



UNIVERSIDAD DE OTAVALO

**PROGRAMA DE MAESTRÍA EN DERECHO
CONSTITUCIONAL**

**EL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA REPARACIÓN
INTEGRAL DE LAS VÍCTIMAS EN LA PRÁCTICA DE LA
JUSTICIA INDÍGENA**

**TRABAJO PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE MAGISTER
EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

AUTORES:

AB. Iván Josué Quilca Esparza

AB. Geovanny Manosalvas Verdezoto

TUTOR: Ph.D. Rodrigo Durango

Otavalo, septiembre 2021

DECLARACIÓN DE AUTORÍA

Nosotros, **IVÁN JOSUÉ QUILCA ESPARZA, Y GEOVANNY MANOSALVAS VERDEZOTO**, declaramos que este trabajo de titulación: **EL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA REPARACIÓN INTEGRAL DE LAS VÍCTIMAS EN LA PRÁCTICA DE LA JUSTICIA INDÍGENA**, es de nuestra total autoría y que no ha sido previamente presentado para grado alguno o calificación profesional. Así mismo declaro/declaramos que dicho trabajo no infringe el derecho de autor de terceros, asumiendo como autores la responsabilidad ante las reclamaciones que pudieran presentarse por esta causa y liberando a la Universidad de cualquier responsabilidad al respecto.

Que de conformidad con el artículo 114 del Código Orgánico de la Economía Social, conocimientos, creatividad e innovación, concedo a favor de la Universidad de Otavalo licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra con fines académicos, conservando a mi/ nuestro favor los derechos de autoría según lo establece la normativa de referencia.

Se autoriza además a la Universidad de Otavalo para la digitalización de este trabajo y posterior publicación en el repositorio digital de la institución, de acuerdo a lo establecido en el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior. Por lo anteriormente declarado, la Universidad de Otavalo puede hacer uso de los derechos correspondientes otorgados, por la Ley de Propiedad Intelectual, por su reglamento y por la normativa institucional vigente.

Iván Josué Quilca Esparza
C.C. 1003319694

Geovanny Manosalvas Verdezoto
C.C. 1002843009

CERTIFICACIÓN DE LOS TUTORES

CERTIFICACIÓN DEL TUTOR

Certifico que el trabajo de investigación titulado “**El derecho constitucional a la reparación integral de las víctimas en la práctica de la justicia indígena**”, bajo mi dirección y supervisión, constituye el trabajo de titulación para aspirante al título de Magíster en Derecho Constitucional, de los estudiantes **Iván Josué Quilca Esparza y Geovanny Manosalvas Verdezoto**, cumple con las condiciones requeridas por la normativa vigente en la Universidad de Otavalo, aprobada al efecto.

Ph.D Rodrigo Durango

C.C. 1711087831

Tutor de contenidos

CERTIFICACIÓN DEL TUTOR

Certifico que el trabajo de investigación titulado “**El derecho constitucional a la reparación integral de las víctimas en la práctica de la justicia indígena**”, bajo mi dirección y supervisión, constituye el trabajo de titulación para aspirante al título de Magíster en Derecho Constitucional, de los estudiantes **Iván Josué Quilca Esparza y Geovanny Manosalvas Verdezoto**, cumple con las condiciones requeridas por la normativa vigente en la Universidad de Otavalo, aprobada al efecto.

PhD. Ana Julia Romero González

CC. 1759462763

Tutora de Metodología

DEDICATORIA

Josué

Esta tesis va dedicada a las cinco mujeres más importantes de mi vida, mi madre, mis hermanas, mi sobrina y mi novia; quienes día a día me alentaron incondicionalmente a iniciar y culminar esta Maestría, han motivado y seguirán motivando cada uno de mis logros personales y profesionales.

Geovanny

La presente tesis va dedicada a mi familia y a mi hijo, que han sido el motor de mi vida por lo que es meritorio este reconocimiento hacia ellos, ya que la motivación vertida por cada uno de ellos me ha servido para poder superarme, en todos mis crecimientos y logros tanto personales como profesionales.

AGRADECIMIENTO

Josué

Agradezco a Dios fuente de vida y sabiduría, a mi amada familia Hilda, Sandra, Cristina, María Belén, Sophie, y finalmente a mis catedráticos de la Universidad de Otavalo por la valiosa contribución y perfeccionamiento de conocimientos, ha sido una de las experiencias académicas más enriquecedoras y no hubiera sido posible sin ellos.

Geovanny

Es meritorio exaltar y plasmar en la presente tesis el esfuerzo vertido por mis padres cuya guía me ha llevado a poder llegar a culminar esta presente etapa gracias por apoyo en todas mis etapas y grado y posgrado; de igual manera quiero agradecer a los catedráticos de la Universidad de Otavalo por todos sus conocimientos entregados y engrandecernos de los mismos ya que sin ellos no hubiera sido posible culminar esta etapa de la vida y un agradecimiento especial a la Dra. Ana Julia Romero, gracias por su guía y paciencia para culminar este trabajo

ÍNDICE DE CONTENIDO

DECLARACIÓN DE AUTORÍA	3
CERTIFICACIÓN DE LOS TUTORES	4
CERTIFICACIÓN DEL TUTOR	4
DEDICATORIA	6
AGRADECIMIENTO	7
RESUMEN	12
ABSTRACT	13
CAPÍTULO I.SITUACIÓN PROBLEMÁTICA	15
1. La problemática	15
1.1. Contexto del estudio.	15
1.2. ForDulación del problema	21
1.3. Planteamiento de la pregunta de investigación	24
2. Delimitación de la investigación	24
2.1 Delimitación temática	24
2.2 Delimitación temporal	25
2.3 Delimitación espacial	25
3. Objetivos de la investigación	25
3.1 Objetivo general	25
3.2 Objetivos específicos	25
CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO	26
2. Justificación de la investigación	26
2.1 Teórica	26
2.2 Práctica	26
3. Conceptos estructurales de la investigación	26
3.1. Reparación integral	27
3.2. Justicia indígena	28
4. Referentes teóricos	29
4.1. Antecedentes históricos de justicia indígena en el ecuador	35
4.2. El derecho consuetudinario	38
4.3. Administración de justicia indígena: sustento y base legal	40
4.4. Características generales de la administración de justicia indígena	42
4.5. Autoridades indígenas que administran justicia	44
4.6. Consejo de gobierno comunitario	46

5.	Marco legal y jurisprudencial	47
5.1.	Declaración universal de derechos humanos	47
5.2.	Pacto internacional de derechos civiles y políticos	48
5.3.	Convención americana sobre derechos humanos	48
5.4.	Convenio número 169 de la organización internacional del trabajo (OIT) sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes	48
5.5.	Constitución de la República del Ecuador	49
5.6.	Código Orgánico Integral Penal	50
5.7.	Dictamen 0005-19-rc	50
6.	Sistema de relaciones teóricas	53
CAPÍTULO III. MARCO METODOLÓGICO		57
3.1.	Tipo de investigación	57
3.2.	Técnicas e instrumentos de recolección de información	58
3.3.	Procedimiento de la investigación	60
CAPÍTULO IV. ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS		62
4.	Análisis y discusión	62
4.1.	La justicia indígena y derecho consuetudinario en Ecuador	62
4.1.1.	Derecho indígena y Justicia indígena. Consideraciones generales	62
4.1.2.	La Reparación integral en el Derecho Indígena	58
4.1.3.	Formas de reparación integral en el derecho indígena	60
4.1.4.	Reparación integral material e inmaterial de las víctimas en la práctica de la justicia indígena en Ecuador.	61
4.1.5.	Diferencias de la Reparación Integral le la Justicia Ordinaria con la Justicia Indígena	62
4.2.	La reparación integral en el contexto normativo nacional e internacional	63
4.2.1.	Reparación integral según la doctrina	66
4.2.2.	Tipos de reparación integral según sus ámbitos de aplicación	68
4.2.3.	Reparación Integral según los instrumentos internacionales de protección de Derechos Humanos	69
4.2.4.	La Reparación Integral vista desde la Constitución Ecuatoriana del 2008	70
4.3.	La Reparación Integral en el sistema penal Ecuatoriano	71
4.3.1.	Justicia Restaurativa,	72
4.3.2.	Principio de mínima Intervención y Principio de oportunidad	73
4.4.	Análisis e Interpretación:	74
CAPÍTULO V. PROPUESTA DE INVESTIGACIÓN		80

5. Propuesta	80
5.1. Título de la propuesta	80
5.2. ¿A quién va dirigida?	80
5.3. Descripción de la propuesta:	8196
RECOMENDACIONES	87
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	89
ANEXOS	94
Resultado de las Encuestas	94

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico 1. ¿Conoce sobre la Justicia Indígena dentro de su comunidad?	75
Gráfico 2. ¿Participa usted en las decisiones de la comunidad en relación de los conflictos dentro de su territorio?	76
Gráfico 3. ¿Conoce usted Sobre el derecho de la reparación integral consagrado en la Constitución de la República del Ecuador?	76
Gráfico 4. ¿Existe algún procedimiento establecido dentro de su comunidad para aplicar la Justicia Indígena?	77
Gráfico 5. ¿Qué tipo de sanción se impones a los procesados dentro de la Justicia Indígena?	78
Gráfico 6. ¿Dentro de su comunidad prefiere que las personas sean procesadas por el procedimiento de Justicia Indígena o por la vía ordinaria?	78
Gráfico 7. ¿Cree que es importante la participación de toda la comunidad para la toma de decisiones dentro de los procesos de Justicia Indígena?	79
Gráfico 8. ¿Cómo calificaría usted a la Justicia Indígena concerniente a los tiempos de aplicación?	80
Gráfico 9. ¿Conoce cuantos tipos de reparación integral existe y su aplicación?	80
Gráfico 10. ¿Conoce usted si dentro de su comunidad se ha otorgado algún tipo de reparación integral a las victimas dentro del proceso de Justicia Indígena?	81
Gráfico 11. ¿Desearía Usted conocer sobre la reparación Integral a las victimas dentro del proceso de Justicia Indígena?	82
Gráfico 12. ¿Para usted es importante la reparación Integral a las victimas dentro del proceso de Justicia Indígena?	83
Gráfico 13. ¿Cree usted que la comunidad conviviría en armonía una vez que se haya reparado a las victimas dentro del proceso de Justicia Indígena?	84
Gráfico 14. ¿Está usted conforme con la manera de aplicar la Justicia Indígena dentro de su comunidad?	84

RESUMEN

MANOSALVAS VERDEZOTO GEOVANNY y QUILCA ESPARZA IVAN JOSUE “**El derecho constitucional a la reparación integral de las víctimas en la práctica de la justicia indígena**”. Trabajo para optar al título de magister en Derecho Constitucional. Universidad de Otavalo. Programa de Maestría en Derecho Constitucional –Tercera Cohorte. Otavalo, Imbabura, Ecuador, 2021.

La reparación integral es una institución jurídica que se encuentra contemplada en la legislación ecuatoriana, cuya finalidad es precautelar los derechos de la víctima y en función de la seguridad jurídica establecer los mecanismos de resarcimiento del daño causado. El presente trabajo tuvo por objetivo analizar la reparación integral de las víctimas en la práctica de la justicia indígena en la legislación ecuatoriana vigente. Para ello a partir de una revisión documental y una investigación de tipo socio jurídica, se aplicó una encuesta contentiva de 14 preguntas, dirigida a las comunidades indígenas particularmente en la comunidad Miguel Egas. Los resultados permitieron afirmar que se aplica la justicia ancestral, restaurativa y consuetudinaria, y en efecto se concluyó que en énfasis a que no existe el mandato legal pertinente para que se aplique la reparación integral como una medida que garantiza el resarcimiento de los derechos vulnerados de las víctimas como sucede en la justicia ordinaria. Por ende, es esencial que tanto la justicia ordinaria como la justicia indígena hagan uso de esta figura de forma facultativa.

Palabras clave: Reparación integral, justicia indígena, justicia ordinaria, seguridad jurídica.

ABSTRACT

MANOSALVAS VERDEZOTO GEOVANNY and QUILCA ESPARZA IVAN JOSUE **“The constitutional law to the integral reparation of the victims in the practice of the indigenous justice”**. Thesis to opt for the master degree in constitutional law. Universidad de Otavalo. Master program in Constitutional Law – Third Cohort. Otavalo, Imbabura, Ecuador, 2021.

The integral reparation is the legal institution that is contemplated within the Ecuadorian law, its purpose is to protect the victim's rights and in function of the legal security to establish the mechanisms of restitution of the caused damage. The present document had the objective to analyze the integral reparation of the victims of the practice of the indigenous justice in the current Ecuadorian law. For this instance, from the document research and a legal social investigation, it was employed a contentive survey of 14 questions directed to the indigenous communities and particularly to the Miguel Egas community. The results permitted to affirm that ancestral law is applied, restorative and customary, and the result was concluded that there is no legal pertinent mandate to apply the integral reparation as a measure that guaranties the compensation for the vulnerable rights of the victims as it happens in the ordinary justice. Consequently, it is essential that the ordinary justice similar to the indigenous justice, make use of this figure of voluntary form.

Key words: integral reparation, indigenous justice, ordinary justice, legal security.

CAPÍTULO I
SITUACIÓN PROBLEMÁTICA

CAPÍTULO I

SITUACIÓN PROBLEMÁTICA

1. LA PROBLEMÁTICA

1.1. CONTEXTO DEL ESTUDIO

La historia de los pueblos indígenas en el continente americano está marcada por la lucha territorial desde la colonización inglesa, portuguesa y española, siendo estos pueblos considerados inferiores, los cuales fueron exterminados o subyugados por los conquistadores que no respetaron su cultura, su religión, ni sus derechos como seres humanos. Todos estos acontecimientos que tuvieron lugar en esta circunscripción territorial, desde la llegada de los mencionados extranjeros oriundos de otros continentes, cambiaron la realidad de ese momento para causar efectos que se evidencian en la actualidad, por el sometimiento e imposición de sus formas de vida.

Efectivamente, cuando se impuso la cultura europea se negó en forma tajante la administración de justicia propia desconociéndose la cosmovisión indígena e imponiéndoseles un sistema jurídico extraño con formalismos e instancias ajenas al ideal de justicia ancestral, añadiéndose el desprecio por los indígenas, considerados como raza inferior. Por ende, la población indígena durante un largo período de tiempo ha luchado por el reconocimiento de sus derechos, empañando las calles de sangre de sus miembros, con un fin en común que era la contemplación de sus sistemas propios conforme a sus raíces ancestrales.

Existen excepciones, al menos en teoría, que dejaron de manifiesto que el Rey Felipe II de España un 23 de septiembre de 1580, reconoció la autonomía de la justicia indígena, cuando envió ordenanza a la Real Audiencia de Quito, según expresa el dirigente indígena Pérez (2014), en su artículo titulado: “La justicia indígena amenazada de muerte en Ecuador”, manifiesta:

Presidente y Oidores de la nuestra Audiencia Real que reside en la ciudad de San Francisco de la provincia del Quito nos somos informados que los indios naturales de esa provincia del Quito no son gobernados por las leyes y provisiones nuestras sobre ellos dadas sino por las de estos Reinos siendo diversa la república y el gobierno de donde se sigue los enseñan a pleitear en los negocios y de usurpar las haciendas ajenas con autoridad y justicia y se les pervierte su gobierno quitándoles de la sujeción de sus caciques y señores naturales y porque como sabéis tenéis orden precisa de que en los pleitos de los dichos indios no se hagan procesos ordinarios y que sumariamente guardando sus usos y costumbres no siendo claramente injustas de no hacerse así demás de seguirse tanto daño de los indios no somos deservido y nuestra voluntad es para que mejor se acierte se os declare y abierta más en particular la orden que en ello haréis detener y para hacerlo es necesario saber los usos y costumbres que los dichos indios tenían en el tiempo de su gentilidad en todo el término de vuestro gobierno os mandamos que luego que recibáis esta nuestra cédula ayáis información de ello muy en particular lo cual enviareis al nuestro Consejo de las Indias para que en él vista se provea lo que convenga fecha en Badajoz a 23 de septiembre de mil quinientos y ochenta años Yo el Rey (p. 3).

A lo largo de los años y en consecuencia de las incesantes luchas de los pueblos ancestrales y nativos con la finalidad de conquistar y hacer prevalecer sus derechos sus derechos, se logró que en el continente América Latina los mismos fueran reconocidos. Es así como en instrumentos internacionales de protección de derechos como lo son el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países independientes de 1989 y, en la Declaración de los Pueblos Indígenas de la ONU (1989), estos pueblos y nacionalidades indígenas encontraron un respaldo y reconocimiento en la materialización de sus derechos. Esto sin dudas significó una antesala significativa para los Estados en cuya composición es tan heterogénea que conviven con estos pueblos y nacionalidades de origen étnico indígena. Sería el primer paso para compensar la balanza que por mucho tiempo estuvo inclinada hacia un trato discriminatorio y vulnerativo de sus derechos con respecto a los pueblos nativos de América Latina.

La Ley Fundamental ecuatoriana del año 2008, reconoce a los pueblos y nacionalidades indígenas. En este sentido autoras como Velastegui (2010), haciendo referencia a las palabras de Yrigoyen (1999), han expresado:

Es deber del legislador dictar la norma que regule la forma cómo ha de llevarse a cabo la coordinación entre la justicia ordinaria y la justicia indígena. Si entre la justicia ordinaria y la justicia indígena [...] podemos citar las siguientes:

- a) El establecimiento de pautas para la coordinación entre el derecho indígena y el derecho estatal. Se debe promover una articulación democrática entre ambos sistemas y evitar incoherencias en la normativa interna y conflictos en la vida cotidiana.
- b) Ampliación y reconocimiento de mecanismos alternativos de resolución de conflictos y la instauración de mecanismos de articulación entre el derecho estatal y el derecho indígena
- c) El establecimiento de pautas de respeto, descriminalización y fortalecimiento del derecho indígena, que permitan superar la historia de marginación, desconocimiento o criminalización del sistema jurídico indígena
- d) El establecimiento de procedimientos para solucionar posibles conflictos entre el derecho indígena o consuetudinario y los derechos humanos, tal como señala el Convenio 169 de OIT (Art. 8.1)
- e) Establecimiento de la justicia plural, con criterios de preeminencia y mecanismos de coordinación. Donde hay derecho indígena debe respetarse su uso por los pueblos indígenas; en los casos en los que la población en general instituya mecanismos alternos al sistema de justicia, deben ser reconocidos y facilitar su uso...” (p.19-20).

Poder establecer y delimitar el ámbito de aplicación y el alcance de la justicia ordinaria con respecto a la justicia indígena es el elemento más complejo cuando se aborda esta temática. La principal aspiración de estos pueblos y nacionalidades indígenas en el Ecuador fue precisamente que el Estado y el ordenamiento jurídico otorgara ese reconocimiento, pues antes de la Constitución de Montecristi no se podía hablar de dicho reconocimiento como manifestación y práctica de justicia apegada a la cosmovisión de estos pueblos nativos. En este orden de ideas una de las características fundamentales de los movimientos indígenas actuales específicamente los que se gestan en el territorio ecuatoriano, ha sido sin dudas su persistencia en la exigencia inquebrantable de sus derechos. Estos pueblos y nacionalidades indígenas en el Ecuador han defendido un objetivo claro, y es que se les legitime como sujetos activos de derechos, sobre todo desde el punto de vista político y social.

Con la firma de la Declaración Universal de Derechos Humanos en el año 1948, comienza un largo camino que desemboca en el Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales en el año

1994, que marca como se llega a materializar este reconocimiento de que existe un derecho colectivo que le asiste a estos pueblos, centrado esencialmente en su independencia, autonomía, autodeterminación y su supervivencia tanto social como desde una perspectiva cultural. En este punto y no sin que medien años de lucha constante, estos los movimientos indígenas lograron ser escuchados y gestaron cambios importantes, no solo políticos sino también normativos en el ámbito constitucional, áreas que hasta entonces habían sido solo reservadas para un sector totalmente ajeno a las necesidades y penurias de estos pueblos indígenas.

De lo cual, como se indicó, en las constituciones del Ecuador, anteriores a la del año 2008, no se encontraba establecido un reconocimiento al derecho ancestral de estos pueblos y nacionalidades ecuatorianas. Consecuentemente los derechos de estos pueblos nativos no eran apreciados y menos tomados en cuenta por parte del Estado, mucho menos dentro del ordenamiento jurídico del país. Es por lo que con la promulgación de la constitución política del Ecuador que se encontraba vigente en el año de 1998, y que establece en el artículo 1 que “El Ecuador es un estado social de derecho soberano, unitario independiente, democrático, pluricultural y multiétnico” (Constitución del Ecuador, 1998, p. 1).

