

Derecho Constitucional

PLURICULTURAL E INTERCULTURALIDAD EN EL ECUADOR: EL RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL DE LA JUSTICIA INDÍGENA

Gaitán Villavicencio Loor (*)

**Ponencia presentada en el Seminario sobre Administración de Justicia Indígena,
Guayaquil, 10 de Abril del 2002; Organizado por la Fundación El Universo-
Universidad Andina Simón Bolívar.**

I.- Antecedentes

En los últimos veinte años se han suscitado en el Ecuador, en un escenario de crisis económica prolongada y de aplicación de ajustes estructurales, un conjunto de acontecimientos sociales y políticos que han marcado crucialmente el país profundo, especialmente, el relacionado con los grupos sociales subalternos, gracias al protagonismo asumido y desarrollado por los indígenas, lo que les ha permitido convertirse en sujetos sociales y construir un sólido movimiento social. Y, por ende, alcanzar una serie de reivindicaciones, entre las cuales se destacan el reconocimiento constitucional de la pluriculturalidad, multiétnicidad y multinacionalidad. Entre los hechos históricos más destacados para llegar a esa situación encontramos:

La Constitución de la CONAÍE en 1986, como organización social de tercer grado.

El Levantamiento Nacional Indígena, en Junio de 1990, que le permitió la legitimación como un nuevo actor social y político en el escenario nacional.

La consolidación de sólidos, movimientos indígenas en la Sierra y Amazonía y de una intelectualidad indígena, "thinking tank" y creativos propugnadores de estas propuestas.

*) Profesor de la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad de Guayaquil, de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad Católica Santiago de Guayaquil e Investigador de la CER-G.

La construcción de sólidas identidades étnicas que inclusive, han permitido la conformación de estructuras políticas legales como Pachakutic (1996), o Amauta Jatari, constituida recientemente.

Como consecuencia de lo anterior se ha producido la existencia de varios gobiernos locales indígenas (Prefecturas y Municipios), como de un sólido bloque congresil.

Asimismo, debemos destacar el reconocimiento de la pluriculturalidad, pluriétnicidad y multinacionalidad por parte de la Constitución Política de 1998; y, el artículo 191, sobre la administración de la Justicia Indígena, materia de esta ponencia.

Finalmente, debemos resaltar que estos reconocimientos constitucionales no han hecho otra cosa que reconocer la diversidad socio-cultural existente en la formación social, como la supervivencia histórica de las ancestrales instituciones de pueblos y nacionalidades indígenas y la vigencia contemporáneo *de éstas* en la cotidianidad de la vida colectiva.

II.- REFERENTES TEÓRICOS Y METODOLÓGICOS

El tratamiento del tema asignado nos obliga partir teóricamente de la articulación de los siguientes ejes temáticos:

2.1.- Históricamente los grupos sociales andinos nunca constituyeron una gran nación, tanto en lo que hoy es el Ecuador como en general en América Latina. Es en la constitución misma, desarrollo y consolidación del Estado Nacional que los Movimientos Indígenas, histórica y contemporáneamente, adquieren un proyecto nuevo y diferente. En este contexto, por un lado, lo étnico sólo puede ser comprendido de modo coherente en referencia al Estado. El fenómeno étnico no es solamente un problema cultural, sino que es también un problema de la sociedad en su conjunto y de la diferenciación social alcanzada por y al interior de la formación social.

Por otra parte, es en la misma construcción de la nación, y de su rica diversidad social, étnica y cultural, inclusive como proceso inacabado, la que confiere un carácter nacional y contextualidad a la cuestión indígena, con sus demandas y reconocimientos.

En una sociedad fragmentada, como la ecuatoriana, van generándose elementos de identificación en un largo trajinar histórico. En donde se pasa

de una "visión del otro" a un "provecho histórico para sí", como lo señala Hernán Ibarra.

Corno se sostienen varios autores, la "Política de la Identidad" designa acciones individuales y colectivas que se expresan, tanto en lo privado como en lo público, en la constitución de identidades. Se trata de acciones sociales y políticas que se definen en algún ámbito del poder.

En esta perspectiva, los movimientos étnicos, en general, van más allá del enfoque identitario, ya que se manifiestan también en: Forma más complejas de organización; niveles locales y regionales de participación; y, un cuestionamiento a la vertebración, organización y funcionamiento del Estado Nacional existente.

2.2.- Con relación al Derecho se debe reseñar que es ante todo un fenómeno social. Además está conformado por un conjunto de reglas obligatorias, determinantes de relaciones sociales impuestas permanentemente por el grupo al que se pertenece.

'Toda sociedad tiene su derecho, como es el caso de los pueblos indígenas. En las sociedades Indígenas hay un derecho consuetudinario ancestral, de transmisión oral, que responde más a un código moral de justicia, está basado en las costumbres y la tradición.

La aceptación y respeto de las reglas de este derecho consuetudinario y de su institucionalidad, se basan en sustentos objetivos de poder y autoridad, pero también en mecanismos subjetivos de solidaridad, cooperación y reciprocidad. El respecto de las reglas establecidas emana de la colectividad.

2.3.- PLURICULTURALIDAD

La Pluriculturalidad está presente en la Constitución de 1998 como un reconocimiento a la diversidad de culturas existentes en el país. La Pluriculturalidad y su factor constitutivo la Interculturalidad, asimismo, definen que la cultura sólo puede ser pensada y vivida, conjugada o declinada, "en plural"; y, por consiguiente, solo existe en cuanto relación cultural y "reconocimiento" de las otras culturas, y a partir de lo cual se identifican en cuanto "diferentes". Asimismo, la pluriculturalidad es un enfoque interpretativo de la cultura, que se presenta define por la misma interculturalidad; por la

combinación, en un territorio dado, de una unidad social y de una pluralidad cultural, que se manifiestan mediante intercambios y comunicaciones entre actores que utilizan diferentes categorías de expresión e identificación, de análisis e interpretación.

En este sentido, la Interculturalidad está presente en las demandas de los pueblos históricamente excluidos por los Estados, construidos con una perspectiva monocultural.

El enfoque intercultural es una visión de las relaciones humanas y sociales que busca la valoración del otro en función de un proyecto común, construido con:

- Equidad: Se aprecia en forma horizontal las potencialidades y límites de las diversas culturas.
- Interaprendizaje: Trata de incorporar los aportes de las otras culturas con visión selectiva e incluyente; todos aprenden de todos.
- Participativa: En la labor de selección y de convergencia de los aportes se otorga y se promueve que todos sean protagonistas de las acciones de convergencia; y,
- Manejo de conflictos: Se reconoce que a veces existen intereses y visiones diferenciadas y opuesta entre los actores de diferentes culturas y que, por tanto, pueden surgir confrontaciones entre ellos; tales situaciones requieren la puesta en práctica de estrategias de comunicación para la solución de conflictos.

Finalmente, la importancia del concepto de interculturalidad radica en la necesidad de armonizar los derechos de los pueblos indígenas, afros y otros excluidos, involucrando planteamientos jurídicos, sociales y políticos, propiciando el acceso a la igualdad y reconociendo las diferencias. En tal sentido, interculturalidad implica establecer relaciones y alianzas con los múltiples sectores sociales que constituyen nuestras sociedades, como lo destacan varios analistas mencionados *en* la bibliografía adjunta.

2.4 MOVIMIENTO SOCIAL

Según Alain Touraine, en su obra sobre "La Sociología de la Acción", en la parte relacionada al análisis de los Movimientos Sociales identifica tres principios básicos que deben coincidir en éstos y puedan ser denominados como tal, que al mismo tiempo que los tipifican permiten su comprensión y explicación, y son: a) El principio de identidad, que permite construir,

fortalecer y acrecentar un conjunto de señas identitarias que los determinan y facilitan su reconocimiento social; b) El principios de oposición: Como consecuencia de lo anterior, asume una visión compartