

# 34

## APROXIMACIÓN FILOSÓFICA DE LA JUSTICIA INDÍGENA EN EL ECUADOR Y SUS PRÁCTICAS JURISDICCIONALES

### PHILOSOPHICAL APPROACH TO INDIGENOUS JUSTICE IN ECUADOR AND ITS JURISDICTIONAL PRACTICES

Edison Joselito Naranjo Luzuriaga<sup>1</sup>

E-mail: [ua.edisonnaranjo@uniandes.edu.ec](mailto:ua.edisonnaranjo@uniandes.edu.ec)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8938-5036>

Bolívar David Narváez Montenegro<sup>1</sup>

E-mail: [ua.bolivarnarvaez@uniandes.edu.ec](mailto:ua.bolivarnarvaez@uniandes.edu.ec)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4695-3398>

Julio Alfredo Paredes López<sup>1</sup>

E-mail: [ua.julioparedes@uniandes.edu.ec](mailto:ua.julioparedes@uniandes.edu.ec)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6982-1742>

<sup>1</sup>Universidad Regional Autónoma de los Andes, Ecuador.

#### Cita sugerida (APA, séptima edición)

Naranjo Luzuriaga, E. J., Narváez Montenegro, B. D., & Paredes López, J. A. (2022). Aproximación filosófica de la justicia indígena en el Ecuador y sus prácticas jurisdiccionales. *Revista Conrado*, 18(86), 303-311.

#### RESUMEN

La constitucionalización de la justicia indígena en el Ecuador y varios países de América Latina se considera un logro paradigmático de las culturas indígenas. Esta odisea indígena ha experimentado varios procesos que develan los pilares fundamentales que lo sostienen, que en suma son tres: El primero, la historia de las luchas indígenas por reivindicarse en sus territorios arrebatados por la conquista y la colonia; el segundo, la presión que ejercen instrumentos internacionales sobre los países para que incluyan normativas favorables a los derechos indígenas, y el tercero, y menos estudiado, es la filosofía subyacente en la cosmovisión indígena, que da razón y sentido a su ser, estar y actuar en todas las áreas de su vida. De ahí el paradigma humanizador del derecho contemporáneo que pretende enlazar una filosofía casi invisibilizada y reemplazada por la filosofía de occidente, pero que se mantiene latente en las comunas y comunidades indígenas.

#### Palabras clave:

Justicia Indígena, reivindicación, prácticas ancestrales, derechos humanos

#### ABSTRACT

Constitutionalization of indigenous justice in Ecuador and several Latin American countries is considered a paradigmatic achievement of indigenous cultures. This indigenous odyssey has undergone several processes that reveal the fundamental pillars that support it, which in short are three: The first is the history of the indigenous struggles to vindicate themselves in their territories seized by conquest and colonization; The second is the pressure exerted by international instruments on countries to include regulations favorable to indigenous rights; and The third and least studied is the philosophy underlying the indigenous worldview, which gives reason and meaning to their being, living and acting in all areas of their lives. Hence, the humanizing paradigm of contemporary law that seeks to link an almost invisible philosophy and replaced by the philosophy of the West, but which remains latent in the communes and indigenous communities.

#### Keywords:

Indigenous justice, Human Rights, humanization, ancient practices, due process

## INTRODUCCIÓN

Es notorio que, en la gran mayoría de países de Latinoamérica, en los últimos años se han producido cambios extraordinarios en su ordenamiento constitucional. No hay que esforzarse para descubrir en estos países, la viabilización del impacto constitucional que se manifiesta, sobre todo en un afanado y casi paranoico compromiso social, la participación ciudadana en el derecho de una política diametralmente más amplia.

El artículo versa sobre un sector muy particular de esas reformas constitucionales, las que están relacionadas con los derechos indígenas que estos países habían dejado de lado durante toda la época republicana del pasado y que ahora surgía como un nuevo paradigma, con asuntos muy diversos y concretos como lo relacionado con la educación intercultural, el idioma, la cosmovisión, la propiedad colectiva y/o privada, la justicia indígena o derecho propio en la solución de conflictos, la identidad cultural, el Estado plurinacional, entre otros. Considerando, además, que el Derecho Constitucional es aquella parte del Derecho que se ocupa de la organización fundamental del Estado, el funcionamiento de las instituciones de gobierno y los derechos humanos y garantías que se reconocen a sus habitantes y ciudadanos, para el Ecuador con una buena parte de población indígena es ineludible reconocer la justicia indígena como esencial en este órgano jurídico (Oyarte, 2019; Guadarrama, 2015).

La historia nos testifica que desde tiempos inmemorables los pueblos y nacionalidades indígenas han desempeñado procesos y costumbres con basamento en su derecho consuetudinario. Es necesario entender que la práctica de la justicia indígena es parte medular de este derecho, desempeñándose según sus auténticos y originales principios.

