

UNIVERSIDAD DE LOS HEMISFERIOS



FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS

**TEMA: “ANÁLISIS DE LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL No. 113-14-SEP.-
CC. ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN. CASO LA COCHA”**

TRABAJO PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADA

AUTOR: GABRIELA EGAS GARCÍA

TUTOR: AB. HERNÁN BATALLAS GÓMEZ

Quito, 2016

DEDICATORIA

Es mi deseo y gesto de agradecimiento dedicarle el trabajo de grado, a mi amada hija Juanita en reconocimiento al ser más sublime de mi vida a la persona que fue mi mecenas en mi carrera profesional, a ella que tuvo q soportar largas horas sin mi compañía, sin poder entender a su corta edad porque su mamá prefería desvelarse entre libro, folletos y computadora que estar acostada junto a ella, un merecido homenaje a mi niña que sacrifico su tiempo, sus primeros pasos, sus primeros palabras, junto a su madre porque ella estaba en una aula superándose para darle un buen futuro, a mi hija que iba a sus programas escolares, con terceras personas porque yo estaba en clases incluso los sábados.

Te dedico este trabajo, mi título profesional y mi vida, gracias por haber llegado a mi existencia y ser la luz de mi vida, por haberme dado la educación y por darme cada día el amor más puro. A través de este documento hija mía juro solemnemente que mientras tu mamá tenga vida tendrás la mejor educación, mi amor y mi eterna gratitud

AGRADECIMIENTOS

Muchos fueron las personas que en forma directa o indirecta y aun sin saberlo, me ayudaron, no puedo mencionar a todos por esta razón voy a mencionar a pocos pero a todos siempre les estaré agradecida, quiero extender mi agradecimiento a:

El principal de los agradecimientos es a mi amado Dios padre, ya que sin su voluntad no lo hubiera logrado, quien me dio la vida, la persistencia, la convicción, la perseverancia y el regalo más grande mi hija motor de este logro, gracias Dios mío por no haber desviado mi camino, por haberme puesto pruebas muy duras a lo largo de mi carrera que me llevaron a superarme a mí misma, gracias por haber puesto las personas indicadas que fueron ayuda en este objetivo, gracias por derramar sobre mi madre la fe que nunca perdió en mi pero sobre todo gracias por darme la fortaleza cuando vi más oscuro el camino.

Me es indispensable agradecer a la Universidad de los Hemisferios por habernos abiertos las puertas de su prestigiosa institución a mí y a mi compañeros dándonos la oportunidad de estudiar la carrera con las mejores herramientas y poder ver al final el resultado, así también a los doctores que a través de su docencia nos brindaron lo mejor de sus conocimientos.

Mi más grande agradecimiento al Rector Diego Alejandro Jaramillo; a Alejandro Rivadeneira ex Rector y al Ing. Marcelo Salazar ya que sin su gran corazón y solidaridad conmigo y este sueño no lo hubiera logrado, un Dios les pague me queda corto para agradecer su bondad y colaboración, cumpliré la promesa adquirida. Dios los bendiga.

No me puede faltar hacer parte de este agradecimiento a mi Mamita, por ser una guerrera, porque desde que supo mi existencia se vistió con una armadura y me defendió y me sigue defendiendo ante todo, gracias por nunca perder la fe en mí, por callar ante los incrédulos y por soportar muchos años de críticas sin dejar de creer en que yo llegaría a la meta. Gracias por haberme dado esta segunda oportunidad que no desaproveche, por haberse convertido en padre y madre para mi hija y para mí. Mi eterna gratitud a usted mamita, siempre batallando para darme la mejor educación, hoy palpamos este triunfo juntas, este es el

reconocimiento a todo lo que ha dado por mí, gracias por ser mi base en la vida, mi Madre y mi Padre gracias por ese amor infinito, le amare por la eternidad.

Agradezco también a mi tutor de tesis el Abg. Hernán Batallas Gómez por haberme brindado la oportunidad de recurrir a sus conocimientos, gracias por haber sido la guía durante todo el desarrollo del proyecto de fin de carrera, un gracias por su profesionalismo e inteligencia, gracias sobre todo por exigirme una buena calidad de proyecto, por enseñarme que la paciencia da excelentes resultados, gracias por cada desvelada y cada lagrima que pase mientras desarrollaba este trabajo porque aprendí a no ser mediocre y cuál era el sentido real de este trabajo.

Un gracias a mi abuelita Gloria Baren, Marco Egas, Verónica Monar, y a todos los demás que colaboraron de alguna manera a alcanzar este logro.

Finalmente quiero agradecer a mi amado Fabián por su colaboración en el estos dos últimos años de mi carrera, te agradezco por tu desinteresada ayuda, por darme una mano cuando más lo necesite, por motivarme en cada examen, por secarme las lágrimas cuando no me iba bien, por decirme con dureza que uno va a la Universidad a estudiar y aprovechar que lo demás es secundario, por llevarme a casa cada noche después de clases sin importar lo tarde que era o el clima q hacía, gracias por tu paciencia en este tiempo que desarrolle el proyecto, te agradezco no solo la ayuda brindada más que eso agradezco con la voluntad, amor y sencillez con la que lo haces.

ÍNDICE

DEDICATORIA.....	ii
AGRADECIMIENTOS.....	iii
ÍNDICE.....	v
RESUMEN.....	vii
ABSTRACT.....	viii
1. INTRODUCCIÓN.....	1
2. ANTECEDENTES DE LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL.....	4
No. 113-14-SEP-CC.....	4
2.1 ALCANCE Y NATURALEZA DE LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN.....	4
2.2 ANTECEDENTES DE HECHO.....	5
2.3 ETAPAS PROCESALES.....	6
2.3.1 ADMISIÓN.....	6
2.3.2 AUDIENCIA PÚBLICA.....	6
2.3.3 DEBATES Y RESOLUCIÓN POR EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.....	7
3. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA.....	9
3.1. Los derechos que el legitimado activo planteó como vulnerados son:.....	9
3.1.1. Supremacía de la norma constitucional.....	9
3.1.2. Derechos vulnerados a las comunidades, pueblos y nacionalidades.....	11
3.1.3 Non bis in ídem.....	13
3.1.4 Justicia indígena.....	14
3.2 Problemas jurídicos en base a como resolvió la Corte Constitucional.....	17
3.2.1 Análisis en base a la problemática jurídica uno.....	17
3.2.2 Análisis en base a la problemática jurídica dos.....	25

4. IMPORTANCIA Y TRASCENDENCIA DE LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL	30
No. 113-14-SEP-CC	30
5. CONCLUSIONES.....	36
6. RECOMENDACIONES	38
BIBLIOGRAFÍA	40
REFERENCIAS	42
ANEXOS	43
Anexo No. 1 SENTENCIA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR	
Anexo No. 2 VOTO SALVADO DEL JUEZ CONSTITUCIONAL MARCELO JARAMILLO	

RESUMEN

La sentencia que se revisa en este análisis, tiene como antecedente el asesinato de Marco Antonio Olivo Pallo, cometido el 9 de mayo del 2010, presuntamente por 5 jóvenes indígenas de la comunidad La Cocha, en la Parroquia Zumbahua, provincia de Cotopaxi. Por ese hecho la comunidad los sancionó en base a la justicia indígena, pese a ello, posteriormente fueron procesados por la justicia ordinaria por el delito de asesinato.

Víctor Manuel Olivo Pallo, hermano de la víctima, presentó ante la Corte Constitucional una acción extraordinaria de protección, la cual fue admitida a trámite bajo el caso No. 0731-10-EP; en contra del auto de llamamiento a juicio, dictado por el Juez Primero de Garantías Penales de Cotopaxi, argumentando que se había cometido doble juzgamiento, tomando en consideración que los presuntos autores del crimen ya fueron sancionados por la comunidad a través de la justicia indígena. El 30 de julio del 2014, la Corte Constitucional determinó que no hubo doble juzgamiento, estableciendo que la justicia indígena solo se aplicará a conflictos internos que se produzcan dentro de su ámbito territorial, exceptuando los delitos contra la vida que se cometan en comunidades indígenas, lo cual es facultad exclusiva y excluyente del sistema penal ordinario.

ABSTRACT

The sentence reviewed in this analysis has been preceded by the murder of Marco Antonio Olivo Pallo, committed on May 9, 2010, allegedly by 5 young indigenous from the community of La Cocha, Zumbahua's Parish province of Cotopaxi. For these actions, the community sentenced the actors applying indigenous justice and the actors were subsequently processed by the ordinary courts for the crime of murder.

Victor Manuel Olivo Pallo, the victim's brother, requested to the Constitutional Court an extraordinary action of protection, which was accepted under case No. 0731-10-EP; against the trial, issued by the First Judge of Criminal Guarantees of Cotopaxi, arguing that he had committed double prosecution, considering that the alleged perpetrators had already been sanctioned by the indigenous justice. On July 30, 2014, the Constitutional Court determined that there was no double prosecution, stating that indigenous justice apply only to internal conflicts that occur within its territory, except for crimes against life committed in indigenous communities, which is the sole and exclusive authority of the regular penal system.

1. INTRODUCCIÓN

La Constitución Política de la República del Ecuador de 1998 reconoció por primera vez la justicia indígena como un medio constitucional y legítimo de ejercer justicia en el Ecuador. En la Constitución del 2008, redactada en Montecristi por los constituyentes en la Asamblea Nacional y aprobada por el soberano cuyo poder originario permitió comentar en el contenido constitucional, la visibilización del sector indígena para que aplique su justicia ancestral en las respectivas comunidades. Cabe resaltar que la actual Constitución prioriza el factor humano en todos sus aspectos, es decir garantiza por parte del Estado el respeto de los derechos fundamentales caracterizándose por ser una constitución garantista en el respeto del debido proceso, la seguridad jurídica y la tutela judicial efectiva.

El reconocimiento de la justicia indígena se convierte en una columna vertebral jurídica para concretar el proyecto de Estado plurinacional e intercultural, motivo por el cual en la actualidad la gran mayoría de sectores indígenas del país se aplica la justicia indígena, la misma que debe caracterizarse por no quebrantar derechos humanos y constitucionales de los presuntos sospechosos o acusados, y por otra parte debe ser directa, rápida, eficaz, gratuita, oportuna, oral, imparcial, a fin de dar cumplimiento a los principios constitucionales del sistema procesal, según lo estipula el artículo 169 de la ley suprema del Estado.

Para la realización del presente análisis, fue un impulso observar como el poder legislativo no ha regularizado ni establecido límites para la aplicación del derecho indígena en la administración de justicia, así también llama la atención como se generaliza la brutalidad de las sanciones de forma sensacionalista desconociendo su sentido y concepción, dando paso a una limitada y errónea interpretación del castigo físico en la aplicación de justicia indígena. Sus procedimientos y sanciones se dan a través de su cosmovisión lo cual les caracteriza y diferencia del resto.

La sentencia objeto de análisis constituye el ejemplo de reconocimiento constitucional a la justicia indígena, su aplicación ancestral y de manera relevante determina sus límites en delitos contra la vida, se trata del caso del asesinato de Marco Antonio Olivo Pallo

ocurrido en la comunidad de la Cocha que está ubicada en la Parroquia Zumbahua; Cantón Pujili, Provincia de Cotopaxi, perpetrado por cinco jóvenes pertenecientes de la comunidad. Una vez conocido el hecho la comuna de la Cocha y Guantopolo conjuntamente con sus autoridades sancionó a todos los implicados amparados en la justicia indígena; luego, por este mismo hecho, los sujetos ya sentenciados por su comunidad fueron objeto de un proceso instaurado por la justicia penal ordinaria. Ante este acontecimiento el señor Víctor Manuel Olivo Pallo, hermano de la víctima, presentó una Acción Extraordinaria de Protección en contra la decisión del auto de llamamiento a juicio dictado el Juez Primero de Garantías Penales de Cotopaxi, argumentando que dicha autoridad judicial había violado el debido proceso y la seguridad jurídica ya que se estaba cometido un doble juzgamiento, desconociéndose la resolución indígena ya expedida por el mismo hecho y en contra de los mismos sujetos.

Con la sentencia dictada por la Corte Constitucional dentro de una acción extraordinaria de protección, se determinó en primer lugar que no hubo un doble juzgamiento y, en segundo lugar resolvió nuevas normas de aplicación obligatoria para autoridades indígenas, administrativas y jurisdiccionales. Sobre esto último, se estipuló que la justicia indígena solo se aplicará a conflictos internos que se produzcan entre sus miembros dentro de su ámbito territorial, mientras que la jurisdicción y competencia para conocer, resolver y sancionar los delitos contra la vida, es facultad exclusiva y excluyente del sistema penal ordinario, así se cometan dentro de comunidades indígenas.

Es necesario recalcar que la sanción de justicia indígena está basada en función de garantizar la protección de la comunidad y sus prácticas ancestrales en los órdenes económico, jurídico, político, y social, garantizando el bien comunitario; mientras que a luz de la justicia ordinaria, el derecho penal y las normas de procedimiento de esta rama, velan por la protección de la integridad de la vida de los seres humanos como un derecho primero constituido desde la convención de los derechos humanos del año 1948, y por tanto, el bien colectivo de la comunidad indígena debe subyugarse a las sanciones que se impongan en la justicia ordinaria, de ahí la relevancia del análisis de esta sentencia, ya que se convierte en la primera sentencia en materia constitucional que no solo limita el alcance de la justicia indígena, sino que determina con claridad los parámetros normativos para

que dicha justicia juzgue de conformidad con sus costumbre y de acuerdo con su competencia, respetando los derechos y principios fundamentales de las personas.

Cabe mencionar que la Constitución de la República al reconocer la aplicación de la justicia indígena establecida en la sección segunda artículo 171, confiere a las comunidades indígenas potestad jurisdiccional para solucionar conflictos internos en base a tradiciones ancestrales y de derecho propio de acuerdo a esta potestad conferida tiene que estar apegada a un irrestricto acatamiento y sometimiento al respeto de los derechos humanos. Pero este reconocimiento trascendental tiene que ir a la par del respeto y de otras normas jurídicas vigentes en el Ecuador ya que como se manifiesta en la Constitución de la República artículo 1: “El Ecuador es un Estado Constitucional de Derechos y justicia social, democrático, soberano independiente, **unitario**”, esto último se infiere a que todos los ecuatorianos formamos una unidad la que debemos respetar todos y cada uno de las normas constitucionales, penales, civiles, administrativas que nos rigen y en el presente caso la justicia indígena tiene que estar subordinada a estas , ya que en el evento no consentido que las autoridades indígenas pretendan emitir fallos o sentencias inmotivadas estarían fuera de la norma constitucional vigente.

De ahí la relevancia de la sentencia No 113-14-SEP-CC emitida por la Corte Constitucional ya que radica en determinar las facultades y competencia que tiene la justicia indígena desde el punto de vista jurídico y comunitario, recalcando la facultad de la implementación de la justicia penal ordinaria en todas las instancias para precautelar y proteger el bien jurídico que en este caso es la vida, tomando como relevancia que es la justicia ordinaria la única en conocer y juzgar los delitos contra la vida que se encuentran tipificados en la normativa penal pertinente.

2. ANTECEDENTES DE LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL

No. 113-14-SEP-CC

2.1 ALCANCE Y NATURALEZA DE LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN

La sentencia dictada por la Corte Constitucional hace alusión a la acción extraordinaria de protección presentada por el hermano de la víctima en el asesinato suscitado en la comunidad de la Cocha; acción presentada en contra del auto de llamamiento a juicio dictado por el Juez Primero de Garantías Penales de Cotopaxi, decisión en la cual se iniciaba el proceso de juzgamiento bajo la justicia penal ordinaria, existiendo previamente un juzgamiento bajo la justicia indígena, por lo que el legitimado activo aduce en su demanda que se estaría cometiendo un doble juzgamiento.

Para el mayor entendimiento del caso cabe señalar que la acción extraordinaria de protección es una de las garantías jurisdiccionales relativas al ejercicio del derecho de acción, para que se realice una tutela efectiva de los derechos por parte de los jueces. Específicamente, esta garantía jurisdiccional está regulada en el artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador, el cual señala:

Art. 94.- La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional. El recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Con relación a la naturaleza jurídica de la acción extraordinaria de protección, se puede especificar que esta garantía intenta proteger los derechos constitucionales, así como los derechos del debido proceso, en los casos en que estos sean vulnerados en algún sentido por los jueces o los tribunales de justicia, al hacer ejercicio de la actividad jurisdiccional que les compete. La acción extraordinaria de protección deviene en un mecanismo excepcional para intentar que sea garantizada la observancia de la supremacía de la Constitución de la República del Ecuador, en relación con acciones y omisiones de los jueces o tribunales.

2.2 ANTECEDENTES DE HECHO

La relación circunstanciada de los hechos suscitados con anterioridad a la garantía jurisdiccional, iniciaron el día domingo 9 de mayo del año 2010, en la Parroquia Zumbahua, Cantón Pujilí, Provincia de Cotopaxi, en donde un grupo de cinco jóvenes atacaron a Marco Antonio Olivo Pallo quien recibió golpes contundentes en el cuerpo por parte de sus agresores. Según consta de la partida de defunción la causa que provocó la muerte de Marco Antonio Olivo Pallo fue asfixia por estrangulamiento, es decir, de acuerdo a la literatura jurídica penal, su muerte fue violenta y provocada.

Tras este hecho, la asamblea de la comunidad se reunió por más de 15 días en los cuales se recibieron las versiones de todos los implicados, averiguaciones, testigos, videos, y en el momento de resolver el caso las autoridades de la Comunidad resolvieron principalmente:

Aplicar la justicia indígena al Sr. Orlando Quishpe Ante, como actor principal de la muerte de Marco Antonio Olivo de conformidad al Art. 171 de la Constitución y el Art. 343 del Código Orgánico de la Función Judicial; de acuerdo a las normas y procedimientos propios sancionándolo a recibir fuetazos dados por los dirigentes presentes; dar una vuelta a la plaza pública cargando un quilo de tierra desnudo; pedido de perdón a los familiares y a la Asamblea; baño con agua helada con ortiga en un lapso de 40 minutos; tenderse en la mitad de los palos y en la presencia de toda la asamblea, seguido de consejos por parte de los dirigentes; trabajo comunitario por el tiempo de 5 años; seguimiento y evaluación y de trabajo comunitario por parte de los dirigentes de las 24 comunidades y los dirigentes de Guantopolo; e, indemnización a la madre la cantidad de 1.750 dólares, la misma que es entregado a la madre del difunto.

Estos acontecimientos se divulgaron en los medios de comunicación por lo que el Fiscal General, enterado de los hechos, se acercó a la parroquia Zumbahua con el ánimo de detener a los implicados con sujeción a las normas de la justicia penal ordinaria, ante lo cual se suscitaron incidentes con los dirigentes y autoridades de Guantopolo, razón por la cual esta autoridad tuvo que retirarse sin cumplir su objetivo.

Posteriormente, una vez que se logró detener a los implicados, se ordenó como medida cautelar de carácter personal la prisión preventiva y se los recluyó en la cárcel número 4 de la ciudad de Quito, dando inicio el proceso penal ordinario. Con fecha 24 de septiembre del año 2010, el Juez Primero de Garantías Penales de la provincia de Cotopaxi, se pronunció dictando un auto de llamamiento a juicio, para los implicados en delito, tipificado como una conducta típica antijurídica en el artículo número 450, numerales 1, 4, 5, 6 del entonces vigente Código Penal.

2.3 ETAPAS PROCESALES

En este caso concreto, el señor Víctor Manuel Olivo Pallo, en calidad de hermano de Marco Olivo Pallo, presentó la acción extraordinaria de protección, prescrita en el artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador del año 2008, en contra del auto de llamamiento a juicio dictada por el Juez Primero de Garantías Penales de Cotopaxi por el asesinato de Marco Antonio Olivo Pallo, dictado el 24 de Septiembre del 2010.

2.3.1 ADMISIÓN

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, admitió a trámite la demanda presentada por el hermano de la víctima, después de una solicitud de aclaración de la petición por presentar varias inconsistencias, solicitud que se dio cumplimiento con una aclaración de la demanda.

Posteriormente, dentro de la sustanciación de la causa, el juez ponente avocó conocimiento de la causa mediante providencia del 30 de septiembre del 2010, disponiendo la emisión de un informe por parte de las autoridades indígenas, para una mejor narración de los hechos ocurridos.

2.3.2 AUDIENCIA PÚBLICA

En octubre del 2010, tuvo lugar la audiencia pública, en la cual los abogados defensores de Víctor Manuel Olivo Pallo, ratificaron los argumentos de la acción

extraordinaria de protección, basados en la circunstancia de que la justicia indígena actuó acorde al artículo 171 de la Constitución de la República del Ecuador, conociendo y sancionando el asesinato en cuestión. Por tal motivo, la aplicación de la justicia ordinaria, ha derivado en una interrupción en la ejecución de la sanción impuesta por esta forma de derecho consuetudinario.

Las autoridades de la comunidad indígena de La Cocha, en su calidad de terceros con interés en el proceso, representados por su abogado, defendieron la procedencia de su actuación, conforme el artículo 171 de la Constitución de la República del Ecuador, así como en las disposiciones del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.

Por otra parte, los cinco jóvenes implicados, y sancionados como culpables por la justicia indígena, por medio de su abogado defensor, aludieron haberse sometido de forma voluntaria a las disposiciones de la justicia indígena, y por tanto, suponen como vulnerado el principio de cosa juzgada, al ser procesados dos veces por el mismo delito.

2.3.3 DEBATES Y RESOLUCIÓN POR EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

En sesión extraordinaria de enero de 2014, se realizó un nuevo sorteo en la sustanciación de la causa, recayendo en el juez Fabián Jaramillo Villa, quien actuó como juez ponente de la causa y posteriormente, el 4 de febrero del año 2014, avocó conocimiento de la causa.

En las sesiones extraordinarias del Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador, que tuvieron lugar durante tres días indistintos, se debatió la causa en cuestión. Luego de realizado el debate que correspondía a este caso, fue sometido a votación el proyecto de sentencia de la causa N. 0731-10-EP, y como resultado, se obtuvo 1 voto a favor del juez ponente de la causa, y 8 votos salvados.

Por tanto, por mayoría absoluta, el Pleno de la Corte Constitucional no aprobó el proyecto de sentencia. Por tales razones, el señor Presidente de la Corte Constitucional del

Ecuador, de conformidad con el artículo 27 del Reglamento de Sustanciación de Procesos en la Corte Constitucional, dispuso un nuevo sorteo de la causa N. 0731-10-EP, para el conocimiento en la jueza constitucional Ruth Seni Pinoargote. Asimismo, el Presidente de la Corte Constitucional, dentro de sus facultades, solicitó la cooperación de los expertos Esther Sánchez y Pedro Torres, para conocer las especificidades de la justicia indígena, y por ende realizar los peritajes correspondientes, en relación con la actuación de la comunidad indígena y la sanción por los hechos narrados en el proceso. Finalmente, el 30 de julio del año 2014, se aprobó la sentencia por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador, con seis votos a favor, un voto salvado, y dos votos ausentes.

Esta sentencia en la parte pertinente resuelve, entre otras cosas, que no se cometió doble juzgamiento “*non bis in ídem*”, toda vez que la autoridad de justicia indígena está habilitada y goza de competencia para resolver los conflictos internos en sus territorios, siempre que no vulneren derechos constitucionales por parte de justicia indígena ni ordinaria. Asimismo, se establece reglas de aplicación obligatoria a autoridades indígenas, autoridades administrativas y jurisdiccionales. Es importante tomar en cuenta que la Corte Constitucional en esta sentencia manifiesta que la asamblea general comunitaria que conoció la muerte de Marco Antonio Olivo Pallo resolvió o dictó sentencia basándose a hechos sociales y culturales propios de la comunidad indígena y las consecuencias de este hecho en la comunidad mas no se resolvió en el aspecto de fondo que es el bien jurídico protegido que se vulnero en este caso es la vida como fin mismo del derecho fundamental que debe ser protegido por parte de la norma jurídica en este procedimiento llevado a cabo en el pueblo Kichwa Panzaleo, no se conoció este aspecto dejando en la impunidad este delito.

Con relación a los medios de comunicación se establece que cualquiera sea su origen publico privado o comunitario para la difusión de casos de justicia indígena tienen que previamente tener autorización expresa de las autoridades indígenas para divulgar imágenes e información de la misma, así mismo esta información debe asegurar la veracidad y contextualización de los hechos esto de igual manera aplicara a los funcionarios públicos judiciales.

3. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA

El presente análisis está basado en los presuntos derechos constitucionales vulnerados según lo señaló el legitimado activo en su demanda así como en los problemas jurídicos desarrollados por la Corte Constitucional dentro de su sentencia.

3.1. Los derechos que el legitimado activo planteó como vulnerados son:

3.1.1. Supremacía de la norma constitucional

Por ser el Ecuador un Estado constitucional de derechos y justicia, social, independiente, unitario, pluricultural, multiétnico, basado en el respeto, la dignidad de las personas y de su colectividad para poder alcanzar el buen vivir, el *sumak kawsay*, y por tener una de las Constituciones a nivel internacional que garantiza los derechos de los pueblos y nacionalidades indígenas, se les otorga a estas comunidades el respeto y relevancia merecidos por su cultura ancestral y su forma de vida, gozando de todos los derechos garantizados por la Constitución e instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador como es la Organización Internacional del Trabajo en su convenio 169, donde se establece el compromiso del Estado de asumir la responsabilidad, para desarrollar con la participación de los pueblos interesados crear acciones coordinadas y sistemáticas, para proteger los derechos de los pueblos y garantizar el respeto de su integridad.

Con el análisis realizado por la Corte Constitucional para determinar los derechos vulnerados por el legitimado activo, se determinó que las garantías como principio, el respeto a los derechos de las comunidades indígenas, en los hechos narrados no se vulneró el artículo 10 de la Constitución, al contrario, se ha cumplido a cabalidad en su extensión por el Gobierno ecuatoriano y las autoridades que lo representan a todos los niveles.

En relación con el artículo 11 de la Constitución de la República del Ecuador, donde se determinan claramente el ejercicio de los derechos, conteniendo los principios de derechos humanitarios esta plantea que:

Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...)

3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.

5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

En el análisis del numeral tercero del art. 11 de la Constitución se puede considerar que se establece el principio de la oficialidad, conocida también como el *iura novit curiae*, es el principio donde el Juez o tribunal, ejerce la función de garantista sin que exista la necesidad de que alguien se lo pida para el cumplimiento de una obligación jurídica constitucional e instrumentos internacionales, sin perjuicio de petición de parte; incluso determinándose el principio de la plena justiciabilidad de los derechos y garantías donde el Juez puede no puede omitir la aplicación de las normas constitucionales e instrumentos internacionales para poder establecer derechos y garantías por falta de ley y la regulación de su aplicación por ser de aplicación directa e inmediata. Señalándose además el principio de la operatividad donde el juzgador interpreta la norma jurídica que contenga derechos y garantías para ser aplicada en la forma que más favorezca de acuerdo a su vigencia, es decir que se les otorga la tutela jurídica y efectiva expedita e imparcial, conforme lo determina el art.75 de la normativa constitucional. Normativa invocada y aplicada para dar

cumplimiento a las regulaciones del Convenio de la Organización Internacional del Trabajo donde claramente reza:

Artículo 3

1. Los pueblos indígenas y tribales deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni discriminación. Las disposiciones de este Convenio se aplicarán sin discriminación a los hombres y mujeres de esos pueblos.

2. No deberá emplearse ninguna forma de fuerza o de coerción que viole los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos interesados, incluidos los derechos contenidos en el presente Convenio. (Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, 1989)

Es decir la invocación del articulado en mención determino que los derechos vulnerados por el legitimado activo, sirvió para poder establecer de forma exhaustiva el respeto a los derechos de las comunidades indígenas por todos los sujetos, pero en especial por los servidores públicos, administrativos y judiciales, tal como se realizó en las acciones narradas. Llegando a la conclusión de no existir una vulneración de los derechos en los hechos que se narran, al intentar aplicar la justicia ordinaria y no la justicia indígenas para este caso en concreto.

3.1.2. Derechos vulnerados a las comunidades, pueblos y nacionalidades

Con el análisis de los Derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades, de la Constitución de la República del Ecuador, del artículo 57, supuestamente vulnerado, establece que:

Art. 57.- Se reconoce y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los siguientes derechos colectivos: (...)

1. Mantener, desarrollar y fortalecer libremente su identidad, sentido de pertenencia, tradiciones ancestrales y formas de organización social. (...)

9. Conservar y desarrollar sus propias formas de convivencia y organización social, y de generación y ejercicio de la autoridad, en sus territorios legalmente reconocidos y tierras comunitarias de posesión ancestral.

10. 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. (...) (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

En todas las políticas del Gobierno ecuatoriano, y en la actuación de los representantes de la función judicial, se aprecia un tratamiento adecuado a los derechos de los pueblos indígenas, en concreto los que se respetan en estos artículos que son, de forma general, el respeto a la identidad de las comunidades, su organización y forma de vida, y el respeto a su forma de impartir justicia, en consonancia además a los artículos del Convenio de la Organización Internacional del Trabajo donde reza en su artículo quinto:

Al aplicar las disposiciones del presente Convenio:

- a) deberán reconocerse y protegerse los valores y prácticas sociales, culturales, religiosos y espirituales propios de dichos pueblos y deberá tomarse debidamente en consideración la índole de los problemas que se les plantean tanto colectiva como individualmente;
- b) deberá respetarse la integridad de los valores, prácticas e instituciones de esos pueblos;
- c) deberán adoptarse, con la participación y cooperación de los pueblos interesados, medidas encaminadas a allanar las dificultades que experimenten dichos pueblos al afrontar nuevas condiciones de vida y de trabajo. (...) (Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, 1989)

La aplicación del respeto a los valores de las comunidades, a su autonomía, está de manifiesto en la forma de actuar en este caso, donde las instancias judiciales, fueron respetuosas de las costumbres de la comunidad, pero intentaron aplicar en la forma adecuada la justicia ordinaria, procedente en el hecho narrado.

3.1.3 Non bis in ídem

También se plantea como vulnerado el artículo 76, numeral 7, literal i, de la Constitución de la República del Ecuador:

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. (...) (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Se intenta demostrar que se viola el principio de cosa juzgada del procedimiento penal, sin embargo, no es lo que acontece en los hechos narrados, puesto que la justicia ordinaria, y la justicia indígena, si bien proclaman principios diversos, competen a fines de prevención y sanción de conductas antisociales.

La primera diferencia entre ambas formas de justicia es que la ordinaria tiene como fuente de derecho la ley, mientras que la indígena se basa en una fuente consuetudinaria de costumbre generalmente verbal, que se pasa de una generación a la siguiente por su práctica habitual, y en pocos casos se escribe esta costumbre en actas de las asambleas de la comunidad.

Si bien la Constitución ecuatoriana proclama el principio de cosa juzgada para los actos sancionados por la justicia indígena, en relación con la ordinaria, en menester aclarar que este particular solo procede cuando la sanción impuesta sea relacionada con el mismo bien jurídico que proclama la justicia ordinaria.

Si un hecho es sancionado por el daño que causa a la comunidad, y no al bien jurídico que vulnera en el derecho ordinario, entonces no se cumple el principio de cosa juzgada y la costumbre de la comunidad sanciona por sus efectos, mientras que el sistema de justicia ecuatoriano ha de sancionar por la conducta típica antijurídica.

3.1.4 Justicia indígena

El último artículo que aparece como vulnerado, de acuerdo a la parte con legitimación activa en el proceso, es el 171 de la Constitución, que plantea que:

Justicia indígena

Art. 171.- Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales.

El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Este artículo de la Constitución es la aplicación clara y definitiva en la legislación ecuatoriana, de los siguientes presupuestos del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo donde reza en su art. 8 que:

1. Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.
2. Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. (...) (Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, 1989)

De acuerdo con las consideraciones expuesta la normativa constitucional al ser norma suprema protectora de los derechos fundamentales, establece con claridad los derechos que tienen los pueblos y comunidades indígenas, que de acuerdo con las pretensiones solicitadas por el legitimado activo, lo que se pretendió es determinar si existió o no violación a los derechos alegados.

El accionante solicita a la Corte determinar si las autoridades indígenas de La Cocha, al momento de ejercer funciones jurisdiccionales, podían o no solucionar el asesinato y muerte de Marco Antonio Olivo Palio, ocurrido en el territorio indígena de la parroquia de Zumbahua, la Corte es muy clara en resaltar que no puede una comunidad indígena irse contra los preceptos legales y constitucionales o sobrepasar sobre ella, existe los derechos para las nacionalidades indígenas que son respetados pero no pueden resolver caso que solo la justicia ordinaria penal lo puede hacer, como pueden ellos resolver un delito de asesinato con castigos físicos, no se puede aceptar que las costumbre indígenas sobrepasen las normativas jurisdiccionales.

Con respecto a que si la resolución de las autoridades de la comunidad de La Cocha se apega o no al mandato constitucional del artículo 171 y artículo 343 del Código Orgánico de la Función Judicial, la normativa al establecer los derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas de acuerdo a sus tradiciones y derechos propios, pero desde el punto de vista jurídico, no se puede aceptar que tengan la competencia para ejercer y resolver asuntos legales de acuerdo con sus costumbres, no pueden sancionar una muerte con un castigo, es decir no están actuando con estricto apego a la ley y a sus propias costumbres.

En relación a que, si las sanciones impuestas a los cinco involucrados constituyen o no violación de los derechos humanos fundamentales y si estos son actos de salvajismo, barbarie y primitivismo, son ellos que de acuerdo a sus costumbres deberán reafirmar si es o no actos de salvajismo, y si violentaron los derechos humanos, porque de acuerdo con la justicia ordinaria si existe una grave violación a los derechos humanos por las sanciones impuestas a los involucrados.

Algo interesante de la petición del legitimado activo es si las autoridades indígenas que actuaron ejerciendo jurisdicción y competencia indígena, y en apego al debido proceso, cometieron el delito de secuestro o plagio, sin darse cuenta el legitimado activo que las autoridades indígenas cometieron plagio al ocultar y retener a los propios involucrados que ya fueron juzgados por sus propias costumbres, es algo inverosímil que los propios juzgadores de la justicia indígena traten de ocultarlos a los implicados del delito de asesinato, para que no sean juzgados por la justicia ordinaria.

Claro que la justificación del accionante en su petición, en la cual existe la duda del propio actor, es si los miembros de las comunidades indígenas deben o no someterse a la jurisdicción indígena o es voluntad de las partes y, que el caso en mención es de conocimiento de la jurisdicción y competencia de las autoridades indígenas, que debía o no ser interferido por las autoridades de la justicia ordinaria, o si es procedente o no que los jóvenes indígenas involucrados en la muerte del señor Marco Antonio Olivo Palio, que ya fueron juzgados por la justicia indígena, estén encarcelados y con procesos de doble juzgamiento, bajo órdenes de la justicia ordinaria, al respecto hay que considerar que la justicia indígena no puede sobrepasar la jurisdicción y competencia de la justicia ordinaria, que las sanciones establecidas por el cometimiento de delitos puedan ser reemplazadas por castigos físicos, si la justicia indígena resolvió o juzgó con castigos a los involucrados por el cometimiento de un asesinato, es lógico que pase la competencia a la justicia ordinaria para ser juzgados de acuerdo a la normativa penal.

El Estado ecuatoriano, en defensa de los derechos de las comunidades indígenas que proclama en los diferentes cuerpos legales, garantiza la protección de los pueblos y nacionales, respeta sus prácticas en los órdenes económico, jurídico, social y político, y por tanto no ataca las formas de aplicación de la justicia indígena, por excesiva o complaciente, sin embargo, no puede dejar de reprimir mediante el uso del Derecho Penal, aquellas prácticas que tipifiquen una conducta antijurídica, y que además estén adecuadamente reguladas en la legislación penal correspondiente.

El análisis realizado a los artículos presuntamente vulnerados de la Constitución, corresponde de forma integral, al articulado aparentemente vulnerado del Código Orgánico

de la Función Judicial. En los hechos que se narran, la actuación de los representantes del sistema judicial fue adecuada, sin violar la legislación establecida, y respetando en todo momento las prácticas comunitarias de la justicia indígena.

3.2 Problemas jurídicos en base a como resolvió la Corte Constitucional

3.2.1 Análisis en base a la problemática jurídica uno.

¿Las autoridades indígenas adoptaron decisiones bajo competencias habilitadas, aplicando procedimientos propios, dentro de los parámetros constitucionales y de la protección de derechos humanos reconocidos por las convenciones internacionales?

Al respecto menciona la Corte Constitucional antes de responder la interrogante, puntualiza el reconocimiento del Estado a la plurinacionalidad, interculturalidad y unitario y el nexo de interdependencia, que lejos de considerarse antagónicos son plenamente compatibles, al respecto considera la Corte que el Ecuador reconoce y garantiza la diversidad cultural determinando el alcance y significado de estas dos características la plurinacionalidad y la interculturalidad, con respecto a la plurinacionalidad admite un concepto de nación que reconoce el derecho de las personas a identificar su pertenencia en su ámbito geográfico y cultural; la interculturalidad en cambio tiene relación con el Estado, la sociedad, y articulación entre los pueblos heterogéneos y otros grupos sociales, guardando relación entre la plurinacionalidad con la interculturalidad por complementarse el uno con el otro.

Con respecto a lo unitario se refiere a una nación dirigida por un gobierno central con poderes plenos del territorio, con una democracia sustentada en la ciudadanía única, sin restricción a los derechos colectivos de cada grupo étnico, en tal virtud las características de la plurinacionalidad e interculturalidad no constituyen una antinomia al estado unitario ni a la democracia, ni se contradicen al concepto de Estado unitario, sino el concepto de Estado homogéneo, permitiendo el reconocimiento de una heterogeneidad cultural dentro de un determinado territorio y la aceptación de minorías históricamente discriminadas.

Esta clarificación del reconocimiento en la normativa constitucional del Ecuador como un estado plurinacional, intercultural y unitario, la Corte sobre el tema hace una compatibilidad al referirse al art 8, núm. 2, del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, donde se expresa que los pueblos tienen el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que no sean contradictorios a los derechos fundamentales de cada nación y de los derechos humanos reconocidos internacionalmente, estableciendo procedimientos necesarios para solucionar conflictos que surjan en la aplicación de estos principios. (Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, 1989)

La Corte recalca lo expresado en la norma constitucional en su art 57, numeral 9, donde se reconoce y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades entre otros derechos, a su conservar y desarrollo de sus propias formas de convivencia y organización social, el ejercicio de su autoridad, de sus territorios legalmente reconocidos y tierras comunitarias de posesión ancestral, así como la creación, desarrollo, aplicación y practica de su derecho propio o consuetudinario, sin vulnerar derechos constitucionales.

Del análisis expuesto la Corte concluye a partir del marco normativo constitucional y del derecho internacional de los derechos humanos, presume sobre la existencia de la estructura propia de la comunidad, pueblos y nacionalidades, así como la autoridad que crea derecho de orden interno y sanciona los conflictos internos, con la aplicación de normas y procedimientos para la solución de conflictos internos que no sean contrarios a la constitución y derechos humanos establecidos en el art 171, verificando además si la autoridad de la comunidad tiene habilidad para sancionar de acuerdo a las tradiciones ancestrales.

Sobre esta perspectiva la interrogante de la Corte es quién es la autoridad entre los pueblos y nacionalidades indígenas, claro que al tratarse de una autoridad común del Estado sería fácil, pero existen la complejidad en las organizaciones internas de la comunidad indígenas, circunstancias que la Corte se obligó a ubicarse en el campo del pluralismo jurídico constitucional.

La Corte para determinar el alcance de la justicia indígena recurrió a una histórica referencia de la Dirección Ejecutiva del Archivo Nacional expedida al Rey de España por la Real Audiencia de Quito, donde se reconoce el nivel de autoridad indígena, disponiendo que se respeten las facultades y competencias indígenas, igualmente se sustenta en la disposición del artículo 8 de la Codificación de la Ley de Organización y Régimen de Comunas, codificada al 2004, donde menciona que la autoridad indígena es nombrada por la comunidad para la conformación del órgano oficial representativo que es el cabildo, considera además que por su complejidad el concepto de autoridad indígena es mucho más amplio que el determinado en la Ley de Organización y Régimen de Comunas.

Con estos antecedentes se evidencia que la instancia que conoce y resuelve los conflictos internos de las comunidades del pueblo Kichwa Panzaleo, en materia de justicia indígena, es la Asamblea Comunal; que el proceso de investigación y juzgamiento se inicia a pedido directo de los afectados que lo realizan a las personas de la comunidad, con mayor nivel de autoridad, edad y respeto y que luego todas las partes que intervienen en el proceso se someten a los principios, procedimientos y resoluciones que se adopten en la Asamblea Comunal, son tradicionales formas de representación comunitaria.

Quedando claro a la Corte que el dirigente comunitario como el presidente del cabildo, ancianos, dentro de los procesos de justicia indígenas, actúan como facilitadores del proceso y no tienen niveles de decisión en razón de su cargo, demostrándose en el expediente que las decisiones de la Asamblea Comunal, fue el resultado de la decisión colectiva que participaron sus miembros sin restricción, y que las decisiones no pueden estar atribuidas a personas o autoridad en particular menciona la Corte, lo que permitió determinar cómo es el proceso de juzgamiento en el juzgamiento indígena.

De igual manera, permitió comprobar la coexistencia de la materialización de las diferentes esferas jurídicas como el ordinario e indígena, así como permitir realizar el control constitucional con respecto a la responsabilidad y obligación que tiene en esta sui generis forma de autoridad que las actuaciones estén sujetas a sus normas, procedimientos, a la constitución y convenios internacionales de derechos humanos.

En los estudios realizados sobre el procedimiento que aplicó el pueblo Kichwa Panzaleo en sus conflictos internos, da una clara explicación de cómo es la estructura de la autoridad indígena, así como las actuaciones específicas que deben cumplir dentro del proceso de juzgamiento de una infracción, considera la Corte que la justicia indígena es conciliatoria y reparatoria y su noción principal es el prestigio y principios ordenadores de las conductas y convivencias comunitarias.

En los procedimientos a seguir para la resolución de conflictos dentro de la comunidad, existen varios momentos que deben cumplirse, primero la demanda willachina o willana realizada ante el presidente, cabildo o a la Asamblea General, la cual consiste en el requerimiento de la intervención de la solución de un conflicto, única vía para la realización del proceso, configurándose con la denuncia el presupuesto básico de la justicia indígena, de someterse y aceptar lo que se resuelva respetando y cumpliendo las medidas que adopte la comunidad.

Así mismo se convoca a la audiencia general para hacer conocer públicamente los hechos y detalles del caso, abriendo un periodo de averiguación y constatación de los hechos tapaykuna o tapuna, designándose para ellos comisiones que se encargaran de las investigaciones y el esclarecimiento de los hechos, al encontrar indicios de pruebas y testimonios que configuren la materialidad de la denuncia, se reúnen nuevamente la Asamblea General para conocer los resultados obtenidos, y poder deliberar, en esta etapa puede intervenir los implicados, las víctimas, sus familiares y personas relevantes de la comunidad, incluso se puede presentar testigos y pruebas pertinentes, y solicitar la confrontación para contrastar las versiones de las partes chimbapurana o nawichina.

Las deliberaciones son públicas, comunitarias y abiertas, las argumentaciones como las pruebas serán impugnadas durante la asamblea, llegando a determinar la certeza de los hechos, procediendo de forma comunitaria, establecer la culpabilidad o inocencia de ser el caso, estableciendo medidas de solución o conciliación entre las partes, así como las medidas de sanación del infractor kishpichirina, en este caso la Asamblea General será la que toma una resolución, calificando el acto como denunciado, señalando los autores, cómplices y encubridores, determinando medidas reparatorias, fase donde la mujer tienen

un papel primordial, porque son ellas las que ejecutan los castigos, para luego sea el aconsejador kunak que solo o con la familia del infractor lo aconseja y reprende, haciéndolo comprender el valor y el sentido de lo actuado y de lo que debe resguardar, ante todo el buen vivir de la comunidad ayllukuna allí kausay.

Para la comunidad Kichwa Panzaleo cuando se comete una infracción que afecte las relaciones laborales, personales, familiares, económicas y de convivencia comunitaria es conveniente la restructuración del orden para devolver el equilibrio a la comunidad, siendo necesario efectuar la purificación del infractor, aplicándole sanciones reprimidas o aconsejadas con un alto contenido simbólico, ya que es la única vía para restaurar el equilibrio quebrantado. Al ser aplicada públicamente cumple con la labor de ser disuasiva y preventiva para que influya en los demás miembros de la comunidad para evitar cometimientos de este tipo de faltas en el futuro, evitando la reincidencia del infractor.

Importantísimo mencionar el informe pericial de Pedro Torres donde sostiene que “frente a un desfase en la armonía de la comunidad, no se recurre a prácticas punitivas sino que toda la comunidad coadyuva para que la forma de existencia o el ser humano que ha salido de este equilibrio y armonía vuelva a ellos (. . .)” así, la comunidad es el pilar esencial de toda estructura y organización de vida, es la estructura y percepción de vida que va más allá de los seres humanos y que relaciona con toda forma de existencia en una común unidad de interrelación e interdependencia recíproca.(Sentencia No. 113-14-SEP-CC, 2014) Por tal razón lo que aparentemente es una pena o castigo, se convierte en una simple sanción o un llamado de atención para que se mantenga el ayllukuna allí kausay llegando al sumak kausay es decir al buen vivir, garantizado en la Constitución.

Es decir que la sanción reprimenda o consejo aplicado, en la comunidad indígena de la Cocha en el presente caso constituye una práctica de toda la comunidad en reconocer el mecanismo de amonestación, o advertencia llamado al orden, que en la justicia ordinaria sería una burla a la justicia y a la protección del bien jurídico a la vida.

La Corte destaca que los informes evidencian que la Asamblea General de la comunidad, quien ejerce administración de justicia en los casos sobre la afectación a la

vida, en la muerte de uno de sus miembros que afectó la cohesión y la integridad comunitaria, sanciona drásticamente, con baño con agua fría, ortiga, el fueite, el carga de tierra o piedras en la plaza pública y trabajos comunales, concluyendo claro aunque parezca de antología, con el perdón de la comunidad a los afectados, y con el perdón se procede al agradecimiento o conciliación de quienes fueron juzgados, procediendo al agradecimiento y a rehacer sus vínculos y lazos con la familia y la comunidad, en acta consta:

" ..Después de casi quince días de averiguaciones, de confrontaciones, dentro del marco constitucional y respetando los derechos humanos siguiendo el procedimiento y las normas y tradiciones de la justicia indígena se ha resuelto en este caso de la muerte, por lo que tanto los involucrados así como para los habitantes de la parroquia Zumbahua y sus comunidades, que subsanado [sic] y la tranquilidad, la paz y la armonía se ha restablecido". (Sentencia No. 113-14-SEP-CC, 2014)

Durante todo el proceso se demostró que la comunidad cumple con un procedimiento preestablecido, de forma clara y pública y respetadas por la comunidad a pesar de no estar escritas o registradas, quedando claro que la autoridad encargada de tomar decisiones en los conflictos internos es la Asamblea General comunitaria.

Una vez explicado cuales son las autoridades o la máxima autoridad en la comunidad indígena, y las sanciones que aplican a los infractores precautelando la paz y tranquilidad de la comunidad, la Corte Constitucional al determinar el bien jurídico que protege la justicia indígena y encontrar la similitud con la justicia penal ordinaria, expresan que las autoridades y los demás comisionados participantes en el proceso, lo que conocen y deciden en relación a la muerte de Marco Antonio Olivo no es, en sentido estricto, el grado de participación de los cuatro involucrados sino idiosincrasia en el hecho de la muerte, lo que indagan es el grado de afectación que éstos provocan a la comunidad, no a la afectación del bien jurídico protegido de la vida, adicionalmente solicitan la indemnización de cinco mil dólares que deberán ser donados a la comunidad UNOCIC, para que se invierta en obras comunitarias, quien sabe si será o no invertido a la comunidad, lo lógico

de la indemnización sería a la familia afectada para que por lo menos solvente los gastos del funeral.

Lo importante de recalcar es que la Corte, sobre las decisiones de la Asamblea General de las sanciones impuestas por afectar a la comunidad, se plantea la interrogante, qué ocurre con la reparación del hecho de la muerte y las consecuencias subjetivas de quienes provocaron la muerte, su dimensión subjetiva de los derechos y responsabilidades conforme lo determina el derecho ordinario, será acaso que el bien jurídico está protegido en la comunidad del pueblo Panzaleo bajo sus particulares circunstancias. Por lo que es importante tener claro de lo que vendría a ser el bien protegido de acuerdo con el informe del presbítero Pedro Torres quien manifiesta

«EL BIEN PROTEGIDO: Como objeto o interés principal para la runa justicia o justicia indígena, está lo que anteriormente señalaba como características o principios generales del A YLLUKUNA ALLI KUSA Y o el "BIEN VIVIR" en comunidad (entre familias - ayllukuna pura), que conlleva los otros principios o enunciados anteriormente: AP ANAKUNA, el ser llevados a la convivencia amistosa y armónica (pacífica) con el entorno: Llakta (Pueblo= - Ayllu (familia) - Pachamama (Madre Naturaleza – Pacha (Divinidad) y el respetarse o KASUNAKUY (el comportarse bien con todos) y respetar a los demás. (Sentencia No. 113-14-SEP-CC, 2014)

Lo que recalza es que los bienes particulares o personales que están en juego como el robo, herencias, linderos, etc., lo que busca es la protección de los bienes comunales es decir de la comunidad o de alguien de la comunidad, con relación al valor de la vida no se le da un valor en sí mismo, como ser personal o ente individual sino que se es participe de la familia ayllu o comunidad, llevando una vida de ayllu o de familia o comunidad ese es el objetivo primordial, en que la vida es considerada de acuerdo al valor de la convivencia en común, en armonía con los que le rodean, cuando sucede un asesinato lo que se busca primordialmente es la solución del problema social o problemática familiar, bien del fallecido como del hechor, por existir un desmembramiento de la familia de las partes claro uno en el cementerio y otro en la cárcel.

La Corte menciona en base al peritaje de Pedro Torres, que si el bien primigenio a ser protegido es la comunidad y la vida en comunidad, las sanciones primordiales recaerán en que se pueda recaer en un sinnúmero de formas particulares o individuales, como la expulsión en este caso temporal o definitiva de la comunidad, establecido en los reglamentos internos de las comunidades aprobado por el Ministerio o entidad respectiva del Estado, o la privación de sus derechos de la vida comunitaria incluidas las sanciones del goce y disfrute de los bienes comunales, así como la amonestación o llamado de atención en público

Claro que no se puede dejar atrás lo trascendental de lo comunitario y es verificable sobre el proceso judicial en el interior de la comunidad indígena y que se debe considerar y rescatar como algo valioso por parte de la comunidad es la familia, lo colectivo, vivir en comunidad, lo público y comunitario el proceso se hace en comunidad es decir se hace partícipe a la comunidad de su desarrollo y en todas sus fases para poder llegar a una sanción con la decisión tomada por la Asamblea, toma una dimensión colectiva mientras que la ordinaria la responsabilidad es individual y subjetiva, sin embargo lo que expresa la Corte es que la justicia indígena del pueblo kichwa Panzaleo no juzga ni sanciona la afectación a la vida, es decir el bien jurídico protegido, sino que asume, juzga y sanciona un conflicto múltiple entre las familias en la comunidad, que es resuelto con la finalidad de restaurar la armonía de la comunidad, es decir en ningún momento se juzga el atentado contra la vida.

Considera además la Corte que la justicia indígena cuando existe casos de muerte no resuelve con respecto a la afectación al bien jurídico vida, sino en función de las afectaciones que este hecho provoca a la comunidad, razón por la cual dentro de la lógica jurídica es importante determinar que estos delitos son exclusivamente de la justicia ordinaria, claro que este derecho indígena tienen derecho propio distinto al ordinario con reglas y principios propios diferente al ordinario, de ahí la importancia de la coherencia del constituyente en distinguir y demarcar la justicia ordinaria de la justicia indígena.

3.2.2 Análisis en base a la problemática jurídica dos

¿Las instituciones y autoridades públicas respetaron a la comunidad indígena implicada en el proceso de juzgamiento en examen, en especial a las decisiones de la justicia indígena?

Para una mejor comprensión del problema, sobre el hecho de que la justicia indígena actuó con estricto apego a la Constitución, para resolver y sancionar, y que la intromisión por parte de la justicia ordinaria evitó la sanción impuesta, contradice a lo dispuesto en el art.76, numeral 7, literal i, de la Constitución, por haber existido una sanción impuesta por la justicia indígena y que la justicia ordinaria no puede conocer una causa ya juzgada, por lo que fue necesario según el criterio de la Corte, basarse en las pericias realizadas para una mejor claridad, y poder determinar la competencia de la justicia indígena como la ordinaria y establecer si existe o no un doble juzgamiento, por lo que es importante señalar el dictamen del fiscal en relación al delito cometido.

El juez primero de garantías penales de Cotopaxi, Latacunga, el viernes 24 de septiembre del 2010 a las 18h08, resolvió: SEPTIMO.- Con los antecedentes expuestos al considerar que de los resultados de la instrucción fiscal aparecen graves y fundadas presunciones sobre la existencia de la infracción y que los imputados: Iván Blamido Candeleja Quishpe; Flavio Hernán Candeleja Quishpe; Manuel Orlando Quishpe Ante, Wilson Ramiro Chaluisa Umajinga; y, Kléver Fernando Chaluisa Umajinga tienen presunta participación en calidad de autores del delito de acción pública de instancia oficial, conocido como ASESINATO, que se encuentra tipificado y sancionado en el Art. 450 del Código Penal, números 1, 4, 5, 6, 7; al amparo de lo contemplado en el Art. 232 del Código de Procedimiento Penal dictó AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO en contra de los procesados: 1. IVÁN BLAMIDO CANDELEJO QUISHPE, FLABIO HERNAN CANDELEJO QUISHPE, MANUEL ORLANDO QUISHPE ANTE, WILSON RAMIRO CHALUISA UMAJINGA, KLÉVER FERNANDO CHALUISA UMAJINGA. Se ratifica y se confirma la medida cautelar de prisión preventiva que se encuentra dictada en contra de los antes nombrados procesados; una vez ejecutoriado el presente auto resolutivo, dentro de los tres días posteriores; los sujetos procesales enuncien por escrito

las pruebas con las que sustanciaran sus posiciones en el juicio. Hecho que sea remítase el proceso al Tribunal de Garantías Penales de Cotopaxi, conforme el último inciso de la disposición del Art. 232 del Código de Procedimiento Penal; procédase a dar lectura del presente auto a las partes procesales con lo que se encontraba ordenado.- Notifíquese y cúmplase. (Sentencia No. 113-14-SEP-CC, 2014)

En el proceso ordinario es necesario analizar si las autoridades públicas respetaron o no a las autoridades de la comunidad indígena y sus decisiones señala la Corte, sin embargo cabe señalar que las autoridades judiciales ordinarias lo único que hicieron es juzgar conforme a derecho, aplicando todas las medidas coercitivas necesarias para precautelar el bien jurídico protegido vida. El análisis realizado por la Corte se basa en el art. 66 núm. 1 de la Constitución donde se reconoce y garantiza a las personas el derecho a la inviolabilidad de la vida, derecho inherente a todas las personas y una obligación de la sociedad y del Estado encargados de garantizar y proteger contra cualquier amenaza. En la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece el derecho de todo individuo a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona, lo que implica que la protección a la vida, tiene dos dimensiones una negativa donde el Estado prohíbe atentar contra la vida de la persona, y por otra, obliga a los poderes públicos establecer un sistema de protección que sanciona cualquier agresión a la vida, sin ningún tipo de distinción sobre los involucrados, donde el Estado es el encargado de sancionar cualquier agresión a la vida, sin importar raza, sexo, religión o pertenezca a una comunidad o pueblo indígena del agresor y del agredido.

Los fundamentos para legitimar las actuaciones jurídicas del Estado con apego a la constitución, son las garantías que amparan al derecho a la vida y la dignidad de la persona, por consiguiente el derecho a la vida está protegido por sí misma por el solo hecho de su existencia, siendo el eje de arranque o prius lógico y ontológico para la existencia de todos los demás derechos constitucionales reconocidos, la cual constituye la máxima obligación del Estado, proteger y sancionar contra quienes atenten contra la vida, así como la responsabilidad de garantizar que cualquier atentado contra la vida sea conocido, juzgado y sancionado, para que no queden en la impunidad, sancionando contra quien recaiga la responsabilidad de quien cause la muerte, por consiguiente el derecho a la

vida es parte de los ius cogen, donde la inviolabilidad de la vida es imperativa e inderogable del derecho internacional.

La Corte Constitucional advierte que el derecho a la vida por ser un derecho inviolable, protegido por la constitución e instrumentos internacionales de los derechos humanos, principios contenidos en el ius cogen, es el Estado a quien le corresponde garantizar este derecho en todas sus dimensiones y velar ante cualquier amenaza o agravio, juzgándose y sancionándose la conducta como tal, tomando en cuenta los efectos traumáticos que este daño produce a la comunidad, claro que a pesar de las consecuencia de esto, a pesar de que las autoridades indígenas gozan de autonomía jurisdiccional, está sometida a la Constitución, condicionando a proteger los derechos en ella establecida como es la inviolabilidad de la vida, por ende son los pueblos y nacionalidades indígenas por ser parte de la sociedad ecuatoriana, están en la responsabilidad de precautelar el derecho consagrada en la Constitución, es decir garantizar el derecho a la vida, para que no exista la impunidad en delitos por caso de muerte, donde sus miembros y autoridades colaboren con el Estado y sus instituciones en los procesos judiciales que determinen responsabilidades y sanción de un delito, dentro de un marco de coordinación ordenado por la Constitución.

Es necesario que existe claro sin la interferencia ni la disminución del derecho de autonomía jurisdiccional de la comunidades indígenas, que en los casos cuando exista el cometimiento de un delito contra la vida, dentro de la comunidad indígena, que el Estado garantice en todo el territorio que sean juzgados y sancionados conforme a la leyes del derecho penal ordinario, sin excepción, para que realice las investigaciones necesarias de oficio o a petición de parte, para que hechos punibles como este sean sancionados, en coordinación con las autoridades indígenas, para determinar a los responsables de los hechos atentatorios al derecho a la vida.

En el dictamen del fiscal se dictó medidas cautelares en contra de los involucrados en el caso de asesinato, desde el punto de vista jurídico no afecta en ninguna instancia a las decisiones de la comunidad indígena, además no puede haber un doble juzgamiento por no tener una relación entre las sanciones de la comunidad indígena y la ordinaria, sería

pertinente que la justicia indígena en estos caso sean quien ayude a precautelar que los involucrados no se fuguen, entregándolos a la justicia ordinaria.

Para un mayor razonamiento la Corte se basa en el informe pericial de Esther Sánchez sobre el caso de la Chota-Guantopolo, Zumbahua, Pujilí, Cotopaxi, sobre el desencuentro dentro de los diferentes marcos culturales, y las circunstancias donde el juzgador previo a sus decisiones para poder aplicar una sanción, una pena o alguna medida alternativa se deberá considerar, primero la valoración crítica de la cultura involucrada, es decir cuáles son sus costumbres, tradiciones, y la aplicación de la justicias indígena, así como sus sanciones con estricto apego a la normativa constitucional; segunda el grado de aislamiento o integración de la comunidad indígena respecto de la cultura mestiza mayoritaria, en el caso referido y por ser una comunidad con gran acceso e integración a la sociedad mestiza, por estar cerca a la capital del país donde existe el encuentro y mezcla de todas las costumbres del pueblo ecuatoriano, no se pueden excusar de desconocer las sanciones y penas existentes por la justicia ordinaria, en el cometimiento de un delito, sería lógico que una comunidad ubicada en un territorio inaccesible, en total aislamiento donde no existe la interferencia mestiza, pueda que se acepta este tipo de juzgamientos por el desconocimiento de las leyes de la justicia ordinaria; tercera el grado de afectación que genere el hecho en la estructura social y comunitaria y en los miembros de la comunidad, en éste caso sí existiría una grave afectación a la estructura social de la comunidad, por que se puede fracturar las costumbres y tradiciones de la comunidad, al aceptarse un sanción de castigo físico a personas que cometen este tipo de delitos, de ahí la importancia del juzgamiento de estos delitos en la justicia ordinaria, y cuarta consideraciones sociales y culturales, así como el grado de impacto, conmoción y alarma social que la conducta o acto cometido pueda provocar en la sociedad nacional en su conjunto, es la Corte quien se pronuncia por constituir un factor de incidencia en la imagen que la sociedad alimenta respecto a la cultura y prácticas de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, verificando que los medios de comunicación que se encargaron de difundir el caso, estuvo enmarcado al margen de la normativa vigente y que no sean imperiosas, dictó reglas de cumplimiento para la favorabilidad de la protección y garantía de derechos de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, por haberse alarmado a la sociedad, por haber existido burlas rechazos y desprestigio social y la desnaturalización de la justicia

indígena, a través de los medios de comunicación, que lo único que recibieron fueron una amonestación y no una verdadera sanción.

Concluyendo la Corte sobre los hechos narrados que en materia de garantías jurisdiccionales, es trascendental la generación de criterios jurisprudenciales vinculantes a partir del análisis de los hechos que dan origen a cada caso, circunstancia que diferencia al derecho jurisprudencial del derecho de origen legislativo, en consecuencia, los efectos del presente fallo expresa la Corte serán para el caso concreto, pero los criterios interpretativos y reglas también se extienden a casos que presenten hechos similares. Finalmente, los criterios señalados cubren a las personas integrantes del pueblo Kichwa Panzaleo de la Provincia de Cotopaxi, individual o colectivamente considerados en sus territorios.

4. IMPORTANCIA Y TRASCENDENCIA DE LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL

No. 113-14-SEP-CC

Bajo el afán de determinar la relevancia de esta sentencia es importante hacer referencia a la demanda presentada ante la Corte Constitucional por parte del legítimo activo, quien argumentó que los asesinos de su hermano ya fueron juzgados por la justicia indígena de su comunidad y que por lo tanto ya no podían ser juzgados por la justicia ordinaria toda vez que se estaría generando un doble juzgamiento, circunstancia que marca un hecho importante y es que los familiares de la víctima están conformes con la decisión que se tomó en la justicia indígena, al considerarla apropiada y justa.

