



VICERRECTORADO DE INVESTIGACIÓN, VINCULACIÓN Y POSGRADO
DIRECCIÓN DE POSGRADO

**PROYECTO DE INVESTIGACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL GRADO DE
MAGÍSTER EN DERECHO CONSTITUCIONAL MENCIÓN DERECHO PROCESAL
CONSTITUCIONAL**

Título del proyecto

“Análisis crítico sobre la existencia y eficacia de las medidas de protección integral en los procesos de justicia indígena por contravenciones de violencia intrafamiliar”

AUTOR

Ab. Jorge Luis Rassa Iglesias

TUTOR

Dra. Priscila Isabel Castro Hurtado Msc.

Riobamba-Ecuador

2023



DERECHOS DE AUTORÍA

Yo, Jorge Luis Rassa Iglesias con cédula de ciudadanía N° 0603897448, autor del trabajo de titulación denominado: **Análisis crítico sobre la existencia y eficacia de las medidas de protección integral en los procesos de justicia indígena por contravenciones de violencia intrafamiliar**, certifico que la producción de ideas, opiniones criterios y conclusiones expuestas son de mi exclusiva responsabilidad.

Asimismo, cedo a la Universidad Nacional de Chimborazo, en forma no exclusiva, los derechos para su uso, comunicación pública, distribución, divulgación o reproducción total o parcial, por medio físico y digital, en esta cesión se entiende que el cesionario no podrá obtener beneficios económicos. La posible reclamación de terceros respecto a los derechos de autor (a) de la obra referida, será de mi entera responsabilidad; librando a la Universidad Nacional de Chimborazo de posibles obligaciones.

En Riobamba 28 de noviembre de 2023.

Jorge Luis Rassa Iglesias
C.C. 0603897448



Dirección de Postgrado
VICERRECTORADO DE INVESTIGACIÓN,
VINCULACIÓN Y POSTGRADO

en movimiento



Dirección de
Postgrado
VICERRECTORADO DE INVESTIGACIÓN,
VINCULACIÓN Y POSTGRADO



Riobamba, 27 de noviembre de 2023

CERTIFICACIÓN

Yo, Magister Priscila Castro Hurtado, Tutor del programa de maestría en derecho constitucional, mención derecho procesal constitucional. Certifico que el Abg. Jorge Luis Rassa Iglesias con C. I. 0603897448, presentó su trabajo de titulación denominado "Análisis crítico sobre la existencia y eficacia de las medidas de protección integral en los procesos de justicia indígena por contravenciones de violencia intrafamiliar", el mismo que fue sometido al sistema de reconocimiento de texto URKUND evidenciándose un 6 % de similitud.

Es todo en cuanto puedo manifestar en honor a la verdad.

Atentamente



Mag. Priscila Castro Hurtado.
TUTOR
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL, MENCIÓN DERECHO PROCESAL
CONSTITUCIONAL



Dirección de Postgrado
VICERRECTORADO DE INVESTIGACIÓN,
VINCULACIÓN Y POSTGRADO

en movimiento



Dirección de
Posgrado
VICERRECTORADO DE INVESTIGACIÓN,
VINCULACIÓN Y POSGRADO



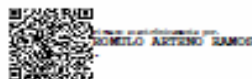
Riobamba, 13 de noviembre del 2023

ACTA DE SUPERACIÓN DE OBSERVACIONES

En calidad de miembro del Tribunal designado por la Comisión de Posgrado, CERTIFICO que una vez revisado el Proyecto de Investigación y/o desarrollo denominado "ANÁLISIS CRÍTICO SOBRE LA EXISTENCIA Y EFICACIA DE LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN INTEGRAL EN LOS PROCESOS DE JUSTICIA INDÍGENA POR CONTRAVENCIONES DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR", dentro de la línea de investigación de derecho constitucional **presentado por el maestrante: AB. JORGE LUIS RASSA IGLESIAS**, portador de la CC.0603897448 , del programa de **Maestría en Derecho Constitucional** **mención Derecho Procesal Constitucional**, cumple al 100% con los parámetros establecidos por la Dirección de Posgrado de la Universidad Nacional de Chimborazo.

Es todo lo que podemos certificar en honor a la verdad.

Atentamente,



ROMULO ARTEÑO RAMOS

MIEMBRO DEL TRIBUNAL



Campus La Dolores
Av. Eloy Alfaro y 10 de Agosto
Teléfono (203-3) 373-0000, ext. 2002
Riobamba - Ecuador

Unach.edu.ec
en movimiento



Dirección de Postgrado
VICERRECTORADO DE INVESTIGACIÓN,
VINCULACIÓN Y POSTGRADO

en movimiento



**Dirección de
Posgrado**
VICERRECTORADO DE INVESTIGACIÓN,
VINCULACIÓN Y POSGRADO



Riobamba, 17 de Noviembre de 2023

ACTA DE SUPERACIÓN DE OBSERVACIONES

En calidad de miembro del Tribunal designado por la Comisión de Posgrado, CERTIFICO que una vez revisado el Proyecto de Investigación y/o desarrollo denominado "**ANÁLISIS CRÍTICO SOBRE LA EXISTENCIA Y EFICACIA DE LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN INTEGRAL EN LOS PROCESOS DE JUSTICIA INDÍGENA POR CONTRAVENCIONES DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR**", dentro de la línea de investigación de Derecho Constitucional, **presentado por el maestrante AB. JORGE LUIS RASSA IGLESIAS**, portador de la CI. 0603897448, del programa de **Maestría en Derecho Constitucional Mención Derecho Procesal Constitucional** cumple al 100% con los parámetros establecidos por la Dirección de Posgrado de la Universidad Nacional de Chimborazo.

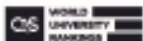
Es todo lo que podemos certificar en honor a la verdad.

Atentamente,



Se hace constatar por:
PRISCILA CASTRO
CAJASO TORO

PRISCILA CASTRO
MIEMBRO DEL TRIBUNAL



Campus La Dolorosa
Av. Eloy Alfaro y 10 de Agosto
Teléfono (503-3) 373-0880, ext. 2002
Riobamba - Ecuador

Unach.edu.ec
en movimiento



Dirección de Postgrado
VICERRECTORADO DE INVESTIGACIÓN,
VINCULACIÓN Y POSTGRADO

en movimiento



Dirección de
Posgrado
VICERRECTORADO DE INVESTIGACIÓN,
VINCULACIÓN Y POSGRADO



Riobamba, 17 de Noviembre de 2023

ACTA DE SUPERACIÓN DE OBSERVACIONES

En calidad de miembro del Tribunal designado por la Comisión de Posgrado, CERTIFICO que una vez revisado el Proyecto de Investigación y/o desarrollo denominado "**ANÁLISIS CRÍTICO SOBRE LA EXISTENCIA Y EFICACIA DE LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN INTEGRAL EN LOS PROCESOS DE JUSTICIA INDÍGENA POR CONTRAVENCIONES DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR**", dentro de la línea de investigación de Derecho Constitucional, **presentado por el maestrante AB. JORGE LUIS RASSA IGLESIAS**, portador de la CI. 0603897448, del programa de **Maestría en Derecho Constitucional Mención Derecho Procesal Constitucional** cumple al 100% con los parámetros establecidos por la Dirección de Posgrado de la Universidad Nacional de Chimborazo.

Es todo lo que podemos certificar en honor a la verdad.

Atentamente,

ROBERTO
PATRICIO TAPIA
SANCHEZ

Firmado digitalmente por
ROBERTO PATRICIO
TAPIA SANCHEZ
Fecha: 2023.11.17
16:53:58 -05'00'

ROBERTO TAPIA SANCHEZ
MIEMBRO DEL TRIBUNAL



Campus La Dolorosa
Av. Eloy Alfaro y 10 de Agosto
Teléfono (033-3) 373-0000, ext. 2002
Riobamba - Ecuador

Unach.edu.ec
en movimiento



DEDICATORIA

Agradezco al creador de todo, por haberme dado la vida y la sabiduría para conducirme por la senda estrecha y dedico este trabajo investigativo a mi padre Jorge Alberto Rassa Parra, por haberme conducido por el camino del bien, inculcado valores morales y enseñarme que, con esfuerzo y perseverancia los objetivos se cumplen, debiéndolos tomar con humildad y sencillez. A mi Esposa Cristina, mi madre Elizabeth hermanos y familia en general que han estado a mi lado en cada una de las etapas de mi vida, este logro es por y para ustedes.

Jorge Luis Rassa Iglesias



AGRADECIMIENTO

Agradezco inmensamente a la Universidad Nacional de Chimborazo por la apuesta a este programa de especialización ya que, gracias a su excelente planta docente, mi objetivo ha sido obtenido.

Con afecto al Ing. Enrique Cisneros coordinador de esta Maestría, quién ha dedicado todo su esfuerzo al bien estudiantil, teniendo el afán de que se obtenga este grado académico.

A la planta docente que nos ha entregado su conocimiento de una manera fluida y sin contratiempos, en especial a mi Tutora la Dra. Priscila Castro que se mantuvo firme en esta cruzada a pesar de sus dificultades, demostrando que es una gran profesional y una gran amiga.

A mis compañeros maestrantes y al creador del programa Dr. Carlos Herrera por su visión y entrega.

Jorge Luis Rassa Iglesias



ÍNDICE GENERAL

DERECHOS DE AUTORÍA	
CERTIFICADO URKUND	
SUPERACIÓN DE OBSERVACIONESIONES	
DEDICATORIA	
AGRADECIMIENTO	
ÍNDICE GENERAL	
RESUMEN	
ABSTRACT	
1 CAPÍTULO I.....	1
1.1 INTRODUCCIÓN.....	1
1.2 MARCO REFERENCIAL.....	3
1.3 Planteamiento del problema	3
1.4 Objetivos.....	4
1.4.1 Objetivo general	4
1.4.2 Objetivos específicos	4
1.5 Justificación e importancia.....	5
2 CAPÍTULO II.....	7
2.1 MARCO TEÓRICO	7
2.2 Estado del arte	7
2.3 Fundamentación teórica	8
2.4 UNIDAD 1	10
2.4.1 El Pluralismo Jurídico.....	10
2.4.1.1 Interculturalidad y Plurinacionalidad	16



2.4.1.2	Estudio jurídico doctrinario y crítico de pluralismo Jurídico en el Ecuador. ..	19
2.4.1.2.1	El iusnaturalismo y el iuspositivismo	20
2.4.1.3	Reconocimiento del pluralismo jurídico en la Constitución del Ecuador.	22
2.5	UNIDAD 2	30
2.5.1	La Justicia Indígena	30
2.5.1.1	Estudio jurídico doctrinario y crítico de la justicia indígena y su reconocimiento en el Ecuador.....	33
2.5.1.1.1	Existencia de la Justicia Indígena.....	37
2.5.1.1.2	Competencia de la Justicia indígena	38
2.5.1.1.3	Decisión y non bis in ídem de la jurisdicción indígena.....	40
2.6	UNIDAD 3	43
2.6.1	Contravenciones de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar. 43	
2.6.1.1	La víctima, la necesidad de escucharla y el círculo de violencia.	47
2.6.1.2	Estudio jurídico doctrinario y crítico de las medidas de protección integral en las contravenciones de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar.	54
2.7	UNIDAD 4	58
2.7.1	Contravenciones de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar en justicia indígena y su juzgamiento.....	58
2.7.1.1	Estudio comparado de las medidas de protección integral en las contravenciones de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar en la justicia ordinaria e indígena. 60	
2.7.1.2	Propuesta jurídica para garantizar la integridad personal de las víctimas de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar en la justicia indígena.	63
3	CAPÍTULO III	66
3.1	MARCO METODOLÓGICO.....	66



3.2	Hipótesis.....	66
3.3	Marco Metodológico	66
3.4	Método de la Investigación	67
3.5	Enfoque de la Investigación	68
3.6	Nivel de investigación	69
3.7	Tipo de investigación.....	69
3.8	Diseño de la Investigación	70
3.9	Técnica de la Investigación	70
3.10	Población y muestra	71
3.10.1	Población.....	71
3.10.2	Muestra.....	71
3.11	Tratamiento y análisis de la información	72
4	CAPÍTULO IV	73
4.1	ANÁLISIS DE RESULTADOS	73
4.2	Discusión de los resultados obtenidos en la guía de entrevista	80
5	Conclusiones.....	82
6	Recomendación	83
7	Referencias bibliográficas	84



RESUMEN

El trabajo de investigación que se llevó a cabo mediante un análisis crítico, ha logrado establecer la existencia de medidas de protección integral para las víctimas de violencia intrafamiliar dentro del sistema de justicia indígena, aquellas que han sido implementadas posterior a la tramitación de una contienda dentro de la comunidad por lo que, al establecer su sanción y aplicar la correspondiente sanación, no se deja desprotegida a la víctima, más el Presidente de Cabildo, al tomar la determinación o resolución del caso, le dota de un acompañamiento que es del tipo familiar, el mismo que es recomendado por los adultos mayores de la comunidad. Este tipo de justicia ancestral ha pasado de generación en generación por lo que no se puede establecer un derecho escrito para cada uno de los conflictos que se ventilen dentro de su territorio, pero, si se quedan grabadas las memorias de aquello que para los pueblos y nacionalidades es su *sentencia*, en donde se recogen los datos más importantes y relevantes al respecto como son: los nombres de los involucrados, el tipo de reparación a la víctima y su familia, el cumplimiento y las medidas de protección con el fin de que no se repita lo sucedido puesto que, su reincidencia recaería en una sanción más fuerte y/o el destierro o expulsión de la comunidad. La eficacia de las medidas de protección integral se puede establecer debido a que, se provee de un acompañamiento que lo realizan los padrinos de bautizo o de matrimonio siendo estos unos veedores del fiel cumplimiento de aquello que se ha decidido, siendo el corolario la vida tranquila y en paz de la familia que es el núcleo más importante de la sociedad y la comunidad a la que pertenecen.

Palabras clave: medidas de protección integral, justicia indígena, derecho positivo, violencia intrafamiliar.



ABSTRACT

The research work that was carried out through a critical analysis has managed to establish the existence of comprehensive protection measures for victims of domestic violence within the indigenous justice system, those that have been implemented after the processing of a dispute within the community so, when establishing its sanction and applying the corresponding healing, the victim is not left unprotected, but the President of the Council, when making the determination or resolution of the case, provides him with support that is the type of family, the same one that is recommended by elders in the community. This type of ancestral justice has been passed down from generation to generation, so it is not possible to establish a written law for each of the conflicts that arises within its territory, but, if the memories of what for the peoples and nationalities is its sentence, which collects the most important and relevant data in this regard, such as: the names of those involved, the type of reparation to the victim and his family, compliance and protection measures so that no what happened is repeated since, its recurrence would result in a stronger sanction and/or banishment or expulsion from the community. The effectiveness of comprehensive protection measures can be established because accompaniment is provided by the godparents of baptism or marriage, these being observers of faithful compliance with what has been decided, the corollary being a peaceful life. and in peace of the family, which is the most important nucleus of the society and the community to which they belong.

Keywords: comprehensive protection measures, indigenous justice, positive law, domestic violence.



Firmado electrónicamente por:
MARIO NICOLAS
SALAZAR RAMOS

Revised by
Mario N. Salazar
CCL English Teacher



1 CAPÍTULO I

1.1 INTRODUCCIÓN

La presente investigación trata respecto a la justicia indígena y la aplicación de medidas de protección integral para las víctimas de violencia intrafamiliar; dentro del juzgamiento de las faltas que nosotros conocemos como *contravenciones*, la justicia ancestral -dependiendo siempre la ubicación geográfica y la comunidad- serán conductas que atenten contra la paz comunitaria, aquella que debe ser reparada y no repetida.

Por otra parte, dicho sistema legal se refiere a prácticas propias de muchas comunidades indígenas alrededor del mundo. Se basa en tradiciones ancestrales, costumbres, valores culturales y conocimientos transmitidos de generación en generación dentro de cada grupo étnico. Este sistema difiere significativamente de los sistemas legales estatales o modernos.

Las comunidades indígenas valoran y aplican sus propios métodos de resolución de conflictos, los cuales están arraigados en la cosmovisión, la sabiduría colectiva y la conexión con la tierra y la naturaleza. La justicia indígena se centra en restaurar la armonía y equidad dentro de la comunidad, más que en castigar al individuo.

Generalmente, la toma de decisiones en asuntos legales se realiza de manera colectiva, involucrando a ancianos, líderes tribales, consejos comunitarios u otros miembros respetados. Estos sistemas judiciales indígenas pueden abordar diversos tipos de disputas, desde conflictos territoriales hasta problemas familiares o delitos menores, utilizando enfoques que enfatizan la reconciliación, la reparación del daño y la reintegración del individuo a la comunidad.

En Ecuador, existen varias medidas de protección para las víctimas de diferentes tipos de violencia o delitos. Estas medidas están diseñadas para garantizar la seguridad y el bienestar de las personas afectadas y pueden ser implementadas por diferentes entidades gubernamentales, organizaciones no gubernamentales y el sistema judicial.

La relación entre la justicia indígena y la justicia ordinaria en muchos países ha estado marcada por tensiones y desafíos. Estas tensiones surgen debido a diferencias fundamentales en los sistemas de valores, procedimientos, y enfoques de resolución de conflictos entre ambos sistemas judiciales.

Algunos puntos de tensión incluyen:



1. **Reconocimiento legal y autonomía:** En muchos casos, la justicia indígena no ha sido plenamente reconocida o legitimada por los sistemas legales estatales. Esto puede llevar a conflictos sobre la jurisdicción y la autonomía de los sistemas judiciales indígenas para resolver asuntos dentro de sus comunidades.
2. **Diferencias en los procedimientos:** Los procesos y métodos de resolución de conflictos en la justicia indígena difieren significativamente de los procedimientos de la justicia ordinaria. Esto puede generar discordancia en términos de estándares de evidencia, normas de procedimiento, interpretación de la ley y las sanciones impuestas.
3. **Derechos individuales vs. bienestar comunitario:** Mientras que la justicia ordinaria a menudo se enfoca en los derechos individuales y la responsabilidad penal del individuo, la justicia indígena tiende a priorizar la armonía comunitaria, la reparación del daño y la restauración de relaciones. Esto puede generar conflictos en la aplicación de sanciones y en la percepción de justicia entre ambos sistemas.
4. **Protección de los derechos humanos:** A veces, las prácticas de la justicia indígena han sido criticadas por presuntas violaciones de los derechos humanos, especialmente en lo que respecta a la igualdad de género y los derechos de las minorías dentro de las comunidades indígenas.

En varios países, se han llevado a cabo esfuerzos para abordar estas tensiones mediante el reconocimiento legal de la justicia indígena dentro de los sistemas legales nacionales. Esto puede implicar la creación de marcos legales que permitan la coexistencia y complementariedad entre la justicia indígena y la justicia ordinaria, así como la búsqueda de mecanismos para resolver conflictos entre ambos sistemas de manera respetuosa y equitativa.



1.2 MARCO REFERENCIAL

1.3 Planteamiento del problema

Las medidas de protección son mecanismos constitucionales y legales que se otorgan con el fin de evitar una vulneración de derecho y precautelar integridad tanto para la víctima como para su familia, permitiéndoles desenvolverse en los espacios públicos como privados de la vida cotidiana, además, cuidan su intimidad dentro del seno familiar; dichas medidas son ordenadas, otorgadas a la víctima notificadas al agresor, teniendo el carácter preventivo durante la tramitación del conflicto y reparadoras al momento de dictar sentencia. Con la presente investigación, a través de un trabajo de campo, se desea conocer si la Justicia Indígena, prevé o no medidas de protección integral al momento de aplicar su sistema de resolución de conflictos, ya que, de la información que se ha obtenido a través de medios de comunicación, varias de las sentencias de la Corte Constitucional y material bibliográfico, la respuesta a los conflictos de carácter legal entre integrantes de la comunidad se la realiza con rituales tales como, el baño con agua fría, la ortiga, el cargar piedras pesadas por las calles de la comunidad, la aplicación de ají en los genitales – mismo que se aplica en el contexto de delitos sexuales-, son las más comunes que se aplican al culpable (dependerá la sanción de cada comunidad y práctica ancestral), pero ¿qué sucede con la víctima?, muy poco se ha tratado este tema importantísimo.

Se podrá vislumbrar el problema jurídico que se genera al haber una sensación de impunidad por el cometimiento de estas contravenciones, tratando de proponer un cambio estructural o a su vez una suerte de capacitación al sitio en el cual se realizará la investigación. El aporte está fundamentado en la propuesta que se desea realizar, la cual es el intentar visibilizar de mejor manera, dentro de la justicia ancestral, el otorgamiento de medidas de protección de carácter integral a las víctimas de violencia intrafamiliar, la misma que propenderá el respeto a los derechos humanos connaturales de cada persona, recordando uno de los principios del derecho que manifiesta: los derechos terminan donde empieza el de los demás.

Se desea establecer si existen medidas de protección integral otorgadas a las víctimas de violencia intrafamiliar dentro de los pueblos y nacionalidades indígenas, con el fin de poder terminar con un círculo de violencia al que están sometidas puesto que, de lo que se conoce es que, al haber un proceso de sanación que hace la comunidad, solo se está reacondicionando al infractor más no se le provee de una debida protección a la víctima o a los miembros del núcleo familiar que necesitan un apoyo para poder pasar este tipo de situaciones que dejan una huella imborrable en su desarrollo personal y hasta familiar a lo posterior.



1.4 Objetivos

1.4.1 *Objetivo general*

La investigación permitirá conocer cuáles son las acciones que han tomado aquellas personas que están a cargo de emitir resoluciones o dictámenes dentro de la justicia indígena¹ y poder entender de qué manera se encuentran consideradas aquellas acciones que para la justicia ordinaria son denominadas contravenciones. El hecho de adentrarse en la cosmovisión de los pueblos y nacionalidades indígenas nos permitirá además comprender si en verdad se está tomando en cuenta el debido proceso y en tal caso, si no hay una aproximación a este importante punto, se podría proponer un posible procedimiento para otorgar medidas de protección integrales basado en los principios del debido proceso a fin de que se precautelen los derechos fundamentales de las partes involucradas y así combatir la violencia intrafamiliar desde todos los aspectos, además se tendrá en cuenta la justicia intercultural, temas que se han desarrollado en doctrina y a través de los pronunciamientos de la Corte Constitucional del Ecuador. Se realizará un análisis acerca de la existencia y eficacia de las medidas de protección que se otorguen en la tramitación de la justicia indígena, además de la comprensión del apoyo y tratamiento de las víctimas de violencia intrafamiliar, en una comunidad perteneciente a la provincia de Tungurahua perteneciente al cantón Ambato, denominada Chibuleo, de manera que a través de un estudio de campo, proponer una posible solución al círculo de violencia al que están sometidas, ya que, al haber un proceso de sanación establecido por la comunidad, solo se está reacondicionando al infractor mas no se le provee de una debida protección a la víctima o a los miembros del núcleo familiar que necesitan un apoyo que los permita subsanar este tipo de situaciones que dejan una huella imborrable en su desarrollo personal y hasta familiar a lo posterior.

1.4.2 *Objetivos específicos*

- Analizar cuáles son las acciones que han tomado aquellas personas que están a cargo de emitir resoluciones o dictámenes dentro de la justicia indígena
- Realizar un estudio analítico sobre la existencia y viabilidad del otorgamiento de medidas de protección integral a las víctimas de violencia intrafamiliar dentro de los pueblos y nacionalidades indígenas
- Determinar qué tipo de medidas de protección serían eficaces en las resoluciones de la justicia indígena.

¹ Ley de Organización y Régimen de la Comunas, Codificación 2004-04. Artículo 8. Del Cabildo. El órgano oficial y representativo de la comuna es el cabildo integrado por cinco miembros, quienes ejercerán las funciones de presidente, vicepresidente, tesorero, síndico y secretario.



1.5 Justificación e importancia

En el presente apartado, describiré las razones por las cuales he planteado la realización del tema de titulación, se expondrá los beneficios que se obtendrán, de igual forma explica el valor del trabajo que se pretende realizar. Para dicho objetivo me apoyaré en las siguientes preguntas:

- ¿Por qué se va hacer?

Al entender, como la justicia indígena tiene previsto la resolución de sus conflictos relacionados a las contravenciones violencia intrafamiliar, se podrá determinar si tiene o no medidas de protección integral para las víctimas. En la cosmovisión indígena se ha encontrado varias tensiones con relación a la decisión que se toma para los infractores y los derechos humanos, como ejemplo más claro tenemos el infligir dolor a manera de corrección por el haber alterado la paz de la comunidad y por ende del núcleo familiar ¿puede rebasar el umbral de la protección de la vida humana?, concomitantemente la víctima y familia del sentenciado toma represalias por el supuesto castigo que ha recibido, son cuestiones que se deben investigar al interior de las comunidades a ser estudiadas para poder determinar de manera descriptiva, si la víctima tiene o no un mecanismo para repeler este tipo de violencia y se puede analizar la viabilidad de que existan medidas de no repetición.

- ¿Para qué se va hacer?

La investigación y estudio del problema jurídico tiene como objetivo el adentrarnos en el postulado constitucional que menciona al “Estado de Derechos y justicia social”. Para entender los sistemas de justicia que coexisten dentro de nuestro territorio nacional, se debe conocerlos, estudiarlos y respetarlos ampliando nuestro espectro de conocimiento y enriqueciéndonos de las prácticas y costumbres que han implementado nuestros antepasados. Una vez que se haya recabado la información relevante y pertinente a la investigación planteada, se podrá responder a la interrogante si prevé o no medidas de protección la justicia indígena, puesto que, el conocimiento de aquello permitirá hasta al juzgador no interferir en decisiones de la justicia indígena que han tomado en ejercicio de sus facultades constitucionales, imperando siempre los derechos humanos y la protección al núcleo familiar.

- ¿Qué problemáticas resuelve?

La problemática que se va a resolver con la presente investigación, gira en torno a proponer "una capacitación en temas álgidos que las autoridades que ejercen justicia indígena deberían atender tales como: i) El escuchar a la víctima y ordenar una medida de protección que viabilice el no ser re victimizada, le permita vivir en paz dentro de su núcleo familiar, se desarrolle en los diferentes ámbitos de la vida en comunidad y demás espacios. ii) Determinar a qué punto se ha interrumpido el proyecto de vida de la víctima y su núcleo familiar. iii) Es recomendable que el sentenciado regrese al domicilio para hacer vida de hogar con la víctima o habrá represalias posteriores. iv)



Las resoluciones de la justicia indígena son constitucionales y/o son acordes a los derechos humanos, respecto de aquellas conductas conocidas como contravenciones de violencia intrafamiliar. v) Que se realice un seguimiento de la situación de las víctimas y la familia.

Las exigencias que tiene ¿Cómo se va hacer?

Se lo realizará a través de la investigación de campo, mediante visitas a las comunidades en las que se implemente justicia indígena a sus integrantes, en las que se realizaran cuestionarios y entrevistas (de ser necesario) para poder obtener la información necesaria a fin de culminar con éxito la presente investigación las mismas que se realizaran en la comunidad Chibuleo perteneciente al cantón Ambato.



