

**PROGRAMA DE MAESTRÍA EN DERECHO
CONSTITUCIONAL**

TEMA:

**EL RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL DE LA JUSTICIA INDÍGENA:
UNA EXPLICACIÓN DE LAS NORMAS Y PROCEDIMIENTOS DE
APLICACIÓN EN EL PUEBLO KICHWA OTAVALO**

**AUTORES: ABG. LUIS EFRAÍN AMAGUAÑA MUENALA
ABG. PABLO PATRICIO BALLESTEROS AJAVÍ**

**TUTOR DE CONTENIDOS: DR. SANTIAGO ESTEBAN MACHUCA LOZANO
TUTOR DE METODOLOGÍA: PHD FRANK LUIS MILA MALDONADO**

OTAVALO - ECUADOR

2020

INDICE

INDICE.....	I
INDICE DE CUADROS	III
INDICE DE GRÁFICOS.....	III
RESUMEN	IV
ABSTRACT	V
DEDICATORIA.....	VI
AGRADECIMIENTO	VII
INTRODUCCIÓN	
CAPÍTULO I	
1. Marco Teórico	
1.1. Antecedentes y situación problemática	
1.1.1. Antecedentes.....	-1-
1.1.2. Bases Teóricas.....	-3-
1.1.2.1. El Derecho Indígena.....	-3-
1.1.2.2. Normas y Procedimientos de la Justicia Indígena.....	-4-
1.1.3. Situación Problemática.....	-5-
1.1.4. Formulación y Justificación del problema científico.....	-6-
1.2. Objetivos de la investigación	- 7 -
1.2.2. Objetivos específicos	- 7 -
CAPÍTULO II	
2. Marco Metodológico	
2.1. Enfoque de la investigación	- 8 -
2.1.1. Cualitativo.....	-8-
2.2. Tipo de investigación.....	- 8 -
2.2.1. Descriptiva.....	-8-
2.2.2. Documental.....	-9-
2.2.3. Método Dogmático Jurídico.....	-9-
2.2.4. Bibliográfica.....	-9-
2.3. Técnicas e instrumentos de recolección de información.....	- 10 -
2.3.1. Análisis Documental.....	- 10 -
CAPÍTULO III	
3. Resultados	
3.1. Presentación de Resultados.....	- 11 -
3.2. Pluralismo Jurídico y Justicia Indígena	- 12 -
3.2.1 Pluralismo Jurídico.....	-12-
3.2.2. Justicia Indígena.....	-19-
3.2.3. Características de la Justicia Indígena.....	-28-

3.2.4	Diferencias de la Justicia Indígena con la Justicia Ordinaria.....	-31-
3.3.	Reconocimiento de la Justicia Indígena en el Ecuador	
3.3.1.	Antecedentes de la Justicia Indígena en el Ecuador.....	-34-
3.3.2.	El Reconocimiento de la Justicia Indígena.....	-40-
3.3.2.1.	El Derecho Indígena en la Constitución de 1998.....	-43-
3.3.3.	Conflictos de la Justicia Indígena con la Justicia Ordinaria.....	-46-
3.3.3.1.	Jurisdicción y Competencia.....	-48-
3.3.3.2.	Circunscripción Territorial.....	-57-
3.4.	Aplicación de la Justicia Indígena en el Pueblo Kichwa Otavalo	
3.4.1.	Normas y Procedimientos.....	-63-
3.4.2.	Casos de Administración de la Justicia Indígena en el Pueblo Otavalo.....	-77-

CAPÍTULO IV

4.	Conclusiones y Recomendaciones	
4.1.	Conclusiones	- 87 -
4.2.	Recomendaciones.....	- 90 -
4.3.	Referencias Bibliográficas.....	-93-
4.4.	Anexos.....	- 97 -

INDICE DE CUADROS

La Justicia Indígena desde sus Memorias Orales y Saberes Ancestrales (2020)	- 33 -
Justicia Indígena en el Estado Constitucional Ecuatoriano (2016)	- 34 -

INDICE DE GRÁFICOS

Fotografía de ´proceso de justicia indígena	- 107 -
Fotografía de proceso de justicia indígena	- 108 -
Fotografías de proceso de administración de Justicia Indígena	- 109 -

RESUMEN

El presente trabajo de investigación es el resultado de un análisis de la Justicia Indígena desde una explicación de las normas y procedimientos en el pueblo kichwa Otavalo, en la que se determinó al Pluralismo Jurídico y la Justicia Indígena como base del proceso de las memorias colectivas, desde su reconocimiento en el Ecuador, lo que permitió analizar la aplicación de la Justicia Indígena en el pueblo kichwa Otavalo, debiendo conocer lo que dice el Art. 171 de la Constitución, justificando con ello la existencia de la Justicia Indígena, generado la investigación en el cantón Otavalo, se pudo determinar que no se cuenta con normas y procedimientos que permitan su aplicación basada en memorias y saberes ancestrales, con ello se estableció que el procedimiento del pueblo kichwa Otavalo no son generales, pues cada comunidad tiene su propia forma de administración. Para ello se utilizó un método cuantitativo y cualitativo que permitió identificar el estado descriptivo y documental de la investigación, con la aplicación de un método dogmático jurídico con lo que se realizó un análisis sociológico y antropológico de la Justicia Indígena, así como el método bibliográfico permitió recabar información existente, con técnicas e instrumentos como es documentar la existencia de lo que es la Justicia Indígena del pueblo kichwa Otavalo, concluyendo que la administración de la justicia indígena en el pueblo kichwa Otavalo no existen normas y procedimientos estandarizados, sino que se basan en estatutos comunitarios, además que sus resoluciones son por escrito invocando artículos de normativas ecuatorianas, determinando con ello que es un derecho progresista que se va positivizando conforme la necesidad de cada caso, y que actualmente no cuentan con un procedimiento de jurisprudencia, y en muchos casos se pueden violentar otros derechos constitucionales, ya que no existe un control constitucional, cayendo en varios casos en procesos que no corresponden a Justicia Indígena.

PALABRAS CLAVES: Justicia Indígena, Justicia Ordinaria, Pluralismo Jurídico, Interculturalidad, Costumbre.

ABSTRACT

This research work is the result of an analysis of Indigenous Justice from an explanation of the norms and procedures in the Kichwa Otavalo people, in which Legal Pluralism and Indigenous Justice were determined as the basis of the process of collective memories, since its recognition in Ecuador, which allowed analyzing the application of Indigenous Justice in the Kichwa Otavalo people, having to know what Art. 171 of the Constitution says, thereby justifying the existence of Indigenous Justice, generated in the territory research, it can be determined that there are no rules and procedures that allow its application based on memories and ancestral knowledge, with this it was established that the procedure of the Kichwa Otavalo people are not general, since each community has its own form of administration. For this, a quantitative and qualitative method was used that allowed identifying the descriptive and documentary state of the research, with the application of a legal dogmatic method, with which a sociological and anthropological analysis of Indigenous Justice was carried out, as well as the bibliographic method allowed collect existing information, with techniques and instruments such as documenting the existence of what is the Indigenous Justice of the Kichwa Otavalo people, concluding that the administration of indigenous justice in the Kichwa Otavalo people do not exist ancestral norms and procedures, but are based on community statutes, in addition that its resolutions are in writing invoking articles of Ecuadorian regulations, thereby determining that it is a progressive right that is being positive according to the need of each case, and that currently they do not have a jurisprudence procedure, and in many cases other rights may be violated constitutional, since there is no constitutional control, falling into execution more than Indigenous Justice

KEY WORDS: Indigenous Justice, Ordinary Justice, Legal Pluralism, Interculturality, Custom.

DEDICATORIA

El presente trabajo de investigación al haberlo realizado en conjunto, la dedicamos a nuestras esposas e hijos, quienes a lo largo de este tiempo nos han brindado su apoyo incondicional, de superación profesional y personal, quienes día a día nos han dado aliento de seguir adelante, aun cuando ya declinábamos supieron con sus palabras fortalecer nuestra esperanza y ánimo de seguir adelante hasta que logremos conseguir nuestro objetivo, así mismo a nuestros padres que de una u otra manera con un granito de arena han apoyado a que nuestro objetivo se plasme.

AGRADECIMIENTO

Agradecer a la Universidad de Otavalo, a sus docentes que a lo largo del programa han sabido instruirnos y hacer que nuestro conocimiento de derecho crezcan, así de manera especial a nuestro tutor de tesis Dr. Santiago Esteban Machuca Lozano, y a nuestro metodólogo PhD Frank Luis Mila Maldonado, quienes nos han sabido guiar en la estructura de la tesis, que servirá de instrumento de consulta e investigación para las futuras generaciones en este mundo tan amplio del Derecho.

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I

1. Marco teórico

1.1. Antecedentes y situación problemática

1.1.1. Antecedentes

Previo a iniciar la presente investigación es necesario contextualizar el ámbito general de lo que es la Justicia Indígena, y el Pluralismo Jurídico, conocer su situación actual, y posteriormente indicar algunas investigaciones que se han realizado sobre este tema.

El pueblo Otavalo, ubicado en el cantón Otavalo, provincia de Imbabura, guarda una diversidad de usos, costumbres y tradiciones, propias, que han sido transmitidas de generación en generación, al igual que el resto de pueblos y nacionalidades del país, en lo que se llama memorias colectivas y saberes ancestrales, generando procesos de luchas sociales históricas para el reconocimiento de sus derechos en la Constitución, logrando que se plasme y sea reconocida la Justicia Indígena como administración de justicia de los pueblos y nacionalidades indígenas.

En el caso del pueblo Kichwa Otavalo, implica conocer la situación actual de las resoluciones que de alguna manera permiten solucionar conflictos en temas civiles, tránsito, inquilinato, hasta temas penales, sin embargo, desde su reconocimiento Constitucional, sus normas y procedimientos no están basados en una verdadera tradición, o justicia indígena, o en sus casos son deficientes, o inexistentes, más aún, son aplicaciones generadas desde una visión positivista, siendo necesario una explicación de las normas y procedimientos aplicados por el pueblo kichwa Otavalo.

Diversas investigaciones se han generado en base al tema de la Justicia Indígena, sin embargo, Peñafiel y Euclides (2017) en su trabajo de posgrado señala que el desconocimiento de la justicia ordinaria a la justicia indígena en la comunidad de San

Pedro del cantón Cañar, manifiesta que el síntoma de la administración de justicia nacional se encuentra atravesando el desconocimiento por falta de capacitación en la operación de justicia, desconocimiento el cual hace que se violenten derechos expuestos en la Constitución del Ecuador, este parámetro hace que conlleven a mal interpretaciones, pues no solo está el desconocimiento de una de las partes sino la falta del conocimiento de la otra a ser entendidos y al querer entender lo que sucede desde un sistema diverso.

Por otra parte, Ocampo y Sánchez (2016) en la investigación denominada La Justicia Indígena y el Pluralismo Jurídico en el Ecuador, establecieron que:

La sociedad enfrenta nuevos retos lo cual exige la necesidad del perfeccionamiento del vínculo social y cultural para solucionar el paradigma actual de los pueblos indígenas, en la que se reconozcan los principios de justicia y el pluralismo jurídico. Permitiendo con ello que los pueblos y nacionalidades del Ecuador puedan realizar una Justicia acorde a sus reales costumbres. (p. 5).

Estos estereotipos que existen en nuestra sociedad son las cuales no nos permiten entender al diverso está en nosotros conocer la justicia y el pluralismo y respetando las costumbres de los demás conociendo hasta donde están nuestros derechos y en donde termina el derecho del otro.

De igual manera, Figueroa (2008) en su texto denominado: La Justicia Indígena y el Pluralismo Jurídico manifiesta que: “desde hace unas cuatro décadas, el multiculturalismo se ha convertido en un fenómeno que plantea nuevos desafíos a la convivencia en las sociedades democráticas avanzadas, siendo uno de los temas decisivos de nuestro tiempo” (p.1).

Por ello, los pueblos y nacionalidades deben tener conocimiento de normas y procedimientos para la administración de justicia indígena que no contravengan a la Constitución, que no conlleven a temas de ajusticiamiento o de interés personal, bajo circunstancias que puedan de una u otra manera violentar derechos de nuestros prójimos.

Por último, Chávez (2016) en su investigación denominada La Justicia Indígena Delitos Contra la Propiedad señala, “en un país tan diverso, es importante analizar,

entender la justicia indígena, debido a que en el Ecuador es un Estado de derechos y de justicia, intercultural y plurinacional, con un pluralismo jurídico que garantiza vivir plenamente la diversidad” (p.86).

Desde este punto de vista cabe manifestar que no solamente está el derecho general sino que sus clasificaciones, las cuales no llevan a entender si lo que hoy existen como delito existieron en el pasado o no, permitiendo con este parámetro entender que antiguamente muchos tipos de delitos no existían , y sus formas de resolver eran sencillas, con el avance del mundo cada vez es más difícil entender que sistema se aplican y que modos de delitos van surgiendo, con esto como poder sancionar desde el Pluralismo aplicando la Justicia Indígena si no existen indicios del mismo en sus memorias colectivas y saberes ancestrales.

1.1.2 Bases teóricas

La presente investigación se encuentra dentro del ámbito del Derecho Constitucional, respecto al reconocimiento de la justicia indígena en el ordenamiento constitucional ecuatoriano. Sin embargo, se acudirá al apoyo de estudios antropológicos, sociológicos para entender el sistema de administración de justicia indígena en el pueblo kichwa Otavalo.

1.1.2.1. El derecho indígena

Al hablar del derecho indígena en el contexto histórico, se refiere a las memorias colectivas y saberes ancestrales de los pueblos, en este caso del pueblo kichwa Otavalo, asentado en el Cantón Otavalo, misma que cuenta con diversidad de costumbres y tradiciones en su territorio.

Para Mena (1998) los estudios antro-po-socio-culturales al hablar de una identidad, manifiesta:

que existen otro tipo de elementos en los que se puede basar un pueblo como es el aspecto jurídico, que permiten la convivencia de los individuos en sociedad, conllevan a que es imposible una historia del futuro y tampoco

existe una ciencia para conocerlo, aun cuando se manifiesta que las memorias colectivas son las pruebas latentes de la existencia de este derecho, sin embargo existen disciplinas llamadas “Futurología” con el objeto de conocer la sociedad futura, para lo cual se elaboran posibles escenarios de acuerdo a tendencias y variables en el presente que se proyectaría al futuro. En este campo lo único que existe son probabilidades. (p. 21)

Es en este sentido que hablar de derecho indígena estamos hablando de un derecho progresista, es decir un derecho que cada día sigue construyendo sus bases, ya que hoy por hoy parte del derecho propio esta positivizado ya que sus resoluciones son escritas y con citas de normativas para la resolución de un caso, eso determina que incluso está siendo positivizado.

1.1.2.2. Normas y procedimientos de la justicia indígena

Pelagio, Mamani y Quispe (2010) en el proceso histórico de los pueblos y nacionalidades, manifiesta que:

Al ser una administración de justicia basada en procedimiento orales, ancestrales, y al no estar escritos, muchos de ellos van perdiéndose en el tiempo y espacio, razón por la cual se ha observado que la mayor parte de aplicaciones de procedimientos se están positivizando, por lo que es necesaria la cooperación y coordinación tanto de la Justicia Indígena como del Justicia Ordinaria, con el objeto de reparar los derechos presuntos vulnerados, ya que la herramienta de una resolución es altamente aceptada por las comunidades. Como es el caso que nos permite incluso resolver pero resolver sin violentar el derecho del otro, ya en ciertos casos puede suceder que en vez de solucionar el conflicto pueden estar agravándoles por su mala aplicación. (p. 23)

Para dicho tratadista el pluralismo en la justicia ordinaria e indígena atraviesa diferentes etapas de la historia occidental, en los mundos medieval, moderno y contemporáneo, insertándose en una compleja multiplicidad de interpretaciones, posibilitando enfoques marcados por la existencia de más de una realidad y por la diversidad de campos sociales con particularidades propias. Con ello se pueden identificar numerosas tendencias doctrinarias sobre el pluralismo que incluso conllevan a entender desde un punto de vista filosófico, sociológico, cultural, religioso, es decir basados en sus propias costumbres correspondiente a las memorias colectivas, incidiendo de esta manera hasta en el ámbito político ya que comprende muchas tendencias de diferente origen que a

lo mejor contienen características singularizadas, comprendiendo el conjunto de fenómenos autónomos o elementos heterogéneos que no se reducen entre sí.

1.1.3. Situación problemática

Según el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos el INEC (2010) el cantón Otavalo, es uno de los 6 cantones de la provincia de Imbabura, conformada por: “9 parroquias rurales: Eugenio Espejo, San Rafael de la Laguna, González Suárez, San Pablo del Lago, Ilumán, Miguel Egas Cabezas, San José de Quichinche, Pataqui, Selva Alegre y 2 urbanas San Luis y El Jordán” (p. 4)

En donde se asientan los pueblos kichwa Cayambi, kichwa Otavalo, con su idioma kichwa. El pueblo kichwa Otavalo al igual que los demás pueblos y nacionalidades, tiene sus propios usos, costumbres y tradiciones, razón por la cual en un proceso social reivindicativo han conseguido que sus derechos sean reconocidos.

En tal virtud la situación a que afronta la justicia indígena en la presente investigación se direcciona al desconocimiento del tema sobre Justicia Indígena. Manifestando a la vez que este proceso antes de su aplicación debe contar con normas y procedimientos claros para su aplicación, que no contravengan a la Justicia Ordinaria y a la Constitución.

Si nos remontamos a la historia se puede evidenciar que los pueblos indígenas han venido persistiendo es decir luchando por mantener sus costumbres, dentro de la cual se encuentra la Justicia Indígena, bajo procesos sociales como los de esta última década que han permitido conseguir logros muy importantes y significativos, tratando de hacer entender a quién no es conocer de su identidad cual el valor espiritual, estos procesos indígenas, y en simples palabras en términos tan populares que el año 2008 se volvió como es el Sumak Kawsay o Buen Vivir, que no es una expresión en su traducción del total del significado pero algo trata de transmitir.

Explicar cómo ha sido el reconocimiento de la Justicia Indígena, desde un enfoque del Derecho Constitucional, analizando por casos concretos respecto a cómo se aplica las

normas y procedimientos de administración de Justicia Indígena en el pueblo Otavalo, desde este punto de vista que las normas y procedimientos aplicados por el pueblo kichwa Otavalo, se basan en gran parte en la justicia ordinaria, más no en sus propias costumbres y tradiciones, en vista que aquella memoria oral está desapareciendo, y actualmente se han tomado formas políticas para estructurar en muchos casos a intereses de cabildos y no de los perjudicados. Evidentemente sin generalizar en ciertos casos, ya que en otros han logrado aplicar la verdadera Justicia Indígena.

Ello ha hecho que las resoluciones en muchos casos sean violatorias de derechos constitucionales y/o humanos que solo se observan los testimonios de una de las partes, y aunque existan las asambleas en la que las dos partes escuchan no actúan con imparcialidad sino se parcializan a quién fue a ver y solicitar que el cabildo intervenga, este mismo hecho hace que el procedimiento no sea correcto, siendo necesario analizar la aplicación de la Justicia Indígena sus normas y procedimientos en el pueblo kichwa Otavalo, haciéndose necesario en algunos casos del Control Constitucional.

1.1.4. Formulación y justificación del problema científico

¿Cómo se aplica la justicia indígena, normas y procedimientos en el Pueblo kichwa Otavalo? Para tener una respuesta es necesario en primer lugar conocer que manifiesta la Constitución de la República del Ecuador (2008) en el Art. 171 manifiesta:

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.58).

A ello la misma Carta Magna concordante al Art. 56, 57 numeral 10 hace referencia al: “derecho propio y circunscripción territorial, entendida como la competencia y jurisdicción, para su administración de justicia”. (p.18)

Con este precedente se justifica la existencia de la Justicia Indígena, sin embargo, generado en territorio la investigación se puede determinar que no se cuenta con normas y procedimientos que permitan una verdadera aplicación basada en memorias y saberes ancestrales, usos y costumbres sin violación a los derechos humanos, con ello al proponer un procedimiento permitirá que en las comunidades del cantón Otavalo, puedan generar sus procesos de mejor manera acordes a sus costumbres ya que en ello incluso cada una de las comunidades tienen sus propias formas de administración cada uno es diferente no solo por ser pueblo kichwa Otavalo, sino con sus particularidades, usos costumbres propias y diversas.

1.2. Objetivos de la investigación

1.2.1. Objetivo general

Analizar la Justicia Indígena desde una explicación de las normas y procedimientos en el pueblo kichwa Otavalo.

1.2.2. Objetivos específicos

- Determinar el Pluralismo Jurídico y la Justicia Indígena.
- Establecer el reconocimiento de la Justicia Indígena en el Ecuador.
- Analizar la aplicación de la Justicia Indígena en el pueblo kichwa Otavalo.

CAPÍTULO II

2. MARCO METODOLÓGICO

2.1. Enfoque de la investigación

Niño (2011) los métodos a emplear son: cualitativo y cuantitativo para identificar el estado descriptivo y documental, que permita contar con una dogmática jurídica, con relevancias histórico – jurídico, socio jurídica, filosófica jurídica”. (p. 29)

Que aterrice en un análisis de un caso suscitado en el Cantón Otavalo, para determinar resultados a partir de una muestra y con ello deducir como cambian los integrantes del objeto a estudiar. Las técnicas que se emplearán son: revisión bibliográfica; observación.

2.1.1. Cualitativo

Según Hurtado (2010) manifiesta que: “la observación constante, el análisis de cada situación relacionada con el comportamiento entre las personas. Nuestra conducta radica en la relación con nuestro entorno, experiencias, conocimientos y contextos que, muchas veces, se nos escapan de nuestro control” (p. 29)

Por eso, es necesaria la aplicación de un método de investigación cualitativo que recoja todas consecuencias de comportamientos del ser humano en relación con culturas e ideologías. Este podría ser el principal objetivo del método cualitativo. En una relación que se pueda tener de la justicia indígena.

2.2. Tipo de investigación

2.2.1. Descriptiva:

Para Rodríguez, Gil y García (1996) hacen referencia a que:

La investigación descriptiva o método descriptivo de investigación es el procedimiento usado en ciencia para describir las características del

fenómeno, sujeto o población a estudiar. Al contrario que el método analítico, no describe por qué ocurre un fenómeno, sino que se limita a observar lo que ocurre sin buscar una explicación. (p. 29)

Con ello determinar a Otavalo, y específicamente a comunidades en donde ya se han procedido con estas aplicaciones de Justicia Indígena que permitirán conocer sus resoluciones, y determinarlas en procedimientos no violatorios de derechos.

2.2.2. Documental:

Según Rodríguez *et al.* (1996) la investigación documental: “es un tipo de estudio de preguntas que utiliza documentos oficiales y personales como fuente de información. Dichos documentos pueden ser de varios tipos: impresos, electrónicos o gráficos” (p. 62)

Con la cual se pretende analizar las resoluciones que han sido tomadas por los cabildos de las comunidades del cantón Otavalo, frente a sus decisiones conforme cada uno de los casos que se les haya presentado, en la necesidad de su población o su situación.

2.2.3. Método Dogmático Jurídico

Para Tantaleán (2016) la dogmática jurídica: “es una disciplina perteneciente al derecho, cuyo método se basa en los complejos sistemas de carácter formal, compuestos por dogmas jurídicos o tipos”. (p. 3)

Tales dogmas han de extraerse del contenido de las normas jurídicas positivas, utilizando la abstracción, y siguiendo una serie de operaciones lógicas que otorgan a la dogmática jurídica un carácter eminentemente sistemático. Referente del cual se debe generar un análisis del contenido de las normas para contar con el desarrollo de la investigación de la justicia indígena, permitiendo con ello ahondar en la historia jurídica, socio jurídica, con un análisis de caso.

2.2.4. Bibliográfica

Para Cabana, Gallegos, Musto, Pizarro y Vega (2014) la Investigación bibliográfica conocida también como documental: “es aquella que recoge y analiza información

secundaria, contenida en diversas fuentes apoyándose en la consulta, análisis y crítica de documentos”. (p. 18)

El fin de esta investigación data en la recolección de información contenida dentro de diferentes fuentes bibliográficas que existen en referencia al tema de estudio, que permite un análisis y reflexión crítica con la finalidad de proporcionar solución al problema establecido en la investigación.

2.3. Técnicas e instrumentos de recolección de información

2.3.1. Análisis Documental

Para Agudelo, León, Asdrúbal, Alarcón, Prieto y Jiménez (2018) dicen que:

Una de las operaciones fundamentales de la cadena documental. Se trata de una operación de tratamiento, siendo el análisis documental como una operación encaminada a representar un documento y su contenido bajo una forma diferente de su forma original, con la finalidad posibilitar su recuperación posterior e identificarlo intelectual que da lugar a un subproducto o documento secundario que actúa como intermediario o instrumento de búsqueda obligado entre el documento original y el usuario que solicita información. El calificativo de intelectual se debe a que el documentalista debe realizar un proceso de interpretación y análisis de la información de los documentos y luego sintetizarlo. (p. 12)

Pues al referirse en esta investigación al tema de la justicia indígena si es necesario la identificación de qué tipo de documentos se encuentran utilizando, en el pueblo kichwa Otavalo, para con ello poder determinar las conclusiones a las cuales se quiere llegar.

CAPÍTULO III

3. RESULTADOS

3.1. Presentación de Resultados

El presente trabajo se enmarcó en el ámbito general de lo que es el Pluralismo Jurídico así como la Justicia Indígena, con lo que se estableció sus definiciones, características y conflictos entre la justicia indígena y la justicia ordinaria, sus alcances, y posteriormente se analizó la aplicación de la Justicia Indígena a través de sus normas y procedimientos en el Pueblo Kichwa Otavalo.

Las diversas costumbres y tradiciones han sido transmitidas de generación tras generación, por medio de sus memorias colectivas y saberes ancestrales esto ha permitido que se conserven sus conocimientos y creencias; además de las constantes luchas históricas sociales que ha permitido se inserte este derecho propio de los pueblos indígenas mediante el Pluralismo Jurídico y la Justicia Indígena en la Constitución de la República del Ecuador, logrando que este reconocimiento del pluralismo jurídico y la Justicia Indígena como administración de justicia de los pueblos Kichwa y sobre todo del pueblo Kichwa Otavalo.

En este contexto nos permite realizar esta investigación del reconocimiento Constitucional tanto del Pluralismo Jurídico como de la Justicia Indígena y como se aplica estas normas y procedimientos en el pueblo kichwa Otavalo, enmarcados constitucionalmente para ello fue necesario iniciar con una explicación clara cómo fue reconocida el pluralismo Jurídico y la Justicia Indígena en el ordenamiento Constitucional Ecuatoriano, desde la Constitución del Año 1998, como era su denominación en la misma, desde el reconocimiento como derecho consuetudinario, cuáles eran sus alcances, frente a la Constitución de la República del Ecuador del año 2008.

Los principales problemas para el reconocimiento de la Justicia Indígena como derecho propio y este pueda ser aplicado sin violentar Derechos Constitucionales u otros derechos, nos lleva a entender que este derecho no es escrito sin embargo con los procesos que se está viendo está siendo positivizado, es que este derecho no es escrito, solo se

aplica de forma directa y oral, es lo que se hacía pero actualmente no es igual, debiendo analizar las sentencias del Cocha 1 y 2 en donde ya se establecen límites a las normas y procedimientos de aplicación de la Justicia Indígena, y por ende exponiendo las dificultades existentes entre la Justicia Indígena y la Justicia Ordinaria, desde la experiencia del pueblo kichwa Otavalo, a su vez de los casos prácticos realizados en el pueblo.

3.2. Pluralismo Jurídico y Justicia Indígena

Siendo el pluralismo jurídico la coexistencia o la existencia de dos normativas jurídicas en un mismo territorio, es la explicación para la existencia de la Justicia Indígena en el Ecuador, ya que si se analiza desde el punto de vista de la costumbre y las diversas etnias existentes en el territorio, y en el caso específico Otavalo, es necesario determinar que significan cada uno de ellos sus definiciones, características y sus diferencias.

