

DOI: <https://doi.org/10.56712/latam.v4i4.1214>

## La aplicabilidad de la justicia indígena en la legislación ecuatoriana: derecho comparado

The applicability of indigenous justice in Ecuadorian legislation:  
comparative law

**Bryza De Los Ángeles Rosero Salazar**

brosero3@indoamerica.edu.ec

<https://orcid.org/0009-0002-1205-3575>

Universidad Tecnológica Indoamérica

Ambato – Ecuador

**Estefanía Cristina Mayorga Mayorga**

estefaniamayorga@uti.edu.ec

<https://orcid.org/0009-0000-1495-2633>

Universidad Tecnológica Indoamérica

Ambato – Ecuador

Artículo recibido: 21 de septiembre del 2022. Aceptado para publicación: 05 de octubre de 2023.  
Conflictos de Interés: Ninguno que declarar.

### Resumen

La justicia indígena, tiene con base aquellas prácticas que se encuentran determinadas conforme a los diferentes principios, costumbres y valores establecidos dentro de cada comunidad indígena variando según el territorio, por lo que se considera necesario tener en cuenta los antecedentes de la misma, así como también la aplicabilidad de derechos los cuales se consideran como la base fundamental ante todo procedimiento, es por ende que dicha justicia ha vivido numerosos cambios conforme al paso de los años dentro del país, sin embargo se considera fundamental mencionar que estos siempre se han manejado bajo el ordenamiento social. El objetivo del presente documento es analizar la justicia indígena en el Ecuador desde la perspectiva de los derechos humanos. La metodología para la elaboración del presente artículo es de tipo cualitativa, por cuanto se utilizará bibliografía y cuerpos normativos que nos permitirá una investigación de tipo explicativa. Hemos concluido que el derecho indígena se encuentra establecido para todos por igual, sin embargo, ciertas conductas actualmente se encuentran modificadas conforme a la sociedad como tal, de acuerdo a cada pueblo y comunidad indígena, conforme a la protección de derechos humanos e instrumentos internacionales que son de inmediato y estricto cumplimiento.

*Palabras clave:* comunidad, costumbre, derechos humanos, justicia indígena, pueblo

### Abstract

Indigenous justice is based on those practices that are determined according to the different principles, customs and values established within each indigenous community, varying according to the territory, for which reason it is considered necessary to take into account its background, as well as also the applicability of rights which are considered as the fundamental basis before any procedure, it is therefore that said justice has undergone numerous changes over the years

within the country, however it is considered essential to mention that these have always been handled under the social ordering. The objective of this document is to analyze indigenous justice in Ecuador from the perspective of human rights. The methodology for the elaboration of this article is of a qualitative type, since bibliography and normative bodies will be used that will allow us an explanatory type of investigation. We have concluded that indigenous law is established for all equally, however, certain behaviors are currently modified according to society as such, according to each indigenous people and community, in accordance with the protection of human rights and international instruments that are immediately and strictly enforced.

*Keywords:* community, custom, human rights, indigenous justice, people

Todo el contenido de LATAM Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales y Humanidades, publicados en este sitio está disponibles bajo Licencia Creative Commons . 

Como citar: Rosero Salazar, B. de los A. & Mayorga Mayorga, E. C. (2023). La aplicabilidad de la justicia indígena en la legislación ecuatoriana: derecho comparado. *LATAM Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales y Humanidades* 4(4), 274–285.  
<https://doi.org/10.56712/latam.v4i4.1214>

## **INTRODUCCIÓN**

La justicia indígena en Sudamérica data a partir de la conocida como época precolombina y ha perdurado en diversas comunidades indígenas a lo largo del tiempo. En la actualidad, en Ecuador, la justicia indígena se encuentra reconocida de manera oficial y está establecida en el marco legal para ser correctamente aplicada, según lo establece la Constitución del 2008.

Las comunidades indígenas han tenido que luchar constantemente por el reconocimiento de su derecho, ya que han enfrentado diversos obstáculos para proteger su tierra. Con frecuencia, han tenido que defenderse de la invasión y apropiación de los recursos naturales por parte de grandes empresas y particulares.

En Ecuador, la justicia indígena se encuentra reconocida en la Constitución del 2008, ya que gran porcentaje de la población está conformada por comunidades indígenas por lo que, es necesario mencionar que esta parte de la población durante muchos años ha tenido que luchar a largo del tiempo para defender sus derechos y cultura ante diversos episodios de discriminación y violencia por parte de la sociedad.

En este sentido, el derecho indígena hace referencia al conjunto de normas y prácticas que tienen como base primordial a las costumbres y tradiciones de cada una de las comunidades, a fin de establecer el orden y la paz social de cada territorio. Conforme a estos derechos los cuales son fundamentales para la sobrevivencia y existencia de estas comunidades indígenas.

En este contexto, la nuestra Carta Magna es un precedente sumamente importante ante la principal protección de los derechos de las personas indígenas, puesto que dentro de la misma se establece el reconocimiento de la diversidad cultural, así como la plurinacionalidad del país, esto conlleva a que tanto derechos como necesidades de los pueblos indígenas deban ser tomados en cuenta ante toda política y medidas que se implementen dentro del país.

Además, la carta constitucional determina el derecho indígena como un factor fundamental ante la protección de derechos humanos y a su vez del desarrollo sostenible, siendo así, la gran importancia que radica sobre la aplicación efectiva ante las prácticas y normas que rigen dentro del diario vivir de las comunidades, así como a la necesidad que tienen de garantizar su bienestar y desarrollo.

La justicia indígena en la legislación ecuatoriana se encuentra determinado como un sistema judicial que nace a partir de las costumbres y tradiciones ancestrales de las diversas comunidades indígenas del país. El presente sistema se encuentra basado en algunas concepciones dentro de las cuales intervienen numerosos valores como la solidaridad, la reciprocidad y el respeto ante lo que se conoce como Pacha Mama, el objetivo principal radica en la resolución de conflictos de forma comunitaria y pacífica sin que se tenga que recurrir a la justicia ordinaria. Por ende, cabe mencionar que a partir de la Constitución de 1998 dicha justicia se encuentra plenamente reconocida dentro del sistema jurídicos legítimo del Ecuador.

Por lo que, es importante analizar a la justicia indígena en el Ecuador desde la perspectiva de los derechos humanos, tomando en consideración si en la aplicabilidad de la misma se respetan los derechos fundamentales de las personas.

## **DESARROLLO**

### **ANTECEDENTES DE LA JUSTICIA INDÍGENA EN EL ECUADOR**

La justicia indígena tiene orígenes históricos en Ecuador que datan de la época precolombina, pero ha continuado siendo aplicada en diversas comunidades de manera paralela y ha sido preservada como una forma de administración de justicia y resolución de conflictos internos.

La Constitución del Ecuador de 1998, reconoce de forma oficial a la justicia indígena, así como también a la pluriculturalidad la cual se define como la importancia que radica en la diversidad de cultural del país, mismo que se da con la principal finalidad de la necesidad existente de relación con los múltiples sectores sociales que constituyen a las comunidades indígenas.

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. (Constitución República del Ecuador, 1998, Art. 191).

Los pueblos indígenas en el Ecuador desde épocas atrás tuvieron que crear sus propias reglas, así como procedimientos de cada una de sus comunidades para mantener un orden social. Con la estructura y organización del Estado como una institución jurídica se comienza a tener principal interés en un derecho escrito con la finalidad de que se encuentre reglada y subordinada ante el derecho positivo de la legislación ecuatoriana.

Hay una gran diferencia entre los pueblos indígenas grandes y los chicos, en cuanto a su importancia demográfica, así como por sus tensiones internas y externas. El tema del territorio, muy visible, e incluso reconocido por el Estado, aunque no con un estatuto étnico. (Hernán Ibarra, 1999, p. 19).

El reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas ha sido el resultado de las luchas constantes a lo largo de la historia colonial y republicana, las cuales son la principal respuesta a las condiciones que las comunidades indígenas buscan instituir dentro del país conforme a las modificaciones y al reconocimiento institucional de la diversidad de entidades que han ido existiendo el Ecuador, mediante el reconocimiento del Pluralismo jurídico y la administración de Justicia.

En el año 2007, se aprobó la ley de justicia indígena donde se estableció un marco legal para su pleno funcionamiento y desarrollo donde regularon aspectos como, su competencia territorial, así como la participación plena de las mujeres en los procesos.

Mientras que, en nuestro máximo cuerpo legal, ya se reconoce a la justicia indígena y esta tiene lugar dentro del sistema nacional de justicia ecuatoriano el cual debe encontrarse coordinado conforme a la justicia ordinaria, respetando y garantizando su pleno ejercicio, mientras este no violente los derechos fundamentales de las personas conforme a lo establecido en carta constitucional y la Ley.

Sin embargo, se considera necesario establecer una diferencia clara al hacer referencia a nacionalidad y pueblo indígena y a comunidad como tal. El primero hace énfasis a la diversidad dada entre los grupos étnicos que hay en el país, mismo que han ido desarrollando conforme a los procesos históricos donde pueblo y nacionalidad es la identidad étnica de definir una cultura propia en idioma, costumbres, entre otros. A su vez, comunidad indígena hace relación al tipo de organización social desarrollado históricamente por medio de dichos pueblos y nacionalidad, siendo utilizado para determinar los mecanismos que toda comunidad ha ido implementando para protegerse de que se dé una exclusión en la sociedad.

### **APLICABILIDAD DE LA JUSTICIA INDÍGENA EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA**

Tras años de lucha, el Ecuador ha tenido numerosos avances en cuanto a la aplicabilidad de la justicia indígena, dentro de este tipo de justicia reconocido por la legislación interna, conforme a la reforma dada en 1998 y la vigente de 2008, siendo considerado como un Estado plurinacional e intercultural, este hecho de gran relevancia lleva consigo el reconocimiento de dicho tipo de justicia en diversos ámbitos como en lo cultural, político, económico, religioso, entre otros. Para el Ecuador dicho hecho tan significativo en la historia de este reconoce y acepta la existencia de comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas. El texto es reiterativo, verificar que cada idea inserte algo nuevo

La carta magna busca que se dé una reivindicación dentro del sector indígena, la cual es impartida por medio de autoridades propias de cada una de las comunidades, pueblos o nacionalidades, su aplicabilidad se encuentra basada en un sistema de derecho consuetudinario es decir el conjunto de costumbre, prácticas y creencias que se encuentran aceptadas como norma obligatoria de la conducta de una comunidad.

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. (Constitución República del Ecuador, 2008, art. 171).

Los pueblos indígenas son sujetos de derechos colectivos, al hacer énfasis en dicho argumento, se plantea que el derecho a la diversidad cultural no significa o se interpreta como un Derecho Humano individual, todo lo contrario se encuentra definido como aquel derecho dado sobre todo un derecho de grupo, por ende se menciona que todas las comunidades indígenas se encuentran caracterizadas como aquellas auténticas organizaciones dentro de las que se dan derechos pero también se encuentran sujetos a obligaciones por cumplir, a partir de los miembros y autoridades los cuales ejercen pleno control social sobre todos sus miembros.

Se menciona que los derechos colectivos dentro de los pueblos indígenas no son atribuidos, todo lo contrario es tomado en cuenta conforme a que son grupos de comunidades indígenas distintos unos de otros, esto debido a la historia de descendencia que cada comunidad tiene, a partir de la cultura y políticas, así como de su conservación social como tal, a ser reconocidos como aquel pueblo que se define debido a su nacionalidad y raíces ancestrales los cuales son sujetos de derechos colectivos al ser comunidades diferentes donde se fundamentan ideologías conforme a valores, metas e ilusiones distintas a las de la sociedad.

La aplicabilidad de la justicia indígena se da a nivel de todo el territorio ecuatoriano y con un enfoque mucho más amplio en aquellos sectores donde hay una mayor población indígena en provincias como Cotopaxi, Tungurahua, Chimborazo, Cañar, donde dentro de cada una de estas se sancionan todo tipo de conductas indebidas conforme a lo que decidan los miembros y autoridades de cada una de las comunidades.

Sin embargo, se considera necesario mencionar que la aplicabilidad de la justicia indígena en el Ecuador se da conforme al acto o delito cometido y a su gravedad, hay diversas visiones e ideologías conforme a las autoridades de cada comunidad algunos la definen como aquella justicia que se da por mano propia y se tiene un objetivo claro purificar el alma de la misma. Existen distintos castigos atendiendo a la gravedad del acto cometido y teniendo en cuenta el reglamento interno de cada comunidad se interpone la pena o castigo y en algunos de los casos la expulsión total o temporal de la comunidad a la que pertenezcan.

Las sanciones son: primero el látigo o azote, luego la ortiga y luego el baño que se hace en el agua helada que viene del Carihuaírazo; y es solo con el baño en esa agua muy fría que los delincuentes, los ladrones, los desobedientes firman el acta de compromiso de que dejan sus andanzas, pero si por alguna razón no obedecen, tenemos en nuestra ley que debemos expulsar de la comunidad a estas personas. (García Serrano, 2002, p. 40).

En el Ecuador se toma en cuenta principios relevantes ante la justicia indígena, se tiene principal énfasis en normativa refiriéndose a todos los procedimientos y costumbres en los que se encuentra basado la justicia indígena, así como también el reconocimiento que se otorga a la administración de la misma,

el cual no incluye sólo normativa vigente, sino también aquella potestad de producir normas, con la principal finalidad de regular la vida social así como el orden público de cada una de las comunidades.

En el marco de la dimensión del pluralismo que tiene relación con la coexistencia de diferentes ámbitos normativos y sistemas de justicia al interior de un mismo Estado, el objetivo de este artículo es analizar la interacción entre las jurisdicciones indígenas y el sistema judicial nacional, en especial, la forma como se han establecido los criterios para coordinar el funcionamiento de cada uno de estos espacios de administración de justicia. (Roa Roa, 2014).

Todas las autoridades indígenas se encuentran en la competencia plena ante el ejercicio de la administración de justicia, mismos que son sujetos a un procedimiento que existe desde años atrás, sin embargo estos se encargan de respetar todo tipo de particularidades de cada uno de los pueblos indígenas, por ende se considera necesario mencionar las etapas a seguir dentro del proceso de la aplicabilidad de este tipo de justicia, el cual se da inicio con la denuncia, mediante la cual se da a conocer a los dirigentes del cabildo, la misma será de forma oral y clara dando una explicación del hecho acontecido (peleas, robo, chismes, muertes, etc.).

El procedimiento de la justicia indígena es sumamente breve, a diferencia de la justicia estatal, que en ningún momento se define como tomar la justicia en mano propia que es algo totalmente diferente, ya que los únicos con el imperio de administrar justicia son las autoridades que son elegidas por la misma comunidad, sujetas a las condiciones que han dado la Constitución y los tratados internacionales. (Guala Tiban, 2018, p. 21).

La etapa consiguiente se conoce como WILLACHINA en dicha etapa el ofendido el fórmula la petición pertinente ante el cabildo para la solución del conflicto, la misma que posteriormente será el tema a tratar dentro de la asamblea de dicha comunidad, donde la víctima o cualquier persona de forma oral ha de exponer el tema ante las autoridades indígenas. La siguiente etapa conocida como TAPUYKUNA donde se realizan diferentes diligencias o inspecciones, a fin de determinar la magnitud del conflicto. La tercera etapa llamada CHIMBAPURANA donde se da una aclaración de los hechos ante los miembros de la asamblea de la comunidad indígena, así como la identificación del o los responsables del hecho y se procede a dictar resolución la cual ha de contar en actas, cabe mencionar que el acusado tiene el pleno derecho a la legítima defensa.

Para la cosmovisión indígena el derecho a la vida es de toda la comunidad en colectividad, los indígenas valoran la vida en cuanto aporta a la comunidad, por ende, cuando uno de sus miembros es asesinado, los verdaderos afectados son los que se quedan llorando a sus seres queridos, por eso, busca resarcir el daño causado superando los conflictos internos para poder en conjunto devolver el equilibrio a su sociedad. En la justicia ordinaria, sin la intención de crear juicios de valor, se produce un acto de venganza en contra del acusado, intentando desaparecer para siempre de la sociedad al internarlo en la cárcel. (Díaz Campo, 2016, p. 19).

Durante la etapa denominada como KILLPICHIRINA en la misma se imponen las sanciones correspondientes conforme a la gravedad del acto cometido como el baño de agua fría, ortiga, fuste o látigo, e inclusive trabajos comunales, en algunos de los casos se da la expulsión de la comunidad sin embargo esta se encuentra basada conforme a los reglamentos internos de cada una. Como última etapa, se da la ejecución pertinente de la sanción conocida como PAKTACHINA, en dicha ejecución se dan castigos corporales como el látigo o el agua fría mismas que son realizadas por parte de mujeres y hombre de buena reputación, padres, padrinos, abuelos o autoridades pertenecientes a la comunidad indígena los cuales se encuentran elegidos y reconocidos por parte de la asamblea.

Se tiene como precedente que mediante dicho proceso la justicia indígena se adapta conforme al tiempo, el lugar en este caso dependiendo a la comunidad indígena donde se fuere a aplicar, conforme al estilo de vida de cada pueblo o nacionalidad, reconocidos en la normativa de mayor jerarquía del

país. "Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales". (Constitución de la República del Ecuador, 2008, Art. 10).

Los derechos fundamentales son el principio y fin del Estado Constitucional, y su defensa de los derechos humanos es la base principal para limitar el poder tanto público como privado. Uno de estos derechos es el "debido proceso", que se entiende como la conexión entre la teoría abstracta del derecho y su práctica jurisdiccional. En cuanto a la aplicabilidad del debido proceso conforme a la justicia indígena se da en cuanto a aquel soporte legal dado mediante la actual constitución con esto se evidencia la fuerza jurídica que tiene dicha justicia dentro del Estado sin embargo también se determinan los límites, a fin de que se respeten los derechos humanos e instrumentos internacionales.

### **LA PLURINACIONALIDAD**

El pluralismo jurídico se encuentra establecido como aquella relación dada entre los sistemas normativos del país. Para la justicia indígena se considera que en cuanto a la implementación de este sistema jurídico siendo reconocido como válido y efectivo dentro del Estado ecuatoriano, permitiendo así que todos los pueblos y nacionalidades apliquen sus propios principios.

La inclusión de la plurinacionalidad y la interculturalidad como características del Estado ecuatoriano representó un progreso en la creación de un modelo acorde a ciertas particularidades las cuales deben ser tomadas en cuenta. Este enfoque innovador no se limita únicamente al reconocimiento de la diversidad cultural, sino que también promueve el diálogo intercultural entre el Estado y los pueblos indígenas, afroecuatorianos y montubios del país, y la integración de la sabiduría ancestral en el nuevo modelo de Estado.

