



**UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA CIENCIAS
SOCIALES Y POLÍTICAS**

CARRERA DE DERECHO

**PROYECTO DE INVESTIGACION PREVIO A LA OBTENCIÓN
DEL TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y
JUZGADOS DE LA REPÚBLICA**

TEMA:

**“ANÁLISIS DE LAS ACCIONES AFIRMATIVAS, ENFOCADAS EN
EL ACCESO DE LA JUSTICIA, PARA EL PUEBLO INDÍGENA
DEL CANTÓN GUARANDA PROVINCIA BOLÍVAR DEL AÑO
2021”**

AUTOR:

Fabián Fernando Silva Yazuma

TUTOR:

Ab. Javier Veloz, Msc.

2023

UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLIVAR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO
CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA

Ab. Javier Veloz, Msc., Tutor de la modalidad de titulación Proyecto de Investigación, designado por el Consejo Directivo de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Estatal de Bolívar; al tenor de lo previsto en el Reglamento de la Unidad de Titulación; tengo a bien informar:

Que el Sr. Fabián Fernando Silva Yazuma, ha desarrollado su proyecto de titulación cumpliendo con las sugerencias y observaciones realizadas por el suscrito tutor a su trabajo de investigación que tiene por tema **"ANÁLISIS DE LAS ACCIONES AFIRMATIVAS, ENFOCADAS EN EL ACCESO DE LA JUSTICIA, PARA EL PUEBLO INDÍGENA DEL CANTÓN GUARANDA, PROVINCIA BOLÍVAR"** el mismo que cumple con todos los requisitos exigidos por la Universidad, siendo de su propia autoría, por lo que tengo a bien apropiarme el mismo y autorizar su presentación para la obtención de su calificación por parte del tribunal.

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

Guaranda, febrero 2023

Atentamente,


Ab. Javier Veloz, Msc.

TUTOR DEL PROYECTO DE INVESTIGACION

DECLARACIÓN DE AUTORÍA



Yo, Fabián Fernando Silva Yazuma portador de la cédula de ciudadanía N° 020 estudiante de la Universidad Estatal de Bolívar y egresado de la carrera de Derecho de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas; bajo juramento DECLARO libre y voluntaria que el presente trabajo de titulación proyecto de investigación **“ANÁLISIS DE LAS ACCIONES AFIRMATIVAS, ENFOCADAS EN EL ACCESO DE LA JUSTICIA, PARA EL PUEBLO INDÍGENA DEL CANTÓN GUARANDA, PROVINCIA BOLÍVAR”** fue realizado con las tutorías del docente Ab. Javier Veloz, Msc., siendo un trabajo de mi autoría, dejando a salvo el criterio de terceros que son citados a lo largo del desarrollo de la presente investigación jurídico y doctrinario del caso, en tal virtud eximo a la Universidad y a sus representantes legales de posibles reclamos o acciones legales.

Guaranda, febrero 2023.

Atentamente,

Fabián Fernando Silva Yazuma

AUTOR



Factura: 001-006-000003471



20230201003D00332

DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO DE FIRMAS N° 20230201003D00332

Ante mí, NOTARIO(A) HENRY OSWALDO ROJAS NARVAEZ de la NOTARÍA TERCERA , comparece(n) FABIAN FERNANDO SILVA YAZUMA portador(a) de CÉDULA 0202484549 de nacionalidad ECUATORIANA, mayor(es) de edad, estado civil SOLTERO(A), domiciliado(a) en GUARANDA, POR SUS PROPIOS DERECHOS en calidad de COMPARECIENTE: quien(es) declara(n) que la(s) firma(s) constante(s) en el documento que antecede DECLARACION DE AUTORÍA, es(son) suya(s), la(s) misma(s) que usa(n) en todos sus actos públicos y privados, siendo en consecuencia auténtica(s), EL COMPARECIENTE DOMICILIADO EN ESTE CANTÓN: CON CELULAR: 0981120457 para constancia firma(n) conmigo en unidad de acto, de todo lo cual doy fe. La presente diligencia se realiza en ejercicio de la atribución que me confiere el numeral noveno del artículo dieciocho de la Ley Notarial -. El presente reconocimiento no se refiere al contenido del documento que antecede, sobre cuyo texto esta Notaría, no asume responsabilidad alguna. – Se archiva un original. GUARANDA, a 25 DE ABRIL DEL 2023, (13:24).

FABIAN FERNANDO SILVA YAZUMA
CÉDULA: 0202484549



NOTARIO(A) HENRY OSWALDO ROJAS NARVAEZ
NOTARÍA TERCERA DEL CANTÓN GUARANDA



DEDICATORIA

El presente trabajo de investigación lo dedico a Dios, porque él me ha dado la inteligencia y la sabiduría para alcanzar este tan anhelado objetivo, así también a mi madre, hermano, y familia porque ellos han sido parte fundamental para poder culminar con este objetivo.

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios por darme salud y vida, quien me ha guiado y bendecido en este proceso de mi formación profesional, a mi madre y hermano quienes estaban presentes en todo momento con sus palabras de motivación y aliento, gracias por haberme forjado como la persona que soy siempre brindándome ejemplos de superación humildad y sacrificio y muchos de mis logros los debo a ustedes mi familia que creyeron en mi gracias a la universidad Estatal De Bolívar Facultad de Jurisprudencia Ciencias Sociales Y políticas y a su plata de docentes por compartir sus sabios conocimientos y haberme permitido forjarme profesionalmente, especialmente a mi tutor Dr. Javier Veloz gracias por ser mi guía en mi proyecto que el día de hoy se vea reflejado

Eternamente agradecido a toda mi familia por ser partícipes en mi formación profesional con su apoyo moral en lo cual me dieron fuerzas para culminar con éxito mi carrera.

ÍNDICE

CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA	¡Error! Marcador no definido.
DECLARACIÓN DE AUTORÍA	¡Error! Marcador no definido.
DEDICATORIA.....	IV
AGRADECIMIENTO.....	VI
ÍNDICE.....	VII
Índice de Tablas.....	VIII
RESUMEN EJECUTIVO	VIII
GLOSARIO DE TÉRMINOS	X
INTRODUCCIÓN.....	XII
CAPÍTULO I: EL PROBLEMA	12
1.1. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	12
1.2. OBJETIVOS	14
1.3. JUSTIFICACIÓN	15
2. CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO.....	16
2.1. Antecedentes:.....	16
2.2. Marco teórico.....	17
2.2.1. La dimensión intercultural.....	17
2.2.2. El acceso a la justicia, en los Instrumentos y Tratados internacionales ...	19
2.2.3. Derecho a la defensa, deben contar con un traductor	21
2.2.4. Peritaje jurídico antropológico y peritaje cultural	25

2.2.5. El acceso a la justicia por parte de la víctima indígena.....	28
2.2.6. Principios para el acceso de los indígenas a la justicia.....	30
CAPÍTULO III: METODOLOGIA DE LA INVESTIGACIÓN	34
3.1. Descripción del trabajo investigado.....	34
3.2. Modalidad de investigación	35
<i>Enfoque de la Investigación.</i>	35
CAPÍTULO IV: RESULTADOS	37
4.1. Tabulación de Entrevistas	37
4.2. Tabulación de Resultados	42
4.3. Beneficiarios	44
4.4. Impacto de la Investigación	49
4.5. Transferencia de Resultados	49
CONCLUSIONES.....	50
RECOMENDACIONES	52
Bibliografía.....	53
Anexos.....	55

Índice de Tablas

Tabla 1: Entrevistas	38
Tabla 2: Entrevista al Responsable de Peritos del Consejo de la Judicatura.....	41

RESUMEN EJECUTIVO

Los pueblos indígenas siguen teniendo dificultades, para conseguir el pleno ejercicio de sus derechos y uno de ellos es el acceso a la justicia, de forma ágil y oportuna, pues las dificultades que se presentan siguen siendo abismales derivadas de su condición económica, social y política.

En esta investigación, se abordará como las acciones afirmativas en el ámbito judicial, coadyuvan a garantizar a que los pueblos indígenas accedan a la justicia de forma eficiente, más aun cuando gran parte de la población del cantón Guaranda, es indígena.

Es por ello, que a través de la metodología cualitativa, enfocada al método exploratorio, se pretende analizar como las medidas especiales no debe ser tomadas como una obligatoriedad sino como una oportunidad para los Estados miembros, a fin de garantizar el acceso ágil y oportuno a los servicios de justicia.

Palabras claves: Acciones afirmativas, acceso, ágil, derechos humanos, justicia.

GLOSARIO DE TÉRMINOS

- ❖ **Acciones afirmativas:** Son políticas públicas cuyo fin es compensar las condiciones que discriminan a grupos específicos sobre el ejercicio de sus derechos, a estos se les denomina como acciones positivas, medidas positivas o discriminación positiva, estas acciones buscan equiparar las desigualdades existentes, para intentar equiparar las diferencias (Aso. Mujeres, 2019).
- ❖ **Acceso a la Justicia:** Es un derecho fundamental que permite a los seres humanos hacer valer sus derechos de forma justa y equitativa ante la ley, eliminando cualquier trato discriminatorio por sexo, edad, raza o religión (Maldonado, 2018).
- ❖ **Agilidad:** Es una cualidad física o intelectual y esta se relaciona con la forma de realizar una acción, quien goza de esta condición es considerado como ágil (Ferrer, 2015).
- ❖ **Eficacia:** Es la cabida de lograr un resultado que se desea tras la construcción de una acción.
- ❖ **Eficiencia:** Se refiere al uso fundado de los medios para lograr un objetivo determinado (S.A., 2019).
- ❖ **Derechos humanos:** Los derechos humanos son aquellos inherentes a todos los seres humanos, ya que nacen con cada uno de las personas, estos derechos garantizan que las personas gocen de la protección y tutela del Estado porque son ellos quienes velan por ese cumplimiento. Estos derechos se relacionan entre sí, son interdependientes y fundamentales para alcanzar una vida digna (C.N.D.H., 2019).

- ❖ **Identidad Cultural:** Viene definida a través de múltiples aspectos en los que se plasma su cultura, como la lengua, instrumento de comunicación entre los miembros de una comunidad, las relaciones sociales, y ceremonias propias a los comportamientos colectivos, esto es en los sistemas de valores este es un rasgo propio de los elementos de identidad cultural es su carácter inmaterial y anónimo producto de la colectividad (Molano, 2007).
- ❖ **Interculturalidad:** Se refiere a la presencia e interacción equitativa de diferentes culturas y la posibilidad de generar expresiones culturales compartidas, las cuales se adquieren por medio del diálogo y de una actitud donde prevalezca el respeto mutuo (UNESCO, 1954).
- ❖ **Lengua Materna:** Es una expresión común que suele presentarse como la lengua popular o el idioma materno, la primera lengua. Tal como se desprende del significado de dominar el primer idioma un individuo (S.A., 2019).
- ❖ **Pueblos Indígenas:** Son grupos sociales y culturales diferentes que comparten vínculos ancestrales colectivos con la tierra y con los recursos naturales donde viven, ocupan o desde los cuales han sido desplazados (Banco Mundial, 2018).

INTRODUCCIÒN

El acceso a la justicia de los pueblos indígenas, aún sigue siendo un asunto pendiente de resolver este sector acumula además de las dificultades generales de acceso las que se derivan de su marginalidad económica política y social, provenientes de la falta de adecuación de los sistemas legales y jurisdiccionales a sus características lingüísticas y culturales propias de este sector, así como también, a las dinámicas sociales específicos y diversos y la atención no resuelta entre las formas propias detención y la resolución de conflictos y generalidades. El régimen jurídico nacional debe adaptarse a los pueblos indígenas.

Los progresos en el campo de la impartición de justicia a un suministro insuficiente, ya que, estos no garantizan los derechos de los pueblos indígenas y el acceso a los recursos judiciales.

Aún hay mucho que avanzar acerca de la calidad de las soluciones y de la celeridad con lo que los asuntos pueden ser resueltos y lo más importante, es reducir los costos económicos que estos pueden implicar el abanico de derechos que reclaman los pueblos indígenas es muy amplio e incluye el reconocimiento de un orden jurídico y judicial propio.

A pesar de que la Constitución del 2008 reconoce los derechos de los pueblos indígenas así como su justicia sigue siendo un problema al momento de resolver estos conflictos.

Es por ello, que en esta investigación se busca analizar las acciones afirmativas, enfocadas en el acceso de la justicia, para el pueblo indígena del Cantón Guaranda, provincia Bolívar.

Para la comprensión de esta investigación se ha planteado los siguientes capítulos:

Primer capítulo: Se aborda al problema, su formulación, los objetivos y la justificación de la investigación.

Segundo capítulo: Se establece el marco teórico, con los antecedentes y fundamentación teórica de diversas temáticas que sirvan como base para la investigación.

Tercer capítulo: Se determina la Metodología de la investigación, donde a través de los métodos se ha logrado alcanzar los resultados.

Cuarto capítulo: Finalmente, se establecen los resultados de la investigación.

CAPÍTULO I: EL PROBLEMA

1.1. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

Uno de los principales derechos de los pueblos indígenas que se vulneran hoy en día, es el respeto a la identidad cultural, razón por la cual, existen constantes exhortos al Estado para que se reconozca la identidad cultural de los pueblos indígenas, donde se incluye el idioma, tradiciones y manifestaciones culturales indígenas en general, las cuales deben ser aplicadas con apego estricto a lo determinado en los Instrumentos internacionales de derechos humanos.

Ahora bien, el limitante respecto a la identidad cultural, específicamente al idioma y tradiciones ha incidido para que no exista un acceso a la justicia, pese a que todas las personas independientemente de su sexo, origen nacional o étnico y sus condiciones económicas, sociales o culturales, deben tener la posibilidad real de llevar cualquier conflicto de intereses (sean individuales o colectivos) ante un sistema de justicia, el cual cuente con profesionales específicos y que conozcan el idioma nativo de los pueblos indígenas, pues el propósito principal es obtener una justa resolución. Habrá que entender que el sistema de justicia refiere a que deben existir todos los medios para atender y resolver conflictos, que sean reconocidos y respaldados por el Estado, a esto se conoce como acceso a la justicia según lo determinado por la doctrina de los derechos humanos.

En Guaranda, el 27% de la población se auto identifica como indígena, y de ellos según datos estadísticos de la Fiscalía Provincial de Bolívar, el 10% ha acudido a la Fiscalía, a interponer algún tipo de denuncia sobre los delitos de acción pública. Durante el 2021, existieron 150 denuncias, correspondiendo el 45% a delitos de violencia contra la mujer,

el 15% a delitos sexuales, el 5% a asesinatos y el 35% a delitos de abigeatos, robos, hurtos y otros.

De los datos antes señalados, existen apenas el 5% de sentencias condenatorias, y uno de los principales problemas es que la Fiscalía no cuenta con peritos que manejen el idioma nativo de los pueblos indígenas, existiendo problemas al momento de realizar las pericias, o incluso, al contar con el respaldo de la Justicia indígena determinada en la Norma Constitucional del 2008, existe una mala interpretación de las potestades otorgadas para ejercer esta justicia indígena, que en varios casos atentan contra la dignidad de las personas, tanto del victimario como el de la víctima, coadyuvando a que no exista un acceso ágil y oportuno a la justicia.

1.2.OBJETIVOS

Objetivo General:

- Analizar las acciones afirmativas, enfocadas en el acceso de la justicia, para el pueblo indígena del Cantón Guaranda, provincia Bolívar.

Objetivos específicos:

- Identificar las acciones afirmativas establecidas en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.
- Establecer que acciones afirmativas permiten que los pueblos indígenas accedan ágil y oportunamente al sistema de justicia.
- Resaltar la importancia del lenguaje oficial nativo de los pueblos indígenas como requisito indispensable para los peritos, a fin de garantizar un acceso oportuno y eficiente a la justicia, coadyuvando a la consecución de su derecho a la identidad cultural, principalmente.

1.3.JUSTIFICACIÓN

Esta investigación, es viable, ya que la Constitución de la República del Ecuador reconoce diferentes funciones jurisdiccionales a las autoridades de las comunas comunidades pueblos y nacionalidades indígenas otorgándoles competencia y jurisdicción para resolver los conflictos internos principalmente aquellos que afecten sus principios esenciales como el no mentir no ser flojo y no robar, la reciprocidad y solidaridad, ya que, estos provocan desarmonía entre los seres humanos de la comunidad con la naturaleza.

Así también es menester que se garantice la participación de las mujeres, cuando se aplican las costumbres las normas, los principios, los procedimientos y la sanciones, ahora bien, esto conlleva a que la Constitución de la República del Ecuador reconoce a la justicia indígena en misma jerarquía que la justicia ordinaria únicamente son diferentes sus dinámicas de funcionamiento, su filosofía, sus códigos culturales y su cosmovisión.

Sin embargo, a pesar de que aún ciertos principios y derechos que garantiza la Constitución de la República, sigue existiendo discriminación hacia este grupo de personas lo cual no va a cambiar en mayor parte y es ahí donde se torna difícil el camino hacia una justicia intercultural, donde el derecho de administrar justicia radica en la aplicación del sistema jurídico distinto, basado en otros principios de filosofía, donde están clara la aplicación de la justicia indígena, sigue existiendo casos que se ventile en la justicia ordinaria y es ahí donde se busca establecer acciones afirmativas para que cuando llegue a la justicia ordinaria sea tratado sin discriminación alguna.

2. CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes:

Una vez revisada la información existente sobre investigaciones respecto al tema, no existe mayor información, pero se citará la siguiente investigación:

La Justicia indígena y los Derechos Humanos en la Parroquia Salasaca del Cantón Pelileo Provincia Tungurahua”, cuyo autor es el Sr. Jimmy Fernando Escobar Paredes, (Escobar, 2015).

En esta investigación el autor refiere sobre el valor de la justicia indígena quien trata de establecer los límites para su ejercicio además de un valor jurídico hablando de la justicia indígena como una justicia conciliadora restaurativa y no sancionadora.

Ahora bien, la Asamblea General de las Naciones Unidas, realizó un estudio sobre el Acceso a la justicia en la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas, donde se establece un panorama general de cómo aplicar a los pueblos indígenas el derecho a acceder a la justicia donde se incluye un análisis de la relación con otros derechos de estos pueblos.

Por ejemplo, su derecho a la libre determinación, a la no discriminación, a la cultura, en esta resolución se examina cuestiones relativas al acceso de justicia que afectan a mujeres niños jóvenes y a las personas con discapacidad pertenecientes a pueblos indígenas.

Éste informe en su acápite dos numeral tres refiere que el acceso a la justicia requiere la posibilidad de solicitar el primer recurso por los agravios sufridos a través de instituciones de justicia formales o informales de conformidad con las normas de los derechos humanos este acceso es fundamental para la protección y promoción de todos los demás derechos

humanos las Naciones Unidas se han comprometido a adoptar medidas necesarias para que todas las personas puedan acceder a la justicia

2.2.Marco teórico

2.2.1. La dimensión intercultural

Los pueblos indígenas cuentan con su propio sistema político y jurídico, los cuales tienen una cosmovisión que se diferencia de otras, por ejemplo la Constitución del 2008, reconoce a la justicia indígena.

El tema de acceso a la justicia de los pueblos indígenas conduce a pensar respecto de los principios, valores, y normas que deben tomar en cuenta las instituciones del Estado y los Operadores de Justicia, (Jueces, Fiscales y defensores públicos)

Los pueblos indígenas, al igual que el resto de la ciudadanía, tienen dificultades generales para acceder a la justicia, no obstante en su caso estas dificultades se agravan por los niveles de discriminación y por la falta de políticas interculturales de justicia.

Hay que considerar que las constituciones de diversos países y en los instrumentos internacionales de derechos humanos se ha ido plasmando principios fundamentales de todos los seres humanos y uno de ellos es el derecho de acceso a la justicia, que es aquella facultad que tiene toda persona para acudir a los tribunales a fin de resolver sus conflictos y así poder proteger sus derechos y libertades con la finalidad de hacer uso al pleno ejercicio de los mismos.

Thompson, ha señalado que el acceso a la justicia es la posibilidad de toda persona de acudir a los tribunales de justicia, para una resolución de conflictos de acuerdo

con el ordenamiento de cada país, y de obtener pronta atención a sus necesidades de determinación externa de situaciones jurídicas (Thompson, 2000).

Esta definición es escueta para los pueblos indígenas, ya que existen circunstancias y elementos culturales propias de estos pueblos que los hacen diferenciarse del resto de las culturas que existen en los países, por esta razón, no se puede plantear el acceso a la justicia de este grupo humano como es el pueblo indígena, sin tomar en cuenta la cosmovisión y los valores culturales de los pueblos indígenas.

Para los pueblos indígenas el acceso a la justicia tiene dos vías la primera que consiste en acceder a su propia justicia tradicional, es decir a la justicia indígena, aplicando sus métodos de resolución de conflictos, siguiendo sus procedimientos donde se garantice el principio del debido proceso, el derecho a la defensa, reconocidos en sus normas internas y en las leyes nacionales e instrumentos internacionales de DDHH.

La otra vía, se enfoca con la factibilidad de que las personas accedan a la justicia ordinaria, la cual debe contemplar protocolos que permitan que una serie de derechos específicos reconocidos como gozar de un abogado para que les asista, tener intérpretes, traductores, peritos y abogados que manejen su idioma a fin de que se comuniquen con solvencia sin limitaciones.

La administración de justicia antes de emitir un fallo en los casos en los que estén involucrados los pueblos indígenas o una de las partes es indígena debe contar con elementos de convicción necesarios para tener claridad en el reconocimiento de las diferencias culturales existentes y así poder interpretar la cosmovisión indígena.

Las Unidades Judiciales, deben tomar en cuenta en sus fallos los elementos culturales, sociales y demás de los pueblos indígenas, incluyendo el hecho de pertenecer en muchos casos a grupos sociales diferentes por las condiciones y cuando este constantemente ya ha sido discriminado, más aun cuando estos son privados de libertad en los centros penitenciarios, donde no son atendidos y tratados de igual forma que los “latinos” o no indígenas.

2.2.2. El acceso a la justicia, en los Instrumentos y Tratados internacionales

Siguiendo los principios previstos en la Declaración Universal de DDHH (DUDH), la Convención Americana sobre DDHH (CADH), en el numeral 1 del artículo 8, estableció como una de las garantías judiciales de toda persona:

(...)Derecho a ser escuchado con garantías dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente independiente e imparcial establecido con anterioridad por la ley y la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra el para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil laboral fiscal o de cualquier otro carácter (...) (ONU, Asamblea General, 1948)

También la CADH, en su artículo 25, establece el principio de Acceso a la Justicia señalando:

(...)Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o cualquier otro recurso efectivo ante los tribunales competentes que le ampare contra actos que vulneran sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución la ley o la presente convención aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúa

en ejercicio de las funciones oficiales (...) (Organización de los Estados Americanos (OEA), 1969)

En el caso de los pueblos indígenas el principio de acceso a la justicia no implica sólo hacer efectivas las garantías judiciales como el principio al debido proceso a la presunción de inocencia sino a establecer los medios para que el recurso sea efectivo aun cuando éste se ha ejercido desde su propia diferencia cultural sirviendo si para la reivindicación de los derechos históricamente relativos a sus formas de vida territorios ancestrales y los recursos naturales

Los casos resueltos por la Corte Interamericana de derechos humanos respeto de la materia indígena, demuestran con qué frecuencia el acceso a la justicia de los indígenas en los Estados, tiene limitaciones notorias.

De acuerdo con el artículo 12 del Convenio 169 de la OIT, los pueblos indígenas deben tener una protección efectiva contra la violación de sus derechos, a fin de iniciar procedimientos locales ya sea personal o por interpuesta persona, con el objetivo de asegurar el efectivo goce de sus derechos de igual forma, en la que se debe establecer medidas para garantizar que los miembros de dichos pueblos puedan entender, y expresar sus pensamientos, en los procedimientos legales, debiendo dotarles de ser el caso intérpretes o mecanismos idóneos para el acceso efectivo.

Para comprender estas aristas se debe establecer que existen tres elementos claves para el principio de acceso a la justicia de los pueblos indígenas:

- 1) El derecho a acudir a ser juzgados por el sistema normativo propio implicando la posibilidad de que el juez inhiba de conocer un asunto que compete a la jurisdicción indígena.
- 2) El derecho de hablar y su propio idioma ante los tribunales de justicia y por consiguiente la posibilidad de usar traductor o intérprete.
- 3) El derecho a que sus características y especificidad esculturales sean debidamente tomadas en consideración dentro del proceso penal o judicial en que son parte obligándoles, al uso de pericias antropológicas culturales, en la recepción de documentos en idioma propio el testimonio de ancianos u otras personas de la comunidad para comprender la normativa interna.

Este reconocimiento está dirigido para que los pueblos indígenas tengan un derecho no solo que quede en letra muerta, sino que de este derecho devienen otros derechos que garantizan sus libertades fundamentales, estipulándose en la normativa interna y en instrumentos internacionales que los Estados ratifiquen.