3.2.1. Pluralismo jurídico

Díaz y Antúnez (2017) manifiesta que:

La contextualización de procesos en los que nos lleva a entender cuáles son los hechos del pluralismo jurídico en el Ecuador se debe entender su diversidad y que no sea polémicos permitiendo existir a las nacionalidades y pueblos del Ecuador, entender sus diferentes usos costumbres y tradiciones, propias de un proceso cultural generado a lo largo del tiempo con sus propias formas de administración de justicia, con lo que no es posible dimensionar o generalizar al pluralismo jurídico en el Ecuador. (p. 32)

Entonces para entender el pluralismo jurídico es necesario un debate profundo con actores involucrados de manera directa, e indirecta, con una investigación antropológica y sociológica desde una óptica jurídica, para lograr entender en lo posible la dimensión de esta palabra justicia pero indígena, es necesario conocer sus orígenes la epistemología, y lograr hacer de ella un contexto que el resto de personas puedan comprender, pues cada cultura es diferente, no son actos repetitivos, sino que la misma cultura no es estática, cambia se transforma conforme el tiempo y el espacio es decir es dinámica, a las necesidades de cada tiempo, volviéndose hasta sincrética.

De la misma manera Sierra (2014) afirma: “La realidad para las sociedades latinoamericanas por mucho tiempo se pretendió negar como efecto de las políticas integracionistas de los Estados Nacionales”. (p.33)

El autor hace referencia a una realidad de Latinoamérica, pero debemos entender que no es la realidad general sino cada uno tiene sus particularidades, tal es el caso del pueblo kichwa Otavalo, que tiene sus propias maneras de administración de Justicia Indígena, que nos permite entender sus propias realidades, y para lograr llegara a ser un Estado integracionista es necesario entender el Pluralismo Jurídico en el Ecuador.

Siendo la realidad de las sociedades latinoamericanas el proceso social que se vive permite determinar de manera clara cuales sus objetivos y de qué manera se encuentran planteadas, particularmente en el caso del pueblo Otavalo, pues no es posible negar lo existente, desde un contexto diferente, siempre se debe tener el enfoque de la existencia de una sociedad que de una u otra manera va pedir que sus derechos sea reconocidos, y entre sus derechos están los saberes ancestrales, con ello lo que nos manifiesta el autor es que en algún tiempo si existió esta negativa, es decir si trataron de desconocer ciertos grupos políticos la existencia de los pueblos y nacionalidades, tal es el caso que si no se cuenta con el poder político difícilmente se lograría lo que se cuenta como derecho propio en la Constitución.

Así mismo Sierra (2014) indica que “el pluralismo jurídico ha sido efectivamente un concepto central que ha cuestionado la visión positivista del derecho impuesta por el liberalismo, según la cual el derecho estatal es el único referente de legalidad de los Estados Nacionales” (p.34).

En este sentido el Estado hace referencia solo a la corriente de legalidad más no de la costumbre, cuando resulta que para el Estado solo existe el tema de legalidad es decir el positivismo, cuando resulta que actualmente se habla de justicia indígena obedece a un proceso social, de años atrás, y que continua en construcción, entonces por qué la necesidad de invisibilizar al otro cuando pueden tener la coexistencia de las dos en un

mismo territorio, pero con una coordinación y capacitación a quienes van a ser los administradores de justicia.

El autor al hablar de la libertad de la persona, habla de la libertad de expresión que tienen los grupos sociales, libertad la cual se la denomina liberalismo como corriente política, económica y social, que tuvo su clímax en el siglo XVIII, sin embargo ese no es el tema de discusión, sino el hecho de como este proceso político intervino en las decisiones de un pueblo frente al reconocimiento del pluralismo en el Ecuador, diferentes puntos de vista han vertido en referencia al tema, muchos sostienen que si es posible, teniendo interrogantes como por ejemplo si es o no necesario crear o conocer el pluralismo jurídico en el Ecuador, cuáles son sus alcances, y límites, es necesario realmente contar con la justicia indígena.

Aunque este reconocimiento de la justicia indígena en la Constitución de la República del Ecuador, cuando habla en su Art. 385, manifiesta en cuanto a Saberes Ancestrales, es una memoria colectiva entendiéndose que ello es una transmisión de generación en generación, incluso en el hecho de este estudio se ha podido determinar que solo en el pueblo Otavalo, las comunidades son diversas, son diferentes en cuanto a sus usos, costumbres y tradiciones tal es el hecho que la vestimenta de una comunidad de Otavalo, su idioma son totalmente diferentes hasta en el morfema de su idioma, desde este punto de vista es difícil entender la magnitud o el daño que se puede causar al generar un pluralismo jurídico positivizado en el país.

Para Ilaquiche (2004) al hablar de pluralismo jurídico dice:

Pluralismo legal es “una situación en la cual dos o más sistemas legales coexisten en el mismo espacio social”

Pluralismo jurídico, es “la coexistencia de dos o más sistemas normativos que pretenden valdes en el mismo territorio (...) o, lo que es lo mismo (...) el fenómeno de la existencia de normas que reclaman obediencia en un mismo territorio y que pertenecen a sistema normativos distintos”. Pluralidad jurídica es “la existencia simultánea. Dentro del mismo espacio de un Estado-de diversos sistemas de regulación social y resolución de conflictos, basados en cuestiones culturales, étnicas, raciales, ocupacionales, históricas, económicas, ideológicas, geográficas, políticas o por la diversa ubicación en la conformación de la estructura social que ocupan los actores sociales”. Pluralismo jurídico “se justifica por la existencia de diversas culturas, cada

una con su propia identidad y racionalidad para concebir el orden, la seguridad, la igualdad y la justicia. (p.37)

Entonces es entender el territorio en donde se la desarrolla, pues no todos los sectores tienen el mismo procedimiento en la administración de justicia, ya que por medio de este sistema muchos han sido perjudicados, por el hecho de que los cabildos a raíz de la pluralidad y la existencia y el reconocimiento de la Justicia Indígena han realizado a capricho muchas resoluciones que incluso son de intereses personales o políticos, y en muchos casos no resuelven temas de bien común, de igual manera al pluralismo jurídico para su correcto entendimiento. Además que este mismo autor bajo investigaciones hace referencia a una clasificación o definiciones de los conceptos de pluralismo jurídico.

En este sentido el autor reconoce la existencia de diversas culturas, con sus propias identidades, y que cada uno de ellos genera un orden propio desde un sistema igualitario, libre de ideologías políticas, sociales, religiosas entre otros, sin embargo, cabe manifestar que el análisis lo realiza con un estudio de caso de las comunidades del sur del Ecuador, cuyas costumbres como bien señala el mismo autor tienen diferentes formas de costumbres y por ende su administración de justicia es diferente, tal es el hecho que en la parte norte el pueblo kichwa Otavalo, motivo de esta investigación, al administrar sus Justicia Indígena cuenta con similitudes como por ejemplo en el hecho de que las resoluciones son con la participación de la asamblea general máxima autoridad.

Para López (2014) el Pluralismo Jurídico viene a ser:

La coexistencia de Derechos no estatales no depende de reconocimiento que de ellos haga el Derecho Estatal. Dejando de lado, por el momento, la identificación de que es el Derecho, podría afirmarse que hay dos sistemas jurídicos distintos independientemente de si se reconocen entre ellos (p.57).

En este contexto hace hincapié en que no es necesario de que este normado o reconocido directamente por el Estado, sino simplemente la existencia misma de cada una de ellas, es decir que si ya existen es porque tienen sus propias normativas y se debe respetar su existencia.

Con este punto estaría en debate el reconocimiento de la interculturalidad entendida como una relación de intercambio igualitaria entre diferentes grupos étnicos, teniendo en cuenta que el Ecuador no solamente se puede conocer desde un sistema de diversidad sino que estamos en un Estado que reconoce a la interculturalidad y a los pueblos, además que la misma Constitución reconoce el idioma kichwa como segundo idioma propio de los pueblos y nacionalidades, en este adiciona la plurinacionalidad permite y reconoce la coexistencia de dos grupos nacionales dentro de un mismo Estado.

Desde este punto de vista se debe manifestar que el proceso Constituyente que se desarrolló en Montecristi y que dio surgimiento a la presente Carta Magna, dio paso al reconocimiento del Pluralismo Jurídico en el Ecuador, ya que anteriormente se denominaba derecho consuetudinario, este proceso de luchas sociales permitió que actualmente existan en el país el derecho propio que se lo reconoce como justicia indígena que permite que las autoridades de la comunidades puedan administrar justicia, a la vez se encuentra la justicia ordinaria que también administra justicia desde el campo positivista, sin embargo, he ahí el hecho de que las dos justicias son aplicables y para quienes, debiendo profundizar en este análisis.

Muchos tratadistas, escritores han realizado análisis de lo que es el pluralismo jurídico, para la presente investigación es simplemente la coexistencia de dos normativas en un mismo Estado, a ello se suma las circunstancias o cómo van a ser administradas que relación van a tener cada una de ellas, la coordinación que debe emprenderse para que las dos no tengan conflictos, permitiendo con esto la diversificación de sistemas y un conocimiento empírico por una de las justicias, teniendo en consideración que los casos que conforme la justicia indígena en el pluralismo jurídico conocían en las memorias colectivas y saberes ancestrales, actualmente no son consideradas ni contravenciones ni delitos, pues el tiempo va avanzando, la población va creciendo y con ello literalmente va creciendo las necesidades de la población una de ellas es este proceso social, que causa incluso mayores delincuencias, que desde las memorias colectivas no pueden ser resueltas.

Es decir que la justicia Indígena no puede resolver sistemas que nunca conoció, razón por la cual la Corte Constitucional ya pone límites a la administración de la justicia indígena, es ahí en donde se debe manifestar como es el proceso entonces del pluralismo

jurídico, si no existe un control constitucional frente a las resoluciones que en muchos casos pueden ser violatorias de derechos humanos, o más aún del derecho a la propiedad como se puede observar en los casos que se han investigado en el presente trabajo.

Claro está que el reconocimiento del pluralismo jurídico en el Ecuador ha permitido el avance de la teoría del derecho, en el hecho de que incluso una de ellas como es la justicia indígena motivo de la investigación es un derecho que se encuentra evolucionando, en constante cambio y transformación, lo que hace más difícil que el pluralismo jurídico sea coordinado de mejor manera, sin embargo, hasta la presente fecha no se puede observar aún una verdadera coordinación de las dos justicias para la resolución de casos, considerándose nada más como caprichos de parte y parte, entonces no es un pluralismo jurídico que permite el beneficio a la necesidad de esta sociedad creciente.

A ello se une el tema de la competencia y la jurisdicción, ya que no es posible la explicación sin topar estos términos, pues para la existencia de un pluralismo jurídico debería estar en firme la competencia y la jurisdicción, pero si el problema no solo es en ello sino dentro del pluralismo jurídico se puede observar claramente incluso que el conflicto se está generando en la misma población es decir que ya no solo se puede observar dos justicias en el pluralismo sino que la inconformidad hace que en una de las justicias del pluralismo como es la indígena al no poder ser generalizada o estandarizada, por cuanto se basa en sus costumbres en sus saberes ancestrales y memorias colectivas, hace que no estén de acuerdo con lo actuado por otras comunidades.

En este mismo sentido las organizaciones sociales que representan sectores campesinos e indígenas han realizado una serie de movilizaciones, y resultado de ello lo que se encuentra en discusión presentado proyectos de ley al Congreso Nacional y posteriormente denominado Asamblea Nacional, proyectos de ley que permitirían una mejor correlación de normativas, sin embargo, las autoridades kichwas al menos del análisis realizado en el cantón Otavalo, no todos se encuentran en la capacidad de administrar justicia indígena, no observa la dimensión de las palabras para su aplicación, desconocen de las normas y los derechos que cada uno tenemos, violentando derechos que acarrear en procesos penales y civiles, por su propio desconocimiento.

Con ello la justicia indígena en el pluralismo jurídico en el sector investigado en varios casos se ha podido determinar que apunta a intereses personales más no de bien común, en la que incluso se pueden observar despojos violentos de las propiedades aduciendo bien común cuando resulta que no es, por lo que en muchas comunidades han tenido la necesidad de crear comités pro mejoras para no tener conflictos con las comunidades, es decir, que las mismas comunidades están siendo divididas por ciertos cabildos, como es el caso de la comunidad de Peguche no cuenta con un dirigente único sino que son barrios y cada uno tiene su representante, quién dirige la comunidad no existe y solo se reúnen cuando el problema sea de interés común, caso contrario cada uno lidera su barrio respectivo.

A ellos se ha llegado en los procesos que se pueden observar ya que las comunidades para la aplicación de justicia indígena en lo que es el pluralismo y lo que se puede observar en los medios de comunicación no todo es cierto, ya que la mayor parte de personas que participan en ocasiones lo hacen por curiosidad, en otros casos lo hacen bajo petición de los cabildos y multas que se generan para que consten su asistencia en el registro de documentos que llevan cada uno de ello, y cuando no cuentan con todas las asistencias es una multa que imponen los cabildos, y además que esas asistencias sirven para que cuando fallece alguien pueda tener un espacio en el cementerio indígena del cantón Otavalo, o caso contrario deberá pagar un valor considerable que permite igualarse de las multas impuestas a lo largo de un proceso, esto es lo que ha hecho que la población a mayor educación se esté dividiendo y no crean en la justicia indígena sino en la ordinaria rompiendo con ello el pluralismo jurídico.

Esta división hace que se rompa el pluralismo jurídico ya que por abusos de ciertos cabildos los mismos moradores de las comunidades han preferido que sean juzgados por la justicia ordinaria, además por el tema de sus resoluciones ya que sus resoluciones no conforman la necesidad de quien denuncia o es denunciado, por el mismo hecho de ser reparatoria, y por ello es que de las asambleas se retiran las personas y presentan denuncias en la Fiscalía o proceso en el Consejo de la Judicatura, acudiendo con ello a la justicia ordinaria, entonces se rompe el pluralismo jurídico, por la irresponsabilidad o la falta de aplicación, o el desconocimiento, o el interés de ciertos cabildos, entonces el pluralismo jurídico realmente no existe, ya que es una circunstancia política, que cuando esta no sea

por el poder simplemente existirá una verdadera aplicación y administración de justicia indígena, así como en los anexos de la presente investigación se hace conocer incluso un modelo de resolución, que realmente es muy positivista.

3.2.2. Justicia Indígena

Al inicio de la presente investigación se ha venido manifestando sobre lo que es la pluralismo jurídico y la justicia indígena, particularmente en el caso del pueblo kichwa Otavalo, en este sentido es necesario particularizar que es la justicia indígena en sí, cuales sus alcances y límites, en este sentido es necesario contar con objetivos claros y precisos, que permiten conocer su singularidad, pues por su diversidad es variable, y no existe una sola forma de administración de justicia indígena sino varias, conforme cada una de las autoridades se han ido acoplando a la demanda de casos que se les presentan por parte de los que sucede en su territorio, debiendo en muchos casos incluso acudir a organizaciones políticas y sociales como es la Federación Indígena y Campesina-FICI.

Desde este punto de vista no existe una definición clara de lo que es realmente la justicia indígena por su diversidad misma, por cuanto a manera de ejemplo el SUMAK KAWSAY a su traducción significa BUEN VIVIR, sin embargo, es solo una posible traducción cuando realmente ello engloba un sistema total hasta de sentimientos y cosmovisiones, en esta misma dinámica es la Justicia Indígena, engloba un sistema amplio de cosmovisiones costumbres que aún no han sido interpretadas, y tomando en cuenta que cada comunidad el cantón Otavalo, tiene sus diferencia incluso entre lo urbano y rural incluso con el sistema actual del sincretismo que se vive, con ello no puede existir una definición de la Justicia Indígena más solo un análisis de lo que observamos cotidianamente.

El reconocimiento de la existencia de los sistemas legales indígenas, no es de ahora sino obedece a un proceso social histórico, que además es ya en si desde la existencia de los pueblos y nacionalidades, pero debemos dejar que ha existido una serie y deliberada oposición por eso es necesario hacer precisiones. Pues han manifestado que es un método tradicional empleado por quienes eran denominado indios en la solución de conflictos estos mismos métodos han persistido hasta la actualidad, y continúan siendo un método

viable de derecho y justicia. Sobre todo se debe entender que por los hechos y circunstancias que hoy en día pretenden ser considerados como justicia indígena que no son otra cosa que ajusticiamiento que los medios de comunicación han tergiversado, pues obedecen a justicia por mano propia, haciendo que se cuestione de esta forma los sistemas legales indígenas manifestando que no existen sustento jurídico o antecedentes para este procedimiento que nada y tienen que ver con justicia indígena.

Para Vintimilla (2012) al hablar de justicia indígena entre su recopilación dice:

Se torna imperioso no confundir la justicia indígena con el linchamiento o violencia, pues esta nueva jurisdicción tiene su propia institucionalidad, alejada por completo de prácticas que constituyen en la pena capital o inobservancia de los derechos mínimos de defensa que tienen todas las personas, ya que es esencialmente una administración de justicia conciliadora restauradora en lugar de exclusivamente sancionadora”, desde este punto de vista más acertado a lo que es la costumbre se puede manifestar que la justicia indígena es restauradora, he ahí el hecho de la utilización de hierbas medicinales como la ortiga así como la utilización del agua, que son parte del ritual de purificación de las ceremonias, es la misma ceremonia la que es utilizada en los procesos de justicia indígena, solo que hay una diferencia que luego son castigados conforme el caso y el delito cometido. (p. 12)

Pues es muy cierto lo que manifiesta el autor, ya que cada una tiene su propia institucionalidad es decir cada una tienen su propia forma de administrar justicia, conforme la experiencia de cada una, además el hecho de que es restaurador y reparadora, pues si hacemos un recordatorio de las memorias colectivas de los mayores de las comunidades manifiestan que el castigo más severo que aplicaban era la expulsión de la comunidad así como para identificarlos les cortaban el cabello, ello permitía que los reconozcan, pues en las comunidades de Peguche manifiestan los mayores de dichas comunidades en sus memorias colectivas como lo narra la Sra. Matilde Muenala Maldonado oriunda de dicha comunidad de Peguche, que quienes más se dedicaban a robar cosas de otras comunidades eran personas del sector de la comunidad de la Compañía, a quienes en varias ocasiones les cortaban el cabello, para que los reconozcan y los diferencien de los demás hasta que vaya creciendo su cabello y se reintegre al grupo social del cual pertenece.

Ello permitía restaurar y reparar el daño que esa persona había cometido, claro está que en aquel entonces no existían los casos que actualmente se observan, sin embargo era

un medio que reparar el hecho y el acto, más no sancionador, ya que esta persona no era condena a una prisión, más bien era reinsertada en la sociedad, pero cabe manifestar que las autoridades indígenas no permitían que otras autoridades intervengan en sus jurisdicciones, incluso existe hasta la presente fecha que las autoridades de instituciones públicas, como judiciales intervengan de manera directa en la solución de sus conflictos, y si intervienen ya sea de oficio o por que la parte sea actora o demandante acude a estas instituciones judiciales, son criticados por cuando no existen autorizaciones de los mismos, muy pocos cabildos aprueban estos procedimiento y tratan de coordinar con la justicia ordinaria, en lo que respecta a la justicia indígena en sí son reservados de sus actos de lo que se ha observado en sus diligencias.

En muchos casos la administración de justicia indígena no satisface la necesidad de los que son accionantes, por lo que ha hecho que las mismas comunidades kichwas ya no crean en sus procedimiento y se ven en la necesidad de actuar frente a la justicia ordinaria, por otro lado es que se ha politizado, solo con el hecho de que varios cabildos generan cobros de este proceso como se hace conocer al final de esta investigación en los casos citados, no viene a ser parte de la costumbre, y al resolver resuelven a quien es a fin o es pariente, esto ha llevado a que se denigre la justicia indígena actual, utilizándola en varios sistemas sin respetar sus propias tradiciones.

Para Ocampo (2018) el hecho de la justicia indígena se basa en investigaciones que el otro no logra entender, como manifestando que:

Se sustenta en un órgano especializado, ni se origina en una ley escrita, surge del seno de la comunidad indígena, es decir que dentro de la misma comunidad se toman las decisiones por parte de la asamblea general, empleando procedimientos propios, como dice el autor cuya práctica es primitiva, es decir que se basa en sus conocimientos, puesto que la autoridades y miembros de las comunidades indígenas en la aplicación del juzgamiento para resolver los conflictos internos de la comunidad, utiliza formas y medios que para quienes no son de dichas comunidades son diferentes, así como para alguien que no es kichwa resulta más difícil entender estas prácticas, que hasta pueden ser violatorios de derechos humanos a los ojos de otras personas. (p. 28)

El Derecho de los pueblos al usar sus normativas sus conocimientos jurídicos, desde el concepto de las poblaciones manifiestan que deben ser gobernadas por sus propias

leyes, en este sentido las prácticas en el medio de la justicia indígena son tan parecidas, pues la conquista impuso sus normas, haciendo que desaparezca parte de sus conocimientos ancestrales, pues simplemente al existir normas jurídicas de un pueblo simplemente deben tener un lineamiento de respeto a los superior como es la Constitución. Conocimientos que podían haber sido transmitidas de generación en generación pero es en donde cabe la pregunta será que la justicia indígena está acorde a sus propias costumbres y si realmente es costumbre lo aplicado.

Para Beltrán (2009) determina que la justicia indígena es: “los pueblos pero en el caso americanos una vez llegado, los españoles ha sobrevivido en la exclusión y clandestinidad en medio de un proceso de resistencia que le ha permitido a lo largo de los tiempos obtener niveles de reconocimiento” (p.11).

Es decir que aquella fecha en la cual la denominan como el encuentro de dos mundos, la conquista como quieran llamarla los diferentes historiadores conlleva una serie de explicaciones cuyo objetivo es el mismo, por cuanto permite entender la relación de la misma.

En este sentido se ha vuelto incluso sincrética es decir con el paso del tiempo lo impuesto se ha vuelto parte de la cultura de un pueblo, y que para entender sus raíces deberíamos conocer su epistemología, la cual difícilmente se la puede obtener por cuanto solo obedece a memorias orales y quienes las cuentan son los mayores y los mayores se van levándose consigo el tiempo y su conocimiento, perdiéndose en el tiempo, estas costumbres con el tiempo van desapareciendo, pues nuestros mayores que son los precursores los guardianes de nuestras memorias se van antes de que se haya podido documentar sus conocimientos, y con ellos se va el conocimiento perdiéndose en el tiempo dificultando sobremanera que el conocimiento se mantenga, pues ya no es el mismo y con el hecho mismo de las modernización y que el mundo avanza a pasos agigantados se va perdiendo incluso las costumbres de un pueblo.

Es necesario entender además de los otros parámetros que la justicia indígena si tiene límites no solo dichos por la Corte Constitucional en sus sentencias de la Cocha uno y dos, sino que desde un sistema integrados de las comunidades pues sus límites

constitucionales, en donde es necesario identificar parámetros de cada uno de los caso singularizarlos con un marco normativo que permite establecer su validez desde su base que sigue siendo el derecho consuetudinario, entonces cabe la pregunta tienen los pueblos y nacionalidades un pluralismo formal, existe una justicia indígena diferenciada, es aplicable en territorio, la autoridades indígenas están preparada para su procedimiento teniendo en cuenta los nuevos casos que el nuevo sistema social demanda.

Para Martínez (2014) el derecho indígena es un antecedente con respecto al reconocimiento e indica:

El reconocimiento del derecho y la justicia indígena quedan reconocidos en los artículos 34 y 35 de la declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. El germen de dichos artículos se encontraba recogido ya en el primer borrador de la declaración elaborado por la presidenta del grupo de trabajo sobre poblaciones indígenas de 1989, teniendo ahí una consideración más amplia, pues se habla de derecho de estos pueblos a un reconocimiento de sus características propias en el sistema jurídico (p.63).

En el sistema Constitucional Ecuatoriano a partir del año 1998 cuando se reconoce a la justicia indígena como derecho consuetudinario, y en términos tales de justicia indígena desde el año 2008, permitiendo de esta manera su nueva etapa para los pueblos y nacionalidades, así como los tratados y convenios internacionales ya reconocían a este procedimiento como parte de sus costumbres es así que se encuentra el tratado internacional de la OIT, así como las Naciones Unidas hacen referencia a este principio de los pueblos y nacionalidades, sin embargo, muchas personas por sus situaciones económicas, sociales y hasta políticas no pueden acudir a esta instancia aunque el sistema manifiesta que es gratuito, pero no se analiza lo que implica en tiempo y los servicios de los profesionales en derecho,

Según Guatemal, (2015) manifiesta:

Justicia indígena es el conjunto de preceptos, instituciones y procedimientos milenarios, sustentadas en la libre determinación e inspirados en cosmovisión y cosmovivencia filosófica presentes en la memoria colectiva, aplicables a conductas diversas del convivir comunitario, dinamizados y reconocidos

socialmente cuya prevención y aplicación corresponde a sus autoridades, tutoras del natural equilibrio social. (p. 232)

Este concepto es ya más determinado donde el autor ya manifiesta determinadamente una definición clara de la que es la justicia indígena al momento de manifestar que es un conjunto de preceptos y procedimientos al igual que la justicia ordinaria que de igual forma son preceptos y también existe un procedimiento para cada tema judicial, pero con la diferencia que aquí se establece la cosmovisión y cosmovivencia para el conglomerado de la comunidad, es decir un hábitat de paz y armonía con todos los habitantes de su comunidad.

Según Mella (2007), “de su parte precisa que la justicia indígena es una forma de solución de conflictos sociales, los que se sustentan en el aprendizaje que se adquiere por medio de la costumbre” (p. 34)

A partir del reconocimiento del Pluralismo Jurídico en nuestro sistema normativo y sumándose la Administración de la Justicia indígena que de igual forma se encuentra establecido, se entiende que su propio derecho consuetudinario es aplicable y legítimo y es aquel que pertenecen a los pueblos originarios de un territorio que ha sido violentado y forzado por foráneos y debido a que los pueblos indígenas han sufrido injusticias y vejámenes por haber sido despojados de sus territorios, tierras, costumbres y recursos y en la actualidad el Estado ha impuesto un sistema jurídico único, rígido, pluricultural etc, considerando la heterogeneidad que tienen los diversos pueblos que componen el territorio nacional, el Derecho Indígena, y su reconocimiento a dado paso a la solución de conflictos de forma rápida y eficaz.

Pero este reconocimiento ha sido el resultado de la lucha y los levantamientos en diferentes políticas del estado ecuatoriano; son repuestas a los levantamientos que buscaban instituirse en el país logrando así transformaciones estructurales e históricas como incorporar al conglomerado indígena en el Estado y la sociedad junto con ello el reconocimiento institucional de su identidad, cosmovisión, dignidad, derechos ancestrales, costumbres, idioma y tradiciones; estos logros ha recabado para que la justicia indígena mediante su derecho ancestral, consuetudinario sea plasmado, de una forma oportuna y eficaz al momento de administrar la justicia indígena, que es una forma de solución de

conflictos sociales internos, mismo que se sustentan en el aprendizaje ancestral que se adquiere por medio de la costumbre y el derecho consuetudinario.

No existen muchos investigadores del tema y los pocos existentes tratan de abordar el tema total, pues Ocampo y Antúnez (2016) manifiestan que:

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 invalido 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. (p. 99)

Hace referencia a que los pueblos y nacionalidades siempre han tenido sus propias formas de actividades, es decir basadas en sus costumbres, no son inventos actuales, es lo que sostienen, que por el hecho del tiempo por la colonización y los constantes despojos violentos que han sufrido desde sus territorios, razón por la cual en esta investigación se la denomina que es sincrética, ya que con el tiempo ha sufrido una serie de cambio y transformaciones, haciendo algo no suyo parte de él sea cual fuere la forma puede ser desde el punto de vista, histórico, sociológico, antropológico, político, siempre tuvo un interés de quienes predominan en ese entonces los poderes, por lo cual es necesario conocer que el sistema impuesto por aquellos conquistadores como manifiesta el escritor es el causante para que el sistema jurídico único regido por aquella cultura cambie y sea dominada, por las nuevas estructuras dominantes de ese entonces.

Así mismo Pérez (2010), considera que el: “Derecho Indígena es el conjunto de preceptos, instituciones y procedimientos encéntrales, sustentadas 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” (p. 4)

El autor al hablar de justicia indígena se adentra más hablando del derecho indígena como un sistema de normas y procedimientos, da un concepto o una definición,

acercándose un poco más a lo que son las instituciones y sus procedimientos, no hablando netamente de un positivismo, pero si se enmarca en el resultado de la filosofía andina como cosmovisión andina, pero para ello es necesario entender que es la filosofía de un pueblo, pues netamente viene a ser su forma de vivir, sus costumbres algunos la conocen como cosmovisión andina, es decir, ese hecho de la convivencia del ser humano con la naturaleza, ha permitido que la convivencia genere necesidades que son comunitarias.

Es así que Santamaría (2010) al hablar de este proceso jurídico dice:

Estado plurinacional del Ecuador, a partir de los postulados constitucionales, donde se refiere que: El Ecuador, como un Estado intercultural y plurinacional, su reconocimiento se encuentra establecido en la Constitución Política del Ecuador del año 2008, donde las nacionalidades y los pueblos indígenas son reconocidos sus derechos colectivos en lo que se refiere al ámbito jurídico y particularmente en el establecimiento del pluralismo jurídico, la misma que conlleva al reconocimiento de los valores, principios y normas jurídicas, y este contexto constitucional marca el inicio del nuevo estado plurinacional de nuestros derechos individuales y colectivos; de esta forma revitaliza las prácticas de usos y costumbres. (p. 104)

Por lo que para el autor el Estado en el cual vivimos es plurinacional, es decir que la habitan diversidad de etnias, cada una con sus propias costumbres y tradiciones, y a su vez con sus propias tradiciones y formas propias, en este caso la justicia indígena se traslada a ser un espacio con una diversidad de conocimientos en memorias colectivas y saberes ancestrales, reconocidos como derecho colectivo, es decir, el conocimiento de un pueblo, pues habla inclusive de un pluralismo jurídico, marcando con ello el inicio de los derechos individuales, y pues el derecho indígena visto desde un punto de vista colectivo, con sus propias formas y prácticas de administración de justicia.

A su vez este mismo proceso de justicia indígena que actualmente nos permite hablar la Constitución en el Ecuador, son formas de conocimiento que los pueblos han venido practicando, no obedece solo a un invento, sino a su realidad, el entender la vivencia del otro es lo que permite enriquecer más aún un Estado plurinacional, además que el reconocimiento que hacen en la Constitución no es fruto de una iniciativa legislativa en el hecho de reconocer años de opresión y violación de derechos de un pueblo, sino obedece a que es la necesidad y exigencia hecha por los pueblos y nacionalidades lo que

con el apoyo político se plasma en la realidad del contexto jurídico nacional como un derecho.

De igual forma la justicia indígena para Guartambel (2006) manifiesta:

La justicia es aplicada de acuerdo con su credo ancestral sustentado en las prácticas cimentadas y definidas por la costumbre que define los modelos de organización política, religiosa, espiritual, económica y social, por lo que los delitos son juzgados por un sistema de tales tipos (p. 327).

La administración o aplicación de la justicia indígena es carente de una norma jurídica escrita o una ley que la tipifique o sancione, de igual forma es inexistente de un procedimiento de juzgamiento de los delitos que se encuentre en un código, o norma o reglamento; es decir se basa únicamente en su derecho propio, consuetudinario, costumbre, relaciones sociales y de lazos comunitarios de las diversas manifestaciones del existir y convivir social, estos son los que forma los criterios para la aplicación del guía ancestral y milenario de justicia indígena; esto se debe a que la justicia indígena no se ancla a un órgano especializado sino más bien, surge del consenso de la comunidad indígena, además se emplea un procedimiento rápido el mismo que es público y colectivo expuesto en las asambleas comunales de los pueblos.

Estos aspectos han formado en las comunidades indígenas y las han preservado a través de la historia ancestral, lo que da lugar a una tradición y convicción propia y autónoma para que este tipo de justicia se considerado adecuado por sus miembros para el juzgamiento de los delitos y conflictos internos cometidos dentro de ellas, algunos indican que esta práctica es primitiva y en casos se puede considerar muy exagerados, ya que las autoridades y miembros de las comunidades indígenas al momento de la aplicación o del juzgamiento para resolver los conflictos internos o un delito en la comunidad utilizan formas y medios antiguos y para las personas mestizas, resultan degradantes, arbitrarios y lesivos a la dignidad humana y atentatorios a los derechos humanos y en muchos casos lo han sido.

También existe posiciones clara respecto a la justicia indígena como indica Baltazar (2009), quien manifiesta que castigos como: “el uso del látigo, la ortiga y el agua

sirven para la purificación y regeneración del ser humano, quien por influencias de fuerzas negativas cometió un delito que afectó la armonía de las nacionalidades y pueblos” (p.454).

En base a sus costumbres en efecto al momento de la aplicación de la justicia indígena la población participa con ritos, ceremonias especiales ancestrales y sin la presencia de funcionario público puesto que es la comunidad considera que no es necesario que un funcionario público apruebe el proceso de juzgamiento ya que en estos dependiendo del caso y el juzgamiento se van a utilizar sus costumbre como es el uso del agua, ortiga juete o látigo dependiendo la sanción a la que lleguen pero según la concepción indígena al aplicarlos lo que se hace es sanar y purificar al infractor con el uso de estos medios, ya que se considera que una persona realiza estos actos porque se apodero de él un mal o mala energía que le indujo a cometer este ilícito; el castigo como tal es dependiendo del pueblo kichwa o del pensamiento cultural que mantengan.

En este sentido no existe una definición exacta de lo que es la justicia indígena solo se da parámetros generales de lo que es el sistema normativo y sus procedimientos, sin embargo para la presente investigación podemos afirmar que la justicia indígena es un procedimiento propio que cuenta con normas basadas en un sistema de conocimiento oral con determinación territorial, jurisdicción y competencia propia en base a sus experiencias y conocimientos ancestrales para la administración de justicia indígena.

3.2.3. Características de la Justicia Indígena

Previo a definir las características de la administración de justicia indígena se debe entender que no existe gran material de consulta en determinación de lo que es la característica en si, por lo que se ha realizado una recopilación de otro pueblo previo a explicar la justicia indígena en el pueblo kichwa Otavalo motivo de esta investigación.

Cabe manifestar que este proceso cuyas características también obedecen a lo cotidianamente sucede en cada una de las administraciones de justicia indígena que son generadas en las poblaciones, en las comunidades de Otavalo es frecuente escuchar la frase ¡entre nosotros arreglamos!, causando incluso en el otro que no es parte de la comunidad

un síntoma de discriminación, o en su caso cuando los hechos en los que han participado personas de diferentes nacionalidades como es la mestiza como van a ser juzgadas, y es en donde manifiestan esta frase, con ello no permiten que ni la policía intervenga, más que solo los miembros o comuneros habitantes de la circunscripción o del territorio en donde se cometió el acto.

Para Amaguaña (2020) manifiesta que no existen características definidas pues cada una varía de acuerdo a su territorio, como es:

Purificación espiritual mediante el uso del agua y plantas de la naturaleza como medicina cosmogónica que permite captar nuevas energías; Consejos por parte de los mayores de las comunidades, o sus familiares, padrinos etc; Utilización de vertientes, ríos, montes, rocas, sincretismo en los cuales exista creencia de poderes cosmogónicos (energías); Integración a la sociedad de la persona que cometió el acto ilícito; Respeto a sus costumbres y tradiciones de saberes ancestrales; Las autoridades son propias de cada comunidad, pueblo o nacionalidad. Tiene un procedimiento especial propio. Aplicación de normas propias del derecho consuetudinario, basado en los sistemas jurídicos propios de cada pueblo o comunidad. La sanción es de carácter social, curativo y permite la reintegración y la rehabilitación instantánea del o la acusada. Participación y decisión colectiva de la comunidad para resolver el conflicto. Es gratuita. Es oral y en su propia lengua. La restitución inmediata de la armonía y la paz comunal o colectiva (p.16).

Entonces si un proceso de justicia indígena es correctamente aplicado, se entendería por el hecho de una purificación espiritual, es decir que se estarían eliminando las energías negativas de aquella persona, desde un punto de vista de las costumbres basados en sus cosmovisiones.

Así mismo Guatemal, (2015) manifiesta:

El principio de libre determinación es el derecho de los pueblos indígenas a decidir sobre su destino: autonomía, forma de gobierno, instituciones, etc. y constituye la columna vertebral de un pueblo, sin libre determinación o autodeterminación no podemos hablar de la existencia viva de un pueblo. (p. 242)

Los pueblos indígenas pueden exigir a las distintas instituciones del estado el reconocimiento de sus estatus ancestrales históricos como pueblos originarios y el derecho

que les corresponde y a establecer sus propias formas de administrar justicia teniendo en cuenta de que al momento de esa aplicación de justicia indígena no transgreda derechos constitucionales que se encuentran en la constitución y en diferentes preceptos internacionales, teniendo en cuenta que los derechos de los pueblos indígenas en el ámbito de Derecho Internacional es incompleta, sin que se respete el principio de su autodeterminación, ya que este principio continuaría el legado del imperialismo, discriminación, supresión y subyugación cultural, de los pueblos y nacionalidades indígenas que es directamente vinculado a otro conjunto de normas y derechos derivados de valores fundamentales que atañen a la libertad e igualdad.

En este sentido el autor hace referencia a una serie características como es autonomía, forma de gobierno, instituciones, etc. y constituye la columna vertebral de un pueblo, sin libre determinación o autodeterminación aterrizando en las características esenciales de la justicia indígena juntamente con otras que son:

- No es costosa, puesto que al momento de realizar su procedimiento no se paga ningún valor económico alguno como lo es la justicia ordinaria;
- Es más rápida, ya que desde el conocimiento del conflicto se resuelve de forma inmediata;
- Es cercana, para todos los comuneros tienen la facultad de estar presente ya que todo se realiza en la misma comunidad y no deben de trasportarse a ningún lado;
- Los procedimientos son entendibles, es más entendible para todos los individuos de la comunidad por que hablan en su idioma natal Kichwa;
- No es discriminatoria, ya que al ser comuneros no existe ningún tipo de distinción lo que si se establece claramente son las partes en el cometimiento del hecho, es decir víctima o acusado;
- Es participativa, esta característica es esencial ya que todo se realiza en asamblea donde participan todos para resolver el conflicto;
- Es parcial, en la práctica no debe existir ningún tipo de inclinación al momento de resolver ya que al participar todos los comuneros en el proceso de justicia indígena se estaría transparentando el juzgamiento y por ende no existiría parcialidad;

- Los actores de la justicia conocen a las partes, así mismo al ser comuneros los participantes en el hecho o conflicto todos tiene conocimiento o conocen a las personas por lo que saben a quienes tiene que juzgar e incluso si han sido reincidentes;
- El procedimiento es oral, todo el procedimiento lo realizan de forma oral frente a la comunidad o el cabildo;

3.2.4. Diferencia de la Justicia Indígena con la Justicia Ordinaria.

Es necesario manifestar que las diferencias entre la justicia indígena y la justicia ordinaria, son temas subjetivos que se deben analizar desde un punto de vista antropológico y sociológico que ello implica incluso la generalización de un sistema, pues los medios de comunicación del Ecuador tergiversan la realidad, por ello es necesario realizar unas diferencias desde diferentes autores siendo los siguientes:

Para Amaguaña (2020), al hablar de la relación del pluralismo hace referencia a unas diferencias:

Tema	Justicia ordinaria	Justicia comunitaria
Titular de la soberanía popular	De quién emana la potestad para impartir justicia. El Estado mediante los jueces.	Implica igualdad ante la ley no puede determinar resolución para impartir justicia sin participación social.
Principios	Pluralismo Interculturalidad Equidad Independencia Seguridad Jurídica Servicio a la sociedad Legalidad	Cada comunidad tiene sus propios principios que pueden ser iguales o diferentes a las otras, basados en su territorialidad, como es la circunscripción. Señalando que las jurisdicciones de los pueblos y nacionalidades del Ecuador están acordes a las costumbres

		culturales e identitarias propias de un sector o comunidad.
Función Judicial	Siendo única corresponde a una estructura legal existente como es el marco legal regido en principio por la Constitución Política del Ecuador. Administrando justicia por medio del Consejo de la Judicatura y demás determinados en la ley.	Este tipo de justicia se desarrolla en la misma comunidad aplicada por los Yachak's en aplicación de sus vivencias como memorias colectivas y saberes ancestrales
Principios procesales	La jurisdicción ordinaria es regulada por principios procesales como son el Código Orgánico General de Procesos, mediante un proceso de notificación a las partes y audiencias, pruebas conforme lo estipula la ley dependiendo del proceso.	Se aplica mediante sus usos y costumbres basados en los principios de las memorias colectivas y saberes ancestrales aprendidos de generación en generación mediante el derecho consuetudinario, siendo la costumbre su fuente principal.
Instancia	Son varias instancias para los procesos judiciales, cumpliendo con la parte de que el individuo tiene que ser	Se aplica en un procedimiento por varias etapas antes de la resolución, misma que no puede ser apelada, sin embargo, la costumbre indígena es única y se

	procesado, esto no es tan relevante pues siguen siendo dependencias ordinarias que se basan en una misma ley para el proceso de justicia ordinaria,	debe acatar por los justiciados
--	---	---------------------------------

La Justicia Indígena desde sus Memorias Orales y Saberes Ancestrales (2020) Pág. 62 Tabla 1

(p. 62-63)

En este sentido las diferencias son rotundas ya que la justicia indígena es en sí preparatoria y la justicia ordinaria es sancionadora, causando con ello privación de libertad de quienes han incurrido en el sistema ordinario, en el la justicia indígena los casos son resueltos de manera directa sin procedimiento de días sino con la decisión de la Asamblea General.

Para Vaca (2016) manifiesta otros tipos de diferencias entre la Justicia Indígena con respecto a la Justicia Ordinaria, en donde se establece las siguientes:

Comunitaria	Estatal
Hace justicia	No hace justicia, agrava el conflicto
No es costosa	Costosa
Es rápida	Es lenta
Es cercana	Es lejana
Los procedimientos son entendibles	Tiene una lógica distinta
No es discriminatoria	Es discriminatoria
Es participativa	No es participativa
Es parcial	Esta parcializada al poderoso
No es corrupta o es menos corrupta	Es corrupta
Las autoridades son elegidas democráticamente	Los que administran justicia son elegidos son elegidos mediante un supuesto

	concurso
Los actores de la justicia conocen a las partes	No conocen , ni saben cómo viven
Aplican normas comunales	Aplican leyes del Estado
Se litiga dentro de los valores comunales del lugar	Los jueces no conocen la realidad social ni cultural de las partes
Solucionan el conflicto	No soluciona el conflicto

Justicia Indígena en el Estado Constitucional Ecuatoriano (2016) Tabla 2

(p. 30)

En este sentido se puede observar las diferencias que la justicia indígena tiene frente a la justicia ordinaria, permitiendo incluso manifestar que la justicia indígenas e basa en principios de la cosmovisión, de las costumbres propias de su vivencia, tratando de solucionar el problema y que las partes lleguen a buen término, sin embargo, la justicia ordinaria es netamente punible, basada en norma expresa.

3.3. Reconocimiento de la Justicia Indígena en el Ecuador

3.3.1. Antecedentes de la Justicia Indígena en el Ecuador

La presente investigación se desarrollará en uno de los pueblos y nacionalidades del Ecuador siendo el pueblo kichwa Otavalo, ubicado en el cantón Otavalo, provincia de Imbabura, guarda una diversidad de usos costumbres y tradiciones, propias, que han sido transmitidas de generación en generación, conforme el tiempo en donde se han ido plazamando una serie de conocimientos, por ello la Justicia Indígena obedece a procesos de luchas sociales históricas para su reconocimiento en la Constitución del Ecuador, y con ellos puedan los pueblos y nacionalidades administrar justicia desde sus conocimientos.

Este mismo reconocimiento en el caso del pueblo Otavalo, implica conocer la situación actual de las resoluciones que de alguna manera permiten solucionar conflictos en temas civiles, tránsito, inquilinato, hasta temas penales, sin embargo, desde su reconocimiento Constitucional, sus normas y procedimientos no están basados en una verdadera tradición, y carecen de control constitucional, más aún, son aplicaciones

generadas desde una visión positivista, siendo necesario una explicación de las normas y procedimientos aplicados por el pueblo kichwa Otavalo.

Para Peñafiel (2017) en su trabajo de posgrado hace referencia a la comunidad de San Pedro del cantón Cañar: “que es el que cuenta ya con procesos que se encuentra construyéndose paso a paso, con desconocimientos y aciertos, mirando sistemas comparados, que les permitan solucionar conflictos” (p. 21)

Este mismo desconocimiento hace que las autoridades comunales cometan errores por falta de capacitación en la operación de justicia, violentando incluso con ellos normas expresas en la Constitución, este parámetro hace que conlleven a mal interpretaciones, pues no solo está el desconocimiento de una de las partes sino la falta del conocimiento de la otra a ser entendidos y al querer entender lo que sucede desde un sistema diverso.

En este mismo sentido para Ocampo y Antúnez (2016) en su investigación denominada La Justicia Indígena y el Pluralismo Jurídico en el Ecuador, establecieron que:

La sociedad enfrenta nuevos retos lo cual exige la necesidad del perfeccionamiento del vínculo social y cultural para solucionar el paradigma actual de los pueblos indígenas, en la que se reconozcan los principios de justicia y el pluralismo jurídico. Permitiendo con ello que los pueblos y nacionalidades del Ecuador puedan realizar una Justicia acorde a sus reales costumbres (p. 5).

Esto nos permite entender que el proceso social tiene mucho que ver ya que aún no se tiene un vínculo social entre las dos estructuras jurídicas que hablamos como pluralismo, pues la justicia ordinaria cuenta con un procesos social, político que permitió a lo largo de siglos ser positivizado, en cambio el proceso indígena es un sistema de reivindicación que se encuentra en construcción y fortalecimiento, dejando de lado los estereotipos, eurocentrismo, y la misma política, permitiendo ser considerados como un derecho y su reconocimiento a ejercer sus conocimientos en territorio.

De igual manera para Figueroa (2016) en su texto denominado: La Justicia Indígena y el Pluralismo Jurídico manifiesta que: “desde hace unas cuatro décadas, el multiculturalismo se ha convertido en un fenómeno que plantea nuevos desafíos a la

convivencia en las sociedades democráticas avanzadas, siendo uno de los temas decisivos de nuestro tiempo”. (p. 1)

Por ello, los pueblos y nacionalidades deben tener conocimiento de normas y procedimientos para la administración de justicia indígena que no contravengan a la Constitución, que no conlleven a temas de ajusticiamiento o de interés personal, bajo circunstancias que puedan de una u otra manera violentar derechos de nuestros prójimos, demostrando con ello capacidad, y profesionalismo, frente a quienes manifiestan que no es posible la administración de justicia Indígena, pues claro de la forma como se encuentra desarrollándose este momento al parecer por algunos grupos aducen ser autoridades comunales y realizan arbitrariedades, manifestando que es Justicia Indígena cuando no cumplen ni el procedimiento ni elementos del mismo.

Por otro lado Chávez y Raúl (2016) en su investigación denominada La Justicia Indígena Delitos Contra la Propiedad señala, “en un país tan diverso, es importante analizar, entender la justicia indígena, debido a que en el Ecuador es un Estado de derechos y de justicia, intercultural y plurinacional, con un pluralismo jurídico que garantiza vivir plenamente la diversidad”. (p. 86)

La actual Constitución es garantista, dando paso a muchos derechos y garantías, así como sus principios, habla al igual que ello del Control Constitucional, y control de Constitucionalidad, así también el Control Convencional, siendo el mismo se debe observar los derechos, es ahí en donde aún el desconocimiento hace que no se pueda entender a manera cabal la diversidad en la cual vivimos para garantizar este ejercicio de derechos, cuando la misma Justicia Ordinaria en muchos casos violenta derechos y la Justicia indígena aparentemente trata de no vulnerar derechos constitucionales.

Los autores Trujillo, Grijalva y Endara (2001) en la reseña a manera de preguntas manifiesta:

¿Qué significa para la administración de justicia en el Ecuador el reconocimiento constitucional de éste como Estado pluricultural y multiétnico?, ¿Cuáles son las características del Derecho indígena ecuatoriano?, ¿Cómo puede coordinarse el Derecho indígena con el Derecho estatal y con los derechos humanos? (p. 126).

Al iniciar con la respuesta para cada de ellas, se puede entender que se encuentra en un proceso de construcción compartida, ya que habla de un Estado pluricultural, dando a conocer las diversas culturas existentes en un solo territorio, tal el caso del pueblo Otavalo, en donde al hablar de Otavalo hablamos de más de ciento cincuenta y seis comunidades cada uno con sus diferencias, en vestimenta en idioma, en usos, en costumbres, en tradiciones permitiendo que ello en sus formas de aplicación o de administración de Justicia Indígena sean diversas, no son generales sino son singularizadas, conforme el conocimiento de cada uno de estos pueblos.

Además de ello hace referencia a que en este proceso han existido muchas jornadas académicas, para hablar sobre el tema permitiendo el dialogo entre los participantes, y la construcción de un sistema social con entendimiento de lo que realmente es la Justicia Indígena, pero para ello manifiesta que primero se debía entender que es el pluralismo jurídico, siendo el hecho de la coexistencia de dos normas jurídicas en un mismo territorio, sin embargo, cabe la pregunta la invitación realizada fue a quienes realmente lideran las comunidades o acaso simplemente se realizó desde el nivel político, porque es ahí en esta segunda parte cuando no se logra conseguir resultados.

Sin embargo, también se debe reconocer que desde este proceso se ha logrado conseguir el reconocimiento del derecho propio y la Justicia Indígena que anteriormente simplemente se la denominaba derecho consuetudinario conocida en la Constitución de 1998, esta costumbre que ahora la podemos conocer en la Constitución, que fue el resultado de estas luchas sociales que se han plasmado en la Constitución del año 2008.

Por esta razón es que Jaramillo (1999) mismo que en su curso de Derecho Constitucional hace referencia a todas las Constituciones, como: “el funcionamiento de los poderes del Gobierno del Estado” (p. 27)

Punto de vista del cual da a entender que la Justicia Indígena pertenece a esta estructura y en el análisis hace referencia a que es el Derecho Constitucional en sí, al recordar como antecedente la historia del Ecuador, como se vino desarrollando desde lo que fue el derecho indiano, sin embargo, muchos tratadistas e historiadores han hablado y han escrito sobre ello sin profundizar sobre el tema de justicia indígena por territorio.

Es necesario una cooperación y una coordinación entre las normativas de un territorio así el pluralismo jurídico puede contener una estructura de beneficio a la sociedad, por ello manifiesta Vintimilla (2012) dice:

La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 hasta el reconocimiento de su derecho colectivo a la autodeterminación y a la supervivencia social y cultural en el Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de 1994 es notable, el convenio de la OIT, han llevado el tema de la Justicia Indígena a que sea un derecho que debe ser reconocido en la Constitución, ya que si se reconoce a un pueblo se debe reconocer sus memorias colectivas y saberes ancestrales, procesos sociales en los cuales los pueblos y nacionalidades han venido discutiendo, el poder político tiene un protagonismo muy fuerte para este reconocimiento. (p.55)

A ello el autor hace referencia que el hecho mismo de que quienes hacen una línea política desde estos movimientos sociales han ocupado cargos políticos de gran trayectoria con ello están demostrando su presencia y necesidad que sus pueblos demandan, así nace la Constitución Ecuatoriana del año 2008, pues el autor al continuar con su proceso de investigación manifiesta, que sin embargo, cabe destacar que en las Constituciones anteriores del Ecuador, no se reconoció el derecho indígena ni la aplicación de la llamada justicia indígena, pues de igual forma el mismo autor dice:

Que a los años de 1990 el país ha sido testigo de enmiendas, reformas y constituyentes pero sin reconocer aún el sistema andino real, particularmente Colombia 1991, Perú 1993, Bolivia 1994 y en el caso Ecuatoriano, con la Constitución del año 1.998 se da inicio a los cambios sociales y estructurales en el país, reconociendo que en el Ecuador existen diversas etnias 14 pueblos

y 18 nacionalidades, ratificado el Convenio 169 de la OIT (Organización Internacional del Trabajo) sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes. (p. 56)

Estos procesos han sido representados por diversas organizaciones como la CONAIE, FENOCIN, ECUARUNARI, entre otras organizaciones de primer grado y segundo grado, que han sumado respaldo como bases de las mismas, con lo que luego de un largo proceso se reconoce en el Art. 171. Constitución de la República del Ecuador (2008) el siguiente texto:

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.58).

Este reconocimiento permite no solo que las comunidades pueblos y nacionalidades ejerzan funciones sino permite incluso que la circunscripción territorial sea reconocida, así como su jurisdicción, como el reconocimiento de género que permite como antecedente realizar los procesos que en la Constitución se determinan, sin embargo, cabe manifestar que existe confusión de su aplicación por cuanto aún no existe un control constitucional frente a sus resoluciones, pues cuando manifiesta la norma que es en base a sus normas y procedimientos se basan a sus costumbres que en muchos casos esa costumbre a lo mejor no puede existir, pero el poder con el que cuentan los cabildos de las comunidades permite por su hecho mismo de representación que sean autoridades obligando incluso a los pobladores a realizar actos obligados bajo procesos internos como la imposición de multas.

3.3.2. El reconocimiento de la Justicia Indígena

Antes de hablar sobre el reconocimiento de la Justicia Indígena es necesario manifestar que el proceso que se ha venido viviendo a lo largo de la historia, obedece a las necesidades que existen en el pueblo, sin embargo, muchos manifiestan que no es posible que se haya reconocido a la Justicia Indígena en la Constitución Ecuatoriana, en ello se debe manifestar que incluso en su aplicación de administración hasta quienes no son kichwas ha preferido someterse a esta administración en vista que es más rápida y en lo posible trata de que no violenten derechos, sin embargo es un proceso en construcción basado solo en costumbres.

Para Vintimilla (2012) hace alusión a: “elementos que conforman la jurisdicción indígena, para este reconocimiento se debe hablar de la jurisdicción” (P.38)

Entendiendo en este sentido conforme la misma Carta Magna (2008) en su Art. 10 dice: “que los pueblos y nacionalidades son titulares de derechos” (p. 3)

Estas dos citas realizadas nos da a comprender que toman sus decisiones con la participación de la asamblea, pero quien dirige es el cabildo de la misma, responsable de todos las resoluciones que vayan a toman en relación al caso determinado a tratar, porque en la presente investigación al hablar del reconocimiento debemos hablar también de jurisdicción, ya que deben cumplir elementos para su reconocimiento, pues para ello deben estar presenten autoridades propias de la comunidad pueblos y nacionalidades es decir lo que la Constitución Manifiesta.

Debiendo además ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, deben usar sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, debe existir garantía de participación de las mujeres, en este espacio es muy particular lo que sucede en Otavalo, con referencia al autor, las mujeres cumplen un rol muy importante desde los inicios de esta sociedad, sin embargo, en el pueblo kichwa, es quien aparte de orientar y estructurar a la familia, desarrolla su participación en las decisiones que la asamblea vaya a tomar.

El reconocimiento de la Justicia Indígena conlleva también la identificación de la plurinacionalidad y pluriculturalidad, por ello Guartambel (2016) en su libro manifiesta que: “luego de haber transcurrido más de 520 años, habla del derecho liberal positivista, es decir que el legado liberal, que ha cambiado la historia, que ha sido el representante de todos los procesos jurídicos que hemos conocido”. (p. 34)

Todo esto se debe al concepto de la identidad del Estado de Derecho en el marco de la teoría jurídica positivista originada por Hans Kelsen, mismo que considera que un Estado debe tener un solo proceso jurídico es decir no debe ser plural, entonces con el pluralismo en el Ecuador se está automáticamente reconociendo a las diversas etnias, y por ende a los pueblos y nacionalidades de donde emana la Justicia Indígena, lo anterior da origen a la negación del otro, es decir que no permitiría que el diverso exista, este tipo de imposiciones en un estado social, y garantista que reconoce los valores propios de los pueblos o nacionalidades y su derecho basado en el sumak Kawsay-buen vivir. Estas premisas han implicado lo siguiente: por un lado, la legitimidad de la existencia de un sistema normativo, que visibiliza a un conjunto social, y el hecho de no visibilizar otros sistemas ajenos al central, no es coherente con la realidad social.

Para Ocampo y Antunez (2018) “El reconocimiento constitucional han venido regulando la conducta social colectiva a través de sus propios sistemas legales o del Derecho propio en sus comunidades” (p. 375).

En este sentido lo que se trata de hacer es reconocer un sistema social de vivencia diaria frente a una conducta social determinada, con sus propias formas de juzgamiento basados en derecho propio, de manera que no sea antijurídico y sea aplicable que no incurra en injusticiamiento y justicia por mano propia, ya que ello estaría saliendo de la línea de lo que se está investigando.

Siendo así es posible reflexionar en la realidad que vivimos hoy en día, que no solamente obedece a que sea reconocida, por un capricho de los pueblos y nacionalidades sino por una necesidad y este tipo de reconocimientos a sus derechos permite que puedan resolver sus conflictos en territorio, en ello cabe igual manifestar que el también tienen competencia y jurisdicción, en vista que una autoridad de una comunidad no podría

resolver conflictos de la comunidad vecina, en vista que no sería su competencia, porque si el que cometió el acto es de la comunidad vecina, mismo que hace su vida por un matrimonio en esta comunidad, entonces quién es el competente para resolver, circunstancias que actualmente no existente respuesta en vista que aún existe el capricho de que las autoridades comunitarias de un territorio no permiten la participación de otro ni por asesoramiento, casos en los cuales se debería normar su procedimiento, en vista que por costumbre se debería hacer unión pero actualmente lo hacen por intereses teniendo un resultado negativo para quien está siendo juzgado.

Cabe también manifestar que en este reconocimiento de la Justicia Indígena abre ventajas y desventajas como por ejemplo en un delito penal o contravención penal o una situación civil, el kichwa Otavalo al no tener resultados acuden a juzgados, pues no todos creen en su justicia por circunstancias enunciadas anteriormente, puede ser que no tengan amistad con el cabildo o existen conflictos familiares históricos, casos en los cuales el cabildo debería excusarse, sin embargo, ello no existe, más bien al hecho de estar ejerciendo la representación comunitaria, además a ello se suma que la Justicia Indígena tiene límites, y sin embargo, al no existir un control constitucional, sus resoluciones en varias ocasiones violentan norma expresa habiendo sido hasta resuelta a la necesidad e interés de pocos, que ya no es Justicia Indígena, como sucedió en el caso los justicieros que más bien era una organización ilícita, y que además violenta un principio de un derecho propio que sería la voluntad de las partes.

Estas razones hacen que acudan a la justicia ordinaria, porque el resultado de las sanciones no son graves son leves como la reparación espiritual, la utilización de agua y ortiga, así como látigos para todos los casos no son preparatorias, al criterio de quienes están solicitando justicia, esto hace que sus resoluciones en pocos casos la reparación sean materiales o económicas, sin distinción de procesos, o si lo hacen con distinción de procesos caen en un proceso de ajusticiamiento o justicia por mano propia, más no Justicia Indígena, además a ello se suma las causas con las cuales a las partes no las escuchan, muy pocas resoluciones son conforme normas Constitucionales, y como anteriormente se ha venido manifestando sus resoluciones son por escrito, recayendo en un campo ya positivista.

De la misma manera el proceso social ha conllevado al reconocimiento del sistema ya que sobre Justicia Indígena, inician a tratar desde el año 2008 con mayor énfasis siendo un proceso que ha causado gran polémica, en vista que varios estudiosos no logran comprender cual la magnitud de su significado y aplicación, en este sentido el Código Civil manifiesta en referencia a la costumbre: Art. 13 del Código Civil(2003) que: "La ley obliga a todos los habitantes de la República, con inclusión de los extranjeros; y su ignorancia no excusa a persona alguna"(p.5).

Cabe la pregunta es así de literal la ley no existe acaso omisión, si no existió dolo, y solo fue algo culposo, es decir no existió intención de causar daño, estas son las circunstancias que la Justicia Indígena correctamente llevada a entender y a conocer.

Este mismo Código Civil (2003) define el dominio como uno de los modos de adquisición, pero porque se hace referencia a este concepto, es por cuanto la justicia indígena tiene mucho que ver en cuanto a su territorialidad desde el punto de vista del reconocimiento y para entender el mismo la ley ordinaria si se contrapone por ejemplo: en el Art. 599, define que es el dominio de la siguiente manera:

El dominio, que se llama también propiedad, es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, conforme a las disposiciones de las leyes y respetando el derecho ajeno, sea individual o social.
La propiedad separada del goce de la cosa, se llama mera o nuda propiedad.
(p.103).

En este sentido si ya está definido no será acaso necesario conocer cuales sus avances también, ya que al continuar profundizando en el tema nos vamos a encontrar con una serie de conflictos en este reconocimiento, y lo que causa más inquietud es que en el Código Civil (2003): Art. 2 dice: "La costumbre no constituye derecho, sino en los casos en que la ley se remite a ella" (p.1).

Si la costumbre constituye un derecho pero no debe estar contrapuesta a la ley, como se entiende que la justicia indígena es un derecho que no se contrapone a la ley, como delimitar ellos, claro la respuesta es que existe una sentencia de la Cocha uno y dos, pero en este caso dichas sentencias cuentan con un estudio de campo singularizado o solo se refiere un concepto general por un caso específico suscitado al sur del Ecuador.

Es decir que no existe coherencia con lo dispuesto en la sentencia ya que se norma de manera general, no se observa la idiosincrasia de cada uno de los pueblos y nacionalidades, no se observa la diversidad el estudio antropológico y sociológico desde la visión jurídica debió haberse enfocado en delimitar competencias y que no es aplicable para todos los pueblos y nacionalidades vinculando de manera expresa solo al caso más no a las totalidad del territorio, entonces acaso no se está violentando el derecho propio y además los saberes ancestrales de los pueblos y nacionalidades del Ecuador, pero en el caso del pueblo kichwa Otavalo, no guarda relación a los procedimiento y normas de los pueblos del sur, siempre tiene diferencias y son diversos, por tal razón el reconocimiento de la justicia indígena en el Ecuador es un proceso en construcción así como el derecho es progresista, que se va positivizando día tras día con los diferentes casos que se van presentando.

3.3.2.1. El Derecho Indígena en la Constitución de 1998

Efectivamente el primer logro de los movimientos indígenas en el Ecuador es que en la Constitución de 1998, sea reconocido como derecho consuetudinario, que en su concepto es denominado como el derecho no escrito, lo que significa para cada uno de los pueblos y nacionalidades sus costumbres su representación, es así que el derecho consuetudinario conocido también por: costumbres, tradiciones, mitos, parte de lo que hoy conocemos como saberes ancestrales es las memorias colectivas, basado en sus propias normas y tradiciones, leyendas; siempre estuvo en la mejor biblioteca de la humanidad, la vida, la comunidad que hoy lo denominamos, Memoria Ancestral, basada siempre en la Filosofía Andina.

Siendo el mismo en la Constitución de la República del Ecuador (1998) art. 191 se enunciaba de manera textual al derecho consuetudinario, es en donde ya aparece indicios del reconocimiento de la justicia Indígena, sin embargo, es en donde el derecho consuetudinario hace referencia a la costumbre en relación al código civil ecuatoriano, a ello el art. 191 de la Constitución de 1998 manifestaba:

Artículo 191.- El ejercicio de la potestad judicial corresponderá a los órganos de la Función Judicial. Se establecerá la unidad jurisdiccional.

De acuerdo con la ley habrá jueces de paz, encargados de resolver en equidad conflictos individuales, comunitarios o vecinales.

Se reconocerán el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la resolución de conflictos, con sujeción a la ley. Las autoridades de los pueblos indígenas ejercerán funciones de justicia, aplicando normas y procedimientos propios para la solución de conflictos internos de conformidad con sus costumbres o derecho consuetudinario, siempre que no sean contrarios a la Constitución y las leyes. La ley hará compatibles aquellas funciones con las del sistema judicial nacional.

En este contexto ya reconoce la Constitución de 1998, normas y procedimientos de los pueblos y nacionalidades denominándola como derecho consuetudinario, es decir basados en la costumbre, pero hace hincapié siempre y cuando no sean contrarios a la Constitución, ahí es en donde cabe la pregunta cuales son las costumbres contrarias a la ley, si en el derecho propio son basados en tradiciones, de las memorias colectivas y saberes ancestrales, que obedecen a sus propias identidades, dando espacio a que incluso puedan inventarse costumbres no existentes, solo con el hecho de beneficio personal, como fue el caso de los justicieros en Otavalo en donde fue ya una organización ilícita que hacía uso de este artículo para con supuestas resoluciones despojar de bienes y recursos económicos a personas de la misma comunidad y alledañas, causando plagios y secuestros en complicidad con instituciones y notarías como determinó la Fiscalía en aquel entonces, como se hace referencia al final de esta investigación.

En este sentido para Miceli (2012) el derecho consuetudinario es: “Tradición que concierne tanto a la historia del derecho, a la antropología como a la historia social ha hecho de la costumbre el ámbito de expresión de un derecho auténtico, encarnado en la memoria popular y en las antípodas” (p. 298).

Esta cita hace referencia a la parte antropológica es decir a la parte de las memorias y saberes ancestrales de los pueblos y nacionalidades, siendo el hecho que la costumbre es el eje fundamental en la cual la memoria del pueblo gira, en base al cual es la toma de las decisiones, y es frente al cual se toman las resoluciones, expresando lo que realmente conocen, sin embargo, al salirse de este conocimiento con aplicación de sentidos que no

corresponden a sus costumbres se estaría viendo un resultado diferente violentando derechos de otros normados por la Constitución.

3.3.3. Conflictos de la Justicia Indígena con la Justicia Ordinaria

Los intereses de un proceso social político, causan conflictos, pues son la necesidad de una creciente demanda poblacional, cuyo único interés es que sus derechos sean reconocidos, es ahí en donde causan estas rupturas por diversas corrientes ideológicas, como es el caso del derecho específicamente en el pluralismo como es la Justicia Indígena con la Justicia Ordinaria.

Desde esta óptica Ocampo y Sánchez (2016) manifiestan:

Que es un campo tan diversos como la antropología y la sociología jurídica, siendo un sistema cambiante en construcción evidentemente cuenta con conflictos y dificultades entonces la justicia indígena si tiene problemas al momento de su administración, en vista que no todas las autoridades conocen del proceso, pues al basarse en sus costumbres, y con el surgimiento de nuevos casos delitos o contravenciones, sean en el campo penal o civil. (p. 32)

Resulta tan claro que los delitos actuales o casos actuales no existían para el conocimiento de las memorias colectivas y saberes ancestrales, razón por la cual existe un desconocimiento del cómo se pueden resolver, acudiendo de esta manera al derecho positivo para lograr resolver la Justicia Indígena.

Esto hace que los conflictos entre la Justicia Indígena y la Justicia Ordinaria existan, pues a pesar de que la ley manifiesta que son sistemas de cooperación no existe un marco o un camino de apoyo, ya que aún no hay el entendimiento correcto de cada una de las corrientes jurídicas, pues si se hace un análisis más profundo de la Justicia Indígena se basa en la memorias colectivas y saberes ancestrales que tiene relación a la naturaleza, y si vamos a corrientes jurídicas hablamos del iusnaturalismo, y además como una corriente progresista, como el hecho mismo de la creciente sociedad demanda mayores necesidades, las cuales no existían hace unos 10 años atrás, es decir que sus sistema está en crecimiento ahí es en donde se producen los conflictos con la Justicia Ordinaria, ya sea por la

competencia de quien debe de conocer y resolver un conflicto, al momento de solicitar la declinación de competencia a los juzgados ordinarios y así como las resoluciones de la justicia indígena, la justicia ordinaria no ve como administración de justicia.

Además que en la ciencia tradicional la sabiduría y el conocimiento ancestral para el manejo de todo lo material y espiritual, como lo denominan el kakua pacha=lo de arriba, uku pacha=lo de abajo, kay pacha=este momento, es decir éste último en donde habitamos en donde vivimos la tierra para singularizar el tema, cuyo cumplimiento garantiza el equilibrio y la armonía de la naturaleza, el orden y la permanencia de la vida, del universo y de ellos mismos, como pueblos indígenas guardianes de la naturaleza, regula las relaciones entre los seres vivientes desde las piedras hasta el ser humano en la perspectiva de la unidad y la convivencia en los territorios ancestrales legados desde la materialización del mundo.

A raíz del reconocimiento de la justicia indígena muchas causas se han ido conociendo en esta investigación se ha podido determinar como por ejemplo el conflicto no solamente es causado entre la justicia ordinaria y la indígena no sino que existen conflictos al interno del mismo, es el hecho que muchas comunidades son arbitrarias a la ley en cuanto a sus resoluciones, como el caso de una comunidad denominada Camuendo del Cantón Otavalo, en la cual la directiva aduciendo un cobro piden dinero a los propietarios de un inmueble y al no obtener el mismo mediante la fuerza y amenazas les quitan de manera literal el inmueble, prácticas como estas no son justicia indígena sino intereses personales, a los cuales se debe observar que cuando ya la justicia Ordinaria conoce el caso, aducen de que fue por resolución de la justicia indígena, en donde debemos comprender que ese tipo de prácticas no existían, sin embargo, se las puede observar en el pueblo kichwa Otavalo, tal y como sucede en el proceso 100401819090013 que se encuentra en investigación en la Fiscalía 4 del Cantón Otavalo, cuyo expediente por encontrarse en investigación no se puede contar con copias del proceso.

La complejidad de los temas a resolver si no existe un conocimientos de las dos partes es difícil de llegar a soluciones, pues a partir de la Constitución de 1998, se dio un giro de trascendental importancia en cuanto al reconocimiento de derechos a favor de los diversos pueblos indígenas; más aún con la vigente Constitución de la República del 2008,

en el Art. 171 lo reconoce al igual que lo hacen los Arts. 24 y 344 del Código Orgánico de la Función Judicial; además de los Arts. 65 y 66 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y los Arts. Del reglamento a dicha ley, el Art. 11 No. 2 de la Constitución de la República. Es decir que este precepto hace que existan incluso garantías, pero para que no existan este tipo de conflictos es necesario un debate con las autoridades ordinarias e indígenas y explicar sus alcances y además en qué casos aplican la declinación de competencias.

3.3.3.1. Jurisdicción y Competencia

Al hablar de jurisdicción y competencia se la debe determinar en cuanto al territorio y su jurisdicción, además el hecho que no solo se puede hablar de la competencia indígena sino la ordinaria, cuales sus alcances, no existe hasta la presente fecha una normativa que permita la coordinación de cada una de ellas pues el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, instrumento reconocido por Ecuador en el año 1998, en este instrumento se reconoce dicha competencia y jurisdicción en los artículos 8.2 y 9.1; la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas adoptado en el seno de la Organización de la Naciones Unidas ONU, en su artículo 5.

Además que en el Art. 171 de la Constitución de la República del Ecuador (2008) ya se manifiesta que existen leyes secundarias una de ellas la Ley de Coordinación y Cooperación entrando en el sistema de pluralismo jurídico, sin embargo, pero nuestra realidad es que aún no se cuenta con esta normativa que podría generar parámetros para cada una, sin embargo la Ley no impide que se pueda continuar ejerciendo la dinámica de proceso de aplicación de la justicia indígena es decir pueden continuar ejerciéndola, hasta cuando pueda contarse con una norma expresa.

Asamblea Nacional del Ecuador (2015) en el Código Orgánico de la Función Judicial se puede observar en su Art. 345 prescribe sobre la Declinación de Competencia, que textualmente dice:

Los jueces y juezas que conozcan de la existencia de un proceso sometido al conocimiento de las autoridades indígenas, declinarán su competencia, siempre que exista petición de la autoridad indígena en tal sentido. A tal

efecto se abrirá un término probatorio de tres días en el que se demostrará sumariamente la pertinencia de tal invocación, bajo juramento de la autoridad indígena de ser tal. Aceptada la alegación de la jueza o juez ordenarán el archivo de la causa y remitirá el proceso a la jurisdicción indígena (p.107).

En la cual las autoridades de los pueblos y nacionalidades pueden reclamar y solicitar la declinación de competencia, sin embargo con limitaciones hasta donde está su competencia, por ejemplo en casos de delitos de violación no las pueden conocer por ende no aplica la declinación de competencia. Por ello es que se debe observar que casos pueden las autoridades indígenas conocer y resolverlas, por el hecho mismo de que es pronta y rápida, pero al observar sus procesos, citan normativas como el Código Orgánico Integral Penal (2014), como el Código Orgánico General de Procesos (2015), además hacen peritajes para conocer cuales las circunstancias del daño material de haberlo, entonces que competencia existe cuando ya se encuentra positivizándose la justicia indígena.

Cabe manifestar que la competencia si es parte de la coordinación de las dos jurisdicciones tanto la indígena como la ordinaria, le hecho está en que las autoridades indígenas no todas sino algunos particularmente no conoce sus límites y resolver casos relacionados en la materia penal y habiéndose justificado conforme dispone el Art. 345 del Código Orgánico de la Función Judicial, los jueces de la jurisdicción ordinaria han cedido la competencia y han remitido a las autoridades indígenas a fin de que conozcan y resuelvan de conformidad con lo previsto en el Art. 171 de la Norma Suprema.

Un principio de la justicia intercultural prevista en el Art. 344, literal d) del Código Orgánico de la Función Judicial manifiesta: “Pro jurisdicción indígena.- En caso de duda entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena, se preferirá esta última, de tal manera que se asegure su mayor autonomía y la menor intervención posible”. (p.107)

Al entender esta declinación de competencia, garantiza que no se vulnere los principios constitucionales como es el Non bis in Idem, que significa que, nadie podrá ser juzgado más de dos veces por la misma causa, ratificando que este principio es parte de aquellos derechos reconocidos en los diversos instrumentos internacionales y que por tanto deben ser respetados, porque así lo manda nuestra Norma Constitucional en su Art. 11.3, a esto se agrega que dichas normas son parte de nuestra legislación por así prescribir la

Constitución en el Art. 425. Para que la resolución no sea violatoria de derechos es necesario un estudio antes de resolverlo, no es como los casos ordinarios que son resueltos conforme pruebas en este caso aplica las pruebas orales.

Para este análisis es necesario conocer otros procesos de otros pueblos al sur del país, como es el caso resuelto por autoridades indígenas dicha resolución solo puede revisarla la Corte Constitucional, como fue el caso de la Acción Extraordinaria de Protección, que el señor Víctor Manuel Olivo Pallo presentó acción extraordinaria de protección en contra de las decisiones de justicia indígena adoptadas el 16 y 23 de mayo de 2010, pertenecientes al pueblo de Panzaleo, de la nacionalidad kichwa, de la provincia de Cotopaxi, con relación al asesinato de Marco Antonio Olivo Pallo sentencia 113-14-SEP-CC (2010), y si las parte no están de acuerdo en busca de derecho por circunstancias de carácter económico no piden apelar las mismas, como el caso que se cita es difícil proceder por el caso económico.

De tal forma que Sousa y Grijalva (2012) hacen una aclaración con respecto a la competencia que dice, “los conflictos de familia tenían directo interés los padrinos o los padres de los querellados. Actualmente la comisión de justicia o la asamblea general, son las únicas instancias competentes en los conflictos” (p. 475)

Se debe indicar que estos escritores según su investigación han establecido que ha existido en los pueblos indígenas una comisión de administración de justicia indígena, quién genera el procedimiento para resolver en primera instancia los conflictos es decir, esta potestad para administrar justicia no lo puede realizar cualquier persona o comunero si no la persona que se encuentra a cargo de la comunidad o del cabildo de ser el caso o a su vez el presidente de cada comunidad o pueblo que sea de cualquier parte del Ecuador.

Pero en el caso del pueblo kichwa Otavalo la realiza el presidente de las comunidades mismo que cuando tiene conocimiento de un hecho delictivo o conflicto se reúne o llaman a una reunión de forma urgente para hablar sobre la situación del conflicto o del hecho delictivo por así decirlo para establecer cuál será la forma más idónea de solucionar este conflicto o a su vez de ser un hecho delictivo en la asamblea determinar cuál será su sanción y este no pase a la justicia tradicional u ordinaria conforme sus

costumbres y tradiciones, además que la Constitución de la República les faculta y otorga esta potestad de administrar justicia en su territorio siempre y cuando que estas sanciones no sean contraria a la constitución y los derechos humanos y si estos no pueden ser resueltos por esta comisión o el cabildo se resolverá en la asamblea general, es decir todos los comuneros u habitantes del sector.

Esta directiva del cabildo puede ser nombrada para un año o a su vez para dos años quienes son elegidos en una la asamblea general, por mayoría de votos ejercidos de manera pública en la comunidad, esta designación se inscribe en una acta donde consta el nombramiento de la directiva, es decir el presidente y el secretario y los vocales para que tenga realce este nombramiento se realizaba ante el teniente político de acuerdo así como la ley de comunas. Directiva que al momento de su posesión se le tomaba el juramento a todos los designados ante la asamblea legitimando esta posesión y los comuneros tenga el conocimiento de los nuevos representantes de la comunidad o pueblo indígena los mismo que frecen respeto a los mismos, y posterior a la designación se realiza una fiesta de agradecimiento por parte de las autoridades electas, quienes se comprometían a trabajar y apoyar a la comunidad.

Luego de su legitimidad generalmente los más ancianos de la comunidad felicitan a los nuevos representantes ofreciéndoles sus conocimientos para el futuro ya que estas personas son consideradas como las más respetables y que estaban encargadas de difundir la información de interés común a las distintas generaciones que se ponen al frente de la comuna, y como son serias y trabajadoras en la comunidad su respaldo es muy aceptado.

En este mismo sentido el Código Orgánico de la Función Judicial (2009), manifiesta en su Art. 344, misma que se realiza un comentario por cada uno de sus literales:

Art. 344.- PRINCIPIOS DE LA JUSTICIA INTERCULTURAL.- La actuación y decisiones de los jueces y juezas, fiscales, defensores y otros servidores judiciales, policías y demás funcionarias y funcionarios públicos, observarán en los procesos los siguientes principios:

a) Diversidad.- Han de tener en cuenta el derecho propio, costumbres y prácticas ancestrales de las personas y pueblos indígenas, con el fin de

garantizar el óptimo reconocimiento y realización plena de la diversidad cultural; (p. 107)

Se realiza la copia íntegra del artículo por cuanto cabe el análisis de cada literal del mismo, por esta razón el literal a) hace referencia a la diversidad, entendiendo que los jueces y fiscales, y demás entes e instituciones deben tener en cuenta que la diversidad es el principio de los pueblos y nacionalidades, respetando de esta manera sus costumbres y prácticas ancestrales, solo desde este mecanismo se logra respetar lo que es la justicia indígena ya que es una costumbre que como procedimiento de administración de justicia la realiza, garantizando con ello la diversidad cultural de un pueblo, seguido en el mismo artículo el literal b) dice:

b) Igualdad.- La autoridad tomará las medidas necesarias para garantizar la comprensión de las normas, procedimientos, y consecuencias jurídicas de lo decidido en el proceso en el que intervengan personas y colectividades indígenas. Por lo tanto, dispondrán, entre otras medidas, la intervención procesal de traductores, peritos antropólogos y especialistas en derecho indígena. (p. 107)

La igualdad, ninguna persona es considerada desigual ante la ley, existe igualdad, para ello como ejemplo está el idioma, sin embargo, no se debe hacer uso de este mecanismo para burlar a la justicia ordinaria, ya que también se puede dar el caso de que la persona manifiesta el desconocimiento total del idioma, aun cuando sabe y comprende el castellano, para ello el literal prevé que existan peritos intérpretes del idioma kichwa Otavalo, para que exista un debido proceso, y es donde se plantea la existencia de jueces constitucionalistas, o con preparación en derecho constitucional, que tengan relación del medio rural, no por discriminación, ya que la mayor parte de circunstancias de las resoluciones de justicia indígena se dan en el sector rural, en donde aún se conserva los conocimientos ancestrales, más aún en el sector urbanos el mismo pueblo kichwa Otavalo proveniente del sector rural que con el tiempo se han urbanizado, ya no tienen el mismo conocimiento ancestral de sus abuelos, sino solo son reivindicaciones.

Es por esta razón que es necesario que se pueda conllevar las dos justicias tanto la ordinaria como la indígena como un pluralismo que permita la concesión de un solo objetivo restaurar no sancionar un caso que sea conocido por las mismas, por cuanto por la traducción que pueda existir incluso es difícil de comprender ya que sus morfemas

cambian, es ahí en donde incluso el perito debe ser del sector, ya que el mismo idioma incluso es diferente al entendimiento de sus pueblos, por su dialecto, por su morfema hasta por sus palabras como por ejemplo, el verbo subir, que la pueden interpretar de tres formas y decirlas así: sikana, wishakana, sikay, entonces cada una de las comunidades del pueblo kichwa Otavalo, conoce su propia forma, es en donde se necesita que existan jueces constitucionalistas que puedan conocer la verdadera interpretación de las realidades de las resoluciones de administración de justicia indígena de las autoridades comunitaria, con ello también cabe en este mismo artículo analizar lo que dice el literal c).

c) Non bis in idem.- Lo actuado por las autoridades de la justicia indígena no podrá ser juzgado ni revisado por los jueces y juezas de la Función Judicial ni por autoridad administrativa alguna, en ningún estado de las causas puestas a su conocimiento, sin perjuicio del control constitucional; (p. 107)

Este literal es muy importante para la administración de justicia indígena ya que ratifica el principio de que no puede ser juzgado una persona dos veces por la misma causa, con ello al hablar de que lo actuado por las autoridades de justicia indígena no puede ser juzgado nuevamente, ni siquiera puede ser revisado por parte de los jueces y juezas de la Función Judicial, ni por autoridades de administración alguna, por cuanto para que una resolución sea conocida debe cumplir una acción extraordinaria de protección que una de las partes en este caso quién se siente aludido con la resolución de justicia indígena solicita a la Corte Constitucional que dicha resolución violenta derechos constitucionales, y que no ha cumplido el debido proceso.

Es por esta razón que las resoluciones de justicia indígena deben cumplir requisitos previos, y como se manifiesta en esta investigación deben realizar procedimiento, cumplir con normas y procedimientos de sus comunidades sin violentar derechos constitucionales de los demás, teniendo en cuenta que el control constitucional puede ser un mecanismo para que dicha resolución no tenga validez, como el caso de las sentencias de la Cocha, cuya sentencia Caso. 1.1. No. de caso: 0731-10-EP, ya da parámetros y pone límites a la justicia indígena en sus resoluciones y competencias, con lo que las resoluciones de justicia indígena pueden tener un control constitucional, éstas no pueden estar violentando derechos, como se puede conocer al final de esta investigación en los casos citados, como

una de las comunidades violenta derechos de otros, aun cuando no cuentan con resolución ni procedimiento de justicia indígena.

Es por esta razón que es muy necesario que la justicia indígena en sus resoluciones no se encuentren en contra de otros derechos ya que el país vive una pluralidad jurídica pero ello no indica que son Estados independientes, sino más bien, conlleva a tratar de consolidar esfuerzos de coordinación con el objeto de solucionar conflictos, a donde la justicia, la real justicia debe apuntar, es decir solucionando el caso de quién lo necesita, de quien ha acudido a esta justicia. De la misma manera es necesario analizar que dicen sus dos últimos literales en este artículo del Código Orgánico de la Función Judicial.

- d) Pro jurisdicción indígena.- En caso de duda entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena, se preferirá esta última, de tal manera que se asegure su mayor autonomía y la menor intervención posible; y,
- e) Interpretación intercultural.- En el caso de la comparecencia de personas o colectividades indígenas, al momento de su actuación y decisión judiciales, interpretarán interculturalmente los derechos controvertidos en el litigio. En consecuencia, se procurará tomar elementos culturales relacionados con las costumbres, prácticas ancestrales, normas, procedimientos del derecho propio de los pueblos, nacionalidades, comunas y comunidades indígenas, con el fin de aplicar los derechos establecidos en la Constitución y los instrumentos internacionales. (p. 107)

Es necesario tomar estos dos literales del artículo en análisis, por cuanto en primera instancia el literal d) habla de jurisdicción, y el literal e) de la interpretación intercultural, las dos tienen relación pues al hablar de la jurisdicción se habla del territorio, en donde se puede aplicar, pues el territorio es el elemento fundamental para entender que es la justicia indígena y en donde se la puede aplicar, tal cual se manifiesta en esta investigación al hablar de circunscripción territorial.

Pues al hablar de la jurisdicción de la justicia ordinaria e indígena que si en caso de existir una duda se preferirá a última es decir, la justicia indígena, entonces sus resoluciones conforme jurisdicción tendrían validez, prevaleciendo sobre la ordinaria, por el tema de jurisdicción, sin embargo, es ahí en donde se debe puntualizar que esta autonomía que se otorga deben cumplir normas y procedimientos, más no simplemente generar una resolución sin procedimientos, permitiendo a las partes el cumplimiento del debido proceso que la misma justicia ordinaria cuenta, pues el debido proceso se observa

en la justicia indígena con más fuerza por cuanto lo que trata es de precautelar el interés de las partes, más no el interés de la institucionalidad.

Este proceso en la justicia indígena del pueblo kichwa Otavalo, se puede observar cuando es convocada a las partes, previo a una denuncia que una de ellas las realice o simplemente sea por conocimiento propio, es en donde se puede verificar si cumplió o no el procedimiento ya que la mayoría de los cabildos hacen un procedimiento mismo que se inicia por etapas, siendo la primera etapa el conocimiento familias, luego la directiva y la última la asamblea general, pero para ellos fijan una hora y fecha hacen la invitación a una de las partes, no la obligan a ir, la esperan, con el objetivo de respetar el proceso de justicia indígena, y el mutuo respeto no solo de las partes sino de la autoridad comunitaria, ese es el parámetro inicial si este parámetro ha sido violentado se está violentando el proceso de justicia indígena, por cuanto tratan de que las partes lleguen a un arreglo, mediación o conciliación, y si no desean se someterse a la justicia ordinaria.

Tal es que al hablar de interpretación intercultural se cumple ya que en la justicia indígena si se revisan los procedimientos y normas y si se han cumplido los procedimientos de respeto que es lo inicial y fundamental para la reparación que es el objetivo de la justicia indígena, hacen el análisis de los documentos existentes, como en el caso de una escritura, cuya titularidad está en duda, las autoridades comunitarias piden a las partes que presenten los documentos de título de dominio como son las escrituras debidamente registradas, y dan la razón a uno de los propietarios que ha tenido el dominio y la misma titularidad, si en caso el proceso obedece a que no tienen escrituras, consultan con sus mayores que conocen a quién perteneció la propiedad, ahí es en donde se hace la práctica ancestral demás memorias orales, con ello determinan como fue la historia del bien, a quién perteneció como la persona está en dominio previo a generar un dictamen.

En este mismo contexto la justicia indígena por principio practica el respeto mutuo, y si como se indica en la circunscripción territorial de esta investigación, que la tierra es parte de su vivencia, el respeto es el principal mecanismo que los cabildos aplican, por lo que si un cabildo realiza la una resolución a favor de la comunidad sobre una propiedad para uso de sus necesidades como una casa comunal o una cancha deportiva, de existir la necesidad, más no solo por caprichos o enemistades del cabildo hacia la persona o

personas propietaria del bien, ésta debería proceder con la expropiación entendida en término de los Gobiernos Autónomos, por cuanto en las comunidades del pueblo kichwa Otavalo se ha practicado incluso el trueque que es el cambio de una cosa con otra, en donde se verifica el respeto de esta cultura entre sus tradiciones.

Siendo así, si sus tradiciones son el respeto son parte de sus principios, no es posible que un cabildo arbitrariamente realice actos que perjudiquen a sus comuneros del pueblo kichwa Otavalo, por cuanto de existir estos casos se estarían violentando los principios de los procesos de justicia indígena, perdiendo con ello la competencia y jurisdicción, frente a quien o quienes van a pedir la asistencia de sus derechos comunitarios frente a las autoridades kichwas otavalos, es decir que no es parte de las costumbres y por ende de la justicia indígena el arrebatar derechos ya adquiridos por el otro por la fuerza, o perjudicando a terceros, a pretexto del beneficio de la comunidad, ya que se debe observar si ello es necesario o no, y si hay necesidad, como en el ejemplo si una comunidad ya cuenta con casas comunales ya no debe ser la prioridad, entonces ya no existe la necesidad, por la cual las personas pueden estar renunciando a aquella jurisdicción, y en ese caso la justicia ordinaria debería conocer con los proceso precedentes que obedecen a un análisis antropológico y sociológico.

Este mismo Código Orgánico de la Función Judicial (2009), habla de la declinación de competencia:

Art. 345.- DECLINACION DE COMPETENCIA.- Los jueces y juezas que conozcan de la existencia de un proceso sometido al conocimiento de las autoridades indígenas, declinarán su competencia, siempre que exista petición de la autoridad indígena en tal sentido. A tal efecto se abrirá un término probatorio de tres días en el que se demostrará sumariamente la pertinencia de tal invocación, bajo juramento de la autoridad indígena de ser tal. Aceptada la alegación la jueza o el juez ordenará el archivo de la causa y remitirá el proceso a la jurisdicción indígena (p. 107)

En la que los procesos que están siendo conocidos por la justicia ordinaria sean derivadas a conocimiento de la justicia indígena, en la que deberá el solicitante en este caso la autoridad indígena probar y demostrar la procedencia y que ello debe ser conocido por la justicia indígena más por la ordinaria, si en caso es probado ésta será remitida para conocimiento de la jurisdicción indígena. Con el objeto de que el proceso sea solucionado

deben cumplir requisitos de igual manera, frente a que procesos puede la justicia indígena conocer, que dicen las sentencias de la Cocha, frente a ello, es posible o no la declinación de competencia en favor de una autoridad indígena para la administración de justicia indígena, si ello no rompe derechos de quien está debidamente procesado, y más aún si las partes están en acuerdo, ya que incluso puede suceder el caso en que las partes no tengan voluntad de que la justicia indígena conozca su caso, son circunstancias que se deben observar si beneficia o no al proceso y a las partes.

En este sentido manifestar en qué sentido deben generar las resoluciones si las autoridades ya no lo están haciendo con el verdadero derecho propio sino con una forma o ideología monárquica, autoritaria, imponente, son circunstancias que no se las observa por lo que es necesario un estudio pormenorizado antes de emitir criterio y peor aún una normativa que vaya dar mayor poder a las autoridades indígenas y que los conflictos no sean solo de la justicia indígena versus las justicia ordinaria sino dentro de la misma justicia indígena como está sucediendo en muchas comunidades que su objetivo incluso es, separarse de las comunidades creando nuevas personerías jurídicas ya si existen abuso por parte de los mismos.

3.3.3.2. Circunscripción territorial

En este punto cabe manifestar que la circunscripción territorial es un espacio geográfico, pero difícil de generar en la práctica, pues actualmente dicho territorio no es habitada solo por kichwas Otavalo, sino por diversas etnias, entonces se suma el hecho de que sus propiedades ya han sido vendidas a lo largo del tiempo, entonces como aplicar una circunscripción territorial, sobre el derecho del otro, son causas que no se las analizado.

Para Amaguaña (2020) manifiesta en relación a la circunscripción territorial, que debe contener elementos como es la territorialidad, en donde se enmarca la dinámica de la cultura en un medio que involucra hasta el contexto natural, es decir la costumbre sus vivencias, dicho en este sentido:

La Territorialidad, como la interacción dinámica entre la cultura y su medio ambiente; es decir, el sistema territorial indígena, dentro del cual actúan cinco dimensiones esenciales: socio-cultural, ecológica territorial, física –espacial,

económica- productiva, y política administrativa. La sinergia (Acción de dos o más causas cuyo efecto es superior a la suma de los efectos individuales, de estas dimensiones produce la diversidad territorial en las 28 nacionalidades y pueblos indígenas del Ecuador (p. 32).

La territorialidad cumple un rol muy importante, ya que sin territorio difícilmente se puede hablar de jurisdicción, cabe en este punto hacer el análisis cada comunidad tiene su propia circunscripción, en el Ecuador no existe una institución que manifieste a ciencia cierta las circunscripciones territoriales andinas, en vista que solo se cuenta con límites parroquiales de acuerdo al Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización (COOTAD), constan mediante ordenanzas, las cabeceras parroquiales y sus comunidades, describiéndolas como urbanas y rurales, pero no existen en el caso de la Justicia Indígena una delimitación en el hecho de decir hasta aquí es el territorio de tal comunidad, esta misma singularidad hace que al estudiar a la justicia indígena se observa que se podría dictar en cualquier territorio que se encuentre o espacio público como circunscripción territorial de la justicia indígena y es decir que la justicia ordinaria.

Pero el caso que se manifiesta nos lleva a entender otra circunstancia acaso con ello no se está violentando el derecho del otro, los principios y garantías constitucionales del otro, hasta donde las mismas comunidades indígenas quieren ser partícipes de este proceso de circunscripción territorial andina, si cuando los conflictos son incluso internos en la que manifiestan que no quieren pertenecer a tal comunidad por cuando existen multas muy altas puestas por los cabildos, ahora está el hecho de los matrimonios existentes con personas de diferentes comunidades este vínculo como se lo asemeja, frente a los cabildos o autoridades indígenas, quienes pueden ser autoridades indígenas, son preguntas las cuales llevan al entendimiento que la circunscripción territorial, ha tenido tintes políticos más que sociales, y ello se semeja en territorio, y de una u otra manera afecta a terceros, que no quieren contar o conocer con la justicia indígena.

Al hablar de circunscripción territorial da a entender que únicamente nos estamos refiriendo a un contexto positivista, pues muchos no comprenden la magnitud de lo que significa justicia indígena, es como en ejemplo la interpretación o la tradición dada a lo que la Constitución en sus artículos manifiesta, Sumak Kawsay, que a su traducción sería buen vivir, pero que es en realidad este buen vivir es todo, pues para un pueblo o

nacionalidad es todo, entendido en que es la relación existente con la madre naturaleza la tierra, por ello se han dado las diversas luchas sociales, en el ánimo de recuperar sus tierras, reivindicación de tierras, que en la caso de Otavalo lo que fue la reivindicación tierras.

Es decir que la tierra para un pueblo o nacionalidad es parte de su vida, es suya, entonces para entender lo que es la justicia indígena también debemos entender porque la lucha de que se reconozca la circunscripción territorial, de donde nacen las competencias y su jurisdicción que a continuación en la parte pertinente se estará haciendo conocer, sin embargo en este tema se debe referir a que no es posible hablar solo de justicia indígena como dos palabras, sino sus elementos que la integran, siendo sus elementos el territorio, la circunscripción con un sentido de pertenencia.

Este mismo hecho antropológico del valor que dan a la tierra y por ende a su territorio hace que los Otavaleños de las comunidades con su poder económico adquirido en el extranjero con su comercio y música, ha hecho que adquieran propiedades a costos que supera su propio avalúo comercial, por una simple razón, se sienten dueños de la ciudad, por cuanto siempre han sido arraigados despojados de sus tierras, entonces que significa que la tierra el recuperar lo que creen que es suyo lo hacen sin importar su costos, he ahí el hecho de volver al pasado cuando fue la reivindicación de tierras. Además que para la presente investigación no solo es necesario utilizar textos o investigaciones de maestría ya que no se encuentra escrito lo que se está realizando, se carece de estudios, por ello que se acude incluso a investigaciones de pre grados como es el siguiente, para verificar la existencia de la reivindicación de tierras.

Pues para Lema (2015) al hablar de Otavalo, en su investigación manifiesta la existencia de la Asociación Quinchuquí, como lo cita a continuación:

En 1964 se expide una ley de Reforma Agraria, que obliga a los patrones a entregar los huasipungos a los trabajadores, a pesar de su expedición no es asumida por el patrón, situación que no ocurre únicamente en Otavalo, sino a nivel nacional, por esto se crea el Instituto Ecuatoriano de Reforma Agraria y Colonización (IERAC) pretendiendo hacer cumplir sus leyes vigentes. Esto creó, un fenómeno de amenaza continua a los huasipungeros, por parte de los patrones, en busca de la devolución de tierras que habían sido entregados

únicamente bajo presión de la policía; a pesar de todas las trabas y amenazas, los trabajadores de la hacienda de Quinchuquí a medida que crecían sus familias, los padres iban repartiendo sus terrenos entre sus hijos. En 1977, debido a los continuos conflictos con las haciendas Quinchuquí y Peguche y dado las precarias condiciones en las cuales trabajaba la gente, la explotación y malos tratos, los comuneros deciden tomar la hacienda Quinchuquí, así recuperar los terrenos que siempre les pertenecieron. Consiguiendo su objetivo, deciden formar la Asociación Agrícola de Quinchuquí, de donde nace la necesidad de organizarse, conformándose la primera organización indígena en el año de 1978, cuyos primeros gestores fueron: Florentino Ramos, José Lema, Edith Rosero (mestiza de Otavalo) entre otros, de las comunidades de San José de la Bolsa y Peguche. (p.5)

Con ello se puede observar la importancia que tiene para los pueblos y nacionalidades el territorio, y por ende la circunscripción territorial, sin embargo también se debe estar consciente, que actualmente no existe una institución del ramo que manifiesta o genere dictamen sobre qué espacio es o no una determinada circunscripción territorial, además que esta investigación permite determinar los años de lucha social, en el caso de Otavalo, es decir del pueblo kichwa Otavalo, y con ello entender lo que es la verdadera circunscripción territorial, sin embargo a ello debemos sumar que el proceso social, hace que esta misma Asociación, teniendo un clímax en exportación de trigo, por circunstancias políticas internas llegó a desaparecer, culminando en su liquidación, liquidación de la cual cada uno de los socios luego de juicios y demás procesos recibieron tierras, pero como se manifiesta por las circunstancias propias de no poder mantenerlas las han vendido en su mayoría, es decir que en el territorio en donde solo convivían el pueblo kichwa Otavalo, ahora ya no es así.

Con esto nos permite interpretar que la circunscripción territorial en la justicia indígena actualmente es difícil de interpretar por cuanto este mismo hecho de que se han vendido las propiedades, es decir conforme los modos de adquisición de dominio en muchos casos por prescripción, pero ya no solo son habitadas o sus propietario son del pueblo kichwa Otavalo sino mestizos hasta extranjeros, entonces como determinar una circunscripción territorial, pues solo se puede hablar de un proceso reivindicativo, que la historia cuenta, y que el territorio se encuentra pero que sus pobladores pueden decidir si someterse o no a la administración de justicia indígena, así pues no pueden ser obligados, y de serlo se estarían violentando derechos, claro está que se debe aclarar que esto depende de los casos, que son conocidos por las autoridades indígenas.

Además que en el Ecuador existe una circunscripción territorial reconocida como es la Amazonía que la Secretaría de Circunscripción Territorial reconoció por medio de la Ley Orgánica para la Planificación Integral de la Circunscripción Territorial Especial Amazonía (2018) manifiesta en la parte final del último inciso: “Se financiará inversiones priorizadas en los Planes de Vida de los pueblos y nacionalidades” (p. 14)

Esto permite comprender que si existe incluso una declaración o reconocimiento de circunscripción territorial en el Ecuador mediante una ley, que incluso los Gobiernos Autónomos deben priorizar sus recursos para la consecución de este territorio, de esta cita se puede interpretar que en el pueblo kichwa Otavalo, claro no existe la ley, por cuanto el territorio hoy por hoy es diverso, sin embargo, se puede buscar una manera de reconocer este elemento de la justicia indígena.

Pues para lo que dice el Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización (2010), en su Art. 2 literal d), manifiesta: “La organización territorial del Estado ecuatoriano equitativa y solidaria, que compense las situaciones de injusticia y exclusión existentes entre las circunscripciones territoriales” (p. 1),

Habla nuevamente de la circunscripción territorial como una alternativa de compensación por circunstancias que injustamente se estén cometiendo, con el ánimo de no violentar derechos y tratar de llegar a todos los espacios, y por ende al hablar de Gobiernos Autónomos estamos hablando de un territorio del cantón, en donde se encuentran diversas circunscripciones territoriales indígenas ya que el mismo pueblo kichwa Otavalo, puede manifestar que son urbanos y rurales como se está observando hoy en día, aun cuando los que viven en la ciudad son provenientes del mismo sector rural.

Así mismo la misma norma Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización (2010), en su Art. 7, al hablar de facultad normativa, hace referencia en el inciso final: “Las circunscripciones territoriales indígenas, afroecuatorianas y montubias asumirán las capacidades normativas que correspondan al nivel de gobierno en las que se enmarquen, sin perjuicio de aquellas que le otorga la Constitución y la ley” (p. 2),

Dichas normas se encuentran enmarcadas en lo que la Constitución señala, sin embargo para entender lo que manifiesta el precedente artículo también es necesario entender que el Ecuador no solo está compuesto o conformado por el pueblo kichwa Otavalo, sino éste es parte de los pueblos y nacionalidades del Ecuador.

Razón por la cual los Gobiernos Autónomos Descentralizados desde el año 2010, y en el caso específico de Otavalo, han tenido que gobernar cada administración con diferentes visiones, que permitan completar la necesidad no solo de un sector social, sino de la idiosincrasia social de los pueblos que la habitan, pues como el pueblo kichwa Otavalo, está el pueblo Cayampi mismo que también con pleno derecho pueden hacer uso de la norma, con sus propias tradiciones, frente a la administración de justicia indígena en este elemento como lo es la circunscripción territorial.

Con ello la Constitución Política de la República del Ecuador (2008) en su Art. 60 manifiesta: “Los pueblos ancestrales, indígenas, afroecuatorianos y montubios podrán constituir circunscripciones territoriales para la preservación de su cultura. La ley regulará su conformación” (p.13).

Es decir que se reconoce a las comunidades a los pueblos y nacionalidades como un derecho a la propiedad colectiva de cada una de sus tierras, por ende al territorio en donde la habitan, permitiendo que el territorio se complemente como elemento de la justicia indígena sea aplicada con su propia forma de organización ancestral, es decir sin violentar la norma constitucional, pero cabe en ello el análisis profundo de cómo se va a generar el control de constitucional, para que los demás derechos no sean violentados.

Sin embargo, cabe volver al territorio, en lo que a materia legal manifiesta el Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización (2010):

Art. 10.- Niveles de organización territorial.- El Estado ecuatoriano se organiza territorialmente en regiones, provincias, cantones y parroquias rurales.

En el marco de esta organización territorial, por razones de conservación ambiental, étnico culturales o de población, podrán constituirse regímenes

especiales de gobierno: distritos metropolitanos, circunscripciones territoriales de pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianas y montubias y el consejo de gobierno de la provincia de Galápagos. (p. 5)

En este sentido la norma es clara en temas ambientales, pero al hablar de justicia indígena el tema ambiental también es parte del mismo, que será objeto de otro análisis de otra investigación, sin embargo, para lo que compete se está hablando de territorio, y no existe un procedimiento plasmado en la cual manifiesta como se debe solicitar desde donde debe partir la iniciativa de la declaratoria de una circunscripción territorial, todo es teórico, en lo que es pueblo kichwa Otavalo, puede existir un procedimiento que como iniciativa de una comunidad, pero ello obedece a un sistema político, social, que de una u otra manera conlleva a un proceso jurídico administrativo, que si es posible de hacer y que se cuenta con los parámetros y los pasos a dar, es decir cuál es el mecanismo, requisitos y el camino a seguir hasta conseguir una circunscripción territorial.

Pues si es posible, sin embargo, el tema de investigación es la justicia indígena, simplemente se hace hincapié en este proceso de circunscripción por cuanto es un elemento de la justicia indígena, ya que sin territorio como habría competencia, sin territorio como existe la jurisdicción, sin territorio como existen los pueblos y nacionalidades y en este caso específico el pueblo kichwa Otavalo, pero ahí está la diferencia que esta ley habla de los Gobiernos Autónomos Descentralizados, y la justicia indígena se debería hablar de las comunidades de sus jurisdicciones de su circunscripción territorial que ancestralmente la conoce, no del sistema del Plan de Desarrollo Territorial que aplican los Gobiernos Autónomos en coordinación los GAD parroquiales, sino debe existir un verdadero financiamiento con las autoridades de los pueblos y nacionalidades en este caso del pueblo kichwa Otavalo, permitiendo incluso una administración cantonal y parroquial no política sino técnica y jurídica.

3.4. Aplicación de la Justicia Indígena en el Pueblo Kichwa Otavalo

3.4.1. Normas y procedimientos

El pueblo Kichwa Otavalo, en lo que corresponde a su idiosincrasia cultural, no muestra una sistema homogéneo, pues cada norma cada procedimiento es propio, en el

hecho que ninguna de las comunidades cuentan con las mismas formas de aplicación de procesos, frente a la solución de conflictos, incluso en el caso comparativo de la costumbre resulta que mucho obedece la justicia Indígena a la ubicación, al sector, es el caso que para esta parte es necesario detallar cuantas comunidades cuenta Otavalo, y parroquias siendo 2 urbanas, como son El Jordán y San Luis, y 9 rurales siendo Eugenio Espejo, González Suárez, Miguel Egas Cabezas, San José de Quichinche, San Juan de Ilumán, San Pablo del Lago, San Pedro de Pataqui, Selva Alegre y San Rafael de la Laguna de las cuales la población kichwa se encuentra presente es decir tanto en el sector rural y en el sector urbano, con diferentes usos, tradiciones y costumbres propias de sus memorias colectivas y saberes ancestrales.

Según Salgado (2002), que habla sobre el Debido Proceso en la administración de justicia Indígena, indica: “las interrogantes que ha surgido es ¿en la administración de justicia indígena está garantizado el debido proceso, que constituye una de las garantías constitucionales? La sociedad indígena en su sistema sumarísimo ha desarrollado su procedimiento que tiene que ser cumplido” (p. 86)

Debemos tener en claro que al momento de que la autoridad indígena aplica la justicia indígena tenga en claro que la misma este fuera de lo que es un linchamiento o justicia por mano propia ya que la justicia indígena es la reparación integral y busca satisfacer la paz de la comunidad más no es un acto de venganza o revanchismo, además de tener en claro que la Constitución en el art. 191 determina con claridad y precisión que los pueblos y nacionalidades indígenas están facultados para administrar justicia aplicando sus normas y procedimientos de acuerdo a sus costumbres o derecho consuetudinario, claramente se identifica que existe un procedimiento de administración de justicia diferente al ordinario, pero esta administración debe ser en base a sus costumbre y tradiciones o el derecho consuetudinario y como se había ya exteriorizado sin que esto recaiga en lo que es un linchamiento o justicia por mano propia que a su vez que el acusado de un hecho delictivo puede exigir que se respete estas tradiciones o este procedimiento ancestral auto tutelando su derecho ancestral para que al momento de ser sancionado esta sanción no contravenga la norma constitucional vigente.

Además que la autoridad indígena es la competente para realizar esta decisión ya que al decidir si es juzgado por la justicia indígena se aplicará sus normas y procedimientos en base a sus tradiciones ancestrales y consuetudinaria prevaleciendo los derechos constitucionales y entendiendo lo que se indica en la Constitución del Ecuador en su art. 426 inciso segundo que establece:

Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos. (p. 84)

En este sentido la autoridad indígena al momento de administrar justicia no puede alegar el desconocimiento de la ley para justificar una sanción que se vulneren derechos más bien deben estar acordes, y con estos el debido proceso en la administración de justicia se encontraría tutelado.

Para García (2012), quien realiza un enfoque claro del porque un kichwa escoge la justicia ordinaria y establecen:

Cuando al interior de las comunidades no se logra un acuerdo sobre la resolución de un conflicto o si hay desacuerdo sobre la sanción aplicable; cuando una de las partes involucradas en un conflicto amedrenta o amenaza a la otra y ésta inicia una demanda ante la fiscalía; cuando se presenta un caso grave y se desconoce cómo resolverlo, como los casos de violación a mujeres y menores de edad; y, finalmente, cuando las partes, por conveniencia propia, prefieren iniciar una demanda en el sistema ordinario para evadir el derecho indígena. (p. 38)

Los kichwas de la serranía por así decirlo tienen un mayor conocimiento sobre los procedimientos ancestrales propios, sin embargo, actualmente al momento de un problema muchos han optado por la justicia ordinaria, por esta razón tiene más claro cuál justicia le es más favorable al momento de ser sancionados esto es en base al conflicto propiamente dicho a al caso en concreto, además de ser juzgado por la indígena hay la posibilidad del uso del idioma Kichwa durante el desarrollo del proceso de justicia indígena; sin embargo esto puede llegar a ser a conveniencia del acusado o del que administra justicia ya que con referente al acusado en un delito grave, en la justicia indígena la sanción es espiritual.

Es decir que los baños son de sanación espiritual mientras que en la ordinaria con prisión dependiendo el tipo penal, por otra parte el factor del desconocimiento de la autoridad indígena que prefiere que el caso pase a órdenes de la justicia ordinaria y se empiece la denuncia, investigación, sentencia para tratar de deslindarse del problema, sumándose a esto las amenazas o sobornos que pueda existir por parte de los familiares del acusado o a su vez de los familiares de la víctima, y por ende para que no exista este tipo de repercusiones amenaza, coacción decida que el caso pase a órdenes de la justicia ordinaria.

Queda claro que además los casos pueden pasar a conocimiento de la justicia ordinaria, por medio de la o las víctimas que se siente perjudicados y piensan o creen que la justicia indígena no es suficiente o no reparará el daño causado y por eso acuden a la justicia ordinaria; más cuando son casos de violaciones y muertes ya que estos delitos deben ser conocidos específicamente por la justicia ordinaria y algunas autoridades han querido y aplicado la justicia indígena, para favorecer al acusado y es por ello que la víctima o sus familiares optan por la justicia ordinaria y que el agresor sea castigado con el máximo de la pena aplicable para el caso.

Un derecho progresista que al igual que la justicia Ordinaria ha venido en crecimiento conforme los años, hasta cuando fue positivizado, sin embargo, es ahí el caso de la administración de la Justicia Indígena que siendo un derecho que cada día se va nutriendo de diferentes circunstancias que el mundo moderno demanda, surgen nuevos delitos, a los cuales a lo mejor no existen respuesta y sus sanciones continúan siendo en base a sus tradiciones, claro está que casos como en la provincia de Cotopaxi, y Chimborazo se pueden observar que ya tienen otro tipo de sanciones que son hasta económicas, tendiendo en consideración que las sanciones siempre es la reparación espiritual, en ello aplican agua y ortiga, sino ya es una forma de administración que va en camino al positivismo, con el mismo hecho de que la resolución es por escrito, y se encuentra cita de normas tanto del Estatuto de la comunidad como de la Constitución.

Esta singularidad se puede observar como similitud en los pueblos del Norte específicamente en el pueblo kichwa Otavalo, que es motivo de esta investigación, en

donde existen organizaciones como la Federación Indígena y Campesina de Imbabura-FICI, filiales de la FENOCÍN, organizaciones indígenas de Derechos Humanos, entre otros, han tratado de alguna manera intermediar en la solución de conflictos que las autoridades comunitarias hacen conocer.

