



UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

LA INEXISTENCIA DE DERECHO POSITIVO EN LA APLICACIÓN DE LA JUSTICIA INDÍGENA PRODUCE CONFLICTOS JURÍDICOS CON LA JUSTICIA ORDINARIA.

Trabajo de graduación como requisito previo a la obtención de título de Abogada de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Autora: Mónica Natali Torres Jerez

Tutor: Dr. Tarquino Tipantasig

Ambato-Ecuador

2010

APROBACIÓN DEL TUTOR

En mi calidad de Tutor del trabajo de investigación sobre el tema: “La inexistencia de derecho positivo en la aplicación de la justicia indígena produce conflictos jurídicos con la justicia ordinaria”, de la estudiante Mónica Natali Torres Jerez, de la modalidad de graduación Trabajo Estructurado de Manera Independiente, considero que dicho informe investigativo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la evaluación del jurado examinador designado.

Ambato, 10 de marzo del 2010.

EL TUTOR

.....

Dr. Tarquino Tipantasig

AUTORA

Los criterios expresados en el trabajo de investigación: “La inexistencia de derecho positivo en la aplicación de la justicia indígena produce conflictos jurídicos con la justicia ordinaria en la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua en el período julio del 2009 a Enero del 2010”, previo a la obtención del Título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador, como también los contenidos, ideas, análisis, conclusiones y propuesta son originales, auténticos y personales; por tal, es de exclusiva responsabilidad moral, legal y académica de la Autora, quien firma al pie de la presente, para constancia de lo anteriormente mencionado.

Ambato, 10 de marzo del 2010

LA AUTORA

.....
Mónica Natali Torres Jerez

180416328-3

UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
CARRERA DE DERECHO

Los miembros del Tribunal de Grado APRUEBAN el Trabajo de Investigación, sobre el tema: “La inexistencia de derecho positivo en la aplicación de la justicia indígena produce conflictos jurídicos con la justicia ordinaria en la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua en el período de julio del 2009 a Enero del 2010”, de conformidad con el Reglamento de Graduación para obtener el Título Terminal de Tercer Nivel de la U.T.A., de la estudiante Mónica Natali Torres Jerez, alumna de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Carrera de Derecho.

Ambato, 10 de marzo del 2010

Para constancia firman:

f.....

PRESIDENTE

f.....

DELEGADO

f.....

DELEGADO

DEDICATORIA

El presente trabajo de investigación se lo dedico de manera especial a mi madre, a mis hermanos, a mi familia y todos a mis amigos quienes siempre me apoyaron, durante toda mi vida estudiantil para que pueda culminar con éxito mi carrera universitaria.

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios por haberme dado la vida y con ella la oportunidad de alcanzar con éxito uno de mis sueños, a mi madre por ser mi apoyo permanente durante toda mi vida estudiantil, a mis profesores por darme el conocimiento necesario para obtener una vida profesional de éxito.

ÍNDICE GENERAL

SECCIÓN PRELIMINAR

PORTADA.....	i
APROBACIÓN DEL TUTOR.....	ii
AUTORÍA.....	iii
APROBACIÓN DEL TRIBUNAL DE GRADO.....	iv
DEDICATORIA.....	v
AGRADECIMIENTO.....	vi
ÍNDICE GENERAL.....	vii
ÍNDICE DE CUADROS.....	xii
ÍNDICE DE GRÁFICOS.....	xii
RESUMEN EJECUTIVO.....	xiv
INTRODUCCIÓN.....	1

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA

Planteamiento del problema.....	3
Contextualización.....	3
Análisis Crítico.....	6
Prognosis.....	9
Formulación del Problema.....	9
Interrogantes de la investigación.....	9
Delimitación del objeto de la investigación.....	10
Unidades de Observación.....	10
Justificación.....	10
Objetivo General.....	11
Objetivos Específicos.....	12

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

Antecedentes Investigativos.....	13
Fundamentaciones.....	14
Fundamentación Sociológica.....	14
Fundamentación Doctrinaria.....	16
Fundamentación Legal.....	18
Categorías Fundamentales.....	23
Derecho Positivo.....	26
Norma Jurídica.....	27
Procedimiento.....	30
Procedimiento en la Justicia Indígena.....	31
Aviso o demanda o Willachina.....	31
Investigar el problema o Tapuykuna.....	31
Confrontación entre el acusado y el acusador o Chimbapurana.....	32
Imposición de la sanción o Killpichirina.....	32
Ejecución de la sanción o Paktachina.....	33
Justicia Indígena.....	33
Mínimos jurídicos.....	35
La costumbre.....	36
Ley.....	37
Fiscal de Asuntos Indígenas.....	38
Justicia Ordinaria.....	39
Sanción.....	39
Sanción en la Justicia Indígena.....	40
Jalones de las orejas.....	42
La ortigada.....	42
El castigo con el asial o boyero.....	42
El baño en agua fría.....	42
Expulsión de la Comunidad.....	43

La muerte.....	43
Hipótesis.....	45
Señalamiento de variables.....	45
Variable Independiente.....	45
Variable Dependiente.....	45

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA

Modalidad básica de la investigación.....	46
Nivel o tipo de investigación.....	46
Población y muestra.....	46
Operacionalización de variables.....	49
Operacionalización de la variable independiente.....	49
Operacionalización de la variable dependiente.....	50
Plan de recolección de información.....	51
Plan de procesamiento de la información.....	51

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

Análisis e interpretación de resultados.....	52
Encuesta N°1	
Análisis e Interpretación pregunta N°1.....	52
Análisis e Interpretación pregunta N°2.....	54
Análisis e Interpretación pregunta N°3.....	55
Análisis e Interpretación pregunta N°4.....	56
Análisis e Interpretación pregunta N°5.....	57
Análisis e Interpretación pregunta N°6.....	58
Análisis e Interpretación pregunta N°7.....	59
Análisis e Interpretación pregunta N°8.....	60
Análisis e Interpretación pregunta N°9.....	61

Análisis e Interpretación pregunta N°10.....	62
Encuesta N°2	
Análisis e Interpretación pregunta N°1.....	63
Análisis e Interpretación pregunta N°2.....	64
Análisis e Interpretación pregunta N°3.....	65
Análisis e Interpretación pregunta N°4.....	66
Análisis e Interpretación pregunta N°5.....	67
Análisis e Interpretación pregunta N°6.....	68
Análisis e Interpretación pregunta N°7.....	69
Análisis e Interpretación pregunta N°8.....	70
Análisis e Interpretación pregunta N°9.....	71
Análisis e Interpretación pregunta N°10.....	72
Verificación de Hipótesis.....	73

CAPÍTULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones.....	74
Recomendaciones.....	75

CAPÍTULO VI

PROPUESTA

Tema.....	76
Propuesta.....	76
Datos informativos de la propuesta.....	81
Antecedentes de la propuesta.....	82
Justificación.....	83
Objetivos.....	84
Objetivo General.....	84
Objetivos Específicos.....	84
Análisis de Factibilidad.....	84

Fundamentación.....	85
Metodología.....	86
Administración de la Propuesta.....	88
Evaluación de la Propuesta.....	88

MATERIALES DE REFERENCIA

Bibliografía.....	89
Glosario.....	91
Anexo 1.....	94
Anexo 2.....	95
Anexo 3.....	96
Anexo 4.....	97

ÍNDICE DE CUADROS

Cuadro N°1	
Recolección de Información.....	46
Cuadro N°2	
Evaluación de la Propuesta.....	83

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico N°1	
Árbol del problema.....	6
Gráfico N°2	
Red de Inclusiones Conceptuales.....	23
Gráfico N°3	
Atributos de la Variable Independiente.....	24
Gráfico N°4	
Atributos de la Variable Dependiente.....	25
Gráfico N°5	
Principios Indígenas.....	30
Gráfico N°6	
Procedimiento Indígena.....	33

Gráfico N°7	
Mínimos Jurídicos en la justicia indígena.....	36
Gráfico N°8	
Sanciones Indígenas.....	44
Gráfico N°9	
Resultados Pregunta 1 encuesta 1.....	53
Gráfico N°10	
Resultados Pregunta 2 encuesta 1.....	54
Gráfico N°11	
Resultados Pregunta 3 encuesta 1.....	55
Gráfico N°12	
Resultados Pregunta 4 encuesta 1.....	56
Gráfico N°13	
Resultados Pregunta 5 encuesta 1.....	57
Gráfico N°14	
Resultados Pregunta 6 encuesta 1.....	58
Gráfico N°15	
Resultados Pregunta 7 encuesta 1.....	59
Gráfico N°16	
Resultados Pregunta 8 encuesta 1.....	60
Gráfico N°17	
Resultados Pregunta 9 encuesta 1.....	61
Gráfico N°18	
Resultados Pregunta 10 encuesta 1.....	62
Gráfico N°19	
Resultados Pregunta 1 encuesta 2.....	63
Gráfico N°20	
Resultados Pregunta 2 encuesta 2.....	64
Gráfico N°21	
Resultados Pregunta 3 encuesta 2.....	65
Gráfico N°18	
Resultados Pregunta 4 encuesta 2.....	66

Gráfico N°19	
Resultados Pregunta 5 encuesta 2.....	67
Gráfico N°20p	
Resultados Pregunta 6 encuesta 2.....	68
Gráfico N°21	
Resultados Pregunta 7 encuesta 2.....	69
Gráfico N°22	
Resultados Pregunta 8 encuesta 2.....	70
Gráfico N°23	
Resultados Pregunta 9 encuesta 2.....	71
Gráfico N°24	
Resultados Pregunta 10 encuesta 2.....	72

RESUMEN EJECUTIVO

UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

ESCUELA DE DERECHO

TEMA:

La inexistencia de derecho positivo en la aplicación de la justicia indígena produce conflictos jurídicos con la justicia ordinaria en la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua en el período de 2.009.

Autora: Mónica Natali Torres Jerez

Tutor: Dr. Tarquino Tipantasig

Fecha: Enero 2010

La falta de una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas en la que conste en qué circunstancias se debe aplicar la justicia indígena en muchas ocasiones ha producido conflictos con la justicia ordinaria, debido a que los indígenas investigan y juzgan a un infractor de acuerdo a sus costumbres, mientras que el derecho penal ordinario se encarga de sancionar a las personas que han cometido algún tipo de infracciones en nuestro medio. Se ha creado para evitar este inconveniente las Fiscalías de Asunto Indígenas, mas estos problemas aún continúan, porque las comunidades indígenas se toman atribuciones que no les corresponden sin respetar los derechos y las garantías constantes en la Constitución y Tratados Internacionales, de ahí que surge la necesidad de crear una ley en la que se les ponga límites a los dirigentes de las comunidades indígenas y se defina cuando debe actuar un Fiscal de asuntos Indígenas.

De la investigación realizada se obtuvieron las siguientes conclusiones: 1.No existe una La ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas en la que conste cuando se debe aplicar la justicia Indígena.; 2. Para varios profesionales del derecho la falta de esta ley contribuye a que se cometan abusos por parte de los comuneros; y, 3. Para finalizar diremos que la inexistencia de La ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas produce conflictos jurídicos con la justicia ordinaria.

INTRODUCCION

La inexistencia de derecho positivo en la aplicación de la justicia indígena es un tema de gran importancia ya que en la actualidad se cometen innumerables abusos por parte de los dirigentes de las Comunidades Indígenas, ya que al no existir una ley que ponga límites a sus actuaciones estos no dejarán de cometerse, este problema se complementa con los conflictos que origina al aplicar la justicia ordinaria , pues al dictar sentencia según la Constitución y los Tratados Internacionales se deberá aplicar una sentencia de acuerdo a sus costumbres o aplicar la privación de libertad de manera excepcional en vista de que la prisión no es considerada dentro de las comunidades como una sanción rehabilitadora, es por esto que durante el trabajo investigativo se propondrá crear una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas para evitar lo anteriormente detallado.

En el capítulo I se habla del problema su contextualización macro, mezo y micro; del árbol del problema; del análisis crítico; formulación del problema; interrogantes de la investigación; delimitación del objeto de investigación; unidades de observación; justificación; y de los objetivos generales y específicos.

El capítulo II se refiere al marco teórico, las fundamentaciones sociológica, doctrinaria y legal; categorías fundamentales, pregunta directriz, variable independiente, variable dependiente.

El capítulo III se refiere a la metodología de la investigación, enfoque de la investigación, modalidades de la investigación, bibliográfica-documental, de campo, de intervención legal o proyecto factible, tipo de investigación, exploratorio; descriptivo; población y muestra; operacionalización de variables independiente y dependiente, técnicas e instrumentos, entrevista, encuesta, validez y confiabilidad, redacción de información, plan de procesamiento de información.

El capítulo IV habla del análisis e interpretación de los resultados.

El capítulo V desarrolla las conclusiones y recomendaciones.

El capítulo VI contempla la propuesta su tema, datos informativos, institución, ubicación, provincia, cantón, ciudad, parroquia, dirección; responsabilidades de la ejecución, beneficiarios, financiamientos; antecedentes de la propuesta, justificación, objetivo general y objetivos específicos, análisis de factibilidad, fundamentación teórica, metodología operativa, administración y evaluación.

Se concluye con la bibliografía y los anexos, en los cuales se incorpora los instrumentos que se aplicaron en la investigación de campo.

CAPITULO I

1.1 TEMA

1.2 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.2.1. Contextualización

Nuestro proceso organizativo tiene sus inicios aproximadamente desde la década de los sesenta, el mismo que se ha ido fortaleciendo y ha permitido que se formulen propuestas alternativas para la reestructuración del Estado que se ha caracterizado por ser homogenizador, desconociendo la diversidad étnica, cultural y lingüística de la población. A consecuencia de esta realidad, la costumbre jurídica o el sistema jurídico propio de los pueblos indígenas ha sido limitada de su utilización, ya que no se considera como una fuente inmediata del derecho, sino como secundaria o supletoria. El Ecuador es un país plurinacional, en donde conviven diversas nacionalidades y pueblos indígenas, así como los pueblos afroecuatorianos y blancos mestizos, cada uno de ellos con características socioculturales muy particulares, sin embargo durante décadas el Estado ecuatoriano ha subvalorado e ignorado la potencia cultural de los pueblos.

En esta última década se ha venido hablando de un pluralismo jurídico a diferencia del monismo jurídico, lo cual reconoce la coexistencia de varios sistemas normativos, estén o no reconocidos legalmente dentro del Estado o del espacio geopolítico en el que existan. Sin embargo cuando no son reconocidos por el Estado y no existe la voluntad política de los gobernantes para la aplicación, no pasa de ser simples enunciados teóricos y es subvalorado y menospreciada.

La administración de justicia indígena no es ni superior ni inferior a la administración de justicia ordinaria sino simple y únicamente distinta pero que pueden coexistir y desarrollarse en el marco del mutuo respeto, reconocimiento y valoración.

Dentro de la actual Constitución del Estado se reconoce la Justicia Indígena, esto es la facultad de las comunidades autóctonas, para aplicar sus normas consuetudinarias de justicia, siempre y cuando no se atente contra los derechos humanos ni se afecte la vigencia de otras disposiciones legales.

Pero por los excesivos castigos, que por la mayoría de los ecuatorianos son considerados como delitos que es preciso sancionar y reprimir a fin de que no sigan incrementando al calor de una confusión que puede generar peores males que los ya anotados. Además este tipo de crímenes cometidos en nombre de la “justicia indígena”, vienen desde antes de la actual Constitución, debido a una serie de circunstancias, podemos anotar entre ellas la ignorancia y el liderazgo equivocado de algunas comunidades, que han causado y siguen causando estos delitos, como someterlos a castigos bárbaros.

Es así que en nuestro país la justicia indígena sobrepasa los límites al no permitir que sean los jueces quienes sancionen a los delincuentes, además que con esta actitud se oponen a la Justicia Ordinaria, pues en muchas ocasiones hasta surge conflictos de competencia por qué no se puede determinar cuándo debe conocer el Fiscal de Asuntos Indígenas; es decir, será competente en razón del territorio o de las personas para continuar con la sustanciación de la causa.

Es necesario para evitar ciertos abusos arribarse a un entendimiento y coordinación con los comuneros o el cabildo para solucionar cualquier problema para que no haya resentimientos, combinando las leyes estatales e indígenas podríamos mejorar el sistema jurídico nuestro y el del país.

Dentro del territorio ecuatoriano existen varias provincias entre ellas la de Tungurahua que se halla conformada por varias comunidades indígenas las mismas que aplican su derecho consuetudinario y por ende el problema de su abuso al castigar a los antisociales también se hallan latentes, se confunde los linchamientos producto de una barbarie colectiva, con la llamada Justicia Indígena, lo cual ha causado el descrédito de esta norma, por su peligrosa aplicabilidad. De allí que sea preciso regular de una manera más explícita los

alcances de la llamada Justicia Indígena, a fin de que no se confunda o sirva de pretexto para los linchamientos, pero también conviene culpar a esta figura recientemente introducida por la nueva Constitución del Estado, por carecer de contornos precisos, ya que no existen normas de derecho consuetudinario indígena lo que hace cada vez más difícil la administración de justicia ordinaria.

La jurisdicción ejercida por las autoridades de justicia indígena en los últimos años, ha cambiado la función que los tenientes políticos ejercían anteriormente como jueces de paz, sobre todo en el área rural. Así lo narra el Secretario de la Tenencia Política de la parroquia Juan Benigno Vela, perteneciente al cantón Ambato, de la provincia de Tungurahua: “La Tenencia Política ha pasado a ser algo secundario, lo principal ahora es la comunidad y sus autoridades, por ejemplo, lo que ha pasado en San Francisco de Chibuelo, San Alfonso, San Luis, San Pedro, San Miguel, cuyas autoridades son las que administran justicia, con su propia iniciativa, porque en la comunidad no actúan apegados a la ley sino, más bien, a la conciencia de que deben vivir en armonía, claro que en algunas partes incluso esta justicia fracasa, pero es por la exageración en las sanciones, mas no porque la administración de justicia no cumpla con todos sus preceptos para el adecuado funcionamiento de nuestra Constitución .

Árbol del Problema

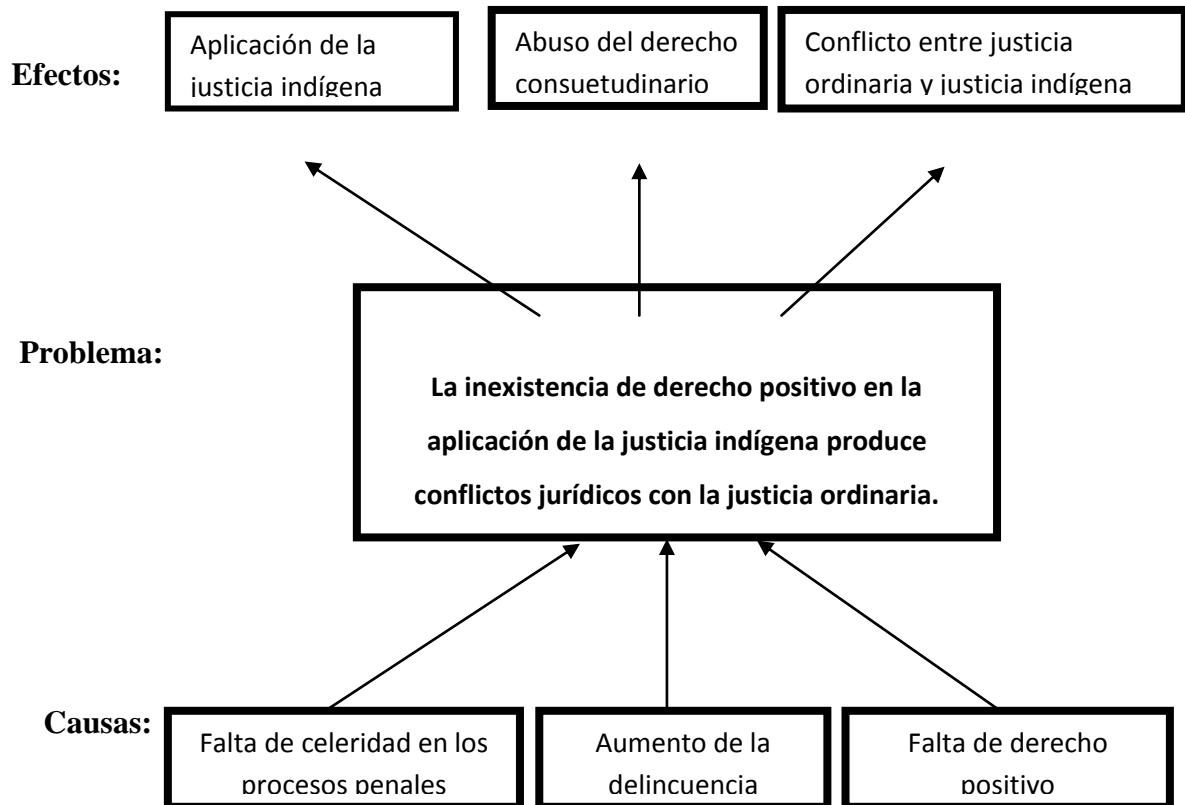


Grafico No 1

1.2.2. Análisis Crítico

Los comuneros han decidido aplicar una justicia sin normativa legal en la que conste el procedimiento específico que se debe seguir de acuerdo a sus costumbres y que por el aumento de la delincuencia y al observar que la justicia de nuestro país carece de celeridad tratan de hacerlo por su propia mano, violando derechos y garantías constitucionales de las personas que son consideradas como presuntos delincuentes y si se dice presuntos, pues como lo manifiesta nuestro Código de

Procedimiento Penal que para dictar una sentencia es necesario tener la certeza de que es actor, cómplice o encubridor de un delito, más los indígenas juzgan en muchas ocasiones por presunciones, presentándose otra contradicción entre la justicia ordinaria y la justicia indígena.

Realmente la falta de celeridad en las causas penales y muchas veces también de la falta de sanciones por parte de jueces ordinarios, ante el requerimiento de la población indígena para que los delitos cometidos en sus comunidades no queden en la impunidad ha llevado a que se cometan grandes abusos por parte de los indígenas, estos abusos se produce debido a circunstancias de desconocimiento o mal entendimiento de la verdadera aplicación de la norma jurídica, pues ellos no deberían aplicar sus costumbres para sancionar un delito sino seguir un procedimiento, el mismo que deberá constar en una ley de ejercicio de funciones de los dirigentes indígenas con la cual se mantendrá Cooperación y Coordinación con los sistemas jurídicos de Justicia ya existente, algo que hasta la actualidad no se ha podido regular razón por la cual continúan estos injusticiamientos sin una aplicación específica.

Muchos de los abusos cometidos por los indígenas es por la falta de una normativa indígena en donde claramente se manifieste cuál es el procedimiento que deben seguir los dirigentes de las comunidades indígenas, en caso de que se cometa un delito en una comunidad Indígena, como si es un delito de acción pública deberá conocer el Fiscal de Asuntos Indígenas, para que investigue el delito cometido y por medio de un juez sancionen al culpable de cometer la infracción penal, pero los dirigentes de las comunidades no deberán usar torturas, maltratos o coerción física para que se declaren culpables.

En la aplicación de la justicia indígena constantemente se puede observar que existe un abuso de los comuneros pues se fundamentan en sus costumbres para que esto no sea considerado como ilegal, más la única forma de demostrar la legalidad de estas actuaciones es que actúen bajo el procedimiento de una norma legal; es decir, una ley con la que conste los mecanismos de Cooperación y Coordinación con los sistemas jurídicos existentes, para evitar la violación de los derechos humanos de los presuntos delincuentes y que sean juzgados por una justicia que les de las garantías

suficientes para que puedan comparecer a un juicio y de ser el caso al cumplimiento de la pena.

En la actualidad, los compañeros indígenas acuden donde los abogados por no conocer la forma de administración de justicia indígena. Justamente, se entiende que el indígena acude al sistema estatal por desconocimiento a la autoridad indígena, mas actualmente por desconfianza en el sistema estatal la mayoría de los indígenas en lugar de acudir ante los operadores de justicia denuncian los delitos ante los dirigentes comunales, cabildos etc. para que sean ellos quienes aplicando las costumbres sancionen las infracciones cometidas, pero muchos de esos castigos son bárbaros, crueles e inhumanos.

Si bien, anteriormente los propios cabildos indígenas decían que a las personas que cometían algún problema se debía enviar a las autoridades mestizas en la actualidad las disposiciones reglamentarias son contundentes al establecer que, si van ante las autoridades de Ambato los compañeros de la comunidad, hay una multa para el demandante y para el otro si es que llega a contestar la demanda, además hay 48 horas de prisión en la comunidad, todo por desobedecer al cabildo. Solamente, cuando las partes no llegaren a ponerse de acuerdo o si fuera ya un problema muy grave, el mismo cabildo les autorizará para que acudan ante autoridad competente, pero esto sólo si no puede resolver en la misma comunidad. La investigación permitió constatar además ciertas realidades, ya conocidas y denunciadas, que han alejado al indígena del sistema jurídico instituido. Esta forma de actitudes de las comunidades indígenas son los que impiden una correcta aplicación de justicia ocasionando que varios delitos queden en la impunidad.

Además como problema final diremos que por este privilegio indígena surge un conflicto de competencias ya que si un delito es cometido en una comunidad por un mestizo, quien debería intervenir? el Fiscal de Asuntos Indígenas por la Comunidad en donde se cometió el ilícito o el Fiscal Ordinario por ser el delincuente un mestizo que nada tiene que ver con la Comunidad, caso contrario se daría si se comete un delito en una ciudad por parte de un indígena a quien le corresponde el conocimiento de la causa al Fiscal de Asuntos Indígenas por ser indígena el delincuente o al Fiscal

Ordinario por el territorio donde se cometió el ilícito, o solo se debe tomar en cuenta el territorio donde se cometió el ilícito para determinar que fiscal debe conocer la causa, pero la única forma de regular estas actuaciones sería implementando una norma en la que conste la competencia para administrar la justicia indígena, procedimiento a seguir, etc. tal como consta en el Código Penal y Código de Procedimiento Penal Ordinario.

1.2.3. Prognosis

De no llegar a una solución concreta e inmediata sobre el problema de la falta de derecho positivo en la administración de justicia indígena y los conflictos jurídicos que produce su aplicación con la justicia ordinaria; en el futuro continuarán produciéndose diversidad de conflictos y violación de derechos en contra de los detenidos por las comunidades.

Esto es algo muy serio que hay que solucionar de inmediato, puesto que de lo contrario el problema se agudizaría aún más, hasta llegar a una excesiva aplicación de la justicia indígena en contra de las personas que por ellos sean aprehendidas.

Es un problema que necesita una solución eficaz, en vista de que son los indígenas quienes aprovechando del poder que ejercen las comunidades con la Justicia Indígena como apoyo; tienden a violentar derechos y garantías constantes en nuestra constitución por una justicia que si bien es cierto la ampara la Constitución del Estado y los Tratados Internacionales, pero no les ampara para que cometan abusos en contra de la integridad física de los detenidos.

1.2.4. Formulación del Problema

¿La inexistencia de derecho positivo en la aplicación de la justicia indígena produce conflictos jurídicos con la justicia ordinaria en los casos presentados en la Corte Provincial de Tungurahua durante el periodo 2009?

1.2.5. Interrogantes

¿Cómo la falta de celeridad en los procesos judiciales por parte de los jueces ordinarios aumenta la aplicación de la justicia indígena?

¿A que conlleva la falta de una ley en la que conste como los dirigentes indígenas deben aplicar la justicia indígena?

¿Cómo se debe aplicar la justicia indígena?

¿En qué medida se abusa del derecho consuetudinario?

¿Por qué se produce el conflicto en la aplicación entre la justicia ordinaria y la justicia indígena?

1.2.6. Delimitación del Objeto de la Investigación

Delimitación de Contenido

Campo: Jurídico.

Área: Penal.

Aspecto: Justicia Indígena.

Delimitación Espacial

El trabajo de investigación se realizará en el cantón Ambato, provincia de Tungurahua.

Delimitación Temporal

El trabajo de investigación se desarrollará durante el periodo comprendido entre los meses de julio del 2009 a Enero del 2010.

Unidades de Observación

Durante el trabajo investigativo se investigará a los Abogados en libre ejercicio y Fiscales del Cantón Ambato, provincia de Tungurahua.

1.3 JUSTIFICACIÓN

El interés de la presente investigación va encaminado a resolver la problemática de la falta de derecho positivo en la administración de justicia indígena y los conflictos jurídicos que esto ocasiona en la administración de justicia ordinaria.

La importancia de realizar ésta investigación, radica principalmente en conocer lo que es la Justicia Indígena, cuales son las atribuciones que tiene los administradores de esta justicia; así como también establecer los parámetros a los cuales deben sujetarse los encargados de garantizar el eficaz ejercicio del derecho.

De igual manera con este trabajo investigativo se pretende poner de manifiesto lo que es la Justicia Indígena y proponer alternativas para lograr poner un alto a los excesivos abusos ocasionados por parte de los comuneros hacia los antisociales.

La factibilidad de realizar la investigación enunciada se respalda porque se propone un estudio amplio tanto doctrinario como legal; así como también se cuenta con todos los medios como son suficiente bibliografía, facilidad de acceso a la información, y con los recursos económicos necesarios para desarrollar la investigación.

Los beneficiarios de la investigación serán concretamente todos los involucrados en ejercer la justicia indígena, es decir Abogados en libre ejercicio profesional, Jueces y Fiscales, contribuirá al conocimiento del investigador para fortalecer el estudio en este campo, servirá además a los alumnos que cursen estudios en la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad Técnica de Ambato ya que esta investigación reposará en los archivos de esta Institución educativa.

1.4 OBJETIVOS

1.4.1. Objetivo General

Determinar como la inexistencia de derecho positivo en la administración de la justicia indígena produce conflicto jurídico con la justicia ordinaria en los casos presentados en la Corte Provincial de Tungurahua durante el periodo 2009.

1.4.2. Objetivo Específico

Demostrar que la falta de una normativa indígena origina el abuso de los comuneros en las sanciones que se dan a los delincuentes y produce el conflicto jurídico entre fiscales ordinarios e indígenas.

Establecer cómo la falta de celeridad en el procedimiento penal conlleva a la aplicación de la justicia indígena.

Proponer posibles soluciones para evitar el conflicto jurídico que existe entre la administración de la justicia Indígena con la Justicia Ordinaria.

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

2.1 ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS

Al enunciar los antecedentes investigativos podemos decir que existe variedad de estudios realizados en cuanto a la Justicia Indígena se refiere, pues esta aplicación se ha hecho común del diario vivir, por lo que varios estudiosos se han visto en la necesidad de profundizar más en el verdadero significado de la Justicia Indígena, su aplicación y los abusos que muchas veces se ha cometido, es por tal motivo que me permito enunciar algunos de esos estudios realizados a través del tiempo.

En la tesis realizada por el Abogado Oswaldo Rafael Ruiz Chiriboga cuyo tema es La Justicia Indígena en el Ecuador: Pautas para una Compatibilización con el Derecho Estatal, manifiesta que autores como Andrés Dávila consideran que el derecho consuetudinario Indígena, al ser meramente costumbre, debe someterse al ordenamiento positivo nacional y para ser reconocida como fuente de derecho y merecer protección, podrá ser interpretativa o supletoria.

En otro trabajo de tema “Formas indígenas de administrar justicia Estudios de caso de la nacionalidad quichua ecuatoriana” elaborado por el señor Fernando García S. se habla de Los principios de la Justicia Indígena y sus Reglamentos encontrándose como fundamentos de los mecanismos de control social vigentes en ellas para administrar justicia. La mayoría hace mención a los tres principios básicos de la cultura y justicia quichua: no ser ocioso (ama quilla), no mentir (ama llulla) y no robar (ama shua), y menciona la utilización de un instrumento jurídico escrito básico, los reglamentos internos de cada comunidad contemplados por la Ley de Comunas, estos últimos, surgidos originalmente como uno de los requisitos previos para el reconocimiento jurídico de cada comuna, que han sufrido un proceso de cambio y transformación a través del tiempo.

Con lo anteriormente expuesto podemos decir que existe variedad de trabajos investigativos realizado por personas interesadas en solucionar el conflicto que existe entre la aplicación de la justicia indígena y los conflictos Jurídicos que esta tiene con las justicia ordinaria, no sin antes investigar sobre las razones que ellos tienen para aplicar las sanciones que muchos de los investigadores consideran como lesivos para los derechos de los presuntos delincuentes que son juzgados por las comunidades indígenas.

Además se han realizado varias investigaciones sobre cómo poner un límite a todos los dirigentes indígenas y por ende a los miembros de las comunidades para que exista armonía entre la aplicación de la justicia indígena y la justicia ordinaria.

2.2 FUNDAMENTACIONES

2.2.1. Sociológica:

La situación en que se encuentra actualmente la justicia indígena es muy debatida, pues muchos de los ciudadanos consideran que esta justicia es una práctica violenta para tratar de frenar la delincuencia, más el verdadero problema es la falta de derecho positivo que ayude a regular la aplicación de la justicia indígena, lo que ocasiona un conflicto con la justicia ordinaria, pues en nuestro sistema penal la sanción que se impone al sentenciado es la prisión, reclusión y multa según el delito, mas los indígenas sancionan con castigos, trabajos comunitarios, multas entre otros, pues los indígenas no creen en que el estar privado de la libertad sea una forma de regenerar al delincuente y reinsertarlo a la sociedad.

Para los pueblos indígenas, la crisis jurídica existente en la función Judicial ha llevado a la aplicación de la justicia indígena a la misma que consideran como la forma propia e integradora para resolver y solucionar conflictos a través de sus propias autoridades y promoviendo medidas conciliadoras, en algunos casos o ejemplificadoras en otros.

Esta aplicación de Justicia restablece los diálogos colectivos para la toma de decisiones en beneficio de sus representados, pues se rescata a los delincuentes, los procesos se llevan de una manera más simple, objetiva, dinámica, justa, oral, gratuita, proyectiva y a corto plazo sin olvidar los principios de vida y justicia colectiva. La justicia indígena es incluyente y trata de evitar la impunidad en los delitos cometidos, por todos los beneficios que esta concede, ya que lo importante no es tanto la culpa como el daño y su restauración.

El sistema de administración de justicia es uno de los elementos culturales importantes de la identidad y forman parte de la riqueza invaluable de nacionalidades y pueblos al igual que el idioma, los saberes, los valores, las vestimentas, etc. La nulidad o pérdida de estos, constituiría la desaparición de nuestra identidad y por ende de los pueblos. En América Latina, los pueblos indígenas de mayor vitalidad étnica son aquellos entre los cuales subsiste el derecho consuetudinario propio.

Hay que hacer notar que un rasgo fundamental del derecho indígena es el estar constituido por un conjunto de costumbres comunitariamente reconocidas. Su aplicación suele ser de naturaleza arbitral y compete a las autoridades políticas de cada comunidad, frecuentemente en la forma de un cabildo y una asamblea comunal

La práctica y el conocimiento sobre administración de justicia, son los conocimientos, normas y principios que han sido conservados y transmitidos de generación en generación en forma oral, y permite ejercer un control social efectivo en sus territorios y entre sus miembros.

La idea de los miembros de las comunidades no es llenar el país de cárceles indígenas, sino que las personas aprendan a comportarse de acuerdo a los parámetros aceptados dentro de la comunidad, la mayoría de indígenas no confían en el sistema jurisdiccional que existe en el Ecuador, porque saben que los culpables van a la cárcel, al mes están libres y luego vuelven a cometer el mismo delito o uno más grave.

El estudio de los pueblos indígenas y la relación que tiene esta con el sistema nacional de justicia es de gran importancia, debido a que los mismos grupos lo consideran parte integral de su estructura social y cultural, porque al igual que con otras prácticas culturales, como la lengua, las relaciones de parentesco, cosmovisión, salud y educación, constituye un elemento básico y primordial de la identidad étnica de cualquier pueblo, la naturaleza de este derecho además condiciona la relación entre los diversos pueblos y el Estado y, finalmente, porque repercute en la forma en que los pueblos indígenas carecen o gozan de los derechos humanos individuales y colectivos.

Las nociones de orden social, cultural, y de cómo mantenerlo al interior del mundo quichua, juegan un papel importante para entender la concepción y distinción de las ocasiones sociales en las que la justicia indígena se pone en funcionamiento.

La justicia indígena no trata de resaltar supremacías de uno u otro ordenamiento jurídico, sino por el contrario señala que son distintos pero que pueden convivir con armonía en una sociedad incluyente y en un Estado que se ha declarado como pluriétnico y pluricultural.

2.2.2. Doctrinaria:

La Fundamentación doctrinaria del presente trabajo investigativo radica en que según varios tratadistas la justicia Indígena; ha dejado de tener su verdadero sentido y se ha desvirtuado su objetivo principal, puesto que los comuneros en ocasiones violentan los derechos de las otras personas, además consideran que el derecho consuetudinario es un conjunto de normas y reglas de comportamiento basados en la costumbre, no están escritas ni codificadas, estas normas hacen que sus miembros puedan mantenerse en armonía y resuelvan sus conflictos. Es distinto al derecho positivo y no nace de una institución del Estado sino de la práctica permanente de los pueblos indígena.

Las colectividades indígenas son entidades milenarias que se han desarrollado en base de instituciones económicas, sociales, culturales, filosóficas, políticas y lógicamente jurídicas. Parte fundamental de la supervivencia de estas colectividades ha sido la existencia y pleno ejercicio de su sistema jurídico, aquello les ha permitido desarrollarse como sociedades organizadas.

Podemos manifestar además que no existe una adecuada protección de las minorías étnicas, uno de los desafíos que surge por la diversidad cultural en el Estado moderno es, precisamente, la admisión de la existencia de un pluralismo jurídico, como un modo de resolución de conflictos muy diferenciados ya que estas minorías étnicas reclaman el respeto del ejercicio de sus propios derechos, ya que al no existir mecanismos que aseguren que se evitara el sinnúmero de abusos e injusticias cometidas por parte de las autoridades judiciales; como por ejemplo, no se juzga a un indígena en su propia lengua.

En vista de que la sociedad ecuatoriana es pluricultural, debemos reconocer que la visión con la que se fundaron los Estados nacionales se están modificando, pues se está incluyendo un proyecto basado en la diversidad, dejando aún lado la supremacía étnica que ha existido, y la primera evidencia de este cambio es que el Estado se reconoce como pluricultural y pluriétnico, pero hay que considerar que la justicia indígena también podría afectar y debilitar los derechos humanos y sus garantías, ocasionando condiciones de desigualdad jurídica y desprotección, para las personas que no son indígenas, dando lugar a la violencia, marginación, racismo, conflictos y exclusión social.

La justicia indígena se reconoce como una manifestación pluricultural, multiétnica, plurilingüe, con miras a fomentar la convivencia intercultural de los pueblos y comunidades del país, sin embargo, se debe evitar todo tipo de

incertidumbre dentro de la justicia indígena, debiendo existir reglas claras en la forma de realizar el juzgamiento y las correspondientes sanciones.

La doctrina contempla muchos estudios de tratadistas que con su investigación, análisis y críticas en cuanto a la Justicia Indígena se refiere, tratan de encontrar su verdadero sentido, para evitar malos entendidos y conflictos con la sociedad y la justicia que existe en nuestro país.

Para los pueblos indígenas, se produce la violación de una costumbre reconocida y compartida por todo el grupo, lo que conlleva a la imposición de una sanción a la que se considera como un mecanismo de control que permite restablecer la armonía dentro del grupo.

2.2.3. Legal:

El Ecuador se ha autodefinido como un Estado “Intercultural, Plurinacional y laico”, en reconocimiento a la coexistencia de la diversidad de pueblos, culturas, lenguas, consecuentemente asume como deber primordial fortalecer la unidad nacional en la diversidad.

Constitución de la República del Ecuador

Art. 10.- Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales.

En este contexto, ha reconocido un grupo de derechos denominados colectivos, entre ellos el derecho de las autoridades de los pueblos indígenas a ejercer funciones jurisdiccionales, con base a su derecho propio o consuetudinario.

Art. 171.- Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con bases 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 conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales.

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

Este artículo constitucional establece que las autoridades indígenas pueden dirimir y resolver sobre los conflictos que se presentan dentro de los territorios indígenas, conforme a las normas, procedimientos y sanciones propias de cada comunidad o pueblo indígena, sin que por esto se viole los derechos humanos constantes en la Constitución y Tratados Internacionales.

Este reconocimiento constitucional reafirma la heterogeneidad de las culturas y la existencia de un pluralismo jurídico en el país, es decir que en un mismo ámbito territorial conviven dos o más sistemas jurídicos.

A partir del reconocimiento del derecho consuetudinario de las nacionalidades y pueblos indígenas en la Constitución, los medios de comunicación y la sociedad en general han visibilizado procesos de administración de Justicia ejercidos por las autoridades de las comunas, comunidades, nacionalidades y pueblos del Ecuador.

La inclusión de esta temática en la Constitución de la República y la ratificación del Ecuador en los Tratados Internacionales que promueven el respeto al derecho consuetudinario de los pueblos indígenas es un reconocimiento dado justamente porque demuestra la capacidad de las nacionalidades y pueblos en la resolución de conflictos mediante el diálogo y la toma de decisión colectiva y consensuada.

Ratificación del Convenio 169 de la OIT 1998

La ratificación del Congreso Nacional y del Gobierno del Ecuador al Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), en abril de 1998, constituyó otro importante logro para los pueblos indígenas. Así, en su parte pertinente respecto a la justicia indígena establece:

Artículo 8 numeral 1 “Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados (pueblos indígenas), deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario“.

Artículo 9 numeral 1. “En la medida que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionales reconocidos, deberán respetar los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometido por sus miembros“.

Artículo 9 numeral 2. “Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia“.

Artículo 10 numeral 2. “Deberá darse la preferencia a tipos de sanciones distintos del encarcelamiento“.

La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (Aprobado el 13 de septiembre del 2007)

Art. 34. “Los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus propias costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos, practicas y, cuando existan, costumbres o sistemas jurídicos, de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos“.

Art. 37.- numeral 1. Los pueblos indígenas tienen derecho a que los tratados, acuerdos y otros arreglos constructivos concertados con los Estados o sus

sucesores sean reconocidos, observados y aplicados y a que los Estados acaten y respeten esos tratados, acuerdos y otros arreglos constructivos.

En este contexto, si bien los sistemas jurídicos de los pueblos indígenas históricamente siempre han existido y no surgen de la legalidad ni de la Constitución, podemos decir que a partir de agosto de 1998, lo que hace la Constitución de la República del Ecuador, el Convenio 169 de la OIT, y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, es ratificar y reconocer lo que los pueblos indígenas han practicado a lo largo de la historia, y por consiguiente garantiza y fortalece su vigencia.

En este contexto, el Consejo Nacional Indígena constituido por representantes de las 32 Nacionalidades y Pueblos Indígenas del Ecuador, presenta en el primer artículo de su resolución No. 012 del 6 de abril del 2008, su protesta por el tratamiento dado a este tema y reclaman la falta de comprensión e investigación de los procedimientos que establece el ejercicio de Justicia indígena, como son el aviso (Willachiy) o la denuncia del acto, la investigación (ñawinchi) del caso que ya permite identificar la magnitud del acto, la confrontación entre el acusado y los acusadores, quienes pueden hablar las veces que sean necesarias hasta aclarar el caso, luego se establece la imposición de la sanción conforme la gravedad y estas sanciones no se basan en las señaladas por las leyes de la justicia mestiza, se basan en las leyes consuetudinarias de la comunidad, finalmente se aplica la sanción que en las comunidades se garantiza que la ejecuten personas mayores de edad e incluso sus allegados y parientes para que se considere que la familia asume su compromiso con la comunidad para mantener el equilibrio en la convivencia social.

Por lo tanto, el Consejo Nacional Indígena exhorta a todos los jueces y fiscales que se inicie un dialogo de entendimiento y comprensión sobre el funcionamiento de los diferentes sistemas jurídicos que existen en el país, para lo cual será necesario liberarse de los prejuicios en los que estamos imbuidos y establecer un mecanismo de diálogo intercultural para la formulación de una

Norma de Cooperación y Coordinación entre los diversos sistemas jurídicos que permita avanzar en la construcción del Estado Plurinacional.

El derecho de los pueblos indígenas está constituido por un conjunto de costumbres las mismas que son reconocidas y compartidas por una colectividad, y la aplicación a su vez está en manos de las autoridades políticas del mismo grupo; pero por otro lado el derecho positivo está conformado por leyes escritas que emanan de una autoridad política constituida y cuya aplicación se halla a cargo generalmente las autoridades estatales.

Categorías Fundamentales

RED DE INCLUSIONES CONCEPTUALES

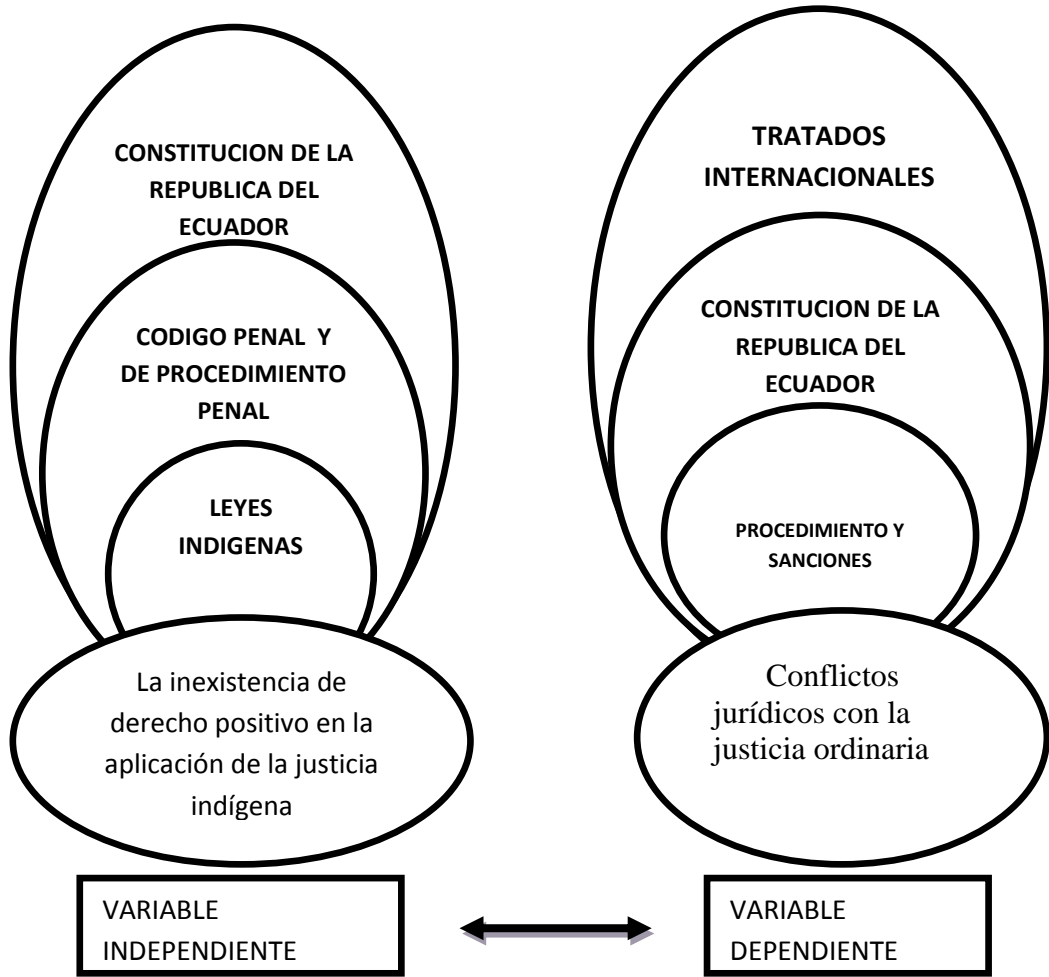


Grafico No 2

ATRIBUTOS DE LA VARIABLE INDEPENDIENTE

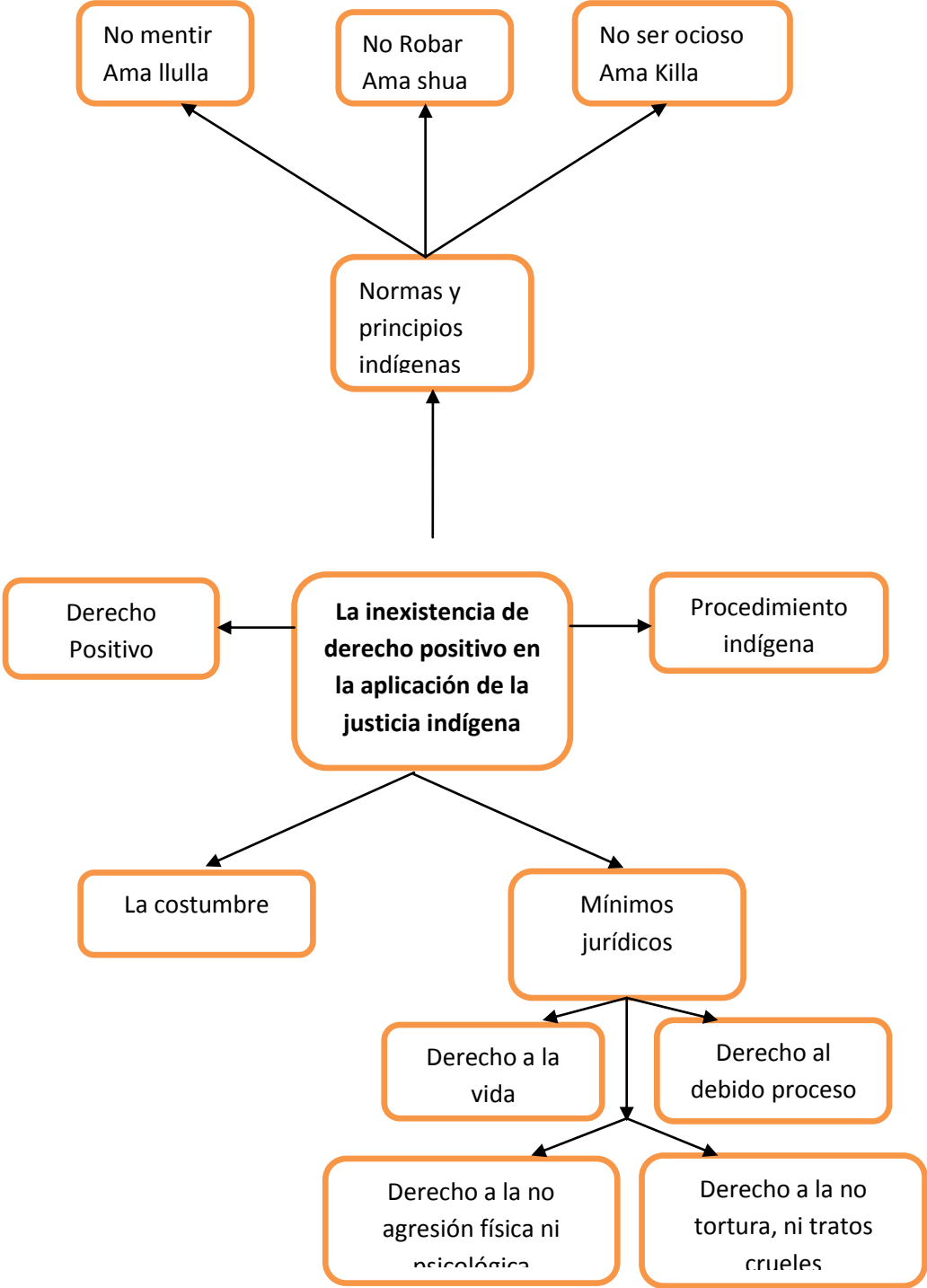


Grafico No 3

ATRIBUTOS DE LA VARIABLE DEPENDIENTE

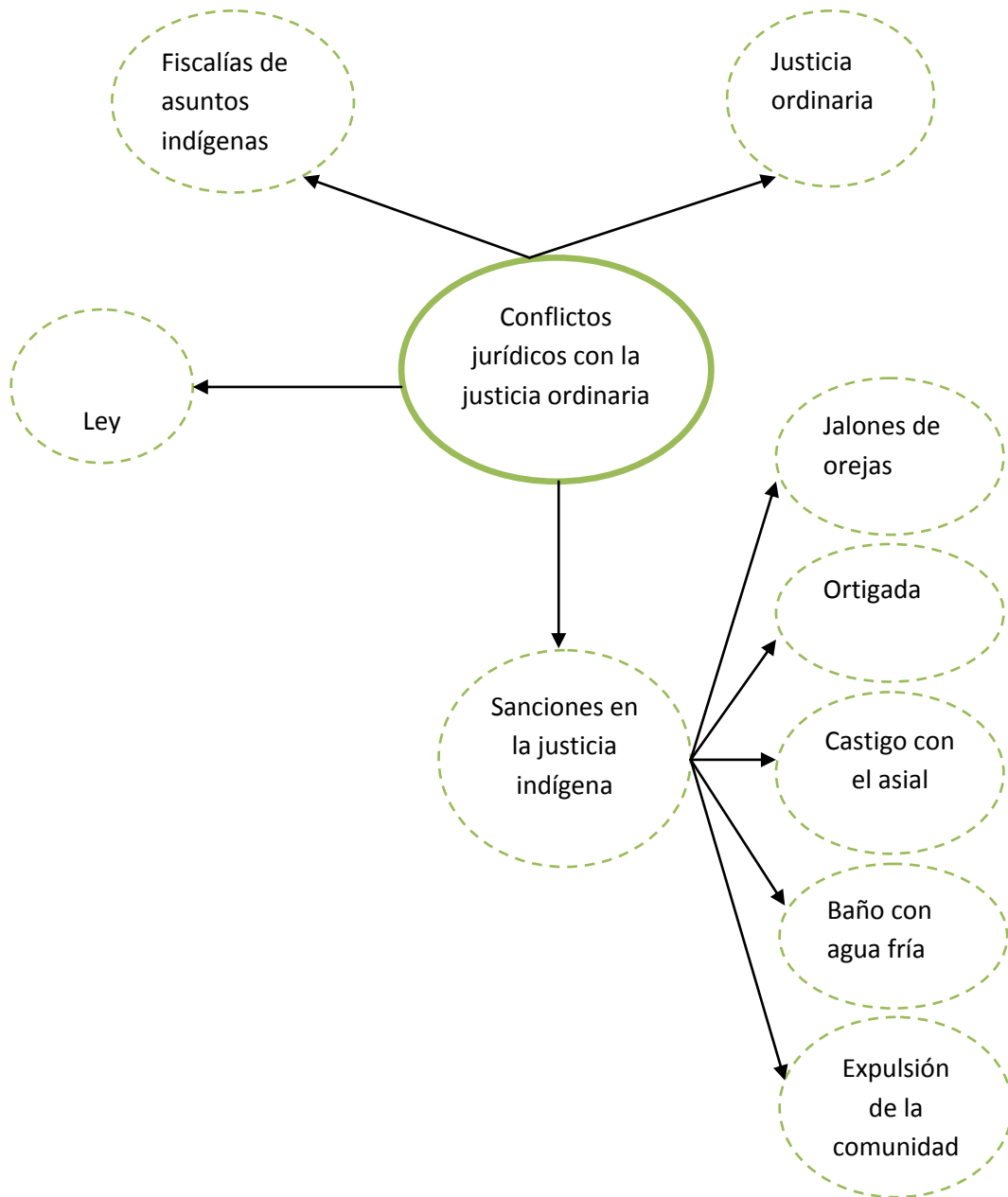


Grafico No 4

La inexistencia de derecho positivo en la aplicación de la justicia indígena. La falta de una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes indígenas en la que conste en que casos podrán aplicar y que procedimiento deben seguir los que emplean la justicia indígena han ocasionado violación de derechos de los sentenciados por el uso incorrecto de esta justicia.

Derecho positivo. El concepto de derecho positivo está basado en el positivismo, corriente del pensamiento jurídico que considera al derecho como una creación del ser humano. El hombre crea el derecho, las leyes. Al contrario del Derecho natural, según el cual el derecho estaba en el mundo previamente, y el ser humano se limitaba meramente a descubrirlo y aplicarlo en todo el sentido de la palabra.

En este sentido, el derecho positivo descansa en la teoría del normativismo y que estructura al derecho según una jerarquía de normas (jerarquía normativa).

Desde el punto de vista de otras escuelas de pensamiento jurídico, que no excluyen la existencia del derecho natural o derecho divino, el derecho positivo sería aquel que emana de las personas, de la sociedad, y que debe obedecer a los anteriores para ser justo y legítimo.

Así, se entiende el derecho positivo como un Derecho puesto o dado desde el Estado.

El derecho positivo o escrito proclama el cumplimiento de las normas jurídicas, para lograr, sobre todo, la seguridad colectiva. Si pudiera cuestionarse la validez de las leyes, aún dentro de la misma comunidad, la finalidad misma del ordenamiento jurídico, de lograr la paz social, podría desvirtuarse. Los que sostienen esta posición, llamados positivistas, consideran que las leyes no son en sí mismas, buenas o malas, justas o injustas, sino válidas o inválidas, según sean dictadas por autoridad competente, de acuerdo a los procedimientos legalmente establecidos.

El Derecho Positivo es la expresión de quien gobierna, de aquel que detenta transitoriamente el poder. Este derecho es sancionado por el legislador y modificable según la sociedad y las épocas, es decir que varía brusca y radicalmente en el tiempo y en el espacio.

Norma Jurídica. Es una [regla](#) u ordenación del comportamiento humano dictado por la autoridad competente, con un criterio de valor y cuyo incumplimiento trae aparejado una sanción. Generalmente, impone [deberes](#) y confiere [derechos](#).

Se diferencia de otras normas de conducta en su carácter heterónomo (impuesto por otro), bilateral (frente al sujeto obligado a cumplir la norma, existe otro facultado para exigir su cumplimiento), coercible (exigible por medio de [sanciones tangibles](#)) y externo (importa el cumplimiento de la norma, no el estar convencido de la misma).

Por último, cabe mencionar que la norma jurídica se creó con miras al bien común.

El derecho consuetudinario indígena supone la existencia de un sistema de normas, autoridades y procedimientos propios. Sin embargo la palabra consuetudinario fosiliza los sistemas jurídicos bajo el prejuicio de que son estáticos en el tiempo, mientras que el derecho estatal si aparece con esa capacidad evolutiva.

La constitución reconoce los sistemas normativos indígenas, pero al mismo tiempo los limita, ya que solo tienen aplicabilidad cuando no contradicen al derecho producido por el Estado.

Las normas y principios supremos que regulan la vida de los pueblos indígenas, a pesar de que no se encuentran escritos en leyes, reglamentos u otros, sin embargo son respetados y acatados por toda la población indígena.

El derecho indígena se ha conservado y transmitido de generación en generación de manera oral, en vista de que el derecho indígena es práctico por lo

que con relativa facilidad se puede guardar en la memoria colectiva de los pueblos. Esto no implica que el derecho indígena es estático al contrario permanentemente se va enriqueciendo con nuevas experiencias y prácticas de administración de justicia indígena.

LÓPEZ BÁRCENA Francisco, Constituciones, Derecho y Justicia de pueblos Indígenas de América Latina Pág. 198

La norma jurídica consuetudinaria se manifiesta en el comportamiento diario, su fuente es diversa a la voluntad del Estado, su producción es paralela a la conducta debida; la norma jurídica consta en documentos, es producto de la voluntad estatal y su producción es anterior a la conducta debida.

La norma jurídica indígena o la actuación de alguna autoridad indígena en uso de sus facultades son desechados por los juzgadores argumentando que este tipo de normas o actos constituyen solo usos y costumbres que no trascienden en el ámbito jurídico. Así, en vez de reconocer los sistemas jurídicos indígenas los impartidores de justicia prefieren usar las normas jurídicas ya establecidos en las leyes positivas, para emitir sus resoluciones.

En los pueblos indígenas que habitan en nuestro país, existen normas y principios supremos que han sido los ejes que regulan la vida de los pueblos, a pesar de que no se encuentran escritos en leyes, reglamentos u otros, sin embargo son respetados y acatados por toda la población indígena.

El derecho indígena por su naturaleza misma se ha conservado y transmitido de generación en generación de manera oral, en vista de que el derecho indígena es práctico por lo que con relativa facilidad se puede guardar en la memoria colectiva de los pueblos. Esto no implica que el derecho indígena es estático al contrario permanentemente se va enriqueciendo con nuevas experiencias y prácticas de administración de justicia indígena.

Los principios que norman la vida de los pueblos indígenas y que en la actualidad están incorporados en la Constitución de la República del Ecuador, son los siguientes:

No mentir o “Ama Llulla”. En tiempos de los Incas la mentira era considerada como un delito grave y al que incurría en la mentira se lo azotaba y se lo consideraba como poseedor de una energía negativa, actualmente es prohibido mentir en vista de que hace daño a los demás y desarmoniza la familia, comunidad, pueblo o nacionalidad, además tanto para los hombres como para las mujeres, es muy importante decir la verdad y ser considerado como una persona íntegra.

No robar o “Ama Shuwa”. El hecho de que un miembro de la sociedad sea ladrón no solo altera la convivencia pacífica de la colectividad, sino que también altera la estructura orgánica de la misma. La madre tierra nos proporciona productos necesarios para la subsistencia, de allí que debe tomar únicamente lo que necesita sin perjudicar a los demás, este principio pretende proteger los bienes de los demás miembros de la sociedad.

No ser ocioso o “Ama Killa”. Un perezoso es considerado como un antisocial, lacra de la sociedad y de la familia; para los indígenas, no cabe la inactividad, porque acarrearía problemas sociales y familiares quién no es ocioso es considerado como un hombre o una mujer íntegro y sano. Todos tienen la responsabilidad de trabajar nadie debe disfrutar del trabajo ajeno, la madre naturaleza da a quien trabaje lo que se merece.

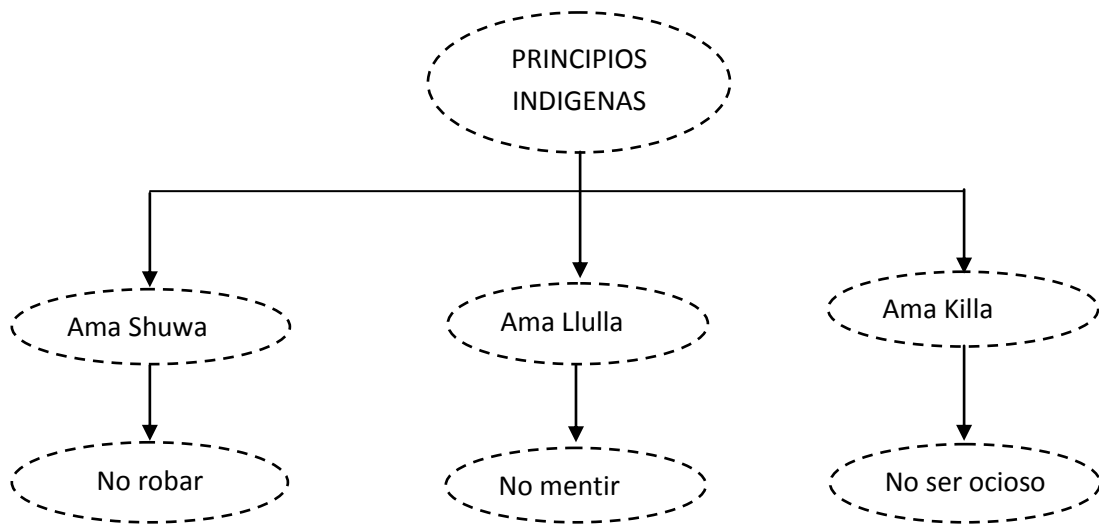


Grafico No 5

Procedimiento. Para el profesor Jesús GONZÁLEZ PÉREZ:

El procedimiento es el conjunto de actos, es la actividad que se desarrolla por parte del Estado en una secuencia ordenada y necesaria para que sus funciones públicas se concreten, a través de los respectivos procesos y alcancen su finalidad.

En el campo del derecho, un procedimiento es la actuación por trámites judiciales o administrativos. El procedimiento judicial es concebido doctrinalmente como la forma en que se concreta la actividad jurisdiccional. El concepto hace referencia a las normas de desarrollo del proceso.

En este sentido, el procedimiento judicial está formado por la combinación y coordinación de distintos actos jurídicos con autonomía procesal, cuyo objetivo es la producción del efecto jurídico final propio del proceso.

Procedimientos en la administración de justicia indígena

La sociedad indígena en su sistema sumarísimo ha desarrollado su procedimiento que tiene que ser cumplido conforme se señaló anteriormente al precisar que no se trata ni de linchamiento ni de justicia por mano propia.

Las autoridades indígenas que ejercen la administración de justicia, obedecen a un procedimiento existente desde tiempos atrás, respetando las características de cada uno de los pueblos indígenas, se debe mencionar en forma general cuál es el procedimiento que las autoridades indígenas utilizan para solucionar un conflicto interno.

- **Aviso o demanda o “Willachina”**

El primer paso que se da es poner en conocimiento de los dirigentes del cabildo esto de forma oral y clara todo lo acontecido, trátase de peleas, chismes, robos, muerte, etc. En este sentido, el Willachina es un acto por el cual el ofendido formula la petición o demanda de solución al cabildo, petición que posteriormente será el tema principal de resolución en la asamblea comunal.

Con esta solicitud se cita a los implicados mediante un oficio que contiene nombres de los demandados, día, hora y fecha en que se cometió el delito y el día en que solucionará el conflicto, esto por intermedio de los presidentes de las comunas, quienes además deberán llevar a los implicados ante el cabildo; de ahí se pasa a la siguiente etapa.

- **Investigar el problema o “Tapuykuna”**

Es una etapa de investigación del problema, para lo cual realizan una variedad de diligencias como la inspección ocular o constatación del hecho en el caso de muertes, robos, peleas; esto para identificar la magnitud del conflicto, así como también se toma testimonios y se practica allanamientos, estas diligencias efectúan los dirigentes de las comunidades en compañía de personas mayores de edad, de reconocida experiencia y honradez, quienes deberán presentar un informe oral ante la Asamblea, la investigación también se centra en averiguar si los involucrados han sido o no reincidentes lo cual ayudara al momento de imponer la sanción.

- **Confrontación entre el acusado y el acusador o “Chimbapurana”**

Es la instancia de los careos y confrontación de palabras entre los involucrados. Este es el paso más importante de todo el procedimiento, porque a diferencia del juzgamiento judicial, aquí no intervienen abogados que representen a las partes, sino que son las partes involucradas las que hablan cuantas veces sean necesarias hasta que todo quede claro y no existan confusiones al momento de determinar las responsabilidades y sanciones.

Se reflexiona sobre los elementos presentados de responsabilidad, inmediatamente se determinan soluciones y sanciones, las mismas que tendrán un carácter de obligatorio y legítimo.

Hacen un estudio psicológico, ya que observan sus labios, sus ojos, su gesticulación, quién es el verdadero culpable o quién es inocente.

- **Imposición de la sanción o “Killpichirina”**

Dentro de la administración de justicia indígena existen un sinnúmero de sanciones como: las multas; la devolución de los objetos robados más las indemnizaciones; el baño con agua fría, ortiga, fuste o látigo; trabajos comunales; de manera excepcional se aplica la expulsión de la comunidad. Las sanciones son implantadas de acuerdo a la gravedad del caso; y estas sanciones no se basan en las leyes de la justicia mestiza, se fundan en las leyes consuetudinarias de la comunidad.

Las sanciones siempre son alternativas al encarcelamiento o privación de la libertad.

- **Ejecución de la sanción o “Paktachina”**

Es el cumplimiento de las sanciones que son obligatorias. Cuando se ha cumplido la sanción las personas involucradas en el hecho, castigados y

sancionadores, no serán víctimas de represalias o venganzas posteriores. Generalmente las personas que aplican la sanción son las personas mayores de edad, los padres, los familiares, el padrino de bautizo o de matrimonio, el presidente del cabildo u otras autoridades indígenas locales.

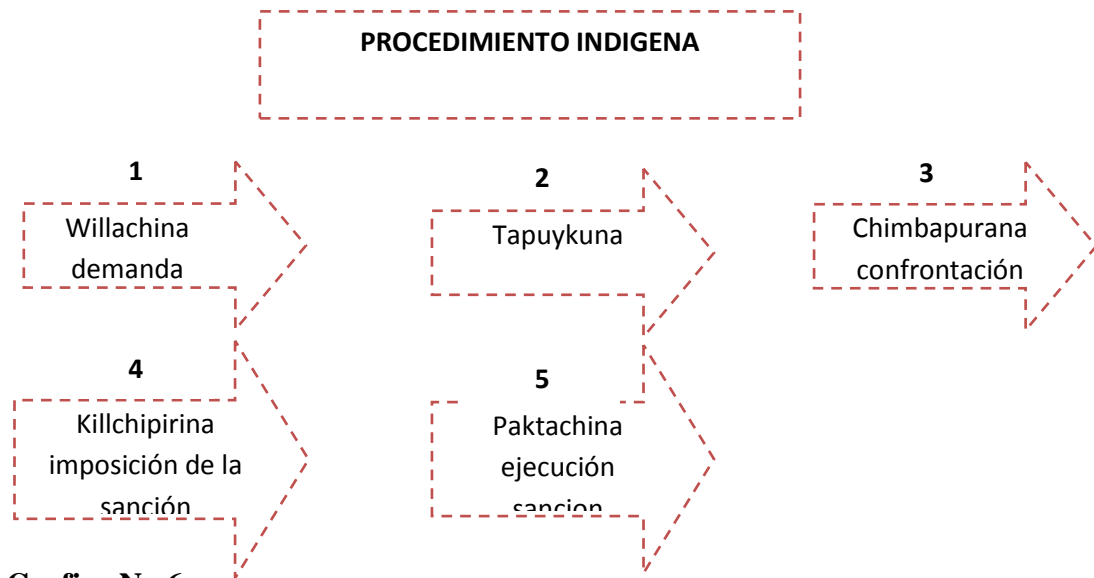


Grafico No 6

Justicia indígena.- El derecho indígena comprende los sistemas de normas, procedimientos y autoridades, que regulan la vida social de las comunidades y pueblos indígenas y les permiten resolver sus conflictos de acuerdo a sus valores, cosmovisión, necesidades e intereses.

La justicia indígena es un derecho no escrito, dinámico y vivo el cual regula aspectos y conductas del convivir de las comunidades. El derecho indígena tiene su propia manera de administración de justicia, sus sistemas carcelarios y su fundamento en la costumbre; es decir, en el derecho consuetudinario.

La Confederación de Nacionalidades indígenas del Ecuador CONAIE, ha definido al derecho indígena como:

“El conjunto de normas y leyes de los pueblos y nacionalidades indígenas para defender y administrar nuestras tierras y territorios, para mantener la paz y el orden en nuestras comunidades y pueblos”.

El derecho es parte integrante de la cultura de los pueblos y elemento central de la identidad étnica, a tal punto de que se llega a afirmar que un pueblo que ha perdido su derecho ha perdido parte importante de su identidad. Se entiende entonces el peso simbólico que adquiere la defensa del derecho indígena cuando está en juego no sólo la disputa por los derechos sino el reconocimiento mismo de los pueblos indígenas.

Ahora bien, el derecho indígena ha sido asociado en la gran mayoría de los casos con el derecho consuetudinario, o con los usos y costumbres tradicionales de cada pueblo.

FRITES señala que derecho indígena es:

“El conjunto de normas propias, que regulan la conducta y el desarrollo armónico de la vida de las Comunidades de los Pueblos Indígenas. Su esencia es el derecho consuetudinario, enriquecido con normas del derecho positivo de los Estados”.

Una parte primordial que existe en la justicia indígena es la costumbre, por ende es necesario anotar sobre la costumbre.

Mínimos Jurídicos que las autoridades indígenas deben observar en la administración de Justicia Indígena

Los mínimos jurídicos, son algunas garantías que son iguales para todos los seres humanos, que las autoridades indígenas no pueden omitirlas, las mismas que se denominan los mínimos jurídicos:

Derecho a la Vida: La vida es un derecho inviolable de todo ser humano. El derecho indígena no reconoce la pena de muerte, por lo tanto la sanción no puede ser la muerte, pero pese a la existencia de este mínimo jurídico en algunas comunidades indígenas del Oriente si se ha aplicado la muerte como una sanción.

Derecho al debido proceso: Como en todo proceso, las partes tienen el derecho a defenderse ya sea personalmente o a través de terceros como su abogado defensor sin que puedan ser privados por ningún motivo de este derecho. Además el debido

proceso tiene que ver con que se cumplan todos los principios, normas y reglas con equidad e imparcialidad.

Derecho a la no tortura, esclavitud ni tratos crueles: Este es un derecho de todas las personas, por ende las leyes prohíben este tipo de trato por ser denigrante para el que lo reciba. En este sentido, toda sanción será vigilada para que no caiga dentro de esta prohibición.

Derecho a la no agresión física ni psicológica: Este derecho ha sido el más cuestionado por la sociedad y por las instituciones de defensa a los derechos humanos, de todas maneras es necesario señalar que estas prácticas no deben ser consideradas torturas ni agresiones físicas y psicológicas, siempre y cuando esté demostrado que en esa comunidad es una forma tradicional de sanción social y que además permita la reivindicación de las partes asegurando la estabilidad y armonía comunitaria.



Grafico No 7

La Costumbre: Son las normas jurídicas no escritas, impuestas por el uso. Se manifiesta, con independencia de todo formalismo jurídico, como expresión

normativa popular. Dos notas son características de la costumbre: 1. Su origen, no emana del órgano legislativo sino de la entraña popular, y 2. La falta absoluta de formalismos, incluso no es ni siquiera escrita. La costumbre, exige que se forme y viva en una sociedad organizada para que su validez sea avalada por el reconocimiento del Estado.

Para el jurista Abrens.

“La costumbre es un producto de la voluntad de los individuos, nacida de una serie de actos idénticos y sucesivamente repetidos; se forma de manera más espontánea y más instintiva que la Ley, bajo la impulsión inmediata de sus necesidades”.

Recogiendo estos elementos, se ha definido a la costumbre como una conducta social colectiva, compatible con la ley escrita, observado de manera pública, general, uniforme y reiterada, con la convicción indiscutida de ser una regla de derecho de obligatoria observancia.

La costumbre en los pueblos indígenas cumplen dos requisitos que son: el corpus y el animus requisitos elementales y suficientes para que esta costumbre sea considerada como derecho indígena. Cabe recalcar que la costumbre es el mejor intérprete que existe de las leyes y la base del derecho, podemos decir entonces que la costumbre es la fuente del derecho.

Conflictos jurídicos con la justicia ordinaria. Se producen por la falta de una ley en la que claramente exponga en qué casos pueden intervenir los dirigentes indígenas, como deben aplicar la justicia indígena y cuál es el procedimiento que se debería seguir para llegar a obtener una sanción, pues se cuenta con un Fiscal de Asuntos Indígenas, además el procedimiento que si bien es cierto es parecido al de la justicia ordinaria, las sanciones son muy diferentes y como dicen los tratados internacionales se deberá dar preferencia a sanciones diferentes al encarcelamiento algo que no se cumple hasta la actualidad.

Ley. Es un precepto dictado por una autoridad competente, este texto manda o prohíbe algo en consonancia con la justicia y para el bien de la sociedad.

Puede decirse que las leyes limitan el libre albedrío de los seres humanos que conviven en sociedad, funciona como un control externo al accionar humano que rige las conductas, si una persona considera que esta bien realizar cierto acto, pero este, está penado por la ley, lo normal es que se abstenga de hacerlo a pesar de sus creencias.

Es una norma jurídica dictada por el legislador. Es decir, un precepto establecido por la autoridad competente, en que se manda o prohíbe algo en consonancia con la justicia, y para el bien de los gobernados. Su incumplimiento trae aparejada una sanción.

Según el jurista panameño César Quintero, en su libro Derecho Constitucional, la ley es una "norma dictada por una autoridad pública que a todos ordena, prohíbe o permite, y a la cual todos deben obediencia."

Por otro lado, el jurista chileno-venezolano Andrés Bello definió a la ley, en el artículo 1º del Código Civil de Chile, como "Una declaración de la voluntad soberana, que manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe o permite". Concepto tomado por nuestro país y que actualmente consta en nuestro Código Civil.

Fiscal de Asuntos Indígenas. Desde noviembre del 2007, el Ministerio Público en ese entonces actualmente conocida como Fiscalía en coordinación con el CODENPE, asume la responsabilidad de implementar dentro de su propia estructura, la Unidad de Justicia Indígena, con la creación e implementación de Agentes Fiscales Indígenas, Secretarios y amanuenses, hasta la fecha en 11 provincias del país.

Por otro lado el Fiscal de Asuntos Indígenas es un Funcionario Judicial, profesional del derecho que representa al Estado en los delitos cuyo ejercicio de la acción penal es pública según el Art. 32 del Código de Procedimiento Penal, en

este caso se encarga del tratamiento especializado a los problemas indígenas, son funcionarios de este grupo humano, aquellos que tienen la cosmovisión indígena y la comprensión de su propia cultura, comportamientos e idiosincrasia, pudiendo canalizar y dar el tratamiento adecuado a sus problemas.

Estas Fiscalías indígenas tienen como objetivo primordial, dentro de la justicia ordinaria y cuando un indígena está procesado por esta justicia, velar por el respeto y la vigencia de los derechos de los pueblos indígenas; principalmente en su proceso inicial de investigación e indagación de alguna infracción.

Los fiscales indígenas garantizaran en los tramites respectivos la vigencia y el fortalecimiento de la lengua materna, los símbolos indígenas, los sistemas jurídicos del pueblo o comunidad a donde pertenece, plantearan sanciones distintas como dispone el Convenio 169 de la OIT; se analizaran las infracciones o el delito desde la cosmovisión indígena, e incluso, en algunos casos cooperaran con la autoridad de los pueblos indígenas y se logre el fortalecimientos de las mismas y se vele por el cumplimiento del debido proceso y los derechos humanos fundamentales.

Los fiscales indígenas manifiestan que en los pueblos y las nacionalidades indígenas no hay justicia por mano propia, lo que hay es un proceso siempre con respeto a los derechos humanos.

Pero un gran dificultad con estos funcionarios es que en ninguna norma expone de forma clara en qué casos ellos deben ser los titulares de la acción penal: es decir cuando son competentes para conocer de un acto delictivo y que procedimiento específico seguir, pues no todas las comunidades indígenas existentes tiene iguales formas de sancionar: además los delitos son conocidos por un juez o tribunal ordinario que muchas de las veces desconocen las normas indígenas, produciendo un gran conflicto, por ejemplo para los indígenas la privación de libertad no es una sanción adecuada, ya que ellos consideran que pasaran de ociosos violando un principio básico de su comunidad, al igual que un tribunal no sancionaría a un indígena con un baño en agua fría y latigazos.

Justicia Ordinaria. La Justicia es una de las armas más poderosas para el sostenimiento, vida y vigencia de un sistema democrático, de ahí que hay que considerar a la justicia como el supremo ideal de la voluntad firme y constante de darle a cada uno lo que le corresponde o como el conjunto de todas las virtudes, que equivale al recto proceder conforme a derecho y razón; de ahí que se hace necesario manifestar que un pueblo puede sucumbir más que por las fuerzas devastadoras de la naturaleza, por la corrupción que en un momento pueda adolecer la Administración de Justicia.

MARÍA ROSARIO PALACIOS manifiesta,

Que la justicia debe brillar para hacer honor a este supremo ideal de darle a cada quien lo suyo y este sublime encargo le corresponde aplicar a los administradores de justicia, a quienes el noble pueblo ecuatoriano le ha confiado esta tarea, para garantizar la seguridad jurídica y lograr la anhelada paz social de nuestro pueblo.

La Justicia Indígena y su relación con la Justicia Ordinaria

A pesar de los cambios jurídicos y constitucionales, los ecuatorianos no han asumido realmente la naturaleza y el carácter de una sociedad multicultural y el Estado Plurinacional. Se sigue creyendo y actuando dentro del marco de una sociedad caracterizada por una sola cultura, una sola lengua y un solo sistema jurídico que es el derecho positivo; consiguientemente los funcionarios judiciales y mas autoridades del país minimizan estos reconocimientos jurídicos y distorsionan todas las prácticas de justicia indígena considerando como salvajismo, primitivismo, ignorancia o brutalidad.

Varias situaciones sociales y culturales, que son reconocidas por los pueblos indígenas como violación a la costumbre, no sean consideradas como transgresiones legales en el derecho positivo, por ejemplo: el chisme, los celos conyugales, las disputas religiosas y el suicidio. En el derecho indígena, son sancionadas por ser motivo de desorden. La situación opuesta se ilustra con la muerte por acusación de brujería y sancionada como actividad antisocial en

numerosos pueblos indígenas, y que generalmente no es reconocida ni siquiera como delito en las legislaciones nacionales.

Sanción: El castigo y las sanciones se nos presentan como una necesidad ineludible para mantener el orden social.

WIKIPEDIA, la enciclopedia libre:

Denomina a la sanción como la consecuencia o efecto de una conducta que constituye infracción de una norma jurídica. Dependiendo del tipo de norma incumplida o violada, pueden haber sanciones penales; civiles y administrativas, también pueden ser penas pecuniarias, es decir, una multa.

Las sanciones en la justicia indígena

Las penas o sanciones son variables. En el caso de las faltas leves o graves, el consejo por parte de la gente mayor siempre está presente. Las primeras incluyen también sanciones económicas y materiales, tales como la restitución de lo robado o el pago de los costos causados por las lesiones físicas. La parte medular de las sanciones la constituye el compromiso moral de las partes para no volver a romper el orden social y cultural, sin embargo, por petición de cualquiera de ellas se acostumbra también a firmar un acta de conciliación, cuya finalidad principal es servir de antecedente, para castigar más severamente en el caso de reincidencia.

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

También a los procesados se los interna en una cárcel la misma que está bajo la responsabilidad del cabildo, cuando el acusado está en la cárcel se le atiende, además tiene todos los servicios necesarios. Los que manejan este sistema jurídico indígena no la consideran como cárcel, ya que este es un término más del sistema

estatal en donde la idea es acabar mental y psicológicamente al ser humano, lo que no ocurre aquí, pues existen servicios adecuados para atender a un ser humano, hay respeto y solidaridad de acuerdo al problema de los implicados. Los familiares del agredido deben mantener guardia y deben vigilar día y noche, hasta que haya el arreglo, como una especie de policías.

Existe la posibilidad de apelar la sanción impuesta por las autoridades comunitarias, es decir, el derecho a defenderse, consiste en poner a consideración de la asamblea de la comunidad la sanción impuesta para su confirmación o cambio.

Las formas de aplicación de las sanciones en los pueblos indígenas son las siguientes:

- **Jalones de las orejas.**

Esta sanción es impuesta, generalmente, cuando el delito no es grave dentro de esta podemos anotar la desobediencia y la sanción es ejecutada por los padres, abuelos y padrinos.

- **La ortigada.**

La ortiga es una hierba que producen ronchas en la piel, para los indígenas es considerada sagrada y medicinal y es utilizada cuando se realiza los baños rituales, sin embargo se recurre a esta hierba para aplicar la sanción a la persona que sea causante del conflicto. La cantidad de ortigazos que deben propinarle es decisión de la asamblea.

- **El castigo con el asial o boyero.**

El asial es un instrumento elaborado de cuero resecado de vaca, este es utilizado para ejecutar un castigo además es considerado como un símbolo de poder por lo que se entrega a las nuevas autoridades o líderes. No puede ser cualquier asial sino aquel que represente poder y que haya sido propinado por

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

- **El baño en agua fría.**

El infractor tiene que ser sometido al baño en agua fría, el que se lo realiza a media noche de preferencia en los ríos, cascadas o lagunas consideradas sagradas, el agua corriente purifica y elimina las malas energías y espíritus de la persona. Se dice que la persona que comete un delito es porque se encuentra bajo la influencia o esta apoderado de un espíritu negativo o maligno. De igual manera el baño debe ser realizado por personas que haya tenido una trayectoria intachable.

- **Expulsión de la Comunidad.**

Cuando la infracción o el delito sea demasiado grave o cuando el infractor no haya cumplido con los compromisos impuestos por la Asamblea y si tampoco cambia de actitud y comportamiento será expulsado de la comunidad y la organización, esta sanción es una de las más temidas por los miembros de los pueblos indígenas en virtud de que es difícil desarraigarse de su habidad natural que es fundamental en su vida.

- **La muerte.**

Este es el último recurso que se emplea para los delitos considerados como imposible de solucionarlos y de una gravedad extrema como violaciones y asesinato. En el territorio ecuatoriano especialmente en la sierra no se ha aplicado esta sanción, sin embargo en los pueblos indígenas del oriente ha existido experiencias al respecto.

Cabe mencionar que esta sanción indígena viola el derecho a la vida consagrado en la Constitución de la Republica del Ecuador en el **Art. Art. 66.-** dice: Se reconoce y garantizará a las personas:

1. El derecho a la inviolabilidad de la vida. No habrá pena de muerte.

3. El derecho a la integridad personal, que incluye:

a) La integridad física, psíquica, moral y sexual.

c) La prohibición de la tortura, la desaparición forzada y los tratos y penas crueles, inhumanas o degradantes.

En la Declaración Universal de los Derechos Humanos en su **Artículo 3** dice.- Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

De la misma manera en el **Artículo 5** manifiesta.- Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Las sanciones para los indígenas tienen un sentido económico y comunitario muy concreto. El objetivo es reinsertar a la persona dentro de la comunidad. También tienen un fuerte sentido ceremonial y simbólico.

Las sanciones tienen el propósito de que no vuelvan a cometer esos delitos, si es ladrón se dedique a trabajar, y no coja cosas que no son suyas, son sanciones ejemplares, para que no se repita la acción ni por él, ni por otros. Los dirigentes indígenas creen sus compañeros han respondido favorablemente, y consideran además como un logro porque se ha corregido a la gente, ya que el sistema jurídico estatal no lo hace y sus leyes mucho menos.

Otro propósito de las sanciones impuestas por los comuneros es que cambien de actitud los infractores y den ejemplo a los demás comuneros, ya que tal vez si sienten dolor las personas, corrijan su comportamiento equivocado, El ejemplo es lo más importante de nuestras sanciones.

Para los indígenas no se consideran sanciones, sino formas de corregir creen que estas son correctivas y educacionales.

Para Humberto Cholango presidente de la ECUARUNARI

La administración de justicia es para rehabilitar al ser humano, para poder inclusive hacer justicia con la participación de los actores que están involucrados en ese delito que se va a juzgar.

Por otro lado el Fiscal General del Estado Washington Pesantez manifiesta que:

En la humanidad, desde hace 200 años no hay castigos corporales, los azotes se terminaron. El peor de los castigos, a mi modo de ver, es la privación de la libertad.

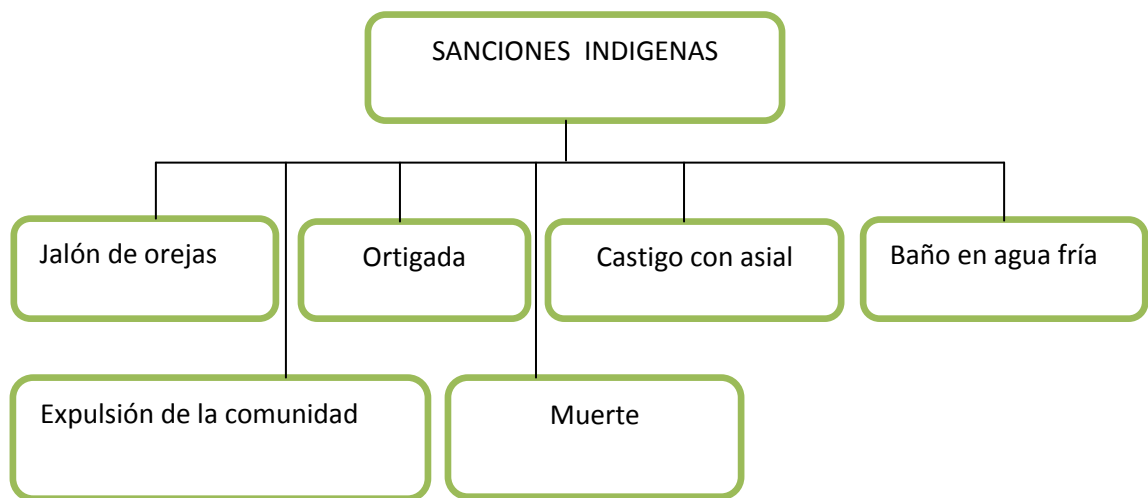


Grafico No 8

2.5 HIPÒTESIS

La inexistencia de derecho positivo en la aplicación de la justicia indígena produce conflictos jurídicos con justicia ordinaria.

2.6 VARIABLES

Variable Independiente

La inexistencia de derecho positivo en la aplicación de la justicia indígena.

Variable Dependiente

Conflictos jurídicos con la justicia ordinaria.

CAPITULO III

3 METODOLOGÍA

3.1 MODALIDAD BÁSICA DE LA INVESTIGACIÓN

Bibliográfica-Documental

Porque para la realización del trabajo investigativo se realizó a través de libros, compendios, Internet, otros, respecto a La inexistencia de derecho positivo en la aplicación de la justicia indígena produce conflictos jurídicos con justicia ordinaria. También se utilizó fuentes primaria

s como: Códigos, Registros oficiales, Constitución Política del Estado, documentos oficiales, otros.

De Campo

Porque como investigadora recabé información acudiendo al lugar donde se producen los hechos de un contexto determinado (fiscalía indígena y consultorios jurídicos de abogados en libre ejercicio).

3.2 NIVEL DE LA INVESTIGACIÓN

El tipo de investigación al que llevó el Trabajo de Investigación es el de asociación de variables, porque permitió analizar, comparar y valorar el grado de correlación y comportamiento de las variables de estudio.

3.3 POBLACIÓN Y MUESTRA

Para el desarrollo del trabajo investigativo se contará con la ayuda de varios profesionales del derecho entre ellos: el Fiscal de Asuntos Indígenas y Abogados en libre ejercicio.

Fiscal de Asuntos Indígenas.....	1
Fiscales de la provincia de Tungurahua.....	14
Abogados en libre ejercicio.....	23

TOTAL:	39

Siendo $n' = \frac{s^2}{\sigma^2}$ sabiendo que:

σ^2 es la varianza de la población respecto a determinadas variables.

s^2 es la varianza de la muestra, la cual podrá determinarse en términos de probabilidad como $s^2 = p(1 - p)$

se es error estándar que está dado por la diferencia entre $(\mu - \bar{x})$ la media poblacional y la media muestral.

$(se)^2$ es el error estándar al cuadrado, que nos servirá para determinar σ^2 , por lo que $\sigma^2 = (se)^2$ es la varianza poblacional.