Esta Ley Fundamental determina, varios términos específicos como pluricultural y multiétnico, el Estado ecuatoriano finalmente reconoció que en su constitución existe diversidad de culturas y etnias y que estos pueblos son merecedores de un reconocimiento y de leyes que se ajustaran a sus necesidades reales territoriales. Es precisamente este período de tiempo donde se realizan cambios considerables en países de la región Sudamericana como Bolivia, Colombia y Perú, en los años 1991. 1993 y 1994 respectivamente. Estos cambios reflejaban los años de lucha de insaciable de los movimientos indígenas de estos territorios que finalmente lograrón el reconocimiento de su idioma y la protección del medio ambiente como fuente excepcional de subsistencia para ellos, en nuestro territorio Sumak Kawsay.

Años después con la Constitución ecuatoriana del 2008, se avanza más aún, pues la misma reconoce la práctica de la justicia indígena como un derecho de estos pueblos. Adicionalmente a esto se hace referencia también en el texto constitucional, a temas tan importantes como lo es la no revictimización y el derecho

a la reparación integral en el artículo 78 de la citada norma, determinando lo siguiente:

78.- Las víctimas de infracciones penales gozarán de protección especial, se les garantizará su no revictimización, particularmente en la obtención y valoración de las pruebas, y se las protegerá de cualquier amenaza u otras formas de intimidación. Se adoptarán mecanismos para una reparación integral que incluirá, sin dilaciones, el conocimiento de la verdad de los hechos y la restitución, indemnización, rehabilitación, garantía de no repetición y satisfacción del derecho violado (Constitución del Ecuador, 2008, p. 37).

En este artículo se dispone de manera literal que en la mayor parte de los supuestos de aplicación a la justicia indígena se aplica la pena que tiene finalidad la de una subsanación de la persona que realizó el hecho sancionable, por lo que una vez sancionado se espera su reintegración como parte de la comunidad. Pero a más de ello, no se determinan criterios precisos que permitan garantizar una reparación integral a la persona violentada. En este momento si se establece una comparación con lo que dispone la justicia ordinaria respecto de la reparación integral, se puede indicar que es obligación del juzgador disponer dicha reparación, así lo establece el numeral 3 del artículo 86 de la Constitución del Ecuador (2008) al especificar que:

Presentada la acción, la jueza o juez convocará inmediatamente a una audiencia pública, y en cualquier momento del proceso podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas. Se presumirán ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información. La jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatarse la vulneración de derechos, deberá declararla, ordenar la reparación integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias en que deban cumplirse (Constitución del Ecuador , 2008, p. 37).

La justicia indígena en el Ecuador por mandato constitucional es impartida por autoridades propias de cada comunidad, pueblo o nacionalidad indígena, basados en un sistema o derecho consuetudinario; sin embargo, en la práctica el concepto de justicia indígena pareciera confundirse y aplicarse sin el más mínimo respeto a principios como el respeto a la vida y a la integridad física de la persona. La aplicación de la justicia indígena se ha dado a nivel de todo el Ecuador y de manera especial en los sectores con un mayor índice de población indígena, donde

sancionan conductas indebidas conforme la decisión del cabildo. Evidencia de ello es lo sucedido en la provincia de Tungurahua denominado dentro de los procesos judiciales con el caso “La Cocha”.

En este sentido y como antecedente se expone el caso “La Cocha” una vez que ha sido analizado por la Corte Constitucional se emitió la sentencia No. 113-14-SEP-CC, en la cual, se determinó las limitaciones al juzgamiento en casos de Justicia Indígena , estableciendo que esta justicia restaurativa, no puede conocer causas penales cuando el bien jurídico afectado sea la vida, porque existe superioridad de la dimensión subjetiva del derecho a la vida, como pilar del Estado Constitucional de Derechos y Justicia.

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

En la práctica de la justicia indígena en Ecuador, en la mayoría de los casos la única sanción que se le impone al agresor es el castigo ancestral, que solo consta de lo que es un baño de purificación con hiervas y consejos para que este no vuelva a cometer ninguna clase de acto ilícito. Esto simplemente es una forma de escarmentar al infractor, más no una manera de rehabilitarlo, es decir la administración de la justicia indígena se centra única y exclusivamente en el victimario, dejando completamente de lado a la víctima, creando una vulneración en cuanto al derecho a conseguir una reparación integral que de alguna manera resarza el daño causado.

Si bien es cierto que existe un procedimiento en la práctica de la justicia indígena en el derecho consuetudinario, no se encuentra establecido de forma escrita en ningún cuerpo legal nacional, esto hace que este tipo de justicia sea aplicada de diferente manera en cada una de las comunidades, conforme a sus autoridades, organización, costumbres, creencias, cultura; para que de esta forma se promueva la resolución de conflictos por medio de esta justicia restaurativa que posee rasgos diferentes de la justicia ordinaria por imponer sanciones en busca el arrepentimiento y cambio de conductas futuras, a pesar de aquello en el año 2004, Lourdes Tibán, y Raul ILaquiche, publican su obra titulada “MANUAL DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA INDÍGENA EN EL ECUADOR”, es mismo que es un fallido intento de

estandarización de la Justicia Indígena a nivel Nacional, puesto que cada nacionales, pueblo y comunidad la aplican de manera diferente, a pesar de aquello en dicho procedimiento jamás se toma en cuenta a la víctima y únicamente se llega a lo que es llamado KILLPICHIRINA, que no es otra cosa, si no únicamente el señalamiento del castigo, para llegar al AKTACHINA, que es el cumplimiento de la sanción o castigo, y en el caso de sanciones corporales los sancionadores son personas de mucho respeto de la comunidad y no existen venganzas posteriores para ninguno de los involucrados, sean los castigados o sancionadores.

Por otro lado, es necesario mencionar la sentencia No. 768-15-EP/20 emitida por la Corte Constitucional, en referencia a la casación penal, se determina que en esta causa se agravó la condena del procesado sin existir ningún fundamento legal válido, vulnerando la garantía denominada “*non reformatio in peius*”, por lo cual, se dejó sin efecto y dispuso retrotraer el proceso hasta el momento anterior a su emisión. La Corte explicó que la sanción penal no está contemplada en la Constitución ni en la Ley como una forma de reparación, por cuanto tiene directa relación con la persona que ha cometido una infracción, mas no con el daño recibido por la víctima, razón por la cual, no se puede considerar que se repara a las víctimas menoscabando las garantías penales de las personas procesadas.

De igual forma la violación de los derechos y garantías constitucionales no son vulneradas únicamente a la víctima sino también al procesado, en virtud de que no se garantiza un debido proceso como lo establece en el artículo 76 de la CRE, tampoco se les permite a las partes la presentación de pruebas de cargo o descargo para ratificar la inocencia o el grado de culpabilidad de el o los agresores. Por ende, es fundamental el control de constitucionalidad que se realiza, en la práctica del derecho en las diferentes Unidades Judiciales, porque si bien es cierto el juzgador se encuentra investido de poder para decidir conforme a las pruebas presentadas, sin embargo, no puede violentar los derechos constitucionales.

Es cuestionable que las resoluciones en la administración de justicia indígena ya que las personas que actúan como jueces son los miembros del consejo de la comunidad en donde se ha cometido el acto, y en su gran mayoría estos son los miembros más longevos de dicha comunidad quienes no tienen la preparación necesaria como para administrar justicia de una forma eficiente. Así mismo los

castigos emitidos por este consejo presidido por los representantes del cabildo, en la práctica de justicia indígena determinan que no son razonables porque no existe una clasificación en las clases de sanciones dependiendo de la gravedad de la infracción ya que sin importar el tipo de delito o contravención que se haya cometido el castigo siempre será el mismo.

Es así que existen pocos pero no tan aislados casos en los que la sanción se ha excedido de tal manera que se vulneran los derechos del acusado inclusive ha existido escenarios en donde la persona ajusticiada ha perdido la vida, un claro ejemplo es el ajusticiamiento ocurrido el 12 de abril de 2005, cuando David L. fue sacado a la fuerza de su domicilio, por una muchedumbre y luego conducido a la casa barrial de la Comuna "Gallo Rumi, provincia del Cañar, en donde fue agredido y flagelado para luego ser sumergido en una laguna cercana, produciéndole una hipotermia que, con los politraumatismos que sufrió, le ocasionaron la muerte, el occiso fue acusado de robo de ganado por los indígenas de la comunidad.

La sala que conoció la causa explica que habiendo ocurrido los hechos en la forma que han sido admitidos en el fallo (sentencia de 16 años) que se examina, aparece que el caso de encuentra previsto en el Art. 461 del Código Penal toda vez que incuestionablemente existió una agresión física a la víctima, en la que tomaron parte muchas personas, pudiendo ser identificado el acusado (Juan O.), produciendo la muerte de David L. En este direccionamiento se puede determinar que los magistrados de esta Sala señalan que el Estado ecuatoriano reconoce y garantiza a los pueblos indígenas el ejercicio de sus derechos colectivos y funciones de justicia según sus costumbres o derecho consuetudinario, pero el mismo deberá guardar conformidad con el ordenamiento jurídico del país y no contrariar las garantías ciudadanas.

Por lo que de igual forma a la víctima una vez terminado el proceso no se garantiza una correcta forma de reinserción a la sociedad y queda en el total abandono, violando así garantías constitucionales ya que al dejar a la víctima en esta situación de desamparo por parte de las autoridades de una comunidad, esta no logra superar de una forma correcta el incidente y esto puede causar un daño irreparable a esta persona ya que en la mayoría de los casos esta no va a ser una persona productiva en la sociedad si no puede convertirse en una persona violenta

por lo acarreado en el acto ilícito sufrido, y no haber tenido una real reparación integral sea esta material o inmaterial, al no dar ni una disculpa pública por parte de los detenidos ni a reparar pecuniariamente al afectado.

Es importante de mencionar, en virtud que, al reconocer el pluralismo jurídico en el ámbito nacional, se diferencia la justicia indígena de la justicia ordinaria, estableciendo que inicialmente no se establecieron límites detalladamente. Por lo cual, en el caso la cocha caso No. 0731-10-EP con sentencia No. 113-14-SEP-CC, la Corte Constitucional asume el caso para efectuar el análisis de convencionalidad y habilitación de la justicia indígena para conocer y juzgar casos penales que afectan el bien jurídico a la vida, estableciendo que la justicia indígena no tiene competencia para efectuar este procedimiento sino que le pertenece a la justicia ordinaria seguir el debido procedimiento al tratarse del derecho en contra de un derecho fundamental que es la vida, contenido en los Instrumentos Internacionales y en la Constitución de la República del Ecuador.

Por lo expuesto en este apartado se determina que, si existen planes de reinserción a la sociedad a las víctimas de diferentes delitos que ayudan de sobremanera a estas a lograr superar la tragedia vivida, como son en la reparación integral que practica la justicia ordinaria en los delitos de violencia intrafamiliar, dictado por autoridad competente ya sea especializado o multicompetente, determinando la atención psicológica y de entorno social para poder sobre llevar lo sufrido dentro del proceso judicial la misma que el juzgador puede determinar a costas o no del victimario, pero en la justicia indígena no existe ningún plan para ayudar a la víctima a sobrellevar lo acontecido de una manera en la que esta pueda olvidar lo sucedido y volverse una persona activa en la sociedad conforme a los casos analizados en el presente capítulo.

Ergo, se puede determinar que en el derecho indígena y la administración de justicia indígena, no existen antecedentes de que se haya realizado, y aplicado una correcta reparación integral a las víctimas, de un hecho delictivo dentro de una comunidad.

1.3. PLANTEAMIENTO DE LA PREGUNTA DE INVESTIGACIÓN

¿Se puede hablar de reparación integral de las víctimas en la práctica de la justicia indígena?

2. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

2.1 DELIMITACIÓN TEMÁTICA

La investigación se encuentra enmarcada en la línea general de la maestría en derecho constitucional de la universidad de Otavalo, denominada Derecho Constitucional Ecuatoriano y de igual manera se encuentra en marcado en la línea específica denominada: Análisis ius filosóficos y doctrinales sobre cuestiones en debate actual con anclaje constitucional como: el pluralismo jurídico, el sumak kawsay como concepto jurídico indeterminado, la prohibición del aborto, la venta de alimentos transgénicos en contraposición con determinados derechos humanos, así como otros relacionados con la bioética o la Filosofía del Derecho en general, pero siempre buscando la perspectiva constitucional.

2.2 DELIMITACIÓN TEMPORAL

El trabajo investigativo se realiza en el periodo comprendido entre agosto del 2020 a junio de 2021.

2.3 DELIMITACIÓN ESPACIAL

La propuesta de investigación aborda la temática de la justicia indígena como parte integrante del derecho constitucional nacional ecuatoriano.

3. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

3.1 OBJETIVO GENERAL

Analizar la reparación integral de las víctimas en la práctica de la justicia indígena en la legislación ecuatoriana vigente.

3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- a.** Identificar los elementos teóricos y jurídicos que comprenden los tipos de reparación integral, en la legislación ecuatoriana vigente.
- b.** Describir los elementos constitutivos, y las formas de la reparación integral en el derecho indígena.
- c.** Analizar la reparación integral de las víctimas en la práctica de la justicia indígena en la comunidad Miguel Egas Cabezas, perteneciente a la nacionalidad Kichwa de la Sierra, pueblo Otavalo.

CAPÍTULO II
MARCO TEÓRICO

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

2.1 TEÓRICA

La investigación pretende analizar si se establece la reparación integral conforme lo establece de las víctimas en la práctica de la justicia indígena en la legislación ecuatoriana vigente, desde un punto de vista normativo y bibliográfico que servirá como antecedente para el estudio y comprensión del derecho constitucional a la reparación integral.

2.2 PRÁCTICA

El desarrollo de la investigación se efectúa desde un análisis jurídico sobre si existe o no una verdadera reparación integral a las víctimas en la práctica de la justicia indígena, con la finalidad de determinar si existe la vulneración del derecho constitucional enunciado.

3. CONCEPTOS ESTRUCTURALES DE LA INVESTIGACIÓN

En este trabajo se determinan continuamente varios términos, que se derivan de las variables, el problema, los objetivos (general y específicos) y la revisión previa documental, por lo que deben ser conocidos y explicados. En ese sentido, para abordar sus significados, es necesario primero clasificarlos de la siguiente manera:

a.- Concepto principal. Éste proviene de la variable independiente (reparación integral a las víctimas en la práctica de la justicia indígena).

b.- Conceptos accesorios o derivados. Nacen de los principales dado su carácter subsidiario, pero gozan de igual importancia que los primeros, esto se debe, a la relación complementaria que mantienen los dos tipos de conceptos; y, son: la reparación integral y la justicia indígena.

3.1. REPARACIÓN INTEGRAL

Se entiende por reparación integral a toda medida que hace desaparecer o minimizar los efectos negativos de las violaciones de los derechos y los daños ocasionados. Es así que en palabras de autores como Cueva (2015):

La reparación integral se constituye como un conjunto de medidas jurídicas-económicas a favor de la víctima para mitigar los efectos de daño que ha sufrido. Con la reparación integral se interviene tanto en el pasado como en el futuro de la vida de la víctima: en el pasado, porque es en el tiempo en que se produjo la violación y se debe reparar con una indemnización equitativa. Lo ideal sería que la reparación fuera equivalente al daño ocasionado, en el futuro porque se debe disponer la garantía de no repetición y garantizar el goce pleno de los derechos conculcados. Comprende varios aspectos que se sintetizan en un conjunto de medidas y de formas de reparación que forman un todo; con ellas se pretende que desaparezcan el daño causado o se lo minimice “La reparación integral debe abarcar todo el daño ocasionado y, además, por derivación, a todos los daños colaterales y los que de alguna manera tienen relación con la violación del derecho (p. 37).

Para tener un mayor entendimiento de los alcances de la reparación integral, se deben estudiar a profundidad términos como reparación que, según la definición dada por la Real Academia de la Lengua española, es “desagraviar, satisfacer al ofendido, remediar o precaver un daño o perjuicio”. En segundo lugar, tenemos el término “integral” que según la misma academia es un adjetivo que permite señalar a lo que es total o global. Esto permite entender que la reparación integral es la vía idónea que acogen los Estados dentro de su ordenamiento jurídico para subsanar, compensar o resarcir un daño causado a sus derechos.

3.2. JUSTICIA INDÍGENA

La justicia indígena desde lo manifiesto por el tratadista Días (2012) en su libro titulado “El derecho alternativo en el pluralismo jurídico ecuatoriano” establece:

El derecho indígena pervive en las costumbres de los pueblos y nacionalidades indígenas desde la ancestralidad. Las autoridades de las comunidades indígenas basan sus resoluciones en el diálogo con el infractor, sometiéndolo a la vergüenza pública en caso de incumplimiento de la norma, y la posterior reinserción del sujeto a la sociedad una vez cumplida su pena, para así mantener la paz social, con armonía y equilibrio en su territorio. Contribuye al sistema judicial dictando resoluciones de acuerdo a las normas y costumbres de las

comunidades indígenas, ayuda a distribuir los casos de acuerdo a la jurisdicción y competencia, disminuyendo la carga procesal para el Estado. (p.38)

La justicia indígena es uno de los temas con mayor intervención y preocupación en los últimos años, puesto que esta justicia se ve dirigida por los representantes de los pueblos y nacionalidades indígenas, quienes constitucionalmente poseen la potestad de administrar justicia en su jurisdicción territorial; para cumplir con ello se direcciona por medio de las costumbres, tradiciones y prácticas propias, fundamentándose principalmente en la libre determinación de los pueblos y nacionalidades indígenas del Ecuador. La jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena se diferencian porque al momento de juzgar se aplican penas distintas, la primera de acuerdo a la ley, y la segunda de conformidad con las normas y costumbres; sin embargo, el fin es el mismo: mantener el orden jurídico, la paz y la armonía en la sociedad.

Por otro lado, Ávila (2013) en su estudio titulado “La (in)justicia penal en la democracia constitucional de derechos”, manifiesta:

La justicia es percibida por las comunidades y por las autoridades como un proceso orientado a la resolución de un conflicto. El objetivo principal es superar el problema mediante la reflexión y el entendimiento de las partes y lograr una conciliación o reconciliación. En términos sociales se restablecen y fortalecen los vínculos rotos por el cometimiento de una infracción, y en términos personales el infractor se purifica, se limpia, por ello la pena no tiene como finalidad causar un sufrimiento excesivo, sino representar el elemento que servirá para purificar al individuo... [El proceso es] un ritual que utiliza la comunidad para sancionar al individuo y restablecer la armonía (p. 198)

Las comunidades indígenas conviven internamente conforme a su idiosincrasia, fundándose en la idea de armonía y equilibrio, por lo cual, esta justicia restaurativa tiene como finalidad que en el caso de que un miembro tanto de comunidad o no, cuando comete una infracción causando daño a la víctima o a la sociedad, la intervención de las autoridades y de la comunidad se activa, en busca restablecer el equilibrio que ha sido afectado.

4. REFERENTES TEÓRICOS

Este aparte está referido a las investigaciones científicas realizadas con anterioridad sobre las variables objeto de estudio y que sirven para fundamentar

las mismas, en un contexto nacional e internacional, en virtud de que se ha evidenciado la relevancia de este tema que es tan controversial en el medio jurídico, razón por la cual, a continuación, se detalla los postulados desarrollados por académicos especialistas en la materia.

Inicialmente como antecedente en el orden internacional, se puede establecer que autores como Calderón (2013) en su estudio denominado “*La evolución de la reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*” expresa:

Hoy en día, diversos países han adoptado el sistema de reparación integral de la Corte en su legislación interna, así como mecanismos competentes para aplicarlo. Con ello se garantizan los derechos humanos en la sede interna y se multiplica el efecto reparador al que las víctimas tienen derecho. Con el impulso de los Estados al ejercicio del control de convencionalidad, se tiene la posibilidad de que sean las autoridades internas las que remedien las situaciones de miles de personas cuyos derechos sean susceptibles de verse afectados, sin tener que recurrir por fuerza a la vía internacional salvo en casos excepcionales. Ése es, a fin de cuentas, el objetivo y fin del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (p. 90)

En este sentido se evidencia que el sistema de reparación integral depende, del cumplimiento efectivo de las medidas dispuestas y su debida implementación por parte del Estado, teniendo la obligación de garantizar su cumplimiento. Por su parte, la sociedad civil, organismos públicos, medios de comunicación y demás entidades, deben velar por que se cumpla conforme al tiempo y forma, por ser éste materia de interés público y en beneficio no sólo del país que atiende las medidas sino de todos los que conforman la sociedad.

