemas. Aunque la justicia ordinaria es el sistema principal se debe respetar a la justicia indígena y otros mecanismos de solución de conflictos, promoviendo con esto un enfoque pluralista en la administración de justicia.

La justicia ordinaria, en su rol como pilar del Estado de derecho, mantiene una amplia jurisdicción y es esencial para el funcionamiento del sistema legal. Sin embargo, enfrenta diversos retos que requieren atención y mejoras continuas para garantizar su eficacia.

Para los profesionales del derecho formados en el sistema jurídico occidental, resulta particular que la justicia indígena opere sin un código escrito o procedimientos formalmente establecidos, basándose exclusivamente en el derecho consuetudinario. Este sistema emerge directamente de la comunidad y no de un órgano especializado o ley codificada, empleando procedimientos públicos y colectivos a través de asambleas comunales.

Las prácticas de justicia indígena, consideradas primitivas desde la perspectiva mestiza, pueden incluir métodos de sanción que para la visión occidental resultan controversiales, al ser percibidos como degradantes o violatorios de la dignidad humana. Esta divergencia refleja el contraste entre dos sistemas jurídicos con diferentes fundamentos culturales y procedimentales.

La justicia indígena se define como un sistema donde las autoridades tradicionales tienen el derecho de solucionar conflictos dentro de sus territorios, aplicando normas, procedimientos y

sanciones propias de su sistema jurídico ancestral. Esta incorporación representa una innovación significativa en el marco legal ecuatoriano, siendo el resultado de una prolongada disputa y persistencia de los pueblos indígenas por el reconocimiento de sus derechos.

La carta magna del Ecuador instituye una jurisdicción especial para los pueblos indígenas que pretende transformar dos elementos clave en la interacción entre el Estado, el sistema legal y las comunidades indígenas:

La superación del monismo jurídico tradicional al reconocer la existencia y validez de múltiples sistemas legales (pluralismo jurídico).

El rompimiento con la imposición histórica de normas ajenas a las comunidades indígenas, abandonando el imperialismo legal que tradicionalmente ha dominado estas relaciones.

Este reconocimiento constitucional genera diversos debates sobre la naturaleza de una sociedad multicultural y el pluralismo jurídico. Surgen desafíos prácticos no resueltos relacionados con los límites jurisdiccionales y competencias, pues las autoridades indígenas carecen de mecanismos efectivos para reclamar casos que consideran de su competencia, lo que genera conflictos con la jurisdicción ordinaria.

Aunque la justicia indígena representa un avance democrático, también plantea preocupaciones sobre una posible fragmentación en la administración de justicia nacional. El anclaje de este sistema en concepciones étnicas y culturales específicas podría conducir a un orden jurídico excesivamente independiente, desafiando la aspiración de un sistema judicial homogéneo para todos los ciudadanos.

Los representantes y defensores de las comunidades indígenas argumentan que han preservado tradiciones distintivas que merecen reconocimiento e incorporación en las políticas estatales, sin ser asimilados por la cultura dominante.

Si bien es fundamental respetar estas costumbres y celebrar el reconocimiento de la pluriculturalidad en Ecuador, incluyendo sus formas particulares de organización social y control comunitario, esto presenta un desafío significativo. El reto consiste en encontrar un equilibrio que evite la creación de sistemas jurídicos totalmente independientes, ya que la coexistencia de una

justicia ordinaria y una indígena completamente separadas podría generar conflictos jurisdiccionales y problemas de competencia difíciles de resolver.

La Constitución ecuatoriana garantiza y reconoce formalmente la justicia indígena y sus procedimientos tradicionales, aunque esto genera desafíos en la delimitación de competencias entre el sistema ordinario y el indígena. Los defensores de este reconocimiento argumentan que permite a las comunidades indígenas mantener su identidad distintiva y promueve condiciones más equitativas, respetando sus formas de vida particulares.

Sin embargo, este reconocimiento constitucional debe equilibrarse con dos consideraciones fundamentales:

Las prácticas de justicia indígena no pueden contravenir los principios constitucionales ni los derechos humanos establecidos en tratados internacionales.

Es necesario establecer un marco legal que defina claramente los ámbitos de aplicación de ambos sistemas judiciales para evitar conflictos de competencia.

2.5. Estructura y funcionamiento del sistema judicial ordinario

La estructura y el funcionamiento del sistema judicial ordinario en el ecuador están compuesto de la siguiente manera.

Juzgados de primera instancias: Se puede indicar que pertenecen a jueces donde se inician la mayoría de los procesos, los mismos que pueden ser especializados en diferentes materias y son responsables de escuchar y entender los casos, evaluar las pruebas de cargo y descargo para luego emitir las respectivas sentencias.

Corte Provincial: Son jueces que revisan las decisiones tomadas por los juzgados de primera instancias y su función es asegurar que se haya aplicado correctamente la ley y que se hayan respetados los derechos de las parte involucradas en la etapa del proceso.

Corte Nacional de justicia: Es la máxima autoridad judicial en el Ecuador, la misma que se encarga de resolver los casos más importantes y de establecer precedentes que guiaran a los

tribunales inferiores, en esta instancia se casa la sentencia subida en grado o se ratifica la misma, creando también jurisprudencia

Presentación de casos: Los casos se inician cuando una de las partes presenta una demanda o denuncia ante el juez correspondiente, las mismas que pueden ser civiles, penales o administrativos.

Audiencias y Juicios: Se llevan a cabo las respectivas audiencias donde las partes presentan las respectivas pruebas y sus argumentos y al mismo tiempo se escucharan a los testigos y se examinan documentos los cuales serán relevantes para la resolución del conflicto.

Decisión Judicial: Después de evaluar las evidencias y los argumentos a los cuales han sido evacuados, el juez o tribunal emitirá la sentencia, la misma que puede ser apelada ante un tribunal superior sino se encuentra satisfecho el actor o demandado.

Ejecución de la sentencia: Una vez que se emite la respectiva sentencia, es necesario llevar a cabo su ejecución la misma que puede implicar la implementación de medidas para cumplir con la decisión judicial, como el pago de indemnizaciones o la imposición de penas.

Competencias: La justicia ordinaria o llamada justicia común, tienen su competencia para resolver en todo lo relacionado con asuntos, Civiles, Penales y Administrativos, los mismos que no pueden ser de competencia exclusiva de la justicia indígena.

Jurisdicción: Los juzgados de la justicia ordinaria ejercen sus competencias en todo el territorio nacional, siempre con la aplicación a las normas establecidas para resolver de mejor manera los casos puestos en su conocimiento, mediante sus resoluciones establecidas en el sistema judicial.

Procedimiento: En la justicia ordinaria las normas se encuentran reguladas por las leyes escritas y en donde se establece el debido proceso, sin que se afecten vulneración de los derechos reconocidos en la Constitución y demás normas pertinentes, se realiza mediante un juicio imparcial y expedito, equitativo y justo para todas las partes involucradas.

Principios: Los principios que rigen la justicia ordinaria son, la igualdad, la legalidad, la imparcialidad entre otros y el respeto sobre todo a los derechos humanos.

2.6. Pugna de poderes entre las dos justicias

Muchos se preguntan si en verdad surge el problema de los famosos conflictos de leyes entre las dos justicias y cuáles pueden ser sus causales, pues efectivamente como lo determinan Díaz y Alcides (2016), quienes indican que "el pluralismo jurídico constituye uno de los conceptos centrales de la Antropología, la misma que se refiere a la coexistencia de sistemas jurídicos diversos de un mismo campo social".

De la misma manera Díaz y Alcides (2016) expresan que:

> Con la existencia del pluralismo jurídico se dice que afectaría la soberanía del Estado, quien tendría que limitarse en sus ocasiones y no podrían subsumir bajo el señorío a todos los ciudadanos; pero esta afirmación es herrada, pues el Estado mantiene su soberanía para velar por el bien de todos los ciudadanos y además no debemos olvidar que los pueblos y nacionalidades originarias también son ciudadanos.

2.7. Características de cada institución a ser comparada en relación a dos o más países o entre sistemas jurídicos diversos

Las diferentes características propias de cada institución se establecen de acuerdo a los lineamientos y en base a cada país, los mismos que se detallan a continuación.

Características de las Instituciones jurídicas indígenas en el Ecuador:

Constitución de la República del Ecuador

La CRE, reconoce categóricamente los derechos contemplados sobre los derechos colectivos indígenas, otorgándoles el derecho de administrar justicia dentro de sus territorios y respetando siempre sus procedimientos y costumbres ancestrales.