Para Amaguaña (2020) casos como los que se cita no son resoluciones que obedezcan a costumbres de la justicia indígena denigrando de esta manera y cayendo en un campo de desconocimiento de la ley, además que este tipo de actos no dan fe de que sea justicia indígena sino circunstancias que le van a determinar violación a derechos humanos, violación a la propiedad, cuando resulta que el respeto a la propiedad es uno de los principios fundamentales de la justicia indígena, existe el respeto al prójimo son circunstancias violentadas en los casos cayendo en un campo de delito y que solo se aprovechan de la Justicia Indígena para hacer este tipo de ilícitos en contra de otros, y manifiesta:

Atribuciones de las autoridades y las estructuras colectivas de aplicación de la justicia. - Los pueblos y nacionalidades indígenas del Ecuador vivimos organizados y estructurados colectivamente, dicha estructura socio-organizativa es fundamental para la ejecución de cualquier proyecto o actividad, es así que la administración de justicia se realiza utilizando la misma estructura organizativa existente. Nuestra estructura organizativa tiene su base en las familias quienes viven organizadas en Comunidades, están dirigidas por el Consejo de Gobierno Comunitario y las decisiones se toman en las Asambleas Generales. Las comunidades a su vez forman las organizaciones sectoriales llamadas de Segundo Grado y estas organizaciones sectoriales forman la organización provincial y esta la organización nacional como es la Confederación de Nacionalidades y Pueblos Indígenas del Ecuador. (p. 69)

La organización de las comunidades es particular, cada una tiene su propia forma, sin embargo, todas coinciden en que la asamblea es la máxima instancia, sin embargo hasta la presente fecha no se puede conocer sus normas y procedimientos, ya que de una u otra manera los gobiernos comunitarios tienen injerencia sobre las familias ya que fueron electas por votación es decir que depositaron la confianza en ellos, por tal razón es que es necesario conocer primero sus procedimientos antes de generar un comentario al respecto, ahora está el hecho que sus procedimiento conforme el autor hace referencia a que es un núcleo familiar el que actúa como es.

Padres de Familia.- Para los pueblos y nacionalidades indígenas del Ecuador, los padres juegan un rol importante como es el de mantener el orden y armonía familiar, ellos tienen la facultad de encaminar por los mejores senderos a sus hijos y en caso de que surjan problemas y dificultades intervienen buscando bienestar y la unidad familiar ya sea mediante consejos o imponiendo algún tipo de castigo, generalmente participan en la solución de los problemas matrimoniales de sus hijos, desobediencia de los hijos hacia los padres o cualquier otra persona respetada.

Padrinos. - Los padrinos también intervienen en la solución de los problemas de sus ahijados, cuando exista conflictos matrimoniales, de allí que su función es orientar a la familia, emitir consejos, imponer castigos, y si el caso fuere demasiado grave poner en conocimiento de las autoridades comunitarias. Además, los padrinos son los que asumen toda la responsabilidad de un padre de familia en caso de ausencia de los verdaderos padres. (p.69)

Hasta esta parte se puede determinar que el núcleo familiar es importante para las resoluciones, ya que son en otras palabras los padres de familia y padrinos quienes pueden actuar en los procesos de justicia indígena, por cuando se basan en que los consejos de los mayores son determinantes para los que están siendo procesados, además que la misma experiencia el amor de familia, frente a ello se puede determinar que la reparación espiritual se la considera.

Consejo de Gobierno Comunitario. - A quienes se les conoce también como los dirigentes y sus atribuciones son las siguientes:

- Atender los casos que llegaren a su conocimiento sea en forma verbal o por escrito.
- Convocar a una sesión ampliada de todos los miembros del Consejo a fin de analizar y buscar la mejor solución de los problemas.
- Vigilar el control social comunitario y la armonía entre los habitantes.
- En caso de existir problemas tiene la obligación de intervenir para garantizar la tranquilidad y la paz interior.
- Vigilar el cumplimiento de las sanciones impuestas o las medidas correctivas.
- Ejecutar los castigos impuestos a los involucrados en determinados casos.

(p. 69)

Los cabildos quienes son los que dirigen los procesos de justicia indígena, y que en muchos casos son los que vigilan el cumplimiento de las resoluciones del mismo, así como la ejecución de las resoluciones, cabe manifestar que no solo sucede ello por parte de los cabildos, para cumplimiento de esto en ocasiones se presenta la intervención de ancianos para garantizar la tranquilidad y cumplimiento de sus decisiones.

Asamblea General. - Es la máxima autoridad de análisis, deliberación y decisión para la solución de cualquier tipo de conflicto.

- La asamblea general es el máximo órgano tanto en la comunidad de base como en la organización de segundo y tercer grado.
- Los problemas son presentados para que toda la asamblea analice y busque la mejor solución.
- Es la que se encarga de imponer la medida correctiva que sea necesaria.
- Intervienen en la ejecución mismo del castigo.
- Las resoluciones que son tomadas en ella son acatadas y cumplidos por todos los miembros de las comunidades, no pueden irrespetar las decisiones tomadas en asamblea general, en caso de incumplimiento son sancionados.

(p. 70)

Tal es el caso que la Asamblea General es la máxima autoridad dentro de la comunidad es decir que se puede manifestar que si existen etapas en la justicia indígena, identificándola que la familia es una primera etapa en donde tratan los tíos, abuelos, padrinos, padre, madre de resolver el caso, en donde sí se desarrolló de manera oral, aún no existe una resolución sino simplemente consejos por parte de quienes intervienen. Posterior a ello existe una segunda etapa en donde dan conocimiento al cabildo, quien aún antes de llegar a la asamblea general tratan de apaciguar las cosas nuevamente con consejos, sin emitir resoluciones, sino simplemente escuchando a las partes y manifestando mediante consejos que no cometan ese tipo de actos dependiendo de las circunstancias del caso. Una tercera etapa ya sería la asamblea general, en la que ya se exponen el caso de las dos partes para que se emita una resolución.

Consejo de ancianos y demás autoridades reconocidas. - Ellos tienen la responsabilidad de:

1. Intervenir en la solución de conflictos
2. Son los asesores en la administración de justicia, así como en otros aspectos inherentes a la comunidad.
3. Intervienen en la asamblea general de la comunidad con consejos que son escuchados y valorados por los asistentes.
4. Los ancianos y ancianas están siempre vigilantes de la vida de los miembros de la comunidad y lo hace visitando continuamente a las familias.

(p. 70)

La experiencia se refleja la sabiduría frente a la decisión de sus resoluciones, es por ello que anteriormente los cabildos eran personas que tenían su experiencia en el liderazgo de la misma, es decir una persona que es respetada por la comunidad, que su sanción sea económica, de reinversión dependiendo del caso sea acatada, para de esta manera lograr resolver, sin embargo si las partes llegan a un acuerdo también es respetada y simplemente se afirma el cumplimiento y hacen un seguimiento, es por ello que incluso cabildos jóvenes son hijos de líderes o dirigentes de las comunidades cuyos nombres han impartido respeto, ello hace que así sea un joven el líder comunitario sea electo porque saben que si es electo muchas personas de la comunidad lo respetarán por cuanto saben de qué familia proviene, pues para ello no existe un reglamento de cómo elegirlos, al parecer se miraría como una simple elección democrática, cuando en el fondo trascienden muchos elementos hasta su decisión.

Formas de resolución de conflictos.- Cuando los miembros de la comunidad atraviesan dificultades, en un primer momento se busca las mejores alternativas para solucionar el problema a nivel familiar, sin que los demás miembros conozcan y menos las autoridades comunitarias, atravesar por un problema o tener un conflicto sean estas conyugales, robos, chisme, etc. son calificados como una gran desgracia que está ocurriendo en la familia, lo cual perjudica la imagen y el prestigio familiar, peor aún si esta persona es líder de esta comunidad. (p. 70)

Como se había manifestado cada caso es singularizado, ninguno es tomado de la misma manera en el procedimiento, como por ejemplo cuando un líder o un pariente del líder ha cometido el acto es más riguroso el proceso ya que se trata de un líder el juzgado, en la que involucran muchos elementos hasta conocer cuáles fueron las causas, ya que involucra incluso la imagen de la familia y el respeto que tiene frente a la comunidad y viceversa., para que sus resoluciones sean acatadas.

A nivel familiar se convoca a una reunión a todos sus miembros en donde discuten, analizan y evalúan el proceder de la persona, a fin de llegar a una resolución conjunta que permita superar el conflicto, pudiendo ser la imposición de un castigo; son los padres quienes se encargan de ejecutar cualquier resolución tomada. En el caso de que en este nivel no se logre resolver se pide la intervención de los padrinos. Si a pesar de esto no se lograre solucionar o si el infractor no cambia su actitud, se pone en conocimiento de la directiva de la comunidad, quienes en este nivel y con la participación familiar intentan solucionar el problema. (p. 70)

Se había manifestado anteriormente que si se puede determinar etapas, pues el primer paso es el conocimiento familiar, posteriormente es el conocimiento del cabildo y culmina en el conocimiento de la Asamblea General, como última instancia y la que toma resolución, sin embargo, actualmente observan en la segunda etapa si la persona ya fue juzgada por la justicia ordinaria, si está en proceso buscan un mecanismo de mediación, sino lo está aplican su resolución, o en otros caso dependiendo de los mismos solicita la declinación de competencia.

Se puede identificar de manera general las siguientes etapas o pasos en la solución de conflictos internos:

- Cualquier conflicto que surja en la comunidad, se pone en conocimiento de las autoridades indígenas competente, generalmente se realiza de forma verbal y en pocas ocasiones por escrito.
- Las autoridades indígenas luego de conocer el caso llaman a las personas involucradas a una reunión, en la que se hace lo que se denomina el ñawinchi (careo) que consiste en que los afectados y el causante del conflicto frente a frente exponen sus puntos de vista, sus acusaciones y sus defensas. Generalmente este proceso se realiza en una asamblea general a donde asisten todos los miembros de la comunidad.
- Si no se ha logrado solucionar el problema en la etapa anterior y se evidencia renuencia de las partes para solucionar el problema, se conforma una comisión integrada por personas de trayectoria intachable y miembros de la asamblea, para que ellos sean quienes realicen las averiguaciones necesarias a fin de esclarecer el caso y con suficientes elementos la asamblea pueda tomar una decisión justa. Finalmente, si se comprobare la responsabilidad del acusado, la asamblea decide la sanción que se impondrá y de inmediato se ejecuta y todos los acuerdos quedan anotados en actas de la Asamblea y lo más importante en la memoria de todos los que participaron quienes son los que estarán vigilantes de que todo lo acordado se cumpla. (p. 71)

En esta fase se puede conocer que se habla del procedimiento como es la invitación que realizan, algunos cabildos acostumbran realizar por medio de uno de los miembros de la directiva que sea la vocera en comunicar a las partes que se acerquen a la casa comunal para resolver el asunto puesto en su conocimiento por una de las partes o por un tercero, para posteriormente hacer una especie de audiencia en la que las partes acompañado de sus familias se acercan a exponer el caso, una vez expuesto el caso por cada uno, proceden a escuchar a los testigos de haberlos, así como si amerita dependiendo del caso en un ejemplo un caso de tierras incluso van a realizar la inspección del predio, realizan la

valoración de daños materiales de existirlos, realizan la valoración del predio en su costo, analizan los documentos existentes, es decir estudian el caso de manera minuciosa antes de que la Asamblea conozca el mismo, ya que en la asamblea año se vuelve a repetir los antecedentes del caso, previo a emitir una resolución.

Aplicación de sanciones. - Para los pueblos indígenas las sanciones no son consideradas como negativas, sino que es una forma de hacer que el infractor tome conciencia, se arrepienta y cambie de actitud, en el idioma kichwa se dice wanachina (hacer que se arrepienta), kunana (aconsejar). Las sanciones son aplicadas también con una connotación espiritual, es decir no solo se quiere corregir la parte racional o fisiológica del infractor sino también purificar el alma y el espíritu

Con esta cita de investigaciones generadas por escritores sobre el tema con un ámbito general, me permito manifestar son procedimiento de índole social basada en usos, costumbres y tradiciones, sin embargo, cito otra parte de los mismos escritores que dicen: (p. 71)

Las sanciones que aplica los pueblos y nacionalidades son acordes a los actos cometidos, sin embargo en todas las resoluciones van a aplicar lo que es la purificación, en la cual se puede observar por medios de comunicación, que son bañados con agua y ortiga, es un medio para sus costumbres para que las energías negativas se alejen, y esa persona cuente solo con energías positivas, y así se integre a la sociedad, arrepintiéndose del acto o hecho que haya cometido. Es por ello que al continuar con el análisis y explicación de lo escrito por el autor manifiesta el procedimiento que usualmente se realiza, pues a continuación en el mismo libro expone.

- Jalones de la oreja. Es impuesto, generalmente, en delito no graves como la desobediencia y son ejecutadas por los padres, abuelos y padrinos.
- La ortigada. La ortiga es una hierba que producen ronchas en la piel, es considerada sagrada y medicinal la misma que se utiliza cuando se realiza los baños rituales, sin embargo, se utiliza para aplicar la sanción a la persona que sea causante del conflicto. La cantidad de ortigazos que deben propinarle es decisión de la asamblea.
- El castigo con el acial o boyero. El acial es un instrumento elaborado de cuero resecado de vaca, el mismo que se utiliza para ejecutar un castigo además es utilizado como un símbolo de poder que se entrega a las nuevas autoridades o líderes. No puede ser cualquier acial, sino que generalmente es la que ha sido utilizado como símbolo de poder y que sea propinado por

personas de prestigio en la comunidad pueden ancianos y ancianas, dirigentes, shamanes, etc.

- El baño en agua fría. El infractor tiene que ser sometido al baño en agua fría, generalmente, se lo realiza a media noche de preferencia en los ríos, cascadas o lagunas consideradas sagradas, el agua corriente purifica y elimina las malas energías y espíritus de la persona. Se dice que la persona que comete un delito se debe a que esta apoderado de un espíritu negativo o maligno. De la misma forma el baño debe ser realizado por personas que haya tenido una trayectoria intachable.
- Expulsión de la Comunidad. En los casos muy graves o en que el infractor no haya cumplido con los compromisos y no cambia de actitud y comportamiento se expulsa de la comunidad y la organización, esta sanción es muy temida por los miembros de los pueblos en virtud de que es difícil desarraigarse de su habitación natural que es fundamental en su vida.
- La muerte. Este es el último recurso que se aplica para los delitos considerados imposible de solucionarlos y de una gravedad extrema como violaciones y asesinato. En el Ecuador especialmente en la sierra no se ha aplicado esta sanción, sin embargo, en los pueblos indígenas del oriente ha existido experiencias al respecto (pp. 67-76).

Solo en esta investigación que hace el autor se puede determinar seis tipos de resoluciones que un pueblo o nacionalidad puede realizar, sin embargo, cabe manifestar que en todas estas resoluciones siempre se va observar el baño con agua y ortiga, por cuanto cual sea el acto o hecho cometido por quien está siendo juzgado, debe tener no solo una sanación física, sino espiritual, en ello se caracteriza la justicia indígena, que busca la sanación espiritual de la persona, ya que a sus costumbres conocida como cosmovisión, el baño permite que las energías negativas se alejen y sea purificado con energías positivas, y nunca más vuelva a cometer este acto o hecho, que perjudica a determinada persona o sociedad.

Como se puede conocer del autor conforme cada una de las comunidades existen las sanciones como las manifiesta en su recopilación, sin embargo en la zona norte en lo que corresponde a esta investigación, específicamente del pueblo kichwa Otavalo, son reparaciones que realizan tanto en el tema espiritual que es uno de los temas polémicos y menos comprendidos, por su amplio mundo cosmogónico que difícilmente se la puede entender ya que ni los mismos kichwas logran dar una explicación, en vista que un sentimiento no es posible de traducir en su esencia misma.

A ello apunta la investigación a que no sea entendida desde un punto de vista del derecho netamente, sino, desde el punto de vista del significado de la costumbre así entender cuál el proceso aplicado y para que lo aplican las comunidades kichwas de Otavalo, claro está que no todo procedimiento está a satisfacción de las partes, pues siempre puede por más respeto que exista al cabildo comunitario, estar en desacuerdos, como se manifestaba en esta investigación, llegando a realizar nuevas personerías jurídicas dentro de la misma comunidad, como asociaciones, organizaciones, comités por mejoras, con el objeto de independizar sus acciones sociales, deportivas y hasta culturales, para que el cabildo central de existirlo, no sea el único en la toma de decisiones, esta última parte se evidencia conforme las necesidades de las comunidades y mayor preparación académica de las mismas.

Desde este punto de vista se puede manifestar en la siguiente síntesis el procedimiento de justicia indígena, misma que no se está cumpliendo, ya que en las memorias colectivas y saberes ancestrales también existían estos procedimientos que son generados frente a la asamblea general, en este hecho se puede puntualizar que las etapas que se observan son tres, la primera que cuando conoce la familia, la segunda cuando conoce el cabildo, y la tercera cuando conoce la asamblea, a ello se suma el procedimiento que alguno de ellos aplican en el pueblo kichwa Otavalo, que incluso funcionarios indígenas que realizan sus labores como profesionales en el Consejo de la Judicatura y Fiscalía manifiestan, que si en verdad no existen normas y procedimientos escritos pero si existe una base en la cual determinan mecanismo como son el resultado de esta investigación.

A la vez es necesario conocer cuáles son los procedimientos, en esta investigación se han podido observar en el pueblo kichwa Otavalo, los mecanismos puestos por cada una de las comunidades en casos prácticos, mismos que están en kichwa con su respectiva traducción, que se detallan de manera específica y explicando que es cada una de ellas.

Willachina.- Idioma kichwa que a su traducción al castellano significa aviso, consiste en que una de las partes hace conocer en el núcleo familiar el antecedente del

caso, claro está que la versión es de una de las partes, por lo que el cabildo se ve en la necesidad de conocer si es verdad o no, para lo que procede a la segunda fase del proceso.

Kayachina.- Esta segunda palabra que a la traducción al idioma castellano significa llamado, es la notificación en el campo civil o penal y si fuere una mediación la invitación que realiza el cabildo a petición de una de las partes o a petición de un tercero, para el inicio del proceso y entender cuál es la causa y los hechos por los cuales se ha causado malestar al interior de la comunidad en una de sus familias.

Tapuchina.- Esta tercera palabra que a la traducción al idioma castellano significa preguntas, es lo que serían las versiones o testimonios, que cada una de las partes realizan con el objeto de esclarecer la situación o el proceso que está siendo sometido a conocimiento del cabildo, en la cual el cabildo con la potestad que tiene procede a realizar las preguntas necesarias a cada una de las partes y de existir documentación hacen el análisis del mismo antes de generar un primer resultado del mismo.

Chimpapurana.- Es una cuarta palabra que a la traducción al idioma castellano significa careo de las partes, en la cual ya se da la audiencia, que ya conocidos los pasos que se han dado anteriormente permite con el esclarecimiento de los hechos, que cada una de las partes presenten sus alegatos y pretensiones, o logren llegar a un arreglo, con una diferencia que en estos procesos de justicia indígena pueden tomarse horas con el objeto de que las partes estén conformes, y si una de ellas no está conforme puedan acudir a la justicia ordinaria, sin embargo, si se procede la justicia indígena y existe el acuerdo de las partes sus pretensiones y alegatos son aceptados bajo la dirección y asesoramiento del cabildo, culmina este proceso en la cual siempre advierten que de existir arreglo o de que se resuelva, las partes no estén enemistadas o estén nuevamente en problemas o estén en agresiones físicas o verbales.

Kishpichina.- Esta quinta palabra que significa a la traducción al idioma castellano arreglo, es cuando las partes han decidido no llegar a mayores, es decir llegan a conciliar o en su caso a mediar, haciendo que el proceso no llegue a mayores es decir simplemente sea resuelto con el cabildo sin la necesidad de llegar a la instancia de la asamblea general, por lo general este tipo de arreglos se da en tierras, divorcios, alimentos, reconocimiento de

paternidad, hasta en temas como agresiones intrafamiliares, siempre y cuando el cabildo con su experiencia pueda llevar a las partes correctamente en el procedimiento hasta cuando logran resolver el mismo.

Paktachina.- Esta sexta palabra que a la traducción al idioma castellano significa resolución, es cuando las fases anteriores han sido agotadas totalmente sin que se haya podido conciliar o mediar, como también puede ser que el caso es difícil de resolver porque los argumentos o pretensiones no son reales, entonces es cuando se somete a la última instancia como es la asamblea general, en donde la asamblea por mayoría absoluta deberá resolver cual el destino del caso, o no conocerlo para que sea resultado por la justicia ordinaria.

El respeto es lo fundamental para el procedimiento de la justicia indígena, pues todo el ciclo cosmogónico de este pueblo desde Perú, Ecuador, Chile, Bolivia, se habla de respeto al prójimo, a la naturaleza, por eso el hecho de randi, randi, que es compartir, con esto los pueblos y nacionalidades en el caso específico de esta investigación el pueblo kichwa Otavalo, aplica sus conocimientos ancestrales, pero desde el principio de la reciprocidad, del respeto mutuo, tratando de que el problema no siga a mayores, de que el problema tenga una solución y para dichas personas o familias vuelvan a ser quienes sin enemistades, razón por la cual este principio que es el respeto es que da inicio a todo este procedimiento, pues si se violentare esta palabra esta práctica todo el procedimiento de justicia indígena por así decirlo estaría siendo viciada y procedida dolosamente, sin observar la necesidad real o el caso real por el cual actúan.

Con éstos parámetros que son resultado incluso del sincretismo ya que ninguno puede afirmar a ciencia cierta un procedimiento real, sino en el caso del pueblo kichwa Otavalo, ya es una semejanza generalizada por profesionales que de una u otra manera han tratado de hacer un procedimiento, procedimiento el cual nos lleva a entender que estamos siendo positivizados, ya que solo de hablar de sus resoluciones ya son por escrito, y cuentan con un libro de actas llevado por el secretario de la comunidad conforme el estatuto, están positivizando el sistema de justicia indígena, siendo necesario adoptar otros mecanismos para que exista un control constitucional previo a sus resoluciones, por conocedores del derecho de manera imparcial, teniendo en cuenta incluso que quienes

actúan como defensores son sus familiares, padrinos de ser el caso, más no un patrocinador en derecho externo.

El patrocinio de un abogado externo no es aceptado en los casos de justicia indígena en muchas comunidades, y si es aceptado solicitan que sea indígena por el manejo del idioma, así mismo cabe manifestar muchas comunidades no creen en profesionales que no sean kichwas rurales, y que realmente hablen su idioma natural no el compuesto, y que su presencia no sea solo por el caso sino porque ha tenido un proceso frente a las comunidades, estas personas son las que tienen el liderazgo de las comunidades, y pueden actuar tranquilamente con el permiso de los cabildos y de la asamblea general, pero a ningún momento se refieren en términos de derecho sino en sus conocimientos ancestrales, ya que en lo general lo que evitan es positivizar a la justicia indígena.

En este sentido no existen normas y procedimientos escritos en las cuales se puedan manifestar que la justicia indígena va cumplir parámetros o elementos predestinados, sino esa es su riqueza el hecho de no estar escritos, que se basa en las memorias colectivas y saberes ancestrales, que cada una de las comunidades tiene su propias maneras de administrar justicia indígena, que no solo es dos palabras sino que engloban una serie de comportamientos sociológicos y antropológicos, que llevan a entender que cada uno de los casos son resueltos desde una ideología comunitaria, si el proceso es correctamente procesado, sin embargo también está el hecho de que en muchas ocasiones han presentado casos que recaen en injusticiamiento que en justicia indígena.

3.4.2. Casos de Administración de Justicia Indígena en el Pueblo Otavalo

Amaguaña (2020) varios son los casos que en Otavalo se los pueden conocer, pero particularmente uno que se dio hace años atrás referente al caso de los Justicieros, que se dio en el sector el Chilco, de la parroquia El Jordán cantón Otavalo, provincia de Imbabura, el caso lo conoció en la Fiscalía de Otavalo.

De esta manera el último hecho ejecutado por los justicieros, fue el plagiar al Sr. José Tulcanazo, quienes supuestamente aduciendo que aplicaban justicia indígena, verificándose en el proceso penal que existen varios actos ilícitos, como plagio, extorsión, secuestro y atentado contra el derecho constitucional de libertad y movilidad, además de existir amenaza de torturas, ya que mediante esta acción se requiere que el señor Adolfo Amaguaña, para que éste último de su desistimiento ante unos juicios en defensa de los socios de la Ex Asociación Agrícola Quinchuquí, actuando de manera ilegal los Justicieros, en casos como el mencionado solicitaban dinero a las personas sea o no culpable haciendo de la administración de justicia indígena un negocio ilícito, que para el análisis se ha dividido en el siguiente orden:

El tribunal Penal de Imbabura, en la ciudad de Ibarra con fecha 12 de julio del 2002, se reúne para dar apertura a la audiencia pública, presidida por el Dr. Luis Andrade Galindo, e integrado por los Jueces Doctores: Rubén Torres Vásquez, y Mario Narváez Aginaga (Juez Ad-hoc), para juzgar la concurrencia de los delitos de plagio, usurpación de función pública, asociación ilícita y extorsión, en la persona de José Tulcanazo Cabascango, tomando en cuenta el Auto de Llamamiento a Juicio expedido por el Juez Quinto de lo Penal de Imbabura, Dr. Jaime Alvear, en la cual se da inicio al proceso conforme legalidad. (pp.64-66)

En este sentido claramente se puede identificar los tipos penales por los cuales se formuló cargos y se llama a juicio a los procesados, que a continuación en la respectiva sentencia se detalla, sin embargo, se puede del proceso rescatar que todo fue por un supuesto actuar bajo costumbres, supuestamente indicando que se trata de un tema de justicia indígena, cuando realmente dieron a otras figuras legales que no tenían nada que ver con la costumbre de un pueblo, así mismo se puede constatar a continuación en este mismo proceso lo siguiente:

Sin embargo, se determina que el caso de los Justicieros era ejecutado conforme la Constitución Ecuatoriana de 1998 vigente en aquel entonces, aludiendo que se practica su derecho consuetudinario, grupo el cual cometía irregularidades desde el año 1997 hasta el 2001, en la cual por plagio a José Tulcanazo para que éste desista del juicio en contra de los Srs. Eduardo Cachimuel, Germánico Cachimuel y otros. (pp.64-66)

En esta parte se puede constatar que el grupo actuaba de manera irregular por mucho tiempo, así como cometía sus irregularidades durante el mismo, causando

violaciones de derechos como libertad, tratos crueles, o tortura determinados en el Art. 66 de la Constitución, con el objeto que desista de un proceso seguido en contra de otras personas, es decir pedir que se decline bajo el cometimiento de otro delito.

Posteriormente integrantes del grupo de los Justicieros son capturados, por denuncia ejecutada por el Sr. Adolfo Amaguaña, a quién también los Justicieros debían capturar, sin embargo al no poder ejecutar la acción proceden con el plagio a José Tulcanazo quién se encontraba en la comunidad de Guanansi, parroquia San Luis, Cantón Otavalo, como consta en las declaraciones y diarios de la provincia de Imbabura, plagio que realizan con el objeto que el Sr. Adolfo Amaguaña último dirigente de las comunidades que conformaban la Asociación Agrícola Quinchuquí, desista del juicio en contra de los Señores Eduardo Cachimuel, Germánico Cachimuel y otros, juicio el cual el Sr. Adolfo Amaguaña Muenala ganó a favor de las 7 comunidades en todas las instancias cerrando el capítulo más grande en la historia de Imbabura luego de 20 años que es otra historia, cuya canción fue cantada por la agrupación Cantores del Pueblo denominada “los comuneros” y posteriormente escuchada a nivel nacional e internacional, en nombre de este gran dirigente kichwa Otavalo, músico, artesano, agricultor, albañil, mindala, que defendió a su gente al mirar su impotencia por cuanto eran analfabetos, a quienes defendió y entregó lo que por derecho les pertenecía sus tierras; y como cambio del desistimiento que pedía liberarían al otro dirigente compañero de Adolfo Amaguaña. (pp.64-66)

Este tipo de procesos no son propios de una costumbre, sino de actos ilícitos que por desconocimiento de las personas, otros han sacado provecho tratando de que estos actos vandálicos o fuera del contexto legal quieran hacerse parecer, o se asemejen a lo que es la justicia indígena, que es más por el contrario, en este juicio se esclarece claramente la diferencia que existe entre lo que la justicia indígena y el abuso de las personas o de sectores que sobresalen a temas delictivos no propios a sus costumbres.