Su argumentación en la demanda se basa en la disposición del art 171 de la Constitución, el art 343 del Código Orgánico de la Función Judicial, expresando que las autoridades indígenas de la Comunidad La Cocha y Guantopolo conocieron el caso, y que el dieciséis de mayo del dos mil diez y el veintitrés de mayo del dos mil diez establecieron la culpabilidad de los cinco jóvenes indígenas, imponiéndole la sanción de acuerdo a la justicia indígena, el legitimado activo expresa que la decisión generó diversas reacciones en los medios de comunicación y en la sociedad, claro que suena contradictorio para ellos y favorable para la justicia ordinaria, ya que los medios de comunicación alertaron sobre las barbaries de sus costumbres que pensaron que lo iban a linchar, y es ahí donde interviene el Ministerio Público para rescatar a los involucrados del asesinato cometido en la comunidad indígena La Cocha, por la muerte de su hermano, para juzgarlos ordinariamente. Sigue mencionando el legitimado que entraron con la fuerza pública rescataron a los involucrados y se planteó por parte del Ministerio Público las acciones legales incluso a los dirigentes de la comunidad indígena y luego liberados por amparo de libertad a los dirigentes.

Señalando además que en casos similares aun que se justificó lo mencionado en el proceso, que los jueces y fiscalía, actuaban conforme el marco de respeto, coordinación y cooperación y que han aceptado lo resuelto por la jurisdicción indígena, claro que es poco

creíble que en casos similares los órganos penales ordinarios hayan aceptado las resoluciones de la justicia indígena. Menciona la disposición del art. 169 de la OIT, donde expresa que la aplicación de las sanciones de la justicia indígena como es la ortiga, el baño con agua fría, latigazos, etc., es la cosmovisión de la justicia indígena, y que no es atentatorio a los derechos humanos.

En su demanda el Legitimado Activo Víctor Manuel Olivo Pallo solicita a la Corte Constitucional en calidad del hermano del occiso que la intervención y actuación de las autoridades indígena de la Cocha junto a la comunidad de Guantopolo donde pertenecen los involucrados de conformidad con las disposiciones del art. 171 de la Constitución, 343 del Código Orgánico de la Función Judicial y 8, 9 y 10 del Convenio 169 de la OIT, ya resolvieron el caso, resolución con la que están de acuerdo los familiares de la víctima.

En el análisis de la Corte determinó que las autoridades indígenas de La Cocha en el momento de ejercer sus funciones, resuelven conforme a sus costumbres y tradiciones y que es la máxima autoridad como Asamblea General la que resuelve y aplica la sanción a los involucrados, sanciones que se basan en castigos físicos, amonestaciones y consejerías de una autoridad comunal, igualmente las disculpas públicas a la comunidad así como la expulsión de la misma a los involucrados, pero lo más importante de la sentencia en el pronunciamiento de la Corte es, que la justicia indígena y sus resoluciones se basan en la tranquilidad de la comunidad, en la convivencia del buen vivir y no en precautelar el bien jurídico protegido como es el derecho a la vida, sus resoluciones se basan en pedir perdón por el delito cometido y no en una verdadera sanción punitiva que sancione los actos cometidos en contra del bien protegido la vida, claro que no se interfiere para nada en sus resoluciones jurisdiccionales indígenas, pero es necesario que la justicia indígena este a la par con la justicia ordinaria apoyándola y aplicando los principios fundamentales de la norma constitucional. Es menester que la justicia indígena se encargue de sancionar a los involucrados de acuerdo a sus costumbres, pero no puede sobrepasar la justicia penal ordinaria porque de acuerdo con el caso por el delito de asesinato, si se rigieran por las sanciones indígenas estaríamos permitiendo la impunidad de un delito.

La disposición del art.171 de la norma constitucional protege sí los derechos de la justicia indígena, pero no está en los conocimientos necesarios para poder determinar una sanción punitiva, es más la justicia indígena no puede cumplir con el rol de Juez porque aplica sanciones y amonestaciones en base a sus costumbres. Igualmente la disposición del artículo 343 del Código Orgánico de la Función Judicial en relación a la jurisdicción de la justicia indígena reza:

Art. 343.- AMBITO DE LA JURISDICCION INDIGENA.- Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio o consuetudinario, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales. No se podrá alegar derecho propio o consuetudinario para justificar o dejar de sancionar la violación de derechos de las mujeres. (Código Orgánico de la Función Judicial, 2009)

La competencia de la justicia indígena está en función a sus tradiciones ancestrales y de su derecho propio, con la participación de la mujer quienes son las que aplican la sanción, están resoluciones internas no deberán estar en contra de la Constitución y los instrumentos internacionales, razón por la cual no puede estar la justicia indígena por encima de la justicia ordinaria y que se argumente que esta comunidad indígena a través de la Asamblea General resolvieron sancionar un delito punitivo sancionado con penas privativas de su libertad, con amonestaciones y disculpas a la comunidad y a sus familiares, sería una contradicción y aberración jurídica.

No se puede dejar de lado que la justicia indígena está protegida por la Constitución, pero sus resoluciones están resueltas de acuerdo con sus costumbres indígenas y no pueden interferir o ser superiores a la justicia penal ordinaria, razón por la cual en estricto apego a la ley el Ministerio Público actuó, por tratarse de un delito de acción pública ocurrido en la comunidad indígena La Cocha por asesinato al hoy occiso Marco Antonio Olivo Pallo, con forme lo determina la normativa penal, en la detención de los cinco involucrados para su juzgamiento, claro que por estar sancionados por su comunidad indígena no los deslinda de ser partícipes del delito cometido, y esta no es la razón para que el legitimario que es hermano del occiso sostenga la hipótesis de existir un doble juzgamiento.

La trascendencia de la sentencia emitida por la Corte Constitucional que falló en contra del legitimario es que dio los parámetros para establecer, la competencia y jurisdicción de la justicia indígena con la ordinaria, en qué medida puede intervenir la justicia indígena y sus límites, y cuando comienza el traspaso de la competencia indígena a la ordinaria, así como los casos que deben ser juzgados en la justicia indígena y en la justicia ordinaria y algo importantísimo en la sentencia de la Corte, es que exista una coordinación y cooperación entre las autoridades de los dos sistemas de justicia, con la finalidad de lograr la eficacia y armonía entre sí. Finalmente cabe recalcar que su relevancia jurídica y académica, así como su trascendencia radica en ser la primera sentencia con carácter de precedente constitucional y de alcance jurídico ordinario ya que fue la primera en la que se dio una limitación a la jurisdicción y potestad de la justicia indígena en el Ecuador.

Lo importante y trascendental de la resolución emitida por la Corte es la protección del bien jurídico como es el derecho a la vida, establecido como de los derechos fundamentales en la normativa constitucional y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sin distinción respecto de los involucrados, donde el Estado sancionará a través de los poderes públicos todo tipo de agresión que atente no sólo contra la vida, sino contra cualquier derecho fundamental de las personas, sin importar su raza, sexo, religión, si pertenece o no a una comunidad, pueblo o nacionalidades indígenas, o afro-ecuatorianos del agresor.

Por tal razón no podemos dejar de lado que los derechos de los pueblos y nacionalidades indígenas, donde protegen la vida de la persona de acuerdo al aporte a la materialización del bien jurídico protegido como es la comunidad, se vulnere un derecho fundamental como es la vida, el cual es inherente, protegido por sí mismo, es decir que por el solo hecho de su existencia. La vida en sí por ser inherente, innato, como bien jurídico protegido por nuestra Constitución y por el Estado, es el prius lógico y antológico para la existencia y especificación de todos los demás derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, razón por la cual debe ser protegida y sancionada por cualquier acto que atente contra ella, donde el Estado tiene la obligación de acudir con todo su arsenal jurídico en son de proteger un derecho inherente, de perseguir, investigar, juzgar y tomar todas las

medidas necesarias para erradicar esta conducta atentatoria a este derecho, para que estos delitos no queden en la impunidad, y sean sancionados a quienes causen la muerte sea quien sea, sin ningún tipo de distinción, y no por ser el hecho de ser una comunidad indígena donde tienen sus propias costumbres, con autoridades autónomas jurisdiccionales las cuales están igualmente sometidas a la Constitución, no pueden dejar de lado la responsabilidad de precautar el derecho inherente como es la vida, en todas sus dimensiones para garantizar la no impunidad en los delitos por casos de muerte, y de ser necesario sus miembros y autoridades deberán reportar cualquier delito no solo el de muerte sino contra cualquier derecho vulnerado, en colaboración con el Estado y sus instituciones en los procesos judiciales de determinación de responsabilidades.

Esta no es la razón para que las comunidades y nacionalidades indígenas consideren la interferencia o la disminución del derecho de autonomía jurisdiccional de estas comunidades, no se puede comparar las sanciones disciplinarias de las comunidades indígenas con las sanciones punitivas de la justicia penal ordinaria, sería una aberración jurídica dejar impune un delito por un supuesto juzgamiento ancestral indígena, atentando contra un bien jurídico protegido no sólo por la Constitución sino por el derecho internacional, sería inverosímil que la justicia indígena se sobre ponga a la justicia ordinaria, se respeta sus decisiones, su autoridad, pero sus derechos no son absolutos, no pueden ser ilimitados, estos derechos deberán estar al margen de los convenios y tratados internacionales y de la Constitución.

Al respecto se considera que las sanciones que dan las autoridades indígenas a uno de sus miembros por el cometimiento de un delito, no afecta el orden jurídico legal penal y los principios constitucionales, porque todo derecho así asea un ciudadano indígena deberán estar sometido a la justicia penal ordinaria, o será acaso que quieren sobrepasar los límites jurisdiccionales y crear un ordenamiento jurídico en base a sus costumbres y tradiciones, donde sus miembros sean juzgados sólo por sus autoridades y no por la justicia ordinaria, donde se crean imponentes ante la norma constitucional.

Si no es por la ratificación de la resolución de la Corte en determinar que los delitos por muerte deberán ser juzgados a través de la justicia ordinaria, en el caso de la

Comunidad kichwa Panzaleo, estos creyeron que sus resoluciones indígenas era superiores a las justicia ordinaria, y pensaron su autoridades al momento que conocieron el caso de muerte de uno de sus miembros, resolver este caso de acuerdo a los efectos sociales y culturales que esa muerte provoco en su comunidad, más no en proteger el bien jurídico que es el derecho a la vida, claro que no podemos dejar de lado el derecho que tienen para juzgar pero no están en el nivel jurídico y organizado para dar una resolución acorde a la justicia ordinaria, con una preparación jurídicamente doctrinal y legal, ya que sus resoluciones están medidas de acuerdo a la responsabilidad distribuida entre los responsables y sus familias, no así en la justicia ordinaria actúan bajo la Constitución y la ley, para investigar y juzgar la responsabilidad individual de los presuntos implicados.

Esta es la razón del porque no existe ni hay comparación peor aún similitud, entre la justicia indígena y la justicia ordinaria, más aún para que el legítimo contradictor mencione que existe un doble juzgamiento es decir el non bis in ídem, deberá por lo menos existir una similitud entre ambas justicias, donde cada uno de las autoridades sepan y comprendan en común que el único interés en proteger es el bien jurídico protegido que es el derecho a la vida.

Es algo inverosímil y contradictorio que el legítimo contradictor presente la acción extraordinaria de protección en son de proteger a los propios asesinos o que dieron muerte a su propio hermano, cobijándolos y protegiéndolos en la resolución o decisiones emitidas por las autoridades indígenas, para que no sean juzgados ante la justicia penal ordinaria, será acaso que el legítimo contradictor pretendió a toda costa proteger a los asesinos de su hermano, sin importar el daño y la pérdida causada a la familia, así como los daños psicológicos a su familia o será acaso que existe un arraigado vinculo de proteger a su comunidad a toda costa de acuerdo a sus costumbres y tradiciones, la interrogante es que opinión y criterio tienen los demás miembros de la familia afectada, no se puede dejar de lado peor aún omitirla a la ley en estos casos de muerte de una personas, y dejar impune una conducta aberrante que no tiene ningún tipo de excusa para su cometimiento, ya que toda persona sea quien sea, pertenezca o no a una comunidad indígena, se deberá juzgársele por el delito cometido y por atentar contra la vida de toda persona a través de del sistema penal ordinario.

5. CONCLUSIONES

Con la investigación realizada sobre el caso la Cocha en el recurso extraordinario de Protección, se ha llegado a concluir que, cuando hay conflictos internos de las comunidades indígenas, es la Asamblea Comunal la encargada de realizar los juzgamientos e investigaciones necesarias, para someterlas a las personas involucradas a sus procedimientos y resoluciones de acuerdo a sus tradiciones, cuando se trata de infracciones atentatorias a la comunidad, sin sobrepasar la competencia de la justicia ordinarias en los juzgamientos sobre cualquier tipo de delitos atentatorios a la persona. Lo importante de esto es que la justicia indígena de acuerdo con la resolución de la Corte se basa en una justicia conciliadora y reparativa no coercitiva o punitiva, con principio ordenador y convivencia comunitaria, no se basan en los principios protectores de los derechos fundamentales de las personas, peor aún, sancionar con penas punitivas por no tener la competencia para ellos.

Se ha concluido además que la justicia indígena tiene como finalidad la restitución del equilibrio y la sanación de los involucrados, disciplinándolos para que no exista a futuro otra falta y evitar la reincidencia del infractor, y sobre todo que no se afecte a la comunidad, en cambio que la justicia ordinaria penal su objetivo primordial es la protección del bien jurídico protegido como es la vida, sancionándolos penalmente a las personas que violentan estos derechos, la justicia indígena de acuerdo a sus costumbres y tradiciones lo único de lo que se encarga es sancionar la afectación la comunidad más no la afectación de la vida, de ahí la consideración explícita que da la Corte, en que la justicia indígena no tiene la competencia, peor aún, la capacidad para sancionar y castigar como lo hace la justicia ordinaria.

Igualmente se ha concluido que la justicia indígena, cuando existen casos como delitos de muerte, en lo único que se concentra su resolución es la afectación de la comunidad, y no en la afectación de la vida, razón por la cual se ha determinado con claridad a través de la resolución de la Corte, que el derecho de las comunidades indígenas sus funciones jurisdiccionales, deberán ser ejercidos bajo las reglas constitucionales y los límites que establece el derecho constitucional, más no sobre los límites de la justicia indígena. No se

puede dejar de lado el derecho no sólo a la vida sino a todos los derechos fundamentales de las personas, que son protegidos por la Constitución, ya que es el punto de arranque o prius lógico y ontológico para la existencia y especificación de todos los derechos reconocidos en la Constitución, donde la obligación del Estado constituye en proteger y sancionar contra quienes atenten contra cualquier derecho fundamental.

6. RECOMENDACIONES

Dentro del orden legislativo, es necesario con el fin de evitar el actual conflicto entre la jurisdicción ordinaria y la indígena, crear una ley de coordinación y cooperación entre la jurisdicción ordinaria y la indígena, y desarrollarla, en función de lo preceptuado en el artículo 171 de la Constitución de la República del Ecuador, respetando los principios previstos en esta propia norma de la plurinacionalidad e interculturalidad del Estado. Esta ley a crearse, debe respetar la competencia territorial del derecho indígena, la libre autodeterminación de los pueblos y nacionalidades indígenas, la autonomía de la actividad jurisdiccional que ejercen las autoridades indígenas a la hora de conocer y solucionar conflictos de la comunidad; y establecer como límite a esta actividad jurisdiccional, el respeto y la protección de derechos y garantías establecidas en la Constitución, las leyes de la República y tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por el Ecuador, y todas las normas, que se deban respetar en las diferentes materias a aplicar la justicia.

En el orden institucional, se debe constituir las circunscripciones territoriales indígenas, donde se debe aplicar la justicia indígena, en cumplimiento con lo preceptuado en el artículo 242 de la Constitución de la República del Ecuador del año 2008, que establece la división política del Ecuador en provincias, cantones y parroquias, además de las circunscripciones territoriales indígenas y afro ecuatorianas, que deben ser establecidas por la ley.

Es necesario crear el sistema de fiscalías indígenas en todo el país, para evitar conflictos entre las jurisdicciones ordinaria e indígena, y los excesos en la ejecución de las penas en las comunidades indígenas, para que sean ellos quienes determinen los procedimientos investigativos a seguir en los conflictos de las comunidades indígenas, y sean quienes procedan a informar, investigar y remitir a la justicia ordinaria, sobre cualquier delito cometido en los pueblos y nacionalidades indígenas, toda la información requerida para sancionar y juzgar a los presuntos responsables y no quede en la impunidad. Así como fomentar el ingreso de agentes fiscales indígenas, secretarios y asistentes de fiscales, con la meta de lograr la incorporación de suficientes agentes de este tipo, como

forma de que funcione correctamente la Unidad de Justicia Indígena, y cumpla con sus objetivos.

Es importante recomendar que dentro del ámbito académico el fomento y la creación de centros de enseñanza del derecho y su aplicación, sobre toda la materia concerniente al derecho indígena, en aras de formar profesionales y técnicos conocedores de las formas de justicia a aplicar en un estado plurinacional.

BIBLIOGRAFÍA

1. Anaya James, (2006) *Los derechos de los pueblos indígenas*, Bilbao, Universidad de Deusto.
2. Asier, Martínez de Brindas, (2007) *El reto de hacer efectivos los derechos de los pueblos Indígenas*, Barcelona, Fundación CIDOB.
3. Berraondo, Mikel,(2006) *Pueblos indígenas y derechos territoriales: entre el derecho consuetudinario y el derecho constitucional*, en Emiliano Borja Jiménez, coord., *Diversidad cultural: conflicto y derecho.*, Valencia, Tirant lo Blanch.
4. Cama Godoy. Henry, (2002) *La conciliación como mecanismo alternativo de resolución de conflictos*, Editorial Zambrano, Colombia.
5. Hernandez Terán, Miguel, (2011) *Justicia Indígena, Derecho Humanos y Pluralismo Jurídico*, Agencia de Publicaciones Educativas, Quito.
6. Marés, Carlos Frederico, (2006) *Los indios y sus derechos invisibles*, Valencia, Tirant Lo Blanch.
7. Ministerio De Justicia Y Derechos Humanos, (2009) *La jurisdicción indígena del monismo jurídico a la integralidad*, Quito.
8. Ormachea Choque, Iván, (2009) *La Conciliación Privada como mecanismo de acceso a la justicia*, Ediciones Justo, Lima.
9. Páez, Sergio, (1984) *Génesis y Evolución del Derecho Ecuatoriano*, Editorial Universitaria, Quito.
10. Pequeño Bueno, Andrea (2009) *Vivir violencia, cruzar los límites*, en Participación y Políticas de mujeres indígenas en América Latina, Quito, FLACSO y Ministerio de Cultura.
11. Pérez, Carlos, (2006) *Justicia indígena*, Cuenca, Universidad de Cuenca, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas y Sociales.
12. Rodríguez Cercera, Carlos, (2006) *¿Qué es el derecho indígena?*, en Emiliano Borja Tirant lo Blanch.
13. Ruiz, Oswaldo, (2005) *La Justicia Indígena en el Ecuador: pautas para una compatibilización con el derecho estatal*, en PADH, Editorial, Aportes Andinos Sobre Derechos Humanos, Quito, AY.

14. Sánchez Botero, Esther y Jaramillo Sierra, Isabel Cristina, (2011) *La Jurisdicción Especial Indígena*, Procuraduría General de la Nación. Argentina.
15. Torres Galarza, Ramón, (2009) *Derechos de los Pueblos Indígenas*, Autoedición, Abya-Yala, Quito-Ecuador.
16. Olivo Pallo Manuel L.A., (2010) *La Demanda*.
17. Dirigentes Comunidad la Cocha, (2010). *Actas de la Asamblea de la Comunidad*
18. Esther Sánchez, Pablo Torres, (2013). *Los Peritajes*

REFERENCIAS

19. Cabanellas, G. (4 de marzo de 2015). Diccionario Jurídico Elemental. <https://sites.google.com/site/megalexec/diccionario-juridico/diccionario-juridico-cabanellas/-d>.
20. Código Orgánico de la Función Judicial. (9 de marzo de 2009). Registro Oficial Suplemento 544.
21. Constitución de la República del Ecuador. (20 de octubre de 2008). Registro Oficial No. 449.
22. Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo. (1989). http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_100910.pdf.
23. Sentencia No. 113-14-SEP-CC, 0731-10-EP (Corte Constitucional del Ecuador 30 de julio de 2014).
24. *Viviendo la justicia indígena*. (2013). Quito: Ministerio.
25. Voto Salvado , 0731-10-EP (Corte Constitucional del Ecuador 31 de julio de 2014).

ANEXOS

Anexo No. 1 SENTENCIA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Quito, D. M., 30 de julio de 2014

SENTENCIA No 113-14-SEP-CC

CASO No 0731-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El señor Víctor Manuel Olivo Pallo, hermano del señor Marco Olivo Pallo, presentó acción extraordinaria de protección en contra de decisiones de justicia indígena adoptadas el 16 y 23 de mayo de 2010, pertenecientes al pueblo de Panzaleo, de la nacionalidad kichwa, de la provincia de Cotopaxi, con relación al asesinato de Marco Antonio Olivo Pallo.

El 8 de junio de 2010 la Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, certificó que respecto de la causa N.0 073 1- 1 0-EP no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción. El 7 de julio de 2010 la Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, conformada por los doctores Edgar Zárate Zárate, Hernando Morales Vinueza y Patricio Pazmiño Freire, ordenó que se aclare la petición, determinando la decisión de autoridad indígena contra la cual están en desacuerdo.

EL 20 de julio de 2010, el legitimado activo, Víctor Manuel Olivo Pallo, presentó escrito de aclaración de su demanda, solicitado por la Sala de Admisión. El 12 de agosto de 2010 a las 16:58, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, admitió a trámite la demanda presentada por Víctor Manuel Olivo Pallo. El escrito de aclaración presentado por los señores Flavio Candeleja Quishpe, Wilson Ramiro Chaluiza Umajinga, Klever Fernando Chaluiza Umajinga y Manuel Orlando Quishpe Ante, fue rechazado por haberse presentado fuera del término dispuesto por la Admisión.

En virtud del sorteo de causas realizado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, en sesión del 19 de agosto de 2010, le correspondió al juez Manuel Viteri Olvera actuar como ponente en la causa N.0 0731- 1 0-EP, quien avocó

conocimiento mediante auto del 30 de septiembre de 2010 a las 09:00, y dispuso que las autoridades indígenas demandadas emitan un informe para una mejor ilustración de los hechos ocurridos y la convocatoria a audiencia pública.

De conformidad con lo establecido en los artículos 25 y 27 del Régimen de Transición de la Constitución de la República, el 06 de noviembre de 2012, ante la Asamblea Nacional, fueron posesionados los jueces de la Primera Corte Constitucional del Ecuador. En virtud del sorteo de causas realizado por el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión extraordinaria del 3 de enero de 2013, le correspondió al juez Fabián Marcelo Jaramillo Villa actuar como juez ponente de la causa. El 4 de febrero de 2014, el juez ponente avocó conocimiento de la misma.

En sesiones extraordinarias del Pleno del Organismo, realizadas el 29 de mayo, 11 de junio y 02 de julio del 2014, se debatió la causa. Durante el debate del 02 de julio del 2014, el juez constitucional Patricio Pazmiño Freire, en ejercicio de sus facultades, presentó sus observaciones por escrito al proyecto presentado por el entonces juez ponente, Marcelo Jaramillo Villa. Dichas observaciones fueron incorporadas al expediente constitucional. Posteriormente, luego del debate correspondiente, se sometió a votación el proyecto de sentencia del caso N.0073 1 - 1 0-EP, del juez sustanciador Marcelo Jaramillo Villa, en el cual se obtuvo 1 voto a favor del juez constitucional Marcelo Jaramillo Villa y 8 votos salvados de los jueces constitucionales Antonio Gagliardo Loor, María del Carmen Maldonado, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera y Patricio Pazmiño Freire.

En consecuencia, el Pleno no aprobó el proyecto de sentencia, por lo que el presidente de la Corte Constitucional, de conformidad con el artículo 27 del Reglamento de Sustanciación de Procesos en la Corte Constitucional dispuso el sorteo de la causa N.0 073 1 - 1 0-EP, recayendo su conocimiento en la jueza constitucional Ruth Pinoargote.

De la solicitud y sus argumentos

El legitimado activo manifiesta que conforme el acta de resolución realizada por las autoridades indígenas de la Comunidad de La Cocha, el domingo 9 de mayo de 2010 a las 19:00 más o menos, en el centro urbano de la parroquia Zumbahua, de población indígena

kichwa hablante, cantón Pujili, provincia de Cotopaxi, se produjo el asesinato de su hermano Marco Antonio Olivo Palio.

En base a los artículos 171 de la Constitución de la República y 343 del Código Orgánico de la Función Judicial, las autoridades indígenas de las comunidades de La Cocha y Guantopolo conocieron el caso. El domingo 16 de mayo de 2010 y el domingo 23 de mayo de 2010 establecieron la culpabilidad de los cinco jóvenes indígenas de la comunidad de Guantopolo e impusieron las sanciones conforme a la justicia indígena. Que esta decisión ha generado diversas reacciones en los medios de comunicación y en la sociedad ecuatoriana, y la interferencia en la justicia indígena por parte del fiscal general del Estado, quien el 19 de mayo del 2010 pretendió ingresar arbitrariamente a la comunidad indígena de La Cocha, con el fin de rescatar a uno de los principales involucrados en la muerte de su hermano.

El ministro de Gobierno y Policía, igualmente, ha intentado usar la fuerza pública para rescatar a los involucrados y el ministro de Justicia solicitó que se inicien las acciones legales en contra de los dirigentes indígenas, quienes fueron apresados el 4 de junio de 2010 y posteriormente liberados por la Corte de Justicia de Latacunga, por el "amparo de libertad" interpuesto. Señala que en casos anteriores los jueces y fiscales han actuado dentro del marco de respeto, coordinación, cooperación, y en apego a las normas constitucionales y legales han aceptado lo resuelto por la jurisdicción indígena.

Cita en su demanda el artículo 10 numeral 2 del Convenio 169 de la OIT, referente a la aplicación de las sanciones propias de la cosmovisión indígena, la ortiga, el baño con agua fría, látigos, etc., que representan la filosofía y la cosmovisión de la justicia indígena, lo que según "La Corte Constitucional de Colombia, no constituyen un atentado a los derechos humanos fundamentales". Manifiesta que los cinco responsables del asesinato se sometieron a la justicia indígena por su propia voluntad y aceptaron que se les aplique el sistema jurídico indígena, y que ahora pretenden acogerse a la jurisdicción ordinaria, por lo que están siendo procesados y se encuentran en la cárcel número 4 de la ciudad de Quito, lo que evidencia "un proceso de doble juzgamiento".

Que en su calidad de hermano del occiso, de manera voluntaria solicitó la intervención y actuación de las autoridades indígenas de La Cocha, junto con de la comunidad de Guantopolo, a donde pertenecen los jóvenes involucrados, las mismas que en aplicación a lo dispuesto en los artículos 171 de la Constitución de la República, 343 del Código

Orgánico de la Función Judicial y 8, 9 y 10 del Convenio 169 de la OIT, solucionaron el caso, resolución con la que están de acuerdo los familiares del occiso. Identificación de los derechos presuntamente vulnerados por la decisión judicial Considera el legitimado activo que los derechos constitucionales vulnerados son los artículos 10, 11 numerales 3, 4 y 5; 57 numerales 1, 9 y 10; 76 numeral 7 literal i y 171 de la Constitución de la República; artículos 343, 344 literales a, b, e, d y e; 345 y 346 del Código Orgánico de la Función Judicial, y la disposición general de las reformas de marzo de 2010, al Código de Procedimiento Penal.

Pretensión concreta

En atención a lo solicitado, el legitimado activo solicita que se determine:

- a. Si las autoridades indígenas de La Cocha, al momento de ejercer funciones jurisdiccionales, en este caso concreto, podían o no solucionar el asesinato y muerte de Marco Antonio Olivo Palio, ocurrido en el territorio indígena de la parroquia de Zumbahua.
- b. Si la resolución de las autoridades de la comunidad de La Cocha se apega o no al mandato constitucional del artículo 171 y artículo 343 del Código Orgánico de la Función Judicial.
- c. Si las sanciones impuestas a los cinco involucrados constituyen o no violación de los derechos humanos fundamentales y si estos son actos de salvajismo, barbarie y primitivismo, como varias autoridades del Estado han sostenido.
- d. Si las autoridades indígenas que actuaron ejerciendo jurisdicción y competencia indígena, y en apego al debido proceso, cometieron el delito de secuestro o plagio.
- e. Los miembros de las comunidades indígenas deben o no someterse a la jurisdicción indígena o es voluntad de las partes. Una vez que el caso estaba en conocimiento de la jurisdicción y competencia de las autoridades indígenas, debía o no ser interferido por las autoridades de la justicia ordinaria. Que se disponga cuáles son las formas de coordinación y cooperación que deben tener entre las autoridades de los dos sistemas jurídicos, para lograr la eficacia y armonía entre sí.

g. Si es procedente o no que los jóvenes indígenas involucrados en la muerte del señor Marco Antonio Olivo Palio, que ya fueron juzgados por la justicia indígena, estén encarcelados y con procesos de doble juzgamiento, bajo órdenes de la justicia ordinaria.

h. En caso de observar excesos en la aplicación de la jurisdicción indígena, cuáles son los mínimos jurídicos que las autoridades indígenas deben observar, y

1. Sírvase resolver si las autoridades de la Corte Nacional de Justicia pueden interpretar y limitar el derecho a la jurisdicción indígena y el derecho al debido proceso estatuido en la Constitución.

Solicita que de acuerdo a lo que disponen los artículos 26, 27, 28, 29 y 30 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con lo que dispone al artículo 7 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, se ordene las siguientes medidas cautelares:

a. Se disponga la suspensión inmediata de todos los procesos judiciales iniciados en contra de los dirigentes indígenas de La Cocha por parte de la Fiscalía y juzgados de Garantías Penales de Cotopaxi.

b. Se ordene la inmediata libertad de los cinco jóvenes indígenas "que están siendo procesados dos veces", conforme al artículo 76 numeral 7 literal i de la Constitución de la República.

c. Se disponga la suspensión en la adopción de cualquier resolución interpretativa sobre jurisdicción indígena por parte de la Corte Nacional de Justicia.

Decisiones de justicia indígena que se impugnan

Impugnan las decisiones de justicia indígena adoptadas el 16 de mayo de 2010 y el 23 de mayo de 2010, por las autoridades de la Comunidad Indígena de La Cocha, pertenecientes al pueblo de Panzaleo, de la nacionalidad Kichwa de la provincia de Cotopaxi.

De la contestación y sus argumentos

De la revisión de los expedientes del caso no se advierte escrito alguno presentado por la parte accionada, conforme lo establecido en providencia del 30 de septiembre de 2010.

