



UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE CUENCA

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TEMA

ANÁLISIS DEL CONFLICTO DE COMPETENCIA Y LEYES ENTRE

LA JUSTICIA ORDINARIA Y LA INDÍGENA

TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN

DEL TÍTULO DE ABOGADO

AUTOR: JORGE VINICIO PICHASACA VÁZQUEZ

DIRECTOR: DR. FERNANDO PATRICIO MORENO MOREJÓN.

MGS.

CUENCA - ECUADOR

2023

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TEMA

**ANÁLISIS DEL CONFLICTO DE COMPETENCIA Y LEYES ENTRE
LA JUSTICIA ORDINARIA Y LA INDÍGENA**

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADO**

AUTOR: JORGE VINICIO PICHASACA VÁZQUEZ

**DIRECTOR: DR. FERNANDO PATRICIO MORENO MOREJÓN.
MGS.**

CUENCA - ECUADOR

2023

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO



DECLARATORIA DE AUTORÍA Y RESPONSABILIDAD

JORGE VINICIO PICHASACA VÁZQUEZ portador de la cédula de ciudadanía N° **0302625439**. Declaro ser el autor de la obra: **“ANÁLISIS DEL CONFLICTO DE COMPETENCIA Y LEYES ENTRE LA JUSTICIA ORDINARIA Y LA INDÍGENA”**, sobre la cual me hago responsable sobre las opiniones, versiones e ideas expresadas. Declaro que la misma ha sido elaborada respetando los derechos de propiedad intelectual de terceros y eximo a la Universidad Católica de Cuenca sobre cualquier reclamación que pudiera existir al respecto. Declaro finalmente que mi obra ha sido realizada cumpliendo con todos los requisitos legales, éticos y bioéticos de investigación, que la misma no incumple con la normativa nacional e internacional en el área específica de investigación, sobre la que también me responsabilizo y eximo a la Universidad Católica de Cuenca de toda reclamación al respecto.

Cuenca, 22 de septiembre de 2023

F.....

JORGE VINICIO PICHASACA VÁZQUEZ
C.I 0302625439

CERTIFICO

Certifico que el presente Trabajo de Investigación fue desarrollado por:
PICHASACA VAZQUEZ JORGE VINICIO con el tema “: **ANÁLISIS DEL
CONFLICTO DE COMPETENCIA Y LEYES ENTRE LA JUSTICIA
ORDINARIA Y LA INDIGENA**”, bajo mi supervisión.

F:


DR FERNANDO PATRICIO MORENO MOREJÓN, MGS.
Docente - Tutor

Dedicatoria

A mis padres que me han sabido formarme con buenos valores lo cual me han ayudado seguir adelante a poder concluir con éxitos en mi carrera universitaria

Agradecimiento

Agradecimiento a Dios quien me a guiado y me a dado fortaleza para seguir adelante.

A mis docentes por la comprensión y estímulo constante para formarme como profesional.

Resumen

La presente investigación tiene como objetivo el examinar e identificar el conflicto de competencia, jurisdicción y leyes que rigen la justicia ordinaria y la justicia indígena, así como también, la forma en la que cada una se aplica a partir de lo que determina o establece la Constitución de la República y la normativa vigente en el Ecuador. De tal forma, resulta fundamental mencionar, que la justicia ordinaria resolverá sobre aquellos casos y conductas que sean realizadas dentro del territorio ecuatoriano, sin embargo, se ha visto limitado el reconocimiento de los derechos de las personas que forman parte de las comunidades indígenas, siendo uno de ellos, el derecho a ser juzgados por sus propias autoridades, bajo sus leyes, normas y procedimientos, bajo su competencia y en respeto a los derechos de los pueblos y nacionalidades indígenas.

Palabras clave: *Competencia, jurisdicción ordinaria, la jurisdicción indígena Derechos Humanos, justicia indígena.*

Abstract

This research aims to examine and identify the conflict of competence, jurisdiction, and laws governing ordinary and indigenous justice, demonstrating the undermining of the autonomy and territoriality of indigenous communities, as well as how each one is applied based on what is determined or established by the Constitution of the Republic and the regulations in force in Ecuador. In this way, it is essential to mention that the ordinary justice system will resolve those cases and conducts that are set within the Ecuadorian territory; however, the recognition of the peoples and nationalities' inherent rights that take part of the indigenous community has been limited, being one of them, the right to be judged by their leaders, authorities, under their worldview, laws, rules, and procedures, regulated by their competence and respecting of indigenous peoples and nationalities rights.

Keywords: *competence, ordinary jurisdiction, indigenous jurisdiction, Human Rights, indigenous justice.*

**ANALIZAR EL CONFLICTO DE COMPETENCIA Y LEYES ENTRE LA JUSTICIA
ORDINARIA Y LA INDÍGENA EN EL ECUADOR.**

**ANALYZE THE CONFLICT OF COMPETENCE AND LAWS BETWEEN
ORDINARY AND INDIGENOUS JUSTICE IN ECUADOR.**

Introducción

Los pueblos y nacionalidades indígenas mantienen su historia desde años atrás, que remota con la llegada de los españoles a América Latina y han sido reconocidas como sociedades o comunidades en las que perduran sus creencias, mismas que han permitido mantener una sociedad debidamente organizada, siendo capaces de resolver sus propios conflictos bajo sus principios.

En el Ecuador, el derecho indígena ha tomado mucha fuerza e importancia a partir del reconocimiento del Ecuador como un estado Plurinacional, esto a raíz de que en la Constitución del año 2008 en su artículo 1 determina, en su primera parte que el Ecuador es reconocido como un estado plurinacional e intercultural (Constitución del Ecuador, 2008, pág. 8) Aquello ha generado cambios respecto al enfoque del Estado.