Siendo una de las más polémicas en la provincia de Imbabura, se sustancia mediante juicio N° 11-2002, conocido por el Tribunal Penal de Imbabura, misma que en el segundo punto, literal a) hace referencia que mediante auto de 14 de agosto del 2001, el Juez a-quo autoriza el allanamiento solicitado por la Fiscalía, misma que fundamentado en el Art. 194, numerales 1,2,3 y 4 del Código de Procedimiento Penal, referente al lugar donde se encontraba privado de su libertad José Tulcanazo, habitaciones, escondites, lugares de reunión y bases de operación del “Comité de Justicia Corazón de Imbabura de la Compañía”, a fin de que los integrantes de esta agrupación sean capturados, se incauten las evidencias y los instrumentos de que se sirven para el cometimiento de sus ilícitos.... posteriormente manifiesta los grupos de elite de la Policía Nacional a quienes de conformidad al Art. 198 del

Código de Procedimiento Penal, la Fiscalía autorizó el ingreso a los inmuebles dando como resultado la liberación de tres personas que se encontraban plagiadas en poder de la agrupación, siendo: Vicente Ramírez Villarreal, Fabián Peruguachi y José Tulcanazo Cabascango. (pp.64-66)

Cuando se aduce que se está procediendo conforme las costumbres que son los saberes ancestrales y memorias colectivas es en donde se debe argumentar la existencia, y justificar la misma, pues en estos casos no lo justifican, por cuanto lo que se encontraban realizando era totalmente ilícito.

En el literal b) manifiesta que el informe emitido por los peritos técnicos criminalísticos Teniente Juan Flores y Sgto. Edmundo Vega, se encuentra complementado con planos de situación, de conjunto y de álbum de fotografías. Concluyen manifestando: “que por las armas y más documentos encontrados en el reconocimiento del lugar de los hechos se presume que los indígenas que conforman el grupo de los justicieros realizaban acciones propias de justicia en base a sus reglamentos internos sin observancia a lo que ordena la constitución política del estado”. Cuando observan la construcción inmersa en la comunidad de la “Compañía”, sector “El Chilco”, destacan la leyenda “derecho consuetudinario de los pueblos indígenas”, en las paredes encuentran cuatro cartulinas con estas leyendas: “denuncias y actas 2001”; “2000 denuncias y actas; “denuncias y actas 1999; denuncias y actas 1998, sellos del “comité de justicia social autónoma la compañía Otavalo”. (pp.64-66)

En este caso se puede observar que lo actuado por la justicia ordinaria es correcta ya que la justicia indígena contaba incluso con documentos o cartillas pegadas e las paredes con calendarios de captura a quienes supuestamente eran denunciados, bajo amenazas e intimidaciones, no solo a los que iban a procesar sino a las autoridades mismas.

Posteriormente manifiesta la sentencia en el punto N° tercero en su contexto lo siguiente: Por denuncia de José Adolfo Amaguaña y cumplidos los requisitos legales los Agentes de Policía se trasladan a la comunidad de Guanansi, aprehendiendo a Manuel Eduardo Cachimuel Quinchiguando y Luis Roberto Cachimuel Muenala, quienes había participado en el plagio a José Tulcanazo, ante este hecho la Fiscalía inicia la instrucción Fiscal imputándoles y obteniendo la prisión preventiva. Mediante oficio No. 2001-638-SJPP-12, del 13 de agosto del 2001, suscrito por el Teniente De Policía Telmo Betancourt, Subjefe Provincial de la Policía Judicial de Otavalo, quién manifiesta que José Tulcanazo se encontraba plagiado, además que los cabecillas del grupo de los Justicieros eran: Manuel Morales alias el urcu, Rafael Ascanta Maldonado, Antonio Castañeda, Rafael Maldonado, José

Manuel Castañeda, Pedro Castañeda Córdova, Alberto Arias, Segundo Arias Cando, José Morales Camuendo, Segundo Remache, César Maldonado, Antonio Cepeda, Rafael Cachiguango, Juan Castañeda, Antonio Morales Camuendo, Rosa Elena Maldonado y Rosa Anrango, a quienes la Fiscalía procede a vincularlos a la Instrucción Fiscal.

El numeral cuarto manifiesta en su texto que se encuentra comprobada mediante carpetas existentes en el interior de los locales de los Justicieros, el caso de Guanansi, conteniendo su escrito referente a juicios en trámite verbal sumario para el cobro de daños y perjuicios por parte de José Tulcanazo, en la cual los señores Eduardo Cachimuel, Germán Cachimuel y Roberto Cachimuel acuden al lugar de los Justicieros a fin de que José Tulcanazo emita su desistimiento al proceso legal, sin conocer que quién debía generar el desistimiento era Adolfo Amaguaña. (pp.64-66)

Como se puede analizar varias son las personas implicadas en el hecho, de los denominados justicieros, mismos que de manera irregular actuaban aduciendo que era su derecho consuetudinario actualmente la justicia indígena, con lo que bajo intimidaciones y amenazas lograban el cometimiento de sus actos como es el caso en el que solicitaban el desistimiento de un juicio civil por falsificación de firmas.

Determinada la causa de la existencia de un grupo ilícito que a raíz del argumento de derecho consuetudinario, prácticamente se violentaba los derechos de las personas, en tal manera el Tribunal sentencia en reclusión en la mayoría de los casos y en otros su inmediata libertad en aplicabilidad al Art. 4 del Código Penal, que consagra el principio del “in dubim pro reo”(en los casos de duda se la interpretará en el sentido más favorable al reo), evidentemente dicha sentencia fue generada con la normativa derogada a ese entonces vigente, y si hacemos un comparativo con el Código Orgánico Integral Penal manifiesta en el Art. 5, Principios Procesales, numeral 3 que dice: Duda a favor del reo: la o el juzgador, para dictar sentencia condenatoria, debe tener el convencimiento de la culpabilidad penal de la persona procesada, más allá de toda duda razonable. (pp.64-66)

La justicia ordinaria al conocer el caso simplemente procedió conforme manifiesta la ley en ese entonces el Código Penal, actual Código Orgánico Integral Penal, identificando figuras legales como es una asociación ilícita, claro está que la asociación ilícita como un grupo organizado que a cambio de dinero y bajo plagio generaban que otros casos sean archivados.

Este polémico caso que como se demuestra en su inicio tubo su particularidad en el sector el Chilco, comunidad la Compañía del cantón Otavalo, Provincia de Imbabura, en la cual un grupo de personas argumentando derecho

consuetudinario, ejecutaban actos que para la ley eran lícitos, pues se logra evidenciar que más que un centro de solución de conflictos era un lugar en donde quién acudía primero o caso contrario pagaba más recibía el apoyo de los Justicieros, procediendo con amenazas por la fuerza física y plagios para que se generen hasta documentos de compra venta de muebles e inmuebles (pp.64-66).

Situaciones como estas que en muchos casos por no conocer de manera exacta el alcance que tiene la Justicia Indígena, violan otros derechos constitucionales de las personas, o en otros casos hacen negocio de los actos y en todo caso intentan manifestar que es administración de Justicia Indígena, sin observar que no se cuenta en específico con normativas y procedimientos establecidos, esta debilidad con la cual se cuenta hace que muchos dirigentes aduzcan que es administración de Justicia Indígena cuando realmente no lo es, y en muchas ocasiones al recordar casos como cuando en la Constitución de 1998 se hablaba de derecho consuetudinario aduciendo ello un grupo de personas en el sector el Chilco en el cantón Otavalo, realizaba actos ilícitos, como eran desapropiarles de bienes a personas a favor de cada uno de ellos, es decir circunstancias que nos son costumbres sino que aparte de ser violación a derechos eran violaciones a la integridad de las personas, que termino en desarticular esta asociación ilícita, y cumplir condena privados de la libertad por su mal llamado procedimiento y normativa de derecho consuetudinario.(Amaguaña, 2020).

En este campo la justicia indígena en el ámbito de derechos humanos tanto el sistema nacional y el sistema internacional han dado paso a la presente investigación, en el que se establece que la Justicia Indígena es progresista y es síntoma de una necesidad y resultado de una deficiente administración de justicia Ordinaria, o en su caso conflictos personales en las cuales al conocer el resultado de la Justicia Indígena que puede violentar derechos acuden a la Justicia Ordinaria como el caso que se manifiesta de la Comunidad que aduciendo administración de Justicia Indígena despojan de la propiedad a unos comuneros, y sin tener un bien común al cual van a utilizar ya que si fuese casa comunal ya la tienen entonces se entiende como caprichos personales de ciertos cabildos, que de una u otra manera lo único que hacen es tergiversar la real administración de Justicia Indígena, por cuanto aún no existen plasmados normas y procedimientos propios basados en una verdadera costumbre del pueblo kichwa Otavalo.

SEGUNDO CASO: Otro caso reciente es el que sucede en la comunidad de Camuendo en la cual el señor Cotacachi Males José Antonio, y Sinchico Maldonado Rosa adquirieron de buena fe una propiedad (casa) en dicha comunidad, perteneciente a la parroquia El Jordán, cantón Otavalo, es en donde el Presidente y Secretario de la comunidad les piden dinero a manera de Justicia Indígena, indicando que la resolución del cabildo fue que entregaran una cantidad de dinero supuestamente para beneficio de la comunidad a su vez les quitaban la casa que adquirieron en legal y debida forma sino cancelaban este tributo, que se explica a continuación, al existir el mismo los propietarios tras una serie de conversaciones con los cabildos y al no tener respuesta en el hecho de que les pedían dinero y les quitan la casa sin ningún título de propiedad los propietarios proceden a denunciar dicho acto ilícito de supuesta justicia indígena, misma que se ventila en la Fiscalía 4 de Otavalo, con Expediente Fiscal No. 100401819090013, por presunto delito de Extorsión, seguido en contra de los Señores Francisco Salazar y Segundo Sinchico, Presidente y Secretario en el año 2019, actualmente con dignidades de Presidente y Vicepresidente respectivamente.

Este cabildo aduciendo justicia indígena piden por dejarles la propiedad 8 mil dólares aduciendo un supuesto tributo, que en ninguna normativa existe, ni en procesos de Justicia Indígena, ya que se debió haber devuelto por lo menos el valor del costo de la propiedad que la adquirí en (\$45.000) dólares de manera legal al propietario del inmueble, quién es el propietario del predio, así como las escrituras anteriores nunca fueron de la comunidad de Camuendo, es decir que la comunidad nunca tuvo un título de propiedad sobre el bien, sin embargo, bajo orden e incitación del Sr. Francisco Salazar proceden a despojarles de la propiedad, aduciendo que eso se resolvió mediante la justicia indígena, por lo que se ven obligados a no confiar en la supuesta resolución del caso mediante justicia indígena e ir a la Ordinaria, pues a principio incluso les solicitaban la mitad del valor por el que adquirió el inmueble, aduciendo de que si le dan el dinero ellos verán como hacen con la comunidad, pero sino les pagan igual procederían a quemar la casa y a sacarles de la misma, sin ningún tipo de autorización judicial.

Esta resolución además de configurar un delito de extorsión en etapa de formular cargos también es totalmente contradictoria a la Constitución específicamente en el Art. 66 numeral 26 y 29 literal d).

Para constancia cuentan con Certificado de Gravamen otorgado por el Registro de la Propiedad de Otavalo, inscrito con fecha 30 de enero de 2020 en el Tomo 6, folio inicial 2730, folio final 2731, número de inscripción 292, número de repertorio 582, emitido con fecha 4 de febrero de 2020, por el Registrador del Cantón Otavalo, Dr. José Javier Riofrio Suárez Mg. Sc., en donde hace referencia a que es mi propiedad, así como la respectiva Escritura de Resciliación de Compra Venta. Realizada en la Notaria Primera del Cantón Otavalo, ante el Dr. Fabián Simbaña Ayabaca, con fecha 23 de enero de 2020, propiedad que contiene los siguientes linderos: norte: en partes, por una parte en trece punto veinte metros con Males Alfonso y por otra parte en trece metros con Bautista José; sur: en treinta punto veinte metros con camino público; al este: en partes, por una parte en quince punto ochenta metros con Bautista José y por otra parte en dieciséis metros con camino público; y al oeste.- en treinta y uno punto setenta metros con Males Alfonso, dando una superficie total de ochocientos noventa y uno con veintitrés metros cuadrados.

Este aporte de lo que es la justicia indígena del pueblo kichwa Otavalo, engloba a varias comunidades de este cantón Otavaleño, ya que la costumbres no es estática cambia y se transforma conforme el tiempo, es dinámica y la justicia indígena es dinámica, lucha ante el proceso globalizador que el mundo vive, recientemente se pudo observar en la paralización del año 2019, que los pueblos y nacionalidades presentan otras ideologías que son más organizativas, y en este mismo proceso incluso se pudo observar que declararon al parque el arbolito en la ciudad de Quito como circunscripción territorial, y dictaron medidas como estado de emergencia, todo en base a la Constitución, como procedimiento de justicia indígena.

En lo que respecta el pueblo kichwa Otavalo es necesario entender como es el procedimiento no general sino, como es el comportamiento de cada uno de sus cabildos, por la misma idiosincrasia de sus comunidades, es decir la costumbre de sus comunidades, pues ninguna es igual a la otra, ni su idioma es igual ya que su acento, su morfema, es diferente, hasta el color de su vestimenta, sus costumbres, sus tradiciones, sus costumbres

son diferentes, entonces no puede hablarse de justicia indígena de manera general sino respetando el procedimiento de cada uno de ellos, siempre y cuando se encuentren en derecho y no perjudiquen el derecho del otro.

En este mismo contexto la justicia indígena por principio practica el respeto mutuo, este respeto el principal proceso aplicado en las comunidades, por ello es que como ejemplo al respeto ya que la tierra es el principal fundamento de las mismas, en una propiedad para uso de sus necesidades como una casa comunal o una cancha deportiva, de existir la necesidad, más no solo por caprichos o enemistades del cabildo hacia la persona o personas propietaria del bien, ésta debería proceder con la expropiación entendida en término de los Gobiernos Autónomos, por cuanto en las comunidades del pueblo kichwa Otavalo se ha practicado incluso el trueque que es el cambio de una cosa con otra, en donde se verifica el respeto de esta cultura entre sus tradiciones.

Siendo así, si sus tradiciones son el respeto son parte de sus principios, no es posible que un cabildo arbitrariamente realice actos que perjudiquen a sus comuneros del pueblo kichwa Otavalo, por cuanto de existir estos casos se estarían violentando los principios de los procesos de justicia indígena, perdiendo con ello la competencia y jurisdicción, frente a quien o quienes van a pedir la asistencia de sus derechos comunitarios frente a las autoridades kichwas otavalos, es decir que no es parte de las costumbres y por ende de la justicia indígena el arrebatar derechos ya adquiridos por el otro por la fuerza, o perjudicando a terceros, a pretexto del beneficio de la comunidad, ya que se debe observar si ello es necesario o no, y si hay necesidad, como en el ejemplo si una comunidad ya cuenta con casas comunales ya no debe ser la prioridad, entonces ya no existe la necesidad, por la cual las personas pueden estar renunciando a aquella jurisdicción, y en ese caso la justicia ordinaria debería conocer con los procesos precedentes que obedecen a un análisis antropológico y sociológico.

Tomando en cuenta de que la justicia indígena en estos casos estaría violentando los derechos de sus propios saberes ancestrales y sus costumbres, pues todo debe iniciar con el respeto mutuo, el respeto entendido como el que lleva la convivencia pacífica como cabildo más no como quién genera el conflicto, para ello debe existir total imparcialidad en el mismo, el proceso de administración de justicia indígena, que arranca desde el respeto,

si cumplimiento de este principio más sin el cumplimiento del procedimiento la resolución adoptada carecería de un debido proceso, es decir a términos de la administración de justicia indígena carecería de legitimidad.

Estos casos que se han descrito permite conocer que en Otavalo, cada una de las comunidades por su misma diversidad aplican la justicia indígena desde su perspectiva, tratando de adecuar su estatuto, como fuente de procedimiento, sin embargo, es necesario puntualizar que la personería jurídica regula la convivencia de la organización, de la asociación, de la comunidad en sí, pero no de la justicia indígena, por ello es que en estos casos expuestos el análisis de los casos si muestran un procedimiento de justicia indígena pero por su incorrecta aplicación han violentado varios derechos que la Constitución determina, como por ejemplo el derecho al debido proceso, derecho a la libertad, derecho a la vivienda, entre algunos que se pueden enunciar mostrado como realmente funciona el sistema normativo en el cantón Otavalo, pues todos los casos son de procedimiento de justicia indígena.

CAPÍTULO IV

4. Conclusiones y Recomendaciones

4.1. Conclusiones

Los procedimientos actuados por parte de las comunidades del pueblo kichwa Otavalo, no se encuentran acordes al sistema social y cultural de sus conocimientos ancestrales, por cuanto sus prácticas obedecen a ideologías particulares que están denigrando el verdadero sistema de justicia indígena por parte de ciertas autoridades comunitarias, tal el caso que están cayendo en un campo de delitos penales de justicia ordinaria más que realizar la justicia indígena, lo que claramente puede estar vulnerando el derecho del otro, para ello es necesario que los procedimientos orales existentes en cada una de las comunidades sean respetados, no solo por las partes sino también por los cabildos quienes son los que deben encaminar de mejor manera evitando que el derecho del otro sea vulnerado y que no se vulnere nuestra Constitución ya que para realizar un control de constitucionalidad por estas resoluciones violatorias de derechos es muy costosa y requiere mucho tiempo, ya que el control constitucional es la vía para enmendar esta vulneración, además de requerirse un análisis sociológico y antropológico desde un campo jurídico para su determinación.

Al hablar de sus resoluciones se puede determinar que es un derecho progresista, y que en su mayor parte está siendo positivizado. Por cuanto en los procesos ya se encuentran citando normas expresas del COIP, COGEP, entonces la forma de administrar ya no es la misma como ancestralmente la venían realizando, es decir que sus procedimientos en muchos casos ya están siendo basados en lo que hace la justicia ordinaria, no realmente son procedimientos propios de la justicia indígena, como por ejemplo el aviso es una denuncia, el kayachina es una notificación, el chimapurana es una audiencia, entonces son procedimientos que se están adoptando de la justicia ordinaria, tratando de asimilarlos a la justicia indígena, incluso al mismo hecho de que varias de sus resoluciones ya están siendo por escrito y son realizadas por profesionales en el campo.

La aplicación de las normas y procedimientos del pueblo Kichwa Otavalo, en muchos casos vulnera normas constitucionales, siendo necesario establecer y entender que tienen intereses personales y hasta políticos. Por esta falta de normativa y procedimiento estandarizados hay que se debe al hecho de que no es unificada por cuanto cada una de las comunidades tienen diferentes prácticas y ello impide que se pueda generalizar, sino más bien se debe particularizar el proceso las organizaciones y los cabildos no aplican el procedimiento de justicia indígena, en el pueblo kichwa Otavalo ya que sus decisiones y resoluciones atentan directamente a la Constitución vigente cayendo sus representantes en delitos penales ya sea por acción u omisión , decisiones que obedecen a criterios personales y no son imparciales ya que de ello depende que la resolución tenga un resultado, que favorezca a una de las partes o a su vez un beneficio propio que nada tiene que ver con la justicia indígena que busca el buen vivir y la paz de la misma comunidad.

Es importante establecer el conocimiento exacto de lo que realmente busca la Justicia Indígena, para no caer en injusticiamiento, intimidación, extorsión etc. ya se ha podido identificar que si existen etapas dentro de la justicia indígena como es en la primera etapas la familia, la segunda etapa el cabildo y la tercera etapa la asamblea, estos de igual forma no tienen conocimiento de temas legales y que son contradictorios a nuestra carta magna y los derechos humanos ya que no existe noción de cuáles son los límites a la justicia indígena impuestas, como se debe proceder y no transgredir otros derechos, para una correcta aplicación de Justicia Indígena.

La proporcionalidad de las penas establecida en el pueblo kichwa Otavalo no son acordes a los diferentes tipos de casos que llegan a su conocimiento: como por ejemplo los delitos que existían en sus conocimientos de saberes ancestrales no son los mismos en los tiempos actuales. Entonces el hecho de basarse solo en las memorias colectivas estaría respetando el criterio de derecho propio, sin embargo al hecho mismo de que se dice que la costumbre es dinámica, la justicia indígena también es dinámica, debiendo establecer que por este mismo hecho no debe confundir el interés común a un interés personal y peor aún a un interés político haciendo uso de la justicia indígena.

En el análisis se determina que es sincrética es decir que, con el paso del tiempo lo impuesto se ha vuelto parte de la cultura de un pueblo, y que para entender sus raíces

deberíamos conocer su epistemología, la cual difícilmente se la puede obtener por cuanto solo obedece a memorias orales y quienes las cuentan son los mayores y los mayores se nos van llevándose consigo el tiempo y su conocimiento, perdiéndose en el tiempo, es así como la costumbre de un pueblo va cambiando por las nuevas generaciones que en lo que entendieron o trataron de entender cambia. El sincretismo siempre está presente en la cultura, es por ello que la justicia indígena ha adoptado formas y procedimiento de la justicia ordinaria, o costumbres de pueblos que no son los nuestros en el caso de Otavalo, estamos hablando de que son diferentes a las costumbres a las de los pueblos de Cotopaxi, incluso las resoluciones del pueblo kichwa Otavalo son diferentes, es por ello que se insiste que se basa en la costumbre pero el sincretismo hace que esta misma adopción de costumbres que no son propias del pueblo kichwa Otavalo con el tiempo las hagan suyas o parte de la misma.

Cabe como análisis manifestar en esta parte que la Justicia Indígena aplicada en el Sur del Ecuador como Cotopaxi, Cañar, es diferente en vista que su procedimiento tiene más tiempo de aplicación, mientras que al norte del país se está revitalizando, sus formas de aplicación al sur cuentan con una estructura organizacional aún viva, mientras que al norte del país ya no se cuenta con estructuras sociales sino políticas, las resoluciones al sur del país son respetadas al norte prefieren la justicia ordinaria ya que la justicia indígena no siempre logra resolver problemas, al sur del país los casos intrafamiliares son solucionados, en la parte norte del país no se someten a la justicia indígena sino proceden a demandar o denunciar a las directivas ya que en muchos casos son incorrectamente aplicados sin conocer sus antecedentes y violando derechos, principios y garantías constitucionales, además que en derecho comparado cabe manifestar que no tiene ninguna similitud con Bolivia o Perú ya que son costumbres diferentes y solo coinciden en que debe existir reivindicación de pueblos conforme sus usos y costumbres propios.

Estas conclusiones permiten reflejar una muestra integral del tema tratado, solventando con ello inquietudes y aclarando contradicciones existentes desde quienes tratan de conocer este procedimiento, tal es el hecho que al hablar de justicia indígena, se está tratando de estudiar el comportamiento mismo de una sociedad en este caso del pueblo Otavalo, quienes al aplicar la justicia indígena se basan en procedimiento dichos en el estatuto de la comunidad, pero no de justicia indígena, confundiendo el verdadero

procedimiento, y para lograr una verdadera justicia indígena que no violente derechos, o simplemente profundice en el plano de ajusticiamiento, o peor aún, que dé a entender que existen intereses de ciertos grupos o personas, por ello es necesario contar con normas y procesos propios, teniendo en cuenta que es un derecho progresista.

4.2. RECOMENDACIONES

Es necesario contar con una capacitación integral de la norma suprema a las autoridades comunitarias en el procedimiento de lo que es la Justicia Indígena y su aplicación para que no vulneren derechos constitucionales, en vista que cada uno de los procesos deben ser singularizados, ya que cada uno tiene una diferente causa, y por el desconocimiento de las autoridades o cabildos están siendo procesados en muchos casos violentando procedimientos y normas constitucionales incluso la competencia. Debiendo a la vez capacitar a parte del cabildo a las comunidades para ellas tengan conocimiento del procedimiento y que es la justicia indígena no solo sea conocido desde el cabildo, pues a mayor educación de la población mayor desarrollo se va tener del mismo, pues al estar solo capacitando al cabildo uno a los integrantes de la comunidad es como estar privando de sus derechos en conocimiento, en educación, cuando todos deben conocer, para que así el derecho propio, el pluralismo y la justicia indígena tenga mayor sustento y no fácilmente se cometan actos que no corresponden a sus costumbres o sean manipulados por ciertos cabildos.

Necesidad de generar un control constitucional a las resoluciones adoptadas por las comunidades ya que en muchos casos son contrarias a la Constitución. Las resoluciones del proceso indígena están violentando procedimientos y normas de lo que corresponde siendo necesario que las comunidades por medio de sus cabildos conozcan cuales los verdaderos procedimientos sus límites sus alcances. Es necesario que si exista un control frente a las resoluciones, ya en muchos casos hasta pueden estar violentado derechos, y esto hace que el acudir a un sistema ordinario, lleve tiempo y dinero caso el cual no todos se encuentran en las condiciones de afrontarlos, volviéndose difícil hablar de que sus resoluciones sea revisadas razón por la cual se deben considerar la verdadera costumbre, más no ajusticiamiento o lo que es peor un interés personal o político haciendo uso de la justicia indígena.

Necesidad de contar con Jueces indígenas con estudios en derecho constitucional, en caso de solicitud de declinación de competencias, ya que muchas veces al no entender el sistema de justicia indígena se lleva a la vía ordinaria. Es necesario que se pueda contar con Jueces Indígenas no por el hecho discriminatorio, sino por cuanto deberían conocer su idioma ya que ello es lo que permite incluso el acercamiento a las comunidades y que puedan actuar como sus propios de las comunidades. Existen funcionario y profesionales kichwas que han estudiado el tema de justicia indígena y son conocedores en muchos casos no todos de sus procedimiento ya que alguno de estos profesionales vienen de la parte rural es decir de las comunidades en donde se practica la justicia indígena desde sus costumbres, entonces esto nos permitiría que exista un control, y al ser un kichwa de las misma comunidades permitiría que sea respetado y le escuche antes de se dicten sus resoluciones. Pues no por el hecho de discriminación que no se entienda en ese sentido sino por el hecho de que alguien que en las comunidades aún se conservan las costumbres que lo urbano van desapareciendo. Caso contrario la misma justicia ordinaria existente debería capacitar en el idioma de las comunidades para que exista de quien no es kichwa una conexión de la esencia de la justicia indígena. Es decir que exista una verdadera coordinación entre justicias en el Ecuador.

Capacitar a las autoridades indígenas sobre conocimiento claro de lo que es su jurisdicción y competencias, para la administración de Justicia Indígena ya que esto ha acarreado problemas entre la Justicia Indígena y la Ordinaria. En este tema es necesario aclarar que la competencia y la jurisdicción, no solo es desde el tema Ordinario a la Indígena sino que entre la misma Justicia Indígena existe conflicto por jurisdicción, como cuando una pareja la una pertenece a una comunidad y la otra a otra comunidad se producen conflictos en saber quién puede conocer el caso cuando se producen circunstancias como estas. Este conocimiento permitiría que no solo las decisiones sean adoptadas por un solo cabildo o exista conflicto entre la justicia ordinaria y la justicia indígena ni en la misma justicia indígena existan conflictos, y más aún se puedan unir esfuerzos conjuntos entre dos comunidades para resolver un caso, como por ejemplo en un matrimonio en el que las partes son de diferentes comunidades deberían resolver los dos cabildos en beneficio de las familias y de las mismas comunidades.