2.2.3. Derecho a la defensa, deben contar con un traductor

Cualquier persona incluyendo una persona indígena parte de un proceso legal, debe contar con un profesional del derecho en todas las diligencias judiciales y actuaciones, a fin de hacer efectivo su derecho procesal.

La Convención Americana de Derechos Humanos, ratificada por todos los países latinoamericanos establece en su artículo 8 numeral 2 que durante el proceso toda persona tiene derecho en plena igualdad a las siguientes garantías mínimas.

Así por ejemplo:

- El derecho del procesado, sospechoso o demandado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección comunicarse libre y privadamente con su defensor.
- El derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado remunerado o no según la legislación de cada país, si el inculcado no se defiende por sí mismo ni nombra a un defensor dentro del plazo establecido por la ley.

En este sentido, una persona indígena que acceda o se vea involucrada en el procedimiento ante la justicia ordinaria, gozará de establecido en los instrumentos internacionales y nacionales, como es gozar de un traductor con la finalidad de prever a la persona indígena de un abogado que conozca y entienda de la cosmovisión indígena o cuente con el asesoramiento de un perito especializado en materia indígena, a fin de que se garantice el verdadero derecho a la defensa y de esta manera se haga efectivo el acceso a la justicia.

Por otro lado, la mayoría de las constituciones de Latinoamérica han reconocido los idiomas indígenas como parte de los derechos constitucionales a favor de los pueblos. Específicamente en la Constitución del Ecuador del 2008, se reconoce el idioma quichua, es decir, expresarse en su propio idioma también ante las instancias del Estado viene reconocido como un derecho fundamental de los pueblos indígenas.

Hay que tomar en consideración que cuando en un proceso una de las partes pertenece a una de las comunidades o pueblos indígenas, el operador de justicia en este caso, el fiscal al ser quien dirige la investigación pre procesal y procesal penal debe cerciorarse de que la persona indígena entienda realmente los términos que se están utilizando en las

diligencias judiciales, además, lo que él manifiesta debe ser comprendido efectivamente por dichas autoridades judiciales.

Ahora bien en el caso de los procedimientos ordinarios y en otros procesos, el juez al ser quien conoce la causa debe garantizar desde su enfoque que el procesado cuente con una defensa adecuada que garantice sus derechos.

El artículo 8 numeral 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, refiere que durante el proceso toda persona tiene derecho en plena igualdad a que el derecho del sospechoso o procesado debe ser asistido gratuitamente por un traductor o intérprete (Organización de los Estados Americanos (OEA), 1969).

Ante ello, en el caso de los indígenas el derecho al traductor es una reivindicación que les permite hablar sus propias lenguas en un país ante las entidades públicas del mismo. En tal sentido el hablante de la lengua indígena, no necesita ser monolingüe para gozar del derecho de expresarse, en su propio idioma ante los Tribunales en base a esto el Estado, está en la obligación de proveer a los indígenas una interpretación de calidad sobre los conceptos o palabras que han de emplearse en las diligencias Judiciales y del idioma indígena para que los interesados puedan entender las jergas de los Tribunales de interpretar la forma correcta sus ideas expuestas por estas personas.

A pesar que el artículo 12 del convenio 169 de la OIT, establece que se deben tomar medidas para garantizar que los miembros de los pueblos indígenas puedan comprender y hacerse comprender en procedimientos legales, de ser necesario se dotará de intérpretes para que se puedan expresar libremente.

Lamentablemente, en la mayoría de casos no se recurre a estos intérpretes en los procesos judiciales que involucran a personas indígenas y en los casos donde según si se utiliza existe dificultad ya que el intérprete no está preparado para realizar traducciones de términos técnicos legales dificultando la comprensión de los indígenas y las diligencias judiciales.

Hay que considerar que la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, señala que las personas que administran justicia sean estos fiscales o jueces deben tomar en cuenta esta declaración cuando una persona indígena está involucrada en un proceso judicial así pues lo establece el artículo 13 numeral 2 en la que se determina:

Los Estados adoptarán medidas eficaces para asegurar la protección de este derecho asegurar que los pueblos indígenas puedan entender y sea de entender en diferentes actuaciones políticas, administrativas y jurídicas, proporcionando servicios de interpretación o medios adecuados (Organización de la Naciones Unidas, 2007).

Si tomamos como ejemplo el caso Sancha, de la traficante María Sancha decidió hablar en su idioma materno a pesar de que ella hablará bien el español en la medida que la Constitución de los Estados latinoamericanos, ha ido reconociendo los idiomas ancestrales, en este caso, el indígena con su idioma oficial está en la actualidad protegido por propio orden constitucional, pero incluso, más allá de tal reconocimiento constitucional, la persona indígena tiene derecho a contar con un intérprete, a fin de, qué le traduzca de su idioma y a su idioma materno, por ser una de las garantías judiciales plasmadas en la Convención Americana de Derechos Humanos.

El derecho hablar en su idioma natural o maternal es parte de las costumbres de los pueblos indígenas y al no proporcionar de esta parte la entidad investigadora en este caso fiscalía o por parte del juez de un intérprete o traductor a un indígena en las diligencias judiciales constituye una violación de los derechos de acceso a la justicia.

Para que exista el derecho de acceso a la justicia debe contarse con una formación de traductores legales de lenguas indígenas a fin de que el Estado cumpla con el deber de garantizar este derecho de acceso a la justicia de parte de los pueblos indígenas en su lengua materna.

2.2.4. Peritaje jurídico antropológico y peritaje cultural

Los peritajes culturales, son fundamentales para garantizar el acceso a la justicia, de las personas indígenas, por tanto, los operadores de justicia deben auxiliarse en un grupo de profesionales interdisciplinarios, inclusive, de los sabios de un pueblo o de sus autoridades tradicionales a fin de entender la cosmovisión, es decir, este peritaje cultural y el sistema normativo propio, con la finalidad de comprender que el peritaje jurídico antropológico que en ella reposa, para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la defensa y el derecho al acceso a la justicia.

Dentro de este acápite se cita el caso de María, en este caso existe un homicidio allanamiento y violación, los victimarios Pedro y Álvaro (mestizos) fueron procesados y sancionados de acuerdo a la tradición indígena. El tribunal del Estado reconoció el caso o quien tuvo la competencia jurídica antes de emitir su decisión de buscar el apoyo de profesionales de otras ciencias sociales como: antropología, sociología, psicología, trabajo social, entre otras.

Para realizar el peritaje cultural se debió determinar y entender cuál es el proceso en el caso y sancionar de acuerdo a lo estipulado en la comunidad.

La práctica del peritaje cultural se deriva a nivel internacional del derecho de los pueblos indígenas, en el numeral 2 del artículo 9 y en el numeral 1 del artículo 10 del Convenio 169 de la OIT de 1989

El artículo 9 del Convenio 169 de la OIT refiere:

Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cualquier cuestión penal deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia.

El artículo 10 del convenio 169 de la OIT señala:

- a) Cuando se imponga sanciones penales previstas por la legislación general a uno de los miembros de dichos pueblos, deberán tenerse en cuenta sus características sociales culturales y económicas.
- b) (...)el peritaje cultural no sólo puede ser realizado por parte de los académicos, sino también, el tribunal, la fiscalía, o la defensa, puede presentar como prueba pericial los testimonios de las autoridades tradicionales indígenas para que interpreten la cosmovisión ,estos informes tendrán el mismo valor probatorio que las de un profesional o un perito práctico. (Organización Internacional del Trabajo (OIT), 1989)

En el caso de la traficante que habíamos señalado en el acápite anterior, María Sancha, responsable teniendo el cargo de autoridad indígena fue apresada fuera de su comunidad por la policía nacional, estando en posesión de 2 kg de pasta de base de cocaína y una arma de corto alcance sin permiso del Estado, la comunidad de Sancha, solicitó al juez

que lleve la causa penal a fin de juzgarla conforme el derecho indígena por considerar que ella es una autoridad local.

Cómo se determina en las líneas *ut supra* estos casos pueden comprender a la jurisdicción del Estado por la clase del delito, pero el Tribunal Penal debe considerar las características culturales de la presunta responsable.

Todo esto con lleva a analizar que los hechos tienen alguna causa de justificación en el contexto normativo del que proviene la acusada. En el caso que observamos de Sancha el tráfico de estupefacientes no tiene ninguna justificación para el sistema normativo indígena, sin embargo, el porte de arma si es una conducta esperada para dicho sistema mientras no se pueda suponer que la norma indígena rige fuera de un contexto cultural territorial, por lo que el delito debería ser perseguido por el Estado, a fin, de analizar dogmáticamente y encontrar una o varias causas de justificación.

El juez debe analizar si existe un hecho típico antijurídico y culpable, para saber si existe particularmente la antijuricidad y la culpabilidad debe recurrir al peritaje antropológico que le dirá como esa misma conducta es valorada dentro del sistema normativo a la que la procesada o sospechosa pertenece.

Particularmente en el caso de Maria Sancha, es importante saber, si las conductas de posesión de pasta de base y de portar armas se considera ilegítima y reprochadas por la comunidad que cuenta con un sistema normativo amparado por el bloque constitucional, este conocimiento especializado en un sistema normativo no escrito requiere del trabajo de un perito capaz de entender la cultura y el derecho en una sociedad indígena.

De acuerdo a la cosmovisión indígena, la valoración del supuesto delito de portar armas sin permiso por parte de la autoridad tradicional, se puede realizar a través de un peritaje cultural y así determinar la responsabilidad penal del indígena, basándose en los elementos del delito típico, antijurídico y culpable, en el caso que referimos anteriormente el peritaje debe arrojar que la posición de droga no es una conducta legítima en la comunidad de origen, porque una buena interpretación de la pericia hubiera conducido a una sentencia condenatoria, por este ilícito, pero hubiera mostrado que en su calidad de autoridad, la procesada estaba no sólo legitimada para portar armas, sino que, era una exigencia de su propio sistema normativo lo que conduce a una justificación del cumplimiento del deber o bien una causa de inculpabilidad la no exigibilidad de otra conducta en el caso de contraposición de los principios de libertad de culto y autonomía indígena, está en el juego dos principios constitucionales uno es el respeto a la identidad cultural y a la autonomía de una comunidad indígena y la otra es la libertad de culto.

El tribunal puede apoyarse en profesionales de ciencias sociales como ya habíamos indicado, e inclusive, en personas que a pesar de no contar con un título universitario tengan conocimiento y experiencia sobre la temática, por este medio, se podrá valorar el impacto que tiene la restricción de uno y otro derecho, a fin, de ponderar en qué medida hacerlos compatibles y en qué medida debe prevalecer el uno o el otro.

2.2.5. El acceso a la justicia por parte de la víctima indígena

Las garantías judiciales aplican no sólo a los victimarios, sino también, a las víctimas de los delitos cuando el sujeto pasivo del delito es un indígena o varios individuos miembros de una comunidad indígena, las autoridades jurisdiccionales deben garantizar su derecho al acceso a la justicia.

En el caso que referimos sobre la violación, allanamiento, como es el caso de María la víctima superviviente de los delitos tiene derecho a apelar a la sanción impuesta por las autoridades tradicionales, ya que ella considera que esta, no repara los daños causados a la misma o la sanción desproporcional con el daño que le fue causado.

Cualquier persona que es parte de un proceso tiene derecho a someter su caso ante la autoridad superior es decir a una segunda instancia, tal y como está reconocido en el literal H del numeral 2 del artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

En el derecho penal, la víctima del delito es considerada como el individuo que resulta afectada por otro individuo o varios de ellos, en diversos sistemas indígenas los delitos son afectaciones que invaden las esferas de parentesco, porque lo que estos afectan es a la colectividad sea familiar o a la comunidad y a su vez estas conductas afectan la relación armónica que existe entre los miembros de la comunidad con la naturaleza el mundo de los orígenes recordemos que la cosmovisión del sector indígena es vivir en paz y armonía

En este sentido la reparación en el contexto indígena trasciende las voluntades y la satisfacción individual en estos casos el peritaje antropológico es una medida eficaz para entender el concepto de la agrario la aceptación y la reparación que debe manejarse en el contexto cultural concretamente para aquellos casos en donde hay inconformidad en la resolución emitida en primera instancia por la autoridad Indígena

En las casas que tienen que ver con los recursos naturales y el ambiente los pueblos indígenas en forma colectiva Pueden concebirse como afectados por la relación intrínseca holística que existe entre la naturaleza y el mundo indígena es afectado gravemente por los proyectos y visiones que rompen ese libro de la cosmovisión (Venado, 2010).

Las autoridades judiciales tienen que tomar en consideración ciertos elementos claves cuando el indígena la comunidad indígena es víctima de un delito

- Recibir un tratamiento adecuado sea individual o colectivo en base a la espiritualidad indígena
- Ser informado de forma clara precisa y accesible en su idioma materno sobre el curso del proceso considerando los vínculos de la persona que solicita la información y de la directamente agraviada de acuerdo con su propia cultura
- Permitir la intervención de los abogados y las autoridades tradicionales sin formalidades como querellantes en el proceso.
- Fijar indemnizaciones a favor de la víctima los tribunales deben determinar de acuerdo a la cultura indígena el grado de parentesco entre la víctima y el resto de la comunidad a fin de que exista una adecuada reparación integral.
- Si la víctima no cuenta con suficientes recursos económicos para poder optar por un patrocinio jurídico pagado el Estado deberá proporcionar un patrocinio jurídico gratuito a fin de que con fiscalía pueda interponer en el ejercicio de la acción penal obtener la reparación del daño derivado del delito

2.2.6. Principios para el acceso de los indígenas a la justicia

La existencia de dos o más sistemas de justicia que operan en la regiones latinoamericana ha traído diversas contradicciones entre los administradores de justicia y otro el sistema que estaba afectando a los ciudadanos en especial agresores indígenas particularmente vulnerables ante la justicia ordinaria.

Efectividad

El acceso a la justicia de los pueblos indígenas es un tema que debe ser incluido en las reformas y prácticas judiciales aún más cuando es un indicador clave para valorar su eficacia.

El pluralismo jurídico es una nueva escuela del derecho y esta resuelve aparentemente las contradicciones entre las concepciones monistas del derecho con la esfera jurídica hermética y la diversidad cultural y jurídica en los países de Latinoamérica.

El punto de partida está en el reconocimiento constitucional de que existen diversas formas de resolver los conflictos sociales asociados a la diversidad cultural de los países, sin negar que la justicia indígena enfrenta retos y diversos problemas, es menester, reconocer las virtudes como el ser menos burocrático y como estos atienden con mayor cuidado a la víctima siendo más comprensibles para los usuarios y no basarse en la judicialización de los problemas sociales sino en la búsqueda del restablecimiento de la paz y la armonía.

Pero no todo se puede confundir ya que existen delitos en que por la calidad mismo del delito deben ser ventilados en la justicia ordinaria, sin embargo, deben existir diferentes principios que permitan regular el acceso a la justicia por parte de los indígenas.

Coordinación

Es uno de los principios que debe estar presente en todo ámbito de justicia estatal, como la justicia tradicional indígena, se debe coordinar en forma efectiva cuando uno de los miembros es parte de este proceso. Con la única finalidad de garantizar la efectividad del derecho a la vez evitar posibles vulneraciones de sus derechos humanos fundamentales.

La coordinación siempre debe estar buscando un acceso a la justicia efectivo, que el tribunal estatal o la autoridad adecuada solución en la controversia planteada, a fin de, establecer en forma clara las competencias de las dos entidades jurisdiccionales y elevar el principio del respeto mutuo del trabajo de la otra, de esta forma se garantiza que el acceso a la justicia de los sujetos y de los pueblos indígenas, efectivo, independiente del organismo que resuelve el conflicto.

La justicia indígena tiene características propias y éstas no pueden resolver todos los conflictos sociales que surgen en sus territorios siendo necesario que alguno de estos conflictos por la naturaleza del delito se ha sometido a la justicia ordinaria.

Complementariedad

Ningún sistema es imperfecto y este busca continuamente el mejoramiento y la plenitud a partir de este reconocimiento se puede suponer que cualquier sistema tiene la capacidad de aprender de otro, a partir de una acción simultánea diferenciada y conjunta pueden encontrar una mejor respuesta a la demanda social de justicia.

La justicia indígena puede representar esta complementariedad de la justicia estatal y viceversa, así de una manera pronta y oportuna se podrá dar respuesta a la problemática de limitaciones existentes para el acceso a la justicia por parte de los pueblos indígenas.

La justicia ordinaria enfrenta diversas dificultades, por factores económicos, por la abundancia de procesos, existiendo poca celeridad, por la corrupción, por el ritualismo procesal, la discriminación, la inexacta inaccesibilidad geográfica, entre otros.

La justicia indígena suele ser más eficiente y accesible para sus miembros, es menor el formalismo jurídico y disminuye el costo económico de la justicia, además este tipo de

justicia permite resolver conflictos sociales de forma inmediata e intenta hacerlo de forma armónica.