Desde otro punto de vista Martínez (2018), realizó un estudio, titulado “La reparación integral a las víctimas del conflicto armado en Colombia en el marco de la justicia transicional”, en el que se analiza la política pública sobre el derecho de las víctimas de un delito a la reparación integral, por lo que se determina también en la citada como un objetivo de la misma, que es identificar los estándares internacionales de los principales mecanismos de la justicia transicional, y de la reparación a las víctimas en particular, con la finalidad analítica deductiva para poder llegar a una de las varias conclusiones:

Por una parte, frente a la aplicación de la justicia se reconocen las obligaciones del Estado de investigar y sancionar las violaciones más graves a los derechos humanos y al DIH. Particularmente, el DPI requiere el sometimiento a la justicia por parte de todos los responsables. Sin embargo, se pudo identificar que, en materia de imposición de sanciones penales, no existe tal claridad. Respecto a los máximos responsables se proscribió de forma absoluta cualquier medida de amnistía o indulto que cubriera crímenes internacionales. Pero en relación a los responsables de menor nivel en la cadena de mando, la doctrina ha abierto la posibilidad de aplicar criterios de enjuiciamientos selectivos y de política criminal para conceder indultos y amnistías condicionales. En este último caso, siempre que se verifique la investigación y el reconocimiento de responsabilidad, la reparación a las víctimas y la revelación de lo sucedido. Ello se ha concebido como una forma de rendición de cuentas para aquellos casos que sea políticamente necesario con el fin de facilitar la transición (pp. 343-344).

Estas ideas son de suma importancia, pues aportan un enfoque crítico a los elementos planteados dentro de la investigación. De igual manera autores como Ruiz & Donoso (sf) en su análisis investigativo titulado “Pueblos Indígenas y la Corte Interamericana: Fondo y Reparaciones”, expresan:

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha realizado una excelente labor en la fijación de estándares regionales para la protección de los derechos indígenas. Corresponde ahora que los Estados del continente respeten y sigan esos lineamientos, caso contrario serán estándares de papel que nosotros seguiremos leyendo, pero los indígenas no los estarán viviendo. Las reparaciones a los pueblos indígenas nos confrontan con los cuestionamientos ético-políticos más profundos que como sociedades atravesamos. En nada sorprende que las violaciones de derechos humanos a pueblos indígenas se den en contextos de exclusión social, estigmatización y discriminación. Estos son problemas que aquejan al continente americano desde su misma “fundación” y su pasado de violencia. Confrontar al Derecho, a los Estados, a las personas en general, a reconocer que ese pasado no está tan lejos, sino que se hace presente en cada uno de estos casos, sin duda no es tarea fácil. El dolor y el horror sufrido por las comunidades indígenas de los casos analizados nos confrontan a la penosa realidad de la exclusión y el racismo (pp. 133-134)

Conforme a lo manifestado se comprende que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido formas de proteger los derechos de los indígenas, contemplando nociones básicas fundamentales que son necesarias que los Estados acaten en América Latina, ya que, estos grupos sociales vienen de una historia de violencia de la han sido y actualmente siguen siendo víctimas. Por lo cual, el sistema de reparación integral en las comunidades indígenas tiene gran relevancia, porque si bien es cierto no se impone una pena privativa de libertad,

sino que, se pretende que quien cometió este acto repare a la víctima y se arrepienta de que ha causado.

Así mismo para el jurista Sánchez (2018), en su trabajo doctoral realizado en la Universidad de Salamanca titulado: La justicia indígena en la región andina: Especial referencia a la República del Ecuador, cuyo objetivo de investigación fue; Establecer mecanismos constitucionales y legales tanto de tipificación como de procedimiento, para la creación de nuevas normas con la posibilidad de la propuesta de un nuevo derecho al ámbito de los países andinos. La orientación investigativa fue analítica deductiva e histórica, por lo que se desprende a una de sus conclusiones citando lo siguiente:

La conquista en América Latina, tuvo graves repercusiones entre los pueblos aborígenes especialmente dentro de sus sistemas legales, socio-políticos y productivos, lo que determinó la desregularización violenta del orden precolombino establecido, debido a la imposición de instituciones extrañas a sus formas culturales, hecho que provocaría el deterioro en su calidad de vida, aunado a la imposición religiosa, explotación económica y reducción numérica de habitantes que con base en la denominada “civilización” sometieron a los indígenas de este continente. Por una parte, existían sociedades con un fuerte elemento colectivista, tanto en su organización social, como en las diversas manifestaciones culturales y científicas, además de la existencia de procesos políticos de integración regional. Una de las manifestaciones más relevantes es la configuración de sistemas jurídico-políticos propios. Si bien es cierto, que en el presente trabajo se pudo analizar rasgos comunes entre los pueblos indígenas, hay elementos de diferenciación en toda Indo América, por lo que queda abierta la posibilidad de efectuar un estudio más profundo donde se puedan vislumbrar otros aspectos relevantes sobre el particular. (p. 279).

En el mismo enfoque para Guerra (2016) en su tesis doctoral titulada: Reparación Integral, ventilando su objetivo de investigación sobre reconocer la falencia y violación de derechos humanos y garantizados en el derecho colombiano, concerniente a la justicia restaurativa. Para ello, empleó un análisis deductivo y bibliográfico de reseñas históricas sobre fallos de su administración de justicia. Del estudio realizado se determinó que el derecho visto desde un fenómeno cultural construye sus criterios sobre la formación de la sociedad ideológica acerca del Estado y su Constitución, lo que refleja una estructura de derechos y garantías, y para poder examinar como derechos individuales constitucionales especialmente el de reparación integral a las víctimas es necesario analizar la práctica cultural que se ha desarrollado desde un modelo liberal de Estado hasta la configuración de un

Estado social y democrático de Derecho. Los elementos aportarán un conocimiento profundizado sobre la falencia del cumplimiento normativo por una simple política ideológica de un Estado

De igual manera la investigación tiene como precedentes investigativos nacionales, para Portillo (2015), en su trabajo titulado: La reparación integral en el sistema interamericano de derechos humanos y su implementación en los ordenamientos jurídicos de Colombia y Ecuador, cuyo objetivo consistió en retomar algunos pronunciamientos importantes de la Corte IDH y desvelar el concepto, alcance y aplicación en casos prácticos de la reparación integral.

Por lo que se ha ventilando un mecanismo de investigación, analítico deductivo y comparativo, para poder llegar a como conclusión, que sobre la incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de Colombia y Ecuador de los elementos conceptuales y prácticos de la reparación integral, desarrollados por la Corte IDH, se puede concluir que tanto en Colombia como en Ecuador se ha procurado la implementación de las medidas que conforman la reparación integral en relación con las violaciones a los derechos humanos y aunque se evidencia una tendencia a su aplicación en otros campos del derecho esta no se encuentra totalmente consolidada, por tal motivo la investigación es un antecedente primordial para el desarrollo de la presente.

Para Baltazar (2018), en su trabajo de maestría titulado: La justicia indígena en la comunidad de Chibuleo San Francisco Análisis desde la memoria comunitaria, cuyo objetivo de investigación es conocer el procedimiento aplicado en la justicia indígena y aplicación de principios ancestrales en la misma, utilizando un método analítico deductivo e histórico para poder determinar como conclusión, que:

Los habitantes de la comunidad de Chibuleo San Francisco, liderados por dirigentes comprometidos con el rescate de saberes y conocimientos ancestrales, resolvieron recuperar la administración de justicia, a fin de aplicar sus propias reglas en la solución de conflictos y dejar de lado el sistema ordinario, no como un hecho de rebeldía sino como un acto de lucha en contra del sistema dominante, que sin justificación ni razón alguna buscaba eliminar todo lo diverso. (p. 111).

Por lo tanto, este antecedente investigativo amplia conocimientos profundizando el procedimiento claro y preciso de la justicia indígena delimitada en un determinado sector.

En este mismo sentido teórico para el tratadista Ávila (2012), en su libro denominado Los Derechos y sus Garantías, trata desde un marco constitucional a la Reparación en aplicación de los jueces Constitucionalistas y garantistas de derechos, determina que:

La consecuencia de la regla es una respuesta inadecuada a la reparación integral. Esto debería suceder con harta frecuencia dada la integralidad de la reparación en relación con la violación del derecho, la persona y las posibilidades de reivindicación de un derecho, en este caso la jueza o juez, de igual modo deberá adoptar la regla de los requerimientos de su caso. (p. 220, 221).

La reparación integral se ha consagrado como un sistema jurídico necesario para resarcir el daño causado en los casos que por su naturaleza y efectos ameritan que se establezca medidas de reparación integral a las personas que tienen calidad de víctimas, por lo cual, para que se configure esta reparación se tendrá en consideración el bien jurídico vulnerado para que de esta forma se pueda viabilizar la forma en la cual se debe restaurar el daño causado.

Por otro lado, Beristáin (2008) en su estudio titulado “diálogos sobre la reparación Experiencias en el sistema interamericano de derechos humanos”

El efecto reparador: escucha y validación de su experiencia. La audiencia sirve de espacio de descarga y expresión ante un interlocutor de máximo nivel, que representa a la justicia, con lo cual dicha expresión adquiere un gran valor. Además, la Corte escucha y toma decisiones, lo cual significa para la víctima canalizar su dolor e impotencia de tantos años, con un componente adicional de validación del sufrimiento y de la justicia de su reclamación al Estado. Para las víctimas la audiencia es un momento de recibir apoyo de peritos y testigos que confirmen su versión de los hechos, lo cual valida su experiencia y legitima su demanda de justicia. (p. 203)

La reparación integral tiene lugar en una audiencia en la cual, se va a establecer que daños se ha causado en la víctima o víctimas, y como se podría remediar de alguna forma esta vulneración de los derechos; en muchos de los casos es complejo pretender resarcir estas afectación en virtud de que existe imposibilidad,

por ejemplo cuando como producto de una conducta ilícita tipificada en la norma, se causa incapacidad física permanente, no se le puede devolver ese derecho, sino que se establece mecanismos de compensación.

Por lo que se determina el derecho de las personas victimadas o violentadas sus derechos que en el análisis de su resolución debe reconocer el derecho a la reparación integral cumpliendo con los preceptos establecidos para otorgar el mismo. Para otorgar esta reparación integral en primer lugar se efectúa un análisis por parte del juzgador, quien valorará y establecerá los mecanismos de reparación conforme lo considere pertinente.

4.1. EL DERECHO CONSUECUDINARIO

Según lo indica el propio artículo 1 de la Constitución del Ecuador (2008) el estado ecuatoriano es un “intercultural y plurinacional”. Evidenciando de manera efectiva la convivencia de los disímiles pueblos y nacionalidades de origen indígenas. De igual manera se les reconoce su autodeterminación según lo previsto en el artículo 171 del propio texto constitucional al indicar 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 garantías de participación y decisión de las mujeres” (Constitución del Ecuador, 2008). Según este precepto normativo, estas autoridades podrán aplicar las normas y procedimientos establecidos dentro de cada una de las comunidades, con el fin legítimo de disipar sus conflictos. Estos actos deberán desarrollarse siempre conforme al respeto de los derechos protegidos por la Constitución y los Instrumentos Internacionales de protección de Derechos Humanos.

El artículo 398 de la Constitución de la República establece la consulta a las comunidades por afecciones al ambiente, pero esta consulta carece de relevancia porque en el caso que una comunidad se pronuncie negativamente, el Estado está facultado para hacer caso omiso de este resultado e imponerse arbitrariamente para intervenir las tierras ancestrales, dejando en evidencia que estamos frente a una norma retórica que no respeta los derechos de los indígenas a sus tierras ancestrales.

Aunando en el tema es preciso indicar que la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador (CONAIE), ha sido enfática al definir su sistema de derecho como “el conjunto de normas y leyes de los pueblos y nacionalidades indígenas para defender y administrar nuestras tierras y territorios, para mantener la paz y el orden en nuestras comunidades y pueblos” (p. 4). En virtud de ello, se puede establecer que, el derecho indígena se compone de la unión de los elementos propios que corresponden a los pueblos y nacionalidades indígenas, y más aún responde esencialmente a su cosmovisión del mundo.

En concordancia con lo expuesto, el jurista nacional Dr. Rubén Martínez Dalmau, con justa razón y claridad meridiana en su obra “El nuevo constitucionalismo latinoamericano y el proyecto de Constitución del Ecuador”, expresó:

La evolución constitucional responde al problema de la necesidad. Los grandes cambios constitucionales se relacionan directamente con las necesidades de la sociedad, con sus circunstancias culturales, y con el grado de percepción que estas sociedades posean sobre las posibilidades del cambio de sus condiciones de vida que, en general, en América Latina no cumplen con las expectativas esperadas en los tiempos que transcurren. Algunas sociedades latinoamericanas, al calor de procesos sociales de reivindicación y protesta que han tenido lugar en tiempos recientes, han sentido con fuerza esa necesidad que se ha traducido en lo que podría conocerse como una «nueva independencia», doscientos años después de la política. Independencia que esta vez no alcanza solo a las élites de cada país, sino que sus sujetos son, principalmente, los pueblos. (Martínez, 2008, págs. 17 - 27)

En énfasis a lo citado, se evidencia que mediante las doctrinas del nuevo constitucionalismo de América Latina, se están oyendo las voces del pueblo, aunque falta mucho para señalar que nuestro país reviste un cumplimiento cabal de la plurinacionalidad y el multiculturalismo, ya que basta apreciar que los sectores más modestos de la sociedad ecuatoriana, son precisamente, los sectores rurales constituidos mayoritariamente por indígenas, en donde los niveles de pobreza, de cultura, de salud, de educación, etc. son deplorables en relación al resto de la población ecuatoriana, a lo que se añade la existencia de una justicia indígena que, pese a la normativa constitucional, no es reconocida ni respetada por la justicia ordinaria.

4.2. ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA INDÍGENA: SUSTENTO Y BASE LEGAL

En la presente investigación se procede a analizar la normativa mediante la cual se contempla el reconocimiento y atribuciones jurisdiccionales de los pueblos y nacionalidades indígenas es así que el artículo 171 de la Constitución de la República al referirse a la justicia indígena dispone en forma categórica que:

Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales. El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria (p.95).

Conforme a lo manifiesto en la Norma Suprema, se evidencia que efectivamente se da otorga reconocimiento de las funciones jurisdiccionales a los pueblos y nacionalidades indígenas, en función de sus costumbres, tradiciones ancestrales y sus prácticas de justicia propias. Puntualizando que todos los actos que se lleven a cabo en esta jurisdicción por las autoridades deben guardar conformidad con lo expreso en la Constitución de la República.

Ante la crisis del modelo europeo liberal de democracia, el neo constitucionalismo ha surgido como una ingeniería de poder que procura dar respuesta a movimientos históricos de naturaleza diversa a aquellos que originaron el constitucionalismo liberal o el “primer constitucionalismo”, razón por la cual, cuando se habla de neo constitucionalismo estamos hablando de un sistema ruptural no en el sentido de tratarlo como continuidad del antiguo sistema, sino que como un nuevo paradigma de un Estado multicultural y plurinacional, doctrina que son aportadas con la existencia de un número mayor de principios en los textos legales, los cuales poseen la misma jerarquía e importancia.

En el mismo direccionamiento, se configura que, si el neoconstitucionalismo se basa en valores y principios, es obvio que los principios y valores de los indígenas no son iguales a los que se basan en la democracia tradicional eurocéntrica, razón por la cual pretender una globalización de los derechos humanos corrientes e indígenas es imposible por la concepción del mundo que tiene uno y otro sector.

La jurista nacional Velastegui, (2010), en su artículo titulado “Reconocimiento de la pluralidad jurídica en el Ecuador. Sus implicaciones y retos para las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas”, nuevamente referenciando a Yrigoye, ha indicado que:

Es deber del legislador dictar la norma que regule la forma cómo ha de llevarse a cabo la coordinación entre la justicia ordinaria y la justicia indígena. Si entre la justicia ordinaria y la justicia indígena [...] se puede citar las siguientes:

- a) El establecimiento de pautas para la coordinación entre el derecho indígena y el derecho estatal. Se debe promover una articulación democrática entre ambos sistemas y evitar incoherencias en la normativa interna y conflictos en la vida cotidiana
- b) Ampliación y reconocimiento de mecanismos alternativos de resolución de conflictos y la instauración de mecanismos de articulación entre el derecho estatal y el derecho indígena
- c) El establecimiento de pautas de respeto, descriminalización y fortalecimiento del derecho indígena, que permitan superar la historia de marginación, desconocimiento o criminalización del sistema jurídico indígena
- d) El establecimiento de procedimientos para solucionar posibles conflictos entre el derecho indígena o consuetudinario y los derechos humanos, tal como señala el Convenio 169 de OIT (Art. 8.1)
- e) Establecimiento de la justicia plural, con criterios de preeminencia y mecanismos de coordinación. Donde hay derecho indígena debe respetarse su uso por los pueblos indígenas; en los casos en los que la población en general instituya mecanismos alternos al sistema de justicia, deben ser reconocidos y facilitar su uso...” (pp. 19-20).

Lo expuesto por la jurista Dra. Ximena Velastegui Ayala es una clara exposición del ideal que se pretende con esta justicia, pero entre la teoría y la práctica existe un abismo de diferencia, en consideración que los presupuestos teóricos establecen como debería llevarse a cabo ciertas conductas o procedimientos, mientras que la práctica es como se lleva a cabo realmente los procedimientos.

4.3. CARACTERÍSTICAS GENERALES DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA INDÍGENA

Teniendo en consideración que cuando hablamos de pueblos y nacionalidades indígenas, nos referimos a disímiles comunidades con elementos característicos diferentes, es totalmente imposible brindar un criterio único sobre sus sistemas de justicia. Autores como Grijalva (2012) han expresado que:

La observación empírica devela una alta heterogeneidad en cuanto a los procedimientos y las estructuras organizativas internas de los diversos sistemas de justicia indígena. [...] iguales faltas son juzgadas y sancionadas de diferentes formas y por diferentes autoridades en las diversas comunidades. Por ejemplo, un caso grave entre marido y mujer es resuelto por la comunidad los casos de pareja son tratados en público, en Saraguro se prefiere someterlos primero a instancias más privadas como las familias y los padrinos. De igual forma, mientras unas comunidades resuelven casi todos sus casos, otras remiten los más graves a la justicia ordinaria; mientras en unas comunidades las mujeres participan activamente en las decisiones de justicia, en otras continúan mucho más excluidas. Esta diversidad se extiende a la forma como las comunidades se han organizado para administrar justicia. Así en los casos de Saraguro y La Toglla encontramos instancias especializadas en el ejercicio de competencias de la justicia indígena, mientras que, en La Cocha, Unión Venecia, San Francisco o Llinllin esas funciones son desempeñadas por órganos que además ejercen funciones distintas. Esta limitada especialización de funciones de justicia en algunas comunidades, sin embargo, no es comparable a la de la justicia ordinaria, pues no cuenta con funcionarios, infraestructura o recursos destinados exclusivamente a ello. Por el contrario, son algunos miembros de la comunidad los que en el marco de organizaciones más amplias se encargan gratuita y temporalmente de atender este tipo de asuntos (pp. 365-566)

De acuerdo a lo expuesto por el sociólogo Agustín Grijalva, por tratarse de comunidades diversas y absolutamente independientes unas de otras es imposible determinar características generales de esta justicia, porque mientras en algunas comunidades se falla los incidentes menores, los más graves son remitidos a la justicia ordinaria, existiendo igualmente una gran diversidad de procedimientos, destacando que en la mayoría de las comunidades no existen personas que administren justicia de forma permanente, sino que de miembros de la comunidad que ejercen estos cargos gratuita y temporalmente.

A lo anterior se une, la inexistencia de una ley positiva en las comunidades, como expresan los juristas bolivianos Bazurco y Exeni (2012), en su artículo Bolivia:

Justicia indígena en tiempos de plurinacionalidad, contenido en la obra dirigida por los autores Boaventura de Sousa Santos y José Luis Exeni Rodríguez, titulada “Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia”, cuando expresan:

Las normas, procedimientos, prácticas y valores asociados con los sistemas de justicia indígena no requieren ser expresados en un marco positivo, en una ley, ni oral ni escrita. Y no son tampoco absolutos e inalterables. Por el contrario, son flexibles en tanto requieren adaptarse efectivamente a sus espacios de aplicación. Esto implica que estos sistemas son sistemas locales, es decir, asociados a un espacio local y concreto, a estructuras organizativas y de autoridad propias, de lo cual emerge su contenido y su sentido. (p. 54)

Sin embargo de ello, autores como Vintimilla (2009), en su artículo “*La justicia indígena en el ordenamiento jurídico ecuatoriano*”, han manifestado que la justicia indígena tiene características que le brindan una identificación propia, así lo indica al establecer que:

1. Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas imparten justicia;
2. Las autoridades indígenas ejercen funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial;
3. Usan sus tradiciones ancestrales y su derecho propio;
4. Hay una garantía de participación y decisión para las mujeres;
5. Hay una existencia y aplicación de normas y procedimientos propios;
6. Solucionan sus conflictos de manera interna (p. 10).