Terceros interesados

Manuel Orlando Quishpe Ante y otros señalan que si bien el Estado ecuatoriano, en reconocimiento de la pluralidad existente en el Ecuador, ha reconocido a la justicia indígena, establece que sus procedimientos jurisdiccionales no deben ser contrarios a la Constitución ni podrán violar los derechos inherentes a las personas.

Que en su caso, se han cometido una serie de delitos conexos en su contra, "de un linchamiento realizado por el populacho que fue enardecido por unos pocos sujetos que fungen de dirigentes de la comunidad de La Cocha . . . ".Manifiestan que se han violado los artículos 66 numeral 3 literales a y e, 76 numeral 7, literales a, b, e y g, 77, 83 numeral 2, y 426 de la Constitución, 5 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en razón a que el derecho a la legítima defensa ha sido reprimido en todo el proceso de ajusticiamiento indígena en su contra. Que nunca contaron con un abogado o un tercero imparcial que defienda sus derechos, ya que fueron sometidos a tortura permanente por varios días. No existió plazo razonable ni los medios adecuados para preparar la legítima defensa, no hubo un juez imparcial ni la presunción de inocencia. Que a Orlando Quishpe se le obligó a declararse culpable.

Por lo expuesto, solicitan que se deseche, de manera inmediata, la acción extraordinaria de protección presentada.

Amicus curiae

Los doctores Ernesto Pazmiño Granizo, defensor público general del Ecuador, Jorge Paladines Rodríguez y abogado Luis Ávila Linzán, funcionarios de la Defensoría Pública, presentan el siguiente *amicus curiae*:

Manifiestan que la pregunta central que se le plantea a la Corte Constitucional es si el ejercicio de la justicia indígena, de acuerdo a lo que establece el artículo 171 de la Constitución, vulnera "en sí mismo" los derechos constitucionales, los derechos a la vida, la integridad personal y el debido proceso, razón por la que se plantea dos interrogantes a la Corte: "a) ¿Es competente la Corte Constitucional para limitar la aplicación del artículo 171 de la Constitución vigente?; y, b) ¿Limita específicamente el artículo 171 de la Constitución vigente las materias de conocimiento de los sistemas de justicia indígena?

Que el artículo 171 impone límites constitucionales al ejercicio de los sistemas de justicia indígena, por lo que cualquier regulación, aun jurisprudencia!, sería una limitación

regresiva, y por tanto inconstitucional, sin que esto signifique que los sistemas de justicia indígena deban funcionar sin ningún control.

Señalan que el texto constitucional es un límite material al ejercicio del poder, pues impide que este se desborde mediante el sistema de garantías, y cierra la posibilidad de que las reformas civilizatorias y decididas por el legislador constituyente sean burladas, lo que significa que lo que el texto constitucional no ha diferenciado explícitamente, no puede hacerlo la Corte Constitucional en su papel de máximo intérprete, y que los derechos constitucionales obligan al Estado a materializarlos a través de las leyes, políticas públicas y sentencias.

Consideran que la Corte Constitucional no es a priori, competente formalmente para limitar lo ya establecido en el artículo 171 de la Constitución. Que este Organismo debe determinar, en cada caso y a partir de una interpretación intercultural, los límites adecuados al ejercicio de la justicia indígena.

Las formas de hacer justicia para las autoridades indígenas tienen particularidades propias, una de ellas, la más importante, es su naturaleza comunitaria. A más del ejercicio colectivo de la autoridad, tampoco existen en los sistemas de justicia indígena partes procesales, por tanto no existe jurisdicción ni funciones jurisdiccionales de ningún tipo. Es por ello que la frase "dentro de su ámbito territorial" del artículo 171 de la Constitución, es inaplicable a los sistemas de justicia indígena, ya que opera a través de lazos comunitarios.

El derecho propio de los colectivos indígenas no está en códigos ni cuerpos legales, a pesar de que en algunas comunidades existan normas escritas por decisión propia. Cada colectivo indígena tiene su propio orden político y por tanto de derecho, que no está centralizado ni generalmente explícito.

Audiencia pública

Se realiza la audiencia pública el 14 de octubre de 2010, en la que los abogados defensores del legitimado activo se afirman y ratifican en la acción extraordinaria de protección, especialmente en el hecho de que la justicia indígena actuó respetando la Constitución al conocer y sancionar el hecho. Que la intromisión de la justicia occidental ha evitado la debida ejecución de la sanción impuesta. Las autoridades de la comunidad indígena de La Cocha, legitimados pasivos, por intermedio de su abogado defensor, señalan, en lo

principal, que su actuación ha sido apegada a la Constitución y que no se ha atentado contra los derechos de los implicados. Que la justicia indígena ha sido reconocida por la Constitución, el Convenio 169 de la OIT y el Código Orgánico de Justicia.

Los terceros con interés, Manuel Orlando Quishpe Ante, Flavio Candelejo Quishpe, Iván Candelejo Quishpe, Wilson Romero Chaluisa Umajinga, Klever Fernando Chaluisa Umajinga, a pesar de haber presentado el escrito del 16 de junio de 2010, (el que consta a fojas 61 a 63 del expediente) en el que manifiestan que la sanción impuesta en su contra ha violado sus derechos al debido proceso, a la defensa, a su libertad e integridad personal, en esta audiencia, por medio de su abogado defensor, afirman estar de acuerdo con la justicia indígena impuesta en su contra, por lo que ya han sido juzgados y sancionados y, por tanto, la justicia ordinaria no puede volver a conocer la causa, ya que contradice lo establecido en el artículo 76 numeral 7 literal i de la Constitución.

Peritajes

Por la complejidad del tema y para una mayor comprensión objetiva respecto al derecho propio del pueblo Kichwa Panzaleo, el juez Patricio Pazmiño Freire requirió la colaboración de los expertos Esther Sánchez y Pedro Torres, quienes realizaron los peritajes correspondientes que fueron presentados a la Corte Constitucional de Ecuador para la resolución de la presente causa, y cuyo contenido se desarrolla en esta sentencia.

Diligencias incorporadas al proceso

Obra del expediente de fojas 179 a 186 el auto de llamamiento a juicio: "El juez primero de garantías penales de Cotopaxi, Latacunga, el viernes 24 de septiembre del 2010 a las 18h08, resolvió: SEPTIMO.- Con los antecedentes expuestos al considerar que de los resultados de la instrucción fiscal aparecen graves y fundadas presunciones sobre la existencia de la infracción y que los imputados: Iván Candeleja Quishpe; Flavio Hernán Candeleja Quishpe; Manuel Orlando Quishpe Ante, Wilson Ramiro Chaluisa Umajinga; y, Kléver Fernando Chaluisa Umajinga tienen presunta participación en calidad de autores del delito de acción pública de instancia oficial, conocido como ASESINATO, que se encuentra tipificado y sancionado en el Art. 450 del Código Penal, números 1, 4, 5, 6, 7; al amparo de

lo contemplado en el Art. 232 del Código de Procedimiento Penal dictó AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO en contra de los procesados: 1. IVÁN BLAMIDO CANDELEJO QUISHPE, con cédula No. 050338585-8, de 19 años de edad, nacido el 24 de junio de 1991 en la parroquia Zumbahua, Cantón Pujilí, provincia de Cotopaxi, instrucción secundaria, soltero, domiciliado en la comuna Guantopolo, parroquia Zumbahua, Cantón Pujilí, provincia de Cotopaxi. 2. FLABIO HERNAN CANDELEJO QUISHPE, con cédula No. 050329996-8, de 19 años de edad, soltero, ocupación estudiante, instrucción secundaria, domiciliado en la calle Fernando Daquilema y Quintana, cantón Quevedo, provincia de los Ríos; 3. MANUEL ORLANDO QUISHPE ANTE, con cédula No. 0503 1 6566-4, de 23 años de edad, soltero, ocupación estudiante, domiciliado en la comuna Guantopolo, parroquia Zumbahua, reside desde hace cinco años en la ciudad de Quito; 4. WILSON RAMIRO CHALUISA UMAJINGA, con cédula No. 050390297-5, nacido el 10 de Abril de 1991 en Zumbahua, soltero, de 19 años de edad, instrucción secundaria, ocupación estudiante, domiciliado en la comuna Guantopolo, parroquia Zumbahua, cantón Pujilí, provincia de Cotopaxi; y, 5. KLÉVER FERNANDO CHALUISA UMAJINGA, con cédula No. 050334319-6, de 21 años de edad, soltero, instrucción superior, ocupación estudiante domiciliado en comuna Guantopolo, parroquia Zumbahua, cantón Pujilí, provincia de Cotopaxi.

Se ratifica y se confirma la medida cautelar de prisión preventiva que se encuentra dictada en contra de los antes nombrados procesados; una vez ejecutoriado el presente auto resolutivo, dentro de los tres días posteriores; los sujetos procesales enuncien por escrito las pruebas con las que sustanciaran sus posiciones en el juicio. Hecho que sea remítase el proceso al Tribunal de Garantías Penales de Cotopaxi, conforme el último inciso de la disposición del Art. 232 del Código de Procedimiento Penal; procédase a dar lectura del presente auto a las partes procesales conforme Caso N.0 073 1 - 1 0-EP Página 10 de 36 se encontraba ordenado.- Notifíquese y cúmplase. F) Dr. IVAN FABARA GALLARDO, JUEZ TEMPORAL". Sic.

11. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte Constitucional

La Corte Constitucional evidencia que no existe inconformidad por parte de la accionante respecto a la resolución de justicia indígena, ya que principalmente manifiestan su preocupación por los procesos judiciales en la jurisdicción ordinaria y una alegada falta de diligencia por parte de las autoridades indígenas para hacer eficaz su decisión y competencia. Es decir, nos encontramos frente a una acción extraordinaria de protección relacionada directamente con la ejecución de las decisiones dictadas por la comunidad indígena en el presente caso. Siendo así, la decisión que dictará esta Corte, en ejercicio de esta acción extraordinaria de protección, deberá tomar en consideración criterios y parámetros propios del pluralismo jurídico, autonomía, interculturalidad. La Constitución de la República del Ecuador reconoce la capacidad jurisdiccional de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, en el marco de un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. En esta misma línea, es imperativo recordar el marco normativo del derecho internacional, específicamente el artículo 8 numeral 2 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, en adelante OIT, que al referirse a la obligación que tienen los Estados de garantizar la conservación de costumbres e instituciones, entre ellas el derecho propio de los pueblos y comunidades determina que dicha garantía va de la mano de un juicio de compatibilidad entre los derechos reconocidos o positivizados en la Constitución y los derechos humanos internacionalmente reconocidos.

Por estas particularidades, y considerando que se trata de la primera decisión en materia de acción extraordinaria que se relacionaría con decisiones jurisdiccionales de justicia indígena, por no existir precedentes en la materia dentro del constitucionalismo ecuatoriano, esta Corte, conforme lo previsto en los artículos 11 numeral 8, 436 numerales 1 y 6 de la Constitución de la República, y 62 numeral 8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, asumirá también la dimensión objetiva de la acción extraordinaria de protección y establecerá un precedente en la materia.

El artículo 171 segundo inciso de la Constitución de la República determina: El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control de

constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria.

Conforme la norma constitucional citada, es obligación de la Corte Constitucional velar por el respeto a las decisiones de la jurisdicción indígena y que en estas se asegure la vigencia de los derechos constitucionales; en este marco se fundamenta el control de constitucionalidad de competencia de esta Corte. En consecuencia, una vez delimitado el campo de análisis que deberá ejercer la Corte en esta acción extraordinaria de protección, afianza su jurisdicción y ratifica su competencia para tramitar y resolver esta acción extraordinaria de protección, con el fin de resguardar los derechos de las partes involucradas, en virtud de lo dispuesto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República.

Determinación de los problemas jurídicos

La Corte resuelve agrupar las pretensiones del accionante, de conformidad con las técnicas de economía procesal, precisión y celeridad; para ello, analizará el caso a través de la resolución de cuestiones esenciales que responden a la totalidad de las alegaciones de los recurrentes; indagará acerca de la habilitación constitucional y convencional de la autoridad indígena para conocer y resolver el caso; examinará la constitucionalidad y convencionalidad del proceso y las decisiones adoptadas, dilucidando los elementos que configuran la naturaleza obligatoria de la justicia indígena para los miembros de la comunidad, para concluir examinando la legitimidad de las actuaciones de las instituciones y autoridades públicas, en el presente caso.

Sobre esta base resolverá los siguientes problemas jurídicos:

- 1 . ¿Las autoridades indígenas adoptaron decisiones bajo competencias habilitadas, aplicando procedimientos propios, dentro de los parámetros constitucionales y de la protección de derechos humanos reconocidos por las convenciones internacionales?
2. ¿Las instituciones y autoridades públicas respetaron a la comunidad indígena implicada en el proceso de juzgamiento en examen, en especial, las decisiones de la justicia indígena?

Resolución de los problemas jurídicos

1. ¿Las autoridades indígenas adoptaron decisiones bajo competencias habilitadas aplicando procedimientos propios, dentro de los parámetros constitucionales y de la protección de derechos humanos reconocidos por las convenciones internacionales?

Previo a responder a estos interrogantes, la Corte estima indispensable realizar algunas puntualizaciones sobre los efectos del reconocimiento del Estado ecuatoriano como intercultural, plurinacional y unitario, y el nexo o grado de interdependencia entre estos conceptos que, lejos de considerarse como antagónicos, son plenamente compatibles. Estas características delimitan al Ecuador como una nación que reconoce, respeta y garantiza la riqueza de diversidad cultural que convive dentro de su territorio. Como corolario de lo señalado, el preámbulo de la Constitución de la República consagra el reconocimiento de nuestras raíces milenarias y apela a la sabiduría de las culturas que nos enriquecen como sociedad.

Dentro de este escenario, conviene determinar cuál es el significado y alcance de cada una de estas características. Así, la plurinacionalidad comporta un concepto de nación que reconoce el derecho de las personas a identificar su pertenencia, no solo con cierto ámbito geográfico, sino además con una cultura determinada. En este sentido, con el término plurinacionalidad se hace alusión a la convivencia de varias naciones culturales o pueblos étnicamente distintos dentro de una gran nación cívica.

Por otro lado, la interculturalidad, más que una categoría relacionada con el Estado, está vinculada directamente con la sociedad, en la medida en que la interculturalidad no apunta al reconocimiento de grupos étnicos-culturales, sino a las relaciones y articulaciones entre estos pueblos heterogéneos y con otros grupos sociales y entidades que coexisten en la nación cívica. De esta forma, para que la plurinacionalidad se desarrolle positivamente necesita de la interculturalidad; así, estos conceptos guardan entre sí una relación de complementariedad en el sentido que uno completa o perfecciona al otro; mientras que, por otro lado, el principio de unidad del Estado o Estado unitario refiere a una nación dirigida por un gobierno central, con poderes plenos sobre el territorio nacional y con una democracia sustentada en la ciudadanía única, sin que aquello implique restricciones a los derechos colectivos de cada grupo étnico y al sentimiento de pertenencia de las personas a

una comunidad étnico-cultural determinada. En tal virtud, las características de plurinacionalidad e interculturalidad no constituyen una antinomia al estado unitario ni a la democracia.

Finalmente, vale anotar que las características de plurinacionalidad e interculturalidad no contradicen el concepto de Estado unitario, sino el concepto de Estado homogéneo; esto es, comportan el reconocimiento de una heterogeneidad cultural dentro de un determinado territorio y la aceptación de minorías históricamente discriminadas.

Una vez clarificados los efectos del artículo 1 de la Constitución al reconocer al Ecuador como un Estado plurinacional, intercultural y unitario, esta Corte considera preciso proferir una mirada de reflexión integral y articulada que armonice y compatibilice los dispositivos normativos del sistema jurídico constitucional local con el orden jurídico convencional e internacional de los derechos humanos. En esa línea de pensamiento, es menester remitirnos al artículo 8 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, en la parte relativa a los derechos que asisten a los pueblos para la conservación de sus formas de organización y ejercicio de su autoridad. El numeral 2 del indicado artículo establece que: "Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que estas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio". Por su parte, el numeral 1 del artículo 9 del mencionado Convenio establece que: "En la medida que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros".

Por su parte, la Constitución de la República del Ecuador, en el artículo 57 numeral 9, reconoce a las comunidades, pueblos y nacionalidades, entre otros derechos: "Conservar y desarrollar sus propias formas de convivencia y organización social, y de generación y ejercicio de la autoridad, en sus territorios legalmente reconocidos y tierras comunitarias de posesión ancestral"; y en el siguiente numeral, el 10, se señala como derecho: "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".

Del análisis de los textos referidos se colige que a partir del marco normativo constitucional y del derecho internacional de los derechos humanos ha de presumirse la existencia de una estructura propia de las comunidades, pueblos y nacionalidades, así como de una autoridad que representa dicha estructura, crea derecho de orden interno y sanciona y resuelve los conflictos internos. En otras palabras, se debe verificar, conforme la normativa referenciada, la existencia de una autoridad habilitada para sancionar de conformidad con sus tradiciones ancestrales, su derecho propio y dentro de su ámbito territorial, garantizando la participación de las mujeres, aplicando normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales, tal como lo establece el artículo 171 de la Constitución.

Cuando hablamos de habilitación de la autoridad indígena para resolver conflictos internos, hablamos de aquello que Kelsen, en *La Teoría Pura del Derecho*, plantea respecto de que una autoridad es simplemente un órgano jurídico, esto es, un órgano habilitado para emitir tal o cual especie de norma jurídica o adoptar tal o cual decisión jurídica; un órgano habilitado para crear derecho, habilitado en el sentido etimológico de la palabra, esto es, "hacer a alguien o algo, hábil, apto o capaz para una cosa determinada". Esto porque para el jurista austriaco, la norma solo se dirige de manera indirecta al sujeto de derecho, no en virtud de la imposición de una obligación, sino únicamente en virtud de la representación del sujeto de derecho como susceptible, bajo ciertas condiciones, a la imposición de una sanción, lo que quiere decir que un sujeto, bajo determinadas condiciones, está habilitado para imponer una sanción.

Bajo esta perspectiva cabe preguntarse ¿quién es autoridad entre los pueblos y nacionalidades indígenas del Ecuador? La respuesta a este interrogante sería relativamente sencilla si se tratase de una autoridad común del Estado, sin embargo, esto no es así debido a las particularidades que tiene la organización interna de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas del Ecuador, lo que obliga a esta Corte, para el análisis del presente caso, a ubicarse en el campo del pluralismo jurídico constitucionalmente determinado. PAULSON, Stanley L., "La interpretación débil de la autoridad en la Teoría Pura del Derecho de HansKelsen" en *Revista Derecho de Estado* N.0 29 julio/diciembre del 2012, pp.5/49.Pág. 8. Versión electrónica, consultado el 02.01.2013 <http://www.revistaasconstitucionales.unam.mx/pdf/3/art/art6.pdf>. Desde una perspectiva

histórica y a manera de referencia, de acuerdo con la certificación conferida por la Directora Ejecutiva del Archivo Nacional, que consta a foja 288 del expediente, el entonces Rey de España comunicó al presidente y oidores de la Real Audiencia de Quito que:

"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 apleitear 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 allá sin 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.

Esta disposición monárquica es un hito histórico que establece el reconocimiento de un nivel de autoridad indígena al disponer que se respeten las facultades y competencias de los pueblos indígenas, en los albores de la conquista. Esto nos dice que su existencia, rol y facultades precede a la estructura del propio estado republicano, sin que por ello se pueda afirmar que no han ocurrido cambios y transformaciones en las estructuras de la autoridad y justicia de los pueblos indígenas de estas tierras.

Un dato contemporáneo que permite a esta Corte identificar quién es autoridad entre las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades del Ecuador, lo encontramos en el artículo 8 de la Codificación de la Ley de Organización y Régimen de Comunas, codificada al 2004, del que se deriva que la autoridad indígena es aquella que es nombrada por la comunidad indígena para conformar órgano oficial representativo, que es el Cabildo. Desde un enfoque o formalista del Derecho Positivo, es decir, desde una lectura

literal del texto sin articulaciones con el conjunto de la ley, peor de la Constitución, sería suficiente la ley que contiene la norma habilitante para dilucidar quién es la autoridad indígena. No obstante, esta Corte advierte, por los estudios especializados practicados dentro de la presente causa, que el concepto de autoridad indígena dentro del proceso de la justicia indígena es más amplio que el determinado en el referido artículo 8 de la ley. Así se evidencia que la instancia que conoce y resuelve los conflictos internos de las comunidades del pueblo Kichwa Panzaleo, en materia de justicia indígena, es la Asamblea Comunal; que el proceso de investigación y juzgamiento se inicia a pedido directo de los afectados que lo realizan a las personas de la comunidad con mayor nivel de autoridad, respeto o edad, y que luego todas las partes que intervienen en el proceso se someten a los principios, procedimientos y resoluciones que se adopten en la Asamblea Comunal.

Queda claro para esta Corte que las tradicionales formas de representación comunitaria: el presidente del Cabildo, dirigentes comunitarios, exdirigentes del Cabildo y los ancianos o mayores, en el proceso de administración de la justicia indígena actúan solo como facilitadores del proceso y no tienen niveles de decisión individual en razón de su cargo o estatus comunitario. La decisión del caso, conforme se documenta en los estudios, y consta en el expediente debidamente demostrado, fue el resultado de la deliberación colectiva, luego de largos debates en los que participaron sin ninguna restricción los miembros de la comunidad, por lo que las decisiones no pueden ser atribuidas a persona o autoridad en particular, o a la convicción de una autoridad específica, de un juez o de una persona en concreto.

Esta naturaleza colectiva del ente juzgador en el proceso de justicia indígena, en primer lugar, nos permite responder afirmativamente la primera parte del interrogante jurídico, esto es, quién es la autoridad que administra la justicia indígena. En segundo lugar, nos facilita comprobar la materialización de la coexistencia de distintas esferas de lo jurídico, como es en este caso el sistema ordinario y el indígena. En tercer lugar, permite realizar el control constitucional respecto de la responsabilidad y obligación que tiene esta sui géneris forma de autoridad de asegurar que sus actuaciones se sujeten a sus normas, procedimientos y derecho propio, a la Constitución y a los convenios internacionales de derechos humanos, que es lo que esta Corte procede a realizar de manera inmediata.

La descripción pormenorizada que hacen los estudios especializados incorporados al proceso sobre el procedimiento que reiterada y tradicionalmente aplica el pueblo Kichwa

Panzaleo para resolver casos de conflictos internos brindan una explicación razonable para identificar la estructura de autoridad, las normas y procedimientos de la justicia propia de un pueblo indígena de la sierra ecuatoriana. Estos estudios nos describen, de manera minuciosa, que existen actuaciones específicas que deben cumplirse como parte del proceso de juzgamiento de una infracción. La justicia indígena es esencialmente conciliatoria y reparatoria, teniendo en la noción del prestigio el principio ordenador de las conductas y de la convivencia comunitaria.

Respecto al procedimiento que siguen para la resolución de conflictos dentro de esta comunidad, de modo general, existen varios momentos que se cumplen, a saber:

El primero consiste en la demanda o denuncia (Willachina o willana) que se realiza, ya sea ante el presidente, el Cabildo o directamente ante a la Asamblea General (dependiendo de la gravedad del asunto). Esta solicitud consiste en el requerimiento de intervención en la solución del conflicto y constituye la única vía para la realización de un proceso, pues la justicia indígena no se activa de oficio. Con la denuncia se configura un presupuesto básico insustituible en la justicia indígena: la obligación de someterse y aceptar lo que se resuelva, así como respetar y cumplir las medidas que adopte la comunidad. Solo cuando se ha cumplido esta primera fase se puede iniciar el proceso de juzgamiento. El proceso se inicia con la convocatoria a una Asamblea General en donde se da a conocer públicamente los hechos y detalles del caso. La Asamblea abre un periodo de averiguación o constatación de los hechos (Tapuykuna o tapuna), en el cual se designan comisiones o comisionados que serán los encargados de llevar adelante la investigación y el esclarecimiento de los hechos. Cuando se tienen indicios, pruebas y testimonios que configuran los elementos materiales que confirman la denuncia, se reúne nuevamente la Asamblea General para tomar conocimiento de los resultados obtenidos y abrir un período de deliberación. En esta etapa pueden participar los implicados, las víctimas, Según Pedro Torres, en caso de delitos graves o flagrantes, se puede apresar a los denunciados los sospechosos y se procede a recoger todo posible indicio y se lleva a cabo una investigación que es luego distinta a la averiguación tradicional. Implica mayor trabajo investigativo y no se permite la interacción de nadie, y los comisionados tienen plena libertad para llevar a cabo toda actuación necesaria, incluso aplicación de la fuerza.

Familiares y personas de relevancia en la comunidad, así como también se pueden presentar testimonios y pruebas que se consideren pertinentes o solicitar una confrontación

(careo) para contrastar las versiones de las partes (Chimbapuranao nawichina). Además, para garantizar que la deliberación se base en datos ciertos, que sea pública, comunitaria y abierta, todos los argumentos, pruebas y testimonios pueden ser impugnados durante la Asamblea.

Una vez que hay suficiente claridad o certeza respecto de los hechos se procede en forma comunitaria a establecer la culpabilidad o inocencia, y de ser el caso, a adoptar las medidas de solución o conciliación entre las partes, así como también aquellas medidas destinadas a la sanación del infractor (Kishpichirina). Así, es la Asamblea General (como máxima autoridad) la que toma una resolución, califica el acto denunciado, señala los autores o cómplices, determina las medidas reparatorias y las ejecuta. En esta fase las mujeres tienen un papel muy activo, pues son ellas quienes ejecutan la resolución, incluyendo de ser el caso, el castigo determinado por la Asamblea (Paktachina). Posteriormente, vendrá el aconsejador (kunak), quien por sí solo o con la familia del infractor lo aconseja y reprende, haciéndole comprender el valor y el sentido de lo actuado, así como delo que debe resguardar, que ante todo es el buen vivir de la comunidad (ayllukuna allí kausay). Para las comunidades Kichwa Panzaleo, cuando se comete una infracción que afecte sus relaciones sociales, personales, familiares, económicas y de convivencia comunitaria, es necesario conseguir la restitución del orden para devolver el equilibrio a la comunidad. Para ello, consideran necesario efectuar la purificación del infractor y su reconexión con la naturaleza (Pachamama) aplicando sanciones, reprimendas o consejos con un alto contenido simbólico.

Para el pueblo Kichwa Panzaleo, las sanciones, y dentro de estas los castigos corporales, tienen como finalidad la restitución del equilibrio y la sanación de los involucrados³. En su razonamiento, la sanción es la única vía para restaurar el equilibrio quebrantado. Al ser aplicada públicamente cumple una labor disuasiva y preventiva que busca influir en los demás miembros de la comunidad, disciplinándolos para evitar el cometimiento de este tipo de faltas en un futuro, así como también para evitar la reincidencia por parte del infractor.

Al respecto, Pedro Torres, en su informe, sostiene lo siguiente: Sánchez, Esther. Peritaje antropológico presentado a la Corte Constitucional del Ecuador. Pp. 30 y 31 frente a un desfase en la armonía de la comunidad, no se recurre a prácticas punitivas sino que toda la comunidad coadyuva para que la forma de existencia o el ser humano que ha salido de este

equilibrio y armonía vuelva a ellos (. . .) así, la comunidad es el pilar esencial de toda estructura y organización de vida, que no se refiere simplemente a la cohesión socialismo a una estructura y percepción de vida que va más allá de los seres humanos y que relaciona con toda forma de existencia en una comunidad de interrelación e interdependencia recíproca.

Por eso, lo que aparentemente aparece como una "pena" o un "castigo" es simplemente una sanción o reprimenda, amonestación, advertencia o llamado de atención para que se mantenga el AYLLUKUNA ALLI KAUSAY y se pueda llegar al sumak kausay o el buen vivir que está garantizado en la Constitución Política».

De modo que la sanción, reprimenda o consejo aplicado dentro de la comunidad indígena de La Cocha, en el presente caso, constituye una práctica que toda la comunidad conoce y reconoce como mecanismo de amonestación, advertencia o llamado al orden.

Para la Corte Constitucional es de particular importancia destacar que los dos informes especializados evidencian que la asamblea general de la comunidad, que ejerce la administración de justicia, solamente en los casos relacionados con la afectación a la vida, esto es, la muerte de uno de sus miembros que afecta la integridad y cohesión comunitaria, impone sanciones más drásticas. Es únicamente ante la muerte que se aplica, a la vez, el castigo del baño con agua fría, la ortiga, el fuate, el cargar tierra o piedras en la plaza pública y los trabajos comunales.

En las comunidades kichwa de Panzaleo, todo problema o conflicto concluye con el perdón de la comunidad a los afectados. Una vez obtenido el perdón se procede al agradecimiento o reconciliación, en el que quienes han sido juzgados proceden a agradecer o a rehacer sus vínculos y lazos con la familia y la comunidad. Esto verificamos en el Acta donde los representantes de las 24 comunidades dejaron constancia de lo siguiente: "...después de casi quince días de averiguaciones, de confrontaciones, dentro del marco constitucional y respetando los derechos humanos siguiendo el procedimiento y las normas y tradiciones de la justicia indígena se ha resuelto en este caso de la muerte, por lo que tanto los involucrados así como para los habitantes de la parroquia Zumbahua y sus comunidades, que subsanado [sic] y la tranquilidad, la paz y la armonía se ha restablecido".

Durante todo este proceso siempre hay personas encargadas de garantizar que se siga el procedimiento adecuadamente para que surta los efectos requeridos. Al igual que sucede

en rituales religiosos, por ejemplo, hay personas que garantizan el cumplimiento de los usos, costumbres y tradiciones a observarse en cada momento.

En consecuencia, en el presente caso, queda materialmente demostrado que la comunidad donde se ejerció el proceso de juzgamiento cuenta con un procedimiento preestablecido, el cual tiene normas previas, claras y públicas que son conocidas y respetadas por la comunidad, a pesar de que estas no estén registradas o escritas. Así también, queda evidenciado que la autoridad habilitada para tomar decisiones frente a un conflicto interno es la Asamblea General Comunitaria y no una persona o grupo de personas de la comunidad; por tanto, esta Corte declara que es la Asamblea General Comunitaria la autoridad competente encargada de conocer y resolver los casos de conflictos internos que afectan bienes jurídicos comunitarios en el pueblos kichwa Panzaleo.

Continuando con el análisis constitucional, esta Corte tiene que dilucidar cuál es el contenido y alcance de las resoluciones adoptadas el 16 y 23 de mayo del 2010, con el propósito de establecer el bien jurídico que protege la justicia indígena y su relación, similitud o diferencia con el bien jurídico que protegen las decisiones de la justicia penal ordinaria.

Encontramos que las autoridades y demás comisionados que participaron en el proceso, lo que conocen y deciden en relación a la muerte de Marco Antonio Olivo, no es, en estricto sentido, el grado de participación de Silvio Candeleja Quishpe, y los cuatro involucrados en el hecho de la muerte: lo que los comuneros investidos de autoridad jurisdiccional indagan es el grado de afectación que la actuación de los involucrados provoca al colectivo comunitario.