2 CAPÍTULO II

2.1 MARCO TEÓRICO

2.2 Estado del arte

Para que el trabajo sea de verdad un producto de la investigación, se mirarán varias teorías que tienen relación con el tema estudiado, no tratan sobre la misma temática a la cual deseo arribar pero, el enfoque referente a justicia indígena, está plasmado y desarrollado desde la perspectiva de los investigadores, es por eso que tenemos:

- a. Para Álvarez Judith en su artículo científico escrito en el año 2009 y publicado en la revista Anuario de acción humanitaria y derechos humanos, referente a Violencia contra las mujeres indígenas en donde plantea posibilidades de interculturalidad, denotando que existe un reto de construir relaciones interculturales entre la justicia indígena y la justicia estatal y peor aun cuando se le agrega la diversidad cultural, así como la de género. Por lo que, se deberá hacer un debate amplio que enriquezca este tipo de problemática.
- b. Ayala Rosario en su artículo científico denominado: Mujer mapuche y retos de la justicia intercultural: aplicación del derecho propio indígena en delitos de violencia intrafamiliar elaborado en el año 2014 y publicado en el Anuario de derechos humanos, manifiesta que debemos entender y reconocer que las distintas culturas y cosmovisiones influyen profundamente en el modo de concebir la justicia. Las prácticas occidentales son en general obligatorias, confrontacionales y sus penas tienen un carácter retributivo. Al contrario del concepto indígena, donde lo que se busca es restablecer el equilibrio, por lo tanto, son por esencia voluntarias, y las sanciones tienen una finalidad de resocializar y reinsertar al agresor en la comunidad.
- c. Para Jiménez Torres, H. G., Viteri Naranjo, B. D. C., & Mosquera Endara, M. D. R. en la revista denominada Universidad y Sociedad (2021) concluye que el Derecho indígena no plantea la división del derecho en ramas, desde la perspectiva de ciertos sectores esta no división y, por tanto, no especialización de las personas que administran justicia determina que potencialmente al momento en que se emita una resolución, se puedan vulnerar una serie de derechos de las personas que son juzgadas e incluso de las víctimas.
- d. En el libro publicado por Miriam Lang, Anna Kucia en el año 2009 sobre Mujeres indígenas y justicia ancestral, dice que se ha visto que en la región andina, una estrategia a seguir puede ser introducir los derechos de las mujeres y un conjunto de reglas para la



convivencia armónica en los reglamentos comunitarios. En Centroamérica, donde no existen dichos reglamentos, cobra más importancia el trabajo directo con las autoridades espirituales y ancestrales.

e. Martínez, E. X. C., & Castillo, S. V. R. al redactar su artículo científico denominado la eficacia de las medidas de protección en los casos de violencia intrafamiliar en Ecuador (2021), en la revista de derecho manifiesta que, si bien las medidas de protección sirven como un medio de seguridad para la víctima, éstas suelen ser mal utilizadas por parte de sus peticionarias, siendo que en muchas ocasiones las medidas son incumplidas por la misma parte interesada. La atención que deben recibir las víctimas de violencia debe ser oportuna y eficaz, y con personal especializado.

f. Yáñez-Arboleda, Á. R., & Herrera-Pazmiño en la Revista Científica Multidisciplinaria SAPIENTIAE (2021), al hablar sobre las consecuencias de la violencia intrafamiliar asociada al COVID-19 en Manabí, concluye que la perspectiva de protección de derechos de las personas víctimas de violencia, con atención especial en las mujeres, niños y adolescentes es la constante en los estudios internacionales y nacionales, siendo evidente que debido al COVID-19 se sumerge en una constante vulneración de derechos humanos fundamentales.

La posición que se va a tomar en la realización del presente trabajo investigativo será el de conocer si en realidad hay o no medidas de protección hacia las víctimas de violencia doméstica que no sean considerados como delitos (violencia psicológica, lesiones, etc.) y si las mismas están cumpliendo el rol amparador hacia el sujeto pasivo de la infracción. Cuando un juzgador tiene conocimiento de una denuncia por violencia intrafamiliar, de manera preventiva y en el primer auto dentro del proceso, puede ordenar una o varias medidas de protección que aseguren la vida e integridad de la víctima como de su familia, lo que, crea una tranquilidad ante un posible ataque del supuesto contraventor, lo que en justicia indígena no se conoce si es que en verdad se tiene ese mecanismo de protección.

2.3 Fundamentación teórica

La investigación se sitúa en torno al reconocimiento de la justicia indígena por parte de la justicia ordinaria u occidental como se la llama, en el contexto del otorgamiento de medidas de protección y/o amparo –siempre y cuando sean parte de su ordenamiento jurídico- y si aquellas son de carácter legal, preventivo y/o reparador a las víctimas de violencia intrafamiliar. Dentro de la tramitación y resolución de contravenciones de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar, el órgano jurisdiccional otorga de manera provisional y preventiva medidas de protección, las cuales



salvaguardan la integridad física, psíquica, sexual de la víctima así como de sus hijos menores, desconociendo si la justicia ancestral prevé algún tipo de resolución sobre este tema en particular o si ha implementado alguna estrategia que coadyuve en el desarrollo y protección integral de los miembros de la familia que están inmersos en este tipo de violencia. A través de la investigación de campo se podrá conocer si existe algún tipo de medidas de protección que frene el ciclo de violencia que a la postre, podría terminar en un femicidio o suicidios de los involucrados, desencadenándose en los problemas que están estrechamente relacionados con el consumo de drogas, las depresiones y demás problemas que corroen la sociedad, cuestiones que impactan directamente en el pleno desarrollo del núcleo familiar y concomitantemente cargan de problemas al gobierno central y sus diferentes dependencias las cuales, constantemente tratan de prevenir, frenar y erradicar.

La violencia intrafamiliar es un problema grave que puede tener consecuencias devastadoras para las víctimas y sus familias, por lo que, la República del Ecuador, al ser un Estado de derechos y justicia social, ha promovido espacios para que las víctimas de este hecho busquen ayuda tanto psicológica, médica, social, etc., para poder asimilar y no repetir el ciclo en el cual se están desenvolviendo, además, ha implementado medidas de seguridad como lo son la de alejamiento, salida del agresor del domicilio, terapia psicológica para la víctima y miembros del núcleo familiar, en fin, métodos de frenar la agresión o prevenir el posible cometimiento de un delito grave. Ahora nos debemos situar dentro de la justicia indígena y nos preguntamos ¿hay medidas de protección integral para las víctimas de violencia?, ¿el acompañamiento es eficaz y mitiga el impacto en la sociedad? O la gran interrogante si la víctima es escuchada en el pseudo juicio que se instaura en la jurisdicción indígena; la investigación que se desarrolla va en torno a la posible respuesta de dichas interrogantes y fundamenta la importancia del presente escrito.

A lo largo del presente trabajo, se estarán tratando temas de interés y necesarios como lo son el pluralismo jurídico, el reconocimiento de la justicia indígena en el Ecuador, la resolución de problemas dentro del territorio de pueblos y nacionalidades indígenas, el cuestionar si hay o no el otorgamiento de medidas de protección integral a las víctimas y como es el tratamiento de aquellas dentro del proceso de sanación. El tratamiento de la justicia indígena en el Ecuador, ha creado puentes desde la justicia ordinaria hasta la ancestral a fin de no entrometerse una en la otra y viceversa, lo cual, es un tema de interés por parte de juristas, sociólogos, antropólogos, periodistas, etc., que tienen el deseo de desentrañar cuales son los fines u objetivos de la sanación por parte de las comunidades indígenas y el alcance que estas podrían tener en la justicia ordinaria si hablamos del principio *non bis in ídem* por ejemplo .



2.4 UNIDAD 1

2.4.1 *El Pluralismo Jurídico*

Adentrándonos en sistemas jurídicos, debemos hablar de normas y reglas que determinan el funcionamiento del Estado, uno de los exponentes respecto a teorías sobre las normas es Hans Kelsen que manifiesta “El vocablo «norma» procede del latín (norma), y en alemán (Norm) ha adquirido la condición de un extranjerismo con el que se designa si no exclusivamente, sí al menos en primer lugar una prescripción, un precepto, un mandato” (Kelsen, 2018, p. 33) y como sabemos, las norma manda prohíbe o permite, por lo que regula el accionar humano, es un conjunto de reglas o principios que establecen cómo debe comportarse una persona o grupo de personas en una determinada situación.

Las normas legales son reglas creadas por el Estado u otras autoridades legales para regular el comportamiento humano que mantienen el orden social. Estas normas se aplican de manera uniforme y coercitiva a todas las personas en una sociedad, y aquellos que las infringen pueden ser castigados. Las normas legales incluyen leyes, regulaciones, ordenanzas y políticas públicas, etc. Hans Kelsen al respecto sostiene “Solo una norma en vigor puede estatuir que lo que por regla general suele ocurrir también debe ocurrir” (Kelsen, 2018, p. 36), es decir una norma positivada, aquella que parte de autoridad competente.

Por otro lado, las normas morales son principios o valores que guían el comportamiento humano y que son aceptados por una comunidad o cultura en particular. Estas normas no son creadas por el Estado u otras autoridades legales, sino que se basan en la ética y en lo que se considera correcto o incorrecto desde un punto de vista moral. Las normas morales pueden ser más flexibles que las normas legales y pueden variar entre diferentes culturas y épocas. Siguiendo la misma línea de conceptos de Kelsen “Una moral positiva puede prohibir una conducta que se da por regla general, y un ordenamiento jurídico positivo puede excluir la aplicación del derecho consuetudinario, cuya validez descansa en esa suposición” (Kelsen, 2018, p. 37), dando cuenta que, la validez de la norma es aquella que el autor está valorando para que sea coercitiva, además, con este postulado se puede colegir que el autor no concibe al pluralismo jurídico pudiendo ser el resultado del tiempo en el cual fue creado el documento.

Entre los tipos de normas del tipo moral -que establecen lo que es correcto o incorrecto desde un punto de vista ético- o de derecho -establecen las reglas que deben seguirse en una sociedad en términos legales-, pero, a cuál de los dos tipos de normas nos regimos, puesto que, si las normas morales determinan cómo comportarnos en base a la ética y regulan el accionar humano, las normas legales de igual manera nos dicen que hacer o que no hacer, cuál es la que debo obedecer, obviamente vamos a tomar la opción de la ley escrita la que es *válida*, ya que, lo que yo crea que es moral no puede ser derecho y el derecho no responde en muchos casos la moral.



Al haber realizado una pequeña introducción respecto a definición de norma y su regulación, previo a desarrollar el pluralismo jurídico, es pertinente argumentar respecto a la *validez* de la norma, por cuanto, será este punto aquel que determine la coexistencia de los sistemas jurídicos en un mismo Estado. La validez de una norma se refiere a su calidad o estado de ser válido o legítimo, se dice que una norma es válida si cumple con los requisitos formales y legales, prestablecidos para su formación los que pueden obedecer en muchas ocasiones a temas éticos y/o morales que la hacen legítima y aplicable, la teoría Kelseniana manifiesta al respecto:

De un modo u otro, ya sea mediante un acto de establecimiento ya sea por costumbre, la norma adquiere validez. Cuando se dice «una norma es válida» quiere decirse que una norma existe. «Validez» es la existencia específica de la norma, que hay que distinguir de la existencia de los hechos naturales, en particular de la existencia de los hechos que la producen. La norma estatuye un deber ser. Al decir esto en relación con cualquier norma, la expresión «deber ser» se utiliza en un sentido más amplio que el uso corriente. En el uso corriente se dice que «debe» (soll) comportarse de un determinado modo solo de aquel al que una norma válida prescribe esa conducta; mientras que de aquel al que una norma autoriza para una determinada conducta se dice que «puede» (kann) comportarse de ese modo; y de aquel al que el orden normativo permite una determinada conducta, se dice que «le está permitido» (darf) comportarse de ese modo. Una norma mediante la cual se anula o se limita la validez de otra norma (es decir, una norma derogatoria) estatuye el no deber ser de una determinada conducta (a diferencia de una norma que estatuye el deber ser de la omisión de una determinada conducta). Que una tal norma derogatoria «es válida», significa que la conducta estatuida como debida en otra norma ya no debe ser. Si se acepta que toda norma estatuye un «deber ser», esta expresión abarca todas las posibles funciones normativas: mandar, autorizar, permitir, derogar. (Kelsen, 2018, p. 35)

El tema de validez de la norma, nos da paso al hecho de que considerada su existencia, se infiere que la misma puede ser aplicada y/o violada (cumplida o incumplida), en fin, la validez de la norma ha permitido que los sistemas jurídicos de un Estado puedan existir, ser cumplidos y/o ser violados, por lo que, se deberá concebir una sanción al infractor, dentro de la justicia ordinaria y dentro de la jurisdicción indígena en base a su cosmovisión, medios probatorios, prácticas y creencias, entorno social y territorial, con el fin de mantener la paz social y el desarrollo del núcleo estatal que es la familia.

El pluralismo jurídico es una teoría que sostiene que en una sociedad pueden coexistir diferentes sistemas jurídicos, no necesariamente oficiales o estatales, que operan en paralelo y son reconocidos por la población. En otras palabras, se trata de un enfoque que reconoce la existencia de diversas formas de derecho en una sociedad, que pueden incluir no solo la ley estatal, sino también el derecho consuetudinario, el derecho religioso, el derecho indígena, entre otros.

Según esta teoría, estas diferentes formas de derecho pueden ser igualmente válidas y deben ser respetadas y reconocidas en la medida en que sean coherentes con los derechos humanos y la



Constitución del país. El pluralismo jurídico es especialmente relevante en sociedades multiculturales y pluriétnicas, donde los sistemas jurídicos tradicionales coexisten con el derecho estatal, y en situaciones de conflicto armado o posconflicto, donde la reconstrucción del sistema de justicia puede requerir el reconocimiento y la inclusión de sistemas jurídicos locales.

Para Carlos Wolkmer, al pluralismo jurídico lo podemos entender como la “multiplicidad de prácticas jurídicas existentes en un mismo espacio sociopolítico, intervenidas por conflictos o consensos, pudiendo ser o no oficiales y teniendo su razón de ser en las necesidades existenciales, materiales y culturales” (Wolkmer, 2018, p. 194).

A manera de concepto se puede establecer que el pluralismo jurídico es un enfoque que reconoce y valora la existencia de múltiples sistemas jurídicos dentro de una sociedad. Según este enfoque, no hay un único sistema de derecho "correcto" o "superior", sino que diferentes comunidades pueden tener sus propias normas y procesos legales. Siguiendo la misma línea de ideas, se reconoce que diferentes comunidades tienen diferentes valores, creencias y prácticas, y que sus sistemas jurídicos reflejan y protegen estas diferencias. Por lo tanto, el pluralismo jurídico puede ser visto como una forma de respetar la diversidad y promover la justicia y la igualdad para todas las comunidades en una sociedad.

El *iuspluralismo* vino a ser la otra cara del Estado en cuanto a la producción jurídica con la cual, se establecía que no solo el sistema jurídico implantado por el representante del soberano, era aquel que podía crear derecho, ya que, como se ha venido hablando a lo largo del texto, el derecho se venía practicando ya antes de que se tenga una concepción de lo que es un Estado organizado y definido. En palabras de E. Liliana López López, para seguir desarrollando el concepto dice que

El pluralismo jurídico como concepto se originó hacia la década de 1930. Su principal y original cuestionamiento se dirigió contra el exclusivismo estatal en la producción jurídica, así como contra la centralidad estatal en la ordenación normativa de la vida social. No es una teoría o corriente homogénea, sino que está conformada por un conjunto de propuestas teóricas de alcances y contenidos diversos. El núcleo común que todas ellas comparten es el cuestionamiento de la centralidad y el monopolio estatales en la formación sociojurídica moderna, en medio de grandes diferencias que alcanzan la significación misma de lo que ha de considerarse como derecho (algunas corrientes ni siquiera tematizan explícitamente a qué le llaman Derecho). (López, 2014, p. 37).

Si se desea arribar a un reconocimiento y respeto entre *derechos* -estatal y consuetudinario-, el concepto de pluralismo jurídico será aquel camino hacia la igualdad de condiciones.

La producción jurídica del Estado se refiere al conjunto de normas y leyes que son creadas y promulgadas por las autoridades estatales, en ejercicio de su función legislativa. Estas normas y leyes tienen como objetivo establecer el marco legal y regulador de la sociedad en la que se



desenvuelve el Estado, para garantizar la protección de los derechos y libertades de sus ciudadanos, así como el orden y la paz social (validez de la norma).

El pluralismo jurídico tiene sus raíces en la antropología y la sociología, y ha sido objeto de debate en las últimas décadas en el campo del derecho y la política. Hay quienes argumentan que el pluralismo jurídico puede ser una herramienta útil para la inclusión y la justicia social, mientras que otros argumentan que puede conducir a la confusión y la falta de coherencia en la aplicación de la ley.

Los estudios desde la Antropología en torno al Derecho han aportado mucho a la comprensión de este, sacándolo de los moldes formalistas y normativistas en los que había estado mayormente sumido por la disciplina jurídica. La Antropología Jurídica –como se le denomina al estudio antropológico de los sistemas normativos, incluido el Derecho– libre de las barreras disciplinares que la teoría jurídica sí tenía, fue la primera en asumir que el Derecho no era sólo estatal. Al inicio asoció la existencia de una pluralidad jurídica con las sociedades coloniales, donde el Derecho impuesto había generado formas propias a partir de los contextos locales. Sólo después se advirtió que las sociedades en general albergaban frecuentemente en su interior varios sistemas jurídicos, con independencia de que hubieran tenido un pasado colonial, hecho al que contribuía su complejidad cultural y jurídica. (López, 2014, p. 38)

La antropología ha estudiado las diversas formas en que las sociedades han desarrollado sistemas de regulación social y ha identificado la existencia de múltiples sistemas jurídicos en muchas sociedades. La antropología ha demostrado que, en muchas sociedades, las normas y los valores que regulan la conducta y la vida social no son exclusivamente legales, sino que también pueden ser religiosos, morales o culturales. En muchas sociedades, estas normas y valores no son codificados en leyes escritas, sino que son transmitidos a través de prácticas y tradiciones orales un claro ejemplo es lo que sucede en el derecho indígena y en palabras de Carlos Antonio Wolkmer “reconoce que el Derecho indígena se constituye en un Derecho consuetudinario, no solo porque tal normatividad es habitual, pero fundamentalmente en razón de que implican en preceptos no escritos de carácter tradicional y reiterativo” (Wolkmer, 2018, p. 178).

Las visiones antropológicas del Derecho, que dicho sea de paso han asumido la pluralidad jurídica como premisa, han concebido al Derecho desde diferentes ángulos: como discurso, como sistema de pensamiento, como práctica, o una mezcla de las anteriores (...) El primero consiste en el reconocimiento del Derecho como una institución, no autónoma, sino conectada con las estructuras sociales y culturales, con la organización económica y política, así como con los hábitos profesionales o la religión (posiblemente en la disciplina antropológica esto sea una verdad de Perogrullo, no así en la jurídica, recuérdese la pureza metódica y la expulsión del análisis de elementos metajurídicos). El segundo reside en el registro del poder como un factor determinante en las interacciones dentro del mismo. Por último, el tercero radica en el énfasis hecho respecto de la relación mutuamente constitutiva



entre el Derecho estatal y los otros derechos y órdenes normativos. (López, 2014, pp. 38-39)

La antropología ha utilizado el pluralismo jurídico como un marco para entender cómo estos sistemas jurídicos pueden coexistir e interactuar en una sociedad. El pluralismo jurídico se ha utilizado para examinar cómo los sistemas legales estatales y no estatales pueden complementarse y proporcionar soluciones más efectivas a los problemas legales y sociales. Además, la antropología ha investigado cómo los sistemas jurídicos no estatales, como los sistemas de justicia comunitaria y las prácticas tradicionales, pueden ser importantes para la protección de los derechos de las minorías y para la construcción de la paz y la reconciliación después de conflictos armados o violaciones de derechos humanos.

Para Juan Montaña Pinto, al referirse a la antropología jurídica nos dice

Mientras la jurisprudencia se ocupa –según sus cultores– del derecho como objeto en sí, la historia del derecho, tradicionalmente ha tenido problemas en relación con la determinación de su objeto de estudio; entre tanto, la antropología jurídica tiene muchas dificultades para estudiar los fenómenos jurídicos actuales puesto que tradicionalmente se ha encargado de estudiar sociedades donde a pesar de que las funciones represivas, atributivas de derechos y obligaciones y ordenadoras del ejercicio del poder son fácilmente reconocibles, no lo son en términos específicamente jurídicos, esto es, en términos del sentido actual del vocablo derecho, porque hacen parte del conjunto indiferenciado de instituciones sociales. (Montaña, 2012, p.160)

En resumen, la antropología ha contribuido significativamente al estudio del pluralismo jurídico al proporcionar una comprensión más profunda de la diversidad de sistemas jurídicos existentes en las sociedades y de cómo pueden interactuar para garantizar la justicia y el bienestar social.

La sociología también ha desempeñado un papel importante en la comprensión del pluralismo jurídico. Al igual que la antropología, la sociología ha estudiado cómo las sociedades han desarrollado sistemas de regulación social que no se limitan al sistema legal estatal. La sociología ha analizado cómo los sistemas jurídicos no estatales, como las normas religiosas, las normas consuetudinarias y las normas de las comunidades indígenas, interactúan con el sistema legal estatal. También ha investigado cómo los sistemas jurídicos no estatales pueden proporcionar soluciones efectivas a los problemas legales y sociales, especialmente en contextos donde la ley estatal no tiene la capacidad o la legitimidad para hacerlo.

La sociología ha identificado el pluralismo jurídico como un aspecto clave de la diversidad cultural y ha analizado cómo el pluralismo jurídico puede influir en la identidad y la cohesión social de las comunidades. Por ejemplo, la sociología ha examinado cómo el pluralismo jurídico puede afectar la construcción de la identidad y la pertenencia a una comunidad, y cómo esto puede influir en las relaciones de poder y en la toma de decisiones.



Dentro de la perspectiva pluralista en el análisis del Derecho, y fuera de la antropología, ha sido en la sociología jurídica donde se ha abierto la discusión. Algunos sociólogos del Derecho como Eugen Ehrlich y Georges Gurvitch fueron los precursores del pluralismo jurídico. Si bien en una posición muy marginal, y sin hacer referencia explícita al término de pluralismo jurídico, arrancaron la raíz del derecho depositada exclusivamente en el Estado y la recolocaron en el ámbito social. En las asociaciones sociales, para el primero, en los grupos sociales, para el segundo. Sus posiciones confrontaban al formalismo jurídico, precondition que tenía por objetivo una comprensión más abierta y realista del Derecho en la arena social (López, 2014, p. 40).

Además, la sociología ha estudiado cómo las interacciones entre los sistemas jurídicos estatales y no estatales pueden afectar la igualdad ante la ley y el acceso a la justicia. Por ejemplo, en algunos casos, los sistemas jurídicos no estatales pueden discriminar a ciertos grupos o individuos y perpetuar la desigualdad de género o la discriminación racial. Por lo tanto, es importante tener en cuenta estas dinámicas en la promoción de la justicia y la igualdad.

Desde mediados de la década de los treinta del siglo XX, Georges Gurvitch toma una posición enfrentada al estatalismo del positivismo normativista. En sus estudios sobre el Derecho, afirmaba que Estado es uno de los tantos entes que producen derecho, al lado del cual se encuentran múltiples formaciones sociales que también lo hacen. Comienza por distinguir dentro de la realidad social distintas formaciones, tales como a) formas de sociabilidad, b) grupos sociales y c) sociedades globales. Según él, a cada una de esas formaciones de la realidad social le corresponde un tipo de producción jurídica. En el mencionado orden de las primeras: a') especies de Derecho, b') cuadros de Derecho, que representan una síntesis de las especies de Derecho y c') sistemas de Derecho, en los que combaten y se combinan diversos cuadros de Derecho (López, 2014, pp. 40-41)

En resumen, la sociología ha contribuido a la comprensión del pluralismo jurídico al examinar las interacciones entre los sistemas jurídicos estatales y no estatales, y cómo esto afecta la cohesión social, la igualdad ante la ley y el acceso a la justicia.

La doctrina de Hoekema distingue dos formas de pluralismo jurídico interno. El pluralismo jurídico social, es decir, aquel que se presenta cuando el derecho oficial no ha reconocido a los distintos ordenamientos socialmente coexistentes y el pluralismo jurídico formal aparece en aquellos casos en que el Estado reconoce la existencia de distintos sistemas jurídicos. Este último tipo de pluralismo jurídico puede ser unitario, el cual se produce en aquellos casos en que, a pesar de existir un reconocimiento estatal de la pluralidad de derechos, “el derecho oficial se ha reservado la facultad de determinar unilateralmente la legitimidad y el ámbito de aplicación de los demás sistemas de derecho reconocidos”.

El segundo tipo de pluralismo jurídico, este de tipo igualitario, se presenta cuando el derecho estatal “no se reserva la facultad de determinar unilateralmente la legitimidad y el ámbito de los



demás sistemas de derechos reconocidos” sino que, por el contrario, acepta que los ordenamientos jurídicos son la manifestación de una comunidad que forma parte esencial de la sociedad y que por ello están en pie de igualdad con el derecho oficial. En estos casos, agrega Hoekema, el carácter pluralista e igualitario no se pierde cuando existen principios o reglas de coordinación dirigidas a establecer las competencias de cada uno de los sistemas presentes. Es este tipo de pluralismo el que debe ser defendido e impulsado en un sistema jurídico que se precie de ser tolerante con los órdenes jurídicos alternativos presentes en la sociedad. (Hoekema, 2002)

En esta interpretación que realiza Hoekema se puede denotar que la variación del pluralismo jurídico como determinante de la rama jurídica, denota no solo lo determinado por los organismos jurídicos si no de igual forma la manifestación de una comunidad como algo esencial para la sociedad por lo tanto para el Estado como para la sociedad, por una parte, sin embargo se encuentran las teorías que aseguran que la pluralidad es una característica de un campo o situación social y no de un sistema preciso. Cuando un mismo sistema reconoce la existencia de otro o incorpora algunas de sus normas, no se podría hablar de pluralismo jurídico en sentido estricto sino de un pluralismo débil o relativo. Por otra parte, se sostiene que la pluralidad no depende del lugar, sistema o situación en la que se manifiesta sino de la distinción que se construya entre lo que es “lo mismo” y “diferente”.

Desde este punto de vista, podría existir pluralismo jurídico tanto al interior de un sistema jurídico como en un campo social en el que estén presentes varios ordenamientos jurídicos siempre que se pueda establecer razonablemente dicha distinción.

Muchas de las definiciones de derecho que ofrecen los pluralistas se han visto limitadas por el concepto de derecho monista que pretendían superar. La tercera arista de la crítica relacionada con los conceptos de derecho “pluralistas” señala que éstos terminan atrapados por las características y propiedades del derecho estatal. Asumiendo una perspectiva funcionalista, terminan afirmando que el fin de un sistema jurídico, y, por tanto, el elemento que lo distingue de otros sistemas normativos, es el control social; asumiendo un punto de vista esencialista, terminan afirmando que lo que distingue al derecho de otros órdenes normativos es aquello que caracteriza al derecho estatal: la identificación y aplicación institucionalizada de normas y la existencia de patrones concretos de orden social.

2.4.1.1 Interculturalidad y Plurinacionalidad

Dos temas importantes que se deben tomar en cuenta dentro del presente estudio, son los referentes a la interculturalidad y plurinacionalidad, siendo uno de los puntos fundamentales el cohesionar conceptos desarrollarlos anteriormente y poder comprender los sistemas de justicia que se desarrollan dentro de un mismo Estado. La plurinacionalidad se refiere a la existencia de distintas naciones y culturas dentro de un mismo territorio; por su parte, la interculturalidad es el diálogo y respeto entre diferentes culturas. Los conceptos están íntimamente relacionados ya que, la



plurinacionalidad implica la existencia de diferentes culturas dentro de un Estado y para que exista una convivencia armónica y justa entre ellas, es necesario que se fomente la interculturalidad.

En palabras de Jorge Gómez Rendón, respecto al tema manifiesta

La interculturalidad es uno de los paradigmas sociopolíticos más importantes de las últimas décadas. Propugna una nueva forma de contrato social que asume como elementos consustanciales, no la diversidad sociocultural al estilo del multiculturalismo o la pluriculturalidad, sino una nueva forma de ciudadanía integral que tiene la interpelación, el diálogo y el intercambio como pautas de participación política, y que se propone subvertir las estructuras de la colonialidad que han impedido que esa interpelación, ese diálogo y ese intercambio hayan sido proyectos viables hasta hoy (Gómez J. , 2017, p. 111).

Desde un punto de vista sociopolítico, la interculturalidad implica una serie de cambios en la forma en que se concibe y se organiza la sociedad, implica una transformación en las políticas públicas y en las instituciones del Estado, que deben estar diseñadas para reconocer y valorar la diversidad cultural de la sociedad. También implica una transformación en las relaciones sociales, que deben basarse en el respeto y la tolerancia hacia las diferentes culturas y formas de vida.

