

# ANÁLISIS DESDE LA PLURINACIONALIDAD Y LA INTERCULTURALIDAD DE LA JUSTICIA INDÍGENA EN EL ECUADOR

## ANALYSIS FROM THE PLURINATIONALITY AND THE INTERCULTURALITY OF INDIGENOUS JUSTICE IN ECUADOR

**Andrea Zuleta Sánchez, Mgtr.**

Magister en Derecho Constitucional (Ecuador).  
Docente de la Facultad de Derecho y Gobernabilidad de la  
Universidad ECOTEC, Samborondón, Ecuador.  
azuleta@ecotec.edu.ec

**Grace Ortiz Merchán, Mgtr.**

Magister en Derecho Constitucional (Ecuador).  
Abogada en libre ejercicio profesional, Guayaquil Ecuador.  
ab.grace.ortiz@gmail.com

### ARTÍCULO DE REFLEXIÓN

Recibido: 26 de noviembre de 2020

Aceptado: 8 de marzo de 2021

### RESUMEN

El presente artículo contiene un estudio de las normas jurídicas desarrolladas a partir del reconocimiento de la justicia indígena en el Ecuador, misma que deviene de un proceso de conquistas de derechos de los pueblos indígenas, y cuyo ejercicio, previo a la Constitución de 1998, hubiese resultado imposible. La Constitución vigente reconoce a las formas de resolver los conflictos en el mundo indígena, envistiéndolo de legitimidad y relacionándolo con el Derecho estatal por medio de los mecanismos de control constitucional esbozados tanto en la Carta Magna como en las leyes de desarrollo. El preámbulo de la Constitución de Montecristi, lleva a inferir que el Estado tiene como objetivo el encuentro intercultural de los pueblos y nacionalidades existentes en el territorio. El control constitucional garantiza el pleno reconocimiento del pluralismo jurídico existente en el Ecuador, que surge de la pluriculturalidad siendo su fin teleológico la interculturalidad. Mediante el presente estudio se busca analizar los mecanismos de reconocimiento y control que ejerce el Estado a través de las distintas normas del ordenamiento jurídico en aras de la consecución de la interculturalidad. El análisis jurisprudencial es vital para el presente ensayo, puesto que el ordenamiento jurídico previo al reconocimiento de la llamada justicia indígena, no se había desarrollado en la práctica.

Palabras claves: pluriculturalidad, interculturalidad, control concreto, jurisdicción indígena

## **ABSTRACT**

This article contains a study of the legal norms developed from the recognition of indigenous justice in Ecuador, which results from a process of conquest of the rights of indigenous peoples, and whose exercise, prior to the Constitution of 1998, had impossible result. The current Constitution recognizes the ways to resolve conflicts in the indigenous world, giving it legitimacy and relating it to state law through the constitutional control mechanisms outlined in both the Magna Carta and the development laws. The preamble of the Constitution of Montecristi, leads to infer that the State's objective is the intercultural encounter of the peoples and nationalities existing in the territory. Constitutional control guarantees full recognition of the existing legal pluralism in Ecuador, which arises from multiculturalism, its teleological purpose being interculturality. This study seeks to analyze the mechanisms of recognition and control exercised by the State through the different norms of the legal system in order to achieve interculturality. The jurisprudential analysis is vital for this essay, since the legal system prior to the recognition of the so-called indigenous justice, had not been developed in practice.

Keywords: multiculturalism, interculturality, concrete control, indigenous jurisdiction

## **INTRODUCCIÓN**

Existe aún una visible distancia, e incluso se podría decir colisión, entre la justicia ordinaria y la justicia indígena, suponiendo que ésta última sería contraria al espíritu de las conquistas en el reconocimiento de los derechos indígena de la época, esta visión responde al obstáculo real que implica una visión sesgada aún en tiempos actuales.

Es justamente esa trayectoria hacia una comprensión del otro, que busca aquilatar la brecha de conocimiento, de la diversidad y, de esta forma, poder exponer desde una perspectiva pluralista, no es violatorio a los derechos humanos el reconocimiento de la diversidad.