Esto se evidencia al evaluar el sentido y alcance de las sanciones adoptadas en la asamblea, a saber: la indemnización de cinco mil dólares que son donados a la organización UNOCIC para que sean invertidos en obras comunitarias; la prohibición del ingreso de grupos de "pandilleros" a las fiestas de la comunidad; la expulsión de la comunidad por dos años a los jóvenes con la obligación de los familiares de rehabilitados; las sanciones físicas y la sanción agravada al autor material del hecho.

Ahora bien, si lo que resuelve la Asamblea Comunal es la reparación o "sanación" a la afectación que la actuación de los involucrados provoca a la comunidad, cabe preguntarse: ¿Qué ocurre con la reparación por el hecho de la muerte y la consecuente responsabilidad subjetiva de quien o quienes provocaron la muerte? La dimensión subjetiva de los derechos

y de las responsabilidades, entendidas conforme al derecho ordinario, ¿es un bien jurídico que se encuentra protegido en las comunidades del pueblo Kichwa Panzaleo, bajo sus particulares circunstancias?

Para encontrar respuesta a estos interrogantes, esta Corte hace suyo el análisis semántico y lingüístico de lo que vendría a ser el "bien protegido" dentro de este pueblo, contenido en el informe del presbítero Pedro Torres, que en lo principal manifiesta:

«EL BIEN PROTEGIDO:

Como objeto o interés principal para la runa justicia o justicia indígena, está lo que anteriormente señalaba como características o principios generales del AYLLUKUNA ALLI KUSAY o el "BIEN VIVIR" en comunidad (entre familias - ayllukuna pura), que conlleva los otros principios o enunciados anteriormente: APANAKUNA, el ser llevados a la convivencia amistosa y armónica (pacífica) con el entorno: Llakta(Pueblo= - Ayllu (familia) - Pachamama (Madre Naturaleza – Pacha(Divinidad) y el respetarse o KASUNAKUY (el comportarse bien con todos) y respetar a los demás.

Así, lo que busca la runa justicia es la protección de la comunidad o el ayllukuna allí kausay, el buen vivir entre familias y el estar "integrado" a la comunidad, el proteger la convivencia armoniosa, pacífica, amistosa entre todos y con todo lo que nos rodea ... AYLLU, LLAKTA, PACHAMA,PACHA, por eso suelen decir: "tenemos que ser llevados entre todos, comportarse bien con todos y no tener problemas con nadie" y si se presenta alguna ruptura de ese orden establecido hay que convocar a la comunidad porque, es la vida de la comunidad, la que está amenazada el problema y reprender a quien obra de esta manera.

Por supuesto que aunque son los bienes "particulares" o personales los que muchas veces están en juego: robos, linderos, herencias, hijas, hijos, etc... , lo que se busca es proteger o amparar es en cuanto son "bienes comunales" no de común propiedad pero sí de la comunidad o de alguien de la comunidad. Lo mismo pasa con el valor de la vida, no se le da un valor en sí mismo como un ser personal o un ente individual sino en cuanto es participe de la familia (ayllu) o comunidad, en cuanto lleva una vida de ayllu o de familia y de comunidad y lo que se busca proteger es precisamente esto: la vida en cuanto un valor de convivencia en común, de entendimiento social y de armonía con los que les rodean. Cuando alguien mata o asesina a alguien, se busca antes que nada, la solución del "problema" social o de la "problemática familiar" bien del fallecido así como del hechor,

son dos familias que quedan "huérfanas", desmembradas, "el uno en el cementerio y el otro en la cárcel" y aunque en la mayoría de las veces he visto que entregan la causa a la justicia ordinaria tratan de encontrar primero una solución a lo "social", a lo "familiar" y luego sí entregan a la justicia ordinaria o en algunos casos como dicen ellos: "dejamos a Diosito él ha de ver".

Gonzales Holguín presenta *kausay*, como "Caucani. Vivir, o sustentarse. Cauca, el sustento necesario a la vida. Allipi o allinpicaucani, vivir a gusto" (pág. 51), que podríamos decir se aplica para el mundo kechwa del Perú; y ya en el kichwa ecuatoriano, Grimm la traduce como "causan, vivir, existir, habitar. .., causai, vida, edad, conducta, alimento, sustento; allí causaita causa na, perseverar en el bien" pág. 8 *allicausai*, virtud ... "(pág. 2) y no se encuentra ninguna otra expresión para persona o ser individual o ente a más de *runa* o *runacuna*.

Si el bien primigenio a ser protegido es la comunidad y la vida en comunidad (*ayllukunapura*) una de las principales sanciones o "penas" que se pueden tomar en contra de un comunero en forma particular o individual será la "expulsión temporal o definitiva de la comunidad" como consta en la mayoría de los Reglamentos internos de las comunidades y comunas, aprobado por el Ministerio o entidad respectiva del Estado, o la privación de sus "derechos como comunero" o la "suspensión temporal" de la vida comunitaria o el impedimento a participar de la vida de la comunidad o en actos o actividades de la comunidad y otras sanciones o penas en este mismo sentido como son "el goce o disfrute de los bienes comunales" o la participación en Asambleas o Actividades comunitarias etc. .., etc... , a más de lo que significa la amonestación o el llamado de atención en público, verbalmente o por escrito.

He conocido muy pocos casos de "expulsión" de comuneros o de "suspensión" de sus derechos y los que he conocido lo han realizado siguiendo todos los cánones que establece el Ministerio de Agricultura de acuerdo a la Ley de Comunas y el Estatuto Jurídico de las comunidades campesinas, que han llegado a las más altas instancias tanto del Ministerio de Agricultura y Ganadería como ante el Tribunal Contencioso Administrativo y hasta el mismo Tribunal de Garantías Constitucionales y en los que no solo se ha alegado la sanción, justa o injusta, según el caso sino y sobre todo la facultad que tienen la comuna o cabildo para seguir su expulsión o sanción».

Por su parte, el informe de la experta Esther Sánchez también sustenta la dimensión colectiva no solo del proceso de resolución de conflictos internos, sino también del bien jurídico que se protege y de la sanción que se resuelve.

Para la presente causa, es de trascendental importancia la constatación que se hace de que "no se encuentra ninguna otra persona o ser individual o ente a más de runa o runacuna". Esto se pone en evidencia tanto en los conceptos Kausay, Allipi, causana, causai, allí causaitacausana, allicausai, que son centrales y tienen carácter de principios organizadores de la sociedad indígena del pueblo Kichwa Panzaleo. En palabras del experto Pedro Torres: "el bien primigenio a ser protegido es la comunidad y la vida en la comunidad (ayllukunapura)".

Lo trascendente de lo comunitario para este pueblo es claramente verificable en la descripción de los elementos que componen el proceso jurisdiccional al interior de las comunidades indígenas Kichwas Panzaleo. Existe una clasificación de la naturaleza de las acciones que tiene que ver con lo que consideran valioso desde el punto de vista comunitario : la familia, lo colectivo, vivir en comunidad ; el carácter público y comunitario del proceso en todas sus fases que hace que diversos miembros de la comunidad participen en su desarrollo, en sus distintas fases: averiguación, deliberación, aconsejamiento, sanción, ejecución de la sanción, rito de reconciliación o agradecimiento, así como la decisión final adoptada por la Asamblea Comunal y no por un juez o autoridad o persona en particular.

La noción de responsabilidad que en la justicia ordinaria es individual y subjetiva, en la justicia indígena adquiere una dimensión colectiva. En sentido, la responsabilidad de un acto no es adjudicable, únicamente, a quien realiza directamente la acción, sino que se extiende a quienes le acompañan, ayudan, alientan, y se amplía incluso a la familia del autor o autores, por fallar en su tarea de socialización o cultivo de las virtudes comunitarias, sin que esto sea equivalente a las nociones de "delincuente", "cómplice" o "encubridor" que tipifica la normativa penal y que están ausentes en la justicia indígena, conforme se constata de los datos incorporados en los informes técnicos especializados.

Esta Corte encuentra, y así lo declara, que la justicia indígena del pueblo kichwa Panzaleo no juzga ni sanciona la afectación a la vida, en tanto bien jurídico protegido y derecho subjetivo de la persona, sino que lo asume, lo juzga y lo sanciona en tanto genera un conflicto múltiple entre las familias y en la comunidad, que debe ser resuelto con el fin de

restaurar la armonía de la comunidad; en este sentido, no se juzga el atentado contra la vida considerada individualmente. Por tanto, esta Corte constata que la justicia indígena, cuando conoce casos de muerte no resuelve respecto de la afectación al bien jurídico vida, como fin en sí mismo, sino en función de las afectaciones que este hecho provoca en la vida de la comunidad.

A pesar de destacar estos importantísimos hallazgos en el proceso, y dada la trascendencia de este fallo, la Corte Constitucional se ve en la obligación de desarrollar algunos razonamientos adicionales, a partir de la formulación de las siguientes interrogantes: ¿Cuál es la obligación del Estado frente a bienes jurídicos de especial relevancia para la Constitución ecuatoriana, para el Derecho Internacional y, particularmente, para el Derecho Penal Internacional?, y, consecuentemente, en tanto no existen derechos ilimitados, ¿bajo qué horizontes normativos debe examinarse la vulneración de bienes jurídicos de especial relevancia, cuando son cometidos por ciudadanos indígenas, dentro o fuera de sus comunidades?

Para responder a las preguntas formuladas es necesario hacer referencia a la Constitución en el numeral 10 del artículo 57, que establece el derecho de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades a "crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario, que no podrán vulnerar derechos constitucionales, en particular de mujeres, niños, niñas y adolescentes".

Por su parte, el artículo 171 de la Constitución de la República habilita a las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades a ejercer "funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres ... ". Las disposiciones constitucionales referidas nos hablan de algunos aspectos importantes: acerca del derecho a crear, desarrollar, aplicar y practicar el derecho propio de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas; la facultad que tienen las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades de ejercer sus funciones jurisdiccionales, bajo las reglas constitucionales y del sometimiento de dichas actuaciones a los límites que establecen los derechos constitucionales y los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales, específicamente los derechos de mujeres, niños, niñas y adolescentes.

No obstante, argumentar de manera abstracta, sin aplicación material al caso concreto, que las facultades para el ejercicio del derecho a crear, desarrollar, aplicar, practicar, inclusive

transformar el derecho propio de los pueblos indígenas, están definidas por constar en la Constitución y estar reconocidas en instrumentos internacionales de derechos humanos, es claramente insuficiente e implicaría vaciar el ejercicio del derecho, por el simple hecho de que, por su estructura y composición, tanto sus tradiciones ancestrales, como sus normas y procedimientos propios no son equivalentes o equiparables ni por vía del silogismo ni por vía analógica, al derecho ordinario, ni adjetivo ni procesal ; por lo que todo examen de constitucionalidad, desde esa perspectiva, arrojaría un resultado erróneo, tanto para la justicia indígena como para la justicia ordinaria.

Es justamente por esta particularidad que es menester reconocer que se trata de un derecho propio, distinto al derecho ordinario, pues opera y funciona con principios y reglas distintas a este; de ahí que es destacable la coherencia del Constituyente de Montecristi al distinguirlos y establecerlos como Justicia Ordinaria y Justicia Indígena.

2. ¿Las instituciones y autoridades públicas respetaron a la comunidad indígena implicada en el proceso de juzgamiento en examen, en especial a las decisiones de la justicia indígena?

Avanzando en el análisis nos remitimos al artículo 66 numeral 1 de la Constitución de la República, que reconoce y garantiza a las personas el derecho a la inviolabilidad de la vida. Constitucionalmente la vida se encuentra protegida en un ámbito positivo como derecho inherente de toda persona y a su vez como una obligación de la sociedad y en particular del Estado, que es el encargado garantizarla y protegerla frente a cualquier posible amenaza. Del mismo modo, el artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos determina que todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona. Por lo que, tal y como ha entendido la doctrina y la jurisprudencia internacional, la protección jurídica de la vida implica dos dimensiones: la primera, una dimensión negativa mediante la cual el Estado tiene la prohibición de atentar contra la vida de las personas; y la segunda, una dimensión positiva que obliga a los poderes públicos a establecer un sistema de protección que sancione cualquier agresión a la vida con independencia de su origen público o privado y sin distinción respecto de los involucrados. Esto último quiere decir que el Estado deberá sancionar toda agresión a la vida sin

importar la raza, sexo, religión o pertenencia a una comunidad, pueblo o nacionalidad indígena del agresor y/o del agredido.

Uno de los fundamentos que legitiman la actuación jurídica del Estado, dentro del orden constitucional contemporáneo, es establecer amplias garantías que amparen el derecho a la vida y a la dignidad humana de las personas. En tal sentido, a diferencia del derecho propio de los pueblos y nacionalidades indígenas en donde la vida de la persona es protegida en tanto aporta a la materialización del bien jurídico protegido que es la comunidad, en el derecho común, *ius commune*, el derecho a la vida es protegido en sí mismo, esto es, por el solo hecho de su existencia.

Es así que la vida, como bien jurídico protegido por la Constitución y por ende por el Estado de derechos y justicia, es el punto de arranque o *prius* lógico y ontológico para la existencia y especificación de todos los demás derechos constitucionalmente reconocidos, por lo que constituye la máxima obligación del Estado proteger y sancionar todo acto que atente contra la vida. En otras palabras, es en el Estado donde recae la obligación de perseguir, investigar, juzgar, sancionar y tomar medidas para la erradicación de las conductas que atenten contra este derecho humano. Es responsabilidad del Estado garantizar, en todo momento, que cualquier atentado contra la vida sea conocido, juzgado y sancionado, no solo en tanto derecho objetivo, esto es, que establece una obligación jurídica que busca subsanar el impacto social que una muerte provoca, sino también en tanto derecho subjetivo, esto es, inherente de cada persona. En definitiva, le corresponde al Estado y a sus instituciones, de manera prioritaria, evitar que los delitos que atenten contra la vida queden en la impunidad, garantizando que la respectiva sanción recaiga en la responsabilidad de quien causa la muerte.

Adicionalmente, el derecho a la vida forma parte de los *ius cogen*, de modo que la inviolabilidad de la vida es una norma imperativa e inderogable del derecho internacional general, consagrada como un valor y un bien trascendental para la comunidad nacional e internacional. Frente a esta categorización de la vida como parte de los *iuscogens* se debe entender que se vuelve necesaria la activación de todos los medios y mecanismos nacionales e internacionales para su efectiva protección, incluyendo la obligación de todos los Estados de perseguir de modo efectivo toda conducta que atente contra este derecho y conseguir la sanción a sus autores, siempre con el fin de evitar la impunidad y prevenir y erradicar conductas contrarias al derecho a la vida. Por consiguiente, la vida, revestida de

un alto valor para el Orden de los Estados, acarrea obligaciones erga omnes de protección frente a toda situación, y en todo el territorio nacional.

La Corte Constitucional advierte que siendo la inviolabilidad de la vida un derecho protegido por la Constitución, por los instrumentos internacionales de derechos humanos y por los principios contenidos en los iuscogens, le corresponde al Estado garantizar este derecho en todas sus dimensiones y velar porque, ante cualquier amenaza o agravio, se juzgue y se sancione la conducta como tal, tomando en cuenta además los efectos traumáticos que este acto dañoso produce en la comunidad y en la sociedad.

Como consecuencia de esto, pese a que las autoridades indígenas gozan de autonomía jurisdiccional, esta se encuentra sometida a la Constitución y, por tanto, condicionadas a proteger los derechos en ella establecidos, en este caso, la inviolabilidad de la vida. Las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, al formar parte de la sociedad ecuatoriana, tienen también la responsabilidad de precautelar el derecho consagrado en el artículo 66 numeral 1 de la Constitución y el artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y, en consecuencia, deben garantizar que todo atentado contra ella sea juzgado de conformidad con la Constitución de la República, los convenios internacionales y la Ley

De esta manera, las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, respetando el ordenamiento jurídico del Estado constitucional de derechos y justicia, están en la obligación de precautelar la vida de las personas en su dimensión subjetiva y objetiva, garantizando la no impunidad de los delitos en los casos de muerte, para lo cual frente a actos que afectan la inviolabilidad de la vida, les corresponde a sus miembros, y en particular a sus autoridades, colaborar con el Estado y sus instituciones en el proceso judicial de determinación de responsabilidades y de sanción del delito, en el marco de los procesos objetivos de coordinación ordenados por la Constitución.

Por consiguiente, sin que pueda hablarse de interferencia ni de disminución del derecho de autonomía jurisdiccional de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, en caso de que ocurra un delito contra la vida dentro de una comunidad o territorio indígena, el Estado garantizará, al igual que en el resto del territorio nacional, que el mismo sea juzgado y sancionado de conformidad con las leyes propias del Derecho Penal Ordinario. De tal manera y en virtud del artículo 66 numeral 1 de la Constitución de la República, el conocimiento de todos los casos de muerte siempre le corresponderán al Estado, y en

consecuencia, le compete a la justicia penal ordinaria indagar y realizar las investigaciones correspondientes, ya sea de oficio o a petición de parte, y juzgar y sancionar el hecho punible de conformidad con la Constitución, los instrumentos internacionales y las leyes de la materia, preocupándose de aplicarlos debidos, oportunos y previos mecanismos de coordinación con las autoridades indígenas concernidas en el respectivo caso, a fin de determinar el o los responsables de los hechos atentatorios de la vida.

Como en efecto sucedió en el caso sub júdice, pues obra del expediente de fojas 179 a 186 el auto del llamamiento a juicio de los implicados en la muerte de Marco Olivo Pallo, en virtud de las competencias constitucionales y legales para juzgar y en caso de existir responsabilidad penal sancionar las agresiones ilegítimas contra el bien vida.

Esta medida en nada afecta la existencia de un derecho propio de los pueblos y nacionalidades indígenas, derecho que tiene una amplia aplicación para el conocimiento y solución de los conflictos internos producidos entre sus miembros dentro de su ámbito territorial. El ejercicio jurisdiccional de las autoridades indígenas debe ser respetado, sin embargo, los derechos de los pueblos y nacionalidades indígenas, al igual que los derechos que amparan a todas las personas, no son absolutos, lo que equivale a decir que no existen derechos ilimitados; esto es, el derecho de crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario, así como la facultad de ejercer administración de justicia en casos de conflictos internos de la comunidad, están garantizados en tanto y en cuanto no se coloquen al margen de los convenios internacionales de derechos humanos y de la Constitución de la República del Ecuador.

De igual forma, en nada afecta al orden jurídico legal penal y a los principios y reglas constitucionales, reconocer el derecho que tiene todo ciudadano indígena que se vea sometido a la justicia penal ordinaria, bajo los mandatos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del derecho interno, de ser considerado y que se respete su condición económica, social y cultural. En consecuencia, la justicia penal ordinaria, en el conocimiento de casos que involucren a ciudadanos indígenas, y en cumplimiento de la Constitución y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, particularmente el Convenio 169 OIT, de manera obligatoria y en todas las fases procesales tendrá en cuenta sus particulares características y condiciones económicas, sociales y culturales, y especialmente, al momento de sancionar la conducta, el juez o jueces deberán de

perseverar en dar preferencia a tipos de sanción distintos al encarcelamiento, coordinando con las principales autoridades indígenas concernidas en el caso.

Para abundar en lo señalado y por ser de capital importancia, reforzando el razonamiento precedente, es menester remitirse al informe pericial de Esther Sánchez, foja 322 del proceso, donde se identifica que el llamado "Caso de La Cocha-Guantopolo, Zumbahua, Pujilí, Cotopaxi" expresa el desencuentro entre personas y sociedades cuyos marcos culturales son diferentes, y es justamente en estas circunstancias que el juzgador, previo a su decisión, para orientar la aplicación de penas, sanciones o medidas alternativas, deberá considerar lo siguiente: a) una valoración crítica de la cultura involucrada; b) el grado de aislamiento o integración de la comunidad indígena respecto de la cultura mestiza mayoritaria, c) el grado de afectación que genere el hecho en la estructura social y comunitaria y en los miembros de la comunidad y, d) consideraciones sociales y culturales, así como el grado de impacto, conmoción y alarma social que la conducta o acto cometido pueda provocar en la sociedad nacional en su conjunto.

Para concluir con el análisis constitucional, por constituir un factor de incidencia en la imagen que la sociedad alimenta respecto a la cultura y prácticas de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, esta Corte procede a verificar si la actuación de los medios de comunicación que difundieron el caso enmarcaron su trabajo en la normativa vigente, y de ser constitucionalmente imperioso, dictará reglas de cumplimiento para la favorabilidad de la protección y garantía de derechos de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas.

Consideraciones adicionales de la Corte Constitucional

El accionante en su demanda señala:

El ejercicio de las facultades jurisdiccionales y la competencia por parte de las autoridades indígenas de la comunidad de la cocha ha generado un arduo debate en los distintos medios televisivos, radios y medios escritos; así como ha generado reacciones de la sociedad nacional, propuestas y ataques de diversas autoridades, políticos y más personeros del país, quienes han manifestado “ es hora de reflexionar y poner a discusión que mismo significa la justicia indígena, en un país tan pequeño como el nuestro, dividido por las apetencias

políticas e inclusive por el esquema regional, no es factible que este tipo de justicia paralela nos dividida más a los ecuatorianos, porque la justicia indígena, a más de ser aberrante, acomodada y discriminatoria, es confusa para la misma sociedad.

Lo sucedido en La Cocha, comuna de la Parroquia Zumbahua, es un retroceso a la civilización, un acto letal y absurdo contra el ser humano, al presentar desnudos, amarrados, colgados, ortigados, bañados y cargando como acémilas bultos llenos de tierra y piedra; la ignominia, el desprecio y la crueldad se están practicando, haciendo caso omiso la presencia de autoridades, cuando ellas han alcahueteado la supuesta justicia indígena, les dieron piola, hasta llegar a escuchar que existe en las comunidades "la pena de muerte" o mejor dicho, "la inyección letal de la ortiga"».

Esta Corte encuentra que debido a la forma, tiempo, contenido de las imágenes y comentarios con los que se expuso mediáticamente este caso, esto es, difundiendo como noticia solo el momento de la ejecución de las sanciones comunitarias y no todos los aspectos que involucran el proceso de administración de justicia indígena, se alimentó en la sociedad nacional sentimientos de alarma, burla, rechazo, desprestigio social y desnaturalización de los métodos y procedimientos que aplica la justicia indígena para resolver sus conflictos internos, contribuyendo a reforzar el imaginario social estigmatizante respecto de las prácticas ancestrales de estos pueblos indígenas, que fuera práctica común alimentada en el Estado mono cultural hasta antes de la Constitución del 2008, lo que a partir de esa fecha se encuentra constitucionalmente vetado.

Conforme dispone el artículo 18 de la Constitución, todas las personas tienen derecho a "Buscar, recibir, intercambiar, producir y difundir información veraz, verificada, oportuna, contextualizada, plural, sin censura previa acerca de los hechos, acontecimientos y procesos de interés general, y con responsabilidad ulterior". Esto implica que la información que se difunda o produzca en torno a un hecho, ya sea a través de los medios de comunicación o de cualquier autoridad pública o particular -y muy particularmente en torno a hechos que ocurren al interior de los pueblos indígenas por su particular condición económica, social y cultural-, debe cumplir parámetros que garanticen la veracidad de la información, eviten la descontextualización o la tergiversación de su realidad, y que esa información que se difunda contribuya a la pedagogía social de respeto a la diferencia,

como valor constitucional intrínseco atinente a una sociedad y estado plurinacional e intercultural, normativamente protegido.

De modo que en casos como el de la muerte de Marco Antonio Olivo Pallo, la información emitida al respecto debía tomar en consideración cada uno de los requisitos marcados por la Constitución de la República. Al ser temas de alta complejidad y gran sensibilidad, al difundir lo sucedido en la comunidad de La Cocha se debió garantizar, especialmente, que la información se encuentre contextualizada, sea plural y verificada, puesto que al emitir exclusivamente imágenes y criterios respecto de hechos tan sensibles, sin presentar el contexto en el que se efectúan y sin una adecuada explicación respecto de lo que es la justicia indígena y sus prácticas tradicionales, se ha favorecido a la estigmatización, desnaturalización, y desvalorización del sistema constitucional de justicia indígena.

Si la sociedad no cuenta con información completa, contextualizada, plural y verificada no puede conocer y entender la realidad específica y, por el contrario, puede ser inducida al equívoco y al prejuicio discriminatorio, por lo que en casos como este, sujetos a una particular protección constitucional, y dada su especial situación y características socio culturales, es indispensable que toda la información difundida en los medios de comunicación, así como por parte de las autoridades públicas, cuente con la participación de expertos, de miembros de la comunidad, y que su difusión se enmarque dentro del pluralismo y la interculturalidad que ordena y reconoce nuestra Constitución.

Esto tiene su razón de ser porque, además, existe una constante confusión entre ajusticiamiento o linchamiento y justicia indígena, que ya fue puesto en evidencia por parte del Relator Especial sobre Ejecuciones, Philip Alston, quien señaló que: "los medios de comunicación y funcionarios confunden con demasiada frecuencia la cuestión de los linchamientos (denominada también justicia privada o popular) con la justicia indígena (...) La Justicia indígena es la justicia administrada con arreglo a las tradiciones indígenas. En marcado contraste con los casos de linchamiento, no implica la realización de actos de violencia arbitrarios o vengativos. La justicia indígena tiene por objetivo reintegrar a los delincuentes en la comunidad y es un proceso formal dirigido por líderes indígenas y miembros de la comunidad.

(...) Los medios de comunicación y los funcionarios deberían tener cuidado de distinguir claramente entre los linchamientos y la justicia indígena. La justicia indígena está reconocida en la Constitución y es una parte importante del sistema jurídico del país".

Por consiguiente, constituye una acción reprochable y vulneradora de derechos constitucionales, que reportajes periodísticos o autoridades públicas presenten imágenes y afirmaciones en las que se descontextualiza la justicia indígena y se la presenta como un acto de linchamiento, fomentando el desconocimiento y prejuicios de estigma en contra de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas. En consecuencia, en sometimiento a la Constitución, para garantizar el ejercicio de una práctica comunicacional de carácter intercultural que respete a la justicia indígena, a los miembros de la comunidad ya las víctimas de actos delictivos, los medios de comunicación deben emitir información contextualizada, verificada y veraz, que refleje una visión plural, enmarcada en el respeto y tolerancia a prácticas sociales y culturales diferentes, que no aliente o incentive reacciones discriminatorias contra las personas, pueblos y nacionalidades indígenas.

Por lo expuesto, esta Corte establece que a partir de la aprobación y publicación de esta sentencia, será obligación de todo medio de comunicación, público, privado o comunitario, así como por parte de cualquier autoridad pública o particular, siempre que difundan y analicen temas de justicia indígena, otorgar espacios necesarios para que las autoridades de justicia indígena, las partes procesales, así como las autoridades de la justicia penal ordinaria y, de ser el caso, expertos conocedores del tema, participen, expliquen y presenten argumentos y opiniones respecto al tema en cuestión.

Este resguardo debe adoptarse en vista de que en muchos casos las diversas costumbres, tradiciones y concepciones de los pueblos indígenas frente a aquellas de la sociedad blanco-mestiza pueden ser antagónicas o, eventualmente, parecer incompatibles con los valores más generalizados de la sociedad mayoritaria. Ante esto, para entender determinadas prácticas culturales ajenas a la cultura que representa la justicia ordinaria - como la imposición de sanciones corporales, por ejemplo, es necesario hacer un ejercicio plural e intercultural de aproximación a los significados de aquello que de manera incoherente e inconexa se nos presenta como hechos que ocurren en un marco cultural distinto al de la cultura nacional mayoritaria.

Como consecuencia de lo analizado, la Corte Constitucional determina que cualquier medio de comunicación público, privado o comunitario, autoridades públicas o particulares, para ajustar su actuación a la normativa constitucional vigente, cuando se trate de emitir o difundir noticias, reportajes, documentales o mensajes relacionados con asuntos de justicia indígena, deberán evitar toda desnaturalización del significado del proceso de

justicia indígena, para lo cual están en la obligación de aplicar de manera estricta los principios de verificación, contextualización y veracidad, debiendo para el efecto, previa autorización de las autoridades indígenas concernidas, documentar y presentar los aspectos relevantes del procedimiento de administración de justicia indígena, de manera integral, y no solo difundir un aspecto aislado, como el ritual de sanción, evitando de esta manera atentar contra el derecho a una información constitucionalmente protegida.

Para concluir, esta Corte destaca que en materia de garantías jurisdiccionales resulta trascendental la generación de criterios jurisprudenciales vinculantes a partir del análisis de los hechos que dan origen a cada caso, circunstancia que diferencia al derecho jurisprudencia! del derecho de origen legislativo. En consecuencia, los efectos del presente fallo serán para el caso concreto, pero los criterios interpretativos y reglas también se extienden a casos que presenten hechos similares. Finalmente, los criterios señalados cubren a las personas integrantes del pueblo Kichwa Panzaleo de la Provincia Cotopaxi, individual o colectivamente considerados en sus territorios.

III. DECISIÓN

Siendo que el desarrollo del contenido constitucional responde a una de las obligaciones primordiales que tiene esta Corte y una de sus principales preocupaciones es garantizar la vigencia plena y eficaz del orden jurídico y político aprobado por el Constituyente en Montecristi, en mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional expide la siguiente

SENTENCIA

1. Que no se han vulnerado derechos constitucionales, tanto en el ejercicio de la administración de justicia indígena por parte de la Asamblea General Comunitaria de La Cocha, como tampoco por parte del Ministerio Público y la judicatura penal ordinaria.
2. Que la Asamblea General Comunitaria del pueblo kichwa Panzaleo es la autoridad de justicia indígena habilitada y competente para resolver los conflictos internos en sus territorios.

3. Que la Asamblea General Comunitaria del pueblo kichwa Panzaleo, cuando conoció este caso de muerte, no resolvió respecto de la protección del bien jurídico vida como fin en sí mismo, sino en función de los efectos sociales y culturales que esa muerte provocó en la comunidad, estableciendo diversos niveles de responsabilidad que son distribuidos, en distinto grado, entre los directamente responsables y sus respectivas familias, mientras que por su lado, el ministerio público y la justicia penal ordinaria actuaron bajo la obligación constitucional y legal de investigar y juzgar, respectivamente, la responsabilidad individual de los presuntos implicados en la muerte, por lo que esta Corte declara que no se ha configurado el non bis in ídem o doble juzgamiento.

4. De conformidad con los artículos 111 numeral 8, y 436 numerales 1 y 6 de la Constitución de la República, la Corte Constitucional establece las siguientes reglas de aplicación obligatoria que las autoridades indígenas, autoridades administrativas y jurisdiccionales, así como los medios de comunicación públicos, privados y comunitarios, observarán de manera obligatoria, a partir de la publicación de la sentencia, bajo los siguientes términos:

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.

b) Las autoridades de la justicia penal ordinaria, en el procesamiento y resolución de casos penales que involucren a ciudadanos indígenas, aplicarán lo establecido en el Convenio 169 de la OIT.

c) Es obligación de todo medio de comunicación público, privado o comunitario que para la difusión de casos de justicia indígena, previamente se obtenga autorización de

las autoridades indígenas concernidas y comunicar los hechos asegurando la veracidad y contextualización, reportando de manera integral los procesos de resolución de conflictos internos y no solo los actos de sanción, al tenor de los razonamientos desarrollados en la parte motiva de esta sentencia. De igual forma se aplicará a los funcionarios públicos judiciales o no y particulares que deberán tomar en cuenta estos aspectos propios.