Es necesario que las resoluciones que están siendo adoptadas por las comunidades indígenas sean procesadas y sistematizadas con el objeto de crear archivo de cada uno de sus procesos, y a futuras decisiones las nuevas autoridades puedan hacer consultas de las mismas. Esto permitiría que se generen expedientes de consulta, ya que las comunidades muchos cabildos llevan actas de las comunidades, así como un listado de los miembros de cada una de las familias para poder hacer un seguimiento de asistencia de las minkas=minga, de las reuniones, de las mismas asambleas, de las diligencias, entre otras, en donde ya van guardando las resoluciones que el secretario de la comunidad va redactando y anotando con las firmas de los participantes, es decir que es cuestión de organizar los expedientes y ya se estaría hablando de que se cuenta con jurisprudencia de la justicia indígena adoptada en cada una de las comunidades del pueblo kichwa Otavalo.

Un tercer caso se pudo conocer en el año 2019, en la que Los Cabildos de las Comunidades de San Juan de Ilumán debidamente reconocidas, conforman la Junta Administradora de Agua Potable San Juan de Ilumán, cuya circunscripción territorial, por un proceso de adjudicación de las vertientes en el sector.

Este hecho nos permite observar que las legislaciones tanto de Ecuador, Colombia, México, Perú, tienen similitud al proceso de Justicia Indígena ya que claramente se puede observar que todos se determinan en la participación de la mujer y la familia en los procesos sometidos a su consideración.

4.3. Referencias Bibliográficas

- Agudelo, O., León, J., Asdrúbal, M., Alarcón, A. y Jiménez, J. (Ed). (2018). *La pregunta por el método: derecho y metodología de la investigación*. Bogotá, Colombia: Editorial Universidad Católica de Colombia.
- Amaguaña, L. (2020). *La Justicia Indígena desde sus Memorias Orales y Saberes Ancestrales*. Otavalo, Ecuador: Maki Creativa.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2003). *Código Civil legislación conexa, concordancias, jurisprudencia*. (Tomo I). Quito, Ecuador: Cep.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2015). *En el Código Orgánico de la Función Judicial*. (Registro Oficial Suplemento 544 de 09-mar.-2009). Recuperado de file:///C:/Users/Pavilion%2014/Desktop/JUICIOS/LEYES/codigo_organico_funcion%20judicial.pdf
- Beltrán, B. (2009). *Pluralidad Jurídica*. Quito, Ecuador: Ecuarunari. Egoísmo
- Cabana, R., Gallegos, A., Musto, A., Pizarro, S. y Vega (2014). *La Investigación Bibliográfica*. Ica, Perú: Universidad Nacional San Luis González.
- Constitución de la República del Ecuador. (2008). *Sección 2ª. Justicia Indígena* (1ª.ed). Quito, Ecuador: Asamblea Nacional del Ecuador
- Chávez, J. (2016). *Justicia Indígena Justicia Penal Delitos Contra la Propiedad Estudios de Casos* (Tesis de maestría). Universidad Andina Simón Bolívar, Quito, Ecuador.
- Díaz, E. y Antúnez, A. (2017). El derecho alternativo en el pluralismo jurídico ecuatoriano. *Lex, 5i20 (20)*, 1434. doi.1021503
- Figueroa, V. (Enero de 2008). El multiculturalismo en Chile: algunas aristas y desafíos en el marco de las demandas del pueblo mapuche, *Agenda pública enero 2008*. Chile.

- Figuerola, V. (2016). *El multiculturalismo en Chile: algunas aristas y desafíos en el marco de las demandas del pueblo mapuche*. Chile: Agenda pública enero 2008
- Hurtado, J. (2010). *Metodología de la Investigación guía: para la comprensión holística de la ciencia*. Ediciones Quirón.
- Instituto Nacional de Estadísticas y Censos. (2020). *INEC Buenas cifras, mejores vidas*. Recuperado de <https://www.ecuadorencifras.gob.ec/institucional/home/>
- Ilaquiche, R. (2004). *Pluralismo Jurídico y Administración de Justicia Indígena en el Ecuador, estudio de caso*. Quito, Ecuador: Fundación Hanns Seidel.
- Jaramillo, C. (1999). *Curso de Derecho Constitucional, Universidad Central del Ecuador*. Quito, Ecuador:
- López, E. (2014). *Pluralismo Jurídico*. Quito, Ecuador: Corte Constitucional del Ecuador CEDEC
- Mena, C. (1998). *Lecciones de Historia del derecho*. Quito, Ecuador: Facultad de Jurisprudencia de la Universidad Central del Ecuador.
- Niño, V. (2011). *Metodología de la Investigación*. Bogotá, Colombia: Ediciones de la U.
- Ocampo E, Sánchez A. (2016), *La Justicia Indígena y el Pluralismo Jurídico en el Ecuador El constitucionalismo en América Latina*, Quito, Ecuador: Universidad Técnica Estatal de Quevedo.
- Ocampo, E. y Antunez, A. (2018). *El Derecho Alternativo en el Pluralismo Jurídico Ecuatoriano*, Quevedo, Ecuador.

- Peñañiel, L. y Euclides, N. (2017). *El desconocimiento de la Justicia Ordinaria a la Justicia Indígena en la comunidad de San Pedro del Cantón Cañar*. Cañar, Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar.
- Pelagio, P., Mamani, P. y Quispe, N. (2010). *Aportes al Estado Plurinacional en Bolivia*. La Paz, Bolivia: Impakto
- Rodríguez, G., Gil, J. y García, E. (1996). *Metodología de la Investigación cualitativa*. Granada, España: Aljibe.
- Sierra, M. (2014, junio-diciembre). Pluralismo jurídico e interlegalidad: debates antropológicos para pensar el Derecho Indígena y las políticas del reconocimiento. *Revista de derecho constitucional Umbral*. Recuperado de [http://bivice.corteconstitucional.gob.ec/bases/biblo/texto/Revista Umbral no 4/Umbral 4 T-2 2014.pdf](http://bivice.corteconstitucional.gob.ec/bases/biblo/texto/Revista_Umbral_no_4/Umbral_4_T-2_2014.pdf)
- Tantaleán, R. (2016). *Tipología de las Investigaciones Jurídicas*. Recuperado de <file:///C:/Users/Pavilion%2014/Downloads/Dialnet-tipologiaDeLasInvestigacionesJuridicas-5456267.pdf>
- Trujillo, Grijalva, Endara, (2001, p. 126), *Justicia Indígena en el Ecuador, Universidad Andina Simón Bolívar / Projusticia*. Quito, Ecuador:
- Vaca, C. (2016). *Justicia Indígena en el Estado Constitucional Ecuatoriano*. Quito, Ecuador: Jurídica del Ecuador Miguel de Trujillo.
- Vintimilla, J. (2012). *Justicia Comunitaria en los Andes: Perú y Ecuador*. Quito, Ecuador: Cevallos.
- Mella, E. (2007). *Los mapuches ante la justicia: la criminalización de la justicia indígena en Chile*. Lom Ediciones, Santiago de Chile.

Sousa, Grijalva, (2012). *Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Ecuador*, Ediciones Abya Yala, Fundación Rosa Luxemburg. Quito Ecuador,

Salgado J. (2002), *Justicia Indígena Aportes Para Un Debate*, primera edición, Ediciones Abya -Yala, Universidad andina Simón Bolívar. Quito – Ecuador.

García, F. (2012). *Viviendo la Justicia. Pluralismo jurídico y justicia indígena en Ecuador*, Ministerio Coordinador de Patrimonio, Impresión: Gráficas Iberia, Quito – Ecuador.

Santamaría, R. (2016) *El pluralismo en el Estado plurinacional, redundancia o pertinencia*, revista IUSTA.

Vega, W. (2015) trabajo de grado, tema: *Estudio de los Conocimientos y Usos Relacionados con la Naturaleza del Pueblo Kichwa Otavalo de la Comunidad De Quinchuquí, Cantón Otavalo, para Diseñar un Catálogo Turístico Interpretativo*, Universidad Técnica del Norte Facultad de Ciencias Administrativas y Económicas.

Ley Orgánica para la Planificación Integral de la Circunscripción Territorial Especial Amazonía (2018)

Asamblea Nacional del Ecuador, (2018) *Ley Orgánica para la Planificación Integral de la Circunscripción Territorial Especial Amazonía* (Registro Oficial 24121 de mayo 2018).Recuperado:

https://www.sot.gob.ec/sotadmin2/lib/file/doc/LEY_ORG%C3%81NICA%20PARA%20LA%20PLANIFICACION%20INTEGRAL%20DE%20LA%20CIRCUNSCRIPCION%20TERRITORIAL%20ESPECIAL%20AMAZONICA.pdf

Baltazar, R. (2009). *La justicia indígena en el Ecuador*. Danilo, Quito –Ecuador

Guartambel C. (2006). *Justicia indígena*. Cuenca: Universidad de Cuenca, Cuenca - Ecuador

4.4. Anexos

Resoluciones:

1.- Comunidades de la parte norte de Otavalo, con asunto paralización del año 2019.

RESOLUCIÓN DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA INDÍGENA

“RESOLUCIÓN DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA INDÍGENA Nro. 05-10-2019-001, COMUNIDADES PUEBLOS Y NACIONALIDADES, CIRCUNSCRIPCIÓN TERRITORIAL DEL CANTÓN OTAVALO”

COMUNIDADES PUEBLOS Y NACIONALIDADES DEL CANTÓN OTAVALO

CONSIDERANDO:

Que, el Art. 11 de la Constitución de la República del Ecuador, señala en sus numerales lo siguiente:

6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía.

7. El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento.

9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

Que, la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 56, expresa: Las comunidades, pueblos, y nacionalidades indígenas, el pueblo afroecuatoriano, el pueblo montubio y las comunas forman parte del Estado ecuatoriano, único e indivisible.

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

1. Mantener, desarrollar y fortalecer libremente su identidad, sentido de pertenencia, tradiciones ancestrales y formas de organización social.

2. No ser objeto de racismo y de ninguna forma de discriminación fundada en su origen, identidad étnica o cultural.
3. El reconocimiento, reparación y resarcimiento a las colectividades afectadas por racismo, xenofobia y otras formas conexas de intolerancia y discriminación.
4. Conservar la propiedad imprescriptible de sus tierras comunitarias, que serán inalienables, inembargables e indivisibles. Estas tierras estarán exentas del pago de tasas e impuestos.
5. Mantener la posesión de las tierras y territorios ancestrales y obtener su adjudicación gratuita.
6. Participar en el uso, usufructo, administración y conservación de los recursos naturales renovables que se hallen en sus tierras.
7. La consulta previa, libre e informada, dentro de un plazo razonable, sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarles ambiental o culturalmente; participar en los beneficios que esos proyectos reporten y recibir indemnizaciones por los perjuicios sociales, culturales y ambientales que les causen. La consulta que deban realizar las autoridades competentes será obligatoria y oportuna. Si no se obtuviese el consentimiento de la comunidad consultada, se procederá conforme a la Constitución y la ley.
8. Conservar y promover sus prácticas de manejo de la biodiversidad y de su entorno natural. El Estado establecerá y ejecutará programas, con la participación de la comunidad, para asegurar la conservación y utilización sustentable de la biodiversidad.
9. Conservar y desarrollar sus propias formas de convivencia y organización social, y de generación y ejercicio de la autoridad, en sus territorios legalmente reconocidos y tierras comunitarias de posesión ancestral.
10. Crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario, que no podrá vulnerar derechos constitucionales, en particular de las mujeres, niñas, niños y adolescentes.
11. No ser desplazados de sus tierras ancestrales.
12. Mantener, proteger y desarrollar los conocimientos colectivos; sus ciencias, tecnologías y saberes ancestrales; los recursos genéticos que contienen la diversidad biológica y la agrobiodiversidad; sus medicinas y prácticas de medicina tradicional, con inclusión del derecho a recuperar, promover y proteger los lugares rituales y sagrados, así como plantas, animales, minerales y ecosistemas dentro de sus territorios; y el conocimiento de los recursos y propiedades de la fauna y la flora.

Se prohíbe toda forma de apropiación sobre sus conocimientos, innovaciones y prácticas.

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

14. Desarrollar, fortalecer y potenciar el sistema de educación intercultural bilingüe, con criterios de calidad, desde la estimulación temprana hasta el nivel superior, conforme a la diversidad cultural, para el cuidado y preservación de las identidades en consonancia con sus metodologías de enseñanza y aprendizaje.

Se garantizará una carrera docente digna. La administración de este sistema será colectiva y participativa, con alternancia temporal y espacial, basada en veeduría comunitaria y rendición de cuentas.

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

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

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

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

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

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

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

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

El Estado garantizará la aplicación de estos derechos colectivos sin discriminación alguna, en condiciones de igualdad y equidad entre mujeres y hombres.

Que, el Art. Art. 60 de la Constitución de la República del Ecuador dice: Los pueblos ancestrales, indígenas, afroecuatorianos y montubios podrán constituir circunscripciones territoriales para la preservación de su cultura. La ley regulará su conformación.

Se reconoce a las comunas que tienen propiedad colectiva de la tierra, como una forma ancestral de organización territorial.

Que, el Art. 84 de la Constitución de la República del Ecuador, manifiesta: La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución.

Que, el inciso final del Art. 85 de la Constitución de la República del Ecuador dice: En la formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos se garantizará la participación de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades.

Que, la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 171, manifiesta: 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.

Que, el Código Orgánico de la Función Judicial en su Art. 343.- **AMBITO DE LA JURISDICCION INDIGENA.**- Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio o consuetudinario, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales. No se podrá alegar derecho propio o consuetudinario para justificar o dejar de sancionar la violación de derechos de las mujeres.

Que, el Código Orgánico de la Función Judicial en su Art. 344.- **PRINCIPIOS DE LA JUSTICIA INTERCULTURAL.**- La actuación y decisiones de los jueces y juezas, fiscales, defensores y otros servidores judiciales, policías y demás

funcionarias y funcionarios públicos, observarán en los procesos los siguientes principios:

- a) Diversidad.- Han de tener en cuenta el derecho propio, costumbres y prácticas ancestrales de las personas y pueblos indígenas, con el fin de garantizar el óptimo reconocimiento y realización plena de la diversidad cultural;
- b) Igualdad.- La autoridad tomará las medidas necesarias para garantizar la comprensión de las normas, procedimientos, y consecuencias jurídicas de lo decidido en el proceso en el que intervengan personas y colectividades indígenas. Por lo tanto, dispondrán, entre otras medidas, la intervención procesal de traductores, peritos antropólogos y especialistas en derecho indígena.
- c) Non bis in idem.- Lo actuado por las autoridades de la justicia indígena no podrá ser juzgado ni revisado por los jueces y juezas de la Función Judicial ni por autoridad administrativa alguna, en ningún estado de las causas puestas a su conocimiento, sin perjuicio del control constitucional;
- d) Pro jurisdicción indígena.- En caso de duda entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena, se preferirá esta última, de tal manera que se asegure su mayor autonomía y la menor intervención posible; y,
- e) Interpretación intercultural.- En el caso de la comparecencia de personas o colectividades indígenas, al momento de su actuación y decisión judiciales, interpretarán interculturalmente los derechos controvertidos en el litigio. En consecuencia, se procurará tomar elementos culturales relacionados con las costumbres, prácticas ancestrales, normas, procedimientos del derecho propio de los pueblos, nacionalidades, comunas y comunidades indígenas, con el fin de aplicar los derechos establecidos en la Constitución y los instrumentos internacionales.

Que, el Decreto Ejecutivo N° 813, de fecha 2 de octubre de 2019, suscrito por el Presidente de la República del Ecuador Lic. Lenin Moreno, contiene medidas económicas que afectan la estabilidad económica de los ecuatorianos.

Que, mediante Resolución N° 77-DIR-2019-ANT, suscrito por el subsecretario de transporte terrestre y ferroviario, presidente del directorio de la agencia nacional de regulación y control del transporte terrestre, tránsito y seguridad vial, Ing. Paúl Hernández Guerrero de fecha 5 de octubre de 2019, determina en su contenido actualización de tarifas para el servicio de transporte terrestre de pasajeros a nivel nacional en el marco del decreto ejecutivo 884.

Que, las comunidades firmantes somos autoridades de nuestras comunidades y en uso de las facultades que confiere la Constitución de la República del Ecuador y en su Art. 171, y teniendo en cuenta que cada una de las Comunidades pueblos y nacionalidades del cantón Otavalo, cuentan con diferentes usos, tradiciones y costumbres y por ende de administración de Justicia Indígena:

RESUELVE:

Expedir la RESOLUCIÓN DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA INDÍGENA Nro. 05-10-2019-001 DE LAS COMUNIDADES, PUEBLOS Y

NACIONALIDADES, CIRCUNSCRIPCIÓN TERRITORIAL DEL CANTÓN OTAVALO, que contiene la: “RESOLUCIÓN DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA INDÍGENA DE LAS COMUNIDADES, PUEBLOS Y NACIONALIDADES - CIRCUNSCRIPCIÓN TERRITORIAL DEL CANTÓN OTAVALO”

Art. 1.- Que varias comunidades de los pueblos y nacionalidades, parte y firmantes del cantón Otavalo, ante la forma de opresión generada por el Ejecutivo, la falta de diálogo, la inexistencia de predisposición en derogar los decreto ejecutivo, 883, que implica varias medidas económicas que afectan la estabilidad del País, y al encontrarnos en circunscripción territorial declaramos en nuestros territorios Estado de Excepción, limitando con ello el derecho de libertad y tránsito dentro de la circunscripción territorial del cantón Otavalo, a Militares, Policías, Agentes de Control, dignidades y servidores de la Función Ejecutiva, así como autoridades locales y provinciales de los GAD, quienes serán inmediatamente privados de su libertad y juzgados por administración de Justicia Indígena.

Art. 2.- Precautelar la integridad física de las comunidades pueblos y nacionalidades, y su dirigencia, amparados en la Administración de Justicia Indígena.

Art. 3.- Quien ocasionare desmanes, robos entre otros serán sometidos a proceso de Justicia Indígena, por los cabildos de las comunidades kichwas firmantes.

Art. 4.- Que las autoridades y dirigencia que representan a los pueblos y nacionalidades de existir una mesa de diálogo deberán contar con las resoluciones de las comunidades, con el objeto de no politizar el proceso de resistencia indígena; de realizar un proceso ajeno a las comunidades firmantes, serán juzgados conforme el proceso de administración de Justicia Indígena.

DISPOSICIÓN GENERAL

PRIMERA.- Los procesos actuados por las autoridades de la justicia indígena no podrá ser juzgado ni revisado por los jueces y juezas de la Función Judicial ni por autoridad administrativa alguna, en ningún estado de las causas puestas a su conocimiento, sin perjuicio del control constitucional.

SEGUNDA.- La presente resolución de administración de Justicia Indígena será puesta en conocimiento público para su cumplimiento y ejecución, así como será entregada a la representación social que genera FICI, para su conocimiento y cumplimiento.

TERCERA.- Conforme las facultades consagradas en la Constitución las comunidades cuentan con la facultad de destitución del cargo a autoridades locales, cantonales, provinciales, dentro de la circunscripción territorial, en aplicación de la administración de Justicia Indígena.

DISPOSICIÓN FINAL.

PRIMERA.- Mantener el apoyo de las comunidades firmantes en contra de las medidas económicas, así como dispuestos a cumplir el respaldo incondicional, hasta el cumplimiento de nuestros objetivos.

SEGUNDA.- La presente Resolución Nro. 05-10-2019-001, entrará en vigencia a partir de su sanción.

Dado y firmado en el cantón Otavalo, a los cinco días del mes de octubre de dos mil diez y nueve.

2.- Resolución de las comunidades de San Juan de Ilumàn pertenecientes a la Junta de Agua Potable de la parroquia, por conservar las vertientes del sector San Juan Pkyo.

RESOLUCIÓN DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA INDÍGENA

NÚMERO DE PROCESO EN LA COMUNIDAD: 12-02-2019-001

CABILDOS PARTICIPANTES: Cabildos de las Comunidades de.....que conforman la Junta de Agua de San Juan de Ilumán.

ASUNTO: Aplicación del Art. 171 (Justicia Indígena) de la Constitución de la República del Ecuador, por uso de vertientes del sector San Juan Pokyo, parte de la circunscripción territorial de los pueblos y comunidades de San Juan de Ilumán, por parte del Señor Juan Carlos Vozmediano.

CABILDO MODERADOR: Ing. David Cáceres Presidente de la Junta de Agua San Juan de Ilumán.

ANTECEDENTES:

Los Cabildos de las Comunidades.....debidamente reconocidas, conforman la Junta Administradora de Agua Potable San Juan de Ilumán, cuya circunscripción territorial, está conformada a la parte norte hasta.....a la parte sur hastaa la parte occidente hasta.....y la parte oriente hasta, teniendo en cuenta que hasta ello aplica la competencia y jurisdicción de la autoridad de las comunidades, pueblos y nacionalidades que la Constitución Ecuatoriana manifiesta.

Siendo el mismo nuestras comunidades cuentan dentro de su circunscripción, con el sector sagrado de San Juan Pokyo, sitio histórico correspondiente a nuestras memorias colectivas y saberes ancestrales, testigo de la vida de nuestros pueblos generación tras generación, por cuyo lugar innumerables luchas se han generado por su defensa, antes del mismo colonialismo. En este sitio aparte de ser un lugar sagrado, se realizan las ceremonias por parte de los pueblos y nacionalidades en sus

diferentes tradiciones, sean matrimonios, purificaciones, energías como es la noche del Inti Raymi, en donde sus aguas son utilizadas no solo para consumo sino para purificación y recuperación de energías de nuestros pobladores, contando con vertientes de agua que llevan los siguientes nombres....., siendo parte de nuestra cosmovisión, entendidas que el agua y cada una de las vertientes tiene su propia forma de ser, sean hombres o mujeres, es decir que para nuestra cosmovisión andina cada vertiente lleva su nombre, y tiene su identidad y hasta calificativos de masculino y femenino.

A parte de ser un sitio sagrado, el número de usuarios de las comunidades pertenecientes a la Junta de Agua San Juan de Ilumán hasta la presente fecha son de....., mismas que hacen uso del agua para consumo, en la cual cabe manifestar que la Juanta por el hecho de el uso de la tecnología y la creciente necesidad hemos tenido que generar tanques reservorios y bajo bombeo distribuir el agua a cada uno de los hogares de las comunidades, práctica la cual antes de organizarnos la realizábamos en recipientes cargando el agua hasta nuestros hogares.

En este sentido el agua para las comunidades no solo es agua, o no solo es consumirla, sino es sagrada y utilizada para ceremonias, convirtiéndose este sitio en un patrimonio tangible e intangible del país, ya que hasta la presente fecha nos encontramos aplicando.

Realizado un antecedente de este sitio sagrado, se manifiesta que existen las vertientes....., de la cual el Señor de nombres Juan Carlos Vozmediado, procede por adjudicación y bajo engaños a la comunidad, sin solicitar la debida autorización a los cabildos de las comunidades de los pueblos y nacionalidades, a llevar el agua hasta su domicilio, para mantener un criadero de truchas, en la cual incluso SENAGUA, no da conocimiento a los cabildos de las comunidades de la Junta, teniendo en cuenta que en este sitio al ser circunscripción territorial de Ilumán, se debió haber dado otro tratamiento como es el de Justicia Indígena o en su momento Derecho Consuetudinario, por lo que de manera abusiva hace uso del agua y aprovecha el mismo, aun cuando ya como Junta se facilitó un servicio de agua al domicilio del señor Juan Vozmediano, por la ambición sin el permiso de las comunidades hace uso realizando tanques en el sitio para encaminar el caudal a sus tierras.

TESTIMONIO:

Previo a la presente resolución, se han cumplido los procesos ancestrales, así como se han hecho público en cada uno de los habitantes de las comunidades, y por medio de la Radio Ilumán se han hecho 3 publicaciones, del procedimiento que se va actuar.

NORMATIVA:

Del antecedente expuesto y conocido por cada uno de los cabildos de las comunidades que conforman la Junta Administradora de Agua Potable de San Juan de Ilumán, se amparan en los siguientes artículos:

Art. 60 de la Constitución que dice:

Los pueblos ancestrales, indígenas, afroecuatorianos y montubios podrán constituir circunscripciones territoriales para la preservación de su cultura. La ley regulará su conformación.

Art. 83, de la Constitución cuando habla de:

Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley.

7. Promover el bien común y anteponer el interés general al interés particular, conforme al buen vivir.

Art. 171 de la Constitución de la República del Ecuador que dice:

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

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

RESOLUCIÓN:

Una vez cumplido el proceso ancestral, en lo que es la administración de Justicia Indígena se cumplió con:

1. Willachina, aviso a cada uno de los habitantes de las comunidades que conforman la Junta de San Juan de Ilumán.
2. Kayachina, llamado se ha generado por medio de la Radio Ilumán poniendo en conocimiento del resto de comunidades el procedimiento.
3. Tapuchina, preguntas, se ha procedido con el testimonio de quienes llevan más años en este mundo material cuyas memorias y saberes van en defensa de San Juan Pokyo
4. Chimpapurana, presentación de las partes, ha sido invitado quién sin permiso realizo el uso del agua, sin embargo siempre acude a la justicia ordinaria, cuando no es competencia ni jurisdicción por cuanto el sector San Juan Ppkyo se encuentra en circunscripción territorial, y al ser un sitio sagrado de las comunidades no solo de Ilumán sino de sus alrededores.

5. Kishpichina, arreglo, al acudir el Sr. Juan Carlos Vozmediano a la justicia ordinaria no ha existido arreglo alguno propuesto, y su propuesta no debió haber sido antes de hacer el procedimiento no luego del procedimiento actuado.

6. Paktachina, resolución, habiéndose cumplido cada uno de los procedimientos de nuestros conocimientos ancestrales, teniendo en cuenta que la Administración de Justicia Indígena no es igual en otras comunidades, pues obedece a sus tradiciones y cada pueblo y comunidad cuenta con diferentes tradiciones y habiendo cumplido todos los canales que la Asamblea ha decidido **R E S U E L V E**:

1. Que el Sr. Juan Carlos Voz mediano se encuentra haciendo uso de una vertiente que se encuentra en circunscripción territorial, y al no contar con el permiso de las comunidades representadas por la Junta Administradora de Agua Potable San Juan de Ilumán, deberá desistir de realizar acciones en contra de las comunidades, así como devolver el agua a las comunidades, para lo cual SENAGUA en sentencia procederá de conformidad a la LEY ORGANICA DE RECURSOS HIDRICOS, USOS Y APROVECHAMIENTO DEL AGUA, Art. 130.- Redistribución y reasignación del agua, inciso cuarto que dice: La Autoridad Única del Agua procederá a la reasignación del agua con aplicación de los principios de competencia y publicidad, partiendo del orden de prelación y de acciones afirmativas de derechos colectivos a favor de sus titulares, de conformidad con la Constitución y la Ley.
2. De no existir aplicación de lo solicitado, se procederá con la purificación como reparación material en presencia de medios de comunicación locales, provinciales y nacionales, a quién ha hecho uso del agua sin haber pedido el debido permiso a las comunidades, así como colateralmente a quién haga la representación, sea provincial o zonal del agua en la provincia de Imbabura, por desconocer las atribuciones legales con las que cuentan las comunidades pueblos y nacionalidades.

Para constancia de lo actuado firman las partes en testimonio de la Asamblea General y cabildos en calidad de autoridades de las comunidades pueblos y nacionalidades de la.....de conformidad a la Constitución y Derecho Propio.

Fotografías de procesos de justicia indígena



Diario el Norte (2019)

Fotografía de 'proceso de justicia indígena-Otavalol



Diario el Norte (2019)

Fotografía de proceso de justicia indígena Otavalo 2



Diario El Norte (2019)

Fotografías de proceso de administración de Justicia Indígena Ilustración 3