Más estrictamente de cómo aun siendo un país que desde 1998 se declara como un Estado pluricultural, no tutela como debería los derechos de los pueblos y nacionalidades indígenas. En las dos últimas décadas los gobiernos latino americanos han enfrentado reclamos de grupos sociales diversos, que han puesto énfasis en reivindicaciones de derechos territoriales, políticos y ciudadanos, apelando a sus características étnicas. Dichos Estados no han podido atender las causas profundas que alientan las demandas y los discursos de pluri-multiculturalidad.

Lo que conlleva a pensar que, si bien asumimos una significativa victoria a nivel de derechos sociales en el 2008, la tendencia a homogenizar sigue siendo una muestra de lo que se debe

superar en materia de reconocimiento de la pluri-multiculturalidad, los mismos que tomaron importancia a partir de la promulgación de las Convenciones 169 y 107 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), que versan sobre los derechos de los pueblos indígenas y tribales.

En este contexto, este trabajo tiene por objeto analizar los mecanismos de reconocimiento y control que ejerce el Estado a través de las distintas normas del ordenamiento jurídico, así como el estudio de los precedentes jurisprudenciales ecuatorianos en aras de la consecución de la interculturalidad. El estudio plasma las situaciones que se derivan del reconocimiento de la justicia indígena en su relación con la justicia ordinaria.

Su justificación radica no solo en la pertinencia del tema a encontrarse garantizada en la constitución, sino también en la necesidad de analizar la misma desde una perspectiva académica.

## **REVISIÓN TEÓRICA**

### **Pluriculturalidad: Análisis doctrinal**

Conforme la Constitución de la República del Ecuador del año 2008, expedida en Montecristi, se reconoce en el artículo uno que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, y entre sus características distintivas se consagra que es intercultural, y plurinacional. (Asamblea Nacional Constituyente, 2008)

El pasaje supra legal anteriormente citado ratifica que el poder soberano del Estado es ejercido por el pueblo, lo que concierne las múltiples nacionalidades inmersas en él y sus costumbres que han venido evolucionando con el paso del tiempo. Este reconocimiento expreso de interculturalidad y plurinacionalidad, obedece a la realidad social del Ecuador, por lo que es obligatorio para el Estado garantizar el pleno ejercicio de los derechos de los individuos de estos grupos sociales en todas sus dimensiones.

La interculturalidad equivale a decir “entre culturas”, lo que implica una pertenencia, relación, aprendizaje y comunicación entre grupos de personas que como objeto de dicha simbiosis comparten conocimientos, valores y tradiciones propias de cada “nacionalidad”. El concepto de interculturalidad implica las relaciones que se establecen entre personas pertenecientes a diferentes grupos étnicos, sociales, profesionales, de género, etc., dentro de los límites de una misma comunidad. (Villavicencio Loor, 2002)

La interculturalidad promueve la comunicación entre diferentes culturas, el encuentro cultural para contrastar y aprender mutuamente, la toma de conciencia de la diferencia para resolver conflictos. Además, implica la aceptación y reconocimiento de la diferencia, que llevará al establecimiento de las relaciones culturales y finalmente a la integración, es decir, la interculturalidad es el fin de la pluriculturalidad.

Al respecto, Malo González, en su artículo “Cultura e Interculturalidad” acertadamente manifiesta, que en la constitución del Ecuador del 2008 se reconocen por primera vez no solamente una serie de hechos y derechos mismos que finalmente responden a la realidad de las culturas indígenas y afroamericanas, no obstante, entre el reconocimiento legal y las prácticas sociales existen aún marcadas distancias. Ya que aún no hemos alcanzado llegar a la coexistencia tanto jurídica como política suficiente para que todas mantengan sus peculiaridades e identidades sin que, la cultura blanco mestiza mantenga a las demás en evidente desventaja. Ya que la interculturalidad no puede limitarse a reconocimiento, respeto y eliminación de discriminaciones, requiere además de un proceso de intercambio y comunicación partiendo de los patrones estructuradores de cada cultura superando el prepotente prejuicio de que la verdad es patrimonio de tal o cual cultura y que, como poseedora, tiene la “carga” de transmitirla a las otras. (Malo Gonzalez, 2002)

El concepto de interculturalidad es el resultado del devenir de la pluriculturalidad reconocida desde en la Constitución de 1998 a partir de los reconocimientos realizados por la OIT de los derechos colectivos de los pueblos indígenas y tribales, ya que ratifica y eleva a rango constitucional la diversidad de culturas existentes en el país. Desde el punto de vista sociológico, la pluriculturalidad evidencia las diversas tendencias ideológicas y grupos sociales habidos en el Estado.