5. Que el Consejo de la Judicatura organice un proceso sistemático de difusión de esta sentencia con todos los operadores de justicia relacionados, debiendo diseñar una política institucional apropiada para lograr una eficaz y generalizada implementación administrativa y financiera de las instancias de cooperación y coordinación intercultural a nivel nacional, tanto en el ámbito del Ministerio Público como en las instancias judiciales pertinentes.

6. Que el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, en conjunto con la Defensoría del Pueblo, Defensoría Pública y la Secretaría Nacional de Gestión de la Política, organicen a la brevedad posible un proceso nacional de difusión de esta sentencia en el nivel local, provincial y nacional con las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, en su propia lengua.

7. Notifíquese la presente sentencia a las partes interesadas y a las autoridades referidas en la parte resolutive de la misma, de conformidad con lo establecido en la Constitución y la ley, debiendo traducirse la parte resolutive al idioma Kichwa para ser divulgada entre las comunidades del pueblo Kichwa Panzaleo de la provincia de Cotopaxi.

8. Publíquese una gaceta exclusiva en español y Kichwa, y, la parte resolutive publíquese en español y Kichwa en un diario de circulación nacional.

Firman:

Patricio Pazmiño Freire

PRESIDENTE CORTE CONSTITUCIONAL

Jaime Pozo Chamorro

SECRETARIO GENERAL

RAZON.- Siendo por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con seis votos a favor, de las juezas y jueces: Antonio Gagliardo Loor; Wendy Molina Andrade; Alfredo Ruiz Guzmán, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera y Patricio Pazmiño Freire; un voto salvado de juez Marcelo Jaramillo Villa, sin contar con la presencia de las juezas Tatiana Ordeñana Sierra y María del Carmen Maldonado Sánchez, en sesión extraordinaria del 30 de Julio del 2014. Lo certifico.

Jaime Pozo Chamorro

SECRETARIO GENERAL

CASO N° 0731-10-EP

VOTO SALVADO: FABIÁN MARCELO JARAMILLO VILLA

En vista de la decisión de mayoría adoptada por el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión de 30 de julio de 2014, en relación con la acción extraordinaria de protección presentada por el señor Víctor Manuel Olivo Pallo, en contra de las decisiones de justicia indígena adoptadas el 16 de mayo de 2010 y el 23 de mayo de 2010, por las autoridades de la Comunidad Indígena de La Cocha; en ejercicio de la facultad que me confiere el Art. 92 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el Art. 27 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de la Corte Constitucional; y, con absoluto respeto a la opinión de la mayoría del Pleno, dejo constancia de mi opinión discrepante respecto de la decisión adoptada.

Mi voto salvado se sustenta en los elementos de convicción planteados y argumentados en el proyecto de sentencia presentado al Pleno de la Corte Constitucional, en mi calidad de juez ponente original de la causa; elementos que además defendí durante todas las deliberaciones efectuadas en las correspondientes sesiones del Pleno del Organismo, dedicadas a tratar este caso, especialmente en la realizada el día 2 de julio de 2014, cuyos contenidos se encuentran en las correspondientes actas magnetofónicas.

I. ANTECEDENTES

1.1 Resumen de admisibilidad

El 08 de junio del 2010, el señor Víctor Manuel Olivo Pallo, presenta acción extraordinaria de protección en contra de las decisiones de justicia indígena adoptadas el 16 de mayo de 2010 y el 23 de mayo de 2010, por las autoridades de la Comunidad Indígena de la Cocha, pertenecientes al pueblo de Panzaleo, de la nacionalidad Kichwa de la provincia de Cotopaxi, con relación al asesinato de Marco Antonio Olivo Pallo.

El 08 de junio del 2010, la Secretaría General de la Corte Constitucional para el período de transición certifica que respecto de la causa N.º 0731-10-EP, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

Mediante auto de 07 de julio del 2010, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, ordena se aclare y complete la demanda.

El 20 de julio del 2010, el legitimado activo, Víctor Manuel Olivo Pallo, presentó el escrito de aclaración de su demanda solicitado por la Sala de Admisión.

Mediante auto de 12 de agosto de 2010, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional para el período de transición, admitió a trámite la demanda de Víctor Manuel Olivo Pallo. En relación al escrito de aclaración presentado por los señores Flavio Candelejo Quishpe, Iván Candelejo Quishpe, Wilson Ramiro Chaluisa Umajinga, Klever Fernando Chaluisa Umajinga, y Manuel Orlando Quishpe Ante, éste fue rechazado debido a que fue presentado fuera del término dispuesto por la Sala de Admisión.

En virtud del sorteo de causas realizado por el Pleno de la Corte Constitucional para el período de transición, en sesión de 19 de agosto de 2010, le correspondió al juez Manuel Viteri Olvera, actuar como ponente en la causa N.º 0731-10-EP, quien avocó conocimiento mediante auto de 30 de septiembre de 2010 y dispuso que las autoridades indígenas demandadas emitan un informe para una mejor ilustración de los hechos ocurridos y la convocatoria a audiencia pública.

Conforme lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República, el 06 de noviembre de 2012, se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional, los jueces de la Primera Corte Constitucional del Ecuador.

En virtud del sorteo de causas realizado por el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión extraordinaria de 03 de enero de 2013, le correspondió al juez Fabián Marcelo Jaramillo Villa, actuar como ponente de la causa.

El 04 de febrero de 2014, el juez ponente, avocó conocimiento de la causa.

1.2 Decisiones de justicia indígena que se impugnan

Las decisiones de justicia indígena que se impugnan son las adoptadas el 16 de mayo de 2010 y el 23 de mayo de 2010, por las autoridades de la Comunidad Indígena de La Cocha, pertenecientes al pueblo de Panzaleo, de la nacionalidad Kichwa de la provincia de Cotopaxi.

1. - Resolución adoptada el 16 de mayo de 2010:

“1 - Declaración pública del señor Silvio Candeleja Quishpe junto con los cuatro involucrados sobre como ocurrió el asesinato de quienes y como participaron en la muerte del joven Marco Olivo Pallo, lo cual se cumple los señores: 2 - Los señores Iván Candelejo Quishpe, Wilson Ramiro Chaluisa Umajinga, Flavio Hernán Candeleja Quishpe según las declaraciones de los jóvenes, se los declara como participes de la muerte del joven Marco Antonio Olivo, pues ellos llevaron, los golpearon y todos participaron hasta que se muera, por lo mismo serán castigados conforme la justicia indígena. 3. -Indemnización de 5000 dólares la misma que la disposición de la parte ofendida deciden donar a favor de la organización UNOCIC, para la compra de equipos, materiales en beneficio de la comunidad y de la colectividad. 4.- La Asamblea General identifica que la zona de la parroquia Zumbahua existente de la presencia de grupos de pandilla y mismos que han participado en varios actos de vandalismo, pelea y más actos que han puesto a los habitantes en preocupación, los mismos que son rokeros, emos, Pata cuarenta, Latinkins, Batolocos, por lo que resuelven prohibir el ingreso de estos jóvenes e involucrados en el asesinato a las fiestas, sociales y culturales a la parroquia de Zumbahua por el tiempo de 2 años. 5- Expulsión de estos jóvenes durante los dos años de la comunidad y la parroquia Zumbahua así como responsabilizarse de la rehabilitación por parte de los familiares involucrados. 6- A los señores Iván Candeleja Quishpe Wilson Ramiro Chaluisa Umajinga, Klever Fernando Chaluisa Umajinga, Flavio Hernán Candeleja Quishpe, Asamblea decide en poner como sanción por la participación en la muerte del joven indígena Marco Antonio Olivo Palio, con el baño de agua con ortiga por el tiempo de 30 minutos, cargada de la tierra y que de manera desnuda de la vuelta a la plaza central de la comunidad, además

recibirá un castigo por cada uno de los dirigentes de la comunidad y que esto sea visible ante la asamblea lo cual se cumple. 7- Entregar estos “relaci” (sic) resoluciones a las autoridades que requieran y socializar a los dirigentes y base de la comunidad para el conocimiento respectivo. 8.- El perdón público ante la asamblea por parte de los involucrados lo cual se cumple. 9. Las partes involucradas y los familiares se comprometen ante la Asamblea a respetar y acatar fielmente lo resuelto por la comunidad como justicia indígena. 10 - La asamblea declara al señor Orlando Quishpe Ante, como responsable directo de la muerte del señor Marco Antonio Olivo Palio (...) En estas circunstancias la Asamblea dispone que el señor Orlando Quishpe Ante, se quede bajo responsabilidad y cuidado de la comunidad de la Cocha, hasta que los dirigentes y más autoridades de la Cocha, Guantopolo y de la parroquia Zumbahua se reúnen y busquen una salida y las sanciones a aplicarse en la próxima asamblea y siendo a las 11:00 horas de la noche concluye y certifica el presidente y la secretaria.”

2. - Resolución adoptada el 23 de mayo de 2010:

"(...) Luego de las deliberaciones, debates de todo lo ocurrido la asamblea adopta las siguientes: 1.- Aplicar la justicia indígena al Sr. Orlando Quishpe Ante, como actor principal de la muerte de Marco Antonio Olivo de conformidad al Art. 171 de la Constitución y el Art.343 del código orgánico de la función judicial; de acuerdo a las normas y procedimientos propios, consistentes en un fustes dirigentes presentes y dar una vuelta a la plaza pública cargando un quilo de tierras desnudo, pedido de perdón a los familiares y a la Asamblea, baño con agua y ortiga a lapso de 40 minutos y toca también tenderse en la mitad de los palos y en la presencia de toda la asamblea, seguido de consejos por parte de los dirigentes. Lo cual se cumple a cabalidad. 2.- Sentenciar en trabajo comunitario por el tiempo de 5 años. 3 - Seguimiento y evaluación y de trabajo comunitario por parte de los dirigentes de las 24 comunidades y los dirigentes de Guantopolo. 4.- Indemnización a la madre la cantidad de 1.750 dólares, la misma que es entregado a la madre del difunto. 5 - Firma de respaldos de los dirigentes de las 24 comunidades como constancia de la participación en esta resolución sobre la muerte de esta forma; después de casi 15 días de averiguaciones, de confrontaciones, dentro del marco constitucional y respetando los derechos humanos siguiendo el procedimiento y las normas y tradiciones de la justicia indígena se ha resuelto en este caso de la muerte, por lo

tanto para los involucrados así como para los habitantes de la parroquia Zumbahua y sus comunidades, que subsanado y la tranquilidad la paz y la armonía se ha establecido”.

1.3 Fundamentos y pretensión de la demanda

a. Antecedentes

La presente acción extraordinaria de protección tiene como antecedentes lo siguiente:

- El domingo 09 de mayo del 2010, en la Parroquia Zumbahua, Cantón Pujilí, Provincia de Cotopaxi, mientras se realizaba un baile en la comunidad, se produce la muerte de Marco Antonio Olivo Pallo, miembro de la comunidad indígena de La Cocha.
- El día 16 de mayo de 2010, las autoridades indígenas de la comunidad de La Cocha, por petición de los familiares de la víctima y de las autoridades de Guantopolo, asumen el juzgamiento del caso y se instalan en Asamblea General.
- Durante la etapa de investigaciones Iván Candeleja Quishpe, Wilson Ramiro Chaluisa Umajinga, Klever Fernando Chaluisa Umajinga, Flavio Hernán Candeleja Quishpe son identificados como coautores de la muerte de Marco Antonio Olivo Pallo, en tanto que Manuel Orlando Quishpe Ante, es identificado como autor material.
- El 16 de mayo de 2010, las autoridades indígenas en Asamblea General resolvieron sancionar a Iván Candeleja Quishpe, Wilson Ramiro Chaluisa Umajinga, Klever Fernando Chaluisa Umajinga, Flavio Hernán Candeleja Quishpe, identificados como coautores de la muerte de Marco Antonio Olivo Pallo, con baño de agua con ortiga durante 30 minutos; cargada de tierra y piedras alrededor de la plaza pública desnudos; expulsión de la comunidad durante dos años, con la consecuente prohibición de participar en las fiestas y actividades sociales y culturales de la parroquia de Zumbahua por el mismo tiempo. Así también, dispusieron el pago de una indemnización de cinco mil dólares de Estados Unidos de América (USD 5.000,00), dinero que sería entregado a la UNOCIC, organización indígena a la que pertenecen las autoridades de la comunidad para la compra de equipos y materiales en beneficio de la comunidad y de la colectividad.
- El 23 de mayo de 2010, las autoridades indígenas en Asamblea General resolvieron sancionar a Manuel Orlando Quishpe Ante, identificado como autor material de la

muerte de Marco Antonio Olivo Pallo, con: 1) un “fuate” de los dirigentes presentes; una vuelta a la plaza pública desnudo cargando un quintal de tierra; el pedido de perdón público a los familiares y a la Asamblea; baño con agua y ortiga por un periodo de 40 minutos, tenderse en la mitad de los palos y en la presencia de toda la asamblea, seguido de consejo por parte de los dirigentes; 2) trabajo comunitario por el tiempo de 5 años; 3) seguimiento y evaluación del trabajo comunitario por parte de los dirigentes de la comunidad de Guantopolo y las 24 comunidades que hacen parte del pueblo Panzaleo; 4) el pago de una indemnización de mil setecientos cincuenta dólares de Estados Unidos de América (USD 1.750,00) a favor de la madre del fallecido.

- En el acta N.º 24, de fecha 23 de mayo de 2010, “Acta de Solución de Conflicto por Muerte suscitada en la Parroquia Zumbahua y Juzgado en la Comunidad La Cocha” se deja constancia que:

“El Ministro Fiscal General ha acusado que hemos secuestrado y plagiado a los acusados y responsables de la muerte del joven Marco Olivo Pallo (...) Además conocemos el día miércoles 19 de mayo el Fiscal General del Estado ha venido a la parroquia Zumbahua ha pretendido llegar a la Cocha y ha querido llevar a Orlando Quishpe a la justicia ordinaria, y ha tenido problemas con los compañeros de Guantopolo y ha regresado”.

- Según consta a fojas 130 del expediente, los dirigentes indígenas Ricardo Chaluisa Cuchiparte, Presidente de la Comunidad de la Cocha, Jaime Rodrigo Cuchiparte Toaquiza, Tesorero y Blanca Yolanda Mejía Umajinga, Secretaria de la Comunidad, fueron detenidos por la Policía de Cotopaxi el 4 de junio de 2010.
- Mediante providencia dictada el 24 de septiembre de 2010, el Juez Primero de Garantías Penales de Cotopaxi dicta auto de llamamiento a juicio respecto de los imputados Iván Blamido Candelejo Quishpe; Flavio Hernán Candelejo Quishpe; Manuel Orlando Quishpe Ante; Wilson Ramiro Chaluisa Umajinga; y Klever Fernando Chaluisa Umajinga por presunta participación en calidad de autores del delito de acción pública de instancia oficial, conocido como asesinato, tipificado y sancionado en el Art. 450 numerales 1, 4, 5, 6 del Código Penal.

b. Detalle y fundamento de la demanda

El señor Víctor Manuel Olivo Pallo, en su calidad de hermano de Marco Antonio Olivo Pallo, entre otras cosas, manifiesta:

“las autoridades indígenas de las Comunidades de la Cocha y Guantopolo, a donde pertenecen los involucrados, en base al artículo Art. 171 de la Constitución de la República y el Art. 343 del Código Orgánico de la Función Judicial, ejerciendo las funciones jurisdiccionales conforme a las tradiciones ancestrales y el derecho propio; conocieron el caso y según los procedimientos propios de la jurisdicción indígena, enmarcados dentro del debido proceso, el día domingo 23 de mayo respectivamente, resolvieron este hecho estableciendo la culpabilidad de los jóvenes, a quienes se impuso sanciones conforme la justicia indígena, esto es se aplicó el baño de agua fría, látigo, ortiga y el resarcimiento material contra los jóvenes indígenas”.

Indica que a raíz del juzgamiento por parte de las autoridades indígenas de la comunidad de La Cocha se ha generado un arduo debate en los distintos medios televisivos, radios y medios escritos, así como también ha generado reacciones de la sociedad nacional, propuestas y ataques de diversas autoridades, políticos y más personajes del país.

Por otro lado, señala que el Fiscal General del Estado desconociendo la jurisdicción y competencia de las autoridades indígenas pretendió ingresar arbitrariamente a la comunidad indígena de La Cocha con el fin de rescatar a los involucrados en la muerte de su hermano, quienes presuntamente habrían sido secuestrados y retenidos ilegalmente. Asimismo, el Ministro de Gobierno y Policía intentó utilizar la fuerza pública para rescatarlos y solicitó se inicie las acciones legales en contra de los dirigentes indígenas.

De otra parte, el accionante señala que:

“conforme el Convenio 169 de la OIT, Art. 10 numeral 2, la aplicación de sanciones distintas al encarcelamiento tiene que ver con la aplicación de sanciones propias de la cosmovisión indígena, la ortiga, el baño con agua fría, látigos, etc., que representan la filosofía y la cosmovisión totalmente opuesta a la visión de la mayoría de la sociedad

nacional, que según varias jurisprudencias, como las de la Corte Constitucional de Colombia, no constituyen un atentado a los derechos humanos fundamentales”.

El accionante hace notar que, en el presente caso, los cinco responsables del hecho se sometieron a la justicia indígena por su propia voluntad y aceptaron voluntariamente que se les aplique la justicia indígena; sin embargo de ello, sostiene que ahora pretenden acogerse a la justicia ordinaria, por lo que están siendo procesados dentro de esta jurisdicción, evidenciando de esta manera un doble juzgamiento.

Afirma que, como hermano de la víctima, junto a sus demás familiares, de manera voluntaria, solicitaron la intervención y actuación de las autoridades indígenas de La Cocha y de la Comunidad de Guantopolo, a donde pertenecen los involucrados, los cuales en estricto apego a lo que dispone el artículo 171 de la Constitución de la República; el artículo 343 del Código Orgánico de la Función Judicial y los artículos 8, 9 y 10 del Convenio 169 de la OIT, ejercieron funciones jurisdiccionales y solucionaron el caso, motivo por el cual para ellos, el tema es cosa juzgada.

Adicionalmente, el accionante solicita a la Corte Constitucional del Ecuador, ampare su condición de parte ofendida asegurando que las resoluciones adoptadas por las autoridades de la Comunidad "La Cocha", sean materialmente eficaces y se ampare bajo el principio de seguridad jurídica contenido en el artículo 82 de la Ley Fundamental.

Por otra parte, el accionante, al aclarar su demanda señala que se han vulnerado sus derechos constitucionales contenidos en los artículos: 57 numeral 10 (creación, desarrollo, aplicación y práctica del derecho propio); 66 numeral 18 (derecho al honor y buen nombre); 78 (derecho a la no re victimización); 82 (derecho a la seguridad jurídica); y 171 (justicia indígena).

Y manifiesta que:

“El razonamiento válido para impugnar las dos decisiones emitidas por las autoridades de la Comunidad de “La Cocha” se centraliza en la fase de ejecución de la decisión emitida,

por cuanto el sometimiento voluntario de toda la familia Olivo Pallo fue en virtud de que las decisiones debían respetarse y cumplirse a cabalidad conforme se acordó inclusive con los asesinos de mi hermano y sus familiares.

Por lo tanto son las autoridades demandadas quienes debían prever con sus organizaciones y a través de su potestad conferida por la Constitución de la República del Ecuador y demás instrumentos internacionales de carácter específico, la seguridad de que se efectivicen todos los puntos acordados. Sin embargo se inician procesos judiciales y nos re victimizan y nos obligan a comparecer a indagaciones inclusive por la fuerza, cuando al parecer todo estaba en firme y se trataba de una cosa juzgada. (Negrillas fuera del texto original)

A las autoridades referidas les correspondía imponer sus decisiones a través de la coordinación y cooperación con las otras instituciones del Estado, pero lastimosamente no se ha aplicado coercitivamente su mandato para que se cumplan los procedimientos del sistema jurídico interno”.

Afirma además que la honra y dignidad de su familia, se ha visto amenazada por la excesiva publicidad que se ha dado a este caso, la misma que no ha respetado la memoria de su hermano y el sufrimiento de su madre. Considera que las autoridades indígenas debían prohibir la publicidad de las imágenes de la aplicación de la justicia indígena ya que se los ha presentado ante la opinión pública como salvajes y bárbaros.

Finalmente, señala que a partir del ejercicio de la jurisdicción indígena, los sancionados y las autoridades indígenas están siendo procesados por la justicia ordinaria lo cual ha dejado en una situación de absoluta indefensión a los involucrados en la administración de justicia, caso La Cocha.

c. Pretensión

El accionante solicita que la Corte Constitucional ejerza control de constitucionalidad y revise las resoluciones de las autoridades indígenas de La Cocha. Además, pide que el fallo

de la Corte Constitucional, al revisar y ejercer el control de constitucionalidad, determine lo siguiente:

1. *¿Si las autoridades indígenas de la Cocha al momento de ejercer funciones jurisdiccionales, en este caso concreto, podían o no solucionar el asesinato y muerte de Marco Antonio Olivo Palla, ocurrido en el territorio indígena de la Parroquia de Zumbahua?*
2. *¿Si la Resolución de las Autoridades de la Comunidad de la Cocha, se apega o no al mandato constitucional del Art. 1º y al Art. 343 del Código Orgánico de la Función Judicial?*
3. *¿Si las sanciones impuestas a los cinco involucrados constituyen o no violación de los derechos humanos fundamentales y si estas son actos de salvajismos, barbarie y primitivismo, como varias autoridades del Estado han sostenido?*
4. *¿Si las autoridades indígenas que actuaron ejerciendo jurisdicción y competencia indígena, y en apego al debido proceso, cometieron el delito de secuestro o plagio?*
5. *¿Si los miembros de las comunidades indígenas deben o no someterse a la jurisdicción indígena o es voluntad de las partes?*
6. *¿Una vez que el caso estaba en conocimiento de la jurisdicción y competencia de las autoridades indígenas, debía o no ser interferida por las autoridades de la justicia ordinaria, y disponga cuales son las formas de coordinación y cooperación que deben tener las autoridades de los dos sistemas jurídicos, para lograr la eficacia y armonía entre sí?*
7. *¿Es procedente o no que los jóvenes indígenas involucrados en la muerte del señor Marco Antonio Olivo Palla que ya fueron juzgados por la justicia indígena, estén encarcelados y con procesos de doble juzgamiento bajo órdenes de la justicia ordinaria?*
8. *¿En caso de observar excesos en la aplicación de la jurisdicción indígena, cuales son los mínimos jurídicos, que las autoridades indígenas deben observar?; y,*
9. *¿Si las autoridades de la Corte Nacional de Justicia pueden interpretar y limitar el derecho a la jurisdicción indígena y el derecho al debido proceso estatuido en la Constitución?"*

1.4 Contestación de la demanda

a. Argumentos de la parte accionada

De la revisión del expediente que reposa en la Corte Constitucional, se encuentra que, pese a haber sido debidamente notificados con el auto de avoco conocimiento, las autoridades indígenas de La Cocha no han remitido el informe solicitado por el juez ponente en la providencia de 30 de septiembre de 2010.

b. Argumentos de terceros interesados en la causa

Los señores Manuel Orlando Quishpe Ante y otros, encausados en la muerte del señor Marco Antonio Olivo Pallo, en calidad de terceros interesados en la causa, manifiestan que se violó la Constitución, ya que les fue reprimido el derecho a la legítima defensa en todo el proceso de ajusticiamiento indígena realizado en su contra. Señalan que jamás contaron con un abogado o un tercero imparcial que defiendan sus derechos y que fueron sometidos a tortura durante varios días para que declaren su culpa. Sostienen además que no se manejó un procedimiento público, ya que las supuestas audiencias fueron a puerta cerrada, en donde estaban solo las autoridades de la comunidad y ellos; por lo que se violentó la Constitución en el artículo 76 numeral 7 literal d.

Por otra parte, manifiestan:

“Se ha violado nuestro derecho a la integridad personal, pues hemos sido golpeados, se atentó contra nuestra integridad física, se atentó contra nuestra integridad moral y sexual al desnudarnos en medio de la plaza. El literal g) del artículo 66 manifestado expresamente prohíbe la tortura, tratos y penas crueles y degradantes, al hostigarnos, mojarnos con agua helada y ridiculizarnos en frente de la Comunidad. No consideramos que los actos antes mencionados constituyan purificación de nuestros cuerpos y almas, como comúnmente expresan líderes de la comunidad, si una vil violación a nuestros derechos humanos y constitucionales o es que acaso alguien puede pretender que el cuerpo se purifica al estar colgado desnudo, flagelado y con los brazos en la espalda durante largas y dolorosas horas”

A foja 62 del expediente, los comparecientes señalan que el día 16 de mayo de 2010 fueron torturados puesto que debieron cargar saquillos llenos de piedras por más de 2 km., sin zapatos, solo con ropa interior, siendo insultados y pinchados con palos por la gente que estaba a su alrededor; así también, cuando llegaron al centro de la plaza de La Cocha les hicieron dar dos vueltas a la plaza, ridiculizándolos, insultándolos, y obligándolos a gritar *somos asesinos” a lo que por la presión y el terror que vivían lo hicieron. Según su opinión, se evidencia tratos crueles, torturas y la obligación de declararse culpables, lo cual se encuentra prohibido por la Constitución y los Convenios Internacionales sobre derechos humanos.

Agregan que a cuatro de los inculpados se les amarró las manos, se les colgó en palos y se los mantuvo en esa posición por más de 30 minutos, para luego ser despojados de sus prendas íntimas por un grupo de mujeres, avergonzándolos en frente de la comunidad. Además, dicen que les bañaron en agua helada y recibieron de los dirigentes dos latigazos por cada uno, en total 48 latigazos.

Finalmente, los comparecientes afirman que:

“Se ha violado el derecho a la integridad personal del Manuel Orlando Quishpe, Flavio Candelejo Quishpe, Iván Candelejo Quishpe, Wilson Ramiro Chaluisa Umajinga y Klever Fernando Chaluisa Umajinga, al aplicar tratos inhumanos y crueles que vioentaron el artículo 5 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos (...)

Se ha violado todas las garantías judiciales constantes en el Art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya que no existió plazo razonable ni los medios adecuados para preparar la legítima defensa, tampoco existió un Juez Imparcial. Jamás existió la presunción de inocencia de la que nos reconoce la ley y en este caso la Convención, tampoco existieron pruebas o indicios necesarios para que se puedan establecer responsables de este hecho. No tuvimos un abogado defensor quien nos patrocinara ni nos permita ejercer la legítima defensa, en ninguna etapa de este supuesto proceso de justicia indígena.”

Se debe también dejar constancia que mediante escrito presentado ante la Corte Constitucional el 08 de octubre de 2010 (fjs. 95), los señores Manuel Orlando Quishpe Ante, Flavio Candelejo Quishpe, Iván Candelejo Quishpe, Wilson Ramiro Chaluisa Umajinga y Klever Fernando Chaluisa Umajinga, de manera voluntaria dejan sin efecto el escrito a través del cual se oponían a la acción extraordinaria de protección, pues según señalan:

“fuimos erradamente asesorados por sus anteriores defensores, por lo tanto y por convenir a nuestros intereses así como por requerir del pronunciamiento de esta Corte sobre el alcance de la jurisdicción indígena consagrado en el artículo 171 de la Constitución de la República del Ecuador, manifestamos que estamos en total acuerdo y nos ADHERIMOS a la demanda planteada por el señor Víctor Olivo Pallo donde consta la acción extraordinaria de protección”.

c. Amicus Curiae

Mediante escrito presentado el 21 de abril de 2014, comparece el doctor Ernesto Pazmiño Granizo, Defensor Público General del Ecuador, y los señores Jorge Paladines Rodríguez y Luis Ávila Santamaría, funcionarios de la Defensoría Pública, y presentan un amicus curiae en el que manifiestan, en lo principal, que:

La Corte Constitucional no es a priori competente formalmente para limitar de ninguna manera lo establecido en el artículo 171 de la Constitución como un mínimo sustancial. Según señalan, el artículo 171 impone estrictos y suficientes límites al ejercicio de los sistemas de justicia indígena, de tal manera que estiman que cualquier regulación, aún jurisprudencial, significaría una limitación inconstitucional que además, haría imposible su funcionamiento y existencia como una de las manifestaciones más importantes del Estado plurinacional reconocido por la Constitución de 2008.

Además, sostienen que en virtud del artículo 10 numeral 7 de la Constitución el contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. Por lo que, afirman que la Corte tiene un mandato ineludible e impostergable de desarrollar en progresivo y no regresivo el artículo 171 de la Constitución, a través de su jurisprudencia.

Señalan que todo lo dicho no significa que los sistemas de justicia indígena deban funcionar sin ningún control o que se tolere cualquier vulneración de derechos a partir de un justificativo cultural, pero aquello no quiere decir que la Corte Constitucional pueda decidir en abstracto cuál es la competencia material que corresponde a los sistemas de justicia indígena. Más aún porque sí existe un sistema para establecer límites y el control constitucional mediante acción extraordinaria de protección respecto de las decisiones finales de la justicia indígena.

De modo que consideran que la Corte Constitucional, debe determinar en cada caso y a partir de una interpretación intercultural, los límites adecuados al ejercicio de la justicia indígena, pero sin destruir su autonomía funcional determinada en la Constitución. Especialmente porque consideran que el artículo 171 de la Constitución no tiene un límite formal respecto de la actuación de los sistemas de justicia indígena, puesto que todos los supuestos de dicha disposición deben ser entendidos interculturalmente, debido a la autonomía que el poder constituyente les dio.

Respecto a las funciones jurisdiccionales y el territorio en la solución de conflictos internos de las comunidades indígenas señalan que la naturaleza comunitaria de estos sistemas de justicia llevan a entender la frase “funciones jurisdiccionales” del artículo 171 de la Constitución de una manera distinta a lo que ocurre en el derecho occidental. Las formas de hacer justicia de las autoridades de justicia indígena tienen particularidades propias, especialmente en cuanto a su naturaleza comunitaria. Generalmente, dicen, los fines que se buscan con la actuación de la autoridad indígena son la armonía y el equilibrio comunitario y no necesariamente la solución de un conflicto inter partes.

Señalan que en justicia indígena no existen partes procesales ni jurisdicción ni funciones jurisdiccionales, por lo que consideran que la frase “dentro de su ámbito territorial” es totalmente inaplicable a los sistemas de justicia indígena. Según señalan, la justicia indígena opera a través de lazos comunitarios y no necesariamente está vinculada a un espacio físico inmaterial respecto de la autoridad. En tal sentido, manifiestan que la justicia indígena no actúa sobre el espacio físico determinado, sino que puede ir más allá. De

manera que, según su opinión, los conflictos que afectan la relación holística de las comunidades indígenas pueden ser tratados por sus sistemas de justicia, aun cuando para la perspectiva blanco-mestiza o estatal estos están particionados por conceptos como jurisdicción, competencia, interés o partes procesales.