La plurinacionalidad que ha sido mencionada en la actual Constitución, mantiene una relación con el llamado pluralismo jurídico, este último quiere decir que, se reconocen, en el territorio ecuatoriano varios sistemas jurídicos, esto en base al principio de igualdad y no discriminación de todos los ciudadanos ecuatorianos y extranjeros que vivan en el territorio ecuatoriano. Aquello implica el reconocimiento legal de las autoridades indígenas, dotándolas de facultades para conocer y resolver conflictos generados entre los ciudadanos de sus comunidades, siempre y cuando, estas resoluciones se encuentren apegadas al marco constitucional y legal, además, que no vaya en contra de las normas y tratados internacionales; así como también, deberán respetar los límites legales, esto en cuanto a la demarcación territorial, es decir, la jurisdicción y competencia de las autoridades indígenas, así como también,

las decisiones deben ser tomadas en base a los llamados mínimos jurídicos, es decir, el respeto a los derechos fundamentales de los seres humanos.

Por lo que, el objetivo del presente trabajo es determinar e identificar la existencia de un conflicto de ley entre la justicia indígena y la justicia ordinaria en el Ecuador, esto en razón de que, servidores judiciales, administradores de justicia y demás personas relacionadas en el ámbito legal y del derecho no se encuentran suficientemente capacitados para tratar de realizar una verdadera coordinación y colaboración entre los dos sistemas de justicia, por lo que, se ve vulnerado el derecho a la igualdad de todos los ecuatorianos, a su vez, el respeto de la diversidad cultural y la independencia de los pueblos y nacionalidades indígenas. El autor Carrasco Jorge, refiere que:

Que para lograr lo indicado en líneas anteriores, resulta fundamental, impulsar el diálogo basado en principios interculturales, con la finalidad de llegar a acuerdos que permitan obtener una relación armónica entre los dos sistemas jurídicos. (Carrasco, 2023, pág. 215)

De tal manera, en el presente trabajo investigativo se han desarrollado algunos aspectos fundamentales del derecho indígena, partiendo de su historia dentro del ordenamiento jurídico en el Ecuador, para entender la justicia indígena y sus principios básicos, debido a que, en el Ecuador es reconocida como otro sistema de justicia distinto al de la justicia ordinaria, quienes mantienen su propia jurisdicción y competencia, para finalmente identificar las causas de la existencia del conflicto de ley entre la justicia indígena y la ordinaria.

Metodología

Dentro de la presente investigación se utilizó la fase fundamental teórica el Método Teórico Analítico – Sintético, mismo que permitió realizar un análisis del tema planteado siendo este, el analizar el conflicto de competencia y leyes entre la justicia ordinaria y la indígena en el Ecuador, mediante técnicas bibliográficas que ayudarán a obtener las bases teóricas de la investigación, para así poder desarrollar el tema propuesto y obtener la suficiente información requerida. Aquello ha permitido analizar los aspectos fundamentales del presente trabajo investigativo, como lo es, la jurisdicción, competencia de la justicia indígena en el Ecuador según lo que establece la ley vigente.

Como complemento para la realización del presente trabajo investigativo se utilizó el método hipotético-demostrativo, el cual permitió demostrar la propuesta a la solución del conflicto que se ha planteado, siendo este, el conflicto de competencia, jurisdicción y ley de la justicia indígena con lo establecido en la justicia ordinaria, por lo que, al finalizar el presente trabajo se podrá apreciar las recomendaciones a la solución del problema.

HISTORIA DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO DEL ECUADOR Y EL DERECHO INDÍGENA.

En el Ecuador, como en otros países de América Latina, el antecedente de los pueblos y nacionalidades indígenas viene de las legislaciones coloniales y la época de la independencia. Esto referente, a que antes de la conquista española, estos se encontraban integrados bajo el régimen y dominio del llamado imperio Inca. Como antecedente a la justicia indígena, tenían un sistema basado en un régimen que no velaba por los derechos principales y básicos, en el que se aplicaban sanciones

estrictas, realizadas en base a las costumbres ancestrales que eran comunes en esa época, y solo de esta forma, se aplicaba la justicia.

Es así, que el Ecuador es reconocido como el primer país que incluyó dentro de su marco jurídico, Constitución, otro ordenamiento tipo de jurídico que reconoce y regula la aplicación de este tipo de justicia en el país. Como un antecedente histórico, las normas constitucionales de América Latina, en la década de los setenta, comenzaron a reconocer los derechos de las comunidades indígenas, sin embargo, continuaba primando la idea de Estado-Derecho, por lo que, no se pudo dar a las autoridades indígenas la facultad de aplicar sus normas en su totalidad. Es así que, varios de los países andinos, a finales de la década de los noventa, comenzaron a buscar el reconocimiento de la pluralidad cultural y permitir que todas las personas mantengan una identidad cultural. Así también el reconocimiento de derechos a los pueblos indígenas, englobando su idioma oficial, costumbres, vestimenta típica y promover su cultura a nivel nacional. Desde aquella premisa, permite analizar el desarrollo y aplicación de la justicia indígena en el Ecuador, en base al reconocimiento del pluralismo jurídico en la Constitución y sus leyes. Es así que, dentro del artículo primero de la Constitución, se reconoce al Ecuador como un estado pluricultural, intercultural y laico. (Constitución del Ecuador, 2008, pág. 8)

Referente al mencionado pluralismo jurídico, el autor Enrique Ayala Mora indica que:

El pluralismo jurídico es considerado como un elemento intercultural que ha sido reconocido en el Ecuador y que esto significa que existen en el país varios ordenamientos jurídicos o sistemas jurídicos, de igual jerarquía. (Mora, 2002)

El autor Pérez, indica ciertas características fundamentales que permiten comprender de mejor forma el derecho indígena, por lo que refiere las

siguientes: la comunidad, la autoridad, legislación, sanciones, y procedimientos (Pérez, 2010, págs. 257-262)

Así también, el mismo autor, considera que:

El Derecho Indígena, se encuentra formado por un conjunto de procedimientos, creencias, principios y valores reconocidos por sus comunidades y que la aplicación recae sobre sus autoridades. (Pérez, 2010, pág. 177)

LA JUSTICIA INDÍGENA Y SUS PRINCIPIOS DE DESARROLLO EN EL ECUADOR

La justicia indígena en el Ecuador, se encuentra formada por aquellos grupos humanos que mantienen su cultura tradicional a lo largo del tiempo, a pesar de que la justicia ordinaria sobresale como una de las formas para solucionar aquellos problemas que son considerados como delitos. Por lo que, no ha existido un verdadero reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas dentro del ordenamiento jurídico. Sin embargo, en el año 2007 la Asamblea de la ONU aprobó la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas por lo que es necesario citar el artículo primero de la presente declaración refiere:

Artículo 1. Como derechos de los indígenas se encuentra el goce pleno y respeto a los derechos humanos, a la libertad que se encuentra determinado en los distintos tratados internacionales como la ONU. (ONU, 2007, pág. 2)

Aquello evidencia el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, reconociéndolos como autónomos respecto de su forma de vida y propia organización. En el Ecuador y en otros Latinoamericanos han sido caracterizados por ser diversos en su étnica y cultura y han reconocido la justicia indígena; siendo

el Ecuador, uno de ellos, debido a que la Constitución del año 2008 se establece, dentro del Capítulo Cuarto, referente a la Función Judicial y justicia indígena que en el

Art. 171 que todas las autoridades indígenas gozan de jurisdicción en base a sus tradiciones y derecho propio, esto será ejercido dentro de su territorio (Constitución del Ecuador, 2008, pág. 63)

Dentro de la norma antes indicada, se reconocen varios aspectos tales como: el reconocimiento de un país pluricultural, el respeto de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, el reconocimiento del derecho indígena y de su jurisdicción especial. Aspectos que dentro de la práctica atraen ciertas contradicciones y limitaciones, debido a que merecen una verdadera interpretación pluralista para conseguir un verdadero Estado Pluricultural.

La justicia indígena, nace por el reconocimiento del Estado de aquellos derechos que les pertenecen y son merecedores las comunidades y pueblos indígenas. Así también lo menciona el autor Trujillo, que la justicia indígena es:

Es producto de los pueblos y comunidades indígenas que, por muchos años, han administrado su propia justicia en base a sus costumbres. (Trujillo, 2001, pág. 3)

De tal forma que desde hace muchos años atrás tanto los pueblos, comunidades indígenas se han desarrollado en base a la práctica constante de sus costumbres, llamado como derecho consuetudinario, de tal forma que, la justicia indígena forma parte de ese derecho que se ha formado a partir de sus propios preceptos, objetivos, fundamentos, características y principios.

Por lo que, se entiende por justicia indígena al conjunto de normas propias formadas por principios, procedimientos y prácticas culturales de las comunidades y pueblos indígenas, que permiten regular la vida de estas comunidades en sus territorios. Teniendo en consideración que el incumplimiento de dichas normas trae consecuencias basadas en sus propias creencias.

Las transformaciones de las comunidades indígenas están basadas en aquellos principios fundamentales, tales como: solidaridad, reciprocidad, colectividad y son considerados como factores base en el desarrollo de su propia normativa u ordenamiento social;

Por otro lado, se encuentran otros principios de desarrollo de los pueblos y comunidades indígenas, y están basados en sus costumbres, tradiciones y prácticas propias de sus comunidades, autoridades, referente a la legitimidad y legalidad de sus normas. (Ocampo, 2016, pág. 112)

EL RECONOCIMIENTO DE OTRO SISTEMA JURÍDICO DENTRO DEL ESTADO APLICADO POR LA COLECTIVIDAD INDÍGENA.

La Constitución del Ecuador, establece normas que establecen el desarrollo correcto de la estructura del Estado ecuatoriano; en el cual garantiza el respeto y consecución de los derechos y justicia, siendo uno de estos casos, los derechos reconocidos en nuestro país para los pueblos y comunidades indígenas. Esto implica el respeto a la diversidad cultural, aquello se encuentra determinado en el artículo 11 numeral dos del cuerpo normativo antes invocado, en el cual refiere que, como uno de los principios para el ejercicio de los derechos es el reconocimiento de igualdad en derechos, deberes y oportunidades entre todas las personas.

Así también, el respeto a la diversidad cultural, dentro del artículo dos de la misma norma, reconoce al castellano, kichwa y shuar como los idiomas oficiales de relación intercultural.” (Constitución del Ecuador, 2008, págs. 8-9)

El reconocimiento formal y material de la personalidad jurídica de las comunidades y pueblos indígenas ha promovido el interés de las organizaciones indígenas, en cuanto al desarrollo de su propia normativa, por lo que ha ido evolucionando a lo largo de los años, la autora Saltos refiere:

Los estudios de caso, han demostrado que se conserva en los pueblos indígenas, fuentes de información sobre las normas que les regula su actuar. (Cisneros, 2010, pág. 2)

Esto quiere decir que, las comunidades y pueblos indígenas en su mayoría crean sus propios reglamentos y les permite regular su actuar diario, siendo esto, un instrumento jurídico que les permite a las autoridades indígenas aplicar su justicia.

Respecto a las normas que determinan derechos y garantías de los pueblos y comunidades indígenas, son considerados como esfuerzos, por lograr promulgar un cuerpo normativo completo que contengan normas especiales que permitan aportar a los pueblos y comunidades protección legal eficaz en varios aspectos a necesitar. El proceso de transformar el derecho indígena en norma positiva se da por la inclusión del pluralismo jurídico dentro de la legislación ecuatoriana, entendiendo que el pluralismo jurídico¹ como:

¹ En 1998 cuando finalmente se estableció en la Carta Magna la plurinacionalidad como adjetivo calificativo del Estado ecuatoriano.