Expresión de este reconocimiento es el hecho de que hoy en día constituciones latinoamericanas consagren el derecho a la identidad cultural o el derecho colectivo a la jurisdicción indígena, estableciendo expresamente, en este último caso, que su límite es el respeto de los derechos fundamentales de la persona. Incluso las constituciones boliviana y ecuatoriana, que son modelo de interculturalidad y decolonialidad (Villanueva, 2015, p. 290).

En estados pertenecientes al continente sudamericano tales como Colombia, Perú, Bolivia, Ecuador, etc., se puede encontrar dentro de su territorio, diversidad de culturas que coexisten y respetan entre sí, manifestando sus creencias y saberes ancestrales utilizando hasta su propio idioma para su comunicación, lo que ha desembocado e impulsado a los gobernantes, traer su mirada al pasado, re direccionar su actuar al presente y proponerse en el futuro, seguir impulsando el respeto a los habitantes que, a pesar de tener un comportamiento que en muchas de las ocasiones se cree contrario a derecho, tiene bases y fundamentos que se han transmitido de generación en generación.

En países como Bolivia y Ecuador, la plurinacionalidad e interculturalidad están reconocidas en la Constitución, lo que implica un compromiso del Estado en garantizar la igualdad y el respeto a las diferentes culturas y naciones que coexisten en su territorio, ambas Constituciones, en su artículo 1 propugnan dichos conceptos a fin de que, al ser positivados, sean respetados y acogidos por el sistema de justicia ordinaria del Estado.



La interculturalidad y el derecho están relacionados en tanto que el derecho debe ser capaz de reconocer y proteger la diversidad cultural de una sociedad, lo que significa que el derecho debe ser capaz de adaptarse a las necesidades y particularidades de cada cultura, para garantizar que todos los individuos tengan igualdad ante la ley. Un ejemplo concreto de esta relación es el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas.

En conclusión, la interculturalidad es un paradigma sociopolítico que promueve la convivencia armónica y el diálogo respetuoso entre diferentes culturas y grupos sociales dentro de una sociedad. Este paradigma implica una transformación profunda en la forma en que se concibe y se organiza la sociedad, y busca valorar y reconocer la diversidad cultural como una fuente de enriquecimiento mutuo.

La plurinacionalidad se refiere a la existencia de múltiples naciones o grupos étnicos dentro de un mismo territorio o país, reconociendo y respetando sus diferencias culturales, lingüísticas, históricas y políticas. Este concepto se utiliza a menudo para describir el enfoque de los estados que buscan reconocer la diversidad cultural y étnica de su población, y garantizar la participación equitativa y el respeto a los derechos de todos los grupos.

Para la profesora Catherine Walsh, al hablar sobre interculturalidad y pluralismo jurídico manifiesta:

Tanto en el Ecuador como en otros países de América Latina y del mundo, existe una nueva coyuntura política en la cual la multi-pluri-inter-culturalidad está ganado espacio y legitimidad. Esta nueva coyuntura incluye el reconocimiento por parte de los Estados de la diversidad étnica y cultural y, como elemento de eso, la necesidad de otorgar algunos derechos específicos al respecto, lo que algunos autores llaman el nuevo “constitucionalismo multicultural” (Walsh, 2002, p. 1)

Por ejemplo, en algunos países de América Latina, como Bolivia² y Ecuador³, se ha incorporado la noción de plurinacionalidad en sus constituciones como una forma de reconocer y proteger los derechos de las comunidades indígenas y afrodescendientes que han sufrido históricamente la discriminación y la exclusión social. Esto ha implicado la creación de nuevas estructuras políticas, como la elección de representantes de los pueblos indígenas y la inclusión de sus idiomas y tradiciones en los procesos educativos y culturales.

² Constitución Política del Estado, Bolivia, 2009, Artículo 1. Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías. Bolivia se funda en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país.

³ Constitución de la República del Ecuador, año 2008, Art. 1.- El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada.



La Constitución de la República del Ecuador, al haber reconocido la plurinacionalidad no lo hace como una simple descripción de un concepto que se ha acuñado en la década de los años 90, sino como un reconocimiento de las luchas de los pueblos y nacionalidades que han sido desprotegidas por varios años atrás puesto que

A veces lo pluri o multi está utilizado como término principalmente descriptivo, como podemos evidenciar en el Artículo 1 de la Constitución. Empero, sus raíces y significados no se encuentran en la descripción, sino en las luchas en contra de la colonialidad pasado y presente y la violencia simbólica, estructural y cultural. También en las luchas no por el reconocimiento estatal (como que con este reconocimiento “oficial” los pueblos empiezan existir), sino por la reparación a los años de exclusión (Walsh, 2002, p. 2)

La plurinacionalidad y la interculturalidad son conceptos relacionados, pero tienen diferencias marcadas, por ejemplo, la plurinacionalidad se refiere a la existencia de varias naciones dentro de un estado, cada una con su propia cultura, historia, lengua y tradiciones. En un estado plurinacional, cada nación tiene el derecho a decidir sobre sus propios asuntos y a tener una representación adecuada en las instituciones del Estado. La plurinacionalidad reconoce la diversidad cultural y étnica de un estado y busca establecer una relación equitativa entre las diferentes naciones que lo conforman.

Por otro lado, la interculturalidad se refiere al diálogo y la convivencia entre diferentes culturas, en un marco de respeto mutuo y equidad. La interculturalidad reconoce que la cultura es un elemento central en la identidad de las personas y que la diversidad cultural es una riqueza que debe ser valorada y promovida. El objetivo de la interculturalidad es construir una sociedad inclusiva en la que todas las culturas sean reconocidas y respetadas.

En resumen, la plurinacionalidad se refiere a la relación entre naciones dentro de un estado, mientras que la interculturalidad se refiere a la relación entre diferentes culturas dentro de una sociedad. Ambos conceptos son importantes para la construcción de sociedades más justas e inclusivas.

2.4.1.2 Estudio jurídico doctrinario y crítico de pluralismo Jurídico en el Ecuador.

La creación del Estado deviene de un proceso histórico y político que se ha llevado a cabo en diferentes momentos y en diferentes partes del mundo. En general, los Estados se crean cuando un grupo de personas con una identidad común y un territorio determinado deciden organizarse políticamente bajo un sistema de gobierno propio y un territorio determinado, el proceso de creación de un Estado suele implicar la redacción de una Constitución y la elección de un gobierno que represente a la población del territorio en cuestión, la definición de las fronteras, la negociación de relaciones políticas y económicas con otros estados vecinos o la comunidad internacional; no con esto se quiere decir que el primitivo Estado carecía de normas o que vivían en una total



anarquía, las normas que regulaban la conducta de sus habitantes eran del tipo *consuetudinario*⁴ por lo que, la resolución de sus conflictos se realizaba en base a sus creencias y prácticas ancestrales que eran reconocidas por la población.

Al hablar del derecho consuetudinario, debemos remitirnos a lo que establece la corriente filosófica del iusnaturalismo, siendo este el ejemplo más acertado respecto a las prácticas y creencias que eran transmitidas de generación en generación, estableciendo por así decirlo, de esta manera la base de las normas de convivencia social, que su transgresión traía consigo la imposición de una amonestación. Para tener una noción más clara de cuáles son las principales diferencias entre el iusnaturalismo y el iuspositivismo, se tratará a continuación el tema.

2.4.1.2.1 El iusnaturalismo y el iuspositivismo

El iusnaturalismo y el iuspositivismo son dos corrientes filosóficas y jurídicas que tienen diferentes perspectivas sobre el origen, la naturaleza y la función del derecho.

El iusnaturalismo.- Sostiene que el derecho tiene su origen en la naturaleza humana y que existen principios y valores universales que deben ser respetados por las leyes positivas. Según esta corriente, el derecho natural es anterior y superior al derecho positivo, y las leyes deben ser juzgadas en función de su conformidad con el derecho natural. En otras palabras, el derecho natural se considera una norma moral superior que las leyes positivas deben seguir. Para Bobbio el iusnaturalismo puede tener tres formas que son:

El iusnaturalismo, como hemos dicho, afirma la superioridad del derecho natural sobre el derecho positivo. Esta superioridad ha sido sostenida, en tres formas típicas de iusnaturalismo: el escolástico, el racionalista moderno, y el Hobbesiano (...)

1. El derecho natural es el conjunto de principios éticos primeros, muy generales, de los cuales el legislador humano debe tomar su inspiración para la formulación de las reglas de derecho positivo (...)

2. El derecho natural es el conjunto de *dictamino rectae rationis* que proporcionan la materia de la argumentación, mientras que el derecho positivo es el conjunto de los medios práctico-políticos (cómo la institución y la organización de un poder coactivo) que determina la forma de aquellas; (...)

⁴ El derecho consuetudinario es un tipo de derecho que se basa en las costumbres y prácticas tradicionales de una comunidad o grupo de personas en particular y se diferencia del derecho escrito o codificado, las normas del derecho consuetudinario se transmiten de generación en generación y se basan en las prácticas y creencias de una comunidad en particular. Pueden incluir reglas para la resolución de disputas, la protección de derechos de propiedad, la administración de justicia y otros asuntos legales.



3. El derecho natural es el fundamento o sostén de todo el orden jurídico positivo. A diferencia de lo que ocurre en la teoría precedente, aquí el contenido de la reglamentación está exclusivamente determinada por el legislador humano (el soberano) la función del derecho natural es pura y simplemente la de dar un fundamento de legitimidad al poder del legislador humano, prescribiendo a los súbditos la obediencia a todo aquello que ordena el soberano. (Bobbio, 2015, pp. 120-121)

En la historia del derecho ecuatoriano, en particular, durante la época colonial, la corriente iusnaturalista influyó en la formulación de leyes y normas que se aplicaban en la colonia. En la época republicana, el iusnaturalismo continuó teniendo una presencia significativa en la formación y aplicación del derecho en el Ecuador. Por ejemplo, la Constitución de 1830, que estableció la primera república del Ecuador, establecía que los derechos de los ciudadanos estaban basados en la ley natural y que eran inalienables e imprescriptibles, tenido una presencia significativa en la historia del derecho ecuatoriano y continúa siendo una corriente relevante en algunos aspectos del derecho en la actualidad.

En la actualidad, aunque el iusnaturalismo no es la corriente dominante en la teoría y práctica del derecho en el Ecuador, todavía tiene influencia en algunos sectores de la sociedad y en la interpretación de algunas normas legales. Por ejemplo, en casos donde se discuten derechos fundamentales, como el derecho a la vida -despenalización del aborto-⁵, la libertad, el derecho a la familia -matrimonio igualitario en donde, dicho sea de paso, el juzgador aplico la cláusula abierta de la Constitución de la República del Ecuador y bloque de constitucionalidad-⁶ en muchas posturas se utilizó argumentos iusnaturalistas para justificar las polaridades.

El iuspositivismo.- Sostiene que el derecho positivo es la única fuente de derecho y que no hay ningún tipo de ley superior a las leyes establecidas por el Estado. Según esta corriente, el derecho no tiene ninguna relación con la moral o la ética, y su función es simplemente regular la conducta de las personas. Para los iuspositivistas, la validez del derecho depende únicamente de su creación y aceptación por parte del Estado, independientemente de si es o no moralmente justo. Para Bobbio, el iuspositivismo es:

Por positivismo jurídico como teoría entiendo aquella concepción particular del derecho que vincula el fenómeno jurídico a la formación de un poder soberano capaz de ejercitar la coacción: el Estado. Se trata de aquella común identificación del positivismo jurídico con la teoría estatista del derecho. Históricamente, esta teoría es la expresión o la toma de conciencia, por parte de los juristas, de que el complejo fenómeno en la formación del Estado moderno, que es la monopolización del poder de producción jurídica por parte del Estado (...) El método tradicional del jurista, contra el cual libra su famosa batalla en

⁵ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 34-19-IN/21 y acumulados, de fecha Quito, D.M., 28 de abril de 2021 emitida por la Jueza ponente: Karla Andrade Quevedo, www.corteconstitucional.gob.ec.

⁶ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 11-18-CN/, de fecha Quito, D.M., 12 de junio de 2019 emitida por el Juez ponente: Ramiro Ávila Santamaría, www.corteconstitucional.gob.ec.



nombre de la libre valoración de los intereses por parte del juez, está caracterizada por estos tres principios: 1) toda decisión judicial presupone siempre una regla preexistente; 2) esta regla preexistente esté siempre dada por el Estado; 3) el complejo de las reglas dadas por el Estado constituye una unidad. (Bobbio, 2015, p. 104)

En este apartado, el autor expone que el positivismo jurídico es el resultado de la voluntad del soberano, el mismo que da 3 pautas que son utilizadas por los juristas y jueces que toman la decisión respecto de las controversias que son de su conocimiento, exponiendo la preexistencia de la norma, que sea reconocida por el Estado que estén recogidas en un código, hecho que resalta la necesidad de que las normas se encuentren escritas y que sean el resultado de un aparato estatal u órgano creado para tal fin.

En resumen, mientras que el iusnaturalismo se centra en la idea de que el derecho tiene una base ética y moral que está por sobre las leyes positivas, el iuspositivismo postula que el derecho es un fenómeno puramente positivo y que tanto la moral como la ética son irrelevantes en su formación y aplicación. Estas corrientes han influido en la historia del derecho y aún continúan siendo objeto de estudio y debate en la actualidad. En el Estado ecuatoriano podemos ver que, como ejemplo tenemos a la justicia indígena (iusnaturalismo) y justicia ordinaria (iuspositivismo) que coexisten en el mismo territorio y han cubierto brechas de desigualdad al ser reconocida a través de un *corpus iuris* (Constitución de la República del Ecuador 2008 y Código Orgánico de la Función Judicial) que reconocen sus derechos y otorgan jurisdicción para resolución de conflictos.

2.4.1.3 Reconocimiento del pluralismo jurídico en la Constitución del Ecuador.

Como antecedente, el Ecuador formó parte de la Gran Colombia desde su creación en 1819 hasta su disolución en 1830. La Gran Colombia fue una nación que incluyó los territorios de Colombia, Ecuador, Panamá y Venezuela. Fue creada por Simón Bolívar en un esfuerzo por unir a las naciones de América del Sur en una sola entidad política, durante la existencia de la Gran Colombia, Ecuador se enfrentó a muchos desafíos internos y externos ya que hubo luchas políticas y militares en el país, así como conflictos con otros países vecinos. Sin embargo, también hubo logros importantes durante este tiempo, como la abolición de la esclavitud y la promulgación de una nueva Constitución en 1830 que curiosamente en su segundo artículo se une y confedera con los demás Estados de Colombia para formar una sola Nación con el nombre República de Colombia.

Al decidir separarse de la Gran Colombia en 1830, debido a las tensiones políticas y económicas entre las regiones, consiguió determinarse como una nación independiente con su propio gobierno y sistema político. Si revisamos los textos constitucionales, no concebían aun al Estado pluralista que venía teniendo desde la antigüedad, no por esto, no vivía el derecho indígena codo a codo con



el llamado occidental, lo que sucedía en realidad es que no era reconocido por la sociedad, hasta cierto punto menospreciado por no encontrarse positivado.

El derecho consuetudinario tenía una situación legal incierta y, en algunos casos, no era reconocido oficialmente. Durante mucho tiempo, el sistema legal en Ecuador se basó principalmente en el derecho civil y penal que eran una copia del derecho español -sistema basado en el civil law germano romano-, y el derecho consuetudinario era visto, simplemente como un conjunto de prácticas tradiciones que no tenían un estatus legal formal, sin embargo, durante las últimas décadas del siglo XX, los movimientos indígenas y afroecuatorianos comenzaron a ganar visibilidad y a reclamar el reconocimiento y la protección de sus derechos y sus prácticas culturales y legales. La Ley de Desarrollo Agrario, reconoció la existencia del derecho consuetudinario en las comunidades indígenas y afroecuatorianas, además de la tenencia de las tierras y las luchas que se han librado por poseerlas, siendo un paso importante en el avance de la justicia.

La legislación ecuatoriana desde la Constitución Política de 1998, empezó a recoger postulados referentes al pluralismo jurídico que daban cuenta ya de un avance en el reconocimiento del derecho que se ejercía en ciertas jurisdicciones territoriales, las cuales se direccionaban por medio de costumbres y creencias ancestrales, las mismas que, modulan las consecuencias del cometimiento de acciones que van en contra de la paz de la comunidad o lo que comúnmente se conoce como sanación. Recordando algunos de los apartados de la Constitución Política que ya reconocían al derecho indígena en esencia, tenemos al artículo 2 que estableció ya el idioma a utilizarse en el territorio por parte de los pueblos ancestrales, pasando el artículo 24, que reconocía el patrocinio de un defensor público para la defensa de comunidades indígenas en juicio, siendo los más importantes como el 83 al 85 *ibídem*, que taxativamente establecen los derechos de los colectivos y pueblos indígenas en la medida legal aplicable⁷. Posteriormente, en la Constitución de 2008, se consolidó y fortaleció el reconocimiento y la protección del derecho consuetudinario en Ecuador, siendo un deber del Estado respetar y proteger en la medida en que no entre en conflicto con la Constitución y las leyes del país.

La actual Constitución del 2008, aquel proyecto que trajo consigo el reconocimiento y protección de varios derechos que antes no eran ni considerados tutelables –derechos de la naturaleza-, ha dejado en claro que el pluralismo jurídico es una realidad y un tema que debe ser abordado de manera holística, la coexistencia entre varios sistemas jurídicos se asemeja a un choque de trenes en donde las posturas iuspositivistas y de los iusnaturalistas no son conciliables, pero, al reconocer al Estado plurinacional, multiétnico y diverso, se han establecido reglas a través de las sentencias emanadas por la Corte Constitucional que, a más de ser obedecidas de manera obligatoria, dan cuenta del desarrollo del derecho en nuestro país.

⁷ El texto constitucional reconocía a las lenguas ancestrales como el quichua, el shuar y los demás idiomas de uso oficial para los pueblos indígenas, los derechos de colectivos y nacionalidades indígenas afroecuatorianas, su territorio ancestral, administración, etc., lo cual reivindicaba sus derechos en base a la lucha social que fue librada para que el Estado regrese su vista a aquellos que fueron por décadas dejados en el olvido.



En este apartado, podemos mencionar varias sentencias que se han dictado al respecto, en las que se observa el fenómeno del derecho indígena y se da acepciones que hoy por hoy constituyen jurisprudencia, las cuales son:

1. **Sentencia N° 113-14-SEP-CC, CASO N° 0731-10-EP**, denominada La Cocha, en el que se presentó Acción Extraordinaria de Protección -en adelante AEP-, en contra de una decisión de Justicia Indígena tomada por la comunidad Panzaleo de la nacionalidad Kichwa de la Provincia de Cotopaxi con relación a un asesinato, en la cual solicitaron sea respetada dicha decisión al estar encajada en lo provisto en el art. 10 del Convenio 169 de la OIT, por ser tomada en aplicación de las sanciones propias de la cosmovisión indígena, en donde los responsables del asesinato se sometieron voluntariamente a esa jurisdicción y aceptaron se les aplique dicha sanción así como, la víctima no presentó objeción al respecto. Posterior a la aplicación de la sanación, son llevados ante la Justicia Ordinaria la misma que los procesa y los sentencia. Especialmente en la página 7 párrafo cuarto, se habla de la interpretación intercultural la misma que no puede ser limitada por un Organismo de manera total sino se debe diferenciar en qué casos se aplica y en cuáles no. Se delimita a la plurinacionalidad como un concepto de nación y pertenencia de igual forma como la convivencia de varias naciones. La interculturalidad es una categoría relacionada con el Estado, es una relación o articulación entre los pueblos heterogéneos con otros grupos sociales, es decir, para que se desarrolle la plurinacionalidad necesita de la interculturalidad: pertenencia a diferentes pueblos y su relación entre estos con el Estado. Se desarrolla el bien jurídico protegido que es el *ius commune* el que está siendo juzgado mas no la vida del occiso y que la tramitación de juicios que vayan en contra de la vida serán exclusivos de la vía ordinaria.
2. **Sentencia N° 004-14-SCN-CC, CASO N°0072-14-CN**, mediante una consulta de norma por la tramitación de un delito de genocidio, puesto que, se dio muerte a dos ancianas Waoranis en la comunidad Yarentaro presuntamente por un grupo de Taromenane o grupos en aislamiento, en el cual se pedía que se decline la competencia a fin de que actúe la justicia indígena al no ser viable la prisión preventiva de personas en aislamiento, en tal virtud se ha desarrollado lo que prevé el principio constitucional de respecto a la diversidad cultural en el que, el Estado no es unitario sino es una confluencia de fragmentos socio culturales a los cuales se debe otorgar un bienestar, adaptándose al pluralismo normativo, dando cabida al *ius cogens* y su estudio respecto a las sanciones que iban a imponer a seres humanos que viven en otra realidad y cosmovisión, se recurre al bloque de constitucionalidad para respetar la dignidad humana terminando el caso con una interpretación intercultural y requerir los peritajes antropológicos necesarios para resolver.
3. **Sentencia N° 101-17-SEP-CC, CASO N°0166-14-EP**, en la que se presenta AEP en contra del auto emitido por un Juez de Garantías Penales de Guaranda en el que, niega la declinación de competencia ante la justicia indígena; en la identificación de los derechos presuntamente vulnerados, principalmente alega el derecho al debido proceso en relación al denominado *non bis in ídem*, en la Corte al dilucidar este problema, habla respecto a que



el principio se encuentra relacionado íntimamente con el de cosa juzgada, manifestando que el principio se refiere a que nadie puede ser juzgado más de una vez por el mismo hecho y materia y que la cosa juzgada, es un atributo o una calidad del ordenamiento jurídico respecto a la sentencia. Se topan también temas como la plurinacionalidad que es un concepto de nación, que reconoce el derecho a las personas a identificar su pertenencia, así como la interculturalidad que es el reconocimiento de grupos étnicos culturales y relaciones articuladas entre pueblos con las sociedades y con la nación. Al no haber vulneración al debido proceso, la sentencia niega la acción presentada.

4. **Sentencia N° 1158-17-EP**, En el caso de la garantía de motivación, al referirse a la solicitud de prisión preventiva en contra de personas pertenecientes a pueblos de reciente contacto, sí la misma carece de toda consideración intercultural, el Juez deberá negarla de plano, esto refiriéndose a la motivación en contextos particulares, en esta sentencia, la Corte se aleja explícitamente del *Test de motivación* anterior y delimita los criterios rectores a ser observados.
5. **Sentencia N° 256-13-EP**, denominado caso Zhiña, en el cual en la Corte descarta la vulneración de derecho a la defensa, debido proceso en la garantía de motivación y ser juzgado por un Juez competente, puesto que, la acción es propuesta en contra de un auto que declina la competencia en favor de una comunidad indígena, en esta sentencia se ha desarrollado el principio pro justicia indígena en el cual, en caso de duda entre justicia ordinaria y jurisdicción indígena se preferirá esta última, asegurando su mayor autonomía, minimizando la intervención en lo posible. Luego de la revisión del caso se desestima la pretensión de la demanda.
6. **Sentencia N° 1-12-EI**, En la que se analiza un conflicto interno, desarrollándose los principios Pro jurisdicción indígena y principio de autonomía de la justicia indígena, se analiza una AEP contra una decisión de justicia indígena, emanada por la Comunidad Tambopamba, concluyendo sé que se trató de una decisión que no vulnera el debido proceso ni se transgrede la garantía ser juzgado por un juez competente.

En el contexto actual en el Ecuador el pluralismo jurídico ha sido una variante del derecho, en cuanto existen países que en la Comunidad Andina gozan de un pluralismo étnico tradicional como lo son Bolivia, Venezuela, etc., éstos que en muchas ocasiones fueron amedrentados por prácticas occidentales, las cuales, al ser mayoritarias, generalmente se presentaron como ideales y únicas; sin embargo por medio del fraccionamiento y la desintegración de las políticas tradicionales del antiguo régimen occidental en el transcurso de la historia, se presenta la unidad política del Estado-nación que se reúne en torno a un único sistema jurídico; frente a la existencia de comunidades culturales y políticas pequeñas y débiles, comunes en el antiguo régimen, ofrece como alternativa la creación y consolidación de una sola comunidad política fuerte que gire en torno a la cultura de la nación.

En Ecuador, existen tres sistemas jurídicos reconocidos oficialmente: el derecho nacional o estatal, el derecho indígena y el derecho consuetudinario. El derecho nacional es el conjunto de normas y



leyes que rigen en todo el territorio ecuatoriano y son emitidas por el Estado a través de sus diferentes poderes. El derecho indígena, por su parte, es el conjunto de normas y prácticas jurídicas propias de los pueblos y nacionalidades indígenas que habitan en el país, y que se han desarrollado a lo largo de su historia. Finalmente, el derecho consuetudinario se refiere a las prácticas y normas jurídicas que se han ido construyendo en distintas comunidades y grupos sociales a lo largo del tiempo, y que tienen una validez en tanto son aceptadas y respetadas por sus miembros, en palabras de Pablo Alarcón Peña, respecto al tema abordado:

C) El reconocimiento del Estado de derecho (s) da cuenta de que en Ecuador conviven varios sistemas de fuentes de derecho, la ley fuente predominante en los sistemas integrantes de la familia romano germánico; el derecho indígena de características consuetudinarias y exponente de una fuente ajena a la producción normativa estatal (pluralismo jurídico), la jurisprudencia, las políticas públicas, el bloque de constitucionalidad, entre otras (Alarcón, 2013, p. 101).

La redacción del texto constitucional que actualmente manejamos, ha implicado que los derechos denominados DESC (civiles, políticos, económicos, sociales), sean tratados a través de temáticas tales como: derechos del Buen Vivir, derechos de las personas y grupos de atención prioritaria, derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades, garantías jurisdiccionales, etc., ampliando el rango de alcance de la norma y llegando así a determinar que no solo se pueden solicitar el respeto de los derechos únicamente de manera individual sino colectivamente por cualquier persona o grupo de individuos, para Agustín Grijalva la ampliación de derechos es:

Esta ampliación de la titularidad de los derechos implica que los pueblos y nacionalidades indígenas pueden eventualmente demandar como tales no solo sus específicos derechos colectivos, sino cualquier otro de los derechos establecidos en la Constitución. Así, por ejemplo, una nacionalidad indígena podría demandar contra actos violatorios de los derechos sociales, a los cuales la Constitución denomina Derechos del buen vivir o *sumak kawsay*, o los derechos de grupos de atención prioritaria (niños, adultos mayores, mujeres embarazadas, etc.). (Grijalva, 2011, p. 101)

Es decir, el hecho de que se encuentre prescrito en una norma de rango constitucional, cuales son los derechos que pueden ser reclamados por parte de colectivos, pueblos y nacionalidades indígenas, ya no se da cabida el rechazar solicitud alguna por no estar legitimados en juicio.

El reconocimiento del pluralismo jurídico en Ecuador se ha plasmado en la Constitución desde el preámbulo, en el que se habla de las raíces milenarias, la Pacha Mama⁸, invoca el nombre de Dios

⁸ Pachamama es el nombre a la deidad que representa la tierra, una diosa adorada por los pueblos de los Andes. En la mitología Inca ella es una diosa tipo "Madre Tierra", y una diosa de la fertilidad que preside la siembra y la cosecha, encarna las montañas y provoca terremotos. También es una deidad siempre presente e independiente que tiene su propio poder creativo para mantener la vida en esta tierra. Sus santuarios son rocas sagradas o los troncos de árboles legendarios, y los artistas la ven como una mujer adulta que lleva cosechas de papas y hojas de coca. Los cuatro principios cosmológicos quechuas: agua, tierra, sol y luna – reclaman a la Pachamama como su origen principal. Los



-tema extremadamente debatido por el hecho de tener un gobierno del tipo laico y por la diversidad de creencias y culturas que no comparten la idea de una deidad- y establece la armonía con la naturaleza para alcanzar el buen vivir o como se lo denomina en lenguaje ancestral *sumak kawsay*, de igual manera desde su primer artículo da cuenta del reconocimiento mucho más amplio que la norma está estableciendo puesto que, denomina al Estado como constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico, respetando y garantizando el ejercicio de los derechos de los pueblos y nacionalidades indígenas y afroecuatorianos, promoviendo el diálogo intercultural y la diversidad jurídica.