Artículo 171. De la Constitución de la República del Ecuador.

En el artículo referido está plasmado el derecho de las comunidades indígenas para juzgar a sus miembros utilizando su propio sistema de justicia, respetando las garantías jurisdiccionales y los derechos humanos.

Artículo 57. De igual forma en dicho artículo, se puede establecer que los derechos colectivos están garantizados dentro de los cuales se pueden nombrar a los siguientes.

Mantener, desarrollar y fortalecer libremente su identidad.

Conservar la propiedad imprescriptible de sus tierras comunitarias que serán inalienables, inembargables e indivisibles.

Crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho consuetudinario, el mismo que no podrá violentar los derechos constitucionales en particular de mujeres, niñas, niños y adolescentes.

Consejo de Justicia Indígena. Son órganos de la comunidad y que aplican la justicia basados en procedimientos ancestrales, los mismos que están formados por sus líderes de sus comunidades o ancianos, y otras personas de respeto y con autoridad. Estas personalidades son elegidas por su experiencia y conocimiento de las costumbres y tradiciones.

En la práctica, el Consejo podría convocar a las reuniones para tratar conflictos familiares, por otra parte, los líderes indígenas escucharían a todas las partes y considerarían las pruebas aportadas, más los testimonios presentados y por medio del cual aplicarían las normas tradicionales en las resoluciones, las cuales podrían incluir trabajos comunitarios, disculpas públicas y las medidas de reparación.

Características de las Instituciones jurídicas indígena en Argentina:

Antes de abordar las características de las Instituciones jurídicas indígena en Argentina, se debe mencionar que la elección de comparar los sistemas de justicia indígena de Ecuador y Argentina se justifica por varios factores. A continuación, se ofrece una visión de los factores analizados.

Ecuador ofrece un reconocimiento explícito y amplio de la justicia indígena en su Constitución (Art. 171), mientras Argentina presenta un reconocimiento más limitado (Art. 75, inc. 17), permitiendo analizar cómo diferentes niveles de reconocimiento constitucional influyen en la efectividad del pluralismo jurídico.

Ambos países han seguido caminos distintos en el reconocimiento de derechos indígenas. Ecuador desarrolló un marco constitucional robusto para la justicia indígena desde 1998, mientras Argentina mantiene un enfoque más conservador, centrado en el reconocimiento de derechos territoriales y culturales sin explicitar la jurisdicción indígena.

Argentina tiene aproximadamente 2.4% de población indígena distribuida en 30 pueblos y 1,600 comunidades, mientras Ecuador presenta una población indígena significativamente mayor y más integrada en su estructura política. Esta diferencia permite analizar cómo la demografía influye en el reconocimiento legal.

Ecuador ha desarrollado un sistema de pluralismo jurídico formal que reconoce la coexistencia de sistemas legales, mientras Argentina mantiene un enfoque más cercano al monismo jurídico tradicional, permitiendo estudiar las ventajas y desafíos de ambos modelos.

La comparación entre estos países permite entender diferentes aproximaciones al pluralismo jurídico en América Latina, contribuyendo al debate sobre la mejor forma de integrar sistemas jurídicos tradicionales en estados modernos.

Marco constitucional y legal en Argentina:

En la República de Argentina en cambio, las comunidades indígenas acuden a sus propias autoridades tradicionales para solucionar conflictos internos, pero al mismo tiempo también pueden recurrir a tribunales de la justicia ordinaria.

Convenio 169 de la OIT:

Por medio de este convenio 169 de la OIT, suscrito por el Estado de Argentina sobre los pueblos indígenas y tribales, han ratificado a que estos conserven sus instituciones jurídicas propias, en caso de incumplimiento el Estado puede ser sujeto de alguna sanción.

En el contexto argentino, los mecanismos de justicia indígena son diversos y se adaptan a las particularidades culturales de cada comunidad originaria, enfocándose principalmente en la resolución de conflictos internos. Esto genera una dinámica compleja en la interacción entre el sistema jurídico tradicional indígena y el sistema legal estatal.

Constitución de 1994. La Constitución argentina, específicamente en su artículo 75, numeral 17, reconoce la existencia de los pueblos indígenas, pero no establece explícitamente el derecho a aplicar sus sistemas de justicia tradicional dentro de sus comunidades, a diferencia de la forma explícita en que otros países reconocen el derecho consuetudinario indígena.