Un mecanismo que permite reconocer distintas nacionalidades indígenas dentro del mismo territorio, formando una sociedad intercultural y permitiendo la libre determinación de los pueblos. (Carpio, 2015, pág. 3)

De tal forma que, aquello ha presentado para muchos una incoherencia que debe ser solucionada, debido a que, se ha evidenciado el disgusto por parte de las comunidades y pueblos indígenas referente al desconocimiento por parte de la ley y el Estado sobre su igualdad, además, se encuentra su descontento en cuanto a que, exigen un trato diferenciado, en base al respeto de sus tradiciones y cultura, debiendo el Estado encontrar un punto de equilibrio frente a los indicado. La Constitución establece que las funciones que cumplen las autoridades indígenas serán compatibles con las funciones que cumplen las autoridades en la justicia ordinaria, esto realizado en base a la unidad jurisdiccional de cada uno. Aquello se encuentra establecido dentro del artículo 171 de la Constitución, mismo que indica:

Las autoridades de los pueblos y comunidades indígenas gozan de jurisdicción dentro de su territorio, sobre la cual la ley les faculta resolver conflictos internos. (Constitución del Ecuador, 2008, pág. 63)

Aquello refiere sobre ciertos límites que deben ser tomados en consideración al momento de aplicar la justicia indígena. Límites que se encuentran establecidos en las leyes, la Constitución y en base al respeto a los derechos humanos; y que no pueden ser no considerados al momento de aplicar la justicia indígena. Esto con la finalidad de mantener una armonización entre la justicia ordinario y la justicia indígena. Por lo que el autor indica:

Se pretende apoyar a la justicia, coordinar al sistema ordinario con el sistema indígena, en aquellos casos en los que surjan diferencias en cuanto a la competencia. (Cisneros, 2010, pág. 26)

Referente a lo indicado anteriormente, exige plantear directrices referentes a la jurisdicción y competencia, aspectos que deberán ser tomados en consideración al momento de aplicar la justicia ordinaria y la indígena; debido a que, ambas justicias indican mecanismos diferentes al momento de resolver un conflicto, debiendo tomar en consideración aspectos como territorio, participación en un conflicto por personas indígenas fuera de su territorio, o participación en un conflicto de una persona no indígena dentro del territorio indígena; entre otros aspectos que al momento de la práctica deberán ser resueltos.

Es necesario para la presente investigación, analizar dos aspectos fundamentales, sobre los cuales en el ejercicio y respeto de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas crea conflicto frente a la aplicación de la justicia ordinaria, siendo esto, tanto la competencia y jurisdicción en la que se desarrolla y aplica la justicia indígena.

En el artículo 7 del Código Orgánico de la Función Judicial refiere que la competencia y la jurisdicción surge de la ley y la Constitución y aquella potestad jurisdiccional sobre podrán ejercerla los jueces que han sido nombrados según la ley. (COFJ, 2015)

Así también, dentro de la misma norma en mención refiere en el artículo 150 que la jurisdicción es la potestad pública que tienen los jueces de juzgar y ejecutar lo juzgado, bajo las reglas de la competencia.

Por otra parte, el autor Devis Echandía refiere:

La jurisdicción es la función pública de administrar justicia, ejecutada por un órgano especial y que nace de la soberanía del Estado. (Devis Echandía, 1997, pág. 95)

Referente a la competencia, el autor Calamandrei, da su opinión respecto o en base a los jueces, por lo que menciona:

La competencia es el grupo de causas sobre las cuales puede ejercer su fracción de jurisdicción siempre conforme a la ley. (Calamandrei, 1996, pág. 137)

Entendiendo a la competencia como una medida que permite ejercer la jurisdicción, o también se le puede considerar como una aptitud legal que permite ejercer jurisdicción en algún tema determinado.

Así también, el autor Véscovi se refiere sobre la competencia, por lo que señala

La competencia es la órbita jurídica en la cual puede ejercer el poder público que se le ha otorgado al órgano correspondiente. (VÉSCOVI, 2020, pág. 133)

Resulta necesario, citar lo que indica nuestra norma sobre la competencia, por lo que el Código de la Función Judicial refiere dentro del artículo 156 que la

Competencia es la medida dentro de la cual la potestad jurisdiccional está distribuida entre las diversas cortes, tribunales y juzgados, en razón de las personas, del territorio, de la materia, y de los grados. (COFJ, 2015, pág. 49)

Las definiciones antes indicadas sobre el vínculo cercano entre la jurisdicción y competencia, refiere a que la competencia se la puede considerar como una medida para la aplicación de la jurisdicción, a la cual se la confiere al juzgador; Por lo que el autor Moya Carrillo indica:

En esta óptica se puede entender a un juez sin competencia para tratar determinados conflictos o temas, pero no a un juez carente de jurisdicción.

(Moya. C, 2017, pág. 13)

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA DE LAS AUTORIDADES INDÍGENAS

Al reconocer en la legislación, al Ecuador como un país pluricultural, implica la coexistencia de dos sistemas jurídicos aplicables, siendo estos el sistema jurídico ordinario y el sistema jurídico indígena, manteniendo una misma jerarquía, debido a que ninguno puede ser considerado superior al otro. Se considera que:

En el Ecuador, el pluralismo jurídico, se demuestra por la existencia del sistema jurídico nacional y el sistema indígena en un mismo territorio.