Las dos últimas décadas de finales del siglo XX, fue la época de oro que tuvo el asunto indígena en la incorporación al constitucionalismo latinoamericano. Se dio el reconocimiento constitucional sobre todo en los países Andinos: Colombia (1991), Perú (1993), Bolivia (1994), Ecuador (1998), Clavero (2017). Además, se reconoce que sus estados tienen una conformación cultural diversa, y como resulta lógico se esgrimen en garantizar el pluralismo cultural y el derecho a la identidad cultural. A partir de estas opciones constitucionales habrá un reconocimiento de la inmensa gama de pueblos indígenas, sus más íntimos derechos, entre los que cuentan idiomas, cosmovisiones, vestimentas, costumbres, es decir, promoviendo su propia cultura.

El tema de la Aproximación filosófica de la justicia indígena en el Ecuador y sus prácticas ancestrales, tiene por

objetivo primario: demostrar que la justicia (jurisdicción) indígena constitucionalizada en el Ecuador (Art. 171) contiene fundamentos filosóficos válidos, que humanizan el derecho contemporáneo en el Ecuador. Adicional a ello, se pretende con dicha investigación precisar los fundamentos filosóficos que se encuentran a la base de la justicia indígena y sus prácticas consuetudinarias en el Ecuador, también se busca analizar críticamente los fundamentos filosóficos que develan la jurisdicción estatal e indígena, sopesando sus proyecciones humanas, y finalmente se propone a los fundamentos filosóficos que inspiran la justicia indígena en el Ecuador como criterios válidos que humanizan el derecho constitucional contemporáneo.

En el caso ecuatoriano, una extensa lucha indígena frente a los gobiernos de turno ha precedido el reconocimiento del Derecho propio, que equivale a decir la justicia indígena o derecho consuetudinario y la jurisdicción especial De Sousa (2012). Esto ha significado un eureka constitucional de los pueblos indígenas, no solamente de Ecuador. A la par de estas reformas, los países participantes afianzaron su tendencia constitucional suscribiendo el Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (1989). Por su puesto, que esto no sólo supone cambios muy importantes en la doctrina jurídica con basamento monista y la identidad Estado-Derecho, sino un enriquecimiento sustancial que favorece la idea de una constitución cosmopolita Bandieri (2019). Una cuestión sustancial que ha sido revertida es la noción clásica del Estado – Nación, ya que, Nación se comprendía como un solo pueblo, una sola cultura, con un solo idioma y una sola religión. Por lo tanto, el nuevo modelo de justicia está lo suficientemente justificado y sustanciado por el convenio 169 de la OIT, así como por las reformas constitucionales, teniendo como trasfondo el naciente Estado Pluricultural Organización Internacional del Trabajo (1989).

La Filosofía del Derecho pretende explicar la naturaleza del Derecho desde su esencia, es decir, de la razón de su existencia, desde la perspectiva de lo universal. Por eso, lógicamente, no es un disparate, hablar de Filosofía Indígena que está a la base y que a la vez cubre su Derecho Propio; no es un disparate pensar, que este derecho puede canalizar mejor el ideal tan anhelado de la justicia. Kant, hace la diferencia entre el Fenómeno y el Noúmeno. La ciencia jurídica conoce, observa, trabaja y comprueba a través de un hecho o fenómeno; en tanto que la filosofía pretende conocer la universalidad de un hecho fenoménico y no solamente estancarse ahí, sino profundizar hasta su esencia y buscar su trascendencia. Entonces, reflexión sobre el Derecho Indígena implica

necesariamente una reflexión filosófica, además, el primer peldaño del Derecho Indígena no es la esencia jurídica positiva, no es la norma con perspectiva ideológica, sino que sus aspectos son más amplios: morales, éticos, humanos, metafísicos, trascendentes, es decir, se reviste de una filosofía. (Martínez, 2013; González & Mesri, 2015).

Devolverles a los pueblos indígenas del Ecuador lo que les fue arrebatado a través de la conquista y colonización, por supuesto, no en su totalidad, eso sería imposible, pero si su cultura, costumbres, lengua, cosmovisión y su propia solución de conflictos o justicia indígena, va más allá de sólo constitucionalizar las pretensiones de estos pueblos menesterosos que han recibido migajas jurídicas o paliativos legales, para olvidarse de su dolor de convertirse de señores de sus tierras en sometidos a la servidumbre; es reconocer que su cultura es valiosa, que sus prácticas ancestrales tuvieron la marca de lo humano, que sus derechos y la forma de administrar justicia en la solución de sus conflictos contribuyen a elaborar un Derecho ecuatoriano plurinacional, auténticamente genuino y auténticamente humano.

La humanización del derecho contemporáneo en el Ecuador por vía del reconocimiento de un Estado plurinacional y multiétnico, devolviendo lo mínimo de lo arrebatado a los ancestros, recuperando su riqueza filosófica indígena o andina, susceptible de ser enarbolada como parte del legado que también se llama Ecuador y que goza de prácticas que enriquecen “lo humano”, es algo que el filósofo del derecho no debe renunciar: esta evolución constituye el problema científico que hay que resolver para responder completamente a una constitución poblada de Derechos fundamentales, enlazada más que nunca con los derechos humanos, es problema científico armonizar los fundamentos filosóficos que inspiran la justicia indígena aprobada constitucionalmente en la última constitución del Ecuador. Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente (2008) con la filosofía sobre la que se asienta el derecho estatal y descubrir que se genera un paradigma humanizador tan debatido en el derecho contemporáneo de la mayoría de los países de occidente.