La ley número 23.302. La normativa argentina establece mecanismos para la protección y asistencia a las comunidades indígenas y aborígenes, reconociéndoles personería jurídica. Como parte de este marco institucional, se crea el Instituto Nacional de Asuntos Indígenas como entidad encargada de atender las cuestiones relacionadas con estos pueblos.

La ley promulgada el 8 de noviembre de 1985 establece los mecanismos de protección para las comunidades indígenas argentinas, teniendo como objetivo fundamental impulsar el desarrollo integral y el bienestar de los pueblos originarios del país.

Los objetivos principales de esta ley son:

- El de reconocer y respetar la identidad étnica y cultural de los pueblos indígenas.
- Promover la participación activa de las comunidades indígenas en el diseño y ejecución de programas de desarrollo.
- Facilitar la obtención de títulos de propiedad comunitaria sobre las tierras que tradicionalmente ocupan.
- Fomentar el acceso de las comunidades indígenas a los servicios de salud, educación y vivienda.

Preservar y difundir el patrimonio cultural de los pueblos indígenas.

2.8.- Elementos comunes de las instituciones a ser comparadas.

Para comparar los diferentes elementos comunes entre la justicia indígena del Ecuador con el de la República de Argentina se deben establecer aspectos generalmente relevantes que puedan ser sujeto de comparaciones entre los cuales podemos contar con los siguientes:

Reconocimiento Constitucional: Entre Ambos países se reconocen los derechos de los pueblos originarios por sus constituciones, pero la norma y el alcance reconocidos pueden variar.

La justicia ordinaria tiene el deber de reconocer y respetar la jurisdicción, más las resoluciones de la justicia indígena, tal como lo establece la CRE del 2008, los mismos que anunciamos entre los principales como son.

Respeto a la Autonomía: Las diferentes autoridades judiciales ordinarias deben respetar la autonomía de las comunidades indígenas en la aplicación de sus diferentes normas y procedimientos.

Educación y Capacitación: Se debe capacitar a los diferentes líderes indígenas en temas netamente relacionados a legal, Humano, y al proceso judicial.

Conocimientos: Facilitarles el intercambio para aprendizaje mutuo entre jueces ordinarios y jueces indígenas.

Coordinación: Establecer claros protocolos de coordinación para los casos en los que tanto la justicia indígena como la justicia ordinaria deban interactuar, asegurando siempre que se respeten los diferentes sistemas judiciales.

Mesas de dialogo: Crear mesas de diálogo para trabajar con representantes de las dos justicias para abordar conflictos de competencia.

Apoyo financiero: Asignar recursos, independientemente que la justicia indígena sea gratuita, se necesita medios tecnológicos para optimizar los resultados a las personas sancionadas, el mismo que se facilita para el trabajo de los conflictos.

Infraestructura: Realizar construcciones de infraestructura adecuadas para la justicia indígena.

Políticas públicas: Desarrollar políticas en donde se reconozcan y valores el papel fundamental de la justicia indígena la cual debe ser más equitativa y justa.

Administración: Establecer diferentes mecanismos de supervisión conjunta para que se garanticen los derechos humanos, los cuales deben ser respetados por ambos sistemas, asegurando con esto que los dos sistemas pueden coexistir.

Diferencias existentes entre las instituciones a ser comparadas.

Para todos los que estamos inmersos en la investigación, es necesario establecer parámetros que nos lleven en términos generales a conocer de manera fidedigna lo que en realidad pasa entre las dos justicias indígenas, así podemos manifestar lo siguiente.

Ecuador y Argentina mantienen sistemas legales propios de acuerdo a sus comunidades indígenas, basados en sus costumbres y tradiciones ancestrales, pero también existen diferencias las cuales se han integrado en función de cada país.

En Ecuador la justicia indígena está reconocida plenamente en la CRE del 2008, la misma que le otorga de manera legal y formal la facultad de resolver sus conflictos internos en sus comunidades de acuerdo a sus procedimientos y tradiciones propias sin que se viole los derechos de las personas.

En la República de Argentina, si bien esta ha sido reconocida y protegida en la Constitución Nacional y los diferentes tratados internacionales, ha tenido muchos problemas para que sea reconocida con todo su ámbito de aplicación, es decir es mucho más compleja su ingreso al sistema judicial, ante los cual existen desafíos para su aplicación en el sistema judicial ordinario.