(ILAQUICHE, 2004, pág. 32)

La vigencia del pluralismo jurídico en nuestro país, obliga a tener otra visión del derecho, debido a que existen dos o más sistemas jurídicos en un mismo territorio, que merece el mismo respeto, aplicación, aceptación y práctica, sin embargo, dentro de la práctica aparecen ciertos conflictos, respecto a la verdadera aplicación y la forma de establecer la jurisdicción y competencia de las autoridades indígenas frente a la de la justicia ordinaria; siendo de esta forma que, el artículo 171 de la Constitución refiere que todas las autoridades indígenas ejercen jurisdicción y podrán resolver sus conflictos internos en base a sus tradiciones y derecho propio, así también, aquellas decisiones deberán de ser respetadas por el Estado, sin embargo, deberán estar sujetas al control constitucional (Constitución del Ecuador, 2008) Lo antes indicado también se encuentra establecido en el artículo 343 del COFJ, reconociendo que las autoridades indígenas ejercen funciones jurisdiccionales. (COFJ, 2015)

Los pueblos y nacionalidad indígenas del Ecuador, han obtenido un gran logro, esto es que, el Ecuador sea reconocido constitucionalmente como un estado plurinacional e intercultural, así como también, que sus derechos tanto colectivos y creencias sean respetados y garantizados. Sin embargo, es necesario indicar que aquello no lo es todo, debido a que surge la presente interrogante ¿cómo se ejecuta y se pone en vigencia estos derechos, sin que surjan interrogantes o repercusiones jurídicas en la legislación ecuatoriana?

Nuestra actual Constitución contiene mecanismos de orden jurídico, que permiten exigir el cumplimiento de estos derechos, no siendo solo esta normativa la que establece estos derechos, sino también instrumentos internacionales que garantizan la consecución de los derechos de los pueblos y nacionalidades indígenas, sin embargo, es necesario recalcar su insuficiencia en la práctica.

Ahora bien, sobre la competencia de los pueblos y nacionalidades indígenas, también crea conflicto al momento en su aplicación, frente a lo que determina la justicia ordinaria; se puede entender por competencia, como un parámetro físico en el cual se otorga esa facultad de administrar justicia en un determinado lugar, sin embargo, aquello no se encuentra establecido con claridad dentro de la Constitución, es decir, no es norma positiva dentro de la legislación ecuatoriana, debido a que, se conoce actualmente la existencia de territorios indígenas pero hasta el momento no ha sido posible delimitar cuales son los territorios que son considerar como un territorio indígena. Por otro lado, la justicia indígena tiene como base valores y principios culturales propios, con procedimientos y prácticas que regulan el desarrollo social en las comunidades, por lo que, la competencia ocurre y se forma del campo de aplicación por parte de las autoridades realizadas dentro de sus comunidades.

La Dra. Baltazar Yucailla, autora de la tesis de grado titulada, Aceptación del Pluralismo Jurídico en el Ecuador y la Aplicación de la Justicia Indígena aún no Indígena, refiere:

El derecho de los pueblos indígenas, al ser considerado un derecho consuetudinario, no determina su competencia; por el contrario, en la justicia ordinaria, la competencia se encuentra determina según lo que dispone la ley. (Baltazar Yucailla, 2008, pág. 34)

La doctrina jurídica refiere sobre la competencia de las autoridades indígenas, e indica que éstas tienen competencia en razón de tres aspectos fundamentales, estas son: en base al territorio, materia y persona. La CONAIE se refiere sobre la jurisdicción en base al territorio como:

Un espacio físico en el que se encuentra ocupado por los pueblos y nacionalidades indígenas. Espacio donde los pueblos indígenas desarrollamos su cultura y tradiciones. (CONAIE, 2001)

Aquello concuerda con lo manifestado por la Constitución en el artículo 171 (Constitución del Ecuador, 2008) Por lo que, se considera que las decisiones tomadas por las autoridades indígenas en la resolución de un conflicto dentro de su jurisdicción, deben ser adoptadas en base a lo que establece la Constitución de la República.

Por otro lado, se encuentra la competencia en base a la materia, en razón de que, en la justicia indígena no se encuentra establecida la competencia según la materia, como es el caso de la justicia ordinaria, debido a que, en los pueblos indígenas, tienen la filosofía de una interrelación entre el hombre, la naturaleza y la sociedad; esto quiere decir que, estos aspectos son considerados de orden indivisibles pero

que a su vez, son complementarias entre estas, lo cual permite y faculta a las autoridades de los pueblos indígenas que puedan sancionar cualquier conflicto que se genere internamente, debido a que, ni la Constitución ni los tratados internacionales y ni los convenios, establecen la competencia según la materia para las comunidades y pueblos indígenas.

Por último, se encuentra la competencia en base a la persona, refiere a identificar a que pueblo o nacionalidad indígena pertenece la persona involucrada en algún hecho, debido a que, las personas que forman parte de una comunidad o pueblo indígena se encuentran resguardados por los derechos colectivos, razón por la que deben ser sometidos a la justicia indígena, ya sea que, el conflicto haya sido realizado dentro o fuera de su territorio.

EL CONFLICTO DE LEYES ENTRE EL DERECHO INDÍGENA Y EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO

La coexistencia de sistemas jurídicos distintos dentro de un mismo territorio, genera un conflicto en cuanto a su aplicación; según el autor Pérez refiere que:

Se entiende por pluralismo jurídico a la existencia de varios sistemas jurídicos, reconocidos como válidos y efectivos, por parte del Estado. (Pérez, 2010, pág. 243)

Es decir, que no necesariamente tiene que encontrarse establecido dentro de un ordenamiento jurídico o norma positiva, sino solo importa el reconocimiento por parte del Estado como un sistema jurídico vigente y eficiente de un pueblo o nacionalidad.