5. MARCO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL

La investigación tiene sustento normativo y jurisprudencial, los mismos que son vinculables y vigentes, abarcando concepciones internacionales y nacionales, determinando a los siguientes: la “Declaración Universal de Derechos Humanos” (1948), el “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos” (1976), “Convención Americana sobre Derechos Humanos” (1978), “Convenio número 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes” (1989), “Constitución de la República del Ecuador (2008), Código Orgánico Integral Penal” (2014), de igual manera concerniente a jurisprudencia Constitucional tenemos un caro ejemplo denominado “La Cocha”, cuya denominación es Caso N° 0731-10-EP; Sentencia N° 113-14-SEP-CC.

5.1. DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

Es meritorio enunciar conforme lo determina Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) en su artículo 1 determina que “todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros” (Declaración Universal de Derechos Humanos , 1948). El mismo cuerpo legal más adelante en su artículo 2 determina que “toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición” (Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948, p.3)

De este instrumento normativo se interpreta debe reconocerse la igualdad de todos los ciudadanos sobre todo en materia de derechos. Así mismo todas las personas tendrán el derecho a ser reparados de manera integral frente a vulneraciones de derechos, siendo responsabilidad del estado velar por la consecución de este fin.

5.2. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

Dentro de la misma línea en concerniente al rango internacional se establece en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1976), en su capítulo I, artículo 1 determina que: “Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural”,

Por ende, determina la igualdad de toda persona en este sentido no debe existir ningún tipo de discriminación para otorgar los derechos de cada ciudadano.

5.3. CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

En el parámetro americano el Convención Americana sobre Derechos Humanos (1978) en su capítulo 1, artículo 24 determina que: “Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección

de la ley” (p. 9). En este marco se analiza y se desprende garantizar la igualdad de derechos para todas las personas, con la finalidad de exigir quien se sienta violentado y afectado la naturaleza de sus derechos.

5.4. CONVENIO NÚMERO 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT) SOBRE PUEBLOS INDÍGENAS Y TRIBALES EN PAÍSES INDEPENDIENTES

Según determina el Convenio número 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (1989), en parte 1, artículo 4 y 5 que determina que “Los pueblos indígenas y tribales deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni discriminación. Las disposiciones de este Convenio se aplicarán sin discriminación a los hombres y mujeres de esos pueblos.” (p. 2).

Garantizando los derechos y por ende reconociendo los mismos, en este sentido en el estado ecuatoriano se reconoce la justicia indígena y por ende sus procedimientos sancionatorios garantizando los derechos de los victimados como de los victimarios.

5.5. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

Dentro de Constitución de la República del Ecuador (2008) en su Capítulo séptimo artículo 78 se determina que:

Las víctimas de infracciones penales gozarán de protección especial, se les garantizará su no revictimización, particularmente en la obtención y valoración de las pruebas, y se las protegerá de cualquier amenaza u otras formas de intimidación. Se adoptarán mecanismos para una reparación integral que incluirá, sin dilaciones, el conocimiento de la verdad de los hechos y la restitución, indemnización, rehabilitación, garantía de no repetición y satisfacción del derecho violado. Se establecerá un sistema de protección y asistencia a víctimas, testigos y participantes procesales. (p. 37).

En el mismo sentido la concerniente a la justicia indígena según el capítulo cuarto sección segunda artículo 171 determina que:

Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales. El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria. (p. 63).

Dentro de lo enunciado de los dos precedentes determinamos los derechos a la reparación integral, así como el reconocimiento de la justicia indígena, y así garantizar en la debida forma la aplicación y reclamación de cada uno de ellos

5.6. CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL

Dentro de la normativa ecuatoriana concerniente al derecho positivo que determina el Código Orgánico Integral Penal (2014), según el título tercero capítulo primero artículo 11 numeral 1 determina que en todo derecho procesal penal la víctima gozará de:

A la adopción de mecanismos para la reparación integral de los daños sufridos que incluye, sin dilaciones, el conocimiento de la verdad de los hechos, el restablecimiento del derecho lesionado, la indemnización, la garantía de no repetición de la infracción, la satisfacción del derecho violado y cualquier otra forma de reparación adicional que se justifique en cada caso (p. 12.)

En marco de lo estipulado se desprende la obligatoriedad del ente responsable de administrar justicia en su calidad de constitucionalista garantista de derecho a reconocer la afectación y vulneración del requirente.

5.7. DICTAMEN 0005-19-RC

Se analiza el dictamen 0005-19-rc, en el que se investiga si “la creación de un sistema de justicia indígena paralelo y similar a la justicia ordinaria, restringe los derechos colectivos de los pueblos y nacionalidades indígenas a mantener y desarrollar sus sistemas jurídicos y aplicar su derecho propio o consuetudinario” (p. 1)

Para Boaventura de Sousa Santos (2012), en su obra titulada la Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Ecuador establece que:

Son enormes las variaciones en el tipo de autoridades que administran la justicia, en la manera de aplicarla, en las orientaciones normativas que presiden la aplicación, en los tipos de litigios para cuya resolución se consideran competentes, en las sanciones que aplican con más frecuencia, en la relación entre oralidad y escritura, en la relativa distancia normativa e institucional en relación con la justicia ordinaria y en las formas de articulación y cooperación que mantienen con ella. Hay comunidades donde las autoridades indígenas resuelven todos los casos relevantes en la comunidad. Hay otras que dialogan y coordinan con La justicia ordinaria para resolver problemas que, en su criterio, no son de su competencia o generan dificultades, y por tanto resulta mejor recurrir a la justicia ordinaria o estatal para fortalecer la comunidad. En síntesis, tenemos una diversidad tanto en los temas que resuelve la justicia indígena, como en las autoridades, los procedimientos, los casos, las sentencias y las sanciones. Esta diversidad hace que sea más correcto hablar de justicia indígena en plural, es decir, de justicias indígenas tal y como sugiere la expresión "normas y procedimientos propios". Las justicias indígenas tienen en común el hecho de ser ejercidas en las comunidades por autoridades propias y reconocidas para ello (p.20)

El dictamen No. 0005-19-RC, emitido por la Corte Constitucional del Ecuador, abarca dos temas principales que son:

- a. La creación de un sistema de justicia indígena paralelo a la justicia ordinaria.
- b. La eliminación del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social así como la transferencia de sus facultades nominadoras a la Asamblea Nacional (p.02)

Sin embargo por interés en el estudio únicamente se centrara en el literal a), que abarca la creación de un sistema de justicia indígena paralelo a la justicia ordinaria dentro del que se establece la creación de un sistema de justicia indígena paralelo a la justicia ordinaria: se propone una serie de modificaciones al texto constitucional orientadas a generar "un sistema de justicia indígena paralelo a la justicia ordinaria que conserve y represente las costumbres y prácticas de los Pueblos indígenas del Ecuador". En este sentido, se busca que el Estado "a través de normas jurídicas plasmen la ley indígena en el Registro Oficial y jerarquicen y organicen sus funciones con iguales instancias judiciales a las que recurren en la justicia ordinaria"

Pero es preciso e importante recalcar que ante el segundo punto se establece que la misma Corte Constitucional, ya se ha pronunciado acerca del tema mediante los dictámenes 0003-19-rc y 0004-19-rc, dentro del cual se concluyó que los derechos de participación radican en la autonomía de las personas y no en la

potestad de ningún órgano público y que, si bien las atribuciones del Consejo ofrecen un ambiente institucional favorable para el ejercicio de los derechos de participación, ellas son parte de una red de competencias en la que concurren diversas entidades del Estado. Por ello, la eliminación del CPCCS no implica la eliminación del contexto institucional a través del cual se puede ejercer este derecho.

Proponer modificaciones a la estructura de la Función Judicial con la inclusión en el artículo 178 de la Constitución de nuevos órganos jurisdiccionales para resolver conflictos derivados de la justicia indígena: una "Corte Nacional de Justicia Indígena" y "Cortes Provinciales de Justicia Indígena". En los demás artículos que hacen referencia a la Corte Nacional de Justicia en la Constitución, se propone la eliminación de la frase "Corte Nacional de Justicia " y el reemplazo de la misma por la frase "Cortes Nacionales de Justicia Ordinaria e Indígena". Además, se propone modificar el artículo 183 de la Constitución, de tal manera que quienes formen parte de la "Corte Nacional de Justicia Indígena "cumplan los mismos requisitos para formar parte de la Corte Nacional de Justicia, lo que incluye contar con título de abogado, ejercerla profesión por al menos 10 años o "prácticas ancestrales de ley indígena de ser el caso" y ser elegidos conforme a un procedimiento con concurso de oposición y méritos, impugnación y control social (p.02)

Se propone la inclusión de la justicia indígena en la carrera judicial mediante modificaciones de los artículos 170 y 181 de la Constitución. En el artículo 176 de la Constitución, referente a los requisitos para designar servidoras y servidores judiciales, se propone que, con excepción de los jueces de la "Corte Nacional de Justicia ordinaria "y de la "Corte Nacional de Justicia Indígena" propuesta, los demás servidores y servidoras judiciales (lo que se entiende incluiría a quienes administren justicia indígena) deben aprobar un curso de formación general y especial, y pasar pruebas teóricas, prácticas y psicológicas para su ingreso al servicio judicial.

Se propone realizar una modificación Constitucional, sin embargo la creación de un sistema de justicia indígena paralelo y similar a la justicia ordinaria, restringe los derechos colectivos de los pueblos y nacionalidades indígenas a mantener y desarrollar sus sistemas jurídicos y aplicar su Derecho propio o consuetudinario, no obstante el procedimiento de reforma parcial, establecido en el art. 442 de la Constitución, no es apto para la expedición de las normas relacionadas a la

creación de un sistema de justicia indígena paralelo a la justicia ordinaria, en los términos planteados en la propuesta analizada.

La creación de un sistema de justicia indígena paralelo y similar a la justicia ordinaria, si restringe los derechos colectivos de los pueblos y nacionalidades indígenas a mantener y desarrollar sus sistemas jurídicos y aplicar su derecho propio o consuetudinario, ya que los derechos colectivos de los pueblos y nacionalidades indígenas crean una esfera de autonomía que excluye la intromisión del Estado en el desarrollo, mantenimiento y aplicación de sus instituciones y sistemas jurídicos propios. La única justificación legítima para la intromisión del Estado en esta esfera es la protección de los Derechos Constitucionales, toda otra intromisión, así pretenda objetivos nobles o deseables, implica una afectación ilegítima a los derechos colectivos de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas.

La justicia indígena en el Ecuador por mandato constitucional es impartida por autoridades propias de cada comunidad, pueblo o nacionalidad indígena, basados en un sistema o derecho consuetudinario, en donde la misma comunidad es quien elige a los representantes para juzgar un acto dentro de su jurisdicción, y sería totalmente inconstitucional la creación de organismos donde el Estado mediante concurso elija las autoridades que resuelvan las causas en instancias superiores, lo cual eliminaría totalmente la autonomía de la que gozan las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas.

6. SISTEMA DE RELACIONES TEÓRICAS

Matriz de categorización descompuesta en objetivos específicos, elementos, categorías y subcategorías que sirvieron para la construcción del marco teórico.

Tabla 1. Matriz de categorización

Tema	Problema de Investigación	Interrogante de Investigación	Objetivo General	Objetivos Específicos	Categorías	Subcategorías
EL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA	En la práctica de la justicia indígena en	¿Se puede hablar de reparación	Analizar la reparación integral de	- Identificar los elementos teóricos y		Reparación Integral en el Ordenamiento

CAPÍTULO III
MARCO METODOLÓGICO

CAPÍTULO III

MARCO METODOLÓGICO

3. ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN

La investigación se fundamentó en un enfoque cualitativo, acorde a lo manifestado por los autores Blasco y Pérez (2007), al determinar que:

“la investigación cualitativa estudia la realidad en su contexto natural y cómo sucede, sacando e interpretando fenómenos de acuerdo con las personas implicadas, utiliza variedad de instrumentos para recoger información como las entrevistas, imágenes, observaciones, historias de vida, en los que se describen las rutinas y las situaciones problemáticas, así como los significados en la vida de los participantes” (p.25)

Lo anteriormente expuesto nos permite recoger y analizar información basada en la observación y estudio en la realidad de su contexto natural, con la finalidad de determinar datos reales al tema a ser investigado.

3.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN

La investigación se enmarcó en el tipo socio jurídica, para el tratadista Tantaleán (2016), en su en su publicación “Tipología de las investigaciones Jurídicas”, expresa que “la Investigación Socio Jurídica llamada también investigación sociológico-jurídica, realista-jurídica, empírico-jurídica, material-jurídica, materialista-jurídica o fáctica-jurídica, se encarga del estudio de la funcionalidad del derecho objetivo en la realidad social” (p.10). En virtud de lo indicado, dentro de la presente investigación se busca conocer la realidad de las víctimas en su derecho a la reparación integral en la práctica de la justicia indígena.

En este marco y abarcados como sean estos estos tipos de investigación finalizó la misma con la investigación aplicada ya que se busca la aplicación o utilización de los conocimientos adquiridos, a la vez que se adquieren otros, después de implementar y sistematizar la práctica basada en investigación. El uso del conocimiento y los resultados de investigación que da como resultado una forma rigurosa, organizada y sistemática de conocer la realidad.

3.2. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN

El instrumento principal con la que se llevó a efecto esta investigación fue la observación: El ser humano utiliza su gran capacidad de razonamiento mediante una natural aptitud de observación, de la cual ha sido dotado divinamente para los creyentes o conforme a la naturaleza de las cosas para los incrédulos, siendo como tal la guía de observación y lista de cotejo como instrumento. Según autores como Zapata (2006), indica que “las técnicas de observación son procedimientos que utiliza el investigador para presenciar directamente el fenómeno que estudia, sin actuar sobre él esto es, sin modificarlo o realizar cualquier tipo de operación que permita manipular” (p. 145). En este sentido, se definen las técnicas que se utilizaron en el proyecto de investigación.

Revisión documental. - La técnica de revisión documental se encarga principalmente de recolectar cierta cantidad de contenidos ya sea por libros, discursos, artículos científicos, etc., donde se selecciona la información que se encontró en los diferentes medios para proceder a evaluarla y determinar si es o no viable incorporarla a la investigación que se está realizando. Según Montaje (2011) “es un método que busca descubrir la significación de un mensaje, ya sea este un discurso, una historia de vida, un artículo de revista, un texto escolar, un decreto ministerial” (p. 157), más concretamente, se trata de un método que consiste en clasificar y/o codificar los diversos elementos de un mensaje en categorías con el fin de hacer aparecer de las mejores maneras el sentido.

Según Hurtado (2008), determina que “la revisión documental como una técnica con el fin de recolectar información escrita sobre un algún tema, cuya finalidad es proporcionar variables que se relacionan directamente o indirectamente con el objetivo establecido, vinculando las posturas, etapas o relaciones, para obtener el estado actual de conocimiento para el análisis sobre la problemática (p. 60)

Técnica la encuesta: cuestionario estructurado con la cual se pretende realizar pesquisas o averiguaciones, pero, su recóndita finalidad es utilizar ciertos medios para enriquecer el afán justificado de saber. De acuerdo con Avendaño (2006, p.

36), plantea que esta es una estrategia oral o escrita propia de las ciencias sociales aplicadas, cuyo propósito es obtener información. La información obtenida es válida solo para el periodo en que fue recolectada, ya que tanto las características como las opiniones pueden variar con el tiempo.

Zapata (2006, p.189), determina que la encuesta define como el conjunto de varias técnicas con la finalidad de recoger, de forma metodológica, la información sobre algún tema o de ser el caso temas rotativos dentro de una población determinada, el mismo que se lo debe enfocar o desarrollar con la interacción directa o indirecta de la población que está detallada o determinada para el estudio.

Técnica de la entrevista: diálogo de suma utilidad en una investigación cualitativa con el objetivo de recabar datos para obtener información útil y resolver la pregunta central de la investigación, la entrevista es muy importante en los estudios descriptivos y en las fases de exploración y muy frecuentemente esta técnica se complementa con otras de acuerdo con la naturaleza específica de la investigación. De acuerdo con León (2006) “La guía para la entrevista es una herramienta que permite realizar un trabajo reflexivo para la organización de los temas posibles que se abordarán en la entrevista. No constituye un protocolo estructurado de preguntas. Es una lista de tópicos y áreas generales, a partir de la cual se organizarán los temas sobre los que tratarán las preguntas. ademanes, posturas, expresiones faciales y otros comportamientos comunicativos” (p. 180)

3.3. PROCEDIMIENTO DE LA INVESTIGACIÓN

El abordaje metodológico sirvió para fundamentar este aparte y el mismo se explica a partir de los objetivos específicos de la investigación:

El primer objetivo Identificar los elementos teóricos y jurídicos que comprende la reparación integral en la legislación ecuatoriana vigente. Para esto se hizo una revisión de los documentos legales que soportan esta variable con el fin de describir desde la teoría y la doctrina los supuestos que la integran; se utilizará el análisis documental como técnica de investigación, con la elaboración de fichas bibliográficas y una guía de observación.

El segundo objetivo específico, implica: Describir las prácticas de la justicia indígena con base al derecho consuetudinario en Ecuador, para lo cual se aplicó un cuestionario tipo encuesta dirigido a las personas que constituyen la comunidad indígena Casco Valenzuela, ubicada en la Provincia de Imbabura cantón de Otavalo, parroquia San Pablo.

El tercer objetivo: Determinar la vulneración a la reparación integral material e inmaterial de las víctimas en la práctica de la justicia indígena en Ecuador se realizó una revisión jurisprudencial y doctrina en la justicia ordinaria e indígena.

Como cuarto objetivo: Evidenciar si el concepto de reparación integral puede incorporarse en la justicia indígena sin que implique una intromisión arbitraria en el ejercicio de este derecho constitucional, para resolver y analizar el mismo se utilizará técnica de interpretación.

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

Se presenta en este capítulo el análisis y discusión de los resultados de acuerdo con los objetivos formulados que han servido de guía para la realización de esta investigación, con el propósito de establecer los resultados de las técnicas aplicadas.

4. ANÁLISIS Y DISCUSIÓN

4.1. La justicia indígena y derecho consuetudinario en Ecuador

4.1.1. DERECHO INDÍGENA Y JUSTICIA INDÍGENA. CONSIDERACIONES GENERALES

Para hablar de Justicia Indígena en el marco ecuatoriano, se debe iniciar de la conceptualización de lo que es el Derecho Indígena, varios tratadistas han analizado que el reconocimiento de los derechos de los pueblos y nacionalidades indígenas se logró a consecuencia de la lucha y perseverancia en diferentes políticas del Ecuador; para ello es necesario mencionar que las diversas formas de lucha dadas a lo largo de la historia colonial y republicana, es la consecuencia a las condiciones de postergación de los pueblos y de esta manera catalogarlo así con la articulación de los grandes levantamientos que buscaban instituir en el país modificaciones estructurales e históricas como visibilizar al movimiento indígena en el Estado y la sociedad el reconocimiento institucional de la diversidad de identidades, su cosmovisión, su dignidad, sus derechos, costumbres, tradiciones, idioma y el reconocimiento del Pluralismo Jurídico y la Administración de la Justicia indígena, analizado por autores como ILAQUICHE LICTA (2006), TRUJILLO (2008), ESPINOSA GALLEGOS-ANDA (2009), Y DE SOUSA SANTOS (2012).

Los pueblos y nacionalidades indígenas desde la historia han tenido su propio derecho y son aquellos que pertenecen a los pobladores originados de un territorio que ha sido inválido y colonizado por forasteros y se constata que los

pueblos indígenas han sufrido injusticias históricas por haber sido despojados de sus territorios, tierras y recursos, de la misma manera tenemos que tener en cuenta que el derecho se encuentra escrito y su relación con los pueblos indígenas, el Estado ha impuesto un sistema jurídico único, rígido, inflexible; sin considerar la heterogeneidad de culturas que tienen los diversos pueblos que componen el territorio nacional.

Autores como MENDOZA ORELLANA (2009), LLASAG FERNÁNDEZ (2009), Y HERMOSA MANTILLA (2014) refieren que en la historia del Derecho Indígena, en la historia de la legislación ecuatoriana se evidencian también las políticas de exclusión, de aislamiento, al igual que la cultura y la economía. Toda vez que la estructura institucional se manifiesta desde una imposición vertical, desde un Estado uninacional.

La confederación de nacionalidades indígenas del Ecuador CONAI, aporta la definición de qué se considera Derecho Indígena: ...“Para nosotros los indios, el derecho indígena es un derecho vivo, dinámico, no escrito, el cual a través de un conjunto de normas regula los más diversos aspectos y conductas del convivir comunitario”...

PÉREZ (2010) considera que el Derecho Indígena es el conjunto de preceptos, instituciones y procedimientos ancestrales, sustentados en la cosmovisión filosófica presentes en la memoria colectiva, dinamizados y reconocidos por la comunidad cuya prevención y aplicación corresponde a sus autoridades, tutoras del natural equilibrio social.