Los derechos y obligaciones están desarrollados a lo largo del texto constitucional, siendo los artículos relevantes:

- Art. 3.7.- Que se refiere a la protección por parte del Estado a los derechos patrimoniales y culturales; Art. 4 en el que, se reconoce al territorio ecuatoriano como el legado de nuestros antepasados y pueblos ancestrales;
- Art. 6.- Que reconoce la ciudadanía de los pueblos y nacionalidades, así como los derechos que están plasmados en la norma;
- Art. 10.- Que se refiere a los derechos de participación en donde refuerza la legitimidad de los pueblos para comparecer y solicitar el reparo de sus derechos conculcados;
- Art. 29.- Respecto a la educación se puede decir que amplía el espectro de acción puesto que, se deberá respetar la cultura de las personas y comunidades a la que pertenecen al momento de dictar cátedra, es más, su lengua nativa debe ser observada en este contexto educacional;

Ingresamos ahora al capítulo cuarto que habla exclusivamente de los derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades que a lo largo de los artículos 56-60 establece los derechos de una manera técnica, intercultural y plurinacional, al respecto, en la Constituyente hubieron varias posiciones al respecto de, si se debía tener como intercultural o plurinacional por lo que Agustín Grijalva manifiesta:

En el último proceso constituyente ecuatoriano, sin embargo, un sector de las organizaciones indígenas en la que se incluía la Fenocin y la Feine cuestionó la noción de plurinacionalidad como atentatoria a la unidad del país, y la contrastó con la de Estado intercultural, la cual según estas organizaciones sería un tipo de Estado adecuadamente inclusivo, compatible con una concepción igualitaria de ciudadanía. Según este enfoque, mientras que la plurinacionalidad enfatiza la autonomía y la diferencia, la interculturalidad enfatiza las relaciones entre distintos y su encuentro respetuoso y fructífero. La pregunta

sacerdotes sacrifican ofrendas de llamas, cuy (conejiños de indias) y prendas elaboradas, en miniatura y quemadas para ella. Pachamama es la madre de Inti, el dios del sol y Mama Killa, la diosa de la luna. Se dice que la Pachamama también es la esposa de Inti, su hijo. <https://es.wikipedia.org/wiki/Pachamama>.



que surge inmediatamente es la de si es posible tal encuentro sin condiciones políticas, institucionales y jurídicas que lo hagan posible. (Grijalva, 2011, p.99)

Terminando el debate con la concepción que, al no ser dos términos antónimos, se los debía observar dentro de una perspectiva en la que sean complementarios uno de otro; continuando así con los demás postulados que se han plasmado en la Constitución que es por excelencia garantista de derechos, pero, no solo basta con reconocer derechos, sino se necesitan de políticas públicas claras y precisas para hacerlos efectivos y que su cumplimiento no esté supeditado al desconocimiento de las autoridades.

A pesar de estos avances, el pluralismo jurídico en Ecuador todavía enfrenta desafíos, como la falta de reconocimiento y protección efectiva de los derechos de los pueblos y nacionalidades indígenas, y la falta de coordinación y articulación entre los distintos sistemas jurídicos. Sin embargo, la implementación de políticas y medidas que promuevan la interculturalidad y el respeto a la diversidad jurídica pueden contribuir a fortalecer el pluralismo jurídico y a garantizar el acceso a la justicia para todos los ecuatorianos.

En resumen, el pluralismo jurídico, el derecho consuetudinario, el derecho nacional, el derecho indígena son reconocidos como sistemas jurídicos que coexisten con el derecho nacional y el derecho indígena. Aunque el derecho consuetudinario no tiene una regulación específica en la Constitución ecuatoriana, se reconoce su importancia y se establece la obligación del Estado de coordinar y articular su aplicación en el marco del respeto a los derechos humanos y la Constitución.

En Ecuador, el pluralismo jurídico y el derecho consuetudinario se aplican en diferentes ámbitos, como por ejemplo en la resolución de conflictos, la regulación de la vida comunitaria, la protección de los recursos naturales, entre otros. En muchos casos, el derecho consuetudinario ha sido desarrollado por las comunidades y grupos sociales para adaptarse a su realidad local y para responder a sus necesidades específicas.

Al haber puesto en contexto al pluralismo jurídico en Ecuador y que su reconocimiento está plasmado en la propia Constitución de la República, las resoluciones de los conflictos que se suscitan en territorios ancestrales por parte de sus habitantes, están totalmente legitimadas y deberán ser respetadas por las autoridades, a fin de no caer en el doble juzgamiento o en arbitrariedades, puesto que, aquellos llamados a revisar las decisiones respecto a la jurisdicción indígena son los miembros de la Corte Constitucional a través de Acción Extraordinaria de Protección.

Al revisar la Constitución de la República en su Art. 94 establece lo que es la Acción Extraordinaria de Protección -AEP-y su campo de acción, el mismo que es en contra de sentencias o autos definitivos, ahora, el art. 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, -en adelante LOGJCC- ya delimita la finalidad de este tipo de acción y



especialmente en el art. 65 determina aquella persona que no se encontrare de acuerdo con las decisiones emitidas por la autoridad indígena, ya sea por violar los derechos constitucionalmente garantizados o actos discriminatorios presentará ante la Corte Constitucional la AEP dentro del término de veinte días, lo cual permite a dicha Corte el revisar aquello que se haya decidido y emitir el dictamen correspondiente.



2.5 UNIDAD 2

2.5.1 *La Justicia Indígena*

La justicia indígena es un conjunto de reglas, normas y procedimientos que se aplican en las comunidades indígenas para resolver conflictos y aplicar *sanciones* a aquellos que han cometido faltas o delitos. Estas normas y procedimientos se basan en las tradiciones, costumbres y valores de la cultura indígena en cuestión. Tiene como objetivo principal resolver los conflictos de manera pacífica, restaurando de esa manera la paz y/o armonía en la comunidad. Para lograrlo, se enfoca en la reparación del daño causado a la víctima y a la comunidad en su conjunto, realizarle un proceso de sanación del alma y posterior el acompañamiento para que su conducta no sea repetida en un futuro próximo, en lugar de imponer una pena al delincuente como se lo practica en la justicia ordinaria.

Para Juan Montaña Pinto, uno de los asesores de la Constituyente del 2008, desde una perspectiva técnica jurídica respecto a la legislación indígena:

En ese sentido, cuando hablamos de legislación indígena, nos estamos refiriendo al conjunto de normas y procedimientos de derecho interno, que regulan las relaciones y la articulación entre el Estado nacional y las nacionalidades, pueblos y comunidades indígenas. Después de la promulgación de la Constitución de 1998, este conjunto normativo está conformado por tres tipos de normas: preceptos constitucionales que definen los derechos de los pueblos indígenas y de sus miembros y regulan las obligaciones que tienen las autoridades públicas nacionales respecto a la población indígena; normas expedidas por el legislador ordinario y, por último, las normas reglamentarias, tanto nacionales, como departamentales y municipales (Montaña, 2012, p. 160)

La aplicación de la justicia indígena, en esencia, parecería una especie de procedimientos violatorios contra los derechos humanos y las garantías del debido proceso que son aplicados en la justicia ordinaria, razón por la cual ha sido criticada y desconocida por las autoridades locales, en algunos casos, puede resultar hasta ilógico el resultado de la sanación impuesta por el cabildo o autoridad reconocida por la comunidad. Es por estos temas que el pluralismo jurídico, teoría que se aplica en varios países de Latinoamérica, ha permitido su estudio y entendimiento a fin de no limitar la independencia de la justicia indígena, aquello que es resuelto dentro de su territorio, es reconocido por el Estado y puesto en práctica por sus comunes.

Para Boaventura de Sousa Santos, la justicia indígena a más de ser aceptada es un tanto temida por la manera en la que se aplica y manifiesta:

La justicia indígena, hasta hoy aceptada por el canon constitucional moderno como algo inofensivo, una pequeña excentricidad o concesión política, tal vez funcional a la



dominación capitalista y colonialista, se convierte ahora en la cara más visible y, por tanto, más amenazadora del proyecto plurinacional. Siendo la cara más visible y amenazante, es también la más vulnerable porque su práctica sobre el terreno la expone a interpretaciones hostiles y no carentes de prejuicios por parte de los adversarios de la plurinacionalidad. La demonización de la justicia indígena pasa a ser uno de los principales vectores de la política de desconstitucionalización. El tratamiento mediático y político otorgado a algunos casos reales de justicia indígena en el periodo inmediatamente posterior a la promulgación de las nuevas constituciones constituye una expresión elocuente de este proceso. (Sousa, 2012, p.15)

En verdad, el tratamiento mediático y político que se da posterior al reconocimiento de la justicia indígena por parte de los Estados, es uno de los puntos más aligido que se dan en el contexto social de una nación, aquellos habitantes que están favor y en contra de este tema, son siempre radicales al momento de cuestionar la manera en la que se resuelven los conflictos, hasta cierto punto, tratan como salvajismo al sistema de justicia ancestral.

Dentro de nuestro territorio ecuatoriano, se ha visto que la justicia indígena no se ajusta a esta concepción por cuanto, en muchos de los casos se ha visto que, a las personas que han cometido delitos o contravenciones en las comunidades indígenas, se los ha acrivillado hasta llegar a incinerarlos vivos, lo cual no es una práctica ancestral mas se convierte en un asesinato ante la justicia ordinaria.

Como concepto personal, luego del estudio correspondiente puedo decir que: la justicia indígena es un sistema de resolución de conflictos basado en costumbres, tradiciones, creencias, lengua y territorio, aplicados en las comunidades indígenas, emanados por el Presidente o la Asamblea de la comunidad, aplicada por las mujeres, habiendo un seguimiento por parte de las personas adultas mayores, conjuntamente con sus representantes como veedores de la comunidad, con el fin de mantener la paz y armonía de la comunidad que es su bien jurídico protegido, propendiendo que, los hechos no sucedan nuevamente. “La Constitución ecuatoriana de 2008 introduce ciertos cambios en materia de justicia indígena respecto a la Constitución de 1998. Los cambios más importantes tienen que ver con la participación de las mujeres en los sistemas jurisdiccionales indígenas” (Grijalva, 2011, p. 105)

Con el concepto anterior, se puede agregar que, la justicia indígena no busca reemplazar a la justicia ordinaria, sino coexistir con ella, por lo que, se han establecido pautas o mecanismos de coordinación y colaboración entre ambos sistemas, propendiendo el garantizar el respeto a los derechos humanos y las garantías básicas del debido proceso de las personas que pueden o no estar involucradas en una la resolución de un conflicto, puesto que, no todos pueden ser juzgados a través de este mecanismo o desistir de su aplicación, según sea el caso.



La justicia indígena es una forma de autogobierno que se ejerce en el ámbito de las comunidades indígenas, y que se rige por normas y principios propios. Este sistema de justicia es un ejemplo de la diversidad cultural y jurídica que existe en el mundo, y se ha convertido en una herramienta fundamental para la protección de los derechos y la cultura de los pueblos indígenas. En palabras de Juan Montaña Pinto, respecto a la justicia indígena manifiesta:

concretamente las mal llamadas “sociedades primitivas” tienen al interior de su cultura mecanismos de aplicación de sanciones frente a las trasgresiones de las reglas sociales, lo cual indica que derecho siempre ha existido y no solo a partir de la aparición del Estado moderno, pero ciertamente solo en las sociedades modernas existe un poder racionalizado. (Montaña, 2012, p. 159)

Para el autor, la diferencia sobresaliente entre la justicia indígena y la justicia ordinaria es, el gran salto que han dado las sociedades *desarrolladas* al haber puesto un alto al poder omnipotente que tenía el Estado al momento de imponer una pena, siendo la justicia indígena un autogobierno, no concibe tal racionalización del poder, pero, al ser concebida de manera constitucional tiene plena validez y debe ser reconocida ante los sistemas que coexisten con ella. Es por esto que “el concepto de “derecho indígena” incorpora tanto al conjunto de reglas y subreglas constitucionales, legales y reglamentarias que regulan la relación entre la sociedad nacional y los pueblos indígenas, como también los sistemas de derecho propios de los pueblos indígenas” (Montaña, 2012, p. 160).

Cuando hablamos de derecho indígena, hacemos referencia siempre al Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), el mismo que siendo de carácter internacional tiene como objetivo proteger los derechos de los pueblos indígenas y tribales “en países independientes, cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distingan de otros sectores de la colectividad nacional, y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial”⁹. Este convenio reconoce la importancia de preservar la identidad, cultura y formas de vida de estos grupos, y busca fomentar su participación en la toma de decisiones que les afecten directamente.

Dicho convenio, reconoce y protege los derechos de los pueblos indígenas a practicar y mantener sus propias tradiciones y sistemas de justicia, siempre que estos sean compatibles con los derechos humanos reconocidos nacional e internacionalmente, se puede decir además que es una herramienta para proteger los derechos y la dignidad de estos grupos, pueblos, nacionalidades siempre y cuando se respeten los principios fundamentales de la justicia y los derechos humanos.

Uno de los puntos importantes que se desarrollaron, a propósito del convenio, es el de pertenencia en cuanto tiene que ver a su cultura, tierras, valores espirituales, etc., en palabras de Felipe Gomez Isa:

⁹ Convenio Núm. 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales, Artículo 1.



En concreto, el artículo 7 del Convenio se refiere a que «los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual..., y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural...». Por su parte, el artículo 13 dispone que «... los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras y territorios... y, en particular, los aspectos colectivos de esta relación» (Gómez, 2013, p. 182)

Para que podamos respetar una cultura, previamente debemos conocerla e intentar comprender, el trasfondo de sus prácticas, el cuidado que tienen los pueblos indígenas o tribales sobre sus tierras ancestrales, se debe a que aquellas han sido habitadas y utilizadas por comunidades indígenas durante generaciones, guardando en ellas su valor cultural y espiritual y es el sitio en donde se practica su justicia, siendo este sentido de pertenencia por el que los pueblos originarios han luchado y han logrado su reconocimiento.

Al tener una idea clara de lo que es el derecho indígena, siendo esta parte de la historia nacional, reconociendo el iusnaturalismo que lleva impregnado en sus entrañas el Estado, podemos considerarlo como una fuente de derecho en el sentido de que, se basa en normas y principios propios de la cultura y la tradición de las comunidades indígenas. Sin embargo, es importante tener en cuenta que el reconocimiento de la justicia indígena como fuente de derecho puede generar tensiones y conflictos con el sistema jurídico nacional, que puede tener normas y principios diferentes o incluso contrarios, por lo tanto, es necesario establecer mecanismos claros y efectivos de coordinación y cooperación entre los sistemas de justicia indígena y el sistema jurídico nacional para garantizar el respeto a los derechos fundamentales y la protección de las comunidades indígenas.

2.5.1.1 Estudio jurídico doctrinario y crítico de la justicia indígena y su reconocimiento en el Ecuador.

Del texto que se ha recogido en la sentencia N° 113-14-SEP-CC en la página 15, el ex Juez constitucional Patricio Pazmiño Freire, dentro de la investigación realizada a fin de tomar una resolución sobre el caso “La Cocha”, añade un texto histórico que data del 23 de septiembre de 1580 en el que manifiesta:

"Presidente y Oidores de la nuestra Audiencia Real que reside en la ciudad de San Francisco de la provincia del Quito nos somos informados que los indios naturales de esa provincia del Quito no son gobernados por las leyes y provisiones nuestras sobre ellos dadas sino por las de estos Reinos siendo diversa la república y el gobierno de donde se



sigue los enseñan a pleitear en los negocios y de usurpar las haciendas ajenas con autoridad y justicia y se les pervierte su gobierno quitándoles de la sujeción de sus caciques y señores naturales y porque como sabéis tenéis orden precisa de que en los pleitos de los dichos indios no se hagan procesos ordinarios y que sumariamente guardando sus usos y costumbres no siendo claramente injustas de no hacerse así demás de seguirse tanto daño de los indios no somos deservido y nuestra voluntad es para que mejor se acierte se os declare y abierta más en particular la orden que en ello haréis detener y para hacerlo es necesario saber los usos y costumbres que los dichos indios tenían en el tiempo de su gentilidad en todo el término de vuestro gobierno os mandamos que luego que recibáis esta nuestra cédula ayáis [sic] información de ello muy en particular lo cual enviareis al nuestro Consejo de las Indias para que en él vista se provea lo que convenga fecha en Badajoz a 23 de septiembre de mil quinientos y ochenta años Yo el Rey”¹⁰

Este documento histórico, nos permite conocer que hasta el pre Estado, reconocía un tipo de autoridad indígena, puesto que, la lucha que ha librado a lo largo de los años es su reconocimiento, respeto y aplicación por parte de su comunidad, a pesar de haber sido tomados como minoría, siempre estuvieron presentes levantando su voz para ser escuchados; no con esto se les pretende dar un poder sin control, lo que se desea es una convivencia pacífica entre sistemas jurídicos y que los mismos no sean contrarios a derechos humanos, dando relevancia a la dignidad humana.

El reconocimiento constitucional de la justicia indígena en Ecuador se produjo a través de la promulgación de la Constitución 1998, en dicho texto se reconoció los derechos y la autonomía de las comunidades indígenas, incluyendo su derecho a administrar su propia justicia de acuerdo con sus costumbres y tradiciones. Exactamente fue en el capítulo 5, que se trató respecto a los derechos colectivos, sección primera, llevando inserto el título “De los pueblos indígenas y negros o afroecuatorianos”, a lo largo de los artículos 83 al 85, se desarrollaron temas de vanguardia como por ejemplo: mantener y desarrollar su lenguaje, cultura, religión, tierras, movimientos sociales y políticos; derecho a la consulta previa respecto al uso de su entorno natural y la propiedad intelectual colectiva de sus conocimientos ancestrales, este último tema resguarda a los saberes ancestrales respecto a tejidos, cultivo de tierra, uso de plantas medicinales, etc., de los cuales se han elaborado varios medicamentos que hoy son expendidos a nivel nacional.

Este reconocimiento significó un avance importante para los pueblos y nacionalidad indígenas del Ecuador, que habían sido históricamente marginados y discriminados. Ahora tenían la posibilidad de aplicar su propia justicia en casos que afectaban a sus comunidades, como la propiedad de la tierra, los conflictos territoriales y la resolución de conflictos internos. En la actual carta fundamental del 2008, el constituyente amplió las referencias respecto a la Justicia Indígena al igual que limitó ciertos aspectos de relevante importancia

¹⁰ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N° 113-14-SEP-CC, caso N° 0731-10-EP, <https://portal.corteconstitucional.gob.ec/FichaRelatoria.aspx?numdocumento=113-14-SEP-CC>



En realidad las referencias a la justicia indígena son más numerosas en la Constitución de 2008, puesto que a diferencia de la Constitución de 1998 constan no solo en el capítulo sobre Función Judicial, sino que aparecen también como un derecho colectivo. El artículo 57, numeral 10, establece textualmente que se reconoce el derecho colectivo a "crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario, que no podrá vulnerar derechos constitucionales, en particular de las mujeres, niñas, niños y adolescentes." (Grijalva, 2011, p. 105)

Sin embargo, el reconocimiento de la justicia indígena también ha sido objeto de controversia y críticas, puesto que, en ciertas ocasiones los casos que se han resuelto dentro de dicha jurisdicción, se han convertido en mediáticos, llegando hasta desnaturalizar su esencia por su desconocimiento, un claro ejemplo es el Caso la Cocha que tantas veces se ha citado, del cual se realizaron hasta documentales televisivos. Las posturas argumentan que la justicia indígena puede ser arbitraria y violar los derechos humanos, y que debería ser subordinada a la justicia estatal. Otros defienden que la justicia indígena es una expresión legítima de la diversidad cultural del país y que debe ser respetada y fortalecida.

En conclusión, la Constitución de 2008 evidencia múltiples limitaciones respecto a los proyectos de Constitución de varias de las organizaciones indígenas, mientras en materia de derechos colectivos evidencia ciertas innovaciones y desarrollos. ¿Hasta qué punto la nueva Constitución puede marcar un tránsito del Estado formalmente multicultural a un Estado efectivamente plurinacional e intercultural? La respuesta, por supuesto, no se halla solo en la propia Constitución sino sobre todo en la forma como la sociedad ecuatoriana, sus instituciones y las propias organizaciones indígenas den vida a esta Constitución. (Grijalva, 2011, p. 107)

En cualquier caso, el reconocimiento de la justicia indígena en Ecuador ha sido un paso importante hacia la inclusión y el respeto de los derechos de los pueblos indígenas en el país.

En Ecuador, desde la Constitución de 1998, se reconoce expresamente la denominada justicia indígena, cuyos principios ya se consagraban en el Convenio 169 de OIT. La Constitución de 2008 (Art. 171 CE) reitera ese reconocimiento, aunque con distinciones respecto de la Carta de 1998. Este es uno de los temas que más controversias han causado, discusiones que se dirigen, básicamente, a los asuntos que son de competencia de esas autoridades. (Oyarte, 2016, p. 283)

Con relación al Convenio 169 de la OIT, Ecuador es uno de los países que ha ratificado el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes. Dicho Convenio es un tratado internacional que busca proteger los derechos de los pueblos indígenas y tribales y promover su desarrollo económico, social y cultural.



Ecuador ratificó el Convenio 169 en 1998 y desde entonces, ha trabajado para implementar sus disposiciones entre las más relevantes se destacan la obligación de consultar a los pueblos indígenas y tribales antes de tomar decisiones que puedan afectar sus derechos, la protección de sus tierras y recursos naturales, la promoción de la educación, la salud en sus comunidades y el derecho a mantener y desarrollar su propia cultura y formas de vida.

La Carta Fundamental del 2008, dentro de su configuración normativa, desde el Preámbulo reconoce las raíces milenarias, además nos cataloga como herederos de las luchas sociales de liberación de todas las formas de dominación y colonialismo, plasmándose en el artículo 1 la denominación de un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico, arribando de una vez por todas a los conceptos de interculturalidad y plurinacionalidad, afianzando el reconocimiento de varios sistemas de justicia dentro de un mismo territorio.

Desde el artículo 56 al 60 se encuentran reconocidos los derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades en donde, se incluye en el texto a los pueblos montubios, se encuentra el catálogo de derechos que son reconocidos con rango constitucional, los cuales con mucho más amplios que los ya reconocidos por la Constitución Política de 1998. En el apartado de la Función Judicial y justicia indígena, específicamente la sección segunda, artículo 171, deja en claro el ejercicio de la función jurisdiccional con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con la participación de las mujeres sin ser contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales.

Hay que señalar también que al igual que la Constitución de 1998, la Carta del 2008 dispone en el artículo 171, inciso segundo, dictar una ley que coordine la justicia indígena y la justicia estatal. Se trata básicamente de una ley procesal que distribuya competencias. Otras constituciones latinoamericanas contienen similar disposición en cuanto a dictar tal ley, pero ni Ecuador ni estos países la han dictado (Grijalva, 2011, p. 107).

Al respecto se puede manifestar que, a pesar de que dentro del Estado ecuatoriano tenemos más de 4500 leyes aprobadas y la mayoría vigentes dentro del territorio, no se ha articulado una norma que manifieste de manera taxativa, el camino que se debe tomar para coordinar entre la justicia indígena y la justicia estatal como lo manifiesta el autor, en tal virtud, por progresividad de derechos es que, la Corte Constitucional ha dictado sentencias que si bien es cierto, permiten el desarrollo del derecho, establecen pautas para que ninguna de las justicias se interpongan en la otra.

Es relevante el estudio realizado por el profesor Rafael Oyarte en su obra titulada el Debido Proceso del que se tomarán cuestiones relevantes que, serán delimitadas de manera general pero necesarias para el presente trabajo investigativo, los cuales son: *existencia, competencia, decisión y non bis in ídem de la jurisdicción indígena*, permitiéndonos tener un panorama que permita pasar al siguiente capítulo e ingresar a la materia de estudio.



2.5.1.1.1 Existencia de la Justicia Indígena

La existencia de la justicia indígena es un tema muy complejo y supeditado a varios tópicos a ser analizados como cultura, las leyes y las tradiciones de cada pueblo indígena, como se ha manifestado en líneas anteriores, no hay una norma específica que coordine entre justicias. Ya en la Constitución Política de 1998 se la reconocía como *jurisdicción indígena*, pasando a la CRE del 2008 que la establecía ya como funciones jurisdiccionales (Oyarte, 2016).

La CRE del 2008 reconoce la plurinacionalidad y la interculturalidad como principios fundamentales del Estado ecuatoriano y establece que las culturas y nacionalidades indígenas tienen derecho a la autonomía y a la jurisdicción indígena, dicho reconocimiento no significa que las comunidades indígenas tengan la autoridad para violar los derechos humanos o actuar en contra de la Constitución y las leyes del país y en el caso de haber vulneración de derechos, dichas decisiones pueden ser revisadas por las autoridades judiciales del Estado a través de la Acción Extraordinaria de Protección.

Finalmente, encontramos al artículo 171 de la Constitución que da reconocimiento constitucional a las distintas formas de justicia indígena que se desarrollan en el territorio ecuatoriano. Al respecto, nos dice que las autoridades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio dentro de su ámbito territorial (Montaña, 2012, p. 165).

Al tener un Estado constitucional de derechos y justicia social, si la propia Carta Fundamental reconoce a las actividades de resolución de conflictos por parte de los pueblos y nacionalidades del tipo jurisdiccional, su existencia es innegable y se encuentra claramente respaldada. No con estos pensamientos se quiere decir que, la justicia indígena existe a partir de su reconocimiento en el derecho positivo, solo se merman las tensiones entre sistemas nada más puesto que, las prácticas ancestrales, costumbres y cultura han estado presentes desde antes de la concepción de Estado.

Un segundo componente, que merece atención respecto del edificio dogmático construido por la Constitución vigente en Ecuador, es la despersonalización de los derechos que implica tanto la ampliación de la titularidad y de las garantías hacia comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, como la “prosopopeya jurídica” de la naturaleza, que implica la personificación, por primera vez en la historia jurídica de occidente de un objeto inmaterial indeterminado, elemento que rompe con cualquier tradición dogmática en materia de derechos (Montaña & Pazmiño, 2013, p. 43).



Ahondando respecto al reconocimiento, en la sentencia constitucional N°. 357-15-EP/20¹¹ en su párrafo 29, habla respecto a la declinación de competencia ante la jurisdicción indígena y que, en caso de duda entre jurisdicción ordinaria y justicia indígena se preferirá a esta última asegurando su autonomía y menor intervención posible. En resumen, la jurisdicción indígena está reconocida en Ecuador como parte del sistema jurídico del país y su ejercicio está sujeto al respeto de los derechos humanos y las garantías constitucionales.

2.5.1.1.2 Competencia de la Justicia indígena

Si partimos del reconocimiento, ahora hablaremos de la competencia de la justicia indígena, en Ecuador se limita a los casos que involucran a miembros de comunidades indígenas y siempre que estos acepten la jurisdicción de las autoridades, es decir no tiene competencia sobre personas que no pertenecen a estas comunidades. La justicia indígena se rige por normas y procedimientos propios de cada comunidad, los cuales deben ser respetuosos de los derechos humanos y de la Constitución. “Para definir el tema de la competencia de las autoridades indígenas para ejercer funciones judiciales la Corte colombiana hace la distinción de sus esferas o ámbitos de validez: el ámbito material (conductas), el personal (sujetos), y el espacial (lugar)” (Montaña, 2012, p. 186)

En general, la justicia indígena se aplica en zonas rurales y en comunidades indígenas de todo el país, siempre y cuando los miembros de la comunidad reconozcan y acepten la autoridad de las autoridades indígenas y sus procedimientos. Para Juan Montaña Pinto, la competencia que se les otorga a las autoridades indígenas no es total, puesto que, mantiene varias limitaciones a ser consideradas, por lo tanto

Sin dejar de reconocer que el artículo 171 es una de las normas más importantes de la llamada constitución plurinacional, no es menos cierto que establece algunas importantes limitaciones al ejercicio de la justicia indígena tales como:

- Su constreñimiento a un supuesto ámbito territorial indígena, sin que previamente se hayan definido en forma clara cuáles son los territorios indígenas en los que se puede aplicar la jurisdicción;
- Limita la aplicación de la justicia indígena a lo que los antropólogos jurídicos llaman conflictos intraétnicos, desconociendo que en aquellos territorios de mayoría indígena viven también mestizos, que en la medida en que habitan en estos territorios deberían sujetarse a la autoridad indígena;

¹¹ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 357-15-EP/20, de fecha Quito, D.M., 21 de octubre de 2020 emitida por la Jueza ponente: Carla Corral Ponce, www.corteconstitucional.gob.ec.