Por otro lado, en la justicia indígena generalmente existe participación efectiva y real de los miembros de la comunidad y la solución de problemas y se practica los modos naturales de resolución de conflictos como la mediación y la conciliación que hoy en día es parte de la justicia alternativa, restaurativa y es parte de la reformas judiciales minimizando los conflictos sociales, disminuyendo la demora judicial y la carga procesal de los operadores de justicia.

Interculturalidad

Es otro de los principios que los países latinoamericanos deben tener en cuenta, sin olvidar la base histórica de los pueblos indígenas, por tanto, está cimentada en diferentes culturas constituyendo, estados pluriculturales y multiétnicos, por tanto, el Estado debe proveer y garantizar que cada cultura tiene diferentes maneras de resolver sus conflictos sociales, en base a la cosmovisión y la resolución de conflictos, que surgen en los territorios indígenas tanto en el sistema estatal y el indígena son corresponsables de la resolución del conflicto, siendo menester, que existe un diálogo que pone en juego no sólo las palabras y no las concepciones y presupuestos que hay atrás de cada enunciación.

Aunque en esta interacción la premisa irrenunciable debe ser los derechos humanos reconocidos internacionalmente, es indiscutible que la norma siempre se interprete en función de los contextos y el interés que está en juego, en tal sentido, es importante que la cultura indígena con sus principios colectivos, su espiritualidad, su relación con la naturaleza, y también un espacio de interpretación de los derechos humanos.

El respeto sin relativismo, la voluntad de comprensión y la admisión, que puede existir otras posibilidades y vías para alcanzar diversos objetivos de una vida buena, que se persiguen una sociedad, es la clave para que la diversidad se mantenga como una riqueza ordenada con un sistema jurídico pluralista y no como una fuente permanente de conflicto, discriminación, exclusión, siendo estas características de las sociedades latinoamericanas.

Si el sistema de justicia aplicará estos tres principios tuviéramos un mejor acceso a la justicia por parte de los pueblos y personas indígenas, ya que lamentablemente el sistema ordinario de justicia, requiere de muchos formalismo poniendo trabas a este tipo de personas que muchos de ellos, no tienen educación para comprender la magnitud de estar involucrado en un proceso penal o un proceso judicial.

CAPÍTULO III: METODOLOGIA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. Descripción del trabajo investigado

Tema: “Análisis de las acciones afirmativas, enfocadas en el acceso de la justicia, para el pueblo indígena del Cantón Guaranda, provincia Bolívar”

Tipo de investigación: Constitucional

Área de conocimiento: Derecho Constitucional

Líneas de investigación: Estado social de Derechos, Saberes Jurídicos y Politología.

Nombres del Tutor: Ab. Javier Veloz

Nombres del Investigador: Fabián Fernando Silva Yazuma

3.2. Modalidad de investigación

Enfoque de la Investigación.

Para el presente trabajo de investigación la metodología se procederá de acuerdo a un conjunto de procesos y métodos de razonamiento y secuencial, riguroso. Como son el análisis, la síntesis, el método histórico lógico, y las técnicas e instrumentos que permitan realizar el respectivo análisis jurídico de los convenios internacionales sobre derechos humanos, la constitución y la doctrina respecto del acceso a la justicia por parte de las comunidades y pueblos indígenas.

Modalidad de la investigación

La presente investigación se basa en un diseño no experimental puesto que se hará un análisis enfocado a un problema social, lo cual influye negativamente para exigir los derechos de los pueblos y nacionalidades indígenas.

Análisis bibliográfico

El análisis bibliográfico en relación al tema establecer el pluralismo jurídico como un medio de protección a la forma de aplicación de la justicia indígena la cual se establece debe estar enmarcada en la norma constitucional, y los convenios internacional de 6 protección de los Derechos Humanos en las cuales se establecen los derechos que serán

respetados en todos los niveles y formas de aplicación de justicia, por lo tanto es importante considerar que nuestro país está inmerso en estas normas internacionales las cuales protegen a la integridad de las personas y la dignidad humana.

Nivel de investigación

Derecho indígena.

Ámbito de estudio.

Cantón Guaranda, sistema judicial.

Nivel exploratorio

Se realiza cuando el objetivo es examinar un tema o problema de investigación poco estudiado, del cual se tienen muchas dudas o no se ha abordado antes. Para lo cual analizaremos diferentes ámbitos, Función Judicial, Fiscalía y Defensoría Pública.

Técnicas de investigación

Entrevista

Se aplicará a fin de determinar si existe un verdadero acceso a la justicia ágil y oportuna la cual se aplicará al Sr. Gilberto Talahua, representante de la FECAB- RUNARI, al Dr. Rafael Arellano, Agente Fiscal de Asuntos Indígenas de la Fiscalía de Bolívar, Al Dr. Inti Yumbay, Representante del Movimiento MAS, al Dr. Luis Guzmán, Juez de la Unidad Judicial Penal del Cantón Guaranda.

Se entrevistó al Dr. Raúl González, para conocer si los peritos especializados, respecto a trabajo social, psicología y medicina humana conocen el idioma quichua.

CAPÍTULO IV: RESULTADOS

4.1. Tabulación de Entrevistas

Al aplicar la metodología cualitativa, se puede obtener datos subjetivos, a fin de establecer cómo funciona el acceso a la justicia por parte de los pueblos indígenas.

Como se había indicado en el anterior capítulo la entrevista se aplicará a cuatro personas representativas del sector indígena, dos de ellos relacionados directamente en la administración de justicia.

Se ha planificado una entrevista basada directamente en dos preguntas, como a continuación se detalla:

Tabla 1: Entrevistas

	Preguntas 1	Pregunta 2
Entrevistados	<i>Considera ud que la administración del estado brinda un acceso oportuno a la justicia a los pueblos indígenas?</i>	<i>Existe personal especializado en peritajes antropológicos culturales, así como otros peritos con conocimiento de la lengua quichua?</i>
Sr. Gilberto Talahua	No, ya que el Estado no dota de los elementos suficientes para esclarecer los hechos, tampoco trabaja mancomunadamente con las organizaciones indígenas, sobre temas de justicia, nuestros compañeros aún sufren de discriminación cuando acuden a Fiscalía, o al Juzgado, nos ven despectivamente.	De lo que conozco no existen peritos que manejen el idioma quichua, al menos no los que trabajan para la Fiscalía o para la judicatura, si sería importante que existan profesionales que entiendan y comprendan a nuestros compañeros que atraviesan un problema legal.

<p>Dr. Rafael Arellano</p>	<p>Si, se ha mantenido las fiscalías de asuntos indígenas que permite entender a nuestros compañeros.</p>	<p>Tenemos peritos especializados, pero no con el conocimiento de la lengua quichua, sin embargo, nosotros y el personal de apoyo está al pendiente de alguna traducción.</p>
<p>Dr. Inti Yumbay</p>	<p>No, nuestros compañeros siguen teniendo dificultad para el acceso a la justicia, la discriminación es latente porque no hay personal especializado en atención médica, hemos recibido información que los peritos de fiscalía y juzgados les tratan de vos, les tutean, ese no es el trato que merecemos tener y prefieren a otras personas antes que a uno de nuestros compañeros,</p>	<p>No, Fiscalía y el Consejo de la Judicatura no cuenta con peritos con conocimiento del idioma quichua, dificultando la práctica de diligencias, y como le indique en la anterior pregunta, sigue existiendo el abuso por parte de funcionarios que les tratan mal a las personas indígenas, quizá porque no visten con ropa al día, o de marca , hay que romper los</p>

	eso debemos erradicar.	estereotipos y dejar de tratar a nuestros hermanos como que no valieran nada, como médico me he podido dar cuenta el trato con menosprecio que reciben nuestros compañeros y eso hay que cambiar.
Dr. Luis Guzmán	Si, el estado ecuatoriano con la Constitución del 2008 brinda una serie de derechos para todas las personas donde estan los pueblos indígenas también, el acceso a la justicia sigue brindando garantías a los procesados y a las víctimas, ya que al ser nosotros garantistas de derechos debemos actuar en base a la objetividad, otorgando resoluciones	No, el personal no maneja el idioma quichua, y esto quizá si influye negativamente en la sustanciación del proceso.

	debidamente motivadas.	
--	------------------------	--

Elaborado por: Fabián Fernando Silva Yazuma

Fuente: Entrevistado

Tabla 2: Entrevista al Responsable de Peritos del Consejo de la Judicatura, Dr. Raúl González. Analista de Gestión Procesal.

Institución	Peritos Trabajo Social	Peritos Psicólogos	Peritos Médicos Humanas	Peritos antropólogos - sociólogos	Peritos interculturales	Intérpretes y traductores de lenguas ancestrales
--------------------	-------------------------------	---------------------------	--------------------------------	--	--------------------------------	---

Fiscalía Provincia 1 de Bolívar	3	2	1 médico forense	0	0	0
Consejo de la Judicatur a	2	2	2 médicos generale s	0	0	0
Particular	0	1		1 socióloga	0	1

Elaborado por: Fabián Fernando Silva Yazuma

Fuente: Entrevistado, sistema pericial, base de consulta de peritos

4.2. Tabulación de Resultados

De las entrevistas realizadas se desprende:

- Para el Sr. Gilberto Talahua, representante de la Fecab Runari, refiere que el Estado no dota de los elementos suficientes para esclarecer los hechos y tampoco brinda un acceso oportuno la justicia a los pueblos indígenas, tampoco existe el personal especializado en peritajes antropológicos culturales, así como los otros peritos tampoco tienen el conocimiento de la lengua quechua dificultando la comprensión de las diligencias y del proceso en sí.
- Respecto a la entrevista del doctor Rafael Arellano, Agente fiscal de Asuntos Indígenas manifiesta, que el Estado si garantiza el acceso a la justicia de los

pueblos indígenas, manteniendo los fiscales de asuntos indígenas quienes garantizan el acceso oportuno a la justicia, ya que se puede entender a las personas de este sector, sin embargo, los peritos con los que cuentan el sistema de justicia a pesar de ser especializados no conocen sobre la lengua quichua, pero ellos no han tenido dificultad al momento de realizarse la pericias.

- El doctor Inti Yumbay, desde su apreciación manifiesta que los compañeros siguen teniendo dificultad para el acceso a la justicia, ya que siguen existiendo tratos discriminatorios porque el personal especializado respecto a la atención médica, les tratan despectivamente, les tutean, y eso la gente se ha quejado ante él. Y respecto a los peritos no conoce el idioma quichua dificultando la práctica de diligencias, por la desconfianza que genera el trato demostrándose una desigualdad.
- El doctor Luis Guzmán manifiesta que la Constitución del 2008 garantiza una serie de derechos para todas las personas por tanto el acceso a la justicia es oportuno para todos y para el pueblo indígena también, en cuanto a los peritos no cuentan con el conocimiento de la lengua quechua lo que influye negativamente para alcanzar un nivel excelente de administración de justicia.

En cuanto a la entrevista al responsable de peritos del Consejo de la judicatura de Bolívar se puede evidenciar:

- Los peritos especializados en trabajo social, psicología, medicina humana en el cantón son 15 y estos pertenecen a las instituciones que operan y administran justicia tanto Fiscalía como en el Consejo de la judicatura.
- Apenas existe un perito particular en el área de psicología, uno en el área de sociología.

- Lamentablemente los peritos interculturales no están registrados en la provincia de Bolívar y el intérprete y traductor de lenguas ancestrales solamente tenemos uno en el área particular.
- Como podemos ver Fiscalía y el Consejo de la judicatura, ha hecho poco o nada por incluir a un perito traductor de lenguaje ancestral para que sea el apoyo en todos los procesos de las personas indígenas y así garantizar el acceso a la justicia.

4.3. Beneficiarios

Los beneficiarios directos de esta investigación son las personas indígenas quienes son discriminados cuando acceden a los servicios judiciales.

Lo citado en el numeral 4.2 puede servir para plantear una propuesta de creación de acciones afirmativas para garantizar un acceso oportuno a la justicia.

Para ello, se plantea sintetizadamente un simple bosquejo de cómo se justificaría la necesidad de idoneidad para la creación de una norma legal para el acceso a la justicia ágil y oportuna.

Propuesta de Creación de un Protocolo de atención para los pueblos indígenas a fin de garantizar el acceso a la justicia ágil y oportuna en el cantón Guaranda

Objetivos:

- Dar seguimiento al cumplimiento de las acciones afirmativas contempladas en la CRE, para garantizar el acceso ágil y oportunamente al sistema de justicia, por parte de los pueblos indígenas.
- Garantizar el cumplimiento del requisito del lenguaje oficial nativo de los pueblos indígenas para los peritos, lo cual contribuye al acceso oportuno y eficiente a la justicia, coadyuvando a la consecución de su derecho a la identidad cultural.

Marco Normativo Nacional e Internacional

En la Constitución de la República del Ecuador (2008) se establece en el artículo 171:

Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su propio derecho, 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 (...)

(Asamblea Constituyente, 2008)

El Convenio 169 de OIT, de los derechos de los pueblos indígenas

No cabe duda de que los pueblos originarios de América latina siguen siendo víctimas de graves violaciones a sus derechos humanos y libertades fundamentales en los Estados nacionales donde viven.

En primer lugar las violaciones ocurren por que el Estado no cumple con su función de garantizar, respetar, promover y proteger los derechos humanos de todos sus habitantes especialmente del sector indígena.

En segundo lugar, las violaciones surgen en el mismo pueblo indígena ya que por desconocimiento de los propios pueblos indígenas de las normas y mecanismos nacionales e internacionales que reconocen y protegen los derechos de este grupo vulnerable (Organización Internacional del Trabajo (OIT), 1989)

Relatoría Especial de los pueblos indígenas

El 24 de abril de 2001, en su 57º período de sesiones, la Comisión de Derechos Humanos aprobó su resolución 2001/57 en la cual decidió nombrar, por un período de tres años, a un Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas con el siguiente mandato:

- a) recabar, solicitar, recibir e intercambiar información y comunicaciones de todas las fuentes pertinentes, incluidos los Gobiernos, los propios indígenas, sus comunidades y organizaciones, sobre las violaciones de sus derechos humanos y libertades fundamentales;
- b) formular recomendaciones y propuestas sobre medidas y actividades apropiadas para prevenir y remediar las violaciones de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas; y

c) trabajar en estrecha relación con otros relatores especiales, representantes especiales, grupos de trabajo y expertos independientes de la Comisión de Derechos Humanos y de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos. (Stavenhagen, 2011)

Medidas especiales de carácter temporal

Los Estados tienen la obligación de generar igualdad y promover la no discriminación al momento de poner en práctica los derechos sobre todo de los grupos más vulnerables, siendo necesario que los Estados busquen mecanismos enfocados a disminuir la brecha entre la igualdad jurídica y la igualdad sustantiva. Esto viene ligado directamente con el acceso al derecho a tener derechos por parte de las minorías y grupos históricamente vulnerados, ya que en gran medida sus derechos son invisibilizados¹, porque gran parte de estos grupos prioritarios se encuentra con interseccionalidad de desigualdades y discriminaciones, que aumentan su vulnerabilidad y riesgo por el contexto social, político, económico, cultural, etc. Por ello, se establece:

Conminar al Consejo de la Judicatura, a fin de que se establezca en el Estatuto Orgánico de Procesos, y en el Manual de Selección de Personal, el requisito indispensable para que los peritos, y demás involucrados directamente con la salas

¹ Desvalorización y negación de la existencia de las poblaciones discriminadas en términos políticos, sociales y económicos. También, el trato igual sin tomar en cuenta sus diferencias y necesidades específicas, es una manifestación de la invisibilización a la que son sometidas dichas poblaciones, y se traduce en discriminaciones y omisiones en la formulación de las leyes y las políticas públicas.

de primera acogida en el sistema Judicial y de Fiscalía, manejen el idioma quichua, lo cual permitirá que estos brinden servicios ágiles y oportunos las víctimas indígenas.

Establecer normativas complementarias o específicas respecto a la aplicación de la justicia indígena, para su correcta aplicación, lo cual evitaría atentar contra la dignidad humana de la población indígena.

Justificación de Idoneidad de la medida.

La necesidad de proporcionalidad es el fundamento básico de estas medidas especiales, pues se pretende que las víctimas de los pueblos indígenas accedan a la justicia, de forma ágil y oportuna, ya que la falta de adecuación de los sistemas legales y jurisdiccionales a sus características lingüísticas y culturales, así como las dinámicas sociales específicas y diversas, y la tensión no resuelta entre formas propias de atención y resolución de conflictos, siguen siendo grandes problemas, que limitan el pleno goce de los derechos de los pueblos indígenas.