En el siglo de las luces o iluminismo, en honor al luspositivismo, se rechazó sin más el lusnaturalismo. A partir de la primera mitad del siglo XX, bajo el título de Derecho Constitucional, la historia de la Filosofía del Derecho en Europa vuelve la mirada a los Derechos Naturales a los que se titula con el nombre de Derechos Humanos. Bien, una sana Filosofía del Derecho Indígena se inclina, sin equivocación, a deducir que la normatividad se desprende del pueblo (más que pueblo comunidad) que hunde sus raíces en el Derecho Natural, que va más allá de un poder legislativo para dictarlas y por eso,

no se reduce a un código escrito, sino que pertenece a la tradición oral, con características flexibles, dinámicas, que se apropian del caso y lo hacen especial.

Cualquier tema que entre en el esquema del Saber Filosófico busca la verdad y se somete al análisis racional, universal y fundamental de sus postulados; básicamente la Filosofía averigua los primeros principios, el íntimo ser y la finalidad del tema en cuestión Moreno (2017). El tema en cuestión filosófica es el de justicia indígena, del que queremos ahondar en sus primeros principios, remitirnos a las causas primeras, y a su íntimo ser, las respuestas que se generen serán las razones de su trascendencia que ha sido plasmada en la constitución del pueblo ecuatoriano.

Así como en Roma, el naciente derecho civil se fundamenta en los tres clásicos preceptos formulados por el jurista Ulpiano: *Honeste vivere, alterum non laedere, sum cuique tribuere* Bueno (2013). Así también el Derecho Indígena visto desde la Filosofía se asienta sobre postulados andinos que se han mantenido en el tiempo desde épocas muy remotas.

La reflexión filosófica hecha desde las comunidades indígenas locales sumados a la experiencia latinoamericana a través de varios doctrinarios, nos remiten a considerar para el Derecho Indígena básicamente los principios de Solidaridad, Reciprocidad y Colectividad. Con basamento en lo expuesto por el Fondo Indígena en su trabajo para la escuela de capacitación intercultural en la nueva relación del Buen Vivir o vivir bien, propone, dentro de los elementos de una cosmovisión indígena, cuatro principios sustentados en una nueva racionalidad andina que sostienen el nuevo paradigma jurisdiccional:

“El principio de relacionalidad se fundamenta en las relaciones y vínculos de los seres humanos con todo lo que manifieste vida; así las cosas y los seres en el universo existen no por sí mismos, sino gracia era que estén relacionados entre todos” (Kant, 2021). Los vínculos que se generan comprenden múltiples facetas que van desde lo afectivo hasta lo ecológico o entre lo divino y lo sagrado; ello nos debe conducir a una nueva forma de repensar nuestras decisiones. Todo está vinculado con todo.

El principio de correspondencia se manifiesta en la dimensión del micro y macrocosmos, acción vinculante entre fenómenos del mundo de los astros que genera ocurrencias en nuestro mundo humano, igual sucede con la etapa o mundo de los muertos. El sentido de correspondencia imprime el carácter global, así como hombre y mujer, vida y muerte, lo social y lo político. Todo vuelve a todo (Hidalgo, 2015).

El principio de complementariedad presupone los dos anteriores. Siguiendo un ideal complementario, lo absoluto consiste en encontrar los complementos en una evolución eterna: el día sucede a la noche, la claridad se complementa con la oscuridad, el cielo con la tierra, y así en un muro inca compuesto de piedras se logra, por medio del trabajo, que éstas encajen perfectamente unas con otras sin dejar grietas, dejando para la posteridad un muro sólido. Todo es par y complemento.

El principio de reciprocidad postula que la vida se manifiesta como tal porque existe una justicia cósmica. Esa dimensión innata de los pueblos indígenas les permite comprender que todos debemos retribuir, dar y devolver a la madre tierra, al cielo, a los hermanos animales y plantas, montañas y ríos, a nuestros semejantes, lo que nos dan. La reciprocidad, como don solidario, debe practicarse a todos los niveles de la vida; a cada acto le corresponde otro recíproco. A todo acto le corresponde una acción complementaria.

En esa comprensión filosófica y desde una óptica sociológica, se vislumbra que no se trata de una propuesta indígena para indígenas, sino de una propuesta para que la humanidad pueda edificar las nuevas relaciones interculturales que sostendrán al Ecuador del futuro y al mundo entero. Si la concepción de un Estado plurinacional es un soporte para el Buen Vivir, se debe trabajar en esa dirección con mucha amplitud y libres de prejuicios para que talas acercamientos sean posibles.

Además de estos principios que generalmente se presentan como inamovibles, no podemos dejar de mencionar la trilogía normativa de la conducta de los pueblos indígenas, que entre otras cosas ha posibilitado cristalizar la categoría del acuerdo de la administración de justicia. Esta trilogía se compone de tres elementos concretos: ama killa, ama llulla y ama shwa Guartambel (2015), totalmente generalizados en las comunidades indígenas de los países latinoamericanos y sobre todo en el Ecuador. Que los indígenas asienten su comportamiento, teniendo como punto de referencia estos principios trilógicos se cristalizan en el desempeño de un Derecho profundamente humano que enarbola al hombre y respeta su perímetro natural al que lo llama su “pachamama” (mama tierra).

De tal manera que estos principios han sido para el indígena, observados, reconocidos, valorados, respetados y cumplidos, aun en el tiempo, encontrándose muy, pero muy lejos de un reconocimiento constitucional como ha ocurrido en Latinoamérica colonial y republicana. Sin duda que estos principios develan valores tan profundos, también reconocidos y vividos por los indígenas como: shuk shunkulla, shuk makilla, shuk yuyaiilla y shuk shimilla.

Un solo corazón, una sola mano, un solo pensamiento, una sola lengua Guartambel (2015). Este ordenamiento persiste hasta la actualidad en su sistema jurídico, normando las relaciones cotidianas como medio eficaz de control social y el logro del Sumak Kawsay que también es un derecho constitucionalizado, dedicándole un capítulo entero, persiguiendo una armonía total no solo entre los seres humanos, sino del ser humano con su entorno natural, a la que la constitución ecuatoriana también le ha dado derechos constitucionales y se llaman derechos de la naturaleza Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente (2008).

## METODOLOGÍA

El presente trabajo investigativo tiene un carácter eminentemente bibliográfico, incluyendo también la búsqueda, identificación y confirmación de fuentes, para de esta manera, en primera instancia enarbolar la bibliografía y la lectura del material seleccionado, fichas, notas, registros, y posterior a ello, la redacción del trabajo acorde a un cronograma planificado.

El trabajo investigativo será principalmente teórico, cuyo método deductivo, comienza realizando un análisis explorativo por la historia de los derechos indígenas que brillaban antes de la insurrección española, para luego desembocar en la aprobación constitucional de la Justicia Indígena en las dos últimas décadas, hecho que contribuye al proceso de humanización del derecho en el Ecuador.

A través de esta investigación se pretende identificar una serie de elementos que viabilicen la presentación de resultados de estudios respecto de la justicia indígena en Ecuador, los cuales permitan avanzar el proceso, ya sea en lo doctrinario, legal o jurisprudencial.

El presente trabajo presenta también como uno de los puntos de partida, la presencia de la población indígena del Ecuador, su filosofía de vida, que la conquista, colonia y vida republicana habían discriminado y olvidado, además de sus persistentes luchas por lograr reivindicación y valorización cultural hasta alcanzar la proclamación de un Estado Intercultural y Multiétnico que incluye la justicia indígena, como un sistema jurídico que funciona con todos sus reconocimientos a la altura del sistema jurídico tradicional y que a la vez es uno de los elementos determinantes del proceso humanizador del derecho contemporáneo.

Finalmente, toda la investigación tendrá como base la cuestión jurídico-filosófica que vincula el estilo de vida indígena invisibilizado por múltiples circunstancias, con su manera de administrar justicia ya reconocido



constitucionalmente en el Ecuador, y cuya dinámica constituye un aporte significativo al proceso humanizador del derecho contemporáneo.

Esta dialéctica resulta imprescindible para la ciencia jurídica de hoy, partidaria de sustentar y enlazar sus normas y leyes a principios fundamentales en una relación que resulta imprescindible y difícil de separar.

## RESULTADOS

El enfoque hacia el Buen Vivir se lo ha referenciado principalmente en atención a la justicia indígena en la Constitución de la República del Ecuador del 2008. Ante ello, se han planteado diversas perspectivas al respecto. Una de ellas es la perspectiva ética que parte del hecho de que en los últimos tiempos se inició la discusión sobre la justicia indígena en el Ecuador frente a la consideración de que dicha justicia fue vista como un proceso de linchamiento y de salvajismo que afectaba los derechos humanos Nieves (2017). El uso de la ortiga, por ejemplo, sería una muestra de ello. Sin embargo, la justicia indígena, con los procedimientos y las instancias que utiliza, muestra, más bien, la puesta en práctica de una visión filosófica del hombre en la medida en que se encuentra articulado con la naturaleza.

Es importante dar a conocer que, en la cosmovisión indígena no se hace uso de la racionalidad instrumental, sino que se plantea la racionalidad desde bases comunitarias donde el hombre no es visto bajo la relación medio-fin, sino como un fin en la medida en que forma parte de la comunidad. No tiene sentido concebir al hombre en soledad, tal como sucede especialmente en la época contemporánea, sino en el seno de la comunidad. Se puede afirmar que el hombre solo es concebible en la medida en que forma parte de ella. Y por tal motivo la justicia no puede ser vista como un proceso de aislamiento y exclusión, sino como una experiencia de perdón y reconciliación donde el castigo está subordinado a la necesidad permanente de hacer valer esa experiencia Cruz (2018).