Tanto la plurinacionalidad como la interculturalidad son considerados preceptos opuestos o contrarios, son en sí parte de un proceso histórico. Por ende, se confirma que a partir de la plurinacionalidad al ser esta una condición sumamente necesaria para lograr que el Estado sea promotor de una construcción intercultural formal. Siendo así que la interculturalidad trata de dar a conocer aquellas diferencias ideológicas que se dan dentro de una sociedad y el Estado plurinacional como tal, puesto que se lleva dicho reconocimiento conforme a diversos derechos, tanto en su declaración como en el objetivo de su cumplimiento y los pasos a seguir para que se dé su plena implementación, aunque se reconoce que a partir de Carta Magna en el año de se refiere el tema de la interculturalidad, durante este tiempo no se aseguró que ejerza la misma.

Quienes separan la plurinacionalidad de la interculturalidad y las presentan como procesos autónomos y autárquicos, pretenden dividir y manipular las propuestas realizadas por el movimiento indígena con el evidente propósito de debilitar la fuerza de las propuestas indígenas y mantener intacto el esquema vigente. Cuando la interculturalidad se convierte en proceso político, transforma al sujeto que la enuncia, en este caso el movimiento indígena, y lo convierte en un sujeto político cuyo objetivo es transformar las condiciones políticas que definen al Estado y a la sociedad. (Chunchi Gualinga, 2008).

A partir de la plurinacionalidad, se tiene el principal objetivo de que se permita la aplicabilidad de todos los principios y costumbres los cuales han de ser aceptados y reconocidos dentro de los pueblos y nacionalidades indígenas, es por ello que nace un pluralismo jurídico que promueve la creación de un Estado democrático en el que todos los ciudadanos puedan participar de manera igualitaria para lograr un Estado pluralista, como lo es Ecuador.

El pluralismo jurídico surge de la necesidad de interpretar las leyes desde una perspectiva pluricultural, es decir, reconociendo distintas funciones, contextos y objetivos sociales de las diversas normas jurídicas. De esta manera, el pluralismo jurídico refleja la pluriculturalidad oficial mencionada anteriormente, al agregar un sistema que reconoce e incluye a la población indígena dentro de la estructura legal, sin alterar significativamente el otro sistema no indígena.

El reconocimiento de derechos socioculturales mediante un régimen autonómico, para organizar la sociedad sobre una plataforma multicultural, suscita incertidumbres respecto a su compatibilidad con los derechos y las garantías individuales, constitucionalmente consagrados en la mayoría de las naciones contemporáneas, y que en estas también son parte de una tradición cultural con cierto arraigo en un importante sector de la población. (Díaz Polanco, 2005, p. 45).

La administración de justicia indígena se encuentra establecido como uno de los temas más difíciles a tratar dentro del Ecuador debido a que existen problemas en cuanto a lo que competencia se refiere entre comunidades indígenas y mestizos, sin embargo a pesar de todos los cambios que conforme los años se han ido dando tanto en el ámbito jurídico como constitucional, es necesario resaltar que la sociedad no ha adquirido el conocimiento necesario de entender el carácter de vivir en una sociedad pluricultural y un Estado plurinacional.

Un aspecto significativo en la delimitación de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, así como de los límites para el ejercicio de la justicia indígena en las constituciones analizadas, es la activa función que han asumido las instituciones facultadas para la interpretación de la constitución, que cumplen a su vez la función de garantizar la protección jurisdiccional de los derechos humanos. (Carrillo García, 2016, p.18).

Diversos autores denominan a los diferentes preceptos dados dentro de la justicia indígena a partir de las que se pueden evidenciar los múltiples cambios que dicho tipo de justicia ha tenido que vivir para que se dé su pleno reconocimiento dentro del país, por ende, se considera necesario mencionar, las características especiales que hacen que el derecho indígena sea considerado como aquel sustento fundamental para todas las comunidades.

El Estado reconoce la existencia de comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas y afroecuatorianas quienes poseen sus propias costumbres, lenguaje, y tradiciones ancestrales y las reconoce como naciones, esto con la finalidad de procurar el efectivo goce de sus derechos como ciudadanos parte del Estado y también garantizar el desarrollo de su cultura en concordancia con la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, reconoce una serie de derechos colectivos para las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas entre los cuales se encuentra también el derecho a aplicar sus prácticas tradicionales para la solución de los conflictos dentro de sus comunidades. (Díaz Ocampo, 2016, p. 5).

Es deber del Estado garantizar que todas decisiones tomadas por parte de la justicia indígena se encuentren plenamente respetadas por parte de las autoridades públicas.

Es así que la CONAIE no exige que las prácticas y procedimientos deban ser llevadas a cabo de la misma manera en que lo hacían los antepasados, porque el derecho de las comunidades indígenas, como cualquier sistema jurídico, puede ser dinámico. Lo que se requiere es el cumplimiento de aquellas actuaciones que el acusado puede prever y que se acerquen a las prácticas tradicionales que sirven de sustento a la cohesión social. (CLACSO, 2008)

Es por ello por lo que toda autoridad indígena de se encuentra regida bajo lo que se estipula conforme a la Ley de Organización y Régimen de las comunas la cual tiene el principal objetivo y finalidad de:

En la aplicación de la presente Ley se garantiza el ejercicio de los derechos colectivos de los pueblos indígenas que se autodefinen como nacionalidades de raíces ancestrales y de los pueblos negros o afroecuatorianos, así como, de las comunidades que forman parte de estas colectividades de acuerdo con lo dispuesto con la Constitución de la República del Ecuador. (Ley de Organización y Régimen de las comunas, 2004, art. 3).



Con ello se tiene en cuenta que el actuar de toda autoridad indígena tiene como ideología el ser justo y legítimo puesto que al encontrarse basado en la costumbre ante su aplicación se mantiene el correspondiente respeto al debido proceso, donde se garantice el pleno ejercicio de todo derecho fundamental de los pertenecientes a cada comunidad.

### **JUSTICIA INDÍGENA Y DERECHOS HUMANOS**

Después de la Segunda Guerra Mundial, conforme a lo que se estipuló en cuanto a la comunidad internacional, la misma que se comprometió a evitar cualquier tipo de atrocidad que atente ante los derechos humanos, fueron los líderes a nivel mundial quienes decidieron extender de manera amplia la Carta de las Naciones Unidas esto con la principal finalidad de garantizar que se dé la aplicabilidad de dichos derechos en todo momento y lugar. Es así como surgió la Declaración Universal de Derechos Humanos (en adelante DUDH), la cual fue adoptada el 10 de diciembre de 1948. Esta se encuentra considerada como la primera declaración universal donde se pronuncia los derechos básicos, así como libertades que son inherentes a los seres humanos, y son consideradas como inalienables. Es decir, todos aquellos que no pueden ser cedidos, sustituidos, no negociables hacia otra persona, puesto que toda persona nace libre en igualdad de condiciones, dignidad y derechos. Desde su adopción hace más de 60 años, la DUDH es uno de los documentos más sólidos ante el desarrollo de tratados internacionales en materia de derechos humanos, los cuales han promovido y protegido de forma primordial a los derechos humanos ante todo el mundo durante estas seis décadas.

Los derechos humanos se encuentran constituidos como aquellas leyes universales que tienen como principal objetivo proteger a las personas y grupos en condición de vulnerabilidad ante actos de acción u omisión que pudieren afectar de manera total a las libertades fundamentales y la dignidad humana de la persona. Es por ende que todo tipo de leyes relacionadas con los derechos humanos obligan de forma directa a que todos los Estados deban cumplir con ciertos deberes. Así como la prohibición de hacer otras cosas que atente contra de los derechos de las personas como la vida. Por lo tanto, se los define como aquel conjunto de derechos individuales y colectivos reconocidos por los Estados en sus constituciones y en el derecho internacional

Los derechos humanos, de ser prerrogativas históricas, construidas por las sociedades, que responden a necesidades concretas de justicia de las agrupaciones humanas, pasan a ser esquemas previos, supuestamente fundados en principios históricos, categóricos, absolutos. Supuestamente de ahí les viene la universalidad, puesto que están determinados de antemano, tanto por lo que hace a su contenido como a la forma específica de su ejercicio. En suma, la perspectiva liberal resulta así la depositaria del saber sobre la libertad, la justicia y otros valores, traducidos al lenguaje de los derechos. (Díaz Polanco, 2005, p. 54).

Entonces, se entiende que toda cultura tiene su propia identidad, donde se debe preservar toda permanencia y continuidad, por lo que se ha de encontrar en constante proceso, siendo dinámico ante la resolución de conflictos dentro de cada comunidad puesto que se debe tener en cuenta a las diferentes culturas.

El Ecuador se encuentra bajo normativa sujeto a una sociedad pluricultural la cual tiene diferente comprensiones y valoraciones puesto que, si en una determinada comunidad indígena se violan ciertos derechos humanos, por ejemplo, con trato discriminatorio hacia las mujeres, un relativista extremo aceptaría esta violación bajo el argumento de que "así ha sido siempre en su cultura".