2.9.- Sentencia N.o 113-14-SEP-CC/Caso N.o 0731-10-EP/Sentencia Asesinato Pallo

El caso jurídico relacionado con la acción extraordinaria de protección presentada por Víctor Manuel Olivo Pallo contra decisiones de justicia indígena adoptadas por las comunidades kichwa de Panzaleo, en la provincia de Cotopaxi, Ecuador.

Antecedentes del Caso

El caso está relacionado con el asesinato de Marco Antonio Olivo Pallo y el juicio realizado por la justicia indígena en 2010, donde cinco jóvenes fueron declarados culpables y sancionados bajo los procedimientos y tradiciones comunitarias de La Cocha y Guantopolo.

Controversia Legal

El accionante argumentó que las sanciones impuestas respetaron las normas indígenas y la Constitución, pero hubo interferencia de la justicia ordinaria que provocó un doble juzgamiento para los procesados.

Los acusados fueron procesados y encarcelados en el sistema judicial ordinario, lo que suscitó cuestionamientos sobre la competencia y jurisdicción de la justicia indígena frente a la estatal.

Justicia Indígena

Según el artículo 171 de la Constitución de Ecuador, las comunidades indígenas tienen derecho a ejercer justicia dentro de su ámbito territorial y según sus tradiciones.

Las sanciones incluyen medidas simbólicas, reparatorias y comunitarias que buscan restaurar el equilibrio social, como baños con agua fría, trabajos comunitarios, y la exclusión temporal de la comunidad.

Posición de las Partes

Las comunidades indígenas defendieron su actuación como ajustada a la Constitución y el Convenio 169 de la OIT.

Algunos de los acusados denunciaron torturas y falta de garantías procesales durante el procedimiento indígena.

Decisiones Jurídicas

La Corte Constitucional analizó el caso bajo los principios de pluralismo jurídico, interculturalidad y autonomía indígena, balanceando los derechos humanos y las tradiciones ancestrales.

2.10.- Análisis de la Sentencia Asesinato Pallo

El caso presenta diferencias importantes entre los principios subyacentes de ambos sistemas de justicia:

Justicia indígena

Basada en valores comunitarios como el equilibrio social, la reparación y la reconciliación, busca preservar la armonía del colectivo. Las sanciones, de carácter simbólico y comunitario, reflejan una concepción restaurativa más que punitiva. Ejemplo: medidas como baños rituales y trabajos comunitarios, en lugar de penas privativas de libertad.

Justicia ordinaria

Centrada en principios de legalidad, proporcionalidad y derechos individuales, con un enfoque punitivo que responsabiliza al individuo de manera aislada. En el caso, esto se refleja en el encarcelamiento de los acusados y la aplicación del derecho penal ordinario.

Esta diferencia permite analizar cómo ambos sistemas fundamentan sus decisiones en valores diferentes, ofreciendo una fundamentación para el análisis comparativo entre Ecuador y Argentina.

En este sentido, el artículo 171 de la Constitución de 2008 establece que las comunidades indígenas pueden ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial y según sus tradiciones, sujeto a límites constitucionales y derechos humanos.

En este caso, la Corte Constitucional analizó si las decisiones de la justicia indígena respetaron los estándares constitucionales e internacionales, considerando las tensiones entre jurisdicciones.

En Argentina, aunque existe el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas en la Constitución Nacional (artículo 75, inciso 17), el alcance de la justicia indígena es más limitado y menos desarrollado en comparación con Ecuador. Esto genera un contraste, al examinar cómo las diferencias en el reconocimiento constitucional afectan la coexistencia de sistemas jurídicos.

El caso estudiado evidencia las limitaciones y conflictos en el alcance de la justicia indígena en Ecuador:

Conflictos de competencia

El caso revela la interferencia de la justicia ordinaria en un asunto ya resuelto por la justicia indígena, lo que genera tensiones en el principio de "non bis in idem" (no ser juzgado dos veces por el mismo hecho).

Sujeción voluntaria

Los acusados inicialmente aceptaron someterse al sistema indígena, pero luego recurrieron al sistema ordinario, lo que plantea debates sobre los límites de la jurisdicción indígena y la autonomía individual dentro de los sistemas comunitarios.