En el universo indígena no se concibe al hombre de un modo individualista sino como un sujeto que forma parte de la comunidad y, por ello mismo, actúa naturalmente conforme a la necesidad de que la armonía sea vista como una responsabilidad permanente de reconstrucción. Eso no significa que el mal no exista. Tal como se ha dicho, es un momento disruptivo de la armonía, pero no es la tendencia natural y predominante en el desarrollo de una comunidad. La tendencia dominante es más bien la reciprocidad que logra integrar a las familias y a toda la comunidad en un contexto de aumento de las capacidades, de las posibilidades y de la potencia de la

comunidad y de cada uno Quiroz (2017). En esta misión social la solidaridad que emerge no es vista como una relación instrumental tal como por ejemplo la describió Hobbes refiriéndose a la cultura moderna.

Se pone de relieve el sentido filosófico de la justicia indígena en base a algunos señalamientos. Ante ello se puede mencionar que, el contexto de la justicia indígena no se trata de un asunto menor, sino de un conjunto de procedimientos que fortalecen la comunidad y que pueden incluso servir de referencia para la administración de justicia en otros pueblos y culturas. La justicia indígena, como se ha mencionado en párrafos anteriores, no es un artificio que se coloca por encima de la comunidad y tampoco puede ser concebida como una amenaza contra sus miembros. Por el contrario, se puede decir que tiene una densidad espiritual que busca sobre todo la reconciliación del individuo consigo mismo y con el colectivo. Poveda (2017)

La filosofía del Derecho en el Ecuador contemporáneo amplía sus alcances de solo la visión occidental tradicional a la visión intercultural indígena creativa invisibilizada por la conquista, la colonia y una vida republicana tendiente a la discriminación del indio. Este alcance filosófico indígena devela principios que permiten comprender la justicia indígena y dar razón de su constitucionalización en el Art. 171 de la Constitución del Ecuador del 2008. Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente (2008)

Existe una filosofía andina (indígena) que se elaboró en el contexto geográfico de lo que hoy es América del Sur, que da razón de su forma de vida generando sus primeros principios y sus últimas causas en todas las áreas de su existencia.

La Justicia Indígena, sus métodos y procedimientos, así como la forma de hacer justicia sólo será entendida en su totalidad, si se conoce y reconoce su filosofía y se lo integra como un nuevo paradigma constitucionalizado en Ecuador.

Se genera una reflexión que difícilmente se ha realizado en torno al tema que es el enlace entre filosofía y el Derecho, presentándolo como una necesidad como una necesidad imperante constitucional aplicado al Derecho Indígena, paradigma humanizador del Derecho contemporáneo

## DISCUSIÓN

En el Ecuador a partir de la creación de la constitución del 2008 en su Art. 171 y la integración de la justicia indígena en su normativa, se ha escrito abundante literatura que tiene que ver con el tema en cuestión. Pero, antes de mencionar esta literatura hay que tener en cuenta que al hablar de la jurisdicción indígena no es hacer una simple

referencia a individuos de una determinada colectividad sujetos a un proceso de juzgamiento; sino que consiste en considerar una serie de problemas jurídicos que han sido opacados históricamente por parte del modelo jurídico hegemónico ecuatoriano, que amparado en una tradición positivista ha minimizado las tradiciones culturales de pueblos ancestrales.

La tradición indígena en el Ecuador jamás ha dejado de existir, no podemos pensar que en un momento de la historia fue y en otro ya no; aun en los tiempos más críticos de los pueblos indígenas nunca han dejado la lealtad a su identidad Martínez, Martínez, & Andrés (2018). Se considera que los derechos invisibilizaron de los indios del Ecuador, en casi toda la vida republicana del país, empiezan a tener su reivindicación en la década de los 90 en la que se revela con fuerza el tema de la interculturalidad desde las bases indígenas. Se integraron un sin fin de organizaciones como la Federación Ecuatoriana de Indios dedicada sobre todo a la reivindicación de la tierra, con la influencia de una época de revoluciones (Rusa 1917, Cubana 1959, Nicaragüense 1979), viene la primera reforma agraria del Ecuador en 1964 y reparte no las mejores tierras sino las laderas y a partir de ese hecho se darán una cadena de reformas, curiosamente en épocas de dictaduras excepto la última de 1994 en la presidencia de Sixto Duran Ballén, pero siempre el problema indígena giraba alrededor de la tierra.