Los autores consideran de los conceptos, que el Derecho Indígena es el conjunto de normas legales, no escritas, ni codificadas; estas son distintas del ordenamiento jurídico de un país determinado, este derecho es adecuado para mantener un comportamiento y una buena convivencia social y pacífica con todos los miembros de un territorio determinado, cabe entonces reconocer que al ser un derecho consuetudinario, que no se encuentra escrito, es de carácter tradicional, su trasmisión oral corresponde más a un código moral de justicia y está basado en las costumbres y tradiciones de cada pueblo, comunidad o nación indígena.

La aceptación y el respeto de la reglas de estos derechos consuetudinarios los ha hecho sustentos objetivos de poder y autoridad pero también mecanismos subjetivos de solidaridad, cooperación y reciprocidad, se constata también que la costumbre jurídica tiene un carácter normativo exigido por una necesidad psicológica y social, real o imaginaria de la colectividad, y el derecho indígena tiene esta naturaleza; esta costumbre es reconocida aceptada y compartida por la comunidad. Esta costumbre por la situación jurídica, social, cultural, geográfica, y regional de los pueblos indígenas es de gran diversidad y eso implica que sus normas y tradiciones difieran de un lugar a otro en su aplicación y reconocimiento como rasgo distintivo.

Ahora bien, los principios de la existencia del Derecho Indígena se aprecian a partir de su origen por dos instituciones diferentes tanto en el tiempo como en el espacio, pero con el pasar de los tiempos han transformado la razón del ser del Derecho Indígena dentro del marco legal que se constituye en la actualidad como pueblos y nacionalidades indígenas, varios tratadistas han concluido que a partir de la concepción que ha tenido el Derecho Indígena, se puede determinar que los cambios constantes de los pueblos indígenas se basan en los principios de solidaridad, reciprocidad, colectividad, son estos los sustentos fundamentales en la elaboración de la normativa, del ordenamiento social y del surgimiento del Derecho Indígena en América Latina, reconocido en Ecuador.

Hay que reconocer entonces por Justicia Indígena, la norma jurídica que vela por el interés de la colectividad para que de esta manera sus miembros vivan en armonía en conformidad con las costumbres, normas y reglas que existan dentro de la circunscripción territorial indígena; se denota que a partir de estos acontecimientos importantes nacen significativos aportes sobre todo en las relación jurídica del indígena en el país ya que hasta ese entonces la administración de justicia que se practicaba en las comunidades a lo largo de la historia era completamente problematizada y se encerraba en la antijuricidad para la legislación ordinaria y no como parte de la identidad cultural del pueblo ecuatoriano.

Con este reconocimiento en el texto magno del 2008, a las nacionalidades o pueblos indígenas del derecho a conservar y desarrollar sus formas propias de organización social, valoramos que el sistema jurídico es el conjunto de instituciones, normas, principios y valores que rigen la conducta o comportamiento de los miembros de la comunidad entre sí, con todos y cada uno de ellos dentro de las comunidades y que sirven para resolver los conflictos que amenazan la supervivencia de la comunidad o de la seguridad de sus miembros.

Al ser este un Derecho Consuetudinario como se ha citado, y que como un derecho dinámico está sometido a cambios estructurales en el tiempo, ya que actualmente los sistemas culturales tienen contacto tan estrecho con otras culturas diferentes a diferencia de la cultura anterior que se encontraba aisladamente, por ello la supervivencia de los usos y costumbres es muy poco usada en la actualidad, se distingue en la aplicación del Derecho Indígena, el derecho al “debido proceso”, este constituye un límite a la jurisdicción especial indígena, lo que implica el cumplimiento de reglas acordes con la especificidad de la organización social, política y jurídica de la comunidad que se trate.

Este límite, según CONAIE (2006), no exige que las prácticas y procedimientos deban ser llevadas a cabo de la misma manera en que lo hacían los antepasados, porque el derecho de las comunidades indígenas, como cualquier sistema jurídico, puede ser dinámico. Lo que se requiere es el cumplimiento de aquellas actuaciones que el acusado puede prever y que se acerquen a las prácticas tradicionales que sirven de sustento a la cohesión social, las Autoridades indígenas que ejercen la administración de justicia, obedecen a un procedimiento existente desde tiempos atrás. Respetando las particularidades de cada uno de los pueblos indígenas, se puede mencionar en forma general cuáles son los pasos o los procedimientos que las autoridades indígenas utilizan para solucionar un conflicto interno, esta se origina a partir del primer paso que deben dar los afectados: poner en conocimiento de los dirigentes del cabildo de manera oral y clara todo lo acontecido.

En este sentido, el WILLACHINA es un acto por el cual el ofendido formula la petición de solución al Cabildo, petición que posteriormente será el tema principal

de resolución en la asamblea. La víctima o cualquier persona, de manera oral, expone el tema ante las autoridades indígenas.

La etapa que continúa se denomina TAPUYKUNA, es para la investigación del problema con una variedad de diligencias como la inspección ocular o constatación del hecho en el caso de muertes, robos, peleas; propensos a identificar la magnitud del conflicto.

Procede como continuidad, la CHIMBAPURANA, para la aclaración de los hechos ante la asamblea de la comunidad. En esta etapa se identifica a los responsables del hecho y se dicta la resolución la misma que consta en actas. El acusado tiene derecho a la legítima defensa.

La KILLPICHIRINA, es la etapa donde se imponen las sanciones dependiendo de la gravedad de los hechos, como las multas, la devolución de los objetos robados más las indemnizaciones, el baño de agua fría, ortiga, fuate o látigo, trabajos comunales; excepcionalmente se aplica la expulsión de la comunidad basada en los reglamentos internos de la comunidad.

La ejecución de la sanción, denominada PAKTACHINA, es donde las corporales como el látigo, el agua, y la ortiga son ejecutados por hombres, mujeres de buena reputación y honestidad, ellos son: los padres, los padrinos, los abuelos y las autoridades indígenas, como el presidente y su directiva de la comunidad, los ancianos, los sabios, entre otros, elegidos y reconocidos por la asamblea de la comunidad.

Se demuestra entonces que la justicia indígena se adapta a los diferentes lugares y tiempos, de acuerdo con los modos de vida y la realidad de cada pueblo o nacionalidad aborígen, a diferencia de la norma jurídica, el Derecho Indígena vive en las costumbres de los pueblos y nacionalidades indígenas desde la ancestralidad. Las autoridades de las comunidades indígenas basan sus resoluciones en el diálogo con el infractor, sometiéndolo a la vergüenza pública en caso de incumplimiento de la norma, y la posterior reinserción del sujeto a la sociedad una vez cumplida su pena para así mantener la paz social, con armonía

y equilibrio en su territorio. Contribuye al sistema judicial dictando resoluciones de acuerdo a las normas y costumbres de las comunidades indígenas, ayuda a distribuir los casos de acuerdo con la jurisdicción y competencia disminuyendo la carga procesal para el Estado.

La Justicia Indígena es uno de los temas con mayor intervención y preocupación en la administración comunitaria y de la administración estatal, como principio de desarrollo tiene costumbres, tradiciones y prácticas propias: de comunidad, autoridad, legitimidad, legalidad, correctiva, pública, gratuita, igualitaria, preventiva, participativa etc., además de ser la base de la libre determinación de los pueblos y nacionalidades indígenas del Ecuador. La jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena, se diferencian porque al momento de juzgar se aplican penas distintas, la primera de acuerdo con la ley, y la segunda de conformidad con las normas y costumbres; sin embargo el fin es el mismo, mantener el orden jurídico, la paz y la armonía en la sociedad.

4.1.2. LA REPARACIÓN INTEGRAL EN EL DERECHO INDÍGENA

La jurisdicción de los pueblos indígenas se reconoce en la misma posición que la jurisdicción nacional a nivel constitucional, incluyendo la autoridad para establecer obligaciones y sus propias reglas de conducta para establecer obligaciones, procedimientos de investigación, y sancionar los hechos sometidos a esa jurisdicción. Estos son claramente los mismos poderes que provienen de una jurisdicción común que a menudo causa conflictos entre las dos jurisdicciones.

Las acciones que tienen como fin la restitución, del daño causado, la indemnización económica que compensa los perjuicios causados por el mismo, la rehabilitación y recuperación de las víctimas que sufren traumas físicos y psicológicos como consecuencia del delito, la satisfacción o compensación moral, que busca restablecer la dignidad de la víctima, la reparación integral de víctimas de violencia de género busca ayudar a las personas afectadas a reconocer el daño causado y de esta forma puedan aceptar la ayuda que se les da Estado a través de las diferentes entidades gubernamentales y de cooperación internacional, con el único objetivo de mejorar su situación de vulnerabilidad. Es primordial que las víctimas reconozcan que cualquier tipo de violencia es considerada como delito y

por lo tanto acarrea responsabilidad legal al autor de la misma. Para otorgar las medidas de reparación integral se debe considerar lo siguiente:

La perspectiva de la víctima, es de suma importancia, ya que se le debe explicar de qué se tratan estas medidas, qué acciones pueden considerarse para las mismas, el tiempo aproximado en el que estas tendrán lugar, el responsable del seguimiento del caso y las acciones que se puede tomar en caso de incumplimiento de las mismas. La restauración parte del principio de apoyar a la víctima, sanarla, mediante la ayuda de los involucrados y del propio infractor, y buscando de alguna forma de remediar el daño causad si es el caso restauración económica, psicología, social de ser el caso que la víctima necesita.

La reparación integral incluye no solo una compensación monetaria, sino también los intentos de restaurar los derechos infringidos, restaurar la normalidad, reconocer la verdad y restaurar el espíritu de la persona infringida, si es cierto. No puede deshacerse de él. Desde la memoria de individuos o grupos de personas sobre el daño causado por un acto delictivo, si el acto trae algún beneficio a la sociedad, su deseo de justicia no solo se cumple con el castigo para el delincuente, sino de alguna manera. Esto es reparar con. Se ha producido un daño. Las reparaciones integrales dentro de la justicia indígena se aplican por la vía de recomposición, compensación, mediación, también la remediación de daños causados o los castigos impuestos.

La Justicia Indígena tiene como finalidad reinsertar a las personas en la comunidad con principios y valores, más no enviarlos a la cárcel, también se puede indicar que con la aplicación de esta justicia busca promover la cultura de paz y la rehabilitación social de los miembros de la comunidad dentro de su mismo territorio, para que de esta manera se promueva una reparación integral a los daños generados dentro de la comunidad, en el análisis jurídico investigado se evidencia el incumplimiento de reparación integral a víctimas en procesos de violencia, con esto se llega a la conclusión de son insuficientes e ineficaces los mecanismos actuales para dar cumplimiento con la reparación integral en delitos de violencia vulnerando los derechos y garantías de las víctimas establecidos en la Constitución del Ecuador, tratados y convenios internacionales.

El reto más importante en las comunidades y nacionalidades indígenas es que no se ha podido delimitar de forma clara de en donde comienzan y terminan los límites de la justicia ancestral o indígena con la ordinaria, ni su espacio de intervención lo que deja un espacio para que se vulneren a las personas y ninguna de las “justicias” ni ordinaria ni indígena coadyuven a la reparación de la misma.

4.1.3. FORMAS DE REPARACIÓN INTEGRAL EN EL DERECHO INDÍGENA

Antes de tocar la aplicación de la reparación integral en el Derecho Indígena, cabe mencionar que no existe un aspecto normativo catalogado como ley para la reparación integral pues depende mucho de la comunidad, su cosmovisión, idiosincrasia y también de su capacidad para resolver conflictos por parte del cabildo. Además, siempre en cualquier infracción o vulneración de uno o varios derechos, se hará que la o las personas deban pedir disculpas públicas a la víctima, sus familiares, la comunidad y la palabra de no volver a cometer nada atentaría contra las personas antes mencionadas y mucho menos contra ningún integrante de la comunidad como de afuera; dependiendo de la gravedad hasta pueden ser expulsados de su pueblo.

En la comunidad, existe problemas de migración del campo a la ciudad, divorcio, celos, adulterios, riñas, alcoholismos, maltrato físico y psicológico a la mujer y niños, embarazos, estos litigios son resueltos ante las autoridades comunitarias. Pero frente a ello lo que se busca es una solución por medio de la justicia indígena reparadora y en caso de no existir pues buscar lo más conveniente en conjunto para la comunidad y para la persona afectada.

También, existen problemas constantes por linderos y que pueden traer grandes problemas hasta llegar a la muerte o divisiones dentro de la comunidad, la comunidad pose un solo título global ya que tiene escritura pública con sus respectivos coordenadas, pero al interior no existe estudios topográficos donde resulta por pasar el tiempo se pierden los puntos fijados naturalmente o por desconocimiento del nuevo socio/as; las autoridades intervienen para solucionar el litigio donde sugieren que exista el dialogo que son, acuerdos, para determinar los

límites sin violencia o amenaza. Si no existe el acuerdo mismo, se pasa a la instancia máxima que es la asamblea o la organización en segundo y tercer grado para su respectivo análisis y solución. Cuando existen robos o hurtos de ganados vacunos, porcinos, aves de corral, productos de las huertas, bienes de la comunidad, últimamente ya empiezan a sacar los restos mortales de los difuntos; estos litigios resuelve el directorio o la asamblea (cabildo) donde al procesado se le realiza el ritual de purificación, con el propósito de que no se vuelva a cometer ningún acto delincuencia, es decir el procedimiento se centra únicamente en el procesado y se deja de lado a la víctima, sin que esta se le pueda resarcir o restituir el daño causado producto del ilícito.

En la comunidad antiguamente calumniar a una persona era fatal hasta podría llegar a la muerte por un chisme, en la actualidad se mantiene este hábito de calumniar a otra persona por una falsa imputación afectando la dignidad de la persona, mientras que la persona afectada reacciona respondiendo verbalmente o tajantemente con riña o peleas. De igual manera los chismes sobre la infidelidad de una mujer, intimidades y amenazas, por mentira se crea un conflicto en las parejas, con los miembros de la comunidad. El chismoso debe ser sancionado con un trabajo comunitario y pedir disculpas públicas.

En la actualidad si se comete un acto de criminal el autor y su familia se ve obligado a abandonar su habitad a fin de que no sean atacados por la venganza brutal que puede suscitar, pierden los derechos, los bienes existentes del asesino son entregados a la viuda y a la familia de la víctima, pues la justicia indígena es reparadora más no castigadora, y lo que busca es que la víctima, su familia y la comunidad puedan coexistir y vivir en paz. Aunque en algunos casos la justicia ordinaria o la indígena no puedan llegar de manera correcta en la pérdida de una vida humana o de su integridad y libertad sexual

4.1.4. LA REPARACIÓN INTEGRAL MATERIAL E INMATERIAL DE LAS VÍCTIMAS EN LA PRÁCTICA DE LA JUSTICIA INDÍGENA EN ECUADOR.

Reparación material en la justicia indígena

La reparación material no es la única forma de reparación, sin embargo producto del presente trabajo se toca a ella para identificar la misma en la justicia indígena; antes que nada se debe tomar en cuenta que reparación material consiste en que los daños cuantificables tengan relación con el daño emergente y el lucro cesante; y por lo tanto dentro de la temática planteada también con la cosmovisión y la cultura de cada pueblo que forma parte del conglomerado social al aplicar la justicia indígena; en líneas generales la reparación material busca mediante actuares de bienes, de dinero, y de ayuda económica o alimenticia beneficiar a la víctima para por lo menos resarcir el daño ocasionado.

Reparación Inmaterial en la justicia indígena

Por consiguiente, las reparaciones inmateriales tienen relación con el daño moral ocasionado a la víctima, misma que se debe resarcir pormenorizadamente mediante disculpas públicas, con el conocimiento de la verdad de los hechos, con el esclarecimiento de alguna acción u omisión; y consideramos importante tomar en cuenta que la reparación en la justicia indígena es a la víctima; pues el castigo realizado lo que pretende no es sino considerar al infractor como una persona que debe volver a reintegrarse socialmente, espiritualmente y retomar las concepciones y enseñanzas de sus padres, de su pueblo y de sus ancestros de la comunidad; por lo que el castigo dado como medio de la justicia indígena no es parte de la reparación integral sino más bien de la sanción por el cometimiento de alguna infracción o violación de un derecho, entonces la justicia indígena surge como un mecanismo para afianzar y garantizar los valores y principios de los ancestros; velar por el cumplimiento de los deberes y derechos de la comunidad, mantener el respeto y la armonía entre los seres humanos y poder reintegrarle a la sociedad de manera correcta tanto espiritual como corporalmente.

4.1.5. DIFERENCIAS DE LA REPARACIÓN INTEGRAL DE LA JUSTICIA ORDINARIA CON LA JUSTICIA INDÍGENA

Grandes diferencias tienen la justicia indígena con la ordinaria, desde cómo resolver los conflictos hasta como catalogan a la víctima y al infractor; hasta las formas de reparar; pues la primera cataloga a la reparación de manera total tanto

como para la víctima como para el victimario, mediante disculpas, purificación, castigo corporal, devolución de dinero, bienes o animales, pago y compensaciones; y en casos extremos hasta la salida definitiva de su comunidad a el infractor y su familia para proteger a los suyos y su cabildo. Mientras que la segunda, es una justicia occidental, que busca un sistema de justicia que a veces tarda demasiado, que se debe tener en cuenta la oralidad y los medios de prueba como al ministerio público en caso de controversias penales, enfatizar en la reparación integral en la justicia ordinaria es redundar en lo que conocemos de manera clara y se ha plasmado anteriormente, pero si denotar que esta busca con el infractor que se reintegre a la sociedad.

En este sentido, se debe considerar que la justicia indígena no es sancionadora como la justicia ordinaria penal, si no, más bien es restaurativa, pues busca restaurar la conducta humana con la espiritualidad y poder tener una mente sana, un espíritu sano y un cuerpo sano que sea productivo para la persona de manera individual y para la comunidad de manera conjunta. Por lo que se comprendería que la justicia indígena no tiene el tan famoso *ius puniendi*, pues carecería de ese elemento, pero tiene aspectos propios de la costumbre y del aspecto simbólico que son la restauración espiritual mediante el castigo corporal y la reintegración para demostrar que ha mejorado.

4.2. LA REPARACIÓN INTEGRAL EN EL CONTEXTO NORMATIVO NACIONAL E INTERNACIONAL

En los estándares internacionales respecto a la *restitutio in integrum*, que sin lugar a dudas es la reparación integral que la legislación ecuatoriana a recogido se debe tomar en consideración las normativas, convenios y tratados internacionales que versen sobre ello, sin importar si el Ecuador se ha suscrito adherido a los mismos, ya que posee una cláusula abierta que si derechos son más favorables estos son de directa e inmediata aplicación y la *restitutio in integrum* es sin lugar a dudas un derecho que tienen las víctimas frente a una acción u omisión que haya vulnerado, quiera vulnerar, o vulnere algún derecho básico o esencial.

Como punto de partida de manera sucinta y breve tenemos a la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1976), Convención Americana sobre Derechos Humanos (1978), Convenio número 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (1989), entre otros.

Es meritorio enunciar conforme lo determina Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) en su artículo 1 determina que: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”; de igual manera así mismo del marco normativo antes citado, en su artículo 2 determina que: “Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición” (p. 1-2)

Siguiendo con lo planteado, concerniente al rango internacional se establece en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1976), en su capítulo I, artículo 1 determina que: “Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (1978) en su capítulo 1, artículo 24 determina que: “Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”. (p. 10). Es importante resaltar lo que plasma la Convención Americana sobre Derechos Humanos que Ecuador se ha suscrito y adherido referente a que todos somos iguales, gozamos de los mismos derechos, lo que implica autentica y plena equivalencia en derechos de manera material y formal.

Según determina el Convenio número 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (1989), en el artículo 3 que determina que “Los pueblos indígenas y tribales deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos

ni discriminación. Las disposiciones de este Convenio se aplicarán sin discriminación a los hombres y mujeres de esos pueblos” (p.23)

La Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas en su artículo 1 manifiesta que:

“Los indígenas tienen derecho, como pueblos o como personas, al disfrute pleno de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidas por la Carta de Naciones Unidas, la Declaración Universal de los derechos humanos y la normativa internacional de los derechos humanos” (p. 04).

En este sentido la Declaración de las Naciones Unidas ya reconoce los derechos de los indígenas como pueblos, por ende, sus nacionalidades ya tienen preceptos legales para garantizar sus dichos como personas y por ello a sus costumbres y tradiciones.

La misma declaración de referencia en su artículo 3 de igual modo establece que “los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. De acuerdo con este derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultura” (p.05). Más adelante en su artículo 27 se indica que “los Estados establecerán y aplicarán, juntamente con los pueblos indígenas, un proceso equitativo, independiente, imparcial, abierto y transparente, en el que se reconozca debidamente las leyes, tradiciones, costumbres y sistema de tenencia de tierras de los pueblos indígenas” (p.11).