Es la presencia simultánea de dos o más culturas en un mismo espacio territorial, tomando en cuenta que cada una de ellas tiene su propio idioma, religión, vestimenta, folclore e idiosincrasia, garantizándose por el Estado que para la conservación y promoción de sus prácticas y costumbres se les reconozca a las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas una jurisdicción propia a través de la cual puedan sus autoridades practicar e imponer su derecho propio o consuetudinario.

Así, el Ecuador se lo puede reconocer ampliamente como es un país pluricultural, ya que es notable la diversidad cultural en cada una de sus regiones, sin embargo, solo a partir de la Constitución de 1998 se otorgó el rango constitucional a esta realidad que ha estado presente desde siempre en el Ecuador, endilgando derechos que previamente no eran reconocidos y que

teleológicamente proponen un ámbito de equidad e igualdad, formal y real, basada en el respeto mutuo y aceptación de dichas diferencias.

Ahora bien, de la pluriculturalidad deviene la plurinacionalidad, la cual consiste en un concepto político-jurídico mucho más fuerte, dado que comporta el reconocimiento social y jurídico de varias nacionalidades dentro de un Estado determinado.

La plurinacionalidad es antagónica a la mercantilización y homogeneidad inherente a la cultura capitalista. Así, por ejemplo, el *sumak kawsay* o buen vivir integra una visión de la vida desacorde con la explotación, mercantilización y consumo ilimitado de recursos, mientras la autonomía de las nacionalidades implica un control comunitario del territorio y sus recursos que viene a obstaculizar la explotación capitalista de los mismos. Así mismo, los derechos colectivos de las nacionalidades indígenas y los derechos de la madre tierra llevan necesariamente a una reconfiguración del sistema jurídico en dirección hacia un Estado plurinacional.

Ante lo cual debe entenderse que el concepto de territorio indígena no solo debe limitarse a las áreas reconocidas como comunidades indígenas sino también debe extenderse a aquellos asentamientos urbanos donde predomina la vida cultural de estos pueblos con independencia de su ubicación geográfica (Zambrano Alvarez, 2009). Así se podría interpretar que más allá de la clase de asentamiento, sea rural o urbano, que la pluriculturalidad es inmanente en el desarrollo social de la población ecuatoriana y por ello, en la sociedad convergen distintas nacionalidades y culturas.

En ese contexto, Ayala Mora, sitúa a la plurinacionalidad como introducida inicialmente a finales de los 80 por la CONAIE<sup>1</sup> y ampliamente discutida por esta organización durante los 90, pero con poco entendimiento y acogida por la sociedad dominante blanco-mestiza. Las organizaciones indígenas conjuntamente con varios intelectuales no indígenas hacían claro que el planteamiento de la plurinacionalidad no implica una política de aislamiento o separatismo, sino el reconocimiento de su existencia propia como pueblos y nacionalidades dentro del Estado ecuatoriano, así aclarando que no existe una sola forma nacional sino varias históricamente establecidas.

Si bien, como se ha planteado existía esa gran conquista, ese despertar, esa búsqueda por que se incluyan en la Constitución un catálogo de derechos incluyente que comprenda la realidad ecuatoriana con todas sus aristas, haciendo de la diferencia una fortaleza interna en la que se visibilice no sólo lo indígena, sino, también, los pueblos montubios y los afros. Lamentablemente

---

<sup>1</sup> CONAIE: Confederación de nacionalidades indígenas del Ecuador

el momento histórico no respondía con el mismo fervor en que se fueron introduciendo estas peticiones que buscaban redefinir el concepto de Estado y de esa forma tejer cambios sociales significativos que aborden desde la pluriculturalidad la existencia de una cosmovisión diferente.

Es así que la Constitución del 2008 se erige como una transformación en la que, coyunturalmente siguiendo el modelo de América Latina, nos adscribíamos a esta teorización en construcción llamada Neo-constitucionalismo, pero más allá de la interpretación se cultivaban cambios que respondían más a una lucha que a una coyuntura.