Por otro lado, un absolutista insistiría en que estos derechos se deben aceptar y valorar incluso mediante el uso de la fuerza. Algunas personas han cuestionado la jurisdicción indígena en relación con la imposición de sanciones que atentan contra los derechos humanos. Por ejemplo, las prácticas de azotes en plazas públicas, flagelaciones, colgar a los acusados de los brazos o el saneamiento con

ortigas son consideradas por la cultura occidental una forma de barbarie y prácticas incivilizadas que atentan contra los derechos humanos tal como han sido concebidos en el mundo occidental.

En el Ecuador a pesar de lo que dispone el artículo 171 de la constitución en cuanto a la justicia indígena, su aplicación está envuelta en un sin número de dificultades, esto por cuanto el órgano legislativo no ha creado un mecanismo legal que regule la administración de la justicia indígena respecto con los derechos humanos, a pesar del mandato constitucional, todo esto sumando al hecho de que tampoco ha existido un procedimiento por parte de la Corte Constitucional como máximo organismo intérprete de la constitución respecto de los conflictos de competencia que de esta nacen. (Sisa Barrionuevo, 2014, p. 35).

Se ha relacionado ciertas formas de castigo con prácticas tortuosas que son inaceptables para ciertas poblaciones consideradas civilizadas. Sin embargo, se ha ignorado el contexto cultural en el que se llevan a cabo estas prácticas dentro de las comunidades indígenas. También se cuestiona la imposición de sanciones desde el mundo occidental, donde se considera justo aplicar la privación de libertad a través del encarcelamiento en centros de rehabilitación social como una medida adecuada para imponer una sanción. Por otro lado, desde la perspectiva de los pueblos y nacionalidades indígenas, la adopción de estas medidas correctivas y sancionadoras no es el objetivo principal de una administración efectiva de la justicia.

Bajo esta perspectiva, las prácticas llevadas a cabo por estas comunidades y pueblos no pueden ser consideradas violentas o contrarias a los derechos humanos, ya que se basan en una comprensión única de la sanción dentro de su cosmovisión ancestral. Esta visión asegura un acceso verdadero a la justicia y refleja su realidad cultural. Para abordar esta cuestión, es necesario mediar entre estas posiciones mediante un análisis hermenéutico e intercultural que permita aprender de las diferentes culturas y superar la postura unívoca que busca imponer un modelo universal a toda costa. Sin embargo, también es importante superar la postura relativista que promueve la diferencia bajo el entendido de superioridad e inamovilidad. Es crucial recordar que una sociedad sin derechos humanos es ciega, pero sin pluralidad cultural es vacía.

Aunque se manifiesta que cualquier persona o grupo puede cometer “abusos” con relación a los derechos humanos, son los Estados que tienen la responsabilidad de manera directa de respetar, así como proteger y garantizar de forma plena los derechos humanos conforme al derecho internacional. Es por ende que se considera fundamental mencionar que los derechos humanos se encuentran como aquel eje principal a limitar el poder de los Estados y de igual forma al mismo tiempo son aquel ente de control para asegurar la protección y disfrute de los mismos hacia todas las personas. La obligación de respetar significa que el Estado debe abstenerse de interferir o limitar el disfrute de los derechos humanos.

La obligación de proteger los derechos humanos de las personas se basa principalmente en que todos los Estado adopten ciertas medidas con las cuales se busca prevenir, investigar y sancionar el abuso por parte de los agentes estatales de cada uno de estos. La principal importancia radica en que todos los Estados deben adoptar medidas positivas tales como políticas públicas, financieras, legales e institucionales, esto con el principal objetivo de que se facilite de manera directa el disfrute de los derechos humanos como tal. Este enfoque hace principal referencia al principio de “relación progresiva”. Un ejemplo claro de esto se basa en el derecho a la salud de todas las personas esto no conlleva a que el Estado garantice que todas las personas se mantengan saludables, pero si obliga al Estado de forma total a que se establezca en cada uno de los Estados que toda persona pueda acceder a todos los servicios básicos entorno a lo que salud se refiere, conforme a tradiciones tanto sociales como culturales y sus capacidades económicas.

Los pueblos indígenas tienen derecho a procedimientos equitativos y justos para el arreglo de conflictos y controversias con los Estados u otras partes, y a una pronta decisión sobre esas

controversias, así como a una reparación efectiva de toda lesión de sus derechos individuales y colectivos. En esas decisiones se tendrán debidamente en consideración las costumbres, las tradiciones, las normas y los sistemas jurídicos de los pueblos indígenas interesados y las normas internacionales de derechos humanos. (Naciones Unidas, 2018)

Los derechos humanos universales incluyen el derecho a la igualdad y la no discriminación, tal y como se establece en los tratados internacionales. El Estado es el principal encargado de proteger estos derechos sin discriminación en base a la nacionalidad, lugar de residencia, género, origen étnico o nacional, pertenencia a una minoría, situación económica, edad, orientación sexual, discapacidad, raza, color, religión, idioma, opinión, así como diferencias políticas o de cualquier otra condición.