Por consiguiente, el artículo 34 plasma lo siguiente “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” (p.13) (Resolución aprobada por la Asamblea. El artículo 35: “Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar las responsabilidades de los individuos para con sus comunidades. Y el más importante para la temática propuesta es artículo 40: “Los pueblos indígenas tienen derecho a procedimientos equitativos y justos para el arreglo de conflictos y controversias con los Estados u otras partes, y a una pronta decisión sobre esas controversias, así como a una reparación efectiva de toda lesión de sus derechos

individuales y colectivos” (Resolución aprobada por la Asamblea General, 13 de septiembre de 2007, p.14).

4.2.1. REPARACIÓN INTEGRAL SEGÚN LA DOCTRINA

La justicia Indígena para los pueblos y nacionalidades indígenas significa un reconocimiento a su medio y costumbres de vida, es hacer efectivos sus procedimientos dentro de la comunidad, desde el ejercicio de su jurisdicción. Esto se relaciona con su autonomía y autodeterminación para resolver un conflicto dentro de su territorio.

García Falconí (2005) en su obra “Parte Práctica del juico por la acción de Daño Moral y forma de cuantificar su reparación”, expresa citando a Tomasello Harta lo siguiente:

El dinero que el ofensor paga a la víctima no será la representación exacta del dolor que experimente, pero le servirá para compensarlo procurándole los medios de aliviarse de él, o de buscar otras ventajas o satisfacciones que le permitan disiparlo, o hacerlo de alguna manera mucho más soportable (p. 360).

Cuando se alude a indemnización se sobreentiende que para ser tal debe cubrir todo el daño resarcible; de lo contrario no es una indemnización sino un paliativo dinerario, una ayuda, una contribución en orden a la recomposición. Y lo mismo ocurre con el vocablo la que no sería tal si sólo cubre parcialmente el perjuicio causado. De cualquier manera, queda siempre excluida como indemnización, la suma determinada caprichosa o arbitraria” (De los Mozos & Soto, 2006).

Como primer antecedente internacional, se hace mención del académico Calderón (2013) quien en su estudio denominado “La evolución de la reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, expresa:

Hoy en día, diversos países han adoptado el sistema de reparación integral de la Corte en su legislación interna, así como mecanismos competentes para aplicarlo. Con ello se garantizan los derechos humanos en la sede interna y se multiplica el efecto reparador al que las víctimas tienen derecho.

Con el impulso de los Estados al ejercicio del control de convencionalidad, se tiene la posibilidad de que sean las autoridades internas las que remedien las situaciones de miles de personas cuyos derechos sean susceptibles de verse afectados, sin tener que recurrir por fuerza a la vía internacional salvo en casos excepcionales (p.90)

La reparación integral es una institución que se ha pronunciado desde el derecho internacional, debido a la relevancia que posee para garantizar que se restituya el daño causado a las víctimas. En este sentido es importante señalar que si bien es cierto en el Ecuador se contempla la reparación integral en la Constitución de la República para su aplicación en la justicia ordinaria, más no se otorga la obligatoriedad a las comunidades indígenas que aplican su derecho consuetudinario.

Ruiz & Donoso (2015) en su análisis investigativo titulado “Pueblos Indígenas y la Corte Interamericana: Fondo y Reparaciones”, indica:

En suma, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha realizado una excelente labor en la fijación de estándares regionales para la protección de los derechos indígenas. Corresponde ahora que los Estados del continente respeten y sigan esos lineamientos, caso contrario serán estándares de papel que nosotros seguiremos leyendo, pero los indígenas no los estarán viviendo. Las reparaciones a los pueblos indígenas nos confrontan con los cuestionamientos ético-políticos más profundos que como sociedades atravesamos. En nada sorprende que las violaciones de derechos humanos a pueblos indígenas se den en contextos de exclusión social, estigmatización y discriminación (pp. 133-134)

Se comprende por reparación integral a toda medida que hace desaparecer o minimizar los efectos negativos de las violaciones de los derechos y los daños ocasionados. La reparación integral se constituye como un conjunto de medidas jurídicas y también económicas a favor de la víctima para mitigar los efectos de daño que ha sufrido. Con la reparación integral se interviene tanto en el pasado como en el futuro de la vida de la víctima: en el pasado, porque es en el tiempo en que se produjo la violación y se debe reparar con una indemnización equitativa. Lo ideal sería que la reparación fuera equivalente al daño ocasionado, en el futuro

porque se debe disponer la garantía de no repetición y garantizar el goce pleno de los derechos conculcados (Alarcón, 2009, p. 37)

4.2.2. TIPOS DE REPARACIÓN INTEGRAL SEGÚN SUS ÁMBITOS DE APLICACIÓN.

Se entiende por reparación integral a toda medida que hace desaparecer o minimizar los efectos negativos de las violaciones de los derechos y los daños ocasionados, al estudiar y analizar la reparación integral es importante mencionar los estándares internacionales de la reparación integral que son los siguientes

- 1) la restitución;
- 2) la indemnización;
- 3) Proyecto de vida;
- 4) la satisfacción y
- 5) las garantías de no repetición.

De igual forma La Corte constitucional ha establecido en su Sentencia No. 1651-12-EP/20, que, no existe un catálogo taxativo de medidas de reparación, pero se pueden incluir las siguientes:

- 1) restitución, reestablece el derecho;
- 2) rehabilitación, repara afecciones físicas o psicológicas;
- 3) satisfacción, reintegra y conmemora la dignidad o memoria de las víctimas;
- 4) no repetición, evita que la violación se vuelva a producir.

La Corte constitucional ha contextualizado la reparación integral en su Sentencia No. 004-13-SAN-CC, y ha manifestado que:

La reparación integral en el ordenamiento ecuatoriano constituye un verdadero derecho constitucional, cuyo titular es toda persona que se considere afectada por la vulneración de sus derechos reconocidos en la Constitución. Adicionalmente, es un principio orientador que complementa y perfecciona la garantía de derechos; así, esta institución jurídica se halla inmersa en todo el ordenamiento constitucional ecuatoriano, siendo transversal al ejercicio de los derechos.

Para la presente investigación se identificó 5 tipos de reparación integral los cuales son;

1. La Reparación integral de derechos humanos donde sí se incluya a los indígenas
2. La reparación integral en garantías jurisdiccionales de los indígenas
3. La reparación integral de indígenas en la justicia ordinaria, que también pueden someterse a la conciliación
4. Los indígenas pueden ser juzgados por la justicia ordinaria a través de un delito y exigirles que se repare el daño.
5. Y por último, y el tipo que es objeto de nuestro estudio es, si el caso se ventila en la justicia indígena existe o no reparación integral.

4.2.3. REPARACIÓN INTEGRAL SEGÚN LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS.

Podemos hablar que el criterio de reparación es una gran medida la cristalización y materialización de derechos humanos en el sistema Interamericano, bien en este sentido el concepto de reparación integral establecido en el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos abarca la acreditación de daños en la esfera material e inmaterial y el otorgamiento de medidas tales como:

- a) La investigación de los hechos; b) la restauración de los derechos, bienes y libertades; c) la rehabilitación física, psicológica o social; d) la satisfacción, mediante actos en beneficio de las víctimas; e) las garantías de no repetición a las violaciones, y f) la indemnización compensatoria por daño material e inmaterial.

Ahora bien, podemos determinar que estamos claros que se reconoce la reparación integral a las víctimas de cualquier violación de derechos humanos, en materia de lo dispuesto ya es claramente reconocido este derecho y por ende la garantía de cualquier reparación como convenios internacionales reconocidos por nuestro estado se determina que es de obligatorio cumplimiento.

La Corte IDH, en su jurisprudencia, ha señalado que: Las reparaciones, como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como inmaterial.

La Corte IDH ha puesto énfasis en señalar que el precepto del artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos refleja uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre responsabilidad de un Estado. Este criterio, ha sido reconocido en la jurisprudencia de diferentes tribunales internacionales, marcando una constante en la materia. Así, la Corte Permanente de Justicia Internacional lo sostenía ya en el fallo de la Fábrica de Chorzów en el año 1928, posteriormente pasaría a ser utilizado por la Corte Internacional de Justicia en fallos como “Reparaciones por los daños sufridos por el servicio de Naciones Unidas”, criterios que finalmente adoptaría la Corte IDH en sus primeras sentencias, para luego hacerlos suyos y utilizarlo en jurisprudencia.

4.2.4.LA REPARACIÓN INTEGRAL VISTA DESDE LA CONSTITUCIÓN ECUATORIANA DEL 2008

La CRE del año 2008 aprobada por la población ecuatoriana nos determina que existe una constante referencia a la parte de la reparación integral, ya que se compromete a dos circunstancias en materia de justicia de los derechos constitucionales, conforme lo determinamos la CRE del 2008 la reconoció de una manera expresa, conforme lo determina su artículo 86 numeral 3, así ablando del alcance de la reparación integral en materia de garantías jurisdiccionales; ya que si partimos de lo cual una declaración de vulneración de un derecho lleva necesariamente la reparación integral del derecho que ha sido vulnerado; bien en este sentido la segunda razón perseverantemente con la primera, es la recepción de los estándares internacionales de los derechos humanos en la CRE como norma suprema, específicamente estandartes internacionales respeto a la restitutio in integrum, razón por la cual conocer el discurso judicial existente respecto de ella se involucra fundamental para tener el enfoque claro respecto a la efectividad de la garantía de los derechos.

Bien en cuanto al reconocimiento de la CRE del año 2008, es meritorio señalar que la norma positiva guarda relación proporcional con los cambios sustanciales que también se realizaron en las garantías jurisdiccionales con relación a aquellas existentes en la constitución del año de 1998. Así por ejemplo en los cambios principales es la creación de las nuevas garantías, mecanismos propiamente jurisdiccionales, de conocimiento, las que dejan atrás una concepción meramente cautelar. En efecto, el carácter cautelar de las garantías previstas en la Constitución del año de 1998, no permitían que juezas o jueces puedan declarar las vulneraciones a los derechos constitucionales, en consecuencia, que puedan reparar íntegramente. Por lo que estas limitaciones, que claramente tenían impactos en el ámbito material de protección de aquellas garantías, fueron enmendadas, confiriendo al juez constitucional un rol protagónico en la tutela judicial efectiva de los derechos constitucionales objeto de vulneraciones.

En este sentido es clara la mejora constitucional que recae por lo ya plasmado en el CRE del año 2008, al ya facultar y determinar en sus conceptos de reparación integral dentro de su normativa, y por ende ya entrega las herramientas necesarias a los Jueces y Juezas con la finalidad de precautelar y ser jueces y juezas garantistas de derechos constitucionales, en marcados en una reparación hacia cualquier persona que sienta que algún derecho sea vulnerado.

4.3. LA REPARACIÓN INTEGRAL EN EL SISTEMA PENAL ECUATORIANO

La noción de reparación integral se configura dentro del sistema jurídico ecuatoriano; como un derecho constitucional por medio del cual una persona afectada en sus derechos debe requerir la restauración de todos los daños materiales e inmateriales.

La CRE del 2008 instauró un modelo constitucional que se enfoca en el reconocimiento del goce y ejercicio pleno de los derechos constitucionales de

cada persona y los derechos humanos; que se sustentan también en todos los tratados internacionales suscritos por el Ecuador; cualquier violación de los mismos se tiene que reparar en la medida que la persona afectada pueda retomar el ejercicio de los derechos vulnerados y tener una vida tranquila y con la normalidad que la tenía antes de cualquier violación, en este sentido corresponde al Estado canalizar el proceso de restauración; así como vigilar su completo cumplimiento así como su ejecución.

Dentro del ordenamiento legal ecuatoriano la reparación integral se instituyó por primera vez en la CRE del año 2008; la misma que determinó el reconocimiento de los derechos constitucionales y humanos previstos en los tratados internacionales; en este sentido se instaura el criterio de reparación integral como una forma de subsanar todas las vulneraciones de todos los derechos constitucionales.

Dentro de nuestro país conforme lo determina el desarrollo jurisprudencial de última instancia, y los avances del criterio de reparación integral a nivel nacional se determina este mecanismo, enmarcando modalidades que no solo se limitan a una compensación económica, sino que también podemos decir que se extienden a medidas de tipo moral e inmaterial, hacia cualquier derecho vulnerado.

4.3.1. JUSTICIA RESTAURATIVA.

Para el tratadista Hidalgo (2017) nos determina que la justicia restaurativa:

Lo que busca es que el Derecho Penal se acerque mucho más a lo que la ciudadanía espera de él, y que en lugar de ser exclusivamente sancionador, punitivo, empiece a generar la capacidad de poder presentar diferentes alternativas para poder regular los conflictos que se le han presentado al Derecho Penal. La justicia restaurativa busca además crear mecanismos más participativos, proponiendo valorar el resultado de que la víctima y su agresor se sienten hablar. Para lograr lo anterior es necesario dejar a un lado el concepto de que el proceso penal, es un campo de batalla donde existen vencedores y vencidos. Con la mediación penal, la sociedad se va dando cuenta de que es posible que las personas se sienten a dialogar.

En este sentido podemos entender que la justicia restaurativa busca en realidad entregar la justicia a la sociedad con la finalidad de que se restaure cualquier daño ejercido ante cualquier persona, y más aún se determina a una reparación

satisfactoria ya que en este sentido no se termina con una afectación a cualquiera de las dos partes ya sea la víctima o el victimario.

La aplicación de la justicia restaurativa en nuestro país permitirá utilizar de modo más eficiente el sistema de justicia penal; la cual enfoca todos sus recursos y esfuerzos limitados en los delitos con más conmoción social o más graves, además ayudará a disminuir toda la población carcelaria dentro de nuestro país; ya que presenta una clara alternativa diferente a la causada por la privación de la libertad.

4.3.2. PRINCIPIO DE MÍNIMA INTERVENCIÓN Y PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD

Se determina que el derecho penal únicamente debe intervenir en las causas muy graves a los bienes jurídicos protegidos, dando a entender que esta

Enmarcados en lo manifestado podemos hablar el tratadista Kluwer (2016) principio mínima intervención en el Derecho Penal: manifiesta un doble significado: el primero, envuelve a las sanciones penales como limitación al ambiente de lo preciso, con la finalidad o beneficio de otras sanciones o incluso de la tolerancia de los ilícitos más leves, y segundo implica que debe utilizarse solamente cuando no haya otra opción, en este sentido solo tras el fracaso de otro mecanismo.

Con lo manifestado determinamos que el principio de mínima intervención penal es un límite al “ius puniendo”; enmarcado a su vez por el principio “nullum crimen nulla poena sine lege”, por lo dicho el derecho penal, se basa al principio de hecho, se contemplan estos a través de comportamientos activos que en la mayoría de los casos u omisivos en unos otros, es por esto que se dice que el derecho penal impone no solo prohibiciones sino también mandatos, aclarando que estos comportamientos activos u omisivos deben poner en peligro los bienes jurídicos protegidos. Es por eso que se establece límites políticos criminales al “ius puniendi”. Solo es necesario e imprescindible y cuando no se ofrezcan garantías de éxito para las demás ramas del derecho deberá aplicarse al derecho penal, es por ende que el principio de mínima intervención penal, se concreta bajo estos dos aspectos el primero la subsidiaridad o ultima ratio y la fragmentabilidad.

El carácter fragmentario alude al hecho de que el derecho Penal no sanciona todas las conductas lesivas de bienes jurídicos sino sólo las modalidades de ataque más peligrosas para ellos. Carácter subsidiario o de última ratio significa que sólo se debe recurrir al derecho penal cuando los demás medios de que dispone el estado resultan ineficaces o insuficientes. Si existen otros medios no es lícito acudir al derecho Penal. Esta exigencia deriva de la constatación de que la pena y la medida de seguridad no son los únicos medios de protección del orden social de que dispone un estado moderno.

De igual manera el principio de oportunidad es la atribución mediante la cual el órgano encargado de la promoción de la prosecución penal principio; en este caso la Fiscalía General del Estado; que fundada en razones legales previamente determinado en el artículo 412 del Código Orgánico Integral Penal (2014), no dice que el fiscal se abstiene de iniciar o desistir la investigación penal, la misma que debe de cumplir ciertos parámetros como son:

1. Cuando se trate de una infracción sancionada con pena privativa de libertad de hasta cinco años, con excepción de las infracciones que comprometen gravemente el interés público y no vulneren a los intereses del Estado. 2. En aquellas infracciones culposas en las que el investigado o procesado sufre un daño físico grave que le imposibilite llevar una vida normal. La o el fiscal no podrá abstenerse de iniciar la investigación penal en los casos de delitos por graves violaciones a los derechos humanos y delitos contra el derecho internacional humanitario, delitos contra la integridad sexual y reproductiva, delincuencia organizada, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, trata de personas, tráfico de migrantes, delitos de odio, de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización y delitos contra la estructura del Estado constitucional de derechos y justicia. Tampoco podrá el fiscal abstenerse de iniciar la investigación penal ni desistir de la ya iniciada en los casos de delitos contra la libertad personal. No podrá aplicarse el principio de oportunidad cuando la persona ha sido sancionada previamente por el cometimiento de otro delito que afecte al mismo bien jurídico protegido. (p. 162)

4.4. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN: Análisis de la Encuesta

1- ¿Conoce sobre la Justicia Indígena dentro de su comunidad?

La Justicia indígena es un derecho consuetudinario propio de cada comunidad y su cosmovisión andina, que determina que muchas personas de afuera de la comunidad desconozcan, pero aquellas personas propias de sus raíces y oriundos

de sus lugares dentro de la comunidad Miguel Egas conocen plenamente como aplica la justicia indígena dentro de su jurisdicción territorial.

La Justicia Indígena es uno de los temas con mayor intervención y preocupación en la administración comunitaria y de la administración estatal, como principio de desarrollo tiene costumbres, tradiciones y prácticas propias: de comunidad, autoridad, legitimidad, legalidad, correctiva, pública, gratuita, igualitaria, preventiva, participativa etc., además de ser la base de la libre determinación de los pueblos y nacionalidades indígenas del Ecuador. La jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena se diferencian porque al momento de juzgar se aplican penas distintas, la primera de acuerdo con la ley, y la segunda de conformidad con las normas y costumbres; sin embargo, el fin es el mismo, mantener el orden jurídico, la paz y la armonía en la sociedad (Boaventura de Sousa, 2012).

OPCIÓN	CANTIDAD	PORCENTAJE
SI	30	100%
NO	0	0%
TOTAL	30	100%

Fuente: Entrevistados de la parroquia Miguel Egas

Elaborado por los autores



Gráfico 1. ¿Conoce sobre la Justicia Indígena dentro de su comunidad?

2- ¿Participa usted en las decisiones de la comunidad en relación de los conflictos dentro de su territorio?

Las decisiones del territorio, si bien es cierto que pertenecen a toda la comunidad existen personas específicas que toman en consideración lo mejor para su territorio cuando existen conflictos. La mayor parte de encuestados refirió no participar en los conflictos dentro de su territorio, solo como observadores, puesto que, es el Cabildo quien realiza las investigaciones y determina el castigo en caso de hallar culpable al sospechoso.

OPCIÓN	CANTIDAD	PORCENTAJE
SI	5	5%
NO	25	75%
TOTAL	30	100%

Fuente: Encuestados de la comunidad Miguel Egas

Elaborado por los autores

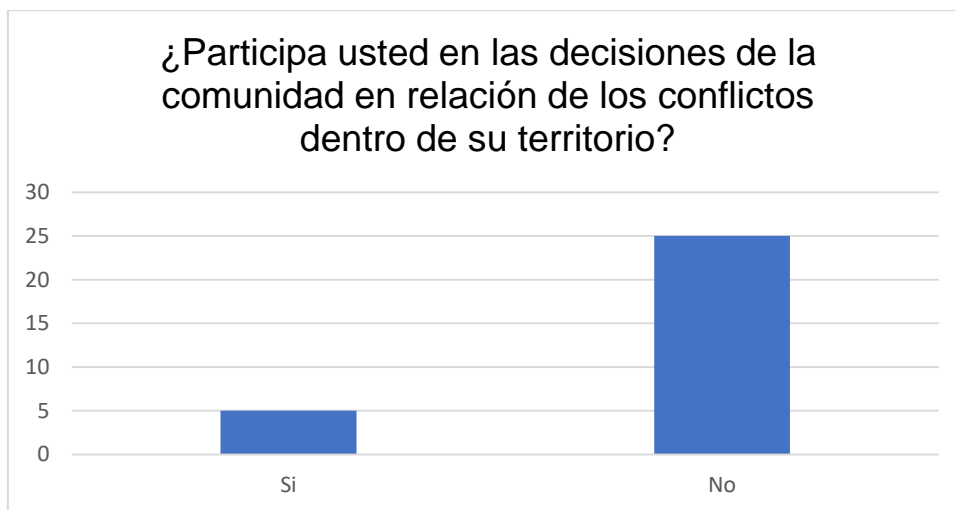


Gráfico 2. ¿Participa usted en las decisiones de la comunidad en relación de los conflictos dentro de su territorio?