Respecto de los derechos humanos y su derecho propio, manifiestan que el desconocimiento de los valores y el entendimiento de las decisiones de los sistemas de justicia indígena producen una falsa apariencia de contradicción con los derechos humanos. Se vuelve indispensable, dicen, entender mediante peritajes antropológicos las normas del derecho propio de los colectivos indígenas, respecto de que no existan prácticas violatorias de los derechos humanos en el ejercicio de sus sistemas de justicia-tal como sucede, también, en la jurisdicción ordinaria. Por lo que, aseveran que no se puede afirmar sin más que la justicia indígena debe someterse a la visión occidental de los derechos humanos, pues aquello supone un prejuicio que la subordina y excluye de toda posibilidad de existencia.

1.5 Audiencia Pública

El 14 de octubre del 2010, a las 10h00, se llevó a efecto la audiencia pública convocada por el entonces juez ponente de la causa. A la referida diligencia concurrieron los doctores Raúl Ilaquiche y Carlos Poveda en representación del señor Víctor Manuel Olivo Pallo; el doctor Alex Alajo en representación del Presidente y las autoridades Indígenas de la Comunidad Indígena de la Cocha; y, el doctor Bolívar Beltrán en representación de los señores Manuel Orlando Quishpe Ante, Flavio Candelejo Quishpe y demás involucrados en el caso.

A continuación se resumen los principales argumentos esgrimidos por los distintos intervinientes:

El demandante, por medio de sus abogados, ratificó el contenido de la demanda. Hizo énfasis en el hecho de que, de acuerdo con la Constitución, eran las autoridades indígenas las competentes para juzgar la muerte de su hermano, por tratarse de un homicidio ocurrido dentro de una comunidad indígena, y donde tanto la víctima como los responsables eran

indígenas miembros de la comunidad. Así mismo, reiteró que inicialmente las autoridades indígenas actuaron correctamente en el marco de la Constitución al conocer y sancionar el hecho; y que posteriormente abandonaron sus responsabilidades al no reclamar para sí la competencia de ejecución de la sanción impuesta por la justicia comunitaria.

Las autoridades de la comunidad indígena de La Cocha, manifestaron, por medio de su abogado, que tanto la Constitución como el Convenio 169 de la OIT y el Código Orgánico de Justicia reconocen la existencia de la justicia indígena; que su actuación en el caso se enmarcó estrictamente a los mandatos constitucionales y que jamás atentaron contra los derechos humanos de los implicados.

Los afectados por la decisión de la justicia indígena, actuando como terceros interesados, por medio de su apoderado, manifestaron que pese a haber presentado un escrito de oposición a la actuación de las autoridades indígenas en el presente caso, están de acuerdo con la justicia indígena y con la sanción impuesta en su contra por las autoridades indígenas de la comunidad de La Cocha. Finalmente, rechazaron su detención y afirmaron que lo consideran un doble juzgamiento por parte de la justicia ordinaria, con lo que se configura una violación del principio non bis in ídem establecido en el Art. 76 numeral 7 literal i) de la Constitución de la República.

1.6 Peritajes

Por la complejidad del tema y para una mayor comprensión objetiva respecto del derecho propio del pueblo Kichwa Panzaleo, la Corte Constitucional requirió la colaboración de dos expertos quienes realizaron los peritajes correspondientes para la resolución de la presente causa y cuyo contenido ha sido tomado como insumo técnico jurisdiccional.

En tal sentido, tal como consta a fojas 301 del expediente constitucional, el 25 de enero de 2011, la antropóloga y doctora en derecho Esther Sánchez Botero entregó a la Corte Constitucional un peritaje antropológico del caso.

Posteriormente, a fojas 425 del expediente, consta que, el 2 de abril de 2013, el Presbítero Pedro Torres, experto en manejo y resolución de conflictos indígenas en Ecuador, presentó ante la Corte Constitucional su investigación especializada respecto de la causa.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

2.1 Competencia

El artículo 171 de la constitución de la república, establece:

“Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales.

El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad...’,I. (Negritas fuera de texto original)

Este control de constitucionalidad sobre las decisiones de justicia indígena, al que se refiere este artículo de la Constitución se lo realiza vía acción extraordinaria de protección, por lo que le corresponde a la Corte Constitucional de conformidad a lo previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, conocer sustanciar y resolver el presente caso, para lo cual debe examinar que las decisiones jurisdiccionales adoptadas por las autoridades indígenas la comunidad de La Cocha no vulneren derechos constitucionales, observando además los principios contenidos en el artículo 66 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el artículo 344 del Código Orgánico de la Función Judicial, referidos principalmente a: Interculturalidad, pluralismo jurídico, autonomía, debido proceso, oralidad, legitimación activa, diversidad, igualdad, non bis in ídem, pro jurisdicción indígena.

2.2 Análisis constitucional

a. Consideraciones previas

El Ecuador como Estado intercultural y plurinacional

La plurinacionalidad comporta un concepto de nación que reconoce el derecho de las personas a identificar su pertenencia no solo con cierto ámbito geográfico territorial sino además con una cultura determinada. En este sentido, con el término plurinacionalidad se hace alusión a la convivencia de varias naciones culturales o pueblos étnicamente distintos dentro de una gran nación.

Al asumir el Estado ecuatoriano el paradigma de Estado constitucional de derechos y justicia se precautela el reconocimiento de los derechos de las personas individualmente, pero también el derecho de las colectividades que lo integran. Por ende, reconociendo la existencia de las colectividades pertenecientes a minorías étnicas, se protege integralmente sus derechos, respetando sus costumbres y tradiciones, evitando subordinarlos a una cultura nacional mayoritaria.

Las sociedades modernas paulatinamente han ido reconociendo la diversidad cultural existente en sus territorios, y la han consagrado como un principio dentro de sus Constituciones. Este hecho no ha quedado únicamente expresado formalmente en los textos constitucionales de estas sociedades, sino que éstas además se han preocupado para que este principio se materialice. Los criterios jurisprudenciales adoptados por algunas Cortes Constitucionales han sido importantes para su materialización. Así tenemos que la Corte Constitucional de Colombia, con relación a este tema, ha manifestado:

“El reconocimiento de la sociedad moderna como un mundo plural en donde no existe un perfil de pensamiento sino una confluencia de fragmentos socio culturales, que se aleja de la concepción unitaria de 'naturaleza humana', ha dado lugar en occidente a la consagración del principio constitucional del respeto a la diversidad cultural. Los Estados, entonces, han descubierto la necesidad de acoger la existencia de comunidades tradicionales diversas, como base importante del bienestar de sus miembros, permitiendo

al individuo definir su identidad no como “ciudadano” en el concepto abstracto de pertenencia a una sociedad territorial definida y a un Estado gobernante, sino una identidad basada en valores étnicos y culturales concretos. [...] Este cambio de visión política ha tenido repercusiones en el derecho.

[...] La función de la ley se concentraba en la relación entre el Estado y la ciudadanía, sin necesidad de preocuparse por la separación de identidades entre los grupos. [...] En los últimos años, y en el afán de adaptar el derecho a la realidad social, los grupos y tradiciones particulares empezaron a ser considerados como parte primordial del Estado y del Derecho, adoptándose la existencia de un pluralismo normativo como nota esencial y fundamental para el sistema legal en sí mismo”.

Cabe anotar que las características de plurinacionalidad e interculturalidad no contradicen el concepto de Estado unitario sino el concepto de Estado homogéneo, esto es, comportan el reconocimiento de una heterogeneidad cultural dentro de un determinado territorio y la existencia de minorías históricamente invisibilizadas y como consecuencia de aquello discriminadas. En tal virtud, la interculturalidad y la plurinacionalidad no constituyen un riesgo al Estado unitario ni a la democracia. Al contrario, robustecen el principio de unidad, respetando la diversidad étnica y cultural y fortaleciendo una democracia sustentada en los derechos y el respeto a las minorías.

Para hacer frente a esta realidad, dentro de nuestra Constitución se consagra la interculturalidad tendiente a mantener una relación de diálogo permanente entre la cultura mayoritaria y las demás culturas existentes en el país, aquello con el objeto de fomentar una sociedad más igualitaria que permita el reconocimiento material de los derechos de grupos invisibilizados históricamente.

La Constitución de la República en los artículos 3 numeral 3; 10; 56; 57; 60; 171; 242; entre otros, determina los derechos que gozan los pueblos, comunidades, nacionalidades y demás colectividades ancestrales. Es más, el artículo 57 numeral 9, al establecer el derecho a conservar sus propias formas de convivencia y organización social, y de generación y ejercicio de autoridad, reconoce los territorios indígenas así como las tierras comunitarias

de posesión ancestral en los cuales se desenvuelven las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas.

El Pluralismo Jurídico en el Ecuador

El pluralismo jurídico representa de la coexistencia de dos o más sistemas jurídicos dentro de un mismo Estado. La presencia de varios sistemas jurídicos plantea la existencia de normas sustantivas y adjetivas de diverso origen que demandan su obediencia y aplicación en un mismo territorio. En consecuencia, el pluralismo jurídico pone en cuestión el monopolio de las instituciones estatales como las únicas autorizadas a crear derecho y a juzgar en derecho, y reconoce taxativamente otras fuentes creadoras de derecho y otras autoridades jurisdiccionales encargadas de su aplicación.

“El pluralismo jurídico constituye uno de los conceptos centrales tanto de la antropología como de la sociología jurídica, y se refiere a la coexistencia de sistemas jurídicos diversos dentro de un mismo campo social, lo cual cuestiona la visión etnocéntrica del derecho occidental, que ha sido construida asignándole el papel de único y legítimo referente de derecho por el positivismo jurídico, concepción ésta que vino a respaldar y consolidar la empresa colonial (Fitzpatrick 1998). El cuestionamiento a la centralidad del derecho estatal ha sido uno de los focos de atención de los estudios antropológicos del derecho y de la sociología jurídica, interesados en dar cuenta de la vigencia de otros sistemas jurídicos dentro de los Estados nacionales”.

El reconocimiento de la diversidad cultural en el país es una conquista de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, que a través de sus luchas históricas han exigido el respeto a su identidad cultural y han conseguido que la sociedad y el Estado les reconozca y valore sus diferencias culturales, su organización social y sus saberes ancestrales dentro del marco constitucional ecuatoriano. Esto alcanza además el reconocimiento de su derecho a crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario. Derecho que también está reconocido en los artículos 8 y 9 del Convenio 169 de la OIT, del cual el Ecuador es signatario, así como en el ordenamiento jurídico interno, en el artículo 345 del Código Orgánico de la Función Judicial. Adicionalmente, el artículo 171

de la Constitución de la República, expresamente reconoce a las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, la facultad de ejercer funciones jurisdiccionales con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio dentro de su ámbito territorial; facultad que también se encuentra prevista en el artículo 343 del Código Orgánico de la Función Judicial y en el artículo 5 del Código de Procedimiento Civil.

Por su parte, el artículo 171 de la Constitución a más que reconoce a las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas sus funciones jurisdiccionales, establece también la obligación del Estado de garantizar el respeto de las decisiones de la jurisdicción indígena, en especial por parte de las instituciones y autoridades públicas.

Cabe destacar que adicional a estos derechos, para implementar el pluralismo jurídico, el ordenamiento legal interno establece que las actuaciones y decisiones de todos los operadores de justicia ordinaria deben estar enmarcadas en los principios de diversidad, igualdad, non bis in ídem, pro jurisdicción indígena e interpretación intercultural. Por lo que, el pluralismo jurídico plantea el gran reto de que los sistemas de justicia ordinario y especial indígena mantengan una activa, constante, directa y estrecha coordinación, basada en el diálogo, la cooperación y el respeto mutuo y permanente.

b. Determinación de los problemas jurídicos a ser resueltos por la Corte Constitucional

Del análisis del expediente, la Corte Constitucional ha evidenciado que, desde un punto de vista formal, la demanda presentada por Víctor Manuel Olivo Pallo no cumplió adecuadamente con los requisitos establecidos en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional para la presentación de una acción extraordinaria de protección en contra de decisiones de justicia indígena.

Del análisis de la demanda se desprende que no existe inconformidad por parte del accionante -y en última instancia, tampoco de los accionados, ni de los jóvenes sentenciados- respecto del contenido de las resoluciones adoptadas en la justicia indígena; sino más bien, existe preocupación frente al hecho de que se hayan iniciado procesos judiciales en la jurisdicción ordinaria. Es decir, la acción en realidad se presentó frente a la

inconformidad del accionante en relación a la falta de ejecución de las decisiones adoptadas por las autoridades indígenas de la comunidad de La Cocha y por tanto lo que se busca es que dichas decisiones sean respetadas por la justicia ordinaria y en general por las autoridades públicas. Concretamente, en la demanda el accionante manifiesta: '.

“Dejo constancia que en mi calidad de hermano y familiares del occiso también de manera voluntaria solicitamos la oportuna intervención y actuación de las autoridades indígenas de la Cocha junto con las autoridades de la Comunidad de Guantopolo, a donde pertenecen los jóvenes involucrados, quienes en estricto apego al Art. 171 de la Constitución; Art. 343 del Código Orgánico de la Función Judicial y los Arts. 8, 9 y 10 del Convenio 169 d la OH' ejerciendo funciones jurisdiccionales solucionaron el caso, en dicha resolución estamos de acuerdo, y para nosotros los familiares del occiso este tema es cosa juzgada, y no queremos acudir en un proceso de doble juzgamiento en la justicia ordinaria y nos negamos a poner una acusación particular de este hecho, porque nuestra jurisdicción es indígena”.

Así mismo, los imputados por la muerte de Marco Antonio Olivo Pallo, en el escrito de desistimiento presentado ante esta Corte (fjs. 95), señalan:

“(…) por convenir a nuestros intereses, así como por requerir del pronunciamiento de esta Corte sobre el alcance de la jurisdicción indígena consagrada en el artículo 171 de la Constitución de la República del Ecuador, manifestamos que estamos en total acuerdo y nos adherimos a la demanda planteada por el señor Víctor Manuel Olivo Pallo, donde consta la acción extraordinaria de protección”.

Pese a que, desde un punto de vista formal, es evidente que la acción no confronta directamente la decisión de justicia indígena, es preciso tomar en consideración que la garantía jurisdiccional de la acción extraordinaria de protección frente a decisiones de justicia indígena ha sido vista por la Corte Constitucional para el periodo de transición desde una óptica intercultural e interdisciplinaria. Así, desde una perspectiva intercultural, tomando en consideración las diferencias existentes entre la justicia ordinaria y la justicia indígena, ha considerado que no es posible homogeneizar y positivizar de modo inflexible

los requisitos para la presentación de una acción extraordinaria de protección frente a decisiones de justicia indígena, por lo que la ha admitido a trámite.

Es preciso destacar además que una vez admitida y sustanciada la causa dentro de la Corte Constitucional para el periodo de transición, y de acuerdo con el precedente constitucional emitido por la primera Corte Constitucional en la sentencia N° 031-14- SEP-CC, referido a la preclusión procesal, le corresponde a ésta Corte conocer el fondo del caso y efectuar un control de constitucionalidad de las decisiones indígenas para determinar si se vulneró o no derechos constitucionales.

En tal sentido, en este caso concreto, siendo que el estado de la causa es el de resolver, tomando además en consideración el principio procesal pro justicia indígena, esta Corte estima necesario agrupar las pretensiones del accionante y desarrollar el análisis del caso a través de la solución de los siguientes problemas jurídicos:

1. ¿El proceso de juzgamiento llevado a cabo por la comunidad indígena de La Cocha por la muerte del señor Marco Antonio Olivo Pallo se efectuó respetando el derecho a la seguridad jurídica contenido en el artículo 82 de la Constitución?
2. ¿Las autoridades indígenas de La Cocha eran competentes para conocer el juzgamiento de la muerte de Marco Antonio Olivo Pallo en virtud de la autonomía jurisdiccional prevista en el artículo 171 de la Constitución?
3. ¿En el presente caso se ha vulnerado el derecho a la no re victimización del accionante y su familia, consagrado en el artículo 78 de la Constitución de la República?

c. Resolución de problemas jurídicos

1. **¿El proceso de juzgamiento llevado a cabo por la comunidad indígena de La Cocha en la muerte del señor Marco Antonio Olivo Pallo se efectuó respetando el derecho a la seguridad jurídica contenido en el artículo 82 de la Constitución?**

El artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador determina el derecho a la seguridad jurídica el cual tiene relación con el cumplimiento de los mandatos

constitucionales; estableciéndose mediante aquel postulado una verdadera supremacía material del contenido de la Carta Fundamental del Estado ecuatoriano. Para tener certeza respecto a una aplicación normativa, acorde a la Constitución, se prevé que las normas que formen parte del ordenamiento jurídico se encuentren determinadas previamente; además, deben ser claras y públicas; solo de esta manera se logra conformar una certeza de que la normativa existente en la legislación será aplicada cumpliendo ciertos linchamientos que generan la confianza acerca del respeto de los derechos consagrados en el texto constitucional.

Según el accionante, se irrespetó la Constitución y las normas jurídicas existentes en ella, pues como víctima y ofendido considera que no se ha amparado a su familia asegurando que las resoluciones adoptadas por las autoridades de la comunidad La Cocha, sean materialmente eficaces y firmes, y se consoliden bajo el principio de seguridad jurídica contenido en el artículo 82 de la Ley Fundamental.

Como se ha mencionado en líneas anteriores el derecho a la seguridad jurídica está asociado con la observancia de la Constitución; a la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas; y, aplicadas por autoridades competentes, por lo que cabe analizar si en las resoluciones de justicia indígena emitidas en el caso objeto del presente análisis se ha respetado dicho derecho de las partes procesales.

Debido a que en este caso se trata de decisiones de justicia indígena adoptadas en virtud de su derecho propio, para analizar si ha existido alguna vulneración al derecho a la seguridad jurídica se efectuará el análisis correspondiente a partir de una interpretación intercultural de sus prácticas, pues como bien ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, dentro del caso de la Comunidad Indígena YakyeAxa contra Paraguay:

“(...) para garantizar efectivamente estos derechos, al interpretar y aplicar su normativa interna, los Estados deben tomar en consideración las características propias que diferencian a los miembros de los pueblos indígenas de la población en general y que conforman su identidad cultural”

Del estudio del caso concreto y de los peritajes técnicos obtenidos, esta Corte encuentra que el sistema de justicia en el pueblo Kichwa Panzaleo, al cual pertenece la comunidad de La Cocha, cuenta con los siguientes elementos que deben ser resaltados:

- a) Un conjunto de autoridades propias, socialmente reconocidas;
- b) Reglas de conducta que exteriorizan valores perfectamente identificables por todos los miembros de la comunidad;
- c) Existencia de una costumbre tradicional de resolver los conflictos internos a través de un procedimiento reconocible por todos los miembros de la comunidad; y,
- d) Medidas correctivas o “sanciones” reconocidas, aceptadas y acatadas por toda la comunidad.

En primer lugar, respecto de la autoridad indígena y su habilitación para resolver conflictos internos es preciso verificar que la autoridad sea competente para sancionar a los infractores de conformidad con sus tradiciones ancestrales, su derecho propio y dentro de su ámbito territorial, garantizando la participación de las mujeres, aplicando normas y procedimientos propios para la solución de conflictos internos que no sean contrarios a la Constitución y los derechos humanos, tal como establece el artículo 171 de la Constitución.

De acuerdo con el artículo 8 de la Codificación de la Ley de Organización y Régimen de Comunas, codificada en 2004, se deriva que la autoridad indígena es aquella nombrada por la comunidad indígena para conformar el órgano oficial representativo que es el Cabildo. No obstante, debido a las características propias de la justicia indígena este concepto no es suficiente ni permite evidenciar adecuadamente quien es la autoridad entre las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas del Ecuador. El concepto de autoridad indígena dentro del proceso de la justicia indígena es más amplio que el referido en el artículo 8 de la citada ley. Así, a partir de los estudios especializados que forman parte del expediente constitucional se evidencia que la instancia que conoce y resuelve los conflictos internos de las comunidades del pueblo Kichwa Panzaleo, es la Asamblea Comunal; instancia de representación comunitaria que actúa como facilitadora del proceso y que

tiene un estatus comunitario, pues sus integrantes no tienen niveles de decisión individual en razón de que actúan únicamente de forma colectiva.

Por consiguiente, a partir de los estudios especializados y de una interpretación intercultural, esta Corte encuentra que en el caso concreto, la Asamblea General Comunitaria es la autoridad competente para conocer y resolver los casos de conflictos internos que afectan los bienes jurídicos comunitarios de los pueblos Kichwa Panzaleo.

Esta naturaleza colectiva del ente juzgador en el proceso de justicia indígena nos permite responder afirmativamente quién es la autoridad que administra la justicia indígena de forma legítima, pero también nos permite realizar el control constitucional respecto de la responsabilidad y obligación que tiene esta autoridad de asegurar que sus actuaciones se sujeten a sus normas, procedimientos y derecho propio, así como a la Constitución y los convenios internacionales de derechos humanos.

En segundo lugar, respecto al procedimiento a seguir para la resolución de los conflictos dentro de esta comunidad, de acuerdo con el peritaje efectuado por el Presbítero Pedro Torres (a fojas 426 del expediente constitucional), de modo general, se señala que existen varios momentos a cumplirse como parte del proceso de juzgamiento de una infracción.

El primero consiste en la demanda o denuncia (Willachina o willana) que se realiza ya sea ante el Presidente, el Cabildo o directamente ante a la Asamblea General (dependiendo de la gravedad del asunto). Esta solicitud consiste en el requerimiento de intervención en la solución del conflicto y constituye la única vía para la realización de un proceso, pues la justicia indígena no se activa de oficio. Con la denuncia se configura un presupuesto básico en la justicia indígena: La obligación de acoger y aceptar lo que se resuelva, así como someterse y respetar las medidas que adopte la comunidad. Solo cuando esta primera fase se tiene cumplida se puede desarrollar el proceso de juzgamiento.

Una vez desencadenado el proceso, éste se inicia con la convocatoria a una Asamblea General en donde se da a conocer públicamente los hechos y detalles del caso. En esta Asamblea se abre un período de averiguación o constatación de los hechos (Tapuykuna o

tapuna), en el cual se designan comisiones o comisionados que serán los encargados de llevar adelante la investigación y el esclarecimiento de los hechos.⁷ En casos complejos, una vez obtenida la información se lleva a cabo el contraste de la información recibida para verificar su veracidad (Chimbapurana o nawichina).

Cuando se tienen indicios claros que comprueban la acusación, se reúne nuevamente la Asamblea General para tomar conocimiento de los resultados obtenidos y abrir un periodo de deliberación. En esta etapa pueden participar los implicados, las víctimas, sus familiares y personas de relevancia en la comunidad, así como también se pueden presentar testimonios y pruebas que se consideren pertinentes. Además, para garantizar que la deliberación se realice sobre la base de datos ciertos y que la misma sea pública, comunitaria y abierta, todos los argumentos, pruebas y testimonios pueden ser impugnados durante la Asamblea.

Una vez que hay suficiente claridad o certeza respecto de los hechos se procede, en forma comunitaria, a establecer las medidas de solución del conflicto, así como también aquellas destinadas a la sanación del infractor. Esta es la fase de resolución o Kishpichirina, en la que la Asamblea General Comunitaria (como máxima autoridad) que toma una resolución, determina las medidas reparatorias y las ejecuta. En esta fase las mujeres tienen un papel muy activo pues son ellas quienes ejecutan la resolución, incluyendo, de ser el caso, el castigo determinado por la Asamblea (Paktachina). Posteriormente, vendrá el aconsejador (kunak), quien por sí solo o con la familia del infractor lo aconseja y reprende, haciéndole comprender el valor y el sentido de lo actuado.

Finalmente, según manifiesta el autor ecuatoriano Raúl Llasag, todo problema o conflicto concluye con el perdón a los afectados. Este proceso es sumamente importante pues permite mantener la armonía y la paz en la comunidad. Además, de acuerdo con su práctica tradicional, una vez obtenido el perdón se procede al agradecimiento o reconciliación, en la que quienes han sido juzgados proceden a agradecer y a rehacer sus vínculos y lazos con la familia y la comunidad.

Cabe destacar también que durante todo este proceso siempre hay personas encargadas de garantizar que se siga el procedimiento adecuadamente para que surta los efectos requeridos; es decir, garantizan el cumplimiento de los usos, costumbres y tradiciones que se deben observar en cada momento. Además, para garantizar la imparcialidad del proceso, la familia de los acusados puede presenciar las averiguaciones, la comunidad vigila y presiona a los dirigentes para evitar arreglos privados y al momento de la deliberación se puede impedir que intervengan personas que puedan tener intereses en el caso o sobre quienes haya duda de su imparcialidad.

Todo el proceso de juzgamiento descrito hasta aquí en efecto se realizó en la comunidad indígena de La Cocha para el caso de la muerte de Marco Antonio Olivo Pallo. Es así que el mismo fue registrado por el autor Raúl Llásag Fernández, quien en una entrevista realizada al Presidente de la comunidad de La Cocha, resume el procedimiento de la siguiente forma:

“El procedimiento de nosotros, es primero, las personas quienes vienen a poner una denuncia verbal... de ahí viene la averiguación, averiguamos y luego de la averiguación es nawichina, y el último ya es el proceso de solución parte a parte Y de ahí ya lo sancionan entre ellos, si es de la misma Comuna, ellos tienen que llevar la paz, en armonía, por esa es nuestra justicia indígena. En la asamblea tienen que pedir perdón y la asamblea ya les perdona y les da algunas orientaciones y con eso ya tranquilamente entienden. Casi la mayor parte de los problemas que ha existido en esta Comuna, nosotros hemos hecho así”.

Por consiguiente, según se evidencia en el caso La Cocha, en ejercicio de sus facultades jurisdiccionales y de su derecho a la identidad cultural, la comunidad a través de sus autoridades, resolvió el conflicto interno sobre la base de su derecho propio. Derecho ancestral que cuenta con procedimientos previos establecidos en virtud de sus prácticas tradicionales. En otras palabras, es posible determinar que en la justicia indígena del pueblo Kichwa Panzaleo existe un derecho propio que tiene como fuente a la costumbre.

A este respecto cabe destacar que según la doctrina jurídica, la costumbre consiste en la observancia general, constante y uniforme de determinados comportamientos por parte de los miembros de una comunidad, con la convicción de que dicho comportamiento responde a una necesidad y a una obligación jurídica. En el caso bajo estudio se observa que las

prácticas ancestrales de juzgamiento responden a estos parámetros establecidos por la doctrina para considerar que tienen como fuente a la costumbre; y por tanto, dichas prácticas y usos constituyen normas previas, claras y públicas que son conocidas y respetadas por la comunidad.

Su derecho propio, así como los procedimientos y prácticas en él establecidos, gozan de predictibilidad. Esto quiere decir que los miembros de la comunidad conocen y pueden predecir los procedimientos a seguir y las consecuencias que tendrán sus acciones en caso de ser juzgadas por sus autoridades. Esta característica es básica y fundamental en la costumbre como fuente de derecho, puesto que aquella permite garantizar la previsibilidad, la publicidad, la seguridad jurídica y la aceptación de las prácticas y procedimientos dentro la comunidad. De modo que, es en función del principio de predictibilidad, que las autoridades indígenas pueden ejercer funciones jurisdiccionales en ejercicio del artículo 171 de la Constitución, pues para garantizar el respeto a la Constitución y a los derechos humanos, las normas y procedimientos propios para resolver sus conflictos internos deben ser predecibles y aplicadas únicamente a sus conflictos internos y dentro de su territorio. Esto debido a que, por sus características y naturaleza, su derecho propio es conocido, público y predecible solo para los miembros de la comunidad. Sólo ellos conocen el derecho que les va a ser aplicado y por tanto solo les es aplicable a ellos, por parte de sus autoridades, en atención a la predictibilidad y la seguridad jurídica.

Según consta en el expediente, durante todo el procedimiento de juzgamiento de los involucrados en la muerte de Marco Antonio Olivo Pallo se siguieron y aplicaron los procedimientos propios y las costumbres tradicionales; se contó con la participación de las mujeres de la comunidad; se observaron los principios constitucionales; e, incluso, se aplicó como fuente externa de su legitimidad el artículo 171 de la Constitución de la República y el Convenio 169 de la OIT.

Además, como se desprende de las actas de 16 de mayo de 2010 y de 23 de mayo de 2010, durante ambas sesiones de la Asamblea General estuvieron presentes todas las partes involucradas en el caso, quienes intervinieron y presentaron sus argumentos, se contó con la intervención de todos los dirigentes de las 24 comunidades y estuvieron presentes

también la prensa y algunos miembros de la sociedad mestiza como observadores. Además, para dar fe de lo actuado, los representantes de las 24 comunidades firmaron el acta, en la cual dejaron constancia de lo siguiente:

"... después de cosí quince días de averiguaciones, de confrontaciones, dentro del marco constitucional y respetando los derechos humanos siguiendo el procedimiento y las normas y tradiciones de la justicia indígena se ha resuelto en este caso de la muerte, por lo que tanto los involucrados así como para los habitantes de la parroquia Zumbahua y sus comunidades, que subsanado [sic] y la tranquilidad, la paz y la ^ armonía se ha establecido".

Por todo lo expuesto, a partir de una interpretación intercultural del caso, respetando la cosmovisión de la comunidad indígena, se puede concluir que durante el juzgamiento y aplicación de las sanciones, las autoridades indígenas de La Cocha, en aplicación directa de lo dispuesto en el artículo 171 de la Constitución de la República, para la solución de este conflicto interno, producido dentro del ámbito territorial de su comunidad, aplicaron normas y procedimientos propios sin contrariar la Constitución ni los derechos humanos reconocidos en los instrumentos internacionales de derechos humanos; por lo que, garantizaron el derecho a la seguridad jurídica, y como consecuencia de aquello, el derecho al debido proceso y a la tutela judicial efectiva.

2. ¿Las autoridades indígenas de La Cocha eran competentes para conocer el juzgamiento de la muerte de Marco Antonio Olivo Pallo en virtud de la autonomía jurisdiccional prevista en el artículo 171 de la Constitución?

Entre los derechos colectivos reconocidos en la Constitución de la República, consta el derecho al ejercicio de la autoridad en sus territorios legalmente reconocidos y tierras comunitarias de posesión ancestral. Como resultado de ello, surge la autonomía jurisdiccional, como el reconocimiento que el Estado les concede por vía constitucional y legal a las autoridades de las comunidades pueblos y nacionalidades indígenas para que cumplan con funciones jurisdiccionales en la solución de conflictos internos y mediante la aplicación de su derecho propio, siempre que aquello no sea contrario a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en los instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador.

En el caso objeto del presente estudio encontramos que las autoridades indígenas de La Cocha, a partir de una interpretación directa y literal de la Constitución, procedieron a conocer y resolver la muerte violenta de Marco Antonio Olivo Pallo por considerar que se encontraba en los presupuestos constitucionales previstos en el artículo 171, estos son:

1. El señor Marco Antonio Olivo Pallo, era miembro del pueblo Kichwa Panzaleo,
2. Los señores Flavio Candelejo Quishpe, Iván Candelejo Quishpe, Wilson Ramiro Chaluisa Umajinga, Klever Fernando Chaluisa Umajinga, y Manuel Orlando Quishpe Ante, son miembros del pueblo Kichwa Panzaleo,
3. La muerte de la víctima ocurrió en territorio de la comunidad indígena; y,
4. Se trataba de un conflicto interno de la comunidad.

Juzgamiento que además contó con la aprobación y consentimiento tanto de los familiares de la víctima como de los imputados y sus familiares.

Como ya se ha dicho, las autoridades indígenas tomaron conocimiento de la causa por pedido de los familiares de Marco Antonio Olivo Pallo, pero también los imputados se sometieron de forma voluntaria. Es así que en el expediente constitucional, en varios documentos, se evidencia la voluntad de ambas partes de someterse a la justicia indígena, así como también su conformidad y satisfacción con la decisión adoptada. El accionante, en su demanda manifiesta:

“(…) de manera voluntaria solicitamos la oportuna intervención y actuación de las autoridades indígenas de la Cocha junto con las autoridades de la Comunidad de Guantopolo, a donde pertenecen los jóvenes involucrados, quienes, en estricto apego al Art. 171 de la Constitución de la República; Art. 343 del Código Orgánico de la Función Judicial y los Art. 8, 9 y 10 del Convenio 169 de la OIT, ejerciendo las funciones jurisdiccionales solucionaron el caso, en dicha resolución estamos de acuerdo, y para nosotros los familiares del occiso este tema es cosa juzgada y no queremos acudir en un proceso de doble juzgamiento en la justicia ordinaria y nos negamos a poner una acusación particular de este hecho, porque nuestra jurisdicción es indígena ”.

Por consiguiente, en atención a lo descrito es evidente que las autoridades indígenas, al momento de conocer la causa, haciendo una interpretación directa y literal del mandato

constitucional y legal, actuaron como autoridades competentes y legítimas de su comunidad y juzgaron el caso.

Con el fin de tener una mejor comprensión respecto de las actuaciones jurisdiccionales de las autoridades de la comunidad y principalmente de las decisiones adoptadas, es necesario que esta Corte Constitucional realice algunas precisiones de carácter intercultural respecto del bien jurídico que las autoridades de la comunidad de La Cocha del Pueblo Kichwa Panzaleo, quisieron proteger al momento de resolver el caso.

De acuerdo con el peritaje sociológico efectuado por el Pbro. Pedro Torres el objeto o interés principal de la justicia indígena es la protección de la comunidad o el buen vivir de la comunidad (ayllukuna allí kausay).

“(…) lo que busca la runa justicia es la protección de la comunidad o el ayllukuna allí kausay, el buen vivir entre familias y el estar ‘integrado’ a la comunidad, el proteger la convivencia armoniosa, pacífica, amistosa entre todos y con todo lo que nos rodea... AYLLU, LLAKTA, PACHAMA, PACHA por eso suelen decir: ‘tenemos que ser llevados entre todos, comportarse bien con todos y no tener problemas con nadie y si se presenta alguna ruptura de ese orden establecido hay que convocar a la comunidad porque, es la vida de la comunidad, la que está amenazada y buscar cómo solucionar el problema y reprender a quien obra de esa manera”

Las conductas impropias o inadecuadas que son denunciadas rompen el orden establecido, por lo que la vida en la comunidad se ve amenazada y es ahí cuando se requiere la participación de las autoridades indígenas en la resolución del conflicto. Así, la intervención de la justicia indígena tiene como fin solucionar el problema y de ser necesario reprender a quien ha obrado mal para evitar que se repita y garantizar con ello la convivencia armoniosa, pacífica y amistosa en la comunidad.

En lo que respecta a la vida, ésta se protege también en el mismo sentido. La vida del individuo vale en tanto aporta y vive en comunidad. Para el pueblo Kichwa Panzaleo la vida tiene valor en cuanto a una vida en comunidad; ellos no conciben un derecho subjetivo a la vida ni se ven a sí mismos como un ente o una persona individualizada sino como parte de un todo. De modo que como dice el Pbro. Pedro Torres, en el peritaje sociológico realizado por pedido de la Corte Constitucional:

“(…) Lo mismo pasa con el valor de la vida, no se le da un valor en sí mismo como un ser personal o un ente individual sino en cuanto es de comunidad y lo que se busca es proteger es precisamente esto: la vida en cuanto un valor de convivencia común, de entendimiento social y de armonía con los que les rodean

Por consiguiente, en los casos de muerte provocada, al igual que en el resto de casos, lo que se busca es la solución del problema social y de la problemática familiar, ya que en estos casos la familia y la comunidad se ven fuertemente afectadas. De modo que la justicia indígena es esencialmente conciliatoria y reparatoria; no tiene como fin juzgar el delito como tal, ni irse en contra de la persona que ha cometido una infracción; lo que busca es la solución del problema y la restauración del equilibrio en la comunidad para evitar que esta estructura se vea amenazada, por lo que las “sanciones” que se aplican al infractor forman parte de eso, de la reparación.

En este caso, en el acta de 23 de mayo de 2010, se deja plena constancia de este hecho cuando señala que:

“se ha resuelto en este caso de la muerte, por lo que tanto los involucrados así como para los habitantes de la parroquia Zumbahua y sus comunidades, que subsanado y la tranquilidad, la paz y la armonía se ha establecido”.

De modo que, según se observa, la Asamblea General Comunitaria resolvió únicamente la afectación que tuvieron los hechos y las actuaciones de los involucrados para la comunidad. Por lo que, esto demuestra que en la justicia indígena del pueblo Kichvva Panzaleo, sus autoridades juzgan los atentados contra la vida desde su dimensión objetiva, buscando solucionar el conflicto generado en la familia y en la comunidad como resultado de la muerte provocada, garantizando con ello la convivencia en armonía de la comunidad.

Ahora bien, frente a la descripción de este importante elemento de la justicia indígena, es preciso mencionar que esta característica del derecho propio del pueblo Kichwa Panzaleo debe ser interpretada a la luz de la Constitución y los convenios internacionales, tomando en consideración que las comunidades pueblos y nacionalidades gozan también del derecho a la identidad cultural. Este derecho de los pueblos indígenas ha sido reconocido en varias ocasiones por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual ha determinado que su ejercicio constituye un componente básico para su autodeterminación

y supervivencia. La práctica de sus costumbres ancestrales, sus tradiciones y valores, así como la aplicación de su derecho propio, constituyen elementos de su derecho a la identidad cultural que deben ser considerados y respetados al aplicar la normativa interna vigente en cada Estado.

En el Estado constitucional de derechos y justicia la vida es un valor supremo y constituye el eje primordial y la razón de ser de la sociedad. Así, uno de los fundamentos que legitiman la actuación jurídica del Estado, dentro del orden constitucional moderno, es establecer amplias garantías que amparen el derecho a la vida consagrado en el artículo 66 numeral i de la Constitución de la República. En tal sentido, en el derecho común, el derecho a la vida es protegido por el solo hecho de su existencia, pero también por su valor supremo como eje y centro de la convivencia de la sociedad.

Es así que la vida, como bien jurídico protegido por la Constitución y los tratados internacionales, es la base para la existencia y ejercicio de todos los demás derechos constitucionalmente reconocidos; por lo que, constituye la máxima obligación del Estado perseguir, juzgar y sancionar todo acto que atente contra la inviolabilidad de la vida. No solo en cuanto a derecho objetivo sino también en cuanto a derecho subjetivo inherente a cada persona. En definitiva, a todos los operadores jurídicos, de manera prioritaria, les corresponde proteger y garantizar el derecho a la vida en todas sus dimensiones. Especialmente, porque cualquier vulneración a este derecho genera una afectación de graves repercusiones para la armonía no solo de la comunidad inmediatamente afectada sino también para toda la sociedad en general.

De modo que, pese a que las autoridades indígenas gozan de autonomía jurisdiccional, éstas en cumplimiento a lo dispuesto en la Constitución y en los tratados internacionales de derechos humanos están obligadas a proteger la inviolabilidad de la vida. Por lo que, sin que exista interferencia arbitraria ni disminución del derecho de autonomía jurisdiccional de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, la justicia ordinaria y la justicia indígena en garantía del derecho a la vida de las personas deben intervenir y actuar de modo coordinado y conjunto, investigando, juzgando y sancionando todo delito que lo ponga en riesgo.

En este sentido, se debe tomar en consideración que la justicia indígena únicamente se activa a través del ruego o solicitud que hacen las partes involucradas a las autoridades de la comunidad para que asuman el conocimiento y resolución de un caso. Esta condición esencial de la justicia indígena implica que su intervención no es siempre obligatoria; las autoridades indígenas no actúan de oficio ante cualquier infracción; al contrario, operan únicamente cuando las partes lo solicitan o cuando se trata de un delito flagrante que acarrea consecuencias para la comunidad que alteren su armonía y equilibrio. De modo que el agraviado o la víctima tienen la facultad de decidir si efectúa la denuncia (willachina) o no. Por consiguiente, ante estas circunstancias existe la posibilidad de que el agraviado no denuncie el hecho y que la justicia indígena no juzgue la infracción.

Frente a este elemento estructural de la justicia indígena, se debe considerar que de acuerdo con el ordenamiento jurídico ecuatoriano y los tratados internacionales de derechos humanos, todos los delitos contra la vida, por su importancia y por los efectos que estos generan para la sociedad, pueden ser conocidos por las autoridades judiciales ordinarias aun cuando las partes no presenten una denuncia. Es decir, a diferencia de lo establecido en la justicia indígena, la justicia ordinaria tiene la obligación de perseguir, conocer, investigar y sancionar cualquier atentado contra la vida, incluso de oficio.

Es así que el artículo 3 del texto constitucional establece que es un deber primordial del Estado garantizar el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales; por lo que en concordancia con aquello, debe entenderse que cuando el artículo 66 numeral 1 de la Carta Fundamental dispone que se reconocerá y garantizará a las personas el derecho a la inviolabilidad de la vida, le corresponde al Estado, sea a través de la justicia ordinaria o de la justicia especial indígena, velar por ese derecho y garantizar que ante una vulneración del mismo se lo juzgue y se lo sancione.

Como ya se ha dicho, en los pueblos indígenas puede darse el caso que frente a un atentado contra la vida de una persona no opere el ruego o el requerimiento y en consecuencia la justicia indígena no actúe, por lo que el delito puede quedar en la impunidad. Frente a aquello, sin afectar la autonomía organizativa de los pueblos ancestrales, le corresponderá al Estado, a través de la justicia ordinaria, en cumplimiento de la Constitución de la

República y los instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por el Ecuador, sea petición de parte o de oficio, actuar con el fin de investigar, enjuiciar y sancionar los delitos contra la vida. De esta manera el Estado estará cumpliendo con su primordial deber y obligación constitucional, como garante de los derechos de las personas y de la seguridad del Estado.

En respeto de la Constitución y de los tratados internacionales de derechos humanos los atentados contra la vida no pueden ser juzgados únicamente cuando la justicia se activa a petición de parte, pues para garantizar la paz social, la armonía en la comunidad y defender la inviolabilidad de la vida, cualquier atentado contra la vida, como ya se ha dicho, debe ser perseguido, conocido, investigado, juzgado y sancionado conforme a derecho. De modo que el Estado no puede permanecer impávido o impasible ante la comisión de un atentado contra la vida y permitir que éste quede en la impunidad. En caso de no existir el ruego de parte (denuncia) en la justicia indígena; en el caso de que las autoridades indígenas declinen su conocimiento; o, en el caso de que el agraviado o su familia acudan directamente a la jurisdicción común, le corresponderá al Estado, a través de la justicia ordinaria, investigar, conocer, juzgar y sancionar estos delitos.

En el caso bajo análisis, conforme se evidencia en los peritajes antropológicos efectuados por los expertos, el pueblo Panzaleo de la nacionalidad Kichwa de Cotopaxi si juzga atentados contra la vida, es más, específicamente en la comunidad de La Cocha, por los antecedentes que han sido documentados y referidos por especialistas en la materia, ya se ha juzgado con anterioridad otros conflictos internos de la misma naturaleza, esto es derivados de atentados contra la vida. Por lo tanto, en el caso concreto, al momento de ocurridos los hechos, no ha existido riesgo de impunidad ya que la comunidad indígena de La Cocha, a través de sus autoridades y respetando el debido proceso consagrado dentro de su derecho propio, se conoció, investigó, juzgó y sancionó oportunamente la muerte ocurrida dentro de su territorio, actividad jurisdiccional que se cumplió a partir del ruego de parte efectuado por los familiares de la víctima, Marco Antonio Olivo Pallo.

Por consiguiente, pese a los evidentes vacíos legales existentes respecto a los ámbitos competenciales y jurisdiccionales entre la justicia ordinaria y la justicia indígena, así como

ante la falta de mecanismos de coordinación y cooperación entre los dos sistemas jurisdiccionales, esta Corte Constitucional concluye que las autoridades indígenas, en el caso concreto, ejercieron su competencia jurisdiccional, conociendo, investigando, juzgando y sancionando los hechos relacionados con la muerte de la víctima; ejercicio que se cumplió tomando en consideración el principio de aplicación directa de las normas constitucionales consagrado en el artículo 426 de la Constitución y lo dispuesto en el artículo 171 de la Carta Fundamental y el artículo 343 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Por los antecedentes expuestos, para la solución de este caso concreto, la Corte Constitucional estima necesario adoptar medidas de reparación integral frente a las intervenciones posteriores de la justicia ordinaria, a fin de garantizar la firmeza de las decisiones adoptadas en la justicia indígena, así como los derechos constitucionales de las autoridades indígenas que conocieron y juzgaron la causa y de quienes fueron encausados en el cometimiento del delito. Así, para garantizar el principio de non bis in ídem, contenido en el artículo 76 numeral 7 literal i) de la Constitución de la República y en el artículo 344 del Código Orgánico de la Función Judicial, que previene el doble juzgamiento, y proteger los derechos de todos los involucrados en la causa, esta Corte deja sin efecto y valor jurídico todas las actuaciones y providencias dictadas en justicia ordinaria a partir del inicio de las instrucciones fiscales, para lo cual les corresponde a las autoridades jurisdiccionales que avocaron conocimiento de esta causa en la justicia ordinaria archivar los expedientes. De esta manera, en cumplimiento al segundo inciso del artículo 171 de la Constitución, todas las instituciones y autoridades públicas deberán respetar las decisiones adoptadas por las autoridades de la comunidad indígena de La Cocha, en el caso de la muerte violenta del señor Marco Antonio Olivo Pallo.

3. ¿En el presente caso se ha vulnerado el derecho a la no re victimización del accionante y su familia, consagrado en el artículo 78 de la Constitución de la República?

De acuerdo con el artículo 78 del texto constitucional las víctimas de infracciones penales gozarán de protección especial y se les garantizará su no re victimización, particularmente

en lo referido a la obtención y valoración de pruebas. También dicha norma señala que deberá protegérselas de cualquier amenaza u otras formas de intimidación.

Al tenor de este artículo se debe entender que la no re victimización tiene como fin no alargar ni fomentar el sufrimiento de las víctimas de un delito (incluyendo sus familiares), para así permitirles superar el daño sufrido. Para ello, las víctimas requieren la efectiva reparación integral y la protección activa por parte del Estado para evitar amenazas o intimidaciones que impidan el normal desarrollo de su vida y por ende el ejercicio de otros derechos constitucionales como el derecho al libre desarrollo de la personalidad. Por consiguiente, este derecho constituye a su vez un deber inexcusable para el Estado pues es éste el encargado de brindar a las víctimas toda la protección especial necesaria para evitar su re victimización.

Uno de los conceptos de víctima más adecuado es el contenido en la Declaración de Naciones Unidas de 1985, sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder. Así según este instrumento:

"1. Se entenderá por víctimas, tal como se han definido en el presente documento, las personas naturales o jurídicas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, incluidos lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal nacional o internacional o que de otra manera constituyan una violación grave de normas internacionalmente reconocidas relacionadas con los derechos humanos, la conducta de las empresas o abusos ilícitos de poder

2. Podrá considerarse víctima a una persona con arreglo a la Declaración independientemente de que el perpetrador del acto victimizante sea una persona natural o jurídica, incluido/ un funcionario o agente del Estado, o una colectividad, independientemente de que se identifique, aprehenda, enjuicie o condene al perpetrador e independientemente de la relación entre el perpetrador y la víctima. En la expresión víctima se incluye además, en su caso, a familiares o los dependientes inmediatos de la víctima directa y las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización".

De modo que la re victimización consiste en los sufrimientos inferidos a las víctimas y a los sujetos pasivos de un delito por parte de los operadores jurídicos, instituciones del

Estado u otros entes que tomen parte directa o indirectamente durante el desarrollo de un proceso judicial hasta su resolución y sanción.

Respecto a la re victimización debemos tener claro que existen dos fases bien identificadas en las cuales la víctima de un delito sufre las consecuencias del mismo: La primera se da precisamente cuando es sometida por el victimario a padecer la comisión de un delito en su contra, sea directa o indirectamente; y, la segunda se da a partir del momento que la víctima pone en conocimiento de las autoridades el hecho delictivo. Esta segunda fase ocurre cuando las víctimas sufren las consecuencias tanto de la demora de la justicia, así como, de la mediatización y la constante exposición a los hechos. Estas situaciones generan estados psicológicos que deben ser adecuadamente tratados y que el Estado y sus instituciones deben trabajar por minimizar.

En el caso objeto del presente análisis, esta Corte encuentra que la familia de la víctima no ha recibido esta protección por parte del Estado y de los operadores jurídicos puesto que a partir de la muerte del señor Marco Antonio Olivo Pallo sus familiares han estado expuestos constantemente a una serie de situaciones que les han causado mayor sufrimiento, exposición e incluso sentimientos de intimidación.

Las particulares circunstancias que han rodeado este caso han provocado que el mismo siga abierto y que las víctimas se hayan visto re victimizadas por los distintos operadores jurídicos y los medios de comunicación. Como señala el accionante en su demanda, al no haberse adoptado medidas para que se cumpla la decisión de las autoridades indígenas y al haberse sometido el caso también a conocimiento de la justicia ordinaria, éste permanece abierto y no se ha podido cumplir con la reparación integral que forma parte del derecho a la no re victimización de la familia Olivo Pallo.

Por una parte, esta Corte encuentra que debido a la amplia difusión pública de este caso, la familia de Marco Antonio Olivo Pallo ha tenido que observar una y otra vez reportajes, comentarios y diversas versiones sobre la muerte de su familiar. Asimismo, los reportajes de algunos medios de comunicación social han provocado diversas reacciones en la sociedad que les ha ocasionado sentimientos de miedo, amenaza e intimidación. Así

también, a partir debate en torno a este caso, la familia, la comunidad y las autoridades indígenas han tenido que soportar las críticas y cuestionamientos a las sanciones impuestas, y a la inferiorización que se ha dado respecto de la justicia indígena y su derecho propio.

Conforme ha dispuesto el artículo 18 de la Constitución, todas las personas tienen derecho a “Buscar, recibir, intercambiar, producir y difundir información veraz, verificada, oportuna, contextualizada, plural, sin censura previa acerca de los hechos, acontecimientos y procesos de interés general, y con responsabilidad ulterior”. Esto quiere decir que la información que se difunda o se produzca en torno a un hecho, debe cumplir con ciertos requisitos que garanticen la veracidad de la información y que eviten su descontextualización o la tergiversación de la realidad.

En el presente caso, a fojas 73 vuelta del expediente, el accionante manifiesta:

“inclusive la honra y dignidad de mi familia se ha visto amenazada por la excesiva publicidad que se ha dado a este caso, la misma que no ha respetado la memoria de mi hermano marco olivo y tampoco el sufrimiento de mi querida madre, quien ha sido visibilizada en medios de comunicación social sin importar su terrible sufrimiento (...) las autoridades indígenas debían prohibir la publicidad de las imágenes de la aplicación de la justicia indígena, ya que nos han presentado ante la opinión pública como salvajes y bárbaros; y consecuentemente, ha puesto en una situación de incertidumbre la plena vigencia y aplicación del artículo 171 de la Constitución sobre la jurisdicción indígena”.

Al respecto, es necesario reconocer la importancia que los medios de comunicación tienen en el imaginario social, en consecuencia la información que divulgan a la ciudadanía puede contribuir a valorar o desvalorar una actuación, por lo que siempre deben observar los elementos establecidos en el artículo 16 y siguientes de la Constitución de la República.

Al haber sido el caso de la muerte de Marco Antonio Olivo Pallo un tema de alta complejidad y de gran sensibilidad, los medios de comunicación, al difundir lo sucedido, debieron garantizar que su información esté debidamente contextualizada, esto es debió ser valorada en función del principio de interculturalidad, puesto que al emitir imágenes y criterios respecto de hechos tan sensibles sin presentar cuál es el contexto en el que se

aplicaron las sanciones o los castigos corporales (cumplidos en virtud del derecho propio de la comunidad indígena), ha dado lugar a que se mal entiendan las costumbres de los pueblos ancestrales y se distorsione la justicia indígena, provocando de esta manera su infravaloración.

En casos de justicia indígena como este, es necesario que toda la información difundida se enmarque dentro del pluralismo y la interculturalidad que caracteriza a nuestro país y que define a nuestro Estado, para lo cual los medios de comunicación deben contar en sus equipos con analistas y reporteros que tengan conocimiento de la realidad social, organizativa y cultural indígena; de lo contrario, siempre existe el riesgo que la información difundida solo sea sensacionalista y no cumpla con el objetivo que la información debe cumplir para estos casos, este es el valorar adecuadamente las costumbres y cosmovisión de los pueblos indígenas y acercar su cultura a la sociedad blanco mestiza. Riesgo que lamentablemente se evidencia cuando la información referida a las sanciones de justicia indígena se las hace aparecer como “linchamientos” o “ajusticiamientos”.

A este respecto la Corte Constitucional estima necesario explicar que para la comunidad indígena de La Cocha, las sanciones corporales no constituyen una tortura o un acto cruel o degradante sino que las mismas tienen como única finalidad la restitución del equilibrio y la sanación de los involucrados. En su contexto, este tipo de “sanciones” constituye la única vía para restaurar el equilibrio quebrantado. Además, al ser aplicadas públicamente cumplen una labor ejemplificadora y preventiva que busca disuadir a los demás miembros de la comunidad de cometer ese tipo de faltas en un futuro; así como también evitar la reincidencia del infractor.

Al respecto, Esther Botero Sánchez, en su peritaje entregado a la Corte Constitucional señala que:

“(…) las sanciones que la asamblea o las autoridades indígenas imponen a sus pobladores buscan sanar al individuo, que retome a una forma de vida apropiada y fortalezca el espíritu individual, familiar y colectivo que fue debilitado por su actitudes de conductas (...)”

Así mismo, Pedro Torres, en su peritaje, sostiene que:

“(…) frente a un desfase en la armonía de la comunidad, no se recurre a prácticas punitivas sino que toda la comunidad coadyuva para que la forma de existencia o el ser humano que ha salido de este equilibrio y armonía vuelva a ellos (…)

Por eso, lo que aparentemente aparece como una ‘penal o un ‘castigo’ es simplemente una sanción o reprimenda, amonestación, advertencia o llamado de atención para que se mantenga el AYLLUKUNA ALLÍ KAUSAY y se pueda llegar al sumak kausay o el buen vivir que está garantizado en la Constitución Política. Es por eso que en muchos casos al querer equiparar el ‘aconsejamiento’ o la sanción y advertencias a aquellos que se llaman ‘penas’ o ‘castigos’ en el Derecho positivo, se descontextualiza y se interpreta como algo contrario a los derechos humanos o atentatorio de la integridad física de las personas”.

Por tanto, a la luz de una interpretación intercultural, este tipo de sanciones no constituyen prácticas que tengan como fin la tortura o la degradación de la dignidad de las personas; por el contrario, son medios tradicionales propios de sus costumbres con un alto significado simbólico que tienen por objeto devolver a los infractores su función dentro de la comunidad y su dignidad como miembro de la misma; así como también buscan restaurar el equilibrio y la armonía con la naturaleza y sus valores.

En tal sentido, en el caso objeto de análisis, las sanciones corporales impuestas a los involucrados en la muerte de Marco Antonio Olivo Pallo, forman parte de su derecho propio y de su identidad cultural y autodeterminación, por lo que deben ser interpretadas bajo la atenta mirada de la Constitución, los Convenios Internacionales de derechos humanos, así como el Convenio 169 de la OIT y la Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas.

Por lo expuesto, dentro de una lectura intercultural de los hechos, se colige que las sanciones impuestas por las autoridades indígenas, no pusieron en riesgo la vida de los imputados en el delito, ni vulneraron sus derechos humanos. En consecuencia, la Corte Constitucional determina que la emisión de imágenes, reportajes periodísticos y opiniones en las que se tergiversa el real significado de estas prácticas sancionatorias de la justicia indígena, calificándolas las como actos “linchamiento” y “trato inhumano”, genera

vulneración al derecho constitucional ciudadano a contar con una información veraz, plural y contextualizada, y a su vez, en el caso de la familia Olivo Pallo los re victimiza.

Por otra parte, el señor Víctor Manuel Olivo Pallo, en su calidad de accionante dentro de su demanda, constante a fojas 73 y vuelta, señala que:

“El razonamiento válido para impugnar las dos decisiones emitidas por la comunidad de ‘La Cocha’ se centraliza en la fase de ejecución de la decisión emitida por cuanto el sometimiento voluntario de toda la familia Olivo Pallo fue en virtud de que las decisiones debían respetarse y cumplirse a cabalidad conforme se acordó inclusive con los asesinos de mi hermano y sus familiares. Por lo tanto son las autoridades demandadas quienes debían prever con sus organizaciones y a través de su potestad conferida por la constitución de la República del Ecuador y demás instrumentos internacionales de carácter específico, la seguridad de que se efectivicen todos los puntos acordados. Sin embargo se inician otros proceso judiciales y nos revictimizan y nos obligan a comparecer a indagaciones inclusive por la fuerza; cuando al parecer todo estaba firme y se trataba de una cosa juzgada. (...) Inclusive en la actualidad mi progenitora sufrió un ataque alevoso por parte del abogado de los asesinos de mi hermano de apellido Quishpe, quien sin que mediara motivo le agredió físicamente en la comunidad

Con relación a lo expresado por el accionante, esta Corte Constitucional reitera que las autoridades indígenas de La Cocha, atendiendo el ruego de los familiares de la víctima y con la aceptación de los imputados del cometimiento del atentado contra la vida, en razón de haber sido un conflicto interno ocasionado entre miembros de la comunidad indígena, dentro de su territorio, y en aplicación del artículo 171 de la Constitución de la República y la facultad prevista en el artículo 343 del Código Orgánico de la Función Judicial, administraron justicia indígena basados en su derecho propio (situación que es acreditada en los peritajes realizados por los expertos Esther Sánchez Botero y Pedro Torres). En consecuencia, lo que cabe a fin de prevenir la re victimización del accionante y su familia es que las autoridades de justicia ordinaria y los demás operadores de esta justicia, vinculados con este caso, observen y cumplan con lo previsto en el segundo inciso del artículo 171 de la Constitución de la República, esto es que las decisiones adoptadas por las autoridades de la comunidad indígena La Cocha sean respetadas.

Por lo explicado, es criterio de esta Corte que, a fin de garantizar el derecho a la no revictimización de la familia Olivo Pallo, así como el derecho al debido proceso en la

garantía de no ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia, se deben dar por terminados y archivar todos los procesos judiciales abiertos en justicia ordinaria en contra de los de los imputados y de las autoridades indígenas vinculadas con el caso de la muerte del ciudadano Marco Antonio Olivo Pallo.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional expide la siguiente:

SENTENCIA

1. Declarar que no ha habido vulneración al derecho constitucional a la seguridad jurídica en las decisiones de justicia indígena adoptadas el 16 de mayo de 2010 y el 23 de mayo de 2010 por la Asamblea General Comunitaria de La Cocha.
2. Declarar que las autoridades indígenas de la comunidad de La Cocha, en el caso concreto, actuaron en aplicación directa del artículo 171 de la Constitución de la República, así como del artículo 343 del Código Orgánico de la Función Judicial.
3. Declarar la vulneración del derecho constitucional de no re victimización (Art. 78 de la Constitución) del señor Víctor Manuel Olivo Pallo y su familia.
4. Como medidas de reparación integral se dispone lo siguiente:
 - a. Las autoridades judiciales ordinarias en cumplimiento de lo dispuesto en el segundo inciso del artículo 171 de la Constitución deberán respetar las decisiones adoptadas por las autoridades de la comunidad indígena de La Cocha, quienes conocieron investigaron, juzgaron y sancionaron la muerte de Marco Antonio Olivo Pallo en aplicación del derecho propio, por lo que les corresponde archivar los procesos correspondientes a fin de evitar un doble juzgamiento.
 - b. Los medios de comunicación social públicos, privados o comunitarios, al emitir o difundir noticias, reportajes, documentales o mensajes relacionados con asuntos de justicia indígena deberán evitar toda desnaturalización o estigmatización del significado del proceso de justicia indígena y estarán en la obligación de aplicar de

manera estricta los principios de verificación, contextualización y veracidad de la información.

- c. Poner en conocimiento del Consejo de Regulación y Desarrollo de la Información y Comunicación el contenido de esta sentencia a fin de que, en el marco de sus competencias, la difunda entre los medios de comunicación a nivel nacional; y, con el apoyo de universidades y centros educativos que cuenten con conocimientos de justicia indígena, generen espacios de capacitación para periodistas y medios de comunicación, respecto a plurinacionalidad e interculturalidad; los derechos constitucionales de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas; del contenido y alcance del pluralismo jurídico y la justicia indígena existente en el Ecuador.
 - d. Poner en conocimiento del Consejo de la Judicatura la presente sentencia, a fin de que en el marco de sus competencias y atribuciones, realice una debida, oportuna y generalizada difusión de esta sentencia en las instancias pertinentes de la función judicial; así como también, lleve a cabo talleres de capacitación a fiscales y jueces a nivel nacional respecto a plurinacionalidad e interculturalidad; los derechos constitucionales de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas; del contenido y alcance del pluralismo jurídico y la justicia indígena existente en el Ecuador.
 - e. Poner en conocimiento del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y de la Defensoría del Pueblo, para que conjuntamente difundan esta sentencia a nivel local, provincial y nacional con las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, en su propia lengua.
5. Notificar la presente sentencia a las partes interesadas y a las autoridades referidas en la parte resolutive de la misma, de conformidad con lo establecido en la Constitución y la ley.
 6. Traducir íntegramente esta sentencia al idioma quichua para que sea divulgada entre las comunidades del pueblo Kichvva Panzaleo de la provincia de Cotopaxi.
 7. Publicar el contenido íntegro de esta sentencia en una gaceta exclusiva en español y quichua; y, publicar la parte resolutive de la sentencia, en español y quichua, en un diario de amplia circulación nacional.

8. Transmitir la presente sentencia de forma oral y motivadamente en la comunidad, ante la presencia de al menos los accionantes y la autoridad indígena, a través del ponente o su delegado, en cumplimiento del artículo 66 numeral 13 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

doctor Fabián Marcelo Jaramillo Villa, juez de la Corte Constitucional, quien suscribe, en Quito, Distrito Metropolitano, a los treinta y un días del mes de julio del año dos mil catorce.- Lo Certifico.-

Firman:

Fabian Marcelo Jaramillo Villa

JUEZ CONSTITUCIONAL

Rodrigo Ugsha Cuyo

ACTUARIO