Así lo definió Julio César Trujillo indicando que esta elimina las clasificaciones tradicionales de derechos. Y que esta eliminación no es fortuita ya que busca enfatizar el carácter complementario y la igual jerarquía de todos los derechos constitucionales. Demoliendo con la tradicional división de derechos civiles, políticos y económicos, sociales y culturales y en vez de esto en su lugar utiliza una clasificación temática por ejemplo los derechos colectivos, se los denomina “derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades”, para así destacar que otros derechos pueden exigirse eventualmente en forma colectiva.

Siendo titulares del mismo de acuerdo con el artículo diez las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos; y de esta manera como se expresa en el artículo siguiente todos los derechos pueden exigirse de forma individual o colectiva. Motivo por el cual esta ampliación de la titularidad implicaría que los pueblos y nacionalidades indígenas pueden eventualmente demandar como tales no sólo sus específicos derechos colectivos sino cualquier otro de los derechos establecidos en la Constitución. (Trujillo, 2008)

Si bien Trujillo, esboza con acierto la transición entre las constituciones de 1998 y a la materialización la del 2018, surge un fenómeno interesante que Masapanta (2008) llama confrontación del Estado unitario vs Estado plurinacional, lo que nos lleva a querer delimitar conceptualmente lo que llamamos pluralismo jurídico:

El pluralismo jurídico constituye uno de los conceptos centrales tanto de la antropología como de la psicología jurídica, y se refiere a la coexistencia de sistemas jurídicos diversos dentro de un mismo campo social, lo cual cuestiona la visión etnocéntrica del derecho occidental, que ha sido construida asignándole el papel de único y legítimo referente de derecho por el positivismo jurídico, concepción ésta que vino a respaldar y consolidar la empresa colonial. El cuestionamiento a la centralidad del derecho estatal ha sido uno de los focos de atención de los estudios antropológicos del derecho y de la sociología

jurídica, interesados en dar en cuenta de la vigencia de otro sistema jurídico dentro de los estados nacionales. (Cruz, 2008)

Siendo que así el pluralismo debe ser comprendido como un signo de reconocimiento de la diferencia y que de esta forma se cree la dinámica de coexistir dos formas de justicia y que puedan cooperar en su conjunto, pese a que es un reto que aún debemos superar puesto que asumir otro tipo de justicia pese a que está contenida en la Constitución, no es algo que se haya producido fuera de la circunscripción indígena.

Ante eso Poveda manifiesta que se ha evidenciado que las operadoras del sistema judicial ordinario no aplican las normas provenientes de la constitución, ni de instrumentos internacionales en materias de pueblos indígenas sino cuando aquellas se encuentran expresamente determinada en una ley (Poveda, 2007). Este apego irrestricto al texto de la ley muestra los rezagos de una idiosincrasia judicial tradicionalmente positivista, cuando la misma Constitución determina que en materia de garantía de derechos se velará por la efectiva tutela de los mismos, siendo obligación de la autoridad quien aplique la norma, remitirse al fin ulterior de la misma aplicando la hermenéutica jurídica y no solamente basándose en lo literal del pasaje legal. Dicho precepto se encuentra consagrado en el Artículo 11.3 de la Constitución de la Republica. Ante ello:

El reto es concebir el principio de la plurinacionalidad como la sustancia fundamental en el ejercicio de la democracia incluyente, pero sobre todo como propuesta de vida diverso y en mayor armonía y cercanía con la naturaleza; la plurinacionalidad, entonces, no puede dejar de ser leída junto con otras definiciones que tienen que ver con el territorio y con el manejo de las riquezas naturales. Han sido justamente los pueblos indígenas quienes, desde un ejercicio permanente de resistencia y también de construcción se han convertido en actores locales, nacionales e incluso internacionales. (Acosta, 2009)

El reto es asumir una cultura de diálogo que permita establecer ejes de comunicación basados en el respeto y la cooperación, con el objetivo de fomentar una sociedad más incluyente y equitativa.

Por otro lado, la plurinacionalidad se encuentra en franca oposición con las concepciones liberales clásicas. (Cordova, 1996). El liberalismo clásico limita al Estado de modo que restringe su tarea principal a garantizar libertades individuales.

Aquello constituyó la antesala del constitucionalismo moderno basado en los límites formales y materiales del poder político, en torno al individuo; por el contrario, la plurinacionalidad trastoca

los principios esenciales del pensamiento liberal, propugnando en algunos casos la preeminencia de los derechos de grupo o derechos colectivos por sobre los derechos de la persona individual.

El amplio espectro de derechos colectivos que hoy recoge la Constitución fue uno de los grandes logros que surgieron de los periplos de la Asamblea Constituyente de 2008, su consagración a lo largo y ancho del texto constitucional supuso un verdadero triunfo para la edificación de esta infraestructura intercultural orientada a construir una nueva conciencia, eco sistémica en el contexto del desarrollo humano comunitario, sustentable a nivel global.

Al ser la cultura una construcción humana, que históricamente ha negado la posibilidad de la cohesión, lo que en términos de una imposición hegemónica excluye y al hacerlo interrumpe el universalismo dialógico, que permite superar la diferencia. Es allí donde la interculturalidad hace referencia a la existencia de dos o más culturas que conviven y se reconocen y esa construcción genera una consolidación en el que se va configurando el respeto desde lo normativo y la necesidad de su implicación en todo aspecto del mundo de la vida.

### **El marco constitucional y desarrollo de la justicia indigna en el Ecuador**

Es de vital trascendencia generar una revisión general sobre la situación y lucha de los pueblos indígenas y el proceso de su sistema jurisdiccional. Ante ello, es imprescindible empezar estableciendo que los pueblos y nacionalidades indígenas tienen una identidad cultural, que da cuenta de sus creencias, muestra de ello la versión de Sabino Gualina, del pueblo Sarayacu, que manifiesta “Sarayaku es una tierra viva, es una selva viviente, ahí existen árboles y plantas medicinales, y otro tipo de seres” así también lo corrobora Patricia Gualinga respecto de la relación entre el Kawsak Sacha o “selva viva” y sus miembros “es una relación íntima, es una relación de convivencia armónica, el Kawsak Sacha para nosotros es la selva que es viva, con todo lo que ello implica, con todos sus seres con toda su cosmovisión, con toda su cultura en la cual nosotros estamos inmiscuidos. (...) Estos seres son muy importantes.

Ellos nos mantienen con la energía vital, ellos mantienen el equilibrio y la abundancia ellos mantienen todo el cosmos y están conectados entre sí. Estos seres son indispensables no sólo para Sarayacu sino para el equilibrio amazónico y están conectados entre sí, y por eso Sarayacu defiende tan arduamente su espacio de vida” (Caso Sarayacu vs Ecuador, 2012), la misma que ha perdurado a través de los años.

Este imaginario social exige reconocimiento; ya que el reconocimiento les otorga existencia. Es por ello, que acorde a su cosmovisión impulsas mecanismo propio de justicia acorde a sus preceptos independientemente en qué Estado se encuentre. En el Ecuador al tener una mayoría

auto reconocida como mestiza, dificultó esa inclusión de los indígenas, dentro de ese contexto Acosta apunta con una comprensión inigualable de la transición manifestando “la pobreza en el país tiene rostro indígena” (Acosta, 2009).

Siendo así se evidencia la apatía y la desconexión existente convirtiéndose la década de los noventa para el pueblo indígena, de suma importancia ya que se gestaron iniciativas que vieron materializados sus resultados en el denominado “Proyecto Nacional de la Diversidad”, considerando que se amplían los derechos y los actores de los movimientos indígenas adquieren mayor protagonismo creándose el Consejo de Desarrollo de las Nacionalidades y Pueblos del Ecuador (CODENPE), así como también lo menciona Walsh (2008) a manera de pregunta, ¿Es la Carta Constitucional de 1998 un reflejo de pasos hacia la transformación de las relaciones de poder excluyentes y dominantes, es decir, hacia la interculturalidad?