3- ¿Conoce usted sobre el derecho de la reparación integral consagrado en la Constitución de la República del Ecuador?

La reparación integral es un mecanismo para garantizar que se restaure, o restituya un derecho vulnerado, que puede ser de diversas formas y motivos pero que la mayoría de las personas no conocen y que por su desconocimiento es que no entienden y muchas veces la reparación integral solo como el pago de dinero por a o b acción u omisión.

Las Autoridades Indígenas son reconocidas tanto por la jurisdicción indígena como por la jurisdicción ordinaria, ejecutan sus resoluciones de acuerdo con sus costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos, prácticas, normas y creencias, desde su cosmovisión y organizando a sus autoridades de acuerdo con su norma, favoreciendo la integración y la convivencia entre culturas. La facultad de la Autoridad Indígena está reconocida y garantizada en la Constitución de la República de 2008, no la limita en razón de cuantía o gravedad del delito; se refiere exclusivamente, a que las autoridades de la justicia indígena tendrán jurisdicción y competencia cuando se trate de conflictos en las comunidades indígenas (Cachimuel, 2009).

Los encuestados en su mayoría manifestaron que desconocen el derecho de reparación integral que se encuentra en la Constitución de la República, puesto que, ellos fundamentan su justicia únicamente en la costumbre que posee su comunidad.

OPCIÓN	CANTIDAD	PORCENTAJE
SI	9	37%
NO	21	63%
TOTAL	30	100%

Fuente: Encuestados de la comunidad Miguel Egas

Elaborado por los autores

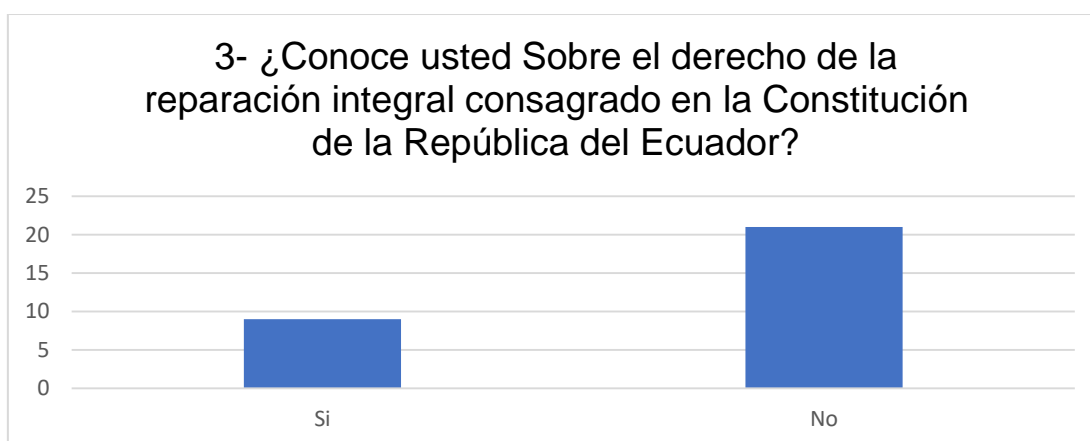


Gráfico 3. ¿Conoce usted Sobre el derecho de la reparación integral consagrado en la Constitución de la República del Ecuador?

4- ¿Existe algún procedimiento establecido dentro de su comunidad para aplicar la Justicia Indígena?

Cada comunidad tiene su forma de aplicar justicia indígena, pero eso no limita que la misma este inmiscuida a algunos principios y derechos tanto Constitucionales como penales, entre ellos el debido proceso, la motivación, la proporcionalidad, entre otros.

La totalidad de encuestados manifestó que tienen pleno conocimiento sobre cómo se aplica la justicia indígena dentro de su territorio, pues se mantiene la costumbre de generación en generación.

OPCIÓN	CANTIDAD	PORCENTAJE
SI	30	100%
NO	0	0%
TOTAL	30	100%

Fuente: Encuestados de la comunidad Miguel Egas

Elaborado por los autores

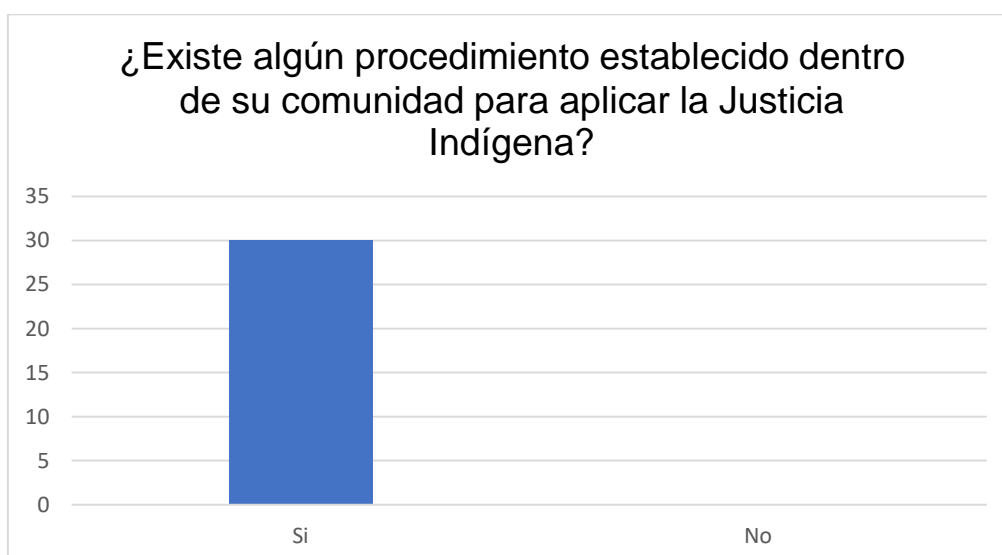


Gráfico 4. ¿Existe algún procedimiento establecido dentro de su comunidad para aplicar la Justicia Indígena?

5- ¿Qué tipo de sanción se impone a los procesados dentro de la Justicia Indígena?

Existen diferentes tipos de sanciones al procesado por medio de la justicia indígena pero la que más resalta es una sanción simbólica y la conciliadora. Que beneficie y ayude a la convivencia pacífica entre ambas partes y a la restitución del procesado a hacer lo correcto.

Los encuestados refieren a que las sanciones que se imponen en la comunidad Miguel Egas son personales y económicas, en base a lo que el Cabildo considere pertinente, dependiendo de cada caso en particular.

OPCIONES	CANTIDAD	PORCENTAJE
Personal	10	30%
Económica	5	15%
Otras	2	6%
Todas las anteriores	13	39%
TOTAL	30	100%

Fuente: Entrevistados de la parroquia Miguel Egas

Elaborado por los autores



Gráfico 5. ¿Qué tipo de sanción se impones a los procesados dentro de la Justicia Indígena?

6- ¿Dentro de su comunidad Prefiere que las personas sean procesadas por el procedimiento de Justicia Indígena o por la vía ordinaria?

La justicia indígena ha sido contemplada en la Constitución de la República del Ecuador, como otra forma de hacer justicia a diferencia de la vía ordinaria, estableciendo la pluralidad jurídica, en respeto a las costumbres ancestrales de las

comunidades indígenas. En este sentido, los encuestados manifestaron que ellos tienen pleno conocimiento de la justicia indígena porque es la que se aplica dentro de la comunidad Miguel Egas.

OPCIÓN	CANTIDAD	PORCENTAJE
Justicia Indígena	28	84%
Justicia Ordinaria	2	16%
TOTAL	30	100%

Fuente: Entrevistados de la parroquia Miguel Egas

Elaborado por los autores



Gráfico 6. ¿Dentro de su comunidad prefiere que las personas sean procesadas por el procedimiento de Justicia Indígena o por la vía ordinaria?

7- ¿Cree que es importante la participación de toda la comunidad para la toma de decisiones dentro de los procesos de Justicia Indígena?

La importancia de la participación dentro de la justicia indígena es de suma relevancia, conforme lo expresaron los encuestados, pues a pesar de que las autoridades o las personas más longevas son aquellas que tienen la capacidad de juzgar y aplicar justicia indígena si se necesita el respaldo de toda la comunidad para su aplicación.

OPCIÓN	CANTIDAD	PORCENTAJE
SI	26	78%
NO	4	22%
TOTAL	30	100%

Fuente: Entrevistados de la parroquia Miguel Egas

Elaborado por los autores



Gráfico 7. ¿Cree que es importante la participación de toda la comunidad para la toma de decisiones dentro de los procesos de Justicia Indígena?

8- ¿Cómo calificaría usted a la Justicia Indígena concerniente a los tiempos de aplicación?

La justicia indígena tiene una forma simplificada, directa y es sumamente más rápida de resolver los conflictos sociales, diferente a la justicia ordinaria.

El Art. 78, constituyendo un deber ineludible del Estado el propender a la reparación integral de las víctimas de los delitos. “La justicia indígena no tiene que ser catalogado por su forma de reparar, sino más bien por su ineludible manera de resolver los conflictos jurídicos con acciones desde la ancestralidad, la costumbre y la cosmovisión indígena en el actuar de cada cabildo por sus representantes”. (Lorenzetti, 2006, p. 87)

Los encuestados refieren que la justicia indígena es más rápida y eficaz que resuelve el conflicto de manera inmediata sin tener que recurrir al sometimiento de un largo proceso burocrático, ya que, es el Cabildo quien se encarga de reunir las pruebas y de tomar la decisión sobre la culpabilidad o inocencia en cada caso.

OPCIÓN	CANTIDAD	PORCENTAJE
Rápida	30	100%
Lenta	0	0%
TOTAL	30	100%

Fuente: Entrevistados de la parroquia Miguel Egas

Elaborado por los autores.

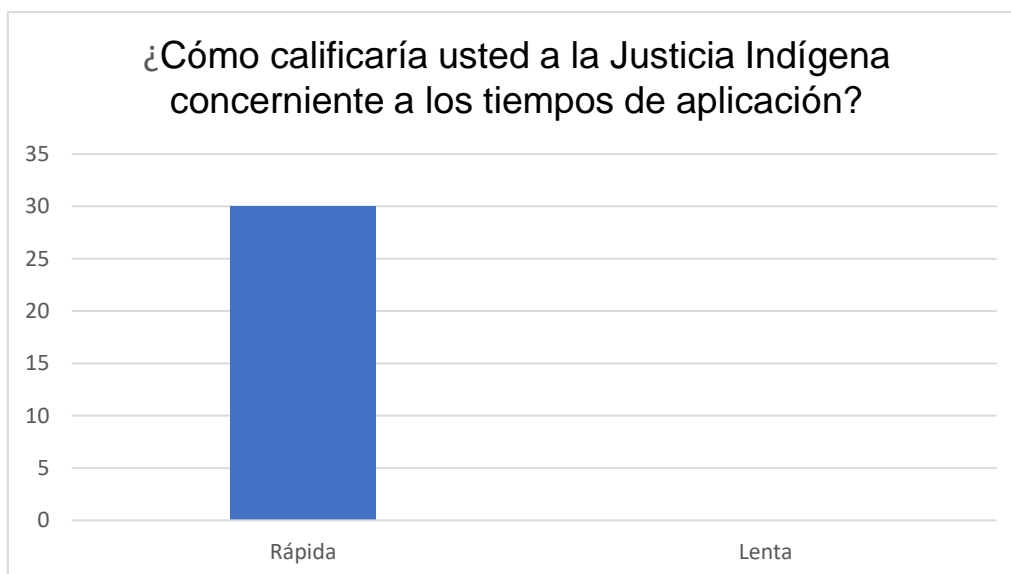


Gráfico 8. ¿Cómo calificaría usted a la Justicia Indígena concerniente a los tiempos de aplicación?

9- ¿Conoce cuantos tipos de reparación integral existe y su aplicación?

En cuanto a los encuestados, se debe indicar que en su mayoría desconocen acerca de los tipos de reparación integral, así como su relevancia en la práctica de la justicia. Además, se minimiza la connotación que tiene en el ámbito de la justicia

consuetudinaria esta figura de la reparación integral que no es de obligatorio cumplimiento para las comunidades indígenas.

OPCIÓN	CANTIDAD	PORCENTAJE
Si	4	22%
No	26	78%
TOTAL	30	100%

Fuente: Entrevistados de la parroquia Miguel Egas

Elaborado por los autores

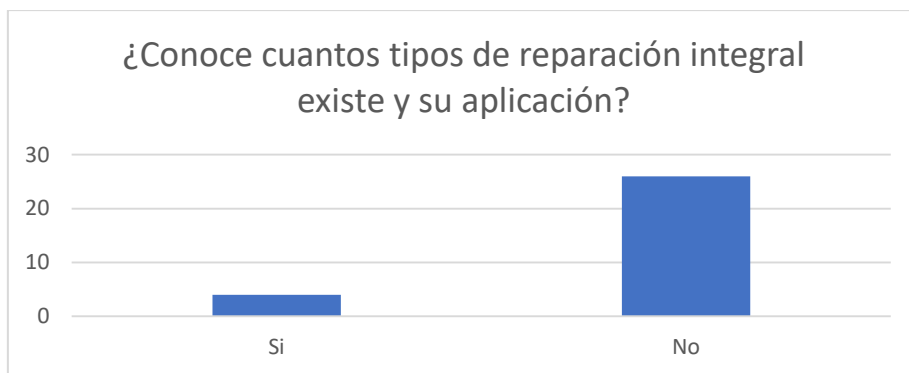


Gráfico 9. ¿Conoce cuantos tipos de reparación integral existe y su aplicación?

10- ¿Conoce usted si dentro de su comunidad se ha otorgado algún tipo de reparación integral a las víctimas dentro del proceso de Justicia Indígena?

La reparación integral se encuentra en cada comunidad inmiscuida y aplicada de diferente manera por la misma cosmovisión que se maneje, al ser una justicia restaurativa que busca la integración de todos, diferente a la justicia ordinaria (penal: ius puniendi); pues se debe considerar diversas formas de reparación al daño para con la víctima y la reparación integral como una necesidad constitucional de que en todo proceso indígena se lo trate y cumpla a cabalidad.

No obstante, al momento se adopta una mirada intercultural, se observa como empíricamente los sistemas de justicia indígena han solucionado adecuadamente faltas graves, como la de homicidio, incluyendo la reparación a los familiares de las víctimas. Desde su propia visión cultural las sanciones/curaciones impuestas en los pueblos indígenas se orientan a

la rehabilitación y reincorporación social del infractor (Sentencia N. 113-14-SEP-CC)

En su mayoría los encuestados expresan que si conocen que se haya establecido mecanismos de reparación integral para las víctimas, puesto que, la justicia es restaurativa y lo que se busca es que las dos partes se encuentren conformes con la decisión del Cabildo.

OPCIÓN	CANTIDAD	PORCENTAJE
Si	20	60%
No	10	40%
TOTAL	30	100%

Fuente: Entrevistados de la parroquia Miguel Egas

Elaborado por los autores

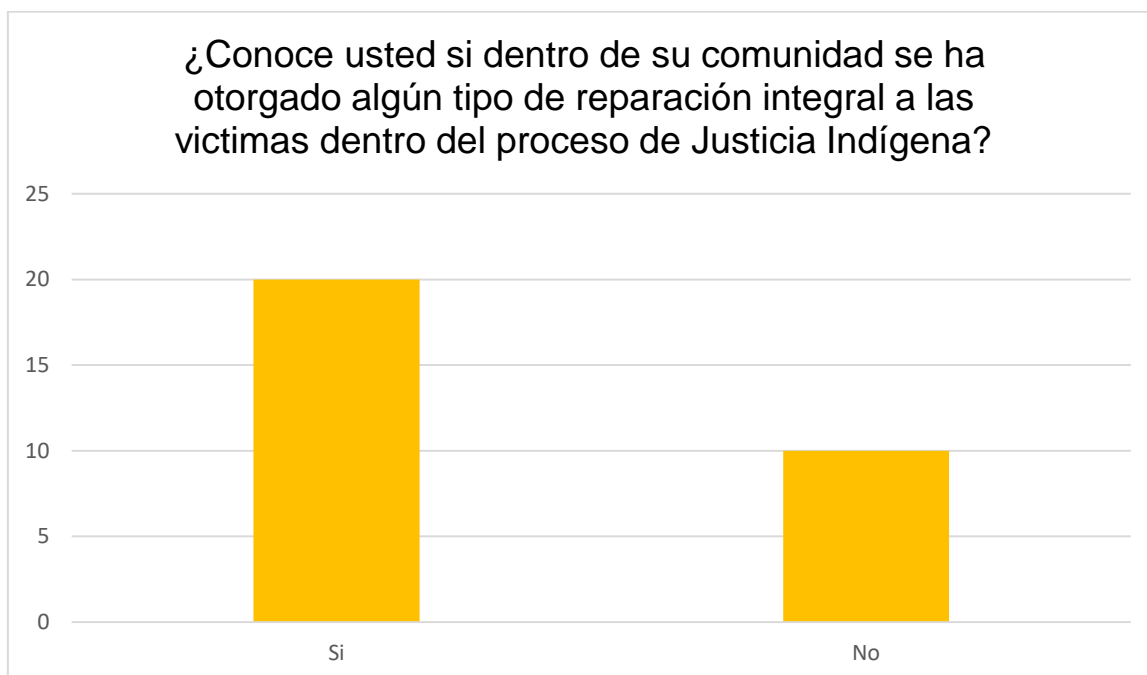


Gráfico 10. ¿Conoce usted si dentro de su comunidad se ha otorgado algún tipo de reparación integral a las víctimas dentro del proceso de Justicia Indígena?

11- ¿Desearía Usted conocer sobre la reparación Integral a las víctimas dentro del proceso de Justicia Indígena?

La reparación integral es un mecanismo y garantía que la mayoría de las personas quisieran conocer y como convergen con la justicia indígena.

Las reparaciones consisten en medidas que buscan desaparecer los efectos materiales e inmateriales de las violaciones cometidas. La reparación integral es el pleno restablecimiento de las obligaciones de respeto y garantía, incluyendo medidas que tiendan, no sólo a borrar las huellas del hecho anticonvencional, sino tendientes a evitar su repetición. Aun cuando la víctima se sienta resarcida por la indemnización, la violación a los derechos humanos repercute en su complejo social (Cedillo, 2016, p. 1).

Los encuestados se encuentran convencidos que es necesario que se promueva este tipo de temas por medio de talleres, campañas, entre otros; con el objeto de que todas las personas puedan tener pleno conocimiento sobre esta figura jurídica que es tan importante en el sistema legal ecuatoriano.

OPCIÓN	CANTIDAD	PORCENTAJE
Si	30	100%
No	0	0%
TOTAL	30	100%

Fuente: Entrevistados de la comunidad Miguel Egas

Elaborado por los autores

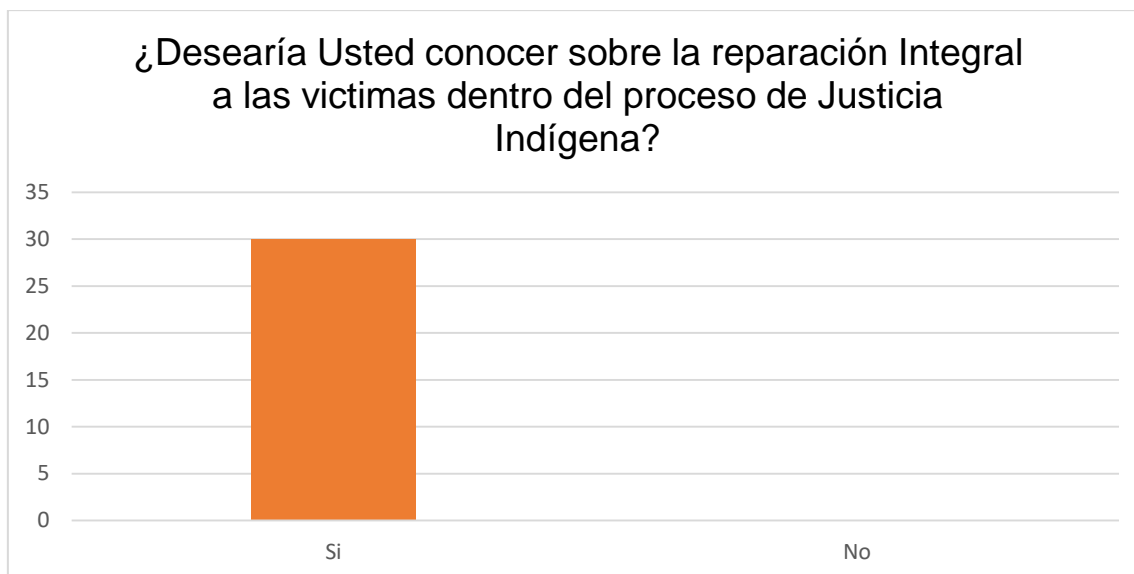


Gráfico 11. ¿Desearía Usted conocer sobre la reparación Integral a las víctimas dentro del proceso de Justicia Indígena?