- Hacen depender esa autonomía jurisdiccional de su sujeción a las disposiciones constitucionales y a los derechos humanos, la mayoría de los cuales obedecen a una visión paleoliberal y eurocéntrica del mundo (Montaña, 2012, pp. 165-166).

El ámbito territorial se refiere al espacio en donde se ha cometido el hecho o donde se deba o pueda cumplir lo resuelto por las autoridades indígenas, por lo general, el territorio está organizado por comunidades en las que, se ha establecido una manera de convivencia, cultura, espacio físico, una pertenencia, lo que comúnmente se conoce como cabildo, tiene un dirigente indígena y una asamblea que se encarga de decidir respecto a los conflictos puestos en su conocimiento. No todos pueden ser sancionados a través de este sistema de justicia puesto que, deben pertenecer a la comunidad y consentir en la aplicación del procedimiento.

Es importante destacar que la justicia indígena no puede aplicarse en casos que involucren delitos que vayan en contra de la vida de toda persona¹², como el homicidio, la violación, el secuestro, entre otros. En estos casos, la justicia ordinaria es la única competente para juzgar y sancionar a los responsables.

El tema notorio, aunque no el único, es el relativo a la justicia penal. Quienes defienden la posibilidad de que las autoridades indígenas juzguen delitos penales se sostienen en el Convenio 169 de la OIT que establece que "deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros" (Oyarte, 2016, p. 286)

En conclusión, la competencia jurisdiccional indígena¹³ se refiere a la capacidad de los pueblos indígenas para resolver conflictos y aplicar sus propias leyes y sistemas de justicia en el marco de sus propias comunidades y tradiciones que no pueden exceder los derechos humanos y la CRE.

¹² Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 113-14-SEP-CC CASO N° 0731-10-EP, de fecha Quito, D.M., 30 de Julio de 2014 emitida por el Juez ponente: Patricio Pazmiño Freire, www.corteconstitucional.gob.ec. a) La jurisdicción y competencia para conocer, resolver y sancionar los casos que atenten contra la vida de toda persona, es facultad exclusiva y excluyente del sistema de Derecho Penal Ordinario, aun en los casos en que los presuntos involucrados y los presuntos responsables sean ciudadanos pertenecientes a comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, así los hechos ocurran dentro de una comunidad, pueblo o nacionalidad indígena.

La administración de justicia indígena conserva su jurisdicción para conocer y dar solución a los conflictos internos que se producen entre sus miembros dentro de su ámbito territorial y que afecten sus valores comunitarios.

¹³ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 256-13-EP, de fecha Quito, D.M., 8 de Diciembre de 2021 emitida por el Juez ponente: Alí Lozada Prado, www.corteconstitucional.gob.ec. 48. Pues bien, corresponde verificar si, en el presente caso, la declinación de competencia en favor de la Comunidad Zhiña Buena Esperanza afectó o no el derecho de la accionante a ser juzgada por un juez competente. Para ello, es preciso constatar si se cumplen los siguientes tres elementos que, en el presente caso, eran necesarios para que procediera la declinación de competencia: i) si la Comunidad Zhiña Buena Esperanza es una comunidad indígena que administra Derecho propio; ii) si quien requirió la declinación de competencia poseía la calidad de autoridad indígena; y, iii) si el conflicto a dirimir es interno, lo que según la accionante no se habría verificado por su pertenencia a un colectivo escindido de la comunidad, en cuyo territorio se habrían producido las lesiones en su contra.



2.5.1.1.3 Decisión y non bis in ídem de la jurisdicción indígena

La resolución de conflictos, se la realiza a través de una decisión, la misma que deberá ser cumplida en base a parámetros preestablecidos y dosificación de las medidas a ser tomadas en el sujeto que ha cometido una infracción, al hablar de decisión jurisdiccional indígena, se refiere a las decisiones que toman las comunidades indígenas o pueblos originarios en ejercicio de sus facultades y a través de sus autoridades. Estos sistemas están basados en las tradiciones, costumbres, valores, normas de las comunidades y se rigen por sus propias leyes y procesos.

La Constitución de 1998 restringía notoriamente la base jurídica de la decisión: estaban obligadas a aplicar sus "normas y procedimientos propios" pero se limitaban a "sus costumbres o derecho consuetudinario". La Constitución de 2008 les obliga a aplicar "sus tradiciones ancestrales y su derecho propio", pero éste no solo debe ser consuetudinario sino "normas y procedimientos propios" (Oyarte, 2016, p. 287).

Nos salta a la duda si la decisión que toman las autoridades indígenas son o no consideradas como *sentencias*, o si las mismas son susceptibles de apelación o hasta llegar a ser parte de un recurso extraordinario como el de casación, a simple vista se podría decir que si puesto que las autoridades indígenas tiene jurisdicción, están reconocidas sus facultades en la CRE y hasta la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en lo posterior LOGJCC) en sus artículos 65 y siguientes, en su configuración normativa está contemplado la Acción Extraordinaria de Protección Contra Decisiones de la Justicia Indígena¹⁴, en tal virtud, se puede decir que las decisiones de jurisdicción indígena tienen fuerza de sentencia.

La decisión de las autoridades de la justicia indígena no recibe la denominación de sentencia, aunque el fallo que expide tiene esa fuerza, al extremo que, como se dijo, sobre lo resuelto se aplica la regla non bis in ídem (Art. 76, N° 7, letra i, CE). Ello conduce a calificar la decisión como una resolución con fuerza de sentencia, lo que se corrobora desde que contra ella se puede proponer acción extraordinaria de protección (Arts. 94 y 437 CE) (Oyarte, 2016, p. 290).

En resumen, la decisión indígena no es una sentencia en sí misma, sino que se refiere al concepto de que las comunidades indígenas tienen derecho a tomar decisiones de manera autónoma y en concordancia con sus tradiciones y costumbres, dentro del marco de los derechos humanos y la legalidad, teniendo la oportunidad de ser revisadas por la Corte Constitucional a través de su propio

¹⁴ Art. 65. Ámbito. - La persona que estuviere inconforme con la decisión de la autoridad indígena en ejercicio de funciones jurisdiccionales, por violar los derechos constitucionalmente garantizados o discriminar a la mujer por el hecho de ser mujer, podrá acudir a la Corte Constitucional y presentar la impugnación de esta decisión, en el término de veinte días de que la haya conocido.

Se observarán los principios que, sobre esta materia, se encuentran determinados en la Constitución, instrumentos internacionales de derechos humanos de los pueblos y nacionalidades indígenas, demás instrumentos de derechos humanos, Código Orgánico de la Función Judicial y la ley.



procedimiento, es decir, se trata más bien de un reconocimiento a la diversidad cultural y a la necesidad de respetar las diferentes formas de entender y abordar la justicia.

La CRE en el artículo 76.7 letra i¹⁵, incorpora el principio denominado *non bis in ídem*, mismo que es un concepto jurídico que se refiere al hecho de no ser juzgado dos veces por el mismo hecho o materia. En el ámbito penal, este principio establece que una persona no puede ser juzgada o sancionada dos veces por el mismo delito o hecho punible. Este principio sostiene

Que nadie puede ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia (Art. 76, N° 7, letra i, CE) es lo que impide que las personas sean sometidas a múltiples procesos simultáneos, o que sean procesadas de modo ulterior a haberse concluido una causa previa, lo que no solo se contempla para el Derecho Penal (Arts. 5, N° 9, COIP y 5 CPP), sino sobre la generalidad de procesos, (...) Esta garantía se reconoce en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el sentido que nadie puede ser "juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido condenado a absuelto por una sentencia firme" (Art. 14. 7 PIDCP), disposición que no es la más feliz, toda vez que un condenado sí puede ser sometido a nuevo proceso a través del recurso de revisión, cosa reconocida por el ese propio Pacto (Art. 14.6 PIDCP), razón por la cual la Convención Americana sobre Derechos Humanos tiene una redacción más precisa al indicar que el "inculcado absuelto por una sentencia firme" es quien no puede ser sometido "a nuevo juicio por los mismos hechos" (Art. 8.4 CADH), cosa confirmada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Oyarte, 2016, p. 173).

Entendiendo a la decisión de la jurisdicción indígena con fuerza de sentencia, ya que, no cuenta con la estructura, elementos formales y generales que tiene una sentencia, pero cumple una misma función -resolución del conflicto-, la aplicación del principio del *non bis in ídem* puede generar tensiones. Se la entiende además como una garantía fundamental en muchos sistemas jurídicos y su objetivo es proteger a los individuos de ser juzgados y sancionados varias veces por el mismo hecho. En algunos casos, este principio puede entrar en conflicto con la justicia indígena ya que, las tensiones surgen cuando una persona es juzgada y sancionada por un hecho en el sistema de justicia indígena y luego se enfrenta a un proceso ordinario por el mismo hecho.

Por este particular, la CCE ha delimitado las competencias de la jurisdicción indígena a fin de aligerar dichas tensiones, buscando el equilibrio entre la protección de los derechos individuales y la preservación de las prácticas y valores culturales de las comunidades indígenas.

El reconocimiento expreso de la regla *non bis in ídem* impide que se inicien procesos paralelos o subsiguientes presentándose identidad subjetiva, objetiva y causal. Por ello, se

¹⁵ Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...)7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto. (subrayado fuera del texto)



debe tener presente que si las autoridades indígenas juzgaron un hecho que no solo constituye infracción según el derecho indígena, sino penal (aunque la Corte Constitucional no dejó nada claro en este tema) o de otro carácter, ello no excluye que las autoridades que son competentes para decidir en estas materias no ven afectados su poder. Si, en cambio, la justicia indígena se pronunció sobre un tema que es exclusivamente penal en el área indicada por la Corte Constitucional (vida), esa decisión será nula por haberse resuelto por una autoridad incompetente (Oyarte, 2016, p. 290).

La Sentencia No. 113-14-SEP-CC CASO N° 0731-10-EP, denominada el Caso la Cocha, concluye que no se ha configurado el non bis in ídem o doble juzgamiento puesto que, el bien jurídico protegido fue el de la comunidad mas no el de la vida como se creía, siendo un precedente jurisprudencial a ser tomado en cuenta como punto de partida en el desarrollo del derecho del Ecuador.



2.6 UNIDAD 3

2.6.1 *Contravenciones de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.*

La violencia doméstica o intrafamiliar es un patrón de comportamiento de maltrato que ocurre dentro de una relación familiar o íntima, ya sea entre parejas casadas, en convivencia o de novios, hermanos o cohabitantes. Estas conductas punibles, pueden involucrar diversos tipos de abuso como: el físico, emocional, psicológico, sexual o patrimonial o financiero. El abuso físico puede incluir golpes, empujones, estrangulamiento, y cualquier otro tipo de contacto físico no consentido que cause daño o dolor. El abuso emocional y psicológico puede incluir insultos, humillaciones, intimidación, control y aislamiento. El abuso sexual puede incluir coerción, violación y cualquier otra actividad sexual no consentida. El abuso financiero puede incluir control y uso indebido de los recursos financieros de la pareja, sustracción, daño o deterioro de los bienes que pertenecen a la sociedad conyugal.

La violencia intrafamiliar como fenómeno social ha sido ampliamente estudiado por diferentes disciplinas, los juzgadores en sus sentencias han recogido algunas de sus características, aclarando que ellas no son requisitos “sine qua non” para su existencia, sin embargo es importante su divulgación para su eficaz tratamiento, entre otras se ha reconocido que la violencia intrafamiliar puede aunque no siempre ser aprendida, que regularmente se presenta en esferas de intimidad, que la violencia no se circunscribe necesariamente a un solo hecho aislado, entre otras. (...) Ese tipo de acciones (humillaciones, desprecios, intimidación, entre otros), en el contexto de las relaciones familiares se prolongan en el tiempo, es decir, no siempre se agotan en una sola acción u omisión configurándose un ciclo reiterativo de la violencia en la mayoría de casos (Figuroa & Pérez, 2020, pp. 13-14)

La violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar, son formas de abuso que se dirigen (en la mayoría de casos) a las mujeres, aunque también pueden afectar a otros miembros de la familia. Dichas formas de violencia son graves violaciones de los derechos humanos y pueden tener efectos duraderos y perjudiciales para la salud física y mental de las víctimas. Es importante tomar medidas para prevenir y combatir la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, por lo que, las autoridades estatales han implementado varias políticas públicas que permitan mitigar este tipo de hechos, pero, se pudo evidenciar un gran aumento en los casos de violencia, al pasar por el confinamiento por la pandemia del COVID-19, del que se han realizado varios estudios.

En realidad, no se trata que las mujeres que sufren violencia de género la acepten tal cual. Sino que una mayoría de la población (hombres y mujeres) no tiene estrategias para identificar que hechos son violencia (que en muchos casos se amparan en mitos que los normalizan). De forma general, más allá de los escenarios, los tipos de violencia hacia las mujeres, aunque sobretodo de violencia de género (en el ámbito de la pareja o relación de



afectividad) se suelen dividir en violencia física, psicológica, sexual y económica. Es importante conocer el alcance de esta clasificación, pues como indicábamos aún hay un gran desconocimiento de lo que es violencia de lo que no lo es. Y es que generalmente, las agresiones físicas son la faceta más identificada del maltrato, pero los abusos o agresiones sexuales, psicológicas o económicas también suponen un daño y sufrimiento hacia las mujeres y no pueden desconocerse. Son otras formas de maltratar que no solo son igual de graves sino que deben ser perseguidas con la máxima intensidad (Castro, 2015, pp. 49-50).

La violencia doméstica es un problema grave que puede tener consecuencias graves y duraderas para la víctima, incluyendo lesiones físicas y emocionales, trastornos de ansiedad, depresión e incluso la muerte. Es importante que las víctimas de la violencia doméstica busquen ayuda y apoyo para salir de la relación abusiva y recibir tratamiento para cualquier trauma o lesión.

La violencia contra las mujeres se ejerce por medio de una combinación de factores que van desde la coacción directa hasta vías indirectas que responden a una situación de dominación en todos los órdenes. Desde una óptica de género esta dominación se entiende como patriarcal, patriarcado entendido como un «sistema de organización social en el que los puestos clave de poder —político, económico, religioso y militar— se encuentran, exclusiva o mayoritariamente, en manos de varones (Osborne, 2009, p. 15).

En el Ecuador la violencia doméstica o también llamada intrafamiliar, se encuentra tipificada como delito¹⁶ o como contravención¹⁷, deviniendo este particular de los factores que una conducta debe reunir para ser considerada como tal. Este problema socioeconómico se refiere a cualquier forma de violencia física, psicológica, sexual o económica que ocurre dentro de la familia, el Código Orgánico Integral Penal -en lo posterior COIP-, ha dejado en claro cual es el sujeto calificado que está dentro de esta denominación y son: la o al cónyuge, a la pareja en unión de hecho o unión libre, conviviente, ascendientes, descendientes, hermanas, hermanos, parientes hasta el segundo grado de afinidad y personas con las que se determine que el procesado o la procesada mantenga o haya mantenido vínculos familiares, íntimos, afectivos, conyugales, de convivencia, noviazgo o de cohabitación.

Este tipo de violencia puede incluir agresiones físicas, verbales, emocionales, económicas, control y coerción, intimidación, amenazas y cualquier otra forma de comportamiento que cause daño o

¹⁶ Código Orgánico Integral Penal, Registro Oficial Suplemento 180 de 10-feb.-2014. Art. 155.- Violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar. - Se considera violencia toda acción que consista en maltrato, físico, psicológico o sexual ejecutado por un miembro de la familia en contra de la mujer o demás integrantes del núcleo familiar. Se consideran miembros del núcleo familiar a la o al cónyuge, a la pareja en unión de hecho o unión libre, conviviente, ascendientes, descendientes, hermanas, hermanos, parientes hasta el segundo grado de afinidad y personas con las que se determine que el procesado o la procesada mantenga o haya mantenido vínculos familiares, íntimos, afectivos, conyugales, de convivencia, noviazgo o de cohabitación.

¹⁷ Código Orgánico Integral Penal, Registro Oficial Suplemento 180 de 10-feb.-2014. Art. 159.- Contravenciones de Violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.



sufrimiento a la víctima, puesto que, dentro de la configuración normativa específicamente en el artículo 159 del COIP, se clasifican como:

- **Contravención por lesiones que causan incapacidad:** Si es que los golpes, bofetadas o cualquier tipo de agresión, provocan lesiones que causen incapacidad para realizar actividades cotidianas, serán sancionados con una pena privativa de la libertad que va de 15 a 30 días. Se puede decir que es la contravención que lleva la pena más alta. Dicha contravención afecta al bien jurídico protegido de la integridad física.
- **Contravención por lesiones que no causan incapacidad:** Si es que los golpes, bofetadas o cualquier tipo de agresión, provocan lesiones que no causen incapacidad para realizar actividades cotidianas, serán sancionados con una pena privativa de la libertad que va de 5 a 10 días o a su vez, con trabajo comunitario que va desde sesenta a ciento veinte horas. Esta contravención afecta al bien jurídico protegido de la integridad física de igual manera.
- **Contravención por violencia patrimonial:** Este tipo de violencia en particular, se refiere a posibles actos de sustracción, destrucción, retención de objetos, instrumentos de trabajo, documentos personales o bienes de la sociedad de hecho o conyugal. Actos que son sancionados con trabajo comunitario que va de cuarenta a ochenta horas, la devolución de los bienes o el pago en valor monetario de los mismos, dando cuenta de, la progresividad de los derechos y que se ha tomado muy en cuenta que, la violencia no solo se traduce en golpes sino también en apropiación o destrucción de objetos que son valiosos para las víctimas. Esta contravención afecta al bien jurídico protegido patrimonial o monetario.
- **Contravención por improperios:** La violencia puede ser ejercida tanto de manera física, verbal, gestual, o hasta de manera telemática (mensajes a través de medios telemáticos), profiera improperios, expresiones en descrédito o deshonra en contra de la mujer o miembros del núcleo familiar, es sancionado con una pena que va desde las cincuenta a cien horas de trabajo comunitario. Esta contravención se destaca por el afectar al bien jurídico de la honra y el buen nombre.

El proceso contravencional de juzgamiento de las infracciones por violencia intrafamiliar, son tramitadas a través de procedimiento expedito que se desarrolla mediante una audiencia única y se encuentra estipulado en el artículo 643 del COIP, el mismo que se desarrolla de la siguiente manera:

1. Empieza con denuncia la misma que puede ser receptada de manera oral -reducida a escrito por la Sala de primera acogida-, escrita o parte policial *notitia criminis*, que es puesta en conocimiento de la Jueza o Juez que ha recaído por sorteo o turno de rigor.
2. Se califica la denuncia y se ordena la práctica de pericias a cargo del equipo técnico de la Unidad judicial Contra la Violencia a la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, se emiten medidas de protección de carácter provisional a favor de la víctima y se ordena la notificación al supuesto agresor con las medidas y el día y hora que deberá comparecer a



audiencia única, en caso de flagrancia se convoca a audiencia dentro de las 24 horas de la aprehensión.

3. Se cuenta con un plazo de hasta tres días para presentar prueba y se lleva a cabo la audiencia de prueba y juzgamiento en donde se expone la teoría del caso, la práctica de la prueba y los alegatos de cierre para llegar a la decisión del órgano jurisdiccional la misma que puede ser ratificatoria de inocencia o declaratoria de culpabilidad conjuntamente con la ratificación o levantamiento de las medidas de protección, en el caso de hechos flagrantes la prueba se la presenta en audiencia.
4. Por principio de doble instancia, la sentencia puede ser apelada ante la Sala de lo penal de la Corte Provincial en donde termina el proceso contravencional (no cabe la casación por el tipo de trámite).

Es interesante el cómo los jueces toman y apoyan la decisión dentro de este tipo de procesos pues, la prueba pericial juega un papel preponderante para llegar a la consecución de la verdad, el motivo es el espacio físico en donde se cometen este tipo de infracciones, por lo general es intramuros siendo reducida o casi nula la posibilidad de tener espectadores. ¿Pero, en qué favorece al juzgador la prueba pericial? La respuesta es traducida en que

la prueba pericial es la labor de una tercera persona que, sin ser parte procesal dentro del juicio, en base a sus conocimientos técnicos de una determinada materia, recaba información que será traducida y expuesta al juzgador a fin de poder establecer las circunstancias del hecho que pueden generar convicción (Rassa, 2022, p. 287).

El equipo técnico de la Unidad Judicial que es compuesto por peritos (médico, psicólogo/a y trabajador/a social), emiten los informes periciales que son de relevante importancia para descubrir si la supuesta víctima dijo o no la verdad respecto a los hechos denunciados, si hay o no rastros de maltrato (físico o psicológico) o si las entrevistas colaterales dilucidan un comportamiento hostil por parte del supuesto agresor y en sede de audiencia, tomar una resolución que este apegada a derecho y a los acontecimientos dados a conocer al juzgador. Los peritajes además dan soporte al otorgamiento, revocatoria o cambio de medidas de protección.

Se destaca que el otorgamiento de *medidas de protección* tanto para la víctima como de la familia que estuvo inmersa en los maltratos dentro del hogar y han sido afectado de manera colateral, como medidas de reparación integral, se dispone el tratamiento psicológico para que las secuelas que deja este tipo hechos, no se convierta en un *círculo de violencia* y posiblemente sean superadas de manera eficaz.



2.6.1.1 La víctima, la necesidad de escucharla y el círculo de violencia.

Definición del término “Víctima”

El término *víctima*¹⁸ se refiere a una persona que ha sufrido daño, lesión, sufrimiento o pérdida como resultado de la acción de otra persona, un agente externo o evento desafortunado, que la puede afectar físicamente, psicológicamente o pérdida de bienes materiales, v.gr. el haber sido atacada, robada, acosada o agredida de alguna manera por otra persona, encontrarse en situaciones de desastres naturales, accidentes y situaciones de violencia o conflicto armado. En general, el término víctima se refiere a alguien que ha sufrido algún tipo de injusticia o daño que ha sido causado por factores fuera de su control.

Como es habitual, empezaremos por la etimología; “víctima” proviene del latín *victima*, que designa a la persona o animal sacrificado o que se destina al sacrificio, frente a “victimario o victimizador”, de *victimarius*, que alude al sirviente de los antiguos sacerdotes gentiles, que encendía el fuego, ataba a las víctimas al ara y las sujetaba en el acto del sacrificio (Laguna, 2007, p. 27).

El término víctima, como lo dice Susana Laguna, ya no solo es utilizado específicamente para los sacrificios, puesto que, dicho término es utilizado para todas aquellas personas que han sufrido algún tipo de detrimentos en sus derechos ya sea por causa humana, natural o circunstancias adversas, además, “Indudablemente el concepto de víctima ha evolucionado en función del lugar y la época hasta recogerse en la actualidad en nuestro diccionario como la persona que padece un daño por culpa propia, ajena o por causa fortuita” (Laguna, 2007, p. 27), en realidad, dicho término puede ser utilizado además para situaciones contemporáneas como la pandemia de COVID-19, aquella que ha afectado a millones de personas en todo el mundo causando pérdida de vidas humanas así como consecuencias graves en los ámbitos económicos y sociales; en otro ámbito, respecto a la dignidad humana, son las víctimas de la pobreza en el mundo entero, lo que se traduce en el nulo acceso a una vivienda adecuada, alimentos nutritivos, atención médica o educación; víctimas de desastres naturales, etc.

El termino es de vital importancia el ámbito jurídico puesto que, en nuestra legislación por ejemplo en la CRE¹⁹ establece su protección especial y la no revictimización de aquellos que han sufrido

¹⁸ Para la Rae en su página de internet <https://dle.rae.es/víctima>, el término de Víctima proviene del lat. *victīma*.y su significado es: 1. f. Persona o animal sacrificado o destinado al sacrificio. (...) 3. f. Persona que padece daño por culpa ajena o por causa fortuita. 5. f. Der. Persona que padece las consecuencias dañosas de un delito.

¹⁹ Constitución de la República del Ecuador, Decreto Legislativo 0 Registro Oficial 449 de 20-oct-2008 Art. 78.- Las víctimas de infracciones penales gozarán de protección especial, se les garantizará su no revictimización, particularmente en la obtención y valoración de las pruebas, y se las protegerá de cualquier amenaza u otras formas de intimidación. Se adoptarán mecanismos para una reparación integral que incluirá, sin dilaciones, el conocimiento



el cometimiento de un delito, en el mismo sentido el COIP²⁰ detalla los derechos a los que tienen las víctimas dentro del proceso penal, entre los cuales se destaca la no obligatoriedad de comparecer a juicio, la reparación integral de los daños sufridos, a ser informada por el fiscal de aquello que sucede dentro del proceso, etc., en la legislación internacional al respecto, encontramos lo sostenido por la Convención Americana sobre Derechos Humanos²¹ (en adelante CADH) sobre el respecto a la integridad y la obligatoriedad de respetarlo, por último, aquella norma que define el término es la Ley para Prevenir y Erradicar la Violencia contra las Mujeres²² (en adelante LPPEVCV) que, a pesar de ser específicamente para violencia intrafamiliar, coincide con el sujeto afectado por un hecho dañoso.

Desde un punto de vista jurídico, en el Derecho Penal no encontramos el término “víctima” como tal, y para referirse a ella se emplean los términos “sujeto pasivo”, si es titular del bien jurídico lesionado, o “perjudicado”, que no tiene por qué coincidir con el sujeto pasivo (Laguna, 2007, p. 27).

Una víctima es una persona que ha sufrido daño, perjuicio o lesión como resultado de un delito, falta o infracción penal. Esta definición se aplica a cualquier tipo de delito o contravención, como hemos visto en la legislación descrita, la víctima tiene ciertos derechos y protecciones, incluyendo el derecho a ser informada sobre el proceso penal, a participar en el mismo, a *ser escuchada* y a recibir una reparación por el daño sufrido.

En nuestro sistema judicial, no es necesario que la víctima informe del delito a las autoridades puesto que, cualquier persona que conozca del cometimiento de un hecho ilícito puede denunciar, es más, no es obligatorio el hecho de que sea parte del proceso penal en lo que sí es participe es de la reparación integral; para quienes es obligatorio el hacer conocer el hecho es a las autoridades de salud, educación y demás personas descritas en el código de la materia.

Centrándonos en las contravenciones de violencia intrafamiliar, el sistema jurídico en Ecuador cuenta con herramientas legales para prevenir y sancionar la violencia intrafamiliar, y busca garantizar el acceso a la justicia para las víctimas. La violencia intrafamiliar es un problema grave que ocurre en el ámbito del hogar y que puede afectar a cualquier miembro de la familia, independientemente de su edad, género, orientación sexual, raza o religión. En muchos casos, la

de la verdad de los hechos y la restitución, indemnización, rehabilitación, garantía de no repetición y satisfacción del derecho violado.

²⁰ Código Orgánico Integral Penal, Registro Oficial Suplemento 180 de 10-feb.-2014. DERECHOS DE LA VÍCTIMA Art. 11.- Derechos.- En todo proceso penal, la víctima de las infracciones gozará de los siguientes derechos (...).

²¹ Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) N° 4534, Artículo 5 Derecho a la Integridad Personal 1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

²² LEY PARA PREVENIR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Ley 0, Registro Oficial Suplemento 175 de 05-feb.-2018. Art. 4.- Definiciones. Para efectos de aplicación de la presente Ley, a continuación se definen los siguientes términos: (...) 4. Víctimas. - Se considera a la mujer y/o demás miembros integrantes del núcleo familiar que sufran violencia o afectación ejecutada por un miembro de la familia.



violencia intrafamiliar es perpetuada por personas que tienen una relación de poder o autoridad sobre la víctima, como puede ser el caso de padres, cónyuges, parejas o tutores.