La incidencia social, política y normativa ha ido contestando esa pregunta generando un diálogo positivo de lo que representó la Carta Fundamental de 1998 para el reconocimiento de la otredad. Siendo así, la Constitución de 1998, materializa una serie de demandas de los indígenas por ser visibilizados, reconocidos desde su identidad cultural, más no para cumplir un objetivo civilizatorio sino un reconocimiento pleno e integral. Al respecto Clavero (2008) manifiesta:

Cada vez que cualquiera de aquellas constituciones latinoamericanas se refiere al objetivo civilizatorio de cara a la humanidad indígena, sea dicho en términos religiosos o laicos, lo que está programado es un acceso a una cultura ajena con renuncia y a costa de la propia, un logro de derechos con pérdida de los propios, sin contar además con el consentimiento de esa misma humanidad supuestamente interesada, pues se parte de entenderla como bárbara y de presumirla así en un estado de incapacidad o, como paladinamente se decía por alguna u otra Constitución, de idiotez y abyección.

La Constitución Política de 1998<sup>2</sup>, marca la pauta al interior de nuestro escenario social reconociendo una multiplicidad de etnias y nacionalidades que, tienen sus propias costumbres provenientes de sus ancestros, lo que amplía su comprensión del mundo y permite la visibilización de imaginarios diversos.

Esto supone un paso trascendental que marca un antes y un después respecto del tratamiento jurídico que se le había dado hasta ese entonces a la denominada justicia indígena. La Dra. Nina Pacari al respecto de los pueblos indígenas expresa que: “La condición jurídica de los pueblos

---

<sup>2</sup> Art. 62 CRE 1998

indígenas, en las primeras constituciones políticas, refleja que no eran considerados ciudadanos. Tampoco podían ejercer los derechos políticos de elegir y ser elegidos” (Pacari Vega, 2002).

En ese sentido, realizar un abordaje sobre la jurisdicción indígena, da cuenta de los procesos históricos que no sólo pertenecen a las mutaciones transformacionales que al interior de la Ley generaron un cambio de perspectiva, es también hablar de cultura, y al hablar de ella, tal como afirma Maldonado. “Refiere a ámbitos bastante complejos y de una multiplicidad de campos que comprenden desde los procesos económicos con todas sus dinámicas productivas, incluidos el conocimiento, la ciencia y la tecnología, hasta esferas que abarcan dimensiones estrictamente subjetivas de los seres humanos” (Maldonado, 2013), justamente estas aristas pueden crear resistencia considerando que los vertiginosos avances de la sociedad moderna buscan superar el estado de naturaleza y su cosmovisión.

En el mismo sentido, los cambios estructurales que iniciaron en la Constitución de 1998, apuntan al reconocimiento de lo distinto, lo que insta una sociedad pluralista, considerándola en palabras de Raúl Borello quien expresa “la aceptación de que varios órdenes jurídicos pueden convivir en un mismo espacio y tiempo, negando la exclusividad estatal en la producción de normas jurídicas” (Borello, 2008), esta teorización busca vincularnos desde las diferencias y converger en armonía y respeto; erigiendo una cohesión jurídica sin que en efecto pierda su valor propio.

Lo que conlleva a generar una tensión respecto de la teorización y su cumplimiento; lo que ubica los cambios generados en Montecristi, al adscribirnos en un Estado de derechos y justicia, como la instrumentalización de la evolución del tradicional monismo jurídico a un sistema más incluyente.

Desde esa conceptualización se desprenden elementos específicos tal como manifiesta Rosa Baltazar Yucailla, los cuales son:

- *Milenario:* Las nacionalidades y pueblos indígenas desde antes de la llegada de los españoles se regían por el sistema tradicional, pues hay que recordar que los incas y los ingas contaban con normas de convivencia, es decir han persistido por generaciones.
- *Colectiva:* La justicia indígena es un sistema colectivo pues en su aplicación y ejercicio se cuenta con la participación de familias y en sí de todos los miembros y nacionalidades, por lo cual no pertenece a ciertos dirigentes sino a toda la colectividad.

- *En permanente evolución:* Sin dejar de lado la filosofía de su existencia se encuentra en constante proceso de su avance y desarrollo, pues su ejercicio y aplicación debe de ser de acuerdo con la realidad de las nacionalidades y pueblos indígenas.
- *Ágil, oportuno y dinámico:* Es inmediata y beneficiosa aun en los conflictos graves o complicados, pues se busca solucionar el problema para la armonía de las nacionalidades y los pueblos
- *Justo:* La colectividad de manera participativa e imparcial busca emitir la resolución adecuada para que su ejecución sea posible por el sancionado sin que se tengan resentimientos posteriores para que puedan generar problemas colaterales.
- *Oral y Gratuito:* La colectividad de manera participativa e imparcial busca emitir la resolución adecuada para que su ejecución sea posible por el sancionado sin que se tengan resentimientos posteriores para que puedan generar problemas colaterales. (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2009)

Estos elementos dan cuenta de una real significación a la participación de los miembros de las nacionalidades, a su trascendencia histórica y a los componentes que lo hacen posible desde su ejecutabilidad, así como las características que se centran en el bien común. En la siguiente tabla se realiza una comparación de los derechos entre Constituciones contemporáneas.