12- ¿Para usted es importante la reparación Integral a las víctimas dentro del proceso de Justicia Indígena?

La reparación integral a las víctimas es fundamental, así lo han plasmado las personas encuestadas, ya que, su relevancia radica en la forma de restituir o corregir de cierto modo y forma el daño ocasionado a la víctima. En este direccionamiento se debe indicar que los encuestados manifestaron que la mayor parte de casos que han tenido conocimiento en la comunidad, han sido impuestos una multa económica para resarcir el daño causado a la víctima.

OPCIÓN	CANTIDAD	PORCENTAJE
Si	28	84%
No	2	16%
TOTAL	30	100%

Fuente: Entrevistados de la comunidad Miguel Egas

Elaborado por los autores

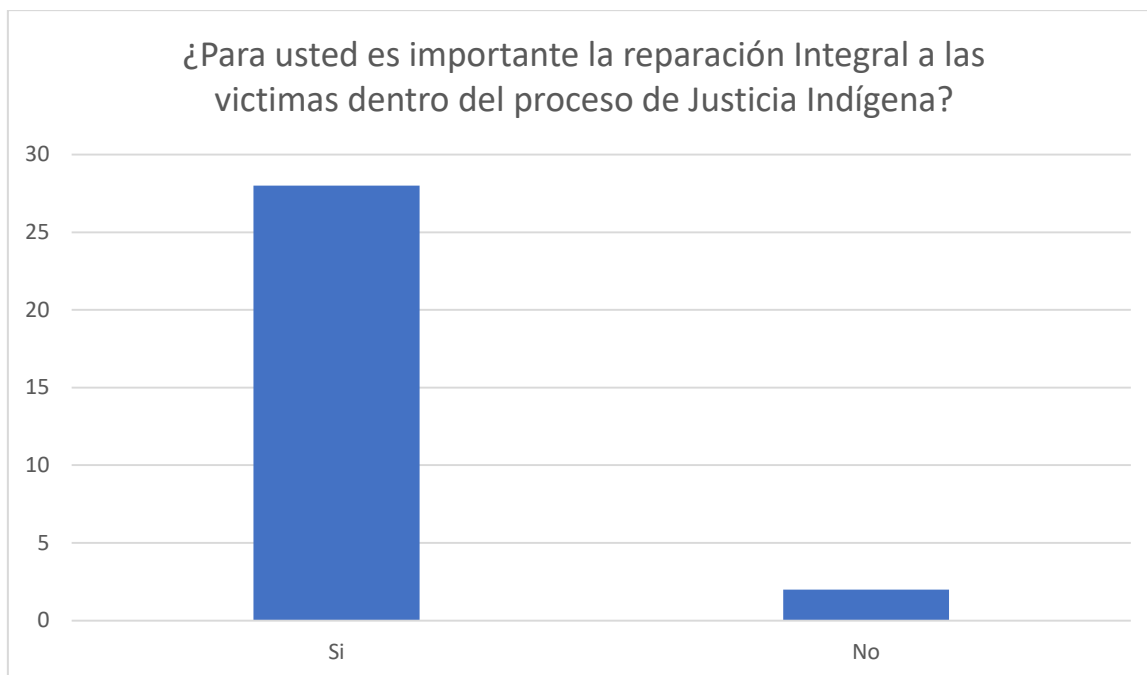


Gráfico 12. ¿Para usted es importante la reparación Integral a las víctimas dentro del proceso de Justicia Indígena?

13- ¿Cree usted que la comunidad conviviría en armonía una vez que se haya reparado a las víctimas dentro del proceso de Justicia Indígena?

Esta pregunta ha sido controversial, ya que, los encuestados se refieren a que la aplicación de la justicia indígena en su comunidad es restaurativa, muy sensible con respecto a los derechos de las víctimas, por tanto, para su comunidad en su mayoría manifestaron que viven armónicamente con la práctica de su propia justicia.

OPCIÓN	CANTIDAD	PORCENTAJE
Si	27	81%
No	3	19%
TOTAL	30	100%

Fuente: Entrevistados de la parroquia Miguel Egas

Elaborado por los autores



Gráfico 13. ¿Cree usted que la comunidad conviviría en armonía una vez que se haya reparado a las víctimas dentro del proceso de Justicia Indígena?

14- ¿Está usted conforme con la manera de aplicar la Justicia Indígena dentro de su comunidad?

Todas las personas encuestadas y entrevistadas estaban muy de acuerdo con la manera en la que se aplicaba justicia indígena, aunque pocas personas comprendieran la importancia socio jurídica que conlleva la misma. Por tanto, el conocimiento que poseen los encuestados es que, si se establece formas de enmendar de alguna forma el daño causado a las víctimas, más no consideran necesario que se deba obligar a cumplir con la reparación integral, ya que, ellos si la practican a su manera.

OPCIÓN	CANTIDAD	PORCENTAJE
Si	24	72%
No	6	28%
TOTAL	30	100%

Fuente: Encuestados de la comunidad Miguel Egas

Elaborado por los autores



Gráfico 14. ¿Está usted conforme con la manera de aplicar la Justicia Indígena dentro de su comunidad?

CAPÍTULO V

PROPUESTA DE INVESTIGACIÓN

CAPÍTULO V

PROPUESTA DE INVESTIGACIÓN

5. PROPUESTA

5.1. TÍTULO DE LA PROPUESTA

La propuesta formulada se denomina: Convenio Interinstitucional, para establecer mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria, hacia la correcta aplicación de una reparación integral a las víctimas en todas las decisiones que se resuelva mediante la justicia indígena.

5.2. ¿A QUIÉN VA DIRIGIDA?

A todas las personas, en especial a:

- Las comunidades, pueblos y nacionalidades.
- Instituciones públicas que comprenden el sistema de administración de justicia: Consejo de la Judicatura, Fiscalía, Defensoría Pública, Defensoría del Pueblo, entre otras.
- Integrantes de las organizaciones políticas.
- Dirigentes de las organizaciones políticas.
- Organizaciones políticas.
- Jefes de los cabildos y comunidades y/o encargados de aplicar justicia indígena.

A la sociedad ecuatoriana en general encargada de conocer más acerca de la reparación integral, su completo desarrollo y aplicabilidad.

5.3. DESCRIPCIÓN DE LA PROPUESTA:

El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas, dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad, estableciendo mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria, con el objetivo de que se aplique una correcta reparación integral a la víctima en todas las decisiones que se resuelva mediante la justicia indígena, teniendo en cuenta que desde la cosmovisión indígena se concibe como única reparación integral. Lo colectivo, es decir que se busca es la sanación y restablecimiento de la paz a la comunidad, sin embargo se ha concebido la necesidad de que en caso que una persona perteneciente a una comunidad, pueblo y nacionalidad indígena, requiera una reparación integral, sobre todo inmaterial, tenga los mecanismos adecuados mediante los cuales pueda acceder a un tratamiento adecuado en las diferentes instituciones públicas y se garantice una efectiva reinserción a la sociedad de la víctima.

Actualmente, podemos observar que no se garantiza una reparación integral individualizada a las víctimas dentro de los procesos de administración de Justicia Indígena, es así que como propuesta de investigación se ha creído procedente la elaboración de convenios interinstitucionales, con los parámetros adecuados, que garanticen a las víctimas que este derecho no se vulnere, adicionalmente se puede manifestar que la realización de este tipo de convenios no es nuevo, ya que la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria ya ha establecido varios de ellos, como referencia podríamos tomar el convenio Nro. 93 de cooperación interinstitucional entre la Defensoría Pública y la Confederación de las Nacionalidades Indígenas del Ecuador (CONAIE)

En los convenios realizados se deberá proponer parámetros para la aplicación de medidas de reparación integral mediante mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria, tomando en cuenta estándares, que sirvan para una correcta rehabilitación de la víctima, para su correspondiente reinserción a la sociedad.

CONVENIO DE COOPERACIÓN INTERINSTITUCIONAL, PARA ESTABLECER MECANISMOS DE COORDINACIÓN Y COLABORACIÓN, ENTRE LA JURISDICCIÓN INDÍGENA Y LA JURISDICCIÓN ORDINARIA, HACIA LA CORRECTA APLICACIÓN DE UNA REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS EN TODAS LAS DECISIONES QUE SE RESUELVA MEDIANTE LA JUSTICIA INDÍGENA.

OBJETO DEL CONVENIO:

El presente convenio tiene por objeto establecer la articulación y coordinación de acciones que permitan cumplir de manera eficiente y con pertinencia cultural los objetivos y competencias institucionales, desde un enfoque participativo e intercultural, que fortalezca a las Nacionalidades y Pueblos Indígenas en el pleno ejercicio de sus derechos colectivos, del Derecho a una correcta Reparación Integral en caso de haber sido violentado una o varios bienes jurídicos protegidos por el Estado, y el Derecho a la Defensa.

OBLIGACIONES DE LAS PARTES:

Obligaciones de la Jurisdicción Ordinaria

a) Proporcionar, facilitar y coordinar la asistencia, asesoría, especialmente cuando se trate del derecho a la reparación integral a las víctimas de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas.

b) Brindar asistencia, asesoramiento en el ejercicio de los derechos de los pueblos y nacionalidades indígenas.

Obligaciones de la Jurisdicción Indígena:

a) Promover y realizar de manera conjunta estudios e investigaciones que ayuden a fortalecer la justicia indígena, el pluralismo jurídico, y el conocimiento del derecho a la reparación integral.

b) Socializar y difundir los derechos colectivos de los pueblos indígenas, la administración de justicia indígena, y la jurisprudencia lograda en las Comunidades

indígenas, así mismo informar a los representantes de los diferentes cabildos el derecho que tienen las víctimas en cuanto a una oportuna reparación integral.

Obligaciones conjuntas:

a) Promover actividades de cooperación interinstitucional para impulsar espacios de reflexión y debate nacional sobre los temas de interés mutuo, sobre todo métodos de reparación integral a las víctimas en la práctica de la justicia indígena, así como apoyar los procesos y eventos para garantizar los derechos de los pueblos y nacionalidades en el Marco del diálogo Gobierno Nacional y CONAIE

b) Establecer estrategias y técnicas adecuadas para la ejecución y objeto del convenio.

c) Identificar y resolver de manera oportuna cualquier inconveniente que se presente en el desarrollo del presente convenio.

d) Coordinar actividades de difusión y capacitación de derechos colectivos, y los derechos de las víctimas, dentro de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades del Ecuador, así como de las resoluciones que afecten a estos colectivos.

e) Realizar convocatorias conjuntas a la ciudadanía pueblos, y nacionalidades a los diferentes eventos como talleres, capacitaciones, foros, encuentros o diálogos interculturales, sobre todo en métodos de reparación integral, que fomenten el pluralismo jurídico.

CONCLUSIONES

- ❖ El tema sustentado con la problemática fue estudiado en los lineamientos de los objetivos, el general y los específicos, que se caracterizaron por ser teóricos y prácticos, con un enfoque socio-jurídico. En ese sentido y con la aplicación del enfoque, métodos, tipos, técnicas e instrumentos de investigación más la propuesta planteada se llegó a concluir que:
- ❖ En las La reparación integral se ha consagrado como un sistema jurídico necesario para resarcir el daño causado, y desaparecer o minimizar los efectos negativos de las violaciones de los derechos y los daños ocasionados, en los casos que por su naturaleza ameritan que se establezca medidas de reparación integral a las personas que tienen calidad de víctimas, con la reparación integral se interviene tanto en el pasado como en el futuro de la vida de la víctima: en el pasado, porque es en el tiempo en que se produjo la violación y se debe reparar con una indemnización equitativa, así también para que se configure esta reparación se tendrá en consideración el bien jurídico vulnerado para que de esta forma se pueda viabilizar la manera en la cual se debe restaurar el daño causado. En la legislación Ecuatoriana, además de la normativa legal vigente, tanto la Corte Constitucional como la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido parámetros fundamentales que deben ser de aplicación inmediata y directa, así como jurisprudencia vinculante en todas las sentencias emitidas, para de esta manera garantizar a todas las víctimas una reparación integral efectiva, conforme a parámetros nacionales e internacionales.
- ❖ De la reparación integral en la justicia indígena cabe mencionar que no existe un aspecto normativo catalogado como ley para la reparación integral, dentro del derecho indígena, pues depende mucho de la forma en la que cada comunidad aplica el procedimiento conforme a su cosmovisión, idiosincrasia y también de su capacidad para resolver conflictos por parte del cabildo, la justicia indígena en el Ecuador por mandato constitucional es impartida por

autoridades propias de cada comunidad, pueblo o nacionalidad indígena, basados en un sistema o derecho consuetudinario; sin embargo, en la práctica el concepto de justicia indígena pareciera confundirse, además, siempre en cualquier infracción o vulneración de uno o varios derechos se hará que la o las personas deban pedir disculpas públicas a la víctima, sus familiares, la comunidad y la palabra de no volver a cometer nada atentaría contra las personas antes mencionadas y mucho menos contra ningún integrante de la comunidad como de afuera; dependiendo de la gravedad hasta pueden ser expulsados de su pueblo.

- ❖ Grandes diferencias tienen la justicia indígena con la ordinaria, desde cómo resolver los conflictos hasta como catalogan a la víctima y al infractor; hasta las formas de reparar; pues la primera cataloga a la reparación de manera total tanto como para la víctima como para el victimario, mediante disculpas, purificación, castigo corporal, devolución de dinero, bienes o animales, pago y compensaciones; y en casos extremos hasta la salida definitiva de su comunidad a el infractor y su familia para proteger a los suyos y su cabildo. Mientras que la segunda, es una justicia occidental, que busca un sistema de justicia que a veces tarda demasiado, que se debe tener en cuenta la oralidad y los medios de prueba como al ministerio público en caso de controversias penales, enfatizar en la reparación integral en la justicia ordinaria es redundar en lo que conocemos de manera clara y se ha plasmado anteriormente, pero si denotar que esta busca con el infractor que se reintegre a la sociedad pero mediante la privación de libertas (penal). Pues se debe considerar que la justicia indígena no es sancionadora como la justicia ordinaria penal, si no, más bien es restaurativa, pues busca restaurar la conducta humana con la espiritualidad y poder tener una mente sana, un espíritu sano y un cuerpo sano que sea productivo para la persona de manera individual y para la comunidad de manera conjunta.
 - ❖ Poner observaciones de tercer objetivo en cuanto al estudio en la comunidad
- Conclusión general del desconocimiento

RECOMENDACIONES

Desde la perspectiva de los aportes teóricos, se recomienda:

- ❖ Investigar con mayor profundidad cómo se desarrolla la reparación integral en diferentes comunidades indígenas, a fin de conocer de manera pormenorizada los criterios que se tienen acerca de esta garantía para la víctima y como se inmiscuye también le procesado en cumplirla.
- ❖ Diseñar las estrategias para complementar este trabajo basado en un desarrollo socio-jurídico analizando también cuestiones dogmáticas de la propia cosmovisión indígena por parte de la jurisdicción indígena al momento de aplicar la justicia indígena y las reparaciones correspondientes a la víctima.

Verificar las conclusiones de cada objetivo incrementar máximo dos

En lo correspondiente al aspecto social y/o normativo, se recomienda:

- ❖ Crear convenios interinstitucionales, que materialicen el claro entendimiento de la reparación integral dirigida a las comunidades indígenas a nivel nacional, como en la comunidad Miguel Egas, para que las personas puedan tener pleno conocimiento de esta figura jurídica.
- ❖ Realizar talleres y encuentros en donde los dirigentes de las comunidades, los cabildos, tenientes políticos, y la sociedad en general pueda conocer acerca de la reparación integral en la justicia indígena y lo que representa la primera de manera aislada.

Verificar

Sobre los convenios de igual manera aclarando que no es una intromisión en la justicia indígena

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alarcón, P. (2009). "La protección de los derechos sociales en la jurisprudencia constitucional ecuatoriana". En Christian Curtis y Ramiro Ávila, edit. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- Ávila, R. (2013). *La (in)justicia penal en la democracia constitucional de derechos. Una mirada desde el garantismo penal*. Quito, Ecuador. Disponible en: <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/5925/1/Avila%2c%20R-CON-011-La%20injusticia.pdf>
- Baltazar, R. (2018). *La justicia indígena en la comunidad de Chibuleo San Francisco Análisis desde la memoria comunitaria*. Quito Ecuador.
- Beristáin, M. (2008). *Diálogos sobre la reparación Experiencias en el sistema interamericano de derechos humanos. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Tomo I. Disponible en: https://www.iidh.ed.cr/IIDH/media/2120/dialogo_reparacion_tomo1.pdf*
- Calderón, J. (2013). *La evolución de la "reparación integral" en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Colección Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r31941.pdf>
- De los Mozos, J & Soto, C. (2006). *Responsabilidad Civil Derecho de Daños (Vol. IV)*. Grijley. Lima, Perú.
- Dorado, D. (2015). *Análisis "Caso La Cocha", Sentencia No. 113-14-SEP*. Universidad Andina Simón Bolívar.
- Díaz, E. (2012). El derecho alternativo. *En el pluralismo jurídico ecuatoriano*. Quito, Ecuador.

- Durán, A. (2014). *Justicia Indígena*. Disponible en:
<https://www.derechoecuador.com/justicia-indigena>
- Falconí, J. G. (2005). *Parte Práctica del juicio por acción de daño moral y forma de cuantificar su reparación*. Ediciones Rodi, Quito.
- Fernández, C. (2002). *Apuntes sobre el daño a la persona*. Buenos Aires, Argentina.
- Guamán, M. (2015). *Caso La Cocha II: Análisis de la problemática de la Justicia Indígena y Justicia Ordinaria en el contexto ecuatoriano, a partir de la sentencia de la Corte Constitucional en la que establece límites a la justicia ancestral*. Universidad San Francisco de Quito. Disponible en:
<http://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/4423/1/121054.pdf>
- Guerra, D. (2016). *La reparación integral*. Salamanca, España.
- Loaiza, A. (2015). El derecho de daños: normativa actualmente aplicable y resarcimiento según el ordenamiento jurídico ecuatoriano. Cuenca.
- Martínez, C. (2018). *La reparación integral a las víctimas del conflicto armado en Colombia en el marco de la justicia transicional*. Madrid, España
- Pérez, C. (2014). *La justicia indígena amenazada de muerte en Ecuador*. Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, Quito: Ecuador. Obtenido de:
<http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2016/04/doctrina43255.pdf>.
- Portillo, J (2015). *La reparación integral en el sistema interamericano de derechos humanos y su implementación en los ordenamientos jurídicos de Colombia y Ecuador*. Quito, Ecuador
- Ruiz & Donoso. (2015). *Pueblos Indígenas y la Corte Interamericana: Fondo y*

Reparaciones. Obtenido de: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r28583.pdf>

Velastegui, X (2010). *Reconocimiento de la pluralidad jurídica en el Ecuador*. Sus implicaciones y retos para las comunidades, pueblos y nacionalidades. México D.F.

Sánchez, P. (2018). *La justicia indígena en la región andina: especial referencia a la república del Ecuador*. Salamanca, España.

Tibán, L; Ilaquiche, R. (2008). *Jurisdicción indígena en la Constitución Política del Ecuador*. Editorial, Fundación Hanns Seidel. 2008. Quito.

Waller, I. (2013). *Derecho para las víctimas del delito, equilibrar la justicia*. INACIPE. México.

NORMATIVAS NACIONALES E INTERNACIONALES

Asamblea Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial No. 449.

Asamblea General de las Naciones Unidas. (2007). *Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*.

Asamblea General de las Naciones Unidas. (1976). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*.

Asamblea Nacional de Ecuador. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Publicado en el Registro Oficial, Suplemento No. 180. Quito, Ecuador.

Asamblea Nacional. (2019). *Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal*. Registro oficial, Suplemente Año I – No. 107 Quito.

Asamblea Nacional del Ecuador. (2009). *Código de Garantía Jurisdiccional y*

Control Constitucional. Quito: Registro Oficial N° 52 de 22 de octubre del 2009.

Asamblea Nacional del Ecuador. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial.*
Registro Oficial Suplemento 544

Corte Constitucional. (2010). Reglamento de sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional. Quito: Registro Oficial N°.303 del 19 de octubre del 2010.

Corte Constitucional. (2014). *Sentencia No. 113-14-SEP.* Disponible en:
<http://doc0.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/9493e397-2760-4631-9534-ba7d4d63f3c5/0731-10-EP-sen.pdf?guest=true>

Conferencia Internacional del Trabajo. (1989). *Convenio No.164 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Trabales.*

Organización de Naciones Unidas. (1979). *Convención sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer.*

Organización de Estados Americanos. (1978). *Convención Americana sobre Derechos Humanos*