N. 1.319 Abogados

Se. 0,015

$$\sigma^2 \cdot (se)^2 = (0,05)^2 = 0,000225$$

$$s^2 \cdot p(1-p) = 0,9(1-0,9) = 0,09$$

$$n' = \frac{s^2}{\sigma^2} = 0,09 / 0,000225 = 400$$

$$n = n1 / 1 + n1 / N = 400 / 1 + 400 / 1.319 = 400 / 1 + 0,3032 = 306$$

En donde **fh** es la fracción del estrato, **n** el tamaño de la muestra, **N** el tamaño de la población, **sh** es la desviación estándar de cada elemento del estrato **h**, y **k** es una proporción constante que nos dará como resultado

$$fh = n / N = 306 / 1.319 = 0,2319$$

$$n = 100 * 0,2319 = \mathbf{23//}$$

23 Abogados se debe entrevista

OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES

Operacionalización de la variable independiente

Matriz de Operacionalización de la VARIABLE INDEPENDIENTE: La inexistencia de derecho positivo en la administración de la justicia indígena.

CONCEPTUALIZACIÓN	CATEGORIAS	INDICADORES	ITEMS BÁSICOS	TECNICAS E INSTRUMENTOS
<p>La inexistencia de derecho positivo en la administración de la justicia indígena. La falta de una ley de ejercicio de funciones de los dirigentes indígenas en la cual conste la aplicación y procedimiento que deben seguir los dirigentes de las comunas ha ocasionado diversas formas de violación de derechos de los sentenciados por el incorrecto uso de esta justicia.</p>	<p>Derecho positivo</p> <p>Norma jurídica</p> <p>Procedimiento</p> <p>Justicia indígena</p>	<p>Emana de las personas, de la sociedad, y que debe obedecer a los anteriores para ser justo y legítimo.</p> <p><u>Regla</u> u ordenación del comportamiento humano y su incumplimiento conlleva a una sanción.</p> <p>Conjunto de actos, que se desarrolla en una secuencia ordenada y necesaria para que a través de los respectivos procesos alcancen su finalidad.</p> <p>Sistemas de normas procedimientos y autoridades que regulan la vida social de las comunidades y pueblos indígenas.</p>	<p>¿El incumplimiento de una norma genera sanciones?</p> <p>¿Es necesario seguir un proceso para llegar a un fin específico?</p> <p>¿Se puede resolver un conflicto basándose en valores, necesidades, costumbres e intereses?</p>	<p>Encuestas</p> <p>Entrevistas</p>

Fuente: Elaborado por la autora

Operacionalización de la variable dependiente

Matriz de Operacionalización de la VARIABLE DEPENDIENTE: Conflictos jurídicos con la justicia ordinaria.

CONCEPTUALIZACIÓN	CATEGORIAS	INDICADORES	ITEMS BÁSICOS	TECNICAS E INSTRUMENTOS
<p>Conflictos jurídicos con la justicia ordinaria. Se producen por la falta de una norma que claramente exponga en que casos se podría aplicar la justicia indígena y cuál es el procedimiento que se debería seguir para llegar a obtener una sanción, pues se cuenta con un Fiscal de Asuntos Indígenas, además el procedimiento es igual al de la justicia ordinaria, es por esa razón que se producen conflictos durante el desarrollo del proceso.</p>	<p>Fiscal de asuntos indígenas</p> <p>Justicia ordinaria</p> <p>Sanción</p>	<p>Profesional del derecho que se encarga del tratamiento especializado a los problemas indígenas.</p> <p>Conjunto de todas las virtudes, que equivale al recto proceder conforme a derecho y razón.</p> <p>El castigo y las sanciones se nos presentan como una necesidad ineludible para mantener el orden social.</p>	<p>¿Una norma Constitucional puede prohibir que se realice determinados actos?</p> <p>¿El fiscal de asuntos indígenas ha resuelto problemas de justicia indígena?</p> <p>¿El proceder conforme a derecho es una virtud de la justicia ordinaria?</p> <p>¿Se puede imponer una sanción sin seguir un procedimiento ya establecido?</p>	<p>Encuestas</p> <p>Entrevistas</p>

Fuente: Elaborado por la autora.

3.5 PLAN DE RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN

Para recolectar la información se elaboró un cuestionario tomando en consideración los ítems básicos, se tabuló pregunta por pregunta para el respectivo análisis. Cuestionario que será aplicado a los profesionales del derecho entre ellos a abogados en libre ejercicio, Jueces de garantías Penales y Fiscales provinciales.

3.6 PLAN DE PROCESAMIENTO DE LA INFORMACIÓN

Una vez recogida la información se hará una selección de la misma, con aquella que sea veraz y válida, se procedió a la limpieza del instrumento, se tabuló y utilizando el programa Excel de herramientas estadísticas se elaboró los cuadros y gráficos que sirvieron de base para el análisis e interpretación, de este análisis se obtuvieron las conclusiones y recomendaciones.

Recolección de Información

PREGUNTAS BÁSICAS	EXPLICACIÓN
1.- ¿Para Qué?	Para alcanzar los objetivos de investigación
2.- ¿De qué personas u objetos?	Sujetos: personas u objetos que van a ser investigados
3.- ¿Sobre qué aspectos?	Indicadores (matriz de Operacionalización de objetivos)
4.- ¿Quién? ¿Quiénes?	Investigador
5.- ¿Cuándo?	Mayo del 2009
6.- ¿Dónde?	Fiscalía de Asuntos Indígenas
7.- ¿Cuántas veces?	Dos
8.- ¿Qué técnicas de recolección?	Encuesta – Entrevista
9.- ¿Con qué?	Guía de la entrevista, Cuestionario
10.- ¿En qué situación?	En los lugares de trabajo, oficinas juzgados.

Elaborado por: Investigadora.

CAPITULO IV

ANALISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

4.1 Análisis e interpretación de los resultados

ENCUESTA REALIZADA A LOS ABOGADOS EN LIBRE EJERCICIO DE LA CIUDAD DE AMBATO

1.- ¿Conoce exactamente de que se trata la justicia indígena?

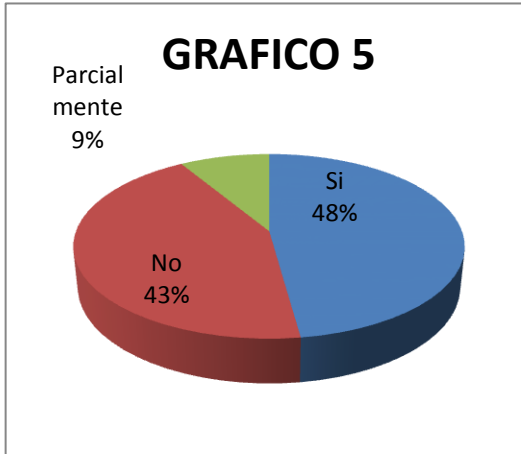
Tabla 1 Encuesta 1 Pregunta 1

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si	11	48%
No	10	43%
Parcialmente	2	9%
Total	23	100%

Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

Gráfico 9 Encuesta 1 Pregunta 1



Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

ANALISIS E INTERPRETACIÓN

El 50% de los abogados en libre ejercicio conocen sobre la existencia de la justicia indígena, el 10% conoce parcialmente y solo un 40%, que es la minoría de los encuestados manifiestan no saber nada sobre la justicia indígena, por lo que será necesario e imprescindible que todos los profesionales conozcan la justicia indígena.

2. ¿Sabe de la existencia de una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas?

Tabla 2 Encuesta 1 Pregunta 2

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si	5	22%
No	18	78%
Total	23	100%

Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

Gráfico 10 Encuesta 1 Pregunta 2



Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

El 78% de los abogados en libre ejercicio desconocen de una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas, mientras que el 22% dice conoce una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas y dicen que es la Constitución y los Tratados Internacionales existentes, por tanto no existe ley alguna que conste la aplicación de la justicia indígena en nuestro país.

3. ¿Conoce Usted el procedimiento que se sigue por los comuneros cuando se ha cometido un delito?

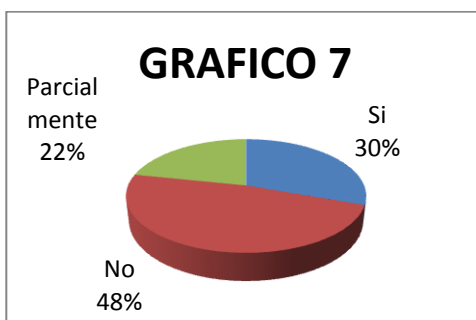
Tabla 3 Encuesta 1 Pregunta 3

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si	7	30%
No	11	48%
Parcialmente	5	22%
Total	23	100%

Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

Gráfico 11 Encuesta 1 Pregunta 3



Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

El 30% de los abogados en libre ejercicio saben el procedimiento que siguen los dirigentes de las comunidades cuando se comete un delito en su comunidad, el 48% ignoran como actúan los dirigentes comunales mientras que el 22% manifiesta que conoce parcialmente cual es el procedimiento a seguir, es decir existe una mayoría que no conoce como es el procedimiento para juzgar a un presunto delincuente.

4. ¿Considera necesario que exista una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas?

Tabla 4 Encuesta 1 Pregunta 4

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si	15	65%
No	8	35%
Total	23	100%

Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

Gráfico 12 Encuesta 1 Pregunta 4



Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

El 65% de los abogados en libre ejercicio consideran que es necesario la creación de una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas mientras que el 35 % creen que esta ley no es necesaria, pues se cuenta con un Código Penal y de Procedimiento Penal.

5. ¿Sabe en qué casos es competente para conocer asuntos penales el fiscal de asuntos indígenas?

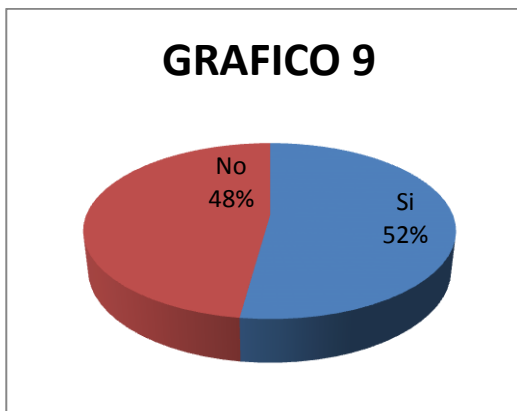
Tabla 5 Encuesta 1 Pregunta 5

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si	12	52%
No	11	48%
Total	23	100%

Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

Gráfico 13 Encuesta 1 Pregunta 5



Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

ANALISIS E INTERPRETACION

El 52% de los abogados en libre ejercicio conocen cuando es competente el fiscal de asuntos indígenas, mientras que el 48% manifiesta que no sabe cuando el fiscal será competente, la diferencia es mínima y la mayoría sabe cuándo debe acudir ante el Fiscal de Asuntos Indígenas.

6. ¿Al representar un caso relacionado con asuntos indígenas ha tenido inconvenientes al aplicar el Derecho Penal ordinario?

Tabla 6 Encuesta 1 Pregunta 6

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si	10	43%
No	8	35%
A veces	5	22%
Total	23	100%

Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

Gráfico 14 Encuesta 1 Pregunta 6



Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

ANALISIS E INTERPRETACION

El 43% de los abogados en libre ejercicio han tenido inconvenientes en aplicar el derecho penal ordinario representando a un indígena, el 35% no hay tenido ningún problema en hacerlo, mientras que el 22% solamente a veces ha tenido complicaciones al representar a un indígena, esto porque para los indígenas no está de acuerdo a sus necesidades.

7. ¿Cree que se debe implementar una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas y evitar cualquier conflicto con la justicia Ordinaria?

Tabla 7 Encuesta 1 Pregunta 7

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si	17	74%
No	6	26%
Total	23	100%

Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

Gráfico 15 Encuesta 1 Pregunta 7



Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

ANALISIS E INTERPRETACION

El 74% de los abogados en libre ejercicio consideran que se debe crear una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas y así evitar conflictos con la Justicia Ordinaria, mientras que el 26% cree que esta ley no debería existir ya que no hay conflicto alguno, la mayoría de los encuestados creen que si se debe crear la ley de acuerdo a las costumbres de los indígenas para evitar abusos y conflictos jurídicos.

8. ¿Considera que los delitos deben ser tratados por las comunidades indígenas de acuerdo a sus costumbres?

Tabla 8 Encuesta 1 Pregunta 8

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si	19	83%
No	4	17%
Total	23	100%

Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

Gráfico 16 Encuesta 1 Pregunta 8



Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

ANALISIS E INTERPRETACION

El 83% de los abogados en libre ejercicio consideran que dentro de la comunidad los delitos deben ser tratados de acuerdo a las costumbres de la comunidad, mientras que el 17% de los encuestados creen que un delito no puede ser tratado por las costumbres sino por la ley ya existente, mayoritariamente aprueban que las comunidades juzguen los delitos de acuerdo a sus costumbres, pero sin excesos, ni violaciones de derechos constitucionales.

9. ¿Al existir un fiscal de asuntos indígenas que investiga un delito debería juzgar un tribunal de justicia ordinaria?

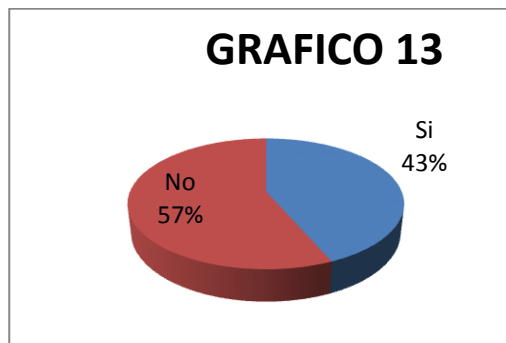
Tabla 9 Encuesta 1 Pregunta 9

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si	10	43%
No	13	57%
Total	23	100%

Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

Gráfico 17 Encuesta 1 Pregunta 9



Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

ANALISIS E INTERPRETACION

El 43% de los abogados en libre ejercicio consideran que si se debe crear juzgados y tribunales de garantías penales indígenas para dar un adecuado tratamiento a los juicios, mientras que el 57% de los encuetados consideran que no sería necesario crear estos juzgados y tribunales, pues creen que bastaría con que .los ya existentes se preparen y de ser el caso se especialicen en justicia indígena.

10. ¿Cree que el Código de Procedimiento Penal está acorde a las necesidades de los indígenas?

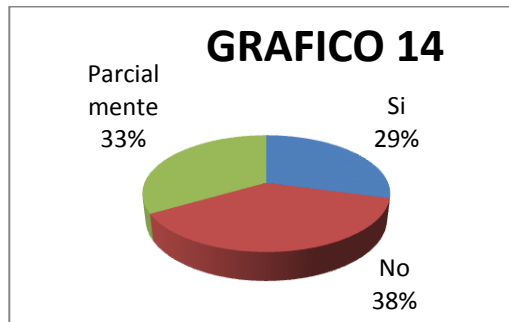
Tabla 10 Encuesta 1 Pregunta 10

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si	7	29%
No	9	38%
Parcialmente	8	33%
Total	23	100%

Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

Gráfico 18 Encuesta 1 Pregunta 10



Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

ANALISIS E INTERPRETACION

El 29% de los abogados en libre ejercicio consideran que el Código de Procedimiento Penal si está acorde a las necesidades de los indígenas, el 38% de los encuetados manifiestan que este Código no se halla acorde a las necesidades indígenas, mientras que el 33% creen que parcialmente el código satisface las necesidades indígenas, es muy claro que esta opinión está dividida pero coinciden que se debe poner límites a los abusos que en muchas ocasiones se han producido.

ENCUESTA REALIZADA A LOS FISCALES DE LA PROVINCIA DE TUNGURAHUA

1.- ¿Conoce de la existencia de una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas?

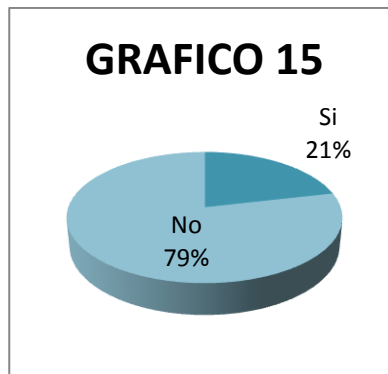
Tabla 11 Encuesta 2 Pregunta 1

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si	3	21%
No	11	79%
Total	14	100%

Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

Gráfico 19 Encuesta 2 Pregunta 1



Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

ANALISIS E INTERPRETACION

El 21% de los Fiscales consideran conocen de la existencia de una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas, mientras que el 79% dicen que no conocen de la existencia de esta ley, al igual que la opinión de los profesionales del derecho creen que se debería implementar esta ley.

2.- ¿La falta de una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas para sustanciar delitos cometidos en las comunidades producen conflictos con la justicia ordinaria?

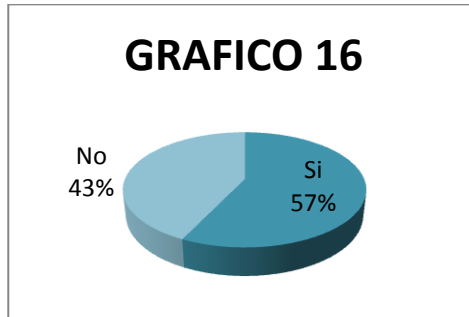
Tabla 12 Encuesta 2 Pregunta 2

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si	8	43%
No	6	57%
Total	14	100%

Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

Gráfico 20 Encuesta 2 Pregunta 2



Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

ANALISIS E INTERPRETACION

El 57% de los Fiscales encuestados creen que por la falta de la ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas existe conflicto con la justicia ordinaria, mientras que el 43% dicen que no hay ningún conflicto por cuanto para todos se debe aplicar la misma ley sin preferencia.

3.- ¿Está de acuerdo con la creación de las Fiscalía de Asuntos Indígenas?

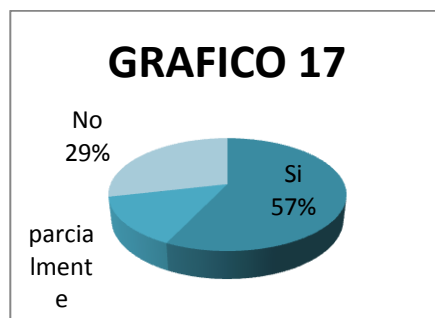
Tabla 13 Encuesta 2 Pregunta 3

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si	8	57%
No	4	29%
Parcialmente	2	14%
Total	14	100%

Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

Gráfico 21 Encuesta 2 Pregunta 3



Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

ANAILISIS E INTERPRETACION

El 59% de los Fiscales encuestados creen que fue un acierto crear las Fiscalías de Asuntos Indígenas, el 29% creen que no fue necesario, mientras que el 14% consideran que estar de acuerdo parcialmente con esta creación, pues creen que en algunos aspectos si son de mucha ayuda, pero en otros casos no lo son.

4.- ¿Está de acuerdo en que se cree una ley para limitar la actuación de las Comunidades Indígenas?

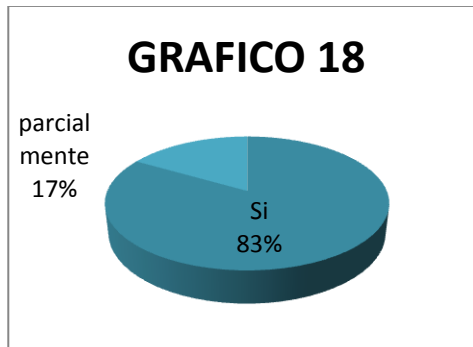
Tabla 14 Encuesta 2 Pregunta 4

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si	11	83%
No	0	00%
Parcialmente	2	17%
Total	14	100%

Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

Gráfico 22 Encuesta 2 Pregunta 4



Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

ANALISIS E INTERPRETACION

El 83% de los Fiscales encuestados creen que se debería implementar una ley para poner límite a los abusos que se cometen al aplicar la justicia indígena, el 0% consta en el NO, mientras que el 17% creen que parcialmente están de acuerdo con esta ley, ya que quizá muy poco se limite a los Comuneros Indígenas.

5.- ¿Al investigar un caso relacionado con asuntos indígenas ha tenido inconvenientes al aplicar el Derecho Penal ordinario?

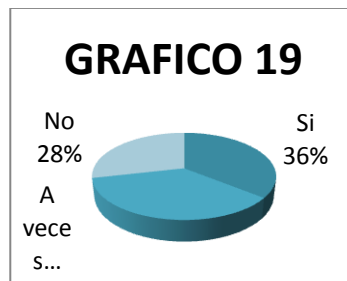
Tabla 15 Encuesta 2 Pregunta 5

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si	5	36%
No	4	28%
A Veces	5	36%
Total	14	100%

Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

Gráfico 23 Encuesta 2 Pregunta 5



Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

ANALISIS E INTERPRETACION

El 36% de los Fiscales encuestados dicen que si han tenido algún tipo de problema al investigar un delito relacionado con indígenas, el 28% manifiesta que no ha tenido ningún inconveniente al investigar estos delitos, mientras que el 36% dicen que a veces se han presentado problemas durante la sustanciación de estos delitos.

6.- ¿Cree que se debe implementar una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas y evitar cualquier conflicto con la justicia Ordinaria?

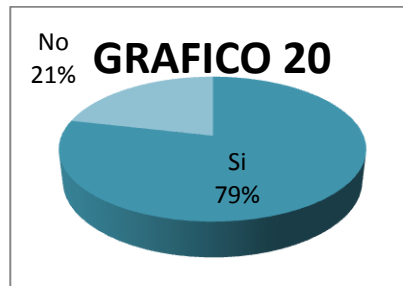
Tabla 15 Encuesta 2 Pregunta 6

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si	11	79%
No	3	21%
Total	14	100%

Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

Gráfico 24 Encuesta 2 Pregunta 6



Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

ANALISIS E INTERPRETACION

El 79% de los Fiscales encuestados consideran que por cuanto han tenido inconvenientes con este tipo de delitos si se debería implementar una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas, el 21% manifiesta que al no existir ningún problema con esta clase de delitos no es necesario crear una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas.

7.- ¿Considera pertinente que el fiscal de Asuntos Indígenas realice todo el proceso investigativo y al final se someta a consideración del juez ordinario para que emita una sentencia?

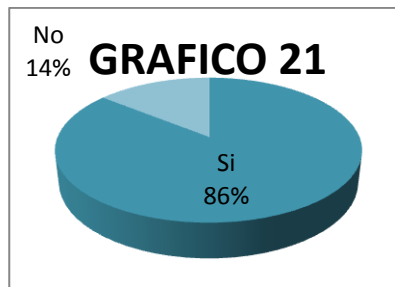
Tabla 16 Encuesta 2 Pregunta 7

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si	12	86%
No	2	14%
Total	14	100%

Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

Gráfico 25 Encuesta 2 Pregunta 7



Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

ANALISIS E INTERPRETACION

El 86% de los Fiscales encuestados creen que un juez y tribunal de garantías penales puede sustanciar esta clase de delitos, mientras que el 14% manifiesta que se debe crear jueces y tribunales de garantías penales indígenas pues está acorde a las costumbres de los indígenas, claro que un juez o tribunal solo debería tener una mayor preparación en esta clase de delitos para sustanciarlos conforme a la ley y a las necesidades indígenas.

8.- ¿Según su criterio considera que el Fiscal de Asuntos indígenas debería conocer los delitos en razón de?

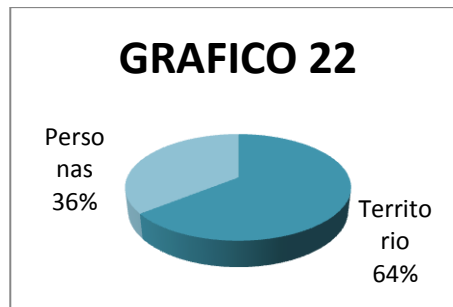
Tabla 17 Encuesta 2 Pregunta 8

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Territorio	9	64%
Personas	5	36%
Total	14	100%

Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

Gráfico 26 Encuesta 2 Pregunta 8



Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

ANALISIS E INTERPRETACION

El 64% de los Fiscales encuestados manifiestan que el Fiscal de Asuntos indígenas debe conocer los delitos en razón del territorio, mientras que el 36% consideran que deberá el Fiscal de Asuntos Indígenas conocer el delito en razón de las personas.

9.- ¿Cree usted factible que se cree un procedimiento específico para el juzgamiento de un asunto indígena?

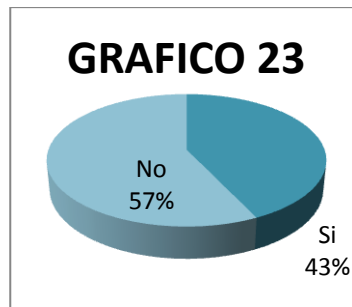
Tabla 18 Encuesta 2 Pregunta 9

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si	6	43%
No	8	57%
Total	14	100%

Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

Gráfico 27 Encuesta 2 Pregunta 9



Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

ANALISIS E INTERPRETACION

El 43% de los Fiscales encuestados consideran que se debe tener una ley para el juzgamiento de un indígena, mientras que el 57% opinan que esto no es necesario, pues solo se debe observar el mismo procedimiento ya existente para sancionar un delito, ya que nadie tiene preferencia ante la ley, mas si se debe poner límite a los abusos que los Comuneros cometen en nombre de la costumbre.

10.- ¿Si existe una fiscalía de Asuntos Indígenas se debería implementar un juzgado y un tribunal de garantías penales indígenas?

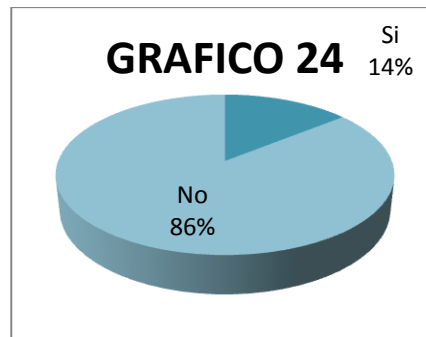
Tabla 18 Encuesta 2 Pregunta 10

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si	2	14%
No	12	86%
Total	14	100%

Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

Gráfico 28 Encuesta 2 Pregunta 10



Elaborado por: Mónica Torres

Fuente: Encuesta realizada a abogados

ANALISIS E INTERPRETACION

El 14% de los Fiscales encuestados creen que es necesario que se implementen juzgados y tribunales de garantías penales indígenas, mientras que el 86% manifiesta que no es necesario que se implementen estos juzgados y tribunales ya que simplemente se debe capacitar a los jueces y ministros ya existentes, para que den un tratamiento adecuado a estos delitos.

4.3. Verificación de hipótesis

La hipótesis planteada en el capítulo II que dice “La inexistencia de derecho positivo en la aplicación de la Justicia Indígena produce conflictos con la justicia Ordinaria”.

La hipótesis planteada por la autora ha sido comprobada gracias a los resultados obtenidos por las encuestas realizadas. Así tenemos:

Respecto a la inexistencia de derecho positivo en la aplicación de la justicia indígena, el 78% respondieron que no existe una ley en la que conste el procedimiento para aplicar la justicia indígena; y, 79% de los Fiscales de la provincia de Tungurahua manifestó que no existe una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas para que se pueda limitar la actuación de los señores comuneros, se verifica la veracidad de la hipótesis planteada.

Por otra parte el 74 % de los profesional del derecho en libre ejercicio de Tungurahua manifiestan que al no existir una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas se produce un conflicto con la justicia ordinaria, mientras que el 79% de los Fiscales de la provincia de Tungurahua creen que por la falta de esta ley se producen varios conflictos con la justicia ordinaria, con lo cual se comprueba la veracidad de la hipótesis planteada por la autora.

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones

- Respecto al objetivo específico 1: La justicia indígena se ha practicado durante varios años y se ha ido transmitiendo de generación en generación , de manera oral, por lo que la Constitución de 1998 y la actual, así como los tratados internacionales han dado la facultad para que esta sea reconocida legalmente, todo esto por la queja constante de estos pueblos de la falta de celeridad que existe por parte de la Función Judicial que ha llevado a que se practique esta justicia tan cuestionada por muchos de nosotros por la falta de conocimiento.

- Respecto al objetivo específico 2: una vez que se ha reconocido la justicia indígena, y de entender que su aplicación es legal pues consta en la Constitución y Tratados Internacionales, lo importante ahora es crear una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas para que los abusos que se cometen por parte de los dirigentes indígenas se terminen y permita que sea el Fiscal de Asuntos indígenas quien deba investigar los delitos cometidos en estos lugares, además se La violación de los derechos a niños y adolescentes se pondrá un límite a los indígenas para que puedan sancionar determinadas infracciones y el resto remitan al fiscal que los representa.

- Respecto al objetivo específico 3: Es necesario que exista mayor entendimiento y preparación entre los Funcionarios judiciales Ordinarios así como Indígenas para evitar conflictos entre ellos y llegar a las soluciones que permitan tener un procedimiento y una sanción de acuerdo a las necesidades indígenas y conforme a sus costumbres.

Recomendaciones

- Difundir de una manera muy profesional lo que en realidad significa la justicia indígena entre los profesionales del derecho, jueces y fiscales para que sus prácticas no sean mal entendidas y criticadas sino al contrario se respete y se pueda dar el tratamiento adecuado a las infracciones cometidas en sus comunidades, para que tengan los indígenas más confianza de denunciar los delitos y permitan hacer el trabajo de los administradores de justicia de manera eficaz y eficiente.
- Es indispensable fomentar el verdadero objetivo de la Justicia Indígena, a través de diálogos, conferencias por medio de instituciones judiciales, que vaya a contribuir a todos aquellos que nos encontramos inmersos en la vida social del país.
- Como profesionales del derecho se debe plantear proyectos encaminados a resolver la problemática que entorna a este tema, por medio de la Ley de Ejercicio de Funciones para los Dirigentes de los Pueblos Indígenas para que se pueda actuar de manera solvente hacia la comunidad indígena y a su vez poner los límites necesarios dentro de cada territorio indígena, para evitar violación de derechos e impunidad.

CAPITULO VI

PROPUESTA

TEMA: Crear una ley en la que conste la forma en que deben actuar las autoridades indígenas para que no se cometa abusos y violaciones de derechos; es decir, que apliquen su justicia sin violentar los Derechos Humanos consagrados en nuestra Constitución y Tratados Internacionales.

La ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas constara de 15 artículos, en los cuales se expondrá de manera clara cuales son las atribuciones que tienen los dirigentes de las Comunidades Indígenas, que infracciones podrán sancionar y que sanciones deberán imponer respetando sus costumbres, así como también se les pondrán ciertas prohibiciones para evitar la violación de derechos.

LEY DE EJERCICIO DE FUNCIONES PARA LOS DIRIGENTES DE LOS PUEBLOS INDIGENAS

En el presente trabajo investigativo presento mí propuesta con el fin dar una posible solución para que los dirigentes indígenas y la comunidad en general pueda aplicar la justicia indígena, además es necesario indicar ciertos límites para los dirigentes indígenas, incluye garantías necesaria para evitar violaciones de derechos y tratando de que la justicia indígena sea compatible con el sistema jurídico existente en nuestro país:

TITULO I

PRINCIPIOS DE LA JUSTICIA INDÍGENA

Art. 1.- Colectivo: Deberá ser aplicada por un grupo humano, para lograr una armonía colectiva dentro de un territorio o jurisdicción indígena.

Art.2.- Oralidad: Será imprescindible para un entendimiento intercultural y por ende para la solución de conflictos.

Art. 3.- Debido Proceso: Todos los funcionarios indígenas deberán seguir el debido proceso constante en la Constitución del Estado, para evitar violaciones de los derechos y garantías que tiene todo procesado.

Art.4.- Único Proceso: Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa según lo determina el Art. 76 numeral 7 literal i de la Constitución de la Republica del Ecuador.

TITULO II

ADMINISTRACION DE JUSTICIA INDIGENA

JURISDICCION Y COMPETENCIA

Art.5.- Jurisdicción: La jurisdicción la ejercerán los jueces y tribunales de garantías penales los mismos que deberán actuar conforme consta en la Constitución y los Tratados Internacionales para dar un tratamiento adecuado a los delitos cometidos en las comunidades indígenas.

También ejercen jurisdicción los dirigentes de las comunidades indígenas de acuerdo a sus costumbres como consta en la Constitución y Tratados Internacionales.

En caso de duda entre la jurisdicción indígena y la Estatal deberá aplicarse el principio general a favor del Estado.

Art. 6.- Competencia: El titular del ejercicio de la acción penal pública será el Fiscal de Asuntos Indígenas.

DIRIGENTES DE LAS COMUNIDADES INDIGENAS

Art. 7.- Organización: Estará conformada por las personas que cada comunidad designe para ocupar este cargo, ejercerán sus funciones de acuerdo a la Constitución, a las leyes indígenas existentes y a sus costumbres.

Art. 8.- Atribuciones: Dentro de sus atribuciones están la de sancionar contravenciones cometidas dentro de sus comunidades siguiendo el procedimiento de acuerdo a sus costumbres, sin violar derechos y garantías constitucionales de los detenidos.

Conocerán las causas cuando el infractor y la víctima sean indígenas, por lo tanto deberán entregar a las autoridades competentes si alguno de estos no son miembros de la comunidad.

Art. 9.- Competencia: Serán competentes para conocer contravenciones y el adulterio; esta última figura considerado como delito dentro de las comunidades indígenas de acuerdo a sus costumbres, pero derogada en el Código Penal Ordinario.

Cuando la infracción no sea ninguna de las mencionadas en el inciso primero los Dirigentes de las Comunidades deberán inhibirse de conocer la causa e inmediatamente se remitirá al Fiscal de Asuntos Indígenas para la sustanciación de la causa, cuando sea un delito de instancia oficial.

En caso de delitos de instancia Particular no podrán intervenir por cuanto solo le corresponde a los afectados iniciar algún tipo de acción penal.

Art. 10.- Procedimiento: El procedimiento que se seguirá dentro de la Comunidad será el que se ha realizado de acuerdo a sus costumbres.

1) Aviso o demanda o “Willachina”.- Se pondrá en conocimiento de los dirigentes de cada comunidad de forma oral y clara todo la infracción cometida.

Con esta solicitud se citará a los implicados mediante un oficio que contendrá nombres de los demandados, día, hora y fecha en que se cometió el delito y el día en que solucionará el conflicto.

2) Investigar el problema o “Tapuykuna”.- Se investigara la infracción cometida, se podrá practicar la inspección ocular o constatación del hecho y toma de testimonios.

3) Confrontación entre el acusado y el acusador o “Chimbapurana”.- Es la instancia de la confrontación entre los involucrados.

Se valorara sobre los elementos presentados de la responsabilidad del procesado.

4) Imposición de la sanción o “Killpichirina”.- Deberán imponerse las sanciones que sean necesarias de acuerdo a cada caso

5) Ejecución de la sanción o “Paktachina”.- El sentenciado deberá cumplir las sanciones impuestas por los dirigentes indígenas, una vez cumplida la sanción no podrán los sentenciados ser víctimas de represalias o venganzas posteriores.

Art. 11.- Prohibición: Se prohíbe a los dirigentes de las comunidades indígenas durante la sustanciación de los delitos, realizar tratos denigrantes y crueles, torturas, agresión física y psicológica a los procesados y todo tipo de violación a los Derechos Humanos, constantes en nuestra Constitución.

Expresamente se prohíbe el secuestro o la detención ilegal de personas que no tengan relación con la infracción que investigan, o de familiares del procesado.

Además se garantizará el respeto por el debido proceso.

FISCALÍA DE ASUNTOS INDÍGENAS

Art. 12.- Generalidades: El Fiscal de Asuntos Indígenas deberá tener igual cosmovisión que el resto de indígenas para dar el tratamiento adecuado a los delitos cometidos dentro de las comunidades y su selección se hará por medio del concurso de Meritos y Oposición.

Será competente para conocer todos los delitos constantes en el Código Penal; siempre y cuando sean cometidos por indígenas y dentro de una comunidad indígena.

Art. 13.- Procedimiento: El fiscal de asuntos indígenas deberá cumplir el procedimiento constante en el Código de Procedimiento Penal.

Art. 14.- Atribuciones: Tendrá iguales atribuciones que el resto de fiscales y que constan en el Código de Procedimiento Penal.

1.- Velará por que el juicio sea sustanciado en la lengua madre de las partes procesales.

2.-Además de las constantes en el Código invocado deberá solicitar al Juez y al Tribunal de Garantías Penales que sustancien la causa de acuerdo a las costumbres indígenas.

3.-Deberá solicitar al Juez y al Tribunal de Garantías Penales de considerarlo necesario, pertinente y cuando el delito no amerite la sanción de privación de libertad la aplicación de penas distintas al encarcelamiento por no estar esta sanción reconocida por las comunidades indígenas.

Todo lo referente a su actuación y sustanciación de las causas se deberá remitir a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Penal y Código Penal Ordinario.

DE LAS SANCIONES

Art. 14.- Tipos de sanciones: Según la gravedad de la infracción las sanciones pueden ser: trabajos comunitarios, indemnizaciones o resarcimiento económico.

De forma excepcional se aplicara la privación de la libertad, por no ser reconocida esta sanción en las costumbres indígenas, ya que viola el principio de las comunidades indígenas de no ser ocioso o Ama Killa.

Los dirigentes de las comunidades indígenas podrán imponer las sanciones de acuerdo a sus costumbres y que constan en el inciso primero de este artículo.

Art. 15.- Prohibición de determinadas sanciones: Se prohíbe la aplicación de violencia física, psicológica, coerción moral, torturas, mutilaciones, exposiciones a la vergüenza y la pena de muerte.

Quien incumpla con lo dispuesto en este artículo deberá ser sancionado por violar los derechos humanos y por los delitos que sean cometidos según lo determine el Código Penal y demás leyes del país.

6.1. DATOS INFORMATIVOS.

Institución: Fiscalía de Asuntos Indígenas

Provincia: Tungurahua

Cantón: Ambato

Ciudad: Ambato

Dirección: Avn. Pedro Fermín Cevallos

Responsabilidad de Ejecución: Investigador.

Beneficiarios: Fiscalías

Abogados en libre ejercicio

Indígenas

Sociedad.

Financiamiento: Autofinanciado

6.2. Antecedentes de la Propuesta:

La necesidad de crear una Ley en la que conste como deben actuar los Dirigentes de las Comunidades Indígenas son múltiples, pues al existir un gran número de comunidades indígenas dentro de las cuales se cometen actos delictivos es imprescindible que los legisladores se preocupen por normar las actuaciones indígenas, que son tan discutidas por la sociedad ecuatoriana en general, ya que los indígenas en base a sus principios no están de acuerdo con las sanciones que dictan los jueces y tribunales ordinarios, consideran a demás que la justicia es muy lenta, razón suficiente para que esta población ecuatoriana tan numerosa no acudan ante los órganos de justicia, sancionando a los presuntos delincuentes de acuerdo a sus costumbres, dejando por esto muchos delitos en la impunidad, sin que las autoridades jurisdiccionales puedan hacer algo para evitar esta problemática.

Por otro lado la Constitución faculta ejercer funciones jurisdiccionales a las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, con bases en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, deberían además exponer en qué casos y como deberían hacerlo, para poner límites como los tenemos cualquier ecuatoriano y no dejar que aprovechando de su condición de indígenas y de la justicia indígena se cometa atrocidades y violación de derechos de los procesados y muchas veces hasta de sus familiares.

Durante mi trabajo investigativo se explica que los indígenas tienen un procedimiento igual al procedimiento penal para investigar un delito, lo único que hace falta es implementar una ley en la que se les ponga prohibiciones a los excesivos abusos cometidos durante el proceso de investigación y sanción de los delitos.

De ahí que propongo la creación de la Ley de Ejercicio de Funciones para los Dirigentes de los Pueblos Indígenas, para poner límite a la Justicia Indígena.

6.3. Justificación

Todos los profesionales del derecho conjuntamente con quienes poseen la autoridad de administrar justicia y nosotros como estudiantes de derecho somos los llamados a solicitar que se cree la Ley antes invocado para que la administración de justicia indígena sea eficaz y eficiente.

En la práctica se observa como al no existir una ley en que los indígenas y sus fiscalías tengan claro cómo y en qué casos los dirigentes indígenas deben aplicar la justicia indígena, que sanciones se deben imponer muchas veces se violentan los derechos y garantías constitucionales al juzgar las infracciones cometidas dentro de las comunidades indígenas.

Por todo lo manifestado y lo desarrollado en el trabajo investigativo se formula la presente propuesta que está encaminada a mejorar la aplicación de la justicia indígena en contra de las personas que se sienten perjudicadas al no poder acceder a los órganos jurisdiccionales por cuanto consideran que existen falencias en la jurisdicción ordinaria.

6.4. Objetivos

Objetivo General:

Crear una Ley de Ejercicio de Funciones para los Dirigentes de los Pueblos Indígenas, en el cual conste en qué casos, cuando y que sanciones cabe en la aplicación de la justicia indígena.

Objetivos Específicos:

1.- Divulgar la propuesta a nivel de la Fiscalía de Asuntos Indígenas de la provincia de Tungurahua con la finalidad de que se realice un estudio más amplio y se pueda elaborar un proyecto para enviarlo a la Asamblea Nacional.

2.- Garantizar a toda la población indígenas que los delitos cometidos en sus comunidades serán juzgado de acuerdo a sus costumbres y sus principios, para que tengan mayor confianza en los órganos jurisdiccionales existentes en el país.

6.5. Análisis de factibilidad

6.5.1 Jurídica

La propuesta presenta factibilidad jurídica, ya que se puede crear una Ley de Apicación de Justicia Indígena, la misma que permitirá de ser el caso la elaboración de un proyecto para que a futuro se pueda crear la Ley mencionada.

6.5.2 Social

Existe factibilidad social, pues contribuye con las comunidades indígenas, con todos los profesionales del derecho, fiscales de asuntos indígenas y con la sociedad en general que les permitirá tener acceso a un derecho positivo en el cual conste los lineamientos que deben seguir para proceder de acuerdo a la costumbre de las comunidades y a la legislación ecuatoriana, poniendo además límites a los excesivos abusos que por falta de una ley se han cometido.

6.5.3 Económica

En caso de que la propuesta sea aceptada la viabilidad de los gastos que ocasione será asumida en su totalidad por la investigadora.

\

6.5.4 Política

La Asamblea Nacional formada por hombres y mujeres de distintos partidos políticos y con la facultad que tienen para Legislar deberán analizar toda propuesta dirigida a crear, reformar o reglamentar una ley, la misma que será sometida al análisis y debate de los mismos legisladores quienes deben dejar de lado toda ideología partidista y unirse en un solo pensamiento político en beneficio de todos los que formamos la sociedad ecuatoriana.

6.6. Fundamentación Teórica

La necesidad de crear la Ley ejercicio de funciones de los dirigentes indígenas es por los abusos que se han cometido al aplicar esta justicia solo amparada en la costumbre, pues muchas veces para sancionar a un delincuente se han secuestrado a personas que nada tienen que ver o familiares que resultan inocentes todo con el fin de que el supuesto delincuente se entregue ante los habitantes de la comunidad, para así imponerle la sanción que de acuerdo a la gravedad del delito se deba aplicar.

Con esta ley se podrá facultar a los dirigentes indígenas para que continúen sancionando a los delincuentes siempre y cuando sean infracciones de menor gravedad y sin violación derecho y garantías constitucionales, así como se les pondrá prohibiciones de sancionar delitos graves por lo que deberán remitir inmediatamente al Fiscal de Asuntos Indígenas para que investigue y sustancie la causa ante un juez y tribunal de garantías penales que garanticen un debido proceso y una sanción acorde al delito cometido, claro siempre y cuando respetando lo dispuesto en La Constitución y los Tratados Internacionales de tratar de imponer una sanción

diferente al encarcelamiento por cuanto esta sanción viola un principio básico de las Comunidades Indígenas.

6.7. Metodología Operativa

La propuesta que se va a llevar a cabo inicialmente tendría lugar con una conferencia dedicada a conocer las generalidades de lo que constituye la Justicia Indígena, los problemas actuales que encierran acorde con la realidad en la que se desenvuelve la comunidad, donde existiría la discusión en busca de alternativas a la solución de conflictos producidos por la falta de una normativa que permita diferenciar la aplicación de la justicia indígena de la justicia ordinaria, creando un verdadero Estado pluralista.

De la misma manera se lograría efectuar seminarios, talleres que contribuyan al fortalecimiento de la propuesta, esto reuniendo a altos catedráticos de las facultades de Jurisprudencia, así como también de profesionales en libre ejercicio, para analizar y comprender el verdadero sentido de la justicia indígena y su aplicación, una vez que la propuesta se halle completamente pulida se enviaría un proyecto de ley a la Asamblea Nacional para que los legisladores puedan elaborar la Ley de Ejercicio de Funciones de los dirigentes indígenas.

Una vez que se haya presentado el proyecto de ley para la creación de la ley de ejercicio de funciones para las autoridades de los pueblos indígenas el Presidente de la Asamblea Nacional ordenará que se lo distribuya a los asambleístas y se difunda públicamente su extracto.

Enviaré el proyecto a la comisión especializada que corresponda, la cual iniciará el trámite requerido para su conocimiento, luego de veinte días contados a partir de su recepción.

Quiénes tengan interés en la aplicación de la ley pueden ir ante la comisión con sus puntos de vista y hacer las observaciones que creyeren convenientes.

Con el informe de la Comisión la Asamblea realizará el primer debate sobre el proyecto; luego de esta volverá a la Comisión para que presente un nuevo informe para el segundo debate.

En el segundo debate el proyecto será aprobado, modificado o negado por el voto de la mayoría de los concurrentes a la sesión.

Aprobado el proyecto la Asamblea lo enviará al Presidente de la República para que lo sancione u objete.

Si sanciona la ley luego de diez días de recibida ordenará que se publique en el Registro Oficial.

6.8. Administración de la propuesta

Quiénes administrarán la ejecución de la propuesta son: el investigador con apoyo de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad Técnica

de Ambato, de igual manera con el soporte de distinguidos profesionales del derecho este logro podrá concretarse.

6.9. Evaluación de la Propuesta

PREGUNTAS VARIAS	EXPLICACIÓN
1.- Quiénes solicitan evaluar	Los que realizan la propuesta
2.- Por qué evaluar	Para fomentar una justa aplicación de la justicia indígena.
3.- Para que evaluar	Para conocer el cumplimiento de los objetivos
4.- Que evaluar	La creación de un código de Procedimiento de Justicia Indígena.
5.- Quien evalúa	Los organizadores
6.- Cuando evaluar	Permanentemente
7.- Como evaluar	Aplicando técnicas de la investigación científica.
8.- Con qué evaluar	Instrumentos apropiados

Elaborado por la investigadora

BIBLIOGRAFÍA

ILAQUICHE LICTA Raúl, Pluralismo jurídico y administración de justicia indígena en el Ecuador, Fundación Hanns Seidel e INDESIC. Quito-Ecuador 2004.

Legislación Indígena, CODENPE. 2007

PACARI Nina; Pluralidad jurídica: una realidad constitucionalmente reconocida.

RUIZ CHIRIBOGA Oswaldo Rafael; La Justicia Indígena en el Ecuador: Pautas para una compatibilización con el derecho Estatal.

TRUJILLO Julio Cesar; Administración de Justicia Indígena.

LINKOGRAFÍA

Justicia indígena - Resultado de la Búsqueda de libros de Google

1.- Margarita_morocho/2008/07/07/justicia-indigena

2.- www.hoy.com.ec »

3.- marianayumbay@yahoo.es

4.- :: <http://www.llacta.org> :: No. 2, diciembre del 2001

5.- Instituto Científico de Culturas Indígenas, Dirección: Buenos Aires 1028 y Estados Unidos, Apartado postal: 17-15-50 B, Telefax: 593 2 222 9093, Quito-Ecuador, E-mail: icci@ecuanex.net.ec

6.- Web site: <http://icci.nativeweb.org> Justicia indígena

7.- Diversidad cultural y pluralismo jurídico: administración de justicia indígena
Silvina Ramírez.

8.- Pluralidad jurídica: una realidad constitucionalmente reconocida, Nina Pacari*
Julio 7, 2008 | Por: Margarita Morocho |

9.- Constitución, derecho y justicia indígena Pontificia universidad católica del Perú
Fondo editorial 2002.

2. GLOSARIO

Derecho Consuetudinario.- Dícese de lo que es tradición, costumbre o convencional en una sociedad determinada. Lo consuetudinario es una fuente del derecho.

El derecho consuetudinario es el basado en la tradición o costumbres, típicamente propio de las sociedades premodernas. Si bien toda concepción del derecho se sustenta, en último término, en las tradiciones, costumbres, valores morales y convencionalismos de la sociedad que la creó. De alguna forma, está estrechamente relacionado con el derecho natural

Impunidad.- Es, en lo inmediato, la renuncia a la sanción penal a los violadores de los derechos humanos, y sus consecuencias afectan a la sociedad en su conjunto. Es la institucionalización de la injusticia por quienes están llamados a hacer justicia". Otra posible definición de impunidad es: " la inexistencia, de hecho o de derecho, de responsabilidad penal por parte de los autores de violaciones de los derechos humanos, así como de responsabilidad civil, administrativa o disciplinaria, porque escapan a toda investigación con miras a su inculpación, detención, procesamiento y, en caso de ser reconocidos culpables, condena a penas apropiadas". La impunidad es sólo la ausencia de castigo en la comisión de un delito.

Pluralismo Jurídico.- La coexistencia de dos o más órdenes jurídicos en un mismo ámbito de tiempo y de espacio. El concepto de pluralismo jurídico supone una definición alternativa de derecho, pues si se adopta la definición clásica, el derecho se reduce a las normas producidas exclusivamente por el Estado. Si se acepta la noción de pluralismo jurídico, se pone en cuestión la idea del monopolio de la fuerza estatal.

En un mismo momento coexisten varios sistemas jurídicos, ya que el derecho puede derivar del Estado o de diferentes grupos del Estado.

Monismo jurídico.- Considera al derecho como un sistema único e universal. El sistema jurídico existe cuando las normas jurídicas son un producto exclusivo del Estado, todas aquellas normas que están fuera del derecho estatal, no pueden ser consideradas como derecho.

Pluricultural.- Una cultura no evoluciona si no es a través del contacto con otras culturas, a partir de los contactos entre distintas comunidades de vidas se sigue formando cada una y aporta sus modos de pensar, sentir y actuar a las demás culturas.

Plurinacional.- Es la organización política y jurídica de los Pueblos y Nacionalidades del país. El Estado Plurinacional surge cuando varios pueblos y nacionalidades se unen bajo un mismo gobierno y Constitución. El Estado Plurinacional es distinto del Estado Uninacional que es la representación de los sectores dominantes.

ANEXOS

Anexo 1

UNIVERSIDAD TECNICA DE AMBATO

**ENCUESTA DIRIGIDA A PROFESIONALES DEL DERECHO EN LIBRE
EJERCICIO**

Objetivo: Recoger la opinión de varios profesionales respecto a la inexistencia de un Derecho Positivo Indígena y los conflictos jurídicos que esto trae con la justicia ordinaria.

1.- Conoce exactamente de que se trata la justicia indígena.

Si () No () Parcialmente ()

2.-Sabe de la existencia de una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas.

Si () No ()

3.- Conoce Usted el procedimiento que se sigue por los comuneros cuando se ha cometido un delito.

Si () No () Parcialmente ()

4.- Considera necesario que exista una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas.

Si () No ()

5.- Sabe en que casos es competente para conocer asuntos penales el fiscal de asuntos indígenas.

Si () No ()

6.- Al representar un caso relacionado con asuntos indígenas ha tenido inconvenientes al aplicar el Derecho Penal ordinario

Si () No () A veces ()

7.- Cree que se debe implementar una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas y evitar cualquier conflicto con la justicia Ordinaria.

Si () No ()

8.-Considera que los delitos deben ser tratados por las comunidades indígenas de acuerdo a sus costumbres.

Si () No ()

9.- Al existir un fiscal de asuntos indígenas que investiga un delito debería juzgar un tribunal de justicia ordinaria.

Si () No ()

10.- Cree que el Código de Procedimiento Penal está acorde a las necesidades de los indígenas.

Si () No ()

Gracias por su colaboracion

Anexo 2

UNIVERSIDAD TECNICA DE AMBATO

**ENCUESTA DIRIGIDA A LOS SEÑORES FISCALES DE LA PROVINCIA
DE TUNGURAHUA**

1.-Conoce de la existencia de una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas.

Si () No ()

2.- La falta de una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas para sustanciar delitos cometidos en las comunidades producen conflictos con la justicia ordinaria.

Si () No ()

3.-Está de acuerdo con la creación de las Fiscalía de Asuntos Indígenas.

Si () No () Parcialmente ()

4.-Está de acuerdo en que se cree una ley para limitar la actuación de las Comunidades Indígenas.

Si () No () Parcialmente ()

5.- Al investigar un caso relacionado con asuntos indígenas ha tenido inconvenientes al aplicar el Derecho Penal ordinario

Si () No () A veces ()

6.- Cree que se debe implementar una ley de ejercicio de funciones para los dirigentes de los pueblos indígenas.

Si () No ()

7.-Considera pertinente que el fiscal de Asuntos Indígenas realice todo el proceso investigativo y al final se someta a consideración del juez ordinario para que emita una sentencia

Si () No ()

8.-Según su criterio considera que el Fiscal de Asuntos indígenas debería conocer los delitos en razón de:

El territorio () Las personas ()

9.- Cree usted factible que se cree un procedimiento específico para el juzgamiento de un asunto indígena.

Si () No ()

10.- Si existe una fiscalía de Asuntos Indígenas se debería implementar un juzgado y un tribunal de garantías penales indígenas.

Si () No ()

Gracias por su colaboración

Anexo 3

UNIVERSIDAD TECNICA DE AMBATO

ENTREVISTA DIRIGIDA SEÑOR FISCAL DE ASUNTOS INDIGENAS DE TUNGURAHUA

1. Se ha facilitado la aplicación de la justicia en las comunidades indígenas con la creación de las Fiscalías de Asuntos Indígenas.
2. Los casos que conoce la Fiscalía de Asuntos Indígenas son en razón de:
3. Los Indígenas al contar con la fiscalía de asuntos indígenas acuden con mayor confianza a denunciar los delitos.
4. Que procedimiento sigue usted para sustanciar los delitos cometidos en las comunidades indígenas.
5. Ha tenido inconvenientes con los jueces y tribunales de garantías penales durante la sustanciación de los juicios.
6. Considera adecuado el tratamiento de los jueces y tribunales de garantías penales al tratar estos delitos.
7. Considera necesario crear una ley que permita aplicar la justicia de acuerdo a las necesidades indígenas.
8. Debe crearse juzgados y Tribunales de garantías penales indígenas para que sentencien de acuerdo a las costumbres y principios indígenas.

Anexo 4.