Tabla 1

*Los derechos reconocidos en las Constituciones contemporáneas.*

<b>CONSTITUCIONES XIX</b>	<b>CONSTITUCIÓN 1979</b>	<b>CONSTITUCIÓN 1998</b>	<b>CONSTITUCIÓN 2008</b>
Garantías individuales	Derechos políticos	Derechos Económicos sociales y culturales	Derechos de participación
	De la familia	Derechos	Derechos del Buen Vivir
	De la educación y cultura	Propiedad	▪ Agua y alimentación
	De la seguridad social y promoción cultural	▪ Trabajo	▪ Ambiente sano
	Del trabajo	▪ Familia	▪ Comunicación e información
		▪ Salud	▪ Cultura y ciencia
		▪ Seguridad Social	▪ Educación
		▪ Cultura	▪ Hábitat y vivienda
		▪ Educación	▪ Salud
		▪ Ciencia y Tecnología	▪ Trabajo y
		▪ Deportes	▪ Seguridad Social

Garantías individuales	Derechos civiles	Derechos civiles	Derechos de libertad
		Grupos Vulnerables	Personas y grupos de atención prioritaria
		<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Niños,</li> <li>▪ Mujeres embarazadas</li> <li>▪ Personas con discapacidad</li> <li>▪ Enfermedades catastróficas</li> <li>▪ Tercera edad</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Usuarios y consumidores</li> <li>▪ Movilidad Humana</li> <li>▪ Mujeres embarazadas</li> <li>▪ Adultos mayores</li> <li>▪ Niñas, niños y adolescentes</li> <li>▪ Enfermedades catastróficas</li> <li>▪ Privadas de libertad</li> <li>▪ Personas con discapacidad</li> </ul>

Fuente: (Bolívar, 2012).

Esta gráfica representa el visible salto transformacional, que se erige en el país a nivel de inclusión y reconocimiento de derechos colectivos, donde si bien se refleja el marco comparativo entre las Constituciones de 1998 y 2008, ambas reflejan una amplia conquista de derechos de minorías.

El reto es asumir una cultura de diálogo que permita establecer ejes intercomunicantes basados en el respeto y la cooperación intersistema con el objetivo de fomentar una sociedad más incluyente y equitativa. La plurinacionalidad se encuentra en franca oposición con las concepciones liberales clásicas.

Siendo que es el amplio espectro de derechos colectivos, que hoy recoge la Constitución fue uno de los grandes logros que surgieron de los periplos de la Asamblea Constituyente de 2008, su consagración a lo largo y ancho del texto constitucional supuso un verdadero triunfo para la edificación de esta infraestructura intercultural orientada a construir una nueva conciencia, eco sistémica en el contexto del desarrollo humano comunitario, sustentable a nivel global.

## **CONCLUSIONES**

El Estado ecuatoriano es eminentemente pluralista en los ámbitos social, cultural étnico y jurídico, lo que está plenamente recogido y garantizado en el artículo 1 de la Constitución en el cual se instituye al Ecuador como un Estado plurinacional e intercultural. Las costumbres y usos indígenas que son manifestaciones de su cultura, sus tradiciones y formas de organización

vienen siendo practicadas desde tiempos inmemoriales por estos pueblos y comunidades aborígenes

La aplicación del sistema jurisdiccional indígena está plenamente recogido y garantizado por la Constitución en el Artículo 171 que reconoce sus normas de origen consuetudinario y les otorga plena facultad para sancionar bajo sus costumbres los hechos ilícitos que se den dentro de la comunidad, intentando alcanzar un resarcimiento a la alteración de la armonía en la convivencia comunitaria y de su ordenamiento, y cuyo único límite al ejercicio de ésta es la Constitución y los tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos.