Por extraño que pueda parecer, el hogar, un lugar, en principio, de cariño, de compañía mutua y de satisfacción de las necesidades básicas para el ser humano-puede ser un sitio de riesgo para las conductas violentas. Si, como hemos visto reiteradamente, convertirse en víctima de un suceso delictivo quiebra el sentimiento de seguridad personal, pensemos por un momento hasta qué punto pasar por esa experiencia dentro de tu propio hogar, un espacio que se presupone seguro, y por parte de tu compañero sentimental, al que se le presupone fuente de amor y protección, puede desestructurar el sentido del yo y del mundo de la persona víctima de este tipo de situación violenta (Laguna, 2007, pp. 115-116).

En conclusión, en nuestro país existe un marco legal y una serie de medidas y servicios especializados para la protección de las víctimas de violencia intrafamiliar, a pesar de que existen desafíos en la implementación efectiva de estas medidas y en la erradicación de la violencia intrafamiliar en el país, las medidas de protección que han sido tipificadas en el COIP, en ciertos casos mitigan los impactos en el núcleo familiar. Es importante que se siga trabajando en la prevención y protección de las víctimas de violencia intrafamiliar para garantizar el pleno respeto y protección de los derechos humanos en el país.

La necesidad de escuchar a la víctima

Desde mi experiencia personal²³ al haber pertenecido a una Unidad Judicial en la que se ventilan casos de violencia intrafamiliar tanto delitos como contravenciones, pude palpar las situaciones por las que pasaban en su mayoría mujeres por parte de sus agresores que eran sus parejas sentimentales, en las que había un común denominador que detonaba los problemas intrafamiliares siendo el alcoholismo y la infidelidad.

Las víctimas lo que necesitaban era *SER ESCUCHADAS* y apoyadas por parte de las autoridades frente a un agresor/a que se dedicaba a maltratar a los miembros del hogar, una vez que obtenían las medidas de protección, no es que retornaba el semblante a sus rostros, lo que llenaba sus cuerpos era un miedo desgarrador por cuanto dichas medidas debían ser notificadas al agresor y dependiendo el caso, se expulsaba al agresor del núcleo familiar y era el quien era el sustento de la familia ¿acaso este suceso puede traer tranquilidad a la víctima?, pero, son acciones necesarias ante un posible femicidio.

Es fundamental escuchar a las víctimas de violencia doméstica en un entorno seguro y confidencial, siendo este un paso importante en la prevención y erradicación de este tipo de

²³ Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, Ayudante Judicial de la Unidad Judicial de Violencia contra la Mujer y Miembros del Núcleo Familiar del Cantón Riobamba desde noviembre de 2018 hasta noviembre del 2019, Unidad Judicial Multicompetente del Cantón Guano desde mayo del 2023 hasta agosto del 2023.



violencia, ya que les permite a las víctimas obtener el apoyo que necesitan y también les ayuda a tomar decisiones informadas sobre su seguridad y bienestar.

El objetivo fundamental es hacer sentir a la víctima que es escuchada, comprendida, aceptada y apoyada para poder reducir la intensidad de las emociones. Para ello deberemos mostrar empatía (ponernos en el lugar de la víctima) y escuchar de forma activa, es decir, estar atentos a los mensajes que nos transmite la víctima ya sean verbales o paraverbales relacionados tanto con los hechos (qué es lo que sucedió) como con los sentimientos (cómo se siente la persona al respecto) (Laguna, 2007, p. 89)

La Unidad Judicial de Violencia Contra la Mujer y Miembros del Núcleo Familiar, ha implementado la oficina de primera acogida en donde un funcionario que ha sido capacitado en la toma de denuncias, procede a transformar el relato que emite la víctima en una denuncia la misma que será calificada y tramitada por el operador de justicia, posterior a este paso se conducirá a las víctimas a realizarse los exámenes tanto físicos, psicológicos como de trabajo social, demostrando el soporte que necesita a fin de no revictimizarla.

A pesar de que se han implementado varios planes para que las víctimas denuncien sus agresiones a menudo enfrentan barreras significativas para buscar ayuda, como es el caso del miedo a represalias por parte del agresor, la vergüenza o la culpa por lo que ha sucedido, o la falta de información sobre los recursos y apoyo disponibles.

Una vez que la víctima se decida a expresar su malestar, aquel que intervenga en la recopilación de la información debe utilizar las técnicas específicas para no cometer una *victimización secundaria*, puesto que esta podría causar un daño superior al que está intentando solucionar, este tipo de victimización se refiere al cometido por el propio sistema quien está llamado a cuidar de aquella persona que ha sido lesionado algún bien jurídico protegido (Laguna, 2007).

Una de las técnicas relevantes en la intervención de este tipo de hechos es hacer preguntas específicas que nos permitan obtener respuestas claras y concretas como lo manifiesta Francisca Fariña en su obra:

Hacerle preguntas con respeto y escuchar las respuestas. Cualquier decisión debe ser tomada con la mujer, tratando de que ella exponga sus deseos y ayudándole a comprender las ventajas e inconvenientes de cada alternativa. Se trata de realizar el análisis del problema desde la perspectiva de la mujer, analizando qué lo ha generado y/o mantenido, cuál es la perspectiva de otras personas, los intentos de solución realizados en el pasado, sus efectos y las causas de ello, sus consecuencias a corto y a largo plazo, ayudándole a concretar sus deseos y a lograr pequeñas metas que le den una perspectiva de futuro. Las acciones que se lleven a cabo deben estar de acuerdo con la perspectiva de la mujer, identificando sus metas, deseos y necesidades. Se recomienda comenzar con pequeños pasos iniciales que puedan ser llevados a la práctica con probabilidad de éxito para que



augmenten su esperanza respecto a que puede hacerse algo que cambie su situación (Francisca Fariña, 2013, p. 201).

Al tomar la posición correcta, sin etiquetar a la víctima con el cliché machista que no solo es emitido por hombres sino es escuchado entre las mujeres también de manifestar “por algo debe haber sido que la maltrata”, escuchándola y siendo el soporte efectivo, se podrá ayudar a superar estas barreras al brindarles un espacio seguro y confidencial para hablar sobre su experiencia. Esto puede ser especialmente importante para las víctimas que han sido aisladas o controladas por su agresor, ya que puede ser difícil para ellas encontrar a alguien con quien hablar.

Una herramienta muy importante que tenemos las mujeres es la sororidad, la hermandad entre nosotras. Apoyarnos, fortalecernos, querernos, tenernos paciencia, acompañarnos, escucharnos, aceptarnos desde nuestras diferencias, nos hace sentir mejor, nos alimenta la autoestima, nos empodera, nos impulsa a soñar y llevar a cabo cualquier cosa que deseemos (Lusina Bolla, 2019, p. 53-54).

Por mandato legal, al realizarse un peritaje médico legal, el profesional de la salud deberá ser del mismo sexo a fin de cumplir con aquello que se ha desarrollado dentro de este apartado - victimización secundaria-. En resumen, escuchar a las víctimas de violencia doméstica es crucial para prevenir y abordar este problema se deberá brindar un espacio seguro y confidencial que le permita tomar decisiones informadas.

El ciclo de violencia

Partiremos de la premisa recogida en los derechos de libertad estipulados en la CRE respecto a tener una vida libre de violencia, tanto en los ámbitos públicos como privados²⁴, que sea respetada la integridad de la persona (física, psíquica, sexual hasta patrimonial) y no solo nuestra legislación nacional prevé estos derechos puesto que, la CADH en la Convención de Belem do Para²⁵, dentro del capítulo de los derechos protegidos, prescribe el derecho a vivir dignamente, además del goce de los derechos humanos que se encuentran establecidos en dicho convenio.

²⁴ Constitución de la República del Ecuador, Decreto Legislativo 0 Registro Oficial 449 de 20-oct-2008 Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: 3. El derecho a la integridad personal, que incluye: a) La integridad física, psíquica, moral y sexual. b) Una vida libre de violencia en el ámbito público y privado. El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia, en especial la ejercida contra las mujeres, niñas, niños y adolescentes, personas adultas mayores, personas con discapacidad y contra toda persona en situación de desventaja o vulnerabilidad; idénticas medidas se tomarán contra la violencia, la esclavitud y la explotación sexual.

²⁵ CONVENCION INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER "CONVENCION DE BELEM DO PARA", <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html> CAPITULO II, DERECHOS PROTEGIDOS, Artículo 3 Toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado. Artículo 4 Toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos.



Pero a que se refieren estos postulados, para la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho:

Al respecto, la CIDH ha dicho que el ámbito de aplicación de la Convención de Belem do Pará se refiere a situaciones definidas por dos condiciones: que haya habido violencia contra la mujer tal como se describe en los incisos a) y b); y que esa violencia sea perpetrada o tolerada por el Estado; por ello, esta Convención protege entre otros los siguientes derechos: el derecho a una vida libre de violencia (artículo 3), a que se respete su vida, su integridad física, psíquica y moral y su seguridad personal, su dignidad personal, igual protección ante la ley y de la ley; y a un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos (Badilla, 2008, p. 32).

De la lectura dada al texto, se puede ver claramente la delimitación del verbo rector que es el respeto a la vida y la dignidad, como bienes jurídicos protegidos la integridad -en todas sus formas- y el poder recurrir a un tribunal (Unidad Judicial) a reclamar la conculcación de un derecho que es tolerado por el Estado, ya que, se encuentra en calidad de garante de los derechos prescritos en la Constitución y los Tratados Internacionales que han sido ratificados por nuestro país, es así que nos salta a la duda el: ¿Por qué hay un ciclo de violencia si el Estado me protege de este tipo de agresiones y agresores?, al parecer la respuesta es más compleja que la pregunta ya que, se debe ingresar en la psiquis de las víctimas y su manera de pensar-actuar ante este tipo de agresiones.

El *ciclo de violencia* es un patrón de comportamiento que se produce en relaciones violentas entre personas y puede estar compuesto de fases: i. Acumulación de tensión, ii. Agresión, iii. Distanciamiento, iv. Reconciliación, retornando a una acumulación de tensión, pero, no siempre las fases serán estáticas, pueden variar en duración y frecuencia en cada relación abusiva.

El ciclo se basa en tres fases (de acumulación o tensión, descarga o agresión, y de arrepentimiento o luna de miel) con distinta duración entre sí. En primer lugar, en la fase de acumulación de tensión, en la que pueden haber pequeñas agresiones e incidentes que la mujer intenta sofocar, para evitar el aumento del enfado o agresividad del agresor. Tras esta fase llega la agresión y descarga incontrolable de la tensión por parte del maltratador, en un episodio agudo que hace de esta la fase más breve. Como ocurre a las víctimas de grandes catástrofes, entre los síntomas posteriores a la agresión se encuentran el colapso emocional, la indiferencia la depresión, sentimientos de impotencia e incluso la autoinculpación. Es destacable que en la anterior primera fase las mujeres intentan mostrarse leales y serviciales, para evitar la llegada de la fase de agresión, considerando en muchos casos que ellas pueden evitar con su acción que su pareja se enfade (es decir, sintiéndose como parte responsable de lo que les sucede). No obstante también, al comprobar que sea cual sea su comportamiento no pueden reducir los ataques del maltratador, pueden achacar su agresividad a problemas externos (como la tensión, el alcoholismo, etc.) En la fase de arrepentimiento, conocida también como de Luna de miel, llega la calma e incluso el cariño por parte del agresor, que al haber ido “demasiado lejos”



pretende convencer a la víctima y contentarla, haciéndole ver que él necesita la ayuda de ella. En esta fase es cuando se logra reforzar la unión de la mujer agredida con el maltratador, pues éste se muestra arrepentido e incluso ejemplar (Walker destaca que de hecho el mismo agresor considera realmente que no va a volver a agredirla, ya que cree que ella ha aprendido la lección y se comportará correctamente) (Castro, 2015, pp. 79-80).

Las fases se pueden resumir en: **acumulación de tensión:** en esta fase, la tensión comienza a aumentar en la relación y el abusador empieza a mostrar signos de irritabilidad, enojo y hostilidad hacia su pareja. La víctima puede sentirse tensa y tratar de evitar al abusador para prevenir un conflicto.

Fase de agresión: en esta fase, el abusador estalla en una explosión de violencia física, sexual o emocional contra su pareja. La víctima se siente vulnerable e indefensa ante el abusador y puede sufrir lesiones o daño emocional.

Fase de alejamiento: la víctima y/o el agresor entienden que algo anda mal y que lo mejor es separarse para que nada malo suceda, pero confunden el maltrato con el cariño y atribuyen estas situaciones al estrés o ingesta de alcohol, empezando a depender el uno del otro, por lo que el agresor pretende solicitar la ayuda de la víctima para poder superar este impase.

Fase de reconciliación: en esta fase, el abusador muestra remordimiento por sus acciones y puede pedir perdón a su pareja. Promete cambiar y hacer todo lo posible para no volver a cometer actos violentos. La víctima puede sentirse aliviada por esta reacción y creer que el abusador está cambiando, pero eventualmente la tensión volverá a acumularse y el ciclo comenzará de nuevo.

En definitiva, es necesario un tratamiento psicológico para que el ciclo de violencia no se perpetúe en la pareja, por lo que, muchas veces no depende de la protección que brinda el Estado ante este tipo de violencia intrafamiliar, falta el concientizar a la humanidad respecto al amor y respeto propio ya que, un Estado puede tener el sistema de justicia predilecto o el mejor programa para víctimas de violencia doméstica pero, si aquellos que han sido vejados no buscan la ayuda pertinente, como se les puede obligar a obrar en contra de su voluntad, lo que queda es seguir haciendo campañas de ayuda al más débil.

El tratamiento psicoterapéutico es necesario tanto para el agresor como para la víctima, ya que con ello se pretende que la persona agresora controle y modifique su conducta para que no se repita en el futuro, ya sea con esta víctima, o con otra persona con la que establezca una nueva relación de pareja posteriormente, además con la psicoterapia se puede mejorar la autoestima del agresor y de la víctima, a la vez con ello se protege a ésta para que no se continúe en el ciclo de violencia, ya que por lo general las víctimas continúan conviviendo con sus agresores, además que se prevé que de no ser así, si la víctima en el futuro entra en una nueva relación no permita nuevamente ser maltratada. Con el tratamiento del agresor más allá de impedir que se continúe ejerciendo violencia hacia la



víctima, se trata de evitar que se siga extendiendo hacia los demás miembros de la familia: niñas, niños, adolescentes, adultos mayores, personas discapacitadas (Figuroa & Pérez, 2020, pp. 177-178).

Por ejemplo, la terapia cognitivo-conductual (TCC) es una forma de tratamiento psicológico que se ha utilizado con éxito para ayudar a las personas a romper el ciclo de la violencia. La TCC se enfoca en ayudar a las personas a identificar y cambiar los patrones de pensamiento y comportamiento que contribuyen a la violencia. Esto puede incluir trabajar en habilidades de comunicación y resolución de conflictos, aprender a manejar el estrés y la ansiedad, y desarrollar estrategias para regular las emociones.

2.6.1.2 Estudio jurídico doctrinario y crítico de las medidas de protección integral en las contravenciones de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar.

Las medidas de protección, son mecanismos legales previstos por la normativa vigente, tendientes a restablecer la paz, mitigar el peligro de agresiones futuras o poner un freno al abusador en contra de la víctima, dicho en otras palabras, son un escudo para los sujetos pasivos de la acción penal. Las medidas de protección sirven para blindar la integridad física, psicológica moral y sexual de las víctimas a fin de no perpetuar las acciones dañosas cometidas por el supuesto agresor, son otorgadas por las autoridades competentes y deben ser notificadas a fin de que surtan el efecto legal pertinente.

En este proceso de tutela urgente, las medidas de protección constituyen medidas autosatisfactivas que tienen por objeto neutralizar o minimizar los efectos nocivos de la violencia ejercida por la persona denunciada, y permitir a la víctima el normal desarrollo de sus actividades cotidianas; con la finalidad de asegurar su integridad física, psicológica y sexual, o la de su familia, y resguardar sus bienes patrimoniales. De acuerdo con ello, constituyen una solución urgente no cautelar, que se otorga *in extremis e inaudita pars*, para procurar aportar una respuesta adecuada a una situación que reclama una pronta y expedita intervención a fin de evitar la frustración del derecho (Placido, 2020, p. 458).

En la legislación ecuatoriana, al momento de interponer la denuncia, se le otorgan medidas de protección a la víctima, lo cual, no depende de la presencia del supuesto agresor ya que se lo hace sin la anuencia de la otra parte, esto con el fin de que no se dilate su otorgamiento y sean eficaces ante posteriores agresiones, ya que, al momento en el que el agresor conoce de este otorgamiento, empieza con una de las fases del ciclo de violencia el cual es el perdón a fin de que se termine con la tramitación de la causa y la víctima se retracte.

Para el presente estudio se puede partir desde la concepción que establece la CRE en el Art. 66 numeral 3 letra a), que establece *el derecho a la integridad personal* en el que se incluyen:



integridad física, psíquica, moral y sexual, en caso de ser conculcados estos derechos, para el agresor, a más de ser partícipe de una sanción, no proseguirá con los actos dañosos puesto que, habrá un freno a estos actos delictivos a través de una medida de protección, tipificadas en el COIP en el artículo 558²⁶ en las que se destacan: orden de alejamiento, boleta de auxilio, prohibición de persecución, salida del domicilio del agresor y la fijación de una pensión de subsistencia, etc.,

La LPPEVCV en el artículo Art. 34, amplía las facultades del Consejo de la Judicatura y le encomienda la creación de programas y proyectos para capacitar a los funcionarios en las medidas de protección, así como le obliga a dar un seguimiento a la concesión de dichas medidas a fin de que sean utilizadas de manera correcta, siendo este un eje de protección²⁷ para víctimas, familia y

²⁶ Código Orgánico Integral Penal, Registro Oficial Suplemento 180 de 10-feb.-2014. Art. 558.- Modalidades.- Las medidas de protección son:

1. Prohibición a la persona procesada de concurrir a determinados lugares o reuniones.
2. Prohibición a la persona procesada de acercarse a la víctima, testigos y a determinadas personas, en cualquier lugar donde se encuentren.
3. Prohibición a la persona procesada de realizar actos de persecución o de intimidación a la víctima o a miembros del núcleo familiar por sí mismo o a través de terceros.
4. Extensión de una boleta de auxilio a favor de la víctima o de miembros del núcleo familiar en el caso de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.
5. Orden de salida de la persona procesada de la vivienda o morada, si la convivencia implica un riesgo para la seguridad física, psíquica o sexual de la víctima o testigo.
6. Reintegro al domicilio a la víctima o testigo y salida simultánea de la persona procesada, cuando se trate de una vivienda común y sea necesario proteger la integridad personal de estos. (...)
8. Suspensión del permiso de tenencia o porte de armas de la persona procesada si lo tiene o retención de las mismas.
9. Ordenar el tratamiento respectivo al que deben someterse la persona procesada o la víctima y sus hijos menores de dieciocho años, si es el caso. (...)
12. Cuando se trate infracciones de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, además de las medidas cautelares y de protección prevista en este Código, la o el juzgador fijará simultáneamente una pensión que permita la subsistencia de las personas perjudicadas por la agresión de conformidad con la normativa sobre la materia, salvo que ya tenga una pensión. En caso de ratificarse la presunción de inocencia del procesado, la medida se revocará. En caso de delitos relativos a violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, delitos de integridad sexual y reproductiva e integridad y libertad personal, trata de personas, la o el fiscal, solicitará urgentemente a la o al juzgador, la adopción de una o varias medidas de protección a favor de las víctimas, quien de manera inmediata deberá disponerlas. Cuando se trate de contravenciones de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, la o el juzgador de existir méritos, dispondrá de forma inmediata una o varias medidas señaladas en los numerales anteriores. Los miembros de la Policía Nacional deberán dispensar auxilio, proteger y transportar a las víctimas de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar y elaborar el parte del caso que será remitido dentro de las veinticuatro horas siguientes a la autoridad competente.

²⁷ LEY PARA PREVENIR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Ley 0, Registro Oficial Suplemento 175 de 05-feb.-2018. Art. 45.- Eje de protección. La protección como parte del Sistema Nacional Integral de Prevención y Erradicación de la violencia contra las mujeres, niñas, adolescentes, jóvenes, adultas y adultas mayores, buscará garantizar la integridad y seguridad de las mujeres víctimas de violencia y de las víctimas indirectas, así como su dignidad, autonomía, integridad y bienestar, considerando los factores de vulnerabilidad y de riesgo y soporte a las medidas dictadas a través del Sistema de Administración de Justicia o generación de medidas administrativas necesarias a favor de las víctimas de violencia, cuyos casos no se judicializan.

Las medidas de protección impuestas por la autoridad competente son de aplicación inmediata, para salvaguardar la vida, la integridad física, psicológica, sexual; y, los derechos patrimoniales, económicos y laborales de las mujeres en situación de violencia y de sus dependientes.

Art. 46.- Proporcionalidad. Las medidas de protección integral reguladas por esta Ley, se otorgarán a las víctimas de violencia de forma apropiada y proporcional a la gravedad del hecho que amenaza o vulnera sus derechos, a los daños que ha sufrido la víctima y a sus circunstancias particulares.



patrimonio. En el mismo sentido en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la mujer "Convención de Belem Do Para" en su artículo 7 letra f), ordena a los Estados el establecer procedimientos legales justos y eficaces para que incluyan medidas de protección y su acceso efectivo.

La concesión de las medidas tienen que cumplir ciertos requisitos para ser otorgadas, no con esto se quiere decir que la víctima va a estar desprotegida por no cumplir con lo establecido en la norma, sino que, el juzgador o autoridad administrativa otorgará aquellas medidas que sean proporcionales al hecho que se está denunciado tomando en cuenta la premura del otorgamiento, la peligrosidad del supuesto agresor.

(...) para su otorgamiento, el Juzgado de Familia toma en cuenta el riesgo de la víctima, la urgencia y necesidad de la protección y el peligro en la demora. Esto es, debe apreciar el estado de vulnerabilidad de la víctima o peligrosidad de la persona denunciada; lo que permitirá determinar que lo requerido es jurídicamente exigible (urgente) e imprescindible (necesario) (Placido, 2020, p.459).

Pero, ¿cuál es la finalidad y la temporalidad de las medidas de protección? Como finalidad es proteger el bien jurídico integridad y referente a la temporalidad se puede decir que el otorgamiento depende de su denuncia o solicitud ante la autoridad administrativa o judicial, la misma que tiene que tener un grado de verosimilitud para ser concedida (v.gr. improperios) o indicios claros y precisos que permitan a la autoridad el poder analizar el contexto de la denuncia y emitir una boleta de auxilio o la salida del agresor (v.gr. maltrato físico psicológico), la desatención de este tipo de medidas podría conllevar el cometimiento de un delito grave como lo es el femicidio.

Para reforzar el concepto recogemos la siguiente idea:

En ese sentido podemos afirmar que las medidas de protección son un instrumento legal y legítimo para salvaguardar los derechos y bienes de las personas, a fin de que éstos no sean vulnerados, en tanto no se dicte la sentencia, con más razón cuando se refiere a la integridad personal especialmente de niños y niñas, entre otros (Figuroa & Pérez, 2020, pp. 15-16).

En síntesis las medidas de protección fueron creadas por el legislador para la atención de las víctimas que necesitan el apoyo del Estado y poder hacer frente a los abusos que comete una pareja sentimental, un integrante de la familia o de cohabitación, tendientes a blindar la estabilidad de la víctima y los familiares de aquella, son concedidas por autoridad judicial o administrativa y están sujetas a revocatoria, reforma o mantenerlas dependiendo el tipo de sentencia que se tome en torno

Art. 47.- Medidas de protección inmediata. Las medidas de protección serán de carácter inmediato y provisional; tendrán por objeto evitar o cesar la amenaza o vulneración de la vida e integridad, en relación con los actos de violencia contra las mujeres, niñas, adolescentes, jóvenes, adultas y adultas mayores, determinados en este cuerpo legal. El ente rector del Sistema deberá disponer para todas las entidades del sector público y privado el determinar medidas administrativas o internas de prevención y protección en caso de cualquier acto de violencia de los establecidos en esta Ley.



al caso concreto. Siempre que se concedan este tipo de medidas deberán ser notificadas al supuesto agresor para que ejerza su derecho a la defensa o se abstenga de perpetrar los abusos en contra de las víctimas, puesto que, su incumplimiento desencadena un proceso penal ulterior por incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad competente, el cual conlleva una pena de prisión de uno a tres años.



2.7 UNIDAD 4

2.7.1 *Contravenciones de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar en justicia indígena y su juzgamiento.*

En este punto de la investigación, entendemos ya que es la justicia indígena, en qué casos se implementa y quienes son las llamadas a aplicarla a los transgresores dentro de su territorio ancestral. Ahora tenemos que dilucidar si es que, dentro de su cosmovisión, se encuentra concebido el término delito o contravención.

A lo largo del desarrollo jurisprudencial, respecto a la justicia indígena, a través de los peritajes antropológicos, se nos ha mostrado un panorama que debemos entender y respetar puesto que, la resolución de conflictos internos que transgreden la paz y la convivencia entre los miembros de la comunidad o sea dicho de paso, las contravenciones juzgadas por la justicia indígena, varían de una comunidad a otra, teniendo cada territorio sus propias normas y regulaciones.

Algunas contravenciones comunes juzgadas por la justicia indígena pueden incluir disputas de tierras, *conflictos familiares*, delitos contra la comunidad, transgresiones a las normas culturales o religiosas, entre otros. Las materias que ha resuelto la jurisdicción indígena, en muchos casos implica: asuntos civiles (disputa de tierras, linderos), penales (robos, abigeatos), de violencia intrafamiliar (maltrato, infidelidad) hasta fijación de pensión de alimentos y las sanciones impuestas por la justicia indígena pueden variar desde multas y trabajos comunitarios hasta la expulsión de la comunidad, dependiendo de la gravedad de la infracción y las prácticas de cada comunidad en particular (Lema, 2007).

Un claro ejemplo de cómo se lleva a efecto la justicia indígena, se encuentra recogido en la sentencia N° 1-12-EI/21 emitida el 17 de noviembre de 2021, en la cual el Juez ponente Enrique Herrería Bonnet, desarrolló los principios: pro jurisdicción indígena y autonomía del derecho indígena, además, describe el proceso de justicia indígena el mismo que cuenta con las siguientes etapas:

1. **Willachina:** es la presentación de una solicitud o pedido ante la comunidad para que se le brinde el apoyo correspondiente.

El primer paso que deben dar los afectados es poner en conocimiento de los dirigentes del cabildo (...) 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 de solución al



cabildo, petición que posteriormente será el tema principal de resolución en la asamblea comunal (Ilaquiche & Tibán, 2004, p. 37).

2. **Tapuykuna:** El propósito de esta etapa es el reunir las pruebas ya sean materiales o testimoniales del caso.

Es una etapa de investigación del problema con una variedad de diligencias como la inspección ocular o constatación del hecho en el caso de muertes, robos, peleas; tendientes a identificar la magnitud del conflicto, a determinar a los verdaderos responsables, recibir testimonios de las partes involucradas en el problema y en ocasiones se practica el allanamiento de la vivienda o del local donde posiblemente se encuentren elementos e instrumentos que permitan probar la autoría de los hechos (Ilaquiche & Tibán, 2004, p.38).

3. **Chimbapurana:** Es un careo o especie de audiencia en la cual se escuchan a las partes y a los testigos frente a la Asamblea General, es común que asistan las partes con sus familiares.

Es la instancia de los careos, de conaración y confrontación de palabras entre los involucrados. Este procedimiento tiene dos momentos importantes:

a) Instalación de la asamblea e información de motivos. En primera instancia, el presidente del cabildo o de la organización, según haya recaído la jurisdicción o la competencia, instala la asamblea. Acto seguido, se informa a la asamblea, de manera detallada, el contenido de la demanda y los resultados de la investigación para que los asistentes sepan cuál es el problema; si es una pelea, robo, insultos, chismes, daños de animales, etc. La comunidad se entera de quiénes son los infractores, dónde, cómo y cuándo se produjo el conflicto.

b) Aclaración de los hechos entre las partes. El segundo paso es concretamente el chimbapurana o la conaración. En este punto, el o la demandante, de manera oral y suscinta, relata los acontecimientos y los hechos que le motivaron a iniciar la acción judicial comunitaria; luego el o la acusado/a hace uso de su legítimo derecho a la defensa, de la misma manera que hizo el demandante. El acusado, en su intervención contesta la demanda aceptando el relato o negando los fundamentos de ella. En el caso de aceptar los hechos puede expresar su arrepentimiento por la acción cometida, logrando que la asamblea se conmueva y rebaje parcial o totalmente las sanciones a imponerse (Ilaquiche & Tibán, 2004, pp. 38-39).

4. **Killpicharina:** Una vez que se han receptado los relatos de las partes y testigos, se propone una sanción, la misma que debe ser adoptada por toda la Asamblea General, dichas sanciones pueden ser económicas, reparación, sanación espiritual, consejo, etc.



Es la etapa de imposición de sanciones. Dentro de la administración de justicia indígena se ha verificado que existen un sin número 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; excepcionalmente se aplica la expulsión de la comunidad. Las sanciones son establecidas de acuerdo a la gravedad del caso; 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 (Ilaquiche & Tibán, 2004, pp. 40-41).

5. **Paktachina:** Es el cumplimiento, seguimiento y encargarse de que no haya reincidencia respecto a lo ordenado por la Asamblea, de lo cual se deberá rendir cuentas a las autoridades del caso.

Es la etapa de cumplimiento de las sanciones. Las sanciones corporales como el látigo, el baño y la ortigada deben ser ejecutados por hombres o mujeres de buena reputación y honestidad. Está claro que cuando se ha cumplido la sanción las personas involucradas en el hecho, castigados y sancionadores, no serán víctimas de retaliaciones 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 (Ilaquiche & Tibán, 2004, p. 41).

Al haber repasado el procedimiento, podemos concluir que, la justicia indígena juzga tanto delitos como contravenciones que se hayan cometido dentro de su jurisdicción, tienen que tener un derecho propio establecido y en lo posible, estar legalmente reconocidos ante la autoridad competente. Las contravenciones de violencia intrafamiliar son concebidas como problemas domésticos, maltrato y curiosamente también se tratan temas de chismes e infidelidad, puesto que, como se ha dejado en claro, el bien jurídico protegido es el *ius commune* siendo los chismes y la infidelidad un tema que atañe no solo a dos familias sino a varias dentro de la comunidad.

2.7.1.1 Estudio comparado de las medidas de protección integral en las contravenciones de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar en la justicia ordinaria e indígena.

El derecho comparado, se refiere al estudio y análisis de las similitudes y diferencias entre los sistemas legales de diferentes países. En esta ocasión, se ha creído importante el estudiar y comparar los sistemas legales que coexisten en un mismo territorio como lo es el Estado Ecuatoriano, a fin de poder establecer si se otorgan, su desarrollo y su posterior cumplimiento.

Esta práctica permite examinar cómo distintos sistemas jurídicos abordan cuestiones legales similares y cómo se aplican las leyes en diferentes contextos culturales, sociales y políticos. El



objetivo principal del derecho comparado es obtener una comprensión más profunda de los enfoques legales y buscar posibles soluciones o mejores prácticas que puedan ser adoptadas por otros sistemas.

Las medidas de protección en sistemas indígenas y sistemas legales ordinarios pueden variar significativamente debido a las diferencias culturales, históricas y jurídicas entre estos dos enfoques. A continuación, se describen algunas diferencias clave en las medidas de protección en ambos sistemas:

Sistema Indígena:

Enfoque Comunitario: Los sistemas indígenas tienden a tener un enfoque más comunitario en la resolución de conflictos y la protección de sus miembros. Las medidas pueden incluir la intervención de ancianos, líderes espirituales o consejos tribales.

- a) **Normas Tradicionales:** En lugar de leyes codificadas, los sistemas indígenas a menudo se basan en normas y prácticas transmitidas de generación en generación. Las medidas de protección pueden estar arraigadas en tradiciones, costumbres y valores culturales específicos.
- b) **Participación de la Comunidad:** Las decisiones y medidas de protección pueden ser tomadas por la comunidad en su conjunto, en lugar de depender exclusivamente de procesos legales formales.
- c) **Enfoque Restaurativo:** Las medidas de protección en sistemas indígenas a menudo buscan la restauración del equilibrio y la armonía en lugar de enfocarse en castigos. Pueden implicar disculpas, compensaciones y reconciliación.

Sistema Legal Ordinario:

- a) **Leyes Codificadas:** Los sistemas legales ordinarios se basan en leyes escritas y codificadas que establecen normas claras y procesos legales formales para la protección de los derechos y la resolución de conflictos.
- b) **Procedimientos Judiciales:** Las medidas de protección en sistemas legales ordinarios suelen implicar la participación de jueces y tribunales que aplican la ley de manera imparcial y justa, siguiendo procedimientos establecidos.
- c) **Enfoque Punitivo y Correctivo:** Las medidas en el sistema legal ordinario pueden incluir sanciones penales y civiles, como multas y penas de prisión, con el objetivo de castigar y disuadir comportamientos dañinos.
- d) **Derechos Individuales:** Los sistemas legales ordinarios enfatizan la protección de los derechos individuales y buscan garantizar la justicia y la igualdad ante la ley para todas las personas, independientemente de su origen étnico o cultural.

En algunos lugares, se busca la integración de enfoques de protección de sistemas indígenas en el sistema legal ordinario, respetando los valores y las normas culturales mientras se garantizan los



derechos fundamentales. Es importante reconocer que estas descripciones son generales y que las medidas de protección pueden variar ampliamente tanto en sistemas indígenas como en sistemas legales ordinarios, dependiendo de la región, la cultura y las circunstancias específicas.

Caso concreto

A fin de poder establecer un estudio comparado entre las medidas de protección integral que se ordenan en la justicia ordinaria y justicia indígena, se tienen que delimitar aspectos esenciales como: i) La existencia de un procedimiento de carácter precautorio o disciplinario; ii) Un debido proceso para la toma de decisiones; iii) La existencia de medidas de protección y iv) La eficacia de su otorgamiento o aplicación.

i) Existencia de un procedimiento de carácter cautelar o disciplinario: cuando la autoridad competente en justicia ordinaria, tiene conocimiento del cometimiento de una infracción de violencia intrafamiliar, de manera preventiva emite las medidas de protección a fin de que el agresor se abstenga de seguir hostigando a la víctima y su familia, por lo que, conforme establece el COIP en su Art. 159, si prevé un procedimiento para otorgar medidas de protección como para juzgar la conducta antijurídica del agresor.

Dentro de la justicia indígena, se puede establecer de igual forma que, al hacer conocer a la autoridad competente sobre el cometimiento de una infracción de carácter doméstico, dependiendo la comunidad, cosmovisión y prácticas internas de justicia, se inicia un proceso del cual se desprende un tipo de sanción para el agresor, no se dictan medidas de carácter preventivo, sino al resolver la causa.

ii) Un debido proceso para la toma de decisiones: Dentro de la justicia ordinaria, es un requisito *sine qua non* el observar las normas constitucionales y legales que se refieran a los postulados del debido proceso, siendo su inobservancia motivo de nulidad.

Dentro de la justicia indígena, de igual forma se deben observar los postulados del debido proceso que se llevan a efecto dentro de su propio procedimiento, su cosmovisión es la que determinará cuáles son los pasos a seguir y que tipo de sanción es la que se debe aplicar, pero, no se debe hacer una comparativa entre justicia ordinaria y justicia indígena en cuanto a derecho positivado, será el estudio antropológico profundo de las costumbres y pertenencia de las personas a un conglomerado social, aquel que nos permitirá entender de qué manera se lleva a efecto su debido proceso.

iii) La existencia de medidas de protección: En la justicia ordinaria se han positivado las medidas de protección que serán otorgadas en favor de la víctima y en contra del agresor en el COIP, por lo que su existencia es innegable.

En la justicia indígena, al momento en el que la autoridad competente toma la resolución respecto al conflicto que se ha puesto en su conocimiento, no solo se purifica de los malos espíritus al agresor, el pilar fundamental en el que se ha cimentado la justicia indígena es la paz de la



comunidad por lo que, aquello que se asemeja a las medidas de protección son: la reparación del derecho que ha sido conculcado a la víctima, el acompañamiento y consejo que se le da al infractor y el acogimiento por parte de la comunidad, de manera que, si existen medidas de protección en dicha justicia.

iv) La eficacia de su otorgamiento o aplicación: En la justicia ordinaria, se ha visto la efectividad de las medidas de protección tanto en su otorgamiento como en su aplicación ya que, de ser usada conforme lo estipula la norma, previene agresiones y mitiga el miedo que se desarrolla en las víctimas pudiendo hasta prevenir un posible femicidio o daños psicológicos irreparables.

En la justicia indígena, la eficacia de las medidas de protección que se pueden deducir de las sanciones aplicadas, son eficaces puesto que, no solo se limitan a imponer una sanción y con eso se termina el procedimiento, se mira en las sentencias que ha emitido la Corte Constitucional respecto a este tema, que las pericias antropológicas nos manifiestan el resarcimiento del daño causado -en la mayoría de los casos- y el acompañamiento que hacen los más sabios de la comunidad o los padrinos de carácter religioso del agresor, son aquellos que realizan un seguimiento y aconsejamiento respecto al proceder del agresor o infractor, por lo que, el hecho de hacerlo familiar, siempre traerá frutos en su aplicación.

En resumen, las medidas de protección a víctimas son acciones y estrategias implementadas para salvaguardar la seguridad, el bienestar físico y emocional, así como los derechos de las personas que han sido víctimas de algún tipo de delito, abuso o situación de riesgo.

Tanto la justicia ordinaria como la justicia indígena poseen medidas de protección que tienen su rango de eficacia, la misma que dependerá del acatamiento tanto de la víctima como por parte del agresor puesto que, por mas sistema jurídico perfecto, funcionarios incorruptibles o medidas de protección positivadas, sin la solicitud y debida aplicación, quedan como letra muerta.

2.7.1.2 Propuesta jurídica para garantizar la integridad personal de las víctimas de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar en la justicia indígena.

Dentro de la investigación, se pudo colegir que, tanto en el sistema de justicia ordinario como en el sistema de justicia indígena, al tomarse la decisión final, se deja por escrito todas y cada una de las cuestiones que se deben cumplir en base a lo resuelto.

De las pericias antropológicas realizadas dentro de las acciones extraordinarias de protección contra decisiones indígenas, manifiestan la transcripción en “Actas” de lo resuelto por la Asamblea de la Comunidad, es decir, se deja un precedente respecto al qué se ordena y al cómo se debe cumplir, por lo que me pregunto ¿A pesar de tener reparación para la víctima, será viable ordenar medidas de protección integral, específicamente en casos de violencia intrafamiliar?



La respuesta se desentraña de la siguiente manera, como primer punto el aspecto en la justicia indígena respecto a la reparación a la víctima a través de una satisfacción, se da al devolver lo robado, al restituir las cosas al estado anterior y retornar a la paz que mantenía la comunidad antes de haber cometido el hecho, lo cual se ordena en muchos de las causas resueltas y es totalmente compatible con su sistema de justicia, por lo que, si el *ius commune* es resarcido de igual manera puede ser tutelado.

Al ser las víctimas parte de la comunidad, el otorgar a través del Acta de resolución de la causa, medidas como el acompañamiento y consejo por de la comunidad a la víctima y agresor para que superen el problema intrafamiliar, una especie de boleta de auxilio (documento escrito) a fin de precautele los derechos de la víctima y su familia que en el caso de ser transgredida será conducido el contraventor a la Asamblea a fin de que se le purifique por perpetuar las agresiones o en último de los casos, ordenar la expulsión del agresor del territorio ya que, siguiendo la lógica de que el núcleo de la comunidad es la familia y si esta está sufriendo de hostilidades, vituperios, improperios y violencia doméstica, la sociedad se vería afectada fuertemente.

¿Cuál es la necesidad de tenerlas escritas y reguladas?

Las medidas de protección son necesarias para garantizar la seguridad, el bienestar y los derechos de las personas en situaciones de vulnerabilidad, riesgo o victimización. Estas medidas son esenciales por varias razones:

1. **Prevención del Daño:** Las medidas de protección ayudan a prevenir daños físicos, psicológicos o sociales a las personas en situaciones de peligro o riesgo. Pueden evitar la ocurrencia de actos violentos, abusos o violaciones de derechos.
2. **Salvaguardia de los Derechos Humanos:** Las medidas de protección están diseñadas para garantizar que los derechos humanos fundamentales de las personas sean respetados y preservados. Esto incluye el derecho a la vida, a la integridad física y emocional, a la igualdad, a la libertad y a la dignidad.
3. **Apoyo a Víctimas:** En casos de victimización, las medidas de protección brindan apoyo a las víctimas para ayudarles a recuperarse del trauma, restablecer su confianza y empoderarlas en su proceso de recuperación.
4. **Justicia y Equidad:** Las medidas de protección contribuyen a la búsqueda de la justicia y la equidad al asegurar que los individuos tengan acceso a recursos y procesos que les permitan defender sus derechos y buscar reparación en caso de violencia o injusticia.
5. **Prevención de Revictimización:** Las víctimas de abusos y delitos a menudo están en riesgo de revictimización. Las medidas de protección pueden reducir esta posibilidad al crear entornos seguros y evitar que las víctimas sean sometidas a más daño.
6. **Promoción de la Seguridad Comunitaria:** Las medidas de protección no solo benefician a las personas directamente afectadas, sino que también contribuyen a crear comunidades más seguras y resilientes en su conjunto.



- 7. Prevención de Impunidad:** Implementar medidas de protección y garantizar la responsabilidad por los actos dañinos envía un mensaje claro de que la impunidad no será tolerada y que se busca prevenir la repetición de conductas dañinas.

En resumen, las medidas de protección son esenciales para crear un entorno en el que las personas puedan vivir con seguridad, dignidad y respeto por sus derechos fundamentales. Ayudan a prevenir daños, a brindar apoyo a quienes lo necesitan y a promover la justicia y la equidad en la sociedad.

En resumen, la propuesta sería: anexas al Acta de la Asamblea de la Comunidad, medidas de protección integral tanto para las víctimas como para su familia, las mismas que deberán ser vigiladas en su cumplimiento por parte de la comunidad y los padrinos de las parejas ya que, al tener autoridad sobre la pareja, pueden velar por su estabilidad y comprensión

Dicha propuesta no va en contra de los preceptos de la CRE en lo que respecta al reconocimiento de la justicia indígena en su artículo 171 o el Convenio N° 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en el artículo 5 literales a) b), 8 numeral 1 y 2 respecto a su independencia y desarrollo de sus costumbres, así como el art. 9.1 en el que se desarrolla el respeto a los derechos humanos, como lo es la integridad tanto de víctimas como de contraventores, además, si ya tenemos un soporte físico de, cuáles son los cargos por los cuales se los ha llevado a juicio a un contraventor, el careo de las personas intervinientes dentro del conflicto y una resolución con su respectiva sanación, no está por demás, el tener una medida de protección en favor de la víctima y su familia a fin de que, los hechos no vuelvan a ocurrir por la razón de que, la comunidad desea paz y seguir conviviendo y apoyándose unos a otros, lo cual va en total consonancia con todos los preceptos que se han detallado a lo largo de la investigación *ut supra*.



3 CAPÍTULO III

3.1 MARCO METODOLÓGICO

3.2 Hipótesis

En los procesos de justicia indígena por contravenciones de violencia intrafamiliar, existen y son eficaces las medidas de protección integral medidas de protección integral.

3.3 Marco Metodológico

Un marco metodológico se refiere a la estructura, enfoque y conjunto de métodos que se utilizan para llevar a cabo una investigación o proyecto. Proporciona una guía sistemática sobre cómo se realizarán las diferentes etapas del proceso, desde la recolección de datos hasta el análisis y la interpretación de los resultados, es decir, se refiere al conjunto de enfoques, técnicas, herramientas y procesos sistemáticos utilizados para llevar a cabo investigaciones de manera rigurosa y efectiva. Implica la planificación, ejecución y análisis de estudios con el objetivo de obtener nuevos conocimientos, validar teorías existentes o resolver problemas específicos. Para Guillermina Baena, dentro de su obra Metodología de la investigación, al método lo define como:

un camino para investigar, conocer, descubrir. El método se empieza a utilizar en la Grecia antigua, Aristóteles lo utiliza como procedimiento para indagar el conocimiento empírico, le llama método de síntesis, y lo explica en cuatro pasos: 1. Se aprehenden los fenómenos como un observador pensante que le interesa todo lo que se presente y que se debe estudiar a fondo y con detalle. 2. Se parte de lo general y con un proceso de reflexión se llega a lo particular. 3. Se consideran las consideraciones dadas por la filosofía anterior sobre el objeto para aceptar, corregir y transformar la concepción que se tiene de él, así como exponer las características que se le han encontrado. 4. Se examina con el pensamiento el objeto estudiado y determinado, o sea, se vuelve al resultado obtenido para verificar su validez (Baena, 2017, p. 33).

Siguiendo este conjunto de ideas, la presente investigación tiene como base un análisis jurídico doctrinario en el que se han planteado varias aristas con relación a la existencia y eficacia de las medidas de protección integral, desde la perspectiva de justicia indígena y como es su tratamiento en los procesos de violencia intrafamiliar a fin de establecer si son aplicables y proponer su materialización en los registros por juzgamiento de las contravenciones suscitadas en el territorio de los pueblos indígenas.



3.4 Método de la Investigación

El método de investigación se refiere a la serie de pasos sistemáticos y procedimientos utilizados para obtener conocimiento, responder preguntas o resolver problemas. A través de este proceso, los investigadores buscan recolectar, analizar e interpretar información de manera objetiva y confiable. Además, se puede decir que dicho enfoque sistemático y organizado es utilizado para obtener conocimiento y comprender mejor un fenómeno o responder preguntas específicas. Los métodos de la investigación pueden ser el inductivo, analítico y descriptivo, permitiendo que la información obtenida pueda ser tratada de manera ordenada y en lo posterior su verificación verse sobre la hipótesis. La elección del método de investigación depende de la naturaleza de la pregunta de investigación, los recursos disponibles, las limitaciones éticas y las preferencias del investigador. En muchos casos, los investigadores pueden combinar varios métodos para obtener una comprensión más completa y sólida del fenómeno en estudio.

La inducción es, de manera general, el método empleado por las ciencias naturales. Consiste en un razonamiento que pasa de la observación de los fenómenos a una ley general para todos los fenómenos de un mismo género... La inducción es, así, una generalización que conduce de los casos particulares a la ley general. Basada en la experiencia de algunos casos de un fenómeno, pasa a dar una ley para todos los casos de fenómenos de la misma especie (Baena, 2017, p.34).

En la presente investigación, la problemática se establece respecto a la existencia y eficacia de las medidas de protección integral dentro de la justicia indígena, cuya consecuencia general será el reconocimiento de dicha práctica en los procesos de sanación ancestral y posterior protección a las víctimas de violencia intrafamiliar.

Método inductivo

El método inductivo es un enfoque de razonamiento que se utiliza en la investigación y la lógica para llegar a conclusiones generales a partir de observaciones específicas. Se basa en la idea de que si se observa un patrón o tendencia en una serie de casos individuales, se puede inferir una regla o principio general que se aplica a todos los casos similares en el futuro.

El método inductivo es fundamental en la ciencia y la investigación, ya que permite generar teorías y leyes generales a partir de la observación y la evidencia empírica. Sin embargo, siempre debe ir acompañado de un pensamiento crítico y la disposición a revisar y ajustar las conclusiones en función de nueva información o evidencia.

Método Analítico

El término método analítico se utiliza en diferentes contextos y disciplinas para referirse a enfoques o técnicas que implican el análisis detallado y sistemático de un objeto, fenómeno o problema con el objetivo de comprenderlo o descomponerlo en sus componentes básicos.



En resumen, el término "método analítico" se refiere a un enfoque de estudio o resolución de problemas que se basa en el análisis detallado y sistemático de los componentes o aspectos relevantes de un objeto, fenómeno o problema en una variedad de disciplinas. La elección del método analítico específico depende del campo de estudio y los objetivos de la investigación o el análisis.

Método Descriptivo

El método descriptivo es una estrategia de investigación que se utiliza para observar, registrar, analizar y describir fenómenos o eventos tal como son, sin manipulación o intervención deliberada por parte del investigador. Este enfoque se utiliza en diversas disciplinas, como la psicología, la sociología, la antropología, la educación y la estadística, entre otras.

El método descriptivo es valioso para obtener una comprensión inicial y detallada de un fenómeno o problema de investigación antes de emprender investigaciones más profundas y específicas. Ayuda a generar hipótesis, identificar patrones y tendencias, y proporciona una base sólida para investigaciones futuras. Además, es útil en situaciones donde la manipulación de variables no es ética o posible.

3.5 Enfoque de la Investigación

La investigación cualitativa es un enfoque de investigación utilizado en diversas disciplinas académicas y campos profesionales para comprender y explorar fenómenos sociales, culturales, psicológicos y humanos desde una perspectiva subjetiva y holística. A diferencia de la investigación cuantitativa, que se centra en la recopilación de datos numéricos y la estadística, la investigación cualitativa se basa en la recopilación y análisis de datos no numéricos, como observaciones, entrevistas, documentos y registros visuales, con el objetivo de comprender las experiencias, perspectivas, significados y contextos de los participantes.

La investigación cualitativa es especialmente valiosa cuando se busca comprender fenómenos complejos, contextuales o poco comprendidos en las ciencias sociales, la psicología, la antropología, la educación y muchas otras disciplinas. Permite a los investigadores explorar la diversidad de experiencias humanas y proporciona una comprensión más profunda de las perspectivas individuales y las dinámicas sociales.

La ciencia esquematiza, recorta lo esencial y deja de lado lo accesorio para confrontar la adecuación de los principios generales con el comportamiento de los hechos observados. Así elabora generalizaciones y abstracciones que pueden ser modelos, leyes o teorías. La función básica del modelo es la de ayudarnos a comprender las teorías y las leyes, y proporcionar una interpretación de las mismas; de manera que si el modelo nos ayuda a comprender es porque además de darnos una explicación, nos permite predecir. La investigación cualitativa tiene una tarea difícil, y no se puede esperar un grado de precisión



siquiera aproximado al que suele hallarse en la investigación cuantitativa como la que se ofrece en las ciencias físico-naturales (Baena, 2017, p. 34).

La presente investigación, tiene un enfoque cualitativo porque se recurre de manera libre a la a fin de obtener respuestas a las interrogantes que se han planteado como el conocer, si en verdad hay o no medidas de protección integrales dentro de la justicia indígena y si las mismas son eficaces, lo cual está estrechamente ligado con la autodeterminación de los pueblos originarios y el pleno respeto al debido proceso que se debe llevar en todo proceso judicial o administrativo.

3.6 Nivel de investigación

El nivel descriptivo de la investigación científica es uno de los tres niveles principales de investigación, junto con el nivel exploratorio y el nivel explicativo o causal. Cada uno de estos niveles se utiliza para abordar diferentes preguntas de investigación y tiene un enfoque y un propósito específicos. El nivel descriptivo se encuentra en el medio, entre el nivel exploratorio y el nivel explicativo, y se centra en la recopilación y presentación de datos detallados y descriptivos sobre un fenómeno o tema de estudio.

En resumen, el nivel descriptivo de la investigación científica se enfoca en la recopilación, organización y presentación de datos detallados para describir un fenómeno sin buscar explicar las causas o relaciones subyacentes. Es una etapa crucial en el proceso de investigación que puede servir como punto de partida para investigaciones más avanzadas.

A través de la realización de la presente investigación, se han recopilado los datos necesarios a fin de conocer y establecer si hay o no medidas de protección integral dentro de la justicia indígena, así como su eficacia, recolectando los datos más relevantes de manera organizada y detallada para un mejor estudio del problema jurídico encontrado.

3.7 Tipo de investigación

Con base en los objetivos obtenidos dentro de la investigación, las principales características son: de tipo pura, dogmática, analítica jurídica y jurídica descriptiva.

- **Investigación pura**

La investigación es *pura* puesto que, vista desde una perspectiva doctrinaria y jurisprudencial las medidas de protección integral, dentro de la justicia indígena se pudo establecer una teoría que podría ir en función de establecer fehacientemente aquellos insumos legales que no están en contra de la practica ancestral, más bien se ha detallado la opción de poder incluir en las actas de juicio, un soporte que permita un mejor desenvolvimiento en la protección a las víctimas de violencia intrafamiliar, otorgando la relevancia que deben tener este tipo de prácticas.



- **Dogmática**

El carácter dogmático viene del análisis teórico, doctrinario y jurisprudencial al revisar y utilizar normas jurídicas escritas y no escritas (prácticas ancestrales), sentencias de Altas Cortes como la Constitucional del Ecuador.

- **Analítica jurídica**

Se entiende que es analítica jurídica puesto que, se parte de la base normativa con el fin de determinar aquellos elementos que forman parte del reconocimiento de la justicia indígena y el derecho que tienen las víctimas de contar con medidas de protección integral, las mismas que don un bloqueo para posteriores conculcaciones a sus derechos fundamentales.

- **Jurídica descriptiva**

Se dice que es jurídica descriptiva porque conlleva la aplicación pura del método analítico con relación a la determinación de medidas de protección integral, dentro del sistema judicial indígena conforme al bloque de constitucionalidad, el debido proceso y el respeto a los pueblos originarios al momento de tomar decisiones.

3.8 Diseño de la Investigación

Por las características de la investigación es no experimental, ya que, el problema jurídico tratado, fue estudiado tal como se da en su contexto; no existió manipulación intencional de ninguna variable.

3.9 Técnica de la Investigación

Las técnicas de investigación son métodos y procedimientos específicos que se utilizan para recopilar y analizar datos en el contexto de un estudio de investigación. Estas técnicas son fundamentales para obtener información válida y confiable que respalde los objetivos de investigación.

Como técnica de investigación, se optó por la entrevista a través de un conversatorio presencial en base a un cuestionario preelaborado de seis preguntas, en las cuales el entrevistado tenía la libertad de expresarse sobre el objeto de estudio, siendo la población la que juega un papel preponderante al general específicamente la información que permitirá la verificación de las variables con respecto al tema propuesto.



3.10 Población y muestra

En investigación, la población y la muestra son dos conceptos fundamentales que se utilizan para describir a quiénes se estudiarán y cómo se seleccionarán los participantes en un estudio. **Población:** La población se refiere al conjunto completo de individuos, elementos o unidades que comparten una característica o conjunto de características específicas y son el objeto de estudio en una investigación. Es importante definir claramente la población de interés para que los resultados del estudio sean aplicables y representativos de ese grupo. **Muestra:** La muestra es un subconjunto representativo de la población que se selecciona de manera sistemática o aleatoria para llevar a cabo la investigación. El objetivo de trabajar con una muestra en lugar de toda la población es hacer que el estudio sea más factible y económico, además de que a menudo es impracticable o poco realista investigar a toda la población.

3.10.1 Población

La población está constituida por Jueces Contravencionales de Violencia Intrafamiliar, Defensores Públicos de Víctimas, Lideresa de la Comunidad.

3.10.2 Muestra

La muestra de la población se obtiene aplicando el muestreo no probabilístico a criterio del investigador y se representa en el siguiente cuadro:

Tabla 1: Muestra.

Muestra	Instrumento
Jueces Contravencionales de Violencia Intrafamiliar Dr. Marcelo Alarcón Dr. Fredy Hidalgo Dra. Anabel Mancheno Dra. Cristina Silva	Entrevista
Defensores Públicos de Víctimas Dr. Paúl Ramírez	Entrevista
Lideresa Indígena Dra. Cecilia Baltazar	Entrevista



3.11 Tratamiento y análisis de la información

El tratamiento y análisis de la investigación se ha realizado con base en etapas esenciales en el proceso de investigación científica. Estas etapas permiten procesar los datos recopilados durante la investigación para obtener resultados significativos y extraer conclusiones válidas. En el presente caso se han evaluado criterios jurídicos, la doctrina y la recopilación de datos en base a la experiencia profesional de la población materia del estudio, se han analizado sentencias de la Corte Constitucional Ecuatoriana en la que se han plasmado las directrices y jurisprudencia que han sentado bases firmes para desarrollar un criterio marco en el que los juzgadores puedan arribar a la interpretación intercultural.

Con lo antes expuesto se puede deducir si hay un fundamento teórico en el que los administradores de justicia, basan sus decisiones o si hay una discrepancia entre la aplicación de la justicia indígena y la justicia ordinaria, además, si el reconocimiento de medidas de protección integral solo la prevén las autoridades estatales, además se debe tener cuidado con las confusiones entre sistemas de justicia ya que se puede hacer solo un símil entre los mecanismo de protección que tiene cada uno de los sistemas -en su formulación y su fin- mas no se los puede poner a competir o comparar, ya que, cada uno de ellos se desenvuelve en un ámbito o esfera diferente.

La justicia indígena y la justicia ordinaria son dos sistemas judiciales distintos que coexisten entre sí en nuestro territorio. Estos dos sistemas a menudo tienen diferentes enfoques, tradiciones y normas legales para abordar los conflictos y hacer cumplir su ley, por lo que desde un punto de vista antropológico no se los debe comparar.



4 CAPÍTULO IV

4.1 ANÁLISIS DE RESULTADOS

Preguntas a Jueces de Violencia contra la Mujer y Miembros del Núcleo Familiar

Dr. Marcelo Alarcón	
Preguntas	Respuestas
1.- ¿Qué autoridad judicial o administrativa, conoce las controversias de violencia intrafamiliar en el Ecuador?	En materia jurisdiccional, los jueces contra la Violencia a la Mujer y la Familia, en materia administrativa las Juntas Cantonales de Protección de Derechos, Tenencias Políticas Comisarías.
2.- ¿Qué son las medidas de protección integral, en que procesos judiciales son dictadas y cuál es su finalidad?	Son mecanismos de protección estatal a víctimas de violencia, se dictan en procesos penales, tiene como finalidad detener o cesar la violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.
3.- ¿Conoce usted que es la justicia indígena, y en qué casos es aplicada?	Es la justicia aplicada por pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas en base a sus tradiciones y derecho consuetudinario dentro de su territorio.
4.- ¿Conoce usted quién o quiénes son las autoridades indígenas competentes para conocer y resolver las discrepancias entre la comunidad?	El Presidente de la Comunidad, con participación de todos los miembros de la misma.
5.- ¿Conoce usted si en la justicia indígena se otorgan medidas de protección integral, para las víctimas de violencia intrafamiliar?	Desconozco.
6.- ¿Cree usted que es necesario y eficaz la implementación de medidas de protección integral debidamente escritas y registradas dentro del acta o resolución de la Autoridad Indígena?	Si porque evidencian la protección estatal, la actuación del Estado cumpliendo un deber reforzado de protección generando tranquilidad y seguridad en la víctima y la vigilancia al agresor.
Discusión de resultados: Las medidas de protección integral son emanadas por una autoridad competente, la misma que, en base a las denuncias que son receptadas, tienen como finalidad la protección de la víctima y el control del agresor; la justicia indígena al conocer también este tipo de casos en su cosmovisión, debería prever el otorgamiento de dichos instrumentos y manifestados en el acta o resolución de la comunidad a fin de vigilar al agresor.	



Dr. Fredy Hidalgo	
Preguntas	Respuestas
1.- ¿Qué autoridad judicial o administrativa, conoce las controversias de violencia intrafamiliar en el Ecuador?	1.- Unidad Judicial de Violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar. 2.- Juntas Cantonales y Parroquiales.
2.- ¿Qué son las medidas de protección integral, en que procesos judiciales son dictadas y cuál es su finalidad?	Protección a la mujer o miembros del núcleo familiar, dictadas por Jueces, Juntas Fiscalías, protección de agresiones físicas verbales y otras.
3.- ¿Conoce usted que es la justicia indígena, y en qué casos es aplicada?	En los casos que determine la Constitución.
4.- ¿Conoce usted quién o quiénes son las autoridades indígenas competentes para conocer y resolver las discrepancias entre la comunidad?	El Cabildo y la Asamblea.
5.- ¿Conoce usted si en la justicia indígena se otorgan medidas de protección integral, para las víctimas de violencia intrafamiliar?	Depende de lo que resuelva la Asamblea, pero hay castigo corporal y reparación económica.
6.- ¿Cree usted que es necesario y eficaz la implementación de medidas de protección integral debidamente escritas y registradas dentro del acta o resolución de la Autoridad Indígena?	Debería existir por escrito y acta respectiva.
Discusión de resultados: Las medidas de protección integral son dictadas por las autoridades respectivas, aquellas que tienen como finalidad la protección de la víctima, en Justicia Indígena debería prever el otorgamiento de dichas medidas de protección integral de manera escrita en un acta correspondiente.	

Dra. Anabel Mancheno	
Preguntas	Respuestas
1.- ¿Qué autoridad judicial o administrativa, conoce las controversias de violencia intrafamiliar en el Ecuador?	En casos contravencionales las o los jueces de la Unidad Judicial contra la Violencia a la Mujer y Miembros del Núcleo Familiar.
2.- ¿Qué son las medidas de protección integral, en que procesos judiciales son	Son mecanismos para garantizar la integridad de la víctima de violencia intrafamiliar, se



dictadas y cuál es su finalidad?	dicta en los procesos contravencionales, en los delitos de carácter sexual, en los delitos de violencia psicológica, física y su finalidad es la protección integral.
3.- ¿Conoce usted que es la justicia indígena, y en qué casos es aplicada?	Si, conforme lo establece la Constitución y la misma se aplica en los casos en que son sometidas a dicha jurisdicción cumpliendo el procedimiento correspondiente.
4.- ¿Conoce usted quién o quiénes son las autoridades indígenas competentes para conocer y resolver las discrepancias entre la comunidad?	Las que resuelven son las autoridades o representantes de la comunidad a la que pertenece la persona que ha cometido la infracción.
5.- ¿Conoce usted si en la justicia indígena se otorgan medidas de protección integral, para las víctimas de violencia intrafamiliar?	No, porque eso es facultad expresa de las autoridades judiciales conforme la normativa.
6.- ¿Cree usted que es necesario y eficaz la implementación de medidas de protección integral debidamente escritas y registradas dentro del acta o resolución de la Autoridad Indígena?	Considero que no serían efectivas, sin embargo se podría aplicar protección y las mismas se establezcan con la vigilancia y seguimiento de la comunidad pero no tendrían efectos jurídicos.
Discusión de resultados: Las medidas de protección integral son emanadas por una autoridad competente, la misma que, se dictan para garantizar la integridad de las víctimas, en justicia indígena no habría facultad constitucional o legal para emitir este tipo de medidas de protección por cuanto, su incumplimiento no causaría efectos jurídicos.	

Dra. Cristina Silva	
Preguntas	Respuestas
1.- ¿Qué autoridad judicial o administrativa, conoce las controversias de violencia intrafamiliar en el Ecuador?	1.- Unidad Judicial de Violencia 2.- Juntas Cantonales 3.- Fiscalía
2.- ¿Qué son las medidas de protección integral, en que procesos judiciales son dictadas y cuál es su finalidad?	Las contempladas en el Art. 558 del COIP, su finalidad es proteger a la víctima de agresiones físicas, psicológicas o sexuales.
3.- ¿Conoce usted que es la justicia indígena, y en qué casos es aplicada?	Conjunto de normas basadas en valores y principios culturales propios con propio procedimiento, regula la vida en la comunidad, todos los casos excepto delitos



	contra la vida y delitos sexuales.
4.- ¿Conoce usted quién o quiénes son las autoridades indígenas competentes para conocer y resolver las discrepancias entre la comunidad?	La máxima Autoridad es la Asamblea.
5.- ¿Conoce usted si en la justicia indígena se otorgan medidas de protección integral, para las víctimas de violencia intrafamiliar?	No tiene competencia para aquellas.
6.- ¿Cree usted que es necesario y eficaz la implementación de medidas de protección integral debidamente escritas y registradas dentro del acta o resolución de la Autoridad Indígena?	Para el efecto existen jueces especializados.
Discusión de resultados: Las medidas de protección integral son emanadas por una autoridad competente, la misma que, las mismas que están previstas en el Art. 558 del COIP, la justicia indígena al mantener su propio conjunto de normas y principios culturales, al ser representado por la Asamblea, no tienen competencia para dictar las medidas de protección ya que hay Jueces especializados para tal fin.	

Preguntas a Defensores Públicos de Víctimas.

Dr. Paúl Ramírez	
Preguntas	Respuestas
1.- ¿Qué autoridad judicial o administrativa, conoce las controversias de violencia intrafamiliar en el Ecuador?	Lo conocen los Jueces especializados en Violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, Las juntas Cantonales de Protección de Derechos y donde no hay Jueces Especializados en Violencia, las Unidades Multicompetentes.
2.- ¿Qué son las medidas de protección integral, en que procesos judiciales son dictadas y cuál es su finalidad?	Son mecanismos provisionales o definitivos con el fin de prevenir, sancionar o erradicarla violencia son dictadas en procesos judiciales de violencia o también por las juntas cantonales de Protección de Derechos.
3.- ¿Conoce usted que es la justicia indígena, y en qué casos es aplicada?	La justicia Indígena es un conjunto de normas basadas en valores y principios culturales propios con procedimientos y practicas propias que regulan la vida en la comunidad



	y se aplica en los hechos o actos que se producen en su jurisdicción.
4.- ¿Conoce usted quién o quiénes son las autoridades indígenas competentes para conocer y resolver las discrepancias entre la comunidad?	Los presidentes de las Comunidades o cualquier Autoridad Indígena o quien se le otorga esta atribución.
5.- ¿Conoce usted si en la justicia indígena se otorgan medidas de protección integral, para las víctimas de violencia intrafamiliar?	No, no se conceden medidas de protección por parte de las autoridades indígenas, por no tener un procedimiento establecido en esta materia.
6.- ¿Cree usted que es necesario y eficaz la implementación de medidas de protección integral debidamente escritas y registradas dentro del acta o resolución de la Autoridad Indígena?	Si es necesario pero se dictaría mediante ley o decreto dar esta competencia a las autoridades indígenas.
Discusión de resultados: Las medidas de protección integral son emanadas por una autoridad competente, son mecanismos de carácter provisional o definitivo tienen como finalidad la protección de la víctima y la sanción del agresor; la justicia indígena no concede medidas de protección por cuanto no tienen un procedimiento establecido y a pesar de que sea necesario, debería ser regulado por algún cuerpo de leyes que les den esa atribución a las autoridades indígenas.	

Preguntas a Lideresa Indígena Chibuleo.

Dr. Paúl Ramírez	
Preguntas	Respuestas
1.- ¿Qué autoridad judicial o administrativa, conoce las controversias de violencia intrafamiliar en el Ecuador?	Las Autoridades que conocen este tipo de controversias son: los Jueces especializados en Violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, Las juntas Cantonales de Protección de Derechos y donde no hay Jueces Especializados en Violencia, las Unidades Multicompetentes.
2.- ¿Qué son las medidas de protección integral, en que procesos judiciales son dictadas y cuál es su finalidad?	Son mecanismos que tienen como finalidad sancionar o erradicarla violencia intrafamiliar además prevén una ayuda a las víctimas de este tipo de delitos y contravenciones.
3.- ¿Conoce usted que es la justicia indígena,	La justicia Indígena es la potestad de administrar justicia que tienen las autoridades



<p>y en qué casos es aplicada?</p>	<p>de la Comunidad Chibuleo San Francisco, además son un conjunto de normas y principios de comportamiento que han sido fortalecidos y transmitidos a través de las generaciones que tienen una raíz cultural los cuales han creado procedimientos y prácticas propias que regulan la vida en la comunidad y se aplican absolutamente a todos los hechos o actos que se producen en su jurisdicción, es decir en los casos respecto a intereses de una persona, una familia o de la comunidad entera desde la pérdida de un bien hasta temas de violación.</p>
<p>4.- ¿Conoce usted quién o quiénes son las autoridades indígenas competentes para conocer y resolver las discrepancias entre la comunidad?</p>	<p>Para que tenga la calidad de autoridad en el ámbito indígena, tienen que ser nombrados por: La Asamblea General, La Comunidad, Los Pueblos y Nacionalidades Indígenas, de acuerdo a los principios y saberes ancestrales, a partir de un proceso de selección democrático, siendo ellos quienes de manera restrictiva los que pueden conocer y resolver los conflictos.</p>
<p>5.- ¿Conoce usted si en la justicia indígena se otorgan medidas de protección integral, para las víctimas de violencia intrafamiliar?</p>	<p>Si, hay una delegación desde el mismo Consejo de Gobierno, si es que la pareja está con este tipo de problemas, a través de una Comisión que se encuentre vigilando a la familia, porque las medidas son: no volver a golpear a la esposa, no agredir ni física ni psicológicamente, no afectar la armonía de la familia, si aquello ocurriera la esposa debería avisar o alguno de sus familiares y queda a cargo del Consejo de Gobierno y su familia para que se hagan efectivas este tipo de medidas de protección. Además, queda siempre como garante uno de los miembros de la familia para que comunique su cumplimiento. La vigilancia es una de las medidas que se otorga para que no se perpetúe este tipo de actos a manera de control colectivo.</p>



<p>6.- ¿Cree usted que es necesario y eficaz la implementación de medidas de protección integral debidamente escritas y registradas dentro del acta o resolución de la Autoridad Indígena?</p>	<p>Hay casos en los cuales se deja plasmado en el acta o aterrizan en el documento porque, al ser casos super pequeños como peleas entre familias, se arreglan en ese momento, salvo el caso de violaciones, robos, asaltos, ahí si se realiza el acta correspondiente, ya que no es extensa mas bien lo que se narra es: quienes son las partes, que día fue el hecho, en qué lugar y que ha dicho cada una de las partes, quienes son las autoridades y finalmente cual es la sentencia, la persona que ejecuta la sentencia y cuando lo ejecuto o medida con seguimiento, es específico a fin de que se puedan establecer si puede o no haber reincidencia a lo posterior, siendo la sanción mas drástica con el baño con agua fría. En casos de violencia intrafamiliar dependiendo la gravedad del hecho si se debe dejar constancia de aquello.</p>
--	---

Discusión de resultados: Las medidas de protección integral son emanadas por una autoridad competente, son mecanismos de carácter provisional o definitivo tienen como finalidad la protección de la víctima y la sanción del agresor; la justicia indígena concede medidas de protección por cuanto tienen un procedimiento ancestral establecido y se deben dejar en el acta correspondiente a fin de poder establecer la reincidencia.

Análisis parcial de la información recabada en la entrevista

1.- ¿Qué autoridad judicial o administrativa, conoce las controversias de violencia intrafamiliar en el Ecuador?

Las autoridades que han sido investidos de esta potestad de administrar justicia, lo conocen los Jueces especializados en Violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, Las juntas Cantonales de Protección de Derechos y donde no hay Jueces Especializados en Violencia, los Jueces de las Unidades Multicompetentes, en materia de Justicia Indígena el La Asamblea del Cabildo.

2.- ¿Qué son las medidas de protección integral, en que procesos judiciales son dictadas y cuál es su finalidad?



Son mecanismos legales de carácter tutelar, que tienen como finalidad sancionar al infractor, detener la violencia o erradicar la violencia intrafamiliar, además prevén una ayuda a las víctimas de delitos y contravenciones.

3.- ¿Conoce usted que es la justicia indígena, y en qué casos es aplicada?

La justicia Indígena es la potestad de administrar justicia que tienen las autoridades de su Cabildo, además son un conjunto de normas y principios de comportamiento que han sido fortalecidos y transmitidos a través de las generaciones que tienen una raíz cultural los cuales han creado procedimientos y prácticas propias que regulan la vida en la comunidad y se aplican en hechos o actos que se producen en su jurisdicción, con sus debidas restricciones.

4.- ¿Conoce usted quién o quiénes son las autoridades indígenas competentes para conocer y resolver las discrepancias entre la comunidad?

Las autoridades designadas a través de un proceso democrático y dentro de los saberes ancestrales son: La Asamblea General, La Comunidad, Los Pueblos y Nacionalidades Indígenas, de acuerdo a sus principios

5.- ¿Conoce usted si en la justicia indígena se otorgan medidas de protección integral, para las víctimas de violencia intrafamiliar?

La pregunta conlleva dos posiciones en las cuales: los jueces de Violencia Intrafamiliar manifestaban desconocer o negar la existencia de aquellas por una cuestión de mera legalidad, mientras que los integrantes de la Comunidad manifiestan que si hay medidas de protección y van acorde a la gravedad del asunto.

6.- ¿Cree usted que es necesario y eficaz la implementación de medidas de protección integral debidamente escritas y registradas dentro del acta o resolución de la Autoridad Indígena?

De igual manera hay un tema de legalidad que fundamentan los jueces respecto a que la falta de norma para los Pueblos y Nacionalidades no prevean este tipo de medidas, pero manifiestan que si es necesario que se deje sentado en actas este particular, en cambio, los integrantes de la comunidad han manifestado que si se debería dejar constancia en actas dependiendo del tipo de infracción que se conozca.

4.2 Discusión de los resultados obtenidos en la guía de entrevista

- **La Justicia Indígena en contravenciones de violencia intrafamiliar**

Análisis jurisprudencial

A lo largo de la presente investigación se han incorporado varias sentencias referentes a la justicia indígena y su pleno reconocimiento dentro de nuestro ordenamiento jurídico estatal, teniendo plena



vigencia al momento de implementar sus conocimientos ancestrales al momento de dirimir causas que han sido puestas en su conocimiento a fin de obtener una resolución acorde al caso planteado.

Premisa

Se aplica la Justicia Indígena dentro de los procesos contravenciones por violencia intrafamiliar.

La Justicia Indígena, al ser el proceso de resolución de conflictos de los Pueblos y Nacionalidades, mismo que se basa en el debido proceso propio de su territorio, se encarga de tratar los temas que hayan sido suscitados dentro de su jurisdicción, los mismos que son tramitados en base a diferentes etapas, las mismas que, van determinado la manera en la cual se va a llegar a resolver el conflicto, lo cual es aplicado tanto en los delitos y contravenciones que no sean contrarias a la jurisprudencia constitucional, aquella que ha delimitado los tipos de causas que pueden estar dentro de su conocimiento y sentencia.

Conclusión

En tal virtud, al ser la jurisdicción indígena aquella que se aplica en el conocimiento de los delitos y contravenciones que se suscitan dentro de su territorio, es competente para conocer y resolver las causas referentes a delitos y contravenciones de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar, siempre y cuando se cumplan con los presupuestos preestablecidos por la jurisprudencia constitucional y los saberes ancestrales de cada Comunidad.

- **Existencia y eficacia de las medidas de protección integral en Justicia Indígena**

Análisis jurisprudencial

Dentro del análisis jurisprudencial, en el apartado respecto al peritaje que lo realiza el Antropólogo, se deja establecido cual es el procedimiento que han tomado las comunidades para resolver las causas que han sido puestas en conocimiento de los comuneros, pero, nada se dice de manera literal respecto a las medidas de protección que han sido dictadas en favor de las víctimas de los hechos dañosos, de la lectura comprensiva realizada a las mismas se puede hacer un símil con las resoluciones de la justicia ordinaria, puesto que, en el Acta y/o sentencia se determina el acompañamiento de la familia a la víctima.

Premisa

Existen y son eficaces las medidas de protección integral en Justicia Indígena.

La Comunidad, al tener una democracia interna, principios y saberes ancestrales fortalecidos a lo largo de los años desde su reconocimiento como sistema de justicia en una norma escrita, se puede decir en primera instancia que si hay medidas de protección integral para las víctimas de violencia intrafamiliar y que la eficacia está determinada por la manera en la que se hacen cumplir los



mecanismos de protección, al ser la Justicia Indígena la encargada de sustanciar y resolver los casos de violencia intrafamiliar dentro de su jurisdicción deberán velar por la seguridad de sus comuneros a través de las decisiones que se tomen en torno a la causa puesta en su conocimiento.

Conclusión

A pesar de que en las Actas de las Asambleas, que son una sentencia dentro de sus prácticas ancestrales, si se otorgan un tipo de medias de protección, las mismas que no se asemejan a las típicamente conocidas en la justicia ordinaria pero que son efectivas en la medidas en que son utilizadas, es decir, si tengo a mi familia o a mi cabildo que están constantemente vigilantes del cumplimiento de la medida de protección de no golpear o maltratar a mi esposa, es muy poco probable que caiga en reincidencia, por tal motivo es necesario que estén dictadas dentro del Acta de Asamblea a fin de que se tenga una constancia física respecto a este particular.

5 Conclusiones

Respecto al tema que se ha investigado, como conclusiones tenemos que:

- La Justicia Indígena, desde su reconocimiento formal y positivado en la Constitución de 1998, pese a que ya tenían su propio sistema de resolución de conflictos desde antes de los tiempos de La Colonia, ha demostrado tener su validez dentro del sistema judicial ecuatoriano, por cuanto es y ha sido una cuestión de estudio constante al mantener un sistema de derecho que es de carácter *iuspositivista*, siendo su fuerte el pasar de generación en generación sus conocimientos, tradiciones y saberes ancestrales de una forma estructurada y participativa.
- Al ser un sistema de resolución de conflictos, goza de jurisdicción, la misma que se ejerce a través de sus líderes o lideresas, que son elegidos a través de un proceso democrático el cuál es respetado por la Comunidad y/o Cabildo, siendo aquellas decisiones de cumplimiento inmediato y con la finalidad de que se restablezca la paz de la Comunidad.
- Los delitos y contravenciones, incluidos los de violencia intrafamiliar, son resueltos por la máxima autoridad de la Comunidad, en los cuales se determinan cada una de las sanciones o purificaciones que va a recibir el infractor, en base a los hechos cometidos, la gravedad de la infracción y la alarma que puede haber creado en la Comunidad, por tal motivo se deberán realizar Actas (sentencias) en las que se detallaran los elementos principales del caso como son: participantes, el hecho ocurrido la fecha y la resolución, la misma que no será muy extensa a fin de que sea manejable y entendible para los comuneros, dando cuenta así del debido proceso que se ha respetado en la tramitología del hecho.
- Al momento mismo de elaborar el Acta, se designará a la persona o comisión que se encargará de hacer cumplir la misma en tal virtud, a manera de medidas de protección a las víctimas, tendrán un garante que puede ser un familiar o la propia Comunidad, para que



vigilen aquellas decisiones sean cumplidas en su totalidad y no caigan en reincidencia, puesto que, la sanción será más drástica llegando hasta su expulsión de la Comunidad.

- Si hay medidas de protección integral para las víctimas de contravenciones de violencia intrafamiliar, aquellas que son eficaces por cuanto, la Comunidad y sus familiares, están presentes en su cumplimiento y constante vigilancia dando un plus al otorgamiento de este tipo de mecanismos que no siempre están escritos en el Acta de resolución de conflictos.

6 Recomendación

Al tener el pleno conocimiento de que hay un otorgamiento de las medidas de protección integral a las víctimas de violencia intrafamiliar, se recomendaría el hecho de que en todos los casos, sean o no de menor importancia, dejar estipulado en el Acta de Resolución de Conflictos de la Asamblea del Cabildo a fin de que, las mismas sean cumplidas a cabalidad y el agresor no vuelva a cometer actos de violencia intrafamiliar, lo cual conllevaría el internarse en un círculo de violencia que podría terminar con el núcleo de la sociedad que es la familia; recibir capacitación respecto a temas de violencia intrafamiliar y como detectarlos dentro de sus hogares ya que este problema no solo aqueja a la población mestiza sino está impregnada en todas y cada una de las etnias, clases sociales, pueblos y naciones, siendo esta una problemática que es de suma importancia, respecto a su prevención y erradicación por parte de los gobiernos seccionales y central.



7 Referencias bibliográficas

- Alarcón, P. (2013). El Estado constitucional de derechos. En J. Benavides, & J. Escudero, *Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana* (págs. 99-110). Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC).
- Badilla, A. (2008). *Femicidio: más allá de la violación del derecho a la vida*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Baena, G. (2017). *Metodología de la Investigación* (Tercera edición ed.). Grupo Editorial Patria.
- Bobbio, N. (2015). *Iusnaturalismo y Positivismo Jurídico*. Trotta.
- Castro, R. (2015). *Desmontando la violencia de género*. Licencia Creative Commons.
- Figueroa, M., & Pérez, S. (2020). *Líneas y Criterios Jurisprudenciales en Violencia Intrafamiliar*. Unidad de Producción Bibliográfica y Documental.
- Francisca Fariña, R. A. (2013). *VIOLENCIA DE GENERO tratado psicológico y legal*. Biblioteca Nueva S.L.
- Gómez, F. (2013). *Los derechos indígenas tras la Declaración El desafío de la implementación*. Deusto.
- Gómez, J. (2017). Aproximaciones semióticas a la interculturalidad. *UArtes ediciones, 1*, 109-157.
- Grijalva, A. (2011). *Constitucionalismo en el Ecuador*. Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC).
- Ilaquiche, R., & Tibán, L. (2004). *MANUAL DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA INDÍGENA EN EL ECUADOR*. FUDEKI.
- Kelsen, H. (2018). *Teoría general de las normas*. Marcial Pons.
- Laguna, S. (2007). *MANUAL DE VICTIMOLOGÍA* (Segunda ed.). Gráficas Rigel, S.A.
- Lema, M. (2007). *EL SISTEMA DE DERECHO INDIGENA EN EL ECUADOR*. Imprenta de la Corte Suprema de Justicia.
- López, L. (2014). El pluralismo jurídico: una propuesta. *Umbral, 4*(1), 37.
- Lusina Bolla, A. D. (2019). *HERRAMIENTAS PARA HACER FRENTE A LA VIOLENCIA DE GÉNERO*. Ediciones de La Caracola,.



- Montaña, J. (2012). El derecho indígena de origen estatal: la llamada legislación indígena. En J. Montaña, *Teoría utópica de las fuentes del derecho* (pág. 160). Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC).
- Montaña, J. (2012). *Teoría utópica de las fuentes del derecho ecuatoriano*. Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC).
- Montaña, J., & Pazmiño, P. (2013). Algunas consideraciones acerca del nuevo modelo constitucional ecuatoriano. En J. Benavides, & J. Escudero, *Manual de justicia constitucional ecuatoriana* (págs. 23-47). Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC).
- Osborne, R. (2009). *APUNTES SOBRE VIOLENCIA DE GÉNERO*. Edicions Bellaterra, S.L.
- Oyarte, R. (2016). *DEBIDO PROCESO* (Segunda ed.). Corporación de Estudios y Publicaciones CEP.
- Placido, A. (2020). *Violencia Familiar contra la Mujer y los integrantes del Grupo Familiar*. Instituto Pacífico S.A.C.
- Rassa, J. (2022). La prueba pericial. En J. Rassa, *REFLEXIONES SOBRE LA PRUEBA EN MATERIA CIVIL, LABORAL Y PENAL* (Segunda ed., págs. 276-301). EDIPCENTRO.
- Sousa, B. d. (2012). Cuando los excluidos tienen Derecho: justicia indígena, plurinacionalidad. En *Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia* (pág. 15). Ediciones Abya-Yala.
- Villanueva, R. (2015). La interpretación intercultural en el Estado Constitucional. *Derecho del Estado*, 34, 289-310.
- Walsh, C. (2002). Interculturalidad, Reformas Constitucionales y Pluralismo Jurídico. *Revista de la Universidad Andina Simon Bolivar*, 1, 1-6.
- Wolkmer, A. (2018). *Pluralismo jurídico. Fundamentos de una nueva cultura del Derecho* (Segunda ed.). DYKINSON, S.L.