2.11.- Sentencia No. 112-14-JH/21/Caso No. 112-14-JH

Es una acción de **hábeas corpus** presentada en favor de siete indígenas waorani, miembros de un pueblo de reciente contacto, quienes fueron procesados por un presunto delito de genocidio tras la muerte de integrantes de los pueblos indígenas en aislamiento Tagaeri-Taromenane en la Amazonía ecuatoriana.

Contexto de los Hechos

En marzo de 2013, un grupo indígena Tagaeri-Taromenane atacó y dio muerte a dos ancianos waorani. En represalia, familiares waorani incursionaron en el territorio Tagaeri-Taromenane, causando la muerte de varios miembros de este grupo y secuestrando a dos niñas.

Los implicados fueron procesados penalmente y sometidos a prisión preventiva, lo cual generó la solicitud de hábeas corpus por parte de su defensa.

Problemáticas Jurídicas

Privación de libertad

La defensa argumentó que la prisión preventiva era inadecuada y contraria a los derechos de los pueblos indígenas, considerando sus características culturales y sociales.

Genocidio vs. Homicidio

La calificación jurídica inicial del delito como genocidio fue posteriormente reformulada como homicidio, reconociendo las particularidades culturales del caso.

Condiciones de detención

Se alegó que las condiciones de los centros de privación de libertad afectaban la integridad física, psicológica y cultural de los procesados, quienes están habituados a la vida en la selva.

Análisis Constitucional

Principio de interculturalidad y plurinacionalidad

Reconociendo la coexistencia de sistemas jurídicos y culturales, se subrayó la necesidad de interpretar los derechos individuales y colectivos desde una perspectiva intercultural.

Derecho a la autodeterminación

Los pueblos indígenas, en especial los de reciente contacto, tienen derecho a conservar sus prácticas culturales y a no ser sometidos a medidas que los desarraiguen de su entorno.

Interpretación intercultural del hábeas corpus

Se estableció que las autoridades judiciales deben considerar las costumbres, cosmovisión y sistemas de derecho propio de los pueblos indígenas al resolver acciones de garantías como el hábeas corpus.

Decisión de la Corte

La Corte Constitucional revisó la sentencia de la Corte Provincial que había negado el hábeas corpus y estableció parámetros claros sobre la interpretación intercultural y la protección de derechos en contextos similares.

Resaltó la obligación del Estado de garantizar condiciones de detención compatibles con los derechos culturales y humanos de los pueblos indígenas.

2.12.- Análisis de la Sentencia No. 112-14-JH/21

De la misma manera, que el anterior caso, la acción de hábeas corpus en favor de los indígenas waorani, procesados por la muerte de integrantes de los Tagaeri-Taromenane, es fundamental para evidenciar los puntos de tensión y coexistencia entre sistemas jurídicos en un contexto plurinacional.

Mientras Ecuador reconoce explícitamente la justicia indígena en su Constitución (art. 171), en Argentina, aunque los derechos de los pueblos indígenas están protegidos (art. 75, inc. 17 de la Constitución), no existe un marco robusto que permita la coexistencia plena de sistemas jurídicos.

El caso resalta las limitaciones y conflictos en el alcance de la justicia indígena:

Conflictos de competencia

La privación de libertad de los waorani refleja una posible subordinación de la justicia indígena frente a la ordinaria, lo que contraviene el pluralismo jurídico consagrado en la Constitución ecuatoriana.

Interculturalidad e interpretación

La Corte Constitucional subrayó la necesidad de interpretar las normas desde una perspectiva intercultural, considerando la cosmovisión y los derechos colectivos de los pueblos indígenas. Sin embargo, este enfoque no siempre se traduce en la práctica judicial.

2.13.- Conclusiones

Finalmente, la justicia indígena ha tenido numerosas evoluciones y cambios significativos, más aún que cada comunidad o pueblo originario cuenta con los derechos reconocidos de manera general por parte de la legislación ecuatoriana, empezando con el reconocimiento por parte de cada uno de sus derechos basados en sus costumbres y tradiciones ancestrales y que preservan hasta hoy en día en cada comunidad.