La justicia de las comunidades indígenas difiere de la justicia ordinaria, incluso se ha llegado a decir que ésta es contraria a los derechos humanos y a los principios constitucionales, pero para las comunidades indígenas todas sus sanciones tienen una finalidad fundamental que no se agota en el simple castigo, sino que la finalidad principal es regenerar al individuo y reinsertarlo en la comunidad, a más de las medidas reparatorias que se den en favor del afectado y con esto retomar la armonía en la comunidad. “En general los conflictos al interior del espacio comunal indígena se resuelven mediante su marco normativo, creencias, espiritualidad y mundo de saberes” (Yrigoyen Fajardo, 1999).

Mediante el control constitucional de las decisiones de la jurisdicción indígena que ejerce la Corte Constitucional, el Estado puede garantizar el respeto a los derechos constitucionales por parte de la justicia indígena y además la consecución de la interculturalidad, puesto que el Pleno de la Corte Constitucional, resolverá en aras del cumplimiento de los objetivos determinados en la Constitución, los cuales están dirigidos al establecimiento del Ecuador como un Estado soberano, unitario, plurinacional e intercultural.

El establecimiento de precedentes jurisprudenciales obligatorios, garantiza que los derechos colectivos contenidos en la Constitución sean respetados, sobre todo en el ámbito que nos ocupa, que es el de la Justicia indígena. El pronunciamiento de parámetros que deberán guardar los juzgadores al momento de que las circunstancias contrapongan el derecho indígena con el derecho ordinario, salvaguardará el cumplimiento de la obligación que tiene la autoridad investida de potestad pública de cumplir y hacer cumplir la Constitución y los Tratados internacionales vigentes ratificados por el Estado. La colisión cultural es inevitable, por tanto la Constitución de 2008 resulta en un acierto a largo plazo, puesto que la institucionalidad de la justicia indígena derivará en un auxilio al ya saturado sistema judicial ecuatoriano, no obstante, es necesario la creación de leyes y el dialogo entre administraciones de justicia, lo que permitirá

la coordinación efectiva entre la justicia indígena y la ordinaria, a fin de garantizar el principio non bis ídem y otras garantías procesales constitucionales.

## **REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

- Acosta, A. (2009). El Estado plurinacional puerta para una sociedad democrática. Quito: Abya-Yala.
- Bolívar, L. (2002). Los Derechos sociales como derechos exigibles. Madrid: Trotta.
- Borello, R. (2008). Ponencias sobre Pluralismo Jurídico. XV Jornadas de Filosofía Jurídica y Social (pág. 1). Buenos Aires: Asociación Argentina de Filosofía del Derecho.
- Caso Sarayacu vs Ecuador, 1/2012 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 27 de Junio de 2012).
- Clavero, B. (2008). Biografía Jurídica de América Latina: Pueblos indígenas entre Constituciones mestizas. México: Siglo XXI.
- Cruz, E. (2008). Principios Generales del Derecho Indígena. Bogotá: Fundación Konrad Adenauer.
- Maldonado, L. (2013). Estados y Pueblos indígenas. Quito: Defensoría Pública Ecuador.
- Malo González, C. (2002). Cultura e Interculturalidad. Aportes Andinos, 4.
- Masapanta, C. (2008). El derecho indígena en el contexto constitucional ecuatoriano. En V. Autores, Transformación de la Justicia (pág. 414). Quito : Ministerio de Justicia.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (2009). Derechos Ancestrales. Justicia en contextos Plurinacionales. Quito: V&M Gráficas.
- Pacari Vega, N. (2002). Pluralidad Jurídica. Una realidad constitucionalmente reconocida. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.
- Trujillo, J. (2008). Análisis Nueva Constitución . Aportes Andinos , 70-71.
- Villavicencio Loo, G. (2002). Derechos Colectivos y Justicia Indígena. Pluriculturalidad e Interculturalidad en el Ecuador: el reconocimiento constitucional indígena. Aportes Andinos No. 02 Universidad Andina Simón Bolívar, 6.
- Walsh, C. (2008). Interculturalidad y Plurinacionalidad: Elementos para el debate constituyente. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.
- Yrigoyen Fajardo, R. (1999). El reconocimiento constitucional del derecho indígena en los países andinos. México DF: Colegio de Michoacán.