Proceso Operativo

Para la ejecución del proceso, será necesario consolidar alianzas con el sistema educativo, pues los profesionales se forman en las aulas, y el Ecuador al ser un Estado pluricultural y multiétnico, debería exigir la conservación del idioma nativo como es el quichua a fin de poder mantener la identidad cultural de los pueblos. Los principales actores son el Consejo de la Judicatura, La Fiscalía General del Estado, y el Sistema de Educación, para poder impartir capacitaciones constantes a los funcionarios y exigir que aquellos que tienen contacto directo con las víctimas

(abordajes periciales) conozcan y hablen el idioma quichua, para brindar servicios ágiles y oportunos a las víctimas de los pueblos indígenas (Iturralde, 2005)

Estas medidas durarán cinco años, mientras se equiparan las desigualdades existentes, a través de la capacitación, en donde se torna indispensable contar con intérpretes reconocidos oficialmente que garanticen a la persona imputada su comunicación con el defensor y juzgador, siendo menester que los operadores jurídicos cuenten con peritajes antropológicos que les permitan ubicarse en una realidad que les es generalmente extraña., es urgente la capacitación a los operadores jurídicos en el campo del derecho indígena.

4.4. Impacto de la Investigación

El impacto que genera este proyecto de investigación, es de dos tipos.

- ❖ En el ámbito social, con la finalidad de garantizar los derechos humanos específicamente a la igualdad, a ser tratados en igualdad de condiciones.
- ❖ En el ámbito legal, crear un protocolo de atención oportuno para acceder a la justicia las personas indígenas sería lo adecuado, solo así se minimizaría la brecha de la desigualdad.

4.5. Transferencia de Resultados

Una vez que se cumpla con la socialización de esta investigación, y del bosquejo de propuesta, se busca hacer eco de la misma mediante las autoridades de la ciudad para que se pueda proponer y crear esta propuesta, que beneficiaría al sector indígena, considerando que tenemos un gran porcentaje de esta población en el cantón Guaranda.

CONCLUSIONES

A fin de dar respuesta cada objetivo planteado podemos concluir:

- A pesar que la Constitución de la República en el artículo 11 numeral 2 inciso 3 refiere, que el Estado debe adoptar medidas de acciones afirmativas para promover la igualdad real, en favor de los titulares de los derechos que se encuentran en situación de desigualdad, concatenadamente con el artículo 417 sobre la ratificación de los tratados internacionales, podemos darnos cuenta que el Estado no ha establecido parámetros legales que permitan garantizar el acceso oportuno a la justicia a los pueblos indígenas, ya que, todavía se sigue manejando la desigualdad por las brechas existentes y siguen siendo objeto de discriminación. Recordemos que el Convenio 169 de la OIT, refiere una serie de parámetros para garantizar el acceso a la justicia de los pueblos indígenas, pero en el Ecuador lamentablemente esto ha quedado en letra muerta.
- No existe un protocolo específico de atención donde estipule las acciones afirmativas para que los pueblos indígenas accedan ágil y oportunamente al

sistema de justicia, más bien, la Constitución lo único que ha hecho es establecer una serie de derechos para la justicia indígena pero no los parámetros para acceder oportunamente a la justicia ordinaria. De las entrevistas realizadas se denota que las personas indígenas siguen sufriendo de discriminación por no poder expresar libremente lo que sienten, demostrándose que el administrador de justicia no está dotado de una herramienta como es el conocimiento de la lengua quichua para poder entender al demandado o al procesado, a la víctima en casos penales o a la actora o actor en los otros casos.

- Hay que resaltar la importancia de lenguaje oficial nativo de los pueblos indígenas como un requisito indispensable para los peritos, a fin de, garantizar el acceso oportuno y eficiente a la justicia, ya que esto cumple con lo determinado en el convenio 169 de la OIT recordando que el Ecuador ha ratificado el mismo.

RECOMENDACIONES

Cómo recomendaciones podemos establecer:

- El ordenamiento jurídico ecuatoriano debe establecer acciones afirmativas claras precisas y concisas, que permita que los pueblos indígenas accedan ágil y oportunamente a los servicios de justicia, por tanto debe crearse manuales de atención u otros protocolos donde se estipule los procedimientos en el idioma quichua y español.
- Una de las acciones afirmativas que se podría crear es que se dé la oportunidad de trabajo a las personas indígenas para que formen parte de los peritos del Consejo de la judicatura y de fiscalía así se podrá garantizar el acceso a l justicia y generar confianza en los usuarios indígenas.
- Establecer como requisito que los peritos tengan conocimientos básicos en el idioma quichua, considerando que en el cantón Guaranda existe un gran porcentaje de población indígena, para ello el Estado debe capacitar a peritos y operadores de justicia en el idioma quichua.

Bibliografía

- Asamblea Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi: Lex.
- Aso. Mujeres. (2019). *Glosario para la igualdad*. Obtenido de campusgenero.inmujeres.gob.mx/glosario/terminos/acciones-afirmativas
- Banco Mundial. (15 de agosto de 2018). *Pueblos Indígenas*. Obtenido de <https://www.bancomundial.org/es/topic/indigenouspeoples#:~:text=Los%20pueblos%20ind%C3%ADgenas%20son%20grupos,los%20cuales%20han%20sido%20desplazados.>
- C.N.D.H. (15 de enero de 2019). Obtenido de <https://www.cndh.org.mx/derechos-humanos/que-son-los-derechos-humanos>
- Escobar, J. (2015). *La Justicia Indígena y los Derechos Humanos en la parroquia Salasaca del cantón Pelileo, Tungurahua*. Ambato.
- Ferrer, J. (enero de 2015). *Enciclopedia asigna*. Obtenido de <https://enciclopedia.net/agilidad/>
- Iturralde, D. (2005). *Sistema de información regional de Derecho Consuetudinario*.

- Maldonado, T. (agosto de 2018). *Acceso a la Justicia*. Obtenido de https://www.cepal.org/sites/default/files/events/files/10_tmaldonado.pdf
- Molano, O. (2007). *Identidad cultural un concepto que evoluciona*. Bogotá: Opera.
- ONU, Asamblea General. (1948). *Declaración Universal de derechos Humanos*. Obtenido de <https://www.refworld.org/es/docid/47a080e32.html>
- Organización de la Naciones Unidas. (13 de septiembre de 2007). *Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas*. Obtenido de https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_es.pdf
- Organización de los Estados Americanos (OEA). (22 de noviembre de 1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Obtenido de Pacto de San Jose de Costa Rica: <https://www.refworld.org/es/docid/57f767ff14.html> [Accesado el 26 Febrero 2023]
- Organización Internacional del Trabajo (OIT). (27 de junio de 1989). *Convenio (N. 169) sobre pueblos indígenas y tribales en países independiente*. Obtenido de <https://www.refworld.org/es/docid/50ab8efa2.html> [Accesado el 26 Febrero 2023]
- S.A. (2019). *Definición de*. Obtenido de <https://definicion.de/eficacia/>
- Stavenhagen, R. (2011). *Conferencia Mundial contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia*. . San José Costa Rica: IIDH.
- Thompson, J. (2000). *Introduccion, en Acceso a la justicia y equidad. Estudio en 7 paises de América Latina-*. San José de Costa Rica: BID- Instituto Interamericano de DDHH.

- UNESCO. (1954). *Convención de la Haya*.
- Venado, T. (2010). *La desigualdad de género entre la mujer indígena panameña*.

Panamá: Instituto de Estudios Nacionales de la Universidad de Panamá.

Anexos



ENTREVISTA SOBRE EL ACCESO A LA JUSTICIA

Nombre:.....

Fecha:

Tema: **“Análisis de las acciones afirmativas, enfocadas en el acceso de la justicia, para el pueblo indígena del Cantón Guaranda, provincia Bolívar”**

Preguntas

1. Considera usted que la administración del estado brinda un acceso oportuno a la justicia a los pueblos indígenas?
2. Existe personal especializado en peritajes antropológicos culturales, así como otros peritos con conocimiento de la lengua quichua?



**ENTREVISTA SOBRE LOS PRITOS EXISTENTES EN EL CANTON
GUARANDA**

Nombre:.....

Fecha:

Tema: **“Análisis de las acciones afirmativas, enfocadas en el acceso de la justicia, para el pueblo indígena del Cantón Guaranda, provincia Bolívar”**

Preguntas

- 1. Pudiese indicarme cuantos peritos existen en el cantón Guaranda, y a que institución pertenecen**
- 2. Puede indicar si existen peritos antropólogos e interculturales en el cantón Guaranda.**
- 3. Existe un perito traductor de lenguas nativas en una de las instituciones de Justicia del cantón Guaranda.**