Señalamos también que la justicia indígena en el Ecuador está reconocida y protegida en la CRE del 2008, la cual le concede a toda la comunidad indígena el derecho a usar su sistema de justicia ancestral en sus territorios, el mismo que basa su reconocimiento en el principio del respeto

a su diversidad cultural, el mismo que se enfoca en la reparación y la reconciliación, solucionando de esta manera los diferentes conflictos a través de sus métodos como la mediación, el consenso, la cual es ejecutada por sus diferentes autoridades pertenecientes a los cabildos para buscar mantener el equilibrio social, ambiental y cultural y por ende se establecen desafíos, como la coordinación y el reconocimiento entre la justicia indígena y la justicia ordinaria, los mismos que en algún momento han generado debates sobre los límites de ambas justicias.

Ahora bien, en la República de Argentina dentro de la Constitución no existe un reconocimiento explícito que sea igual que al de Ecuador, pero existe un respeto y reconocimiento creciente hacia los derechos de los pueblos aborígenes, sobre todo de la legislación de la Ley 23.302, el mismo que le otorga la ayuda necesaria a las diferentes comunidades, en muchas provincias se han reconocidos marcos legales en donde se permite la autonomía en la aplicación de las practicas ancestrales la misma que se enfoca en la resolución de conflictos en su comunidad utilizando medios ancestrales específicos, el mismo que busca mantener sus tradiciones y la identidad cultural de las comunidades, del mismo modo la falta del derecho formal para un mejor reconocimiento más amplio a nivel nacional el mismo que expresa un reto significativo.

Ambos países comparten los desafíos de integrar los sistemas jurídicos que valoren y respeten la diversidad en sus poblaciones, por lo tanto la justicia indígena Argentina tendrá que consolidarse a través de las diferentes luchas para conseguir sus logros y conseguir las herramientas necesarias para fortalecer su justicia preservando sus valores y tradiciones en un mundo que hoy en día se encuentra globalizado

Podríamos decir que la justicia indígena aplicada en las comunidades son verdaderos sistemas vivos, vigentes, útiles en donde de igual manera existen talleres comunitarios a los cuales concurren todas las personas que tengan interés en ello, propiciando una discusión sobre algún tema al punto que existan debates de altura por parte de los comuneros para enfrentar alguna crisis dentro de su comunidad.

BIBLIOGRAFÍA

Asamblea Nacional del Ecuador. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial.* Quito. Obtenido de https://biblioteca.defensoria.gob.ec/bitstream/37000/3363/1/C%c3%b3digo%20Org%c3%a1nico%20de%20la%20Funci%c3%b3n%20Judicial%20%28COFJ%2010-03-2022%29.pdf

Bidegain, G., Cordero, S., Mllorga, F., & Tricot, V. (2015). *Políticas indígenas en América Latina: entre el plurinacionalismo y el multiculturalismo neoliberal. Los casos de Argentina, Bolivia, Chile y Ecuador.* .

Bonilla, D. (2006). Pluralismo jurídico y propiedad extralegal: Clase, cultura y derecho en Bogotá. *Revista de Derecho Privado*(36), 207-233. Obtenido de https://www.redalyc.org/pdf/3600/360033184007.pdf

Courtis, C. (2009). Apuntes sobre la aplicación del Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas por los tribunales de América Latina. Sur. *Revista Internacional de Derechos Humanos, 6*, 52-81.

Díaz, E., & Alcides, A. (2016). El Conflicto de Competencia en la Justicia Indígena del Ecuador. *Revista Temas Socios Jurídicos*.

Espinoza, Anda, & Caicedo. (2009). *Derechos Ancestrales. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.* Quito.

Galindo, A. (2020). Limitaciones al reconocimiento del territorio ancestral en Ecuador. *Revista de Derecho, 34*, 25-44. doi:https://doi.org/10.32719/26312484.2020.34.2

Jácome, M. (2019). *Justicia indígena vs. Justicia ordinaria.* Quito: Tesis de grado, Universidad de las Américas. Obtenido de https://dspace.udla.edu.ec/bitstream/33000/11000/1/UDLA-EC-TPE-2019-01.pdf

Jimenez, H., Viteri, B. d., & Mosquera, M. d. (2021). La justicia indígena y la violación de los principios contemplados en la constitución del Ecuador. *Revista Universidad y Sociedad, 13*(2), 176-183.

Larrea, C. (2007). *Pueblos Indígenas, Desarrollo Humano y Discriminación en el Ecuador.* Editorial Abya Yala.