A partir del apareamiento de organizaciones indígenas en la década de los 80 y 90 como la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador, Confederación de Pueblos de la Nacionalidad Kichwa del Ecuador que defendieron fuertemente propuestas como la tierra, el reconocimiento de las culturas “diferentes”, salud, medicina ancestral, educación bilingüe y sobre todo una propuesta potente como la consecución de un estado plurinacional que será el inicio de la organización multiétnica, con su propio ordenamiento jurídico y consecuentemente el establecimiento de gobiernos paralelos al estatal. La participación político-diplomática de las organizaciones indígenas mencionadas, como parte del gobierno estatal, más la presión de las bases, hizo que todas las inquietudes anteriormente expuestas fueran constitucionalizadas en la Constitución del Ecuador de 1998 (Art. 191) y sobre todo en la nueva Constitución del año 2008 (Art. 171) (Poveda, 2017).

El estado ecuatoriano, al suscribir el convenio 169 de la OIT, se responsabilizó en adoptar las medidas necesarias para una correcta inversión de los principios proclamados en aquel instrumento a la normativa jurídica nacional. Este largo camino que precedió el reconocimiento del

pluralismo jurídico en Ecuador llegó a su culmen en 1998 al develarse en el Art. 191 de la Constitución de entonces:

[...] 4. 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 contrarias a la Constitución y a las leyes (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 1998).

Dicha potestad indígena se mantuvo 10 años después, en la Constitución del 2008, en la que se mantuvo el carácter pluralista del sistema judicial en el Ecuador al estipularse en su Art. 171 los siguientes:

[...] 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 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 los derechos humanos reconocidos en los instrumentos internacionales (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008).

Aunque las dos normas constitucionales se proyectan a reconocer la aplicación de la facultad jurisdiccional de los pueblos indígenas, se puede notar una distinción entre los dos artículos. En la constitución de 1998, las funciones de justicia de las autoridades indígenas solo se presentan como una posibilidad, mientras que en la actual Constitución se precisa concretamente el ejercicio de funciones jurisdiccionales a dichos pueblos.

Esta diferencia tiene una significativa distinción conceptual, ya que al referirse a “funciones jurisdiccionales”, la constitución le concede en la práctica, una potestad concreta a las autoridades indígenas, ya que la jurisdicción, de acuerdo con el código de procedimiento civil vigente, implica tanto el juzgar como el hacer ejecutar lo juzgado. Demostrando entonces que a lado de una nueva constitución se afianzo la aplicabilidad y validez del Derecho Indígena, ponderando las decisiones que con base a dicho derecho se tomen. Es importante reconocer que en estas disposiciones constitucionales las fronteras en la aplicación del Derecho Indígena tienen que ver solamente con guardar la Constitución y los Derechos Humanos, la potestad de dirimir conflictos de carácter interno y que se produzca dentro del territorio de la comunidad. Ninguno de estos dos cuerpos normativos ha concebido algo concreto respecto a las fronteras en cuanto a la materia; lo que quiere decir un reconocimiento tácito de la aplicabilidad de la justicia indígena, en los diversos ámbitos, aun en el penal.

Debido a que la normativa ecuatoriana reconoce como fundamentos del Estado, la plurinacionalidad y la interculturalidad, resulta imprescindible asumir una planificación estatal que responda a esta necesidad jurídica y que efective la diversidad de culturas y sus concretas prácticas ancestrales. Por eso, es imprescindible que la ley misma exprese los principios que realicen la plena aplicación. En este sentido, el artículo 343 del Código Orgánico de la Función Judicial determina obligatorio que la función judicial, ponga especial atención en la toma de decisiones que competen a su función los siguientes principios: diversidad, igualdad, non bis in ídem, pro-jurisdicción indígena e interpretación intercultural. (Ecuador. Asamblea Nacional, 2015)

El artículo 343 del Código Orgánico de la Función Judicial manifiesta que el primer principio tiene que ver con la obligación de los servidores judiciales a decidir según el “óptimo reconocimiento y realización plena de la diversidad cultural” (Ecuador. Asamblea Nacional, 2015). Por tal motivo, es necesario que los servidores judiciales se capaciten en lo que tiene que ver con las prácticas, creencias y costumbres ancestrales, para que puedan adquirir una coherente asimilación cultural.

La igualdad tiene que ver con la actuación dentro del proceso, en las mismas condiciones para las partes, para evitar perjuicio indebido para uno de ellos. Este principio es similar al anterior, ya que supone la intervención procesal de traductores, peritos antropólogos y especialistas en derecho indígena. Esto a la vez que garantiza el debido proceso cristaliza la proyección intercultural del sistema de administración de justicia, ya que apoya la convivencia intercultural entre ambas culturas; pero sobre todo que exista la igualdad en el proceso y que las creencias y prácticas culturales no interfieran ni generen desventajas o perjuicios en los individuos al momento de ser sometidos a un proceso.

La iniciación de non bis in ídem conforma una caución procesal para el acatamiento de los derechos humanos, y resulta imprescindible su evocación como iniciación de un sistema jurídico pluralista. Justamente por la naturaleza de dicho sistema, es intensamente inevitable suministrar medidas que garanticen la seguridad jurídica dentro de la sociedad, la cual puede verse en riesgo al no saber si los individuos podrán ser sometidos a un doble juzgamiento en virtud de la pluralidad de jurisdicciones.

El Código Orgánico de la Función Judicial, instituye que lo actuado por las autoridades de la justicia indígena no podrá ser juzgado ni revisado por los jueces y juezas de la Función Judicial ni por autoridad administrativa. Todo se descubre en el grado de efectividad que la

legislación nacional le imputa al Derecho Indígena, debido a que las decisiones tomadas bajo aquel sistema de justicia no pueden ser deliberadas bajo la apariencia del Derecho Estatal ni de la cosmovisión occidental (Ecuador. Asamblea Nacional, 2015).

En su objetivo de evitar que la jurisdicción indígena adopte medidas contrarias a los Derechos Humanos; el ordenamiento jurídico ha contemplado, en el segundo inciso del artículo 171 de la Constitución de la República del Ecuador la posibilidad de un control de constitucionalidad de dichas decisiones. Además, dicha acción se encuentra regulada por la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la cual es su artículo 66 establece los principios bajo los cuales deberán resolverse las acciones extraordinarias de protección (Ecuador. Asamblea Nacional, 2009).

La disposición permanece en su primer numeral, que la Corte Constitucional deberá garantizar la comprensión intercultural “a fin de evitar una interpretación etnocéntrica y monocultural”, mientras que en el tercer numeral garantiza el derecho a las autoridades de las nacionalidades, pueblos y comunidades indígenas a “gozar de un máximo de autonomía y un mínimo de restricciones en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales” (Ecuador. Asamblea Nacional, 2015).

Se constata, por consiguiente, la existencia de un respeto a la independencia jurisdiccional concedida a los pueblos indígenas por la Carta Magna ecuatoriana, puesto que, a pesar de la existencia de un control de constitucionalidad, este debe realizarse de manera intercultural y deberá ante todo garantizar y respetar el pluralismo cultural que caracteriza al Ecuador.

Durante las últimas décadas ha existido una crítica generalizada respecto a que las prácticas de justicia indígena son violentas, degradantes y contrarias a los Derechos Humanos, estereotipándolas como prácticas de pueblos incivilizados; pero acaso se han detenido a pensar, que aquella realidad obedece a una cosmovisión que dista mucho de la percepción blanca-mestiza; relativizándose de esta forma lo que entendemos como manera justa de imponer sanciones.

Nada más acertado para reflejar la apatía y marginación con la cual se ha manejado a la cultura de estos pueblos y nacionalidades, a quienes bajo la falacia de una igualdad formal se les ha impuesto también la justicia, desconociendo sus prácticas consuetudinarias.

Lo precedente es el estado de la cuestión que ha tenido sus avances con autores que han protagonizado temas que van dando luz a la filosofía de la justicia indígena en

el Ecuador. En lo que concierne al trabajo que se ha efectuado, con humildad académica, se quiere avanzar y de esta manera realizar un aporte significativo a la investigación nacional.

## CONCLUSIÓN

De los pilares fundamentales que logran la constitucionalización de los derechos y justicia indígena en Latinoamérica y en el Ecuador, la filosofía subyacente es el tema menos explotado, de precaria relevancia y por lo tanto el más arrinconado a la esquina de la historia, sin embargo, la filosofía del Derecho Indígena, como toda filosofía, incurre en las últimas causas y los primeros principios que permite comprender lo incomprensible de dicha justicia indígena inserta en una Constitución que favorece el Estado Moderno progresista plurinacional y critica el Estado tradicional monista, favoreciendo la humanización del Derecho contemporáneo.

Solo la construcción de una plataforma filosófica de corte andino (aunque con terminología occidental distinta) hace posible la comprensión total de los derechos indígenas históricamente reclamados por estas culturas diferentes, de cuya cosmovisión, en general poco o nada ha conocido el legislador mestizo o blanco que elabora el principio constitucional o la norma legal, dando pie a confusiones, discriminaciones, abusos en honor a una cultura más desarrollada que históricamente ha despojado a la primera.

El artículo 171 de la Constitución del Ecuador, el cual habla de la justicia indígena, ha generado multiplicidad de contradicciones con el sistema jurídico oficial, que en la práctica ha desembocado en el desorden social, desobediencia civil y levantamientos indígenas que abruptamente reclaman lo suyo. Es natural que esto suceda cuando se intenta una coexistencia de sistemas jurídicos distintos en el mismo territorio para resolver los mismo o similares conflictos. Un dialogo intercultural, a la misma altura y sin discriminación con un debido conocimiento filosófico, es decir de principios y fundamentos, sería una probabilidad efectiva para evitar este tipo de desórdenes internos que degeneran la sana intensión Constitucional.