Es necesario indicar, como lo menciona el autor Díaz Ocampo, que el reconocimiento del pluralismo jurídico dentro del estado ecuatoriano, ha permitido *que*:

Los pueblos y nacionalidades indígenas puedan aplicar sus principios y normas consuetudinarias para resolver los conflictos, sin tener que someterse al sistema dominante, al cual durante años han sido subordinados los pueblos indígenas. (Díaz Ocampo, 2016, págs. 106-107)

Se evidencian claras ventajas para los pueblos y nacionalidades indígenas, tales como: se rompe el monismo jurídico, permitiendo a las personas de los pueblos indígenas asistir a cualquier sistema jurídico que ellos consideren oportuno y suficiente, debido a que, las personas que pertenecen a un pueblo indígena tienen la facultad de elegir entre el sistema jurídico ordinario o el indígena para la solución de un conflicto, siempre y cuando se tome en consideración dos aspectos fundamentales, la competencia de la autoridad a la cual se acude y el no vulnerar uno de los principios internacionales fundamentales identificado como *non bis in ídem* que quiere decir, que una persona no sea juzgada dos veces por la misma infracción o delito. Otra ventaja, evidente, es la ruptura ante las imposiciones del ordenamiento jurídico ordinario, permite la existencia y convivencia entre varios sistemas jurídicos, aplicados conforme sus propios principios, valores y costumbres, en este caso en referencia a los pueblos y nacionalidades indígenas. Además, el pluralismo jurídico promueve la democracia en los estados, ya que, permite la participación de todos y cada uno de las personas en las decisiones del Estado.

Sin embargo, es necesario referir que el pluralismo jurídico necesita, para su correcta y eficiente aplicación, una adecuada interpretación pluricultural de las leyes, esto quiere decir que las leyes deben ser reconocidas e interpretadas bajo diferentes contextos, culturas y fines sociales, solo de esta manera se obtendrá una verdadera inclusión de culturas dentro de la misma estructura legal, con la finalidad de atender y dar cabida a las necesidades de todos los que conforman el territorio ecuatoriano.

Sin embargo, existen opositores ante esta interpretación, debido a que consideran que la existencia y reconocimiento de un estado pluricultural genera conflictos internos en cuanto a la verdadera aplicación de las leyes en determinados casos, incluso consideran que aquello afecta a la soberanía del Estado, pero aquellas determinaciones carecen de veracidad y sustento, debido a que el Estado que reconoce el pluralismo jurídico mantiene su soberanía ya que de esta forma salvaguarda los derechos de todos sus ciudadanos, teniendo en consideración que los pueblos y nacionalidades indígenas forman parte del Estado Ecuatoriano.

Para muchos aparece la interrogante de ¿cómo se resuelve el conflicto de leyes entre lo establecido en la justicia ordinaria y la justicia indígena? Para resolver la interrogante, es necesario partir del alcance y los límites de la aplicación del derecho indígena, esto en razón de que, en el ordenamiento jurídico vigente en el Ecuador, no se establece ninguna prohibición para conocer y resolver cualquier conflicto dentro de cualquier área del derecho a las autoridades indígenas, sin importar la gravedad del caso, siempre y cuando aquel conflicto se haya suscitado dentro de su territorio. Sin embargo, esta situación ha generado problemas entre el sistema jurídico ordinario y el sistema jurídico indígena, referente al respeto de los derechos humanos y garantías procesales, debido a que, las autoridades indígenas en la administración de justicia, deben observar los mínimos jurídicos, es decir, respetar y garantizar los derechos de los seres humanos, como el derecho a la vida, derecho al debido proceso, a la no tortura, esclavitud, no tratos crueles; entre otros. Caso contrario, aquello sale del concepto de administración de justicia y se convierte en la llamada *“justicia con mano propia o ajusticiamiento”*. (Carpizo, 2013)

Respecto a la jurisdicción, se la puede definir como la facultad que poseen jueces y demás autoridades que administran justicia para juzgar y hacer ejecutar lo juzgado.

Por otra parte, la jurisdicción indígena se la define como:

La facultad que tienen las autoridades de los pueblos indígenas para aplicar, su propio derecho o consuetudinario dentro de su ámbito territorial en base a sus tradiciones. (COFJ, 2015, pág. 107)

Esto quiere decir que la jurisdicción indígena nace de la costumbre, principios, valores y voluntad de cada persona que pertenece a una comunidad indígena, a acudir a las autoridades reconocidas para la solución de un conflicto, teniendo la idea de restablecer al culpable en la sociedad y devolver la armonía a la comunidad.

Ahora, a partir de lo indicado, es necesario referir uno de los precedentes suscitados dentro del ámbito legal, un suceso que en su momento, confrontó a todos los convenios y pactos que el Ecuador se suscribió para garantizar la aplicación de la justicia indígena, debido a que, el caso “La Cocha”, detallando brevemente a continuación los hechos suscitados en el año 2022, en el sector de Quilapungo, de la comunidad La Cocha, se encontraban en un festejo familiar, por lo que, en un momento de la noche, se suscitó un problema entre algunas personas que forman parte de la misma comunidad; producto de aquel altercado uno de ellos falleció. Según las investigaciones de las autoridades de la comunidad, concluyen que son tres personas las responsables de dicho suceso. Por lo que, para la solución del presente conflicto, llegaron a instancias superiores, y las autoridades de la comunidad a la que pertenecen los involucrados, recurrieron a las autoridades del Movimiento Indígena de Cotopaxi. De tal forma que producto de las negociaciones entre las familias y las autoridades, decidieron imponer las respectivas sanciones, siendo de carácter moral y material, recibiendo un castigo físico, basado en la

ritualidad tradicional de la comunidad “TIMURINA12” y el pago de indemnización respectivamente. Es aquí donde empieza y se genera el conflicto de leyes por parte de las autoridades de la justicia ordinaria. Debido a que, pese haber resuelto dicho altercado en las instancias de la justicia indígena, el Fiscal del Distrito de Cotopaxi, inició una investigación y posterior instrucción fiscal, en contra de los involucrados, ordenando la detención de los mismos, fundamentando su petición en que existen los suficientes elementos de responsabilidad penal. El presente caso, trae consigo un grave problema de desconocimiento de las decisiones indígenas por parte del Fiscal conocedor de la causa, así también, se desconoció la realidad del pluralismo jurídico que se encontraba reconocido en la Constitución y convenios. Así como también el desconocimiento del doble juzgamiento de las personas involucradas, ya que no solo fueron sancionados por la justicia indígena, sino también por las autoridades de la jurisdicción ordinaria. Por lo que la Corte Constitucional del Ecuador con la sentencia No. 113-14-SEP-CC alteró la supuesta independencia de la justicia indígena y generó superioridad de la justicia ordinaria, debido a que, se evidenció la interferencia e intromisión en las decisiones tomadas por la justicia indígena, así como también la violación al principio “*non bis in ídem*”, ubicando a la justicia ordinaria por encima de la justicia indígena.