Licta, R. C., Ibarra, D., & Montenegro, B. (2024). *Licta, R. C.I., Ibarra, D.S.A. & Montenegro, B.D.N. (2024). La competencia jurídica de los pueblos indígenas según las directrices del convenio 169 de la OIT. Dilemas contemporáneos: Educación Política y Valores.*

lLaquiche, R. (2004). *La Administración de Justicia Indígena en Tigua, su evolución y práctica actual.* Quito: Tesis de maestría de la Facultade Latinoamericana de Ciencias Sociales FLACSO. Obtenido de https://repositorio.flacsoandes.edu.ec/bitstream/10469/472/5/TFLACSO-01-2004RIL.pdf

Montenegro, J. M., Iglesias, E. A., & Quintana, J. X. (2023). Acciones educativas para alcanzar la equidad legal para la Justicia Indígena en Ecuador. *Revista Conrado, 19*(S3), 280-288.

Naciones Unidas [ONU]. (2006). *Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los pueblos Indígenas.* ONU. Obtenido de https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_es.pdf

Nelson Atupaña. (2016). *¿Justicia indígena o justicia ordinaria para los pueblos y nacionalidades?* Derechos Humanos Ecuador. Obtenido de https://inredh.org/justicia-indigena-o-justicia-ordinaria-para-los-pueblos-y-nacionalidades/#:~:text=%C2%ABPluralismo%20jur%C3%ADdico%20es%20la%20coexistencia,pertenecen%20a%20sistemas%20normativos%20distintos%C2%BB.

Organización de los Estados Americanos [OEA]. (2016). *Declaración Americana Sobre losderechos de los Pueblos Indígenas.* OEA. Obtenido de https://www.oas.org/es/sadye/documentos/DADPI.pdf

Organización Internacional del Trabajo [OIT]. (1989). *Convenio Núm. 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos*

de los Pueblos Indígenas. ONU. Obtenido de https://www.ilo.org/es/media/443541/download

Pérez, C. (2015). *Justicia Indígena.* Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador CONAIE.

Pérez, M. G. (2011). *El control constitucional y los tratados internacionales en el Ecuador.* Tesis de Maestría, Universidad Andina Simón Bolívar.

Pinoargote, F., & Francisco, D. (2024). *Derechos de los pueblos indígenas en Ecuador, estudio comparativo desde la normativa y reconocimiento internacional.*

República del Ecuador. (1998). *Constitución Política de la República del Ecuador.* Obtenido de https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/0061.pdf

Republica del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador.*

Ruilova, A. I. (2020). *Tensión entre la justicia indígena y la justicia ordinaria. El caso Saraguro.* Quito: Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar. Obtenido de https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/7871/1/T3405-MDPE-Ruilova-Tension.pdf

Sierra, M., & Chenaut, V. (2002). *Justicia y diversidad en América Latina. Pueblos indígenas ante la globalización.* Quito: FLACSO. Obtenido de https://biblio.flacsoandes.edu.ec/libros/digital/53364.pdf

Solano, V. (2024). *La independencia judicial en ecuador: Un recorrido histórico-constitucional. Cimientos de una obra perenne.*

Vallejo, A., Vistin, S., & Ramos, G. (2024). Análisis de la justicia indígena como elemento fundamental del pluralismo. *Ciencia Latina Revista Científica Multidisciplinar, 8*(3), 2300-2319.

Varisco, S. (2024). Formas de resistencias, experiencias y organización etnopolitica de una comunidad mapuche en la provincia de Buenos Aires Argentina. *Investigación & Desarrollo, 32*(2), 63-92.

Venencia, C., Iribarnegaray, M. A., Iribarnegaray, P., GIL, M., Ortega Insaurralde, C., & Seghezzo, L. (2024). *El rol del valor y uso dado por comunidades indígenas y campesinas a áreas boscosas o colindantes en la revisión del mapa del ordenamiento territorial de bosques nativos de la provincia de Salta, Argentina.* Salta.

Villavicencio, G. (2002). *Pluriculturalidad e interculturalidad en el Ecuador. Aportes para un debate.* Quito: Universidad Andina Simón Bolívar. Obtenido de https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/542/1/RAA-02-Villavicencio-Pluriculturalidad%20e%20interculturalidad%20en%20el%20Ecuador.pdf