### **CONCLUSIONES**

Se determina que la justicia indígena respecto a los antecedentes históricos presentados ha tenido numerosas evoluciones en cuanto a la actualidad que hoy en día se vive dentro de cada comunidad indígena con un derecho mucho más amplio y específico siendo reconocido de manera general por parte de la legislación ecuatoriana, comenzando con el fiel reconocimiento de derechos que cada una de las mismas tiene, basados en costumbres y tradiciones que cada uno de los grupos indígenas preservan con el paso de los años, Ecuador marca uno de los hitos más importantes en la historia de este país en cuanto a las adversidades que se tuvieron que pasar para que se reconozca a la justicia indígena en una misma jerarquía que la justicia ordinaria, respetando así todo tipo de prácticas ancestrales dados dentro de las diferentes comunidades existentes alrededor de todo el Ecuador.

El derecho indígena y los derechos humanos bajo una interpretación global de la Constitución, es necesario garantizar la universalidad de los derechos humanos, pero también se deben considerar las particularidades de las personas, especialmente en el caso de comunidades históricas como los pueblos indígenas. En este sentido, el pluralismo implica la coexistencia de dos principios que pueden parecer contradictorios: por un lado, la igualdad de derechos para todos, y por otro, la mayor tolerancia hacia las diferencias culturales. Es importante destacar que, aunque no se deben permitir las diferencias culturales que vayan en contra de la igualdad, es fundamental permitir aquellas que enriquecen la diversidad cultural y fortalecen a las comunidades originarias.

El cumplimiento al debido proceso dentro de la justicia indígena denota que en dicha justicia se respeta uno de los principios constitucionales, ya que se toma en consideración ciertos parámetros los cuales se han de respetar. En cuanto a la aplicabilidad de la justicia indígena tiene grana progreso el cual se encuentra reconocido tanto en la legislación de Ecuador buscando de dicha forma una reivindicación en el sector indígena por medio de las autoridades propias de cada una de las comunidades, así como el pleno reconocimiento en diferentes ámbitos como en lo cultural, político, económico, religioso y demás, declarando la existencia de varios sistemas normativos conforme al pluralismo jurídico, el cual se encuentra reconocido firmemente como válido y efectivo dentro del Estado ecuatoriano.

## REFERENCIAS

Asamblea Nacional Constituyente (2008). CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. REGISTRO OFICIAL 449, del 29 de Julio del 2008.

Barrionuevo, S., & Orlando, W. (2014). La vulnerabilidad de los derechos humanos de la justicia indígena ecuatoriana, con referencia al pueblo de Pilahuin de la provincia de Tungurahua en los dos últimos años (Bachelor's thesis, Quito: UCE).

CLACSO. (2008). CLACSO. Obtenido de <http://biblioteca.clacso.edu.ar/ar/libros/osal/osal19/11CONAIE.pdf>.

García Selgas, F. J. (2002). Formas indígenas de administrar justicia. FLACSO.

García, Y. C., & Carrillo, J. P. C. (2016). Algunos límites a la justicia indígena en Ecuador. *Ratio Juris*, 11(23), 155-188.

Honorable Congreso Nacional (1998). CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Registro Oficial, del 11 de agosto de 1998.

Honorable Congreso Nacional (2004). LEY DE ORGANIZACIÓN Y RÉGIMEN DE LAS COMUNAS. Registro Oficial 315, del 16 de abril del 2004.

Ibarra, Hernán. Intelectuales indígenas, neoindigenismo e indianismo en el Ecuador (Tema central). En: Ecuador Debate. Etnicidades e identificaciones, Quito: CAAP, (no. 48, diciembre 1999): pp. 71-94. ISSN: 1012-1498.


Ocampo, E. D., & Sánchez, A. F. A. (2016). La justicia indígena y el pluralismo jurídico en Ecuador.: El constitucionalismo en América Latina. *Derecho y Cambio Social*, 13(44), 1.

Polanco, H. D. (2005). Los dilemas del pluralismo. DÁVALOS, P. *Pueblos Indígenas, Estado e Democracia*. Buenos Aires: Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales-CLACSO.

Roa Roa, J. E. (2014). Pluralismo jurídico y mecanismos de coordinación entre los sistemas de justicia indígena y el sistema nacional de justicia en Colombia. *Revista Derecho del Estado*, (33), 101-121.

Tiban Guala, J. V. (2018). El debido proceso en la aplicación de la justicia indígena (Master's thesis).

Unidas, N. (2018). Naciones Unidas. Obtenido de [https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS\\_es.pdf](https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_es.pdf).

Todo el contenido de **LATAM Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales y Humanidades**, publicados en este sitio está disponibles bajo Licencia [Creative Commons](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/) .