Como menciona el autor Rodríguez & Llambí:

La justicia ordinaria se caracteriza por ser sancionadora, su enfoque es castigar al infractor. En cambio, la justicia indígena mantiene la idea de reintegrar al infractor a la sociedad. (Rodríguez, 2016, pág. 169)

Aquello, enmarca un desafío de establecer coordinación y colaboración entre los dos sistemas de justicia, para que se pueda garantizar el respeto de los derechos y la

igualdad de todos los ecuatorianos, a su vez, garantizando el respeto de la diversidad cultural y la independencia de los pueblos y nacionalidades indígenas.

Para lograr lo antes indicado es necesario impulsar el diálogo intercultural fomentar consensos sobre la convivencia armónica y respetuosa entre los sistemas jurídicos reconocidos en el territorio. (Carrasco, 2023, pág. 215)

Por otro lado, es necesario apoyar a las capacitaciones de los servidores de la Función Judicial, con la finalidad de que en el ámbito de sus competencias y facultades realicen correctas actuaciones en territorios donde predominen personas indígenas, ya que el derecho indígena y sus implicaciones no se encuentra definido dentro de nuestro ordenamiento jurídico, por lo que, la CONAIE refiere:

El derecho indígena regula las conductas y el convivir de los pueblos y comunidades. El pueblo conoce la legislación indígena, es sociabilizada en las comunidades con la finalidad de garantizar la convivencia armónica. (Díaz Ocampo, 2016)

La violación a dichas normas, deber ser reparada a través de formas propias de las comunidades indígenas, basadas en la reintegración del infractor a la sociedad e incluso, dependiendo de la gravedad, la expulsión del infractor, todo esto se realiza en base a sus creencias, valores, principios y cultura. Aspectos que no son conocidos ni entendidos por muchos, incluso profesionales del derecho, por lo que se requiere, además, una correcta capacitación y formación adecuada de todos los profesionales del ámbito jurídico en cuanto a aplicación y comprensión de todos aquellos principios en los que se basa la justicia indígena, con la finalidad de procurar armonía y coherencia entre el sistema ordinario y el indígena.

CONCLUSIONES

- Dentro del presente trabajo investigativo se han analizado varios aspectos respecto al derecho indígena reconocido en el Ecuador, derechos que han tomado fuerza a partir de lo establecido en la Constitución del 2008, respecto a que el Ecuador es un estado intercultural y plurinacional, esto quiere decir que se reconoce el pluralismo jurídico en nuestro país. El pluralismo jurídico refiere que en el territorio ecuatoriano se reconoce la diversidad o variedad de sistemas jurídicos, es decir, el sistema jurídico ordinario y el sistema jurídico indígena. Aquel reconocimiento del derecho indígena, muchos lo consideran como un gran avance al respeto de la diversidad cultural existente en nuestro país, derechos que no solo son reconocidos por la Constitución, sino, además, por los tratados internacionales; de la formación de los pueblos indígenas, nace la necesidad de aplicar justicia en base a sus propias creencias, valores, cultura, costumbre y principios de cada pueblo indígena, es decir, un derecho consuetudinario.
- De tal forma que, los pueblos y comunidades indígenas son libres para elegir sus autoridades que administrarán justicia en base a su propia jurisdicción y competencia, en el cual la norma vigente establece que las decisiones que sean tomadas por las autoridades indígenas serán respetadas por el sistema jurídico ordinario, siempre y cuando estas decisiones deben guardar relación con lo establecido en la norma Constitucional, debido a que, la Constitución del 2008 reconoce que las decisiones tomadas por las autoridades que forman parte de la jurisdicción indígena sean respetadas por la justicia ordinaria.
- Las decisiones de las autoridades indígenas se basan a través del diálogo, en el cual los infractores pasan por un proceso que son sometidos a la vergüenza

pública pero aquellos actos son realizados bajo la idea final de reinsertar al infractor a la sociedad, debido a que esa es la forma de mantener una sociedad organizada. Además, se ha analizado la diferencia que existe entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria, debido a que estas se diferencian al momento de juzgar y aplicar las penas; en el caso de la jurisdicción indígena, se aplica conforme lo determina la ley, norma positiva, en tanto que en la jurisdicción ordinaria se aplican conforme a sus costumbres y cultura, siempre y cuando se encuentre apegado a lo que determina la norma Constitucional y los tratados internacionales.

- Sin embargo, a lo largo de la presente investigación y conforme lo analizado, se ha podido determinar la existencia de un conflicto de ley entre la justicia indígena y la justicia ordinaria, respecto a la jurisdicción y competencia de cada una. Debido a que, como bien se ha analizado, el Ecuador corre con un precedente fundamental en cuanto a la interferencia de la justicia ordinaria en las resoluciones adoptadas por la justicia indígena, por lo que se ha analizado, de forma breve el caso La Cocha, y que la Corte Constitucional se pronunció mediante sentencia N° 113-14-SEP-CC, resolución que trastocó la supuesta independencia de la justicia indígena y por lo tanto, generó la superioridad de la justicia ordinaria, debido a que, se evidenció una interferencia e intromisión en las decisiones tomadas por la justicia indígena, así como también la violación al principio "*non bis in ídem*", ubicando a la justicia ordinaria sobre la justicia indígena.
- Aquel caso en mención genera el analizar la verdadera autonomía de la justicia indígena en la toma de sus decisiones, decisiones que suponen ser respetadas y reconocidas por la justicia ordinaria y que así lo indica la