Descubrir los principios de Filosofía Andina como inspiración de la justicia indígena trasciende en el hecho de la humanización contemporánea del derecho por diferentes razones: 1) se afianza el paradigma intercultural y plurinacional que ha alcanzado el Ecuador como un hito histórico de quiebre constitucional socio - jurídico y político porque supera la comprensión del Estado tradicional, 2) los principios de Filosofía Andina compiten favorablemente con los principios occidentales en la generación de un

nuevo ser humano comprendido y visualizado desde la relacionalidad del todo, que el mundo en sus diferentes áreas reclama. Además de ello, se han generado apartados absolutamente novedosos en el Derecho como el Sumak Kawsay y los Derechos de la naturaleza, tan urgentemente requeridos en un mundo que se deshace por discriminación y extractivismo, herencia del Estado liberal.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Bandieri, L. M. (2019). Sobre la verdad en el Derecho y el Estado Constitucional. *Revista uruguaya de derecho procesal*. 1(2), 1-6. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7778089>
- Bueno, J. (2013). *Precedentes romanos del concepto constitucional. Origen del Constitucionalismo español*. Dykinson.
- Clavero, B. (2017). *Constitucionalismo Latinoamericano: Estados criollos entre pueblos indígenas y Derechos Humanos*. OLEJNIK.
- Cruz, M. (2018). Cosmovisión andina e interculturalidad: una mirada al desarrollo sostenible desde el Sumak Kawsay. *CHAKIÑAN. Revista de ciencias sociales y humanidades*, 1(5), 119-132. [http://scielo.senescyt.gob.ec/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S2550-67222018000100119](http://scielo.senescyt.gob.ec/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2550-67222018000100119)
- De Sousa, B. (2012). *Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Ecuador*. Abya Yala. <https://core.ac.uk/download/pdf/144049703.pdf>
- Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente. (1998). *Constitución de la República del Ecuador. Decreto Legislativo No. 000. RO/ 1*. [https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion\\_1998.pdf](https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion_1998.pdf)
- Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador. Registro oficial N°449*. [https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4\\_ecu\\_const.pdf](https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf)
- Ecuador. Asamblea Nacional. (2009). *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Registro Oficial Suplemento No. 52*. [https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4\\_ecu\\_org2.pdf](https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_ecu_org2.pdf)
- Ecuador. Asamblea Nacional. (2015). *Código Orgánico de la Función Judicial. Registro Oficial Suplemento No 544*. [https://www.funcionjudicial.gob.ec/www/pdf/normativa/codigo\\_organico\\_fj.pdf](https://www.funcionjudicial.gob.ec/www/pdf/normativa/codigo_organico_fj.pdf)



- González Oropeza, M. & Mesri Hashemi-Dilmaghani, P. A. (2015). Justiciabilidad de los derechos colectivos de los pueblos y comunidades indígenas. *Cuestiones constitucionales*, (32), 201-233. [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S1405-91932015000100007&script=sci\\_abstract](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S1405-91932015000100007&script=sci_abstract)
- Guadarrama González, P. (2015). Derechos humanos y democracia en el pensamiento ilustrado latinoamericano. *Latinoamérica. Revista de estudios latinoamericanos*, (60), 239-279. [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1665-85742015000100009](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1665-85742015000100009)
- Guartambel, C. (2015). *Justicia Indígena*. Universidad Estatal de Cuenca.
- Hidalgo, F. (2015). Buen Vivir, Sumak Kawsay: aporte contrahegemónico del proceso andino. *Utopía y Praxis Latinoamericana*. 16(53), 85-94. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=27919220008>
- Kant, I. (2021). *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*. Greenbooks editore.
- Martínez Bullé-Goyri, V. M. (2013). Reflexiones sobre la dignidad humana en la actualidad. *Boletín mexicano de derecho comparado*, 46(136), 39-67. [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0041-86332013000100002](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332013000100002)
- Martínez, J. C., Martínez, V. L. J., & Andrés, V. H. (2018). *Derechos indígenas, entre la norma y la praxis: Reflexiones a partir del Seminario Internacional: Cerrando la brecha de implementación*. Fundación Konrad Adenauer.
- Moreno, H. (2017). *Introducción a la filosofía indígena desde la perspectiva de Chimborazo*. Casa de la Cultura Ecuatoriana núcleo de Chimborazo.
- Nieves, G. (2017). El carácter reconstructivo de la justicia indígena en Chimborazo, Ecuador: Perspectiva ética. *Aufklärung. Revista de Filosofía*. 2(2), 79-102. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=471547045004>
- Organización Internacional del Trabajo. (1989). *Convenio 169 sobre Pueblos indígenas y tribales*. Organización Internacional del Trabajo.
- Oyarte, R. (2019). *Fuentes Formales del Derecho Constitucional*. Corporación de estudios y publicaciones.
- Poveda, C. (2017). Jurisdicción indígena. Reconocimiento de derechos, exigibilidad de obligaciones. *FORO, Revista de Derecho*, 1(8), 179-189. <https://revistas.uasb.edu.ec/index.php/foro/article/view/341>
- Quiroz, C. (2017). *Pluralismo Jurídico y justicia indígena en Ecuador*. INNOVA Research Journal. 2(12), 49-58. <https://repositorio.uide.edu.ec/bitstream/37000/3623/3/document%20%284%29.pdf>