Constitución y los tratados internacionales y que hasta el momento se evidencia aquello. De tal forma que se ha propuesto en el presente trabajo destacar la importancia de la aplicación de la justicia indígena, frente a la aplicación de la justicia ordinaria, esto en cuanto a la eficacia en la sanción y prevención de los hechos delictivos cometidos en las comunidades indígenas. Así también, promover el respeto de la justicia indígena y sus decisiones, con la finalidad de garantizar un verdadero respeto y protección de los derechos humanos y la justicia para todos los ciudadanos ecuatorianos por igual. Además, porque se ha visto imposible superar el modelo de una sola cultura y que excluye a las demás, siendo racistas y clasificándolas. Debido a que el Estado ha hecho asunto aparte a la justicia indígena, sin entender que la justicia indígena es asunto del Estado. Por lo que se evidencia una persecución a las autoridades de las comunidades indígenas, debido a que, se evidencia en que el Ecuador al ser reconocido como un estado intercultural, se siga regulando la jurisdicción y competencia de los pueblos y comunidades indígenas, en razón de la materia y gravedad del caso. Por lo que, se recomienda que el Estado intercultural deba trabajar en la formación permanente de los servidores públicos y de los ciudadanos basados en un enfoque intercultural y plurinacional.

Referencias Bibliografía

- Baltazar Yucailla, R. (Mayo de 2008). Aceptación del Pluralismo Jurídico en el Ecuador y la Aplicación de la Justicia Indígena aún no Indígena. Quito: Universidad San Francisco de Quito. Obtenido de <https://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/289/1/88009.pdf>
- Calamandrei, P. (1996). *Instituciones de derecho procesal civil: según el nuevo Código*. Buenos Aires: Librería El Foro.
- Carpio, F. M. (2015). Pluralismo jurídico en el Ecuador. *Universidad San Francisco de Quito*. Obtenido de <https://revistas.usfq.edu.ec/index.php/lawreview/article/view/882/1113>
- Carpizo, J. (2013). Los derechos de la justicia social: su cumplimiento. *Scielo*.
- Carrasco, J. G. (2023). Disputas jurídicas entre la justicia indígena y la justicia ordinaria en el Ecuador. *Universidad Regional Autónoma de Los Andes Quevedo*. Obtenido de <https://rus.ucf.edu.cu/index.php/rus/article/view/3712/3645>
- Cisneros, V. S. (2010). Derecho Indígena. Obtenido de <https://revistas.usfq.edu.ec/index.php/iurisdiccion/article/view/575/646>
- COFJ. (2015). Quito: LEXIS. Obtenido de https://www.funcionjudicial.gob.ec/www/pdf/normativa/codigo_organico_fj.pdf
- CONAIE. (12 de octubre de 2001). Proyecto Político de la Confederación de Nacionalidades indígenas del Ecuador . Ecuador.
- Constitución del Ecuador. (2008). Quito. Obtenido de https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf
- Devis Echandía, H. (1997). *Teoría General del Proceso*. Buenos Aires: Universidad.
- Díaz Ocampo, E. (2016). El conflicto de competencia en la justicia indígena del Ecuador. *Temas Socio Jurídicos*, <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r35496.pdf>.
- ILAQUICHE, R. (2004). *Pluralismo Jurídico y Administración de Justicia Indígena en Ecuador*. Quito: Fundación Hanns Seidel-Indesic.

- Mora, E. A. (2002). Derechos colectivos y administración de justicia indígena. *Repositorio Universidad Andina Simón Bolívar*, 2.
- Moya, C, P. .. (11 de octubre de 2017). Criterios de aplicación de la doctrina del forum non conveniens ante casos de fueros concurrentes internacionales. Quito: Universidad Andina Simon Bolívar.
- Ocampo, E. D. (2016). El conflicto de competencia en la justicia indígena del Ecuador. *corteidh.or.cr*, 112.
- ONU. (13 de septiembre de 2007). *Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*. Obtenido de <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>
- Pérez, C. G. (2010). *Justicia Indígena*. Obtenido de <file:///C:/Users/HP/Downloads/Justicia%20Indigena.pdf>
- Rodríguez, A. (2016). justicia ordinaria y justicia indígena en América Latina: un análisis comparativo. *Revista de Derecho*, 169-188.
- Trujillo, J. C. (2001). Justicia indígena en el Ecuador. *Universidad Andina Simon Bolívar*. Obtenido de <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/540/1/RAA-02-Trujillo-Administraci%c3%b3n%20de%20justicia%20ind%c3%adgena.pdf>
- VÉSCOVI, E. (2020). *Teoría General del Proceso*. Colombia: TEMIS S.A. Obtenido de <https://lijursanchez.com/wp-content/uploads/2020/08/Teor%C3%ADa-general-del-proceso.pdf>

Anexos



AUTORIZACIÓN DE PUBLICACIÓN EN EL REPOSITORIO INSTITUCIONAL

JORGE VINICIO PICHASACA VÁZQUEZ portador de la cédula de ciudadanía N° **0302625439**. En calidad de autor y titular de los derechos patrimoniales del trabajo **“ANÁLISIS DEL CONFLICTO DE COMPETENCIA Y LEYES ENTRE LA JUSTICIA ORDINARIA Y LA INDÍGENA”**, de conformidad a lo establecido en el artículo 114 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, reconocemos a favor de la Universidad Católica de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos y no comerciales. Autorizo además a la Universidad Católica de Cuenca, para que realice la publicación de este trabajo de titulación en el Repositorio Institucional de conformidad a lo dispuesto en el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, 22 de septiembre de 2023

F.

JORGE VINICIO PICHASACA VÁZQUEZ

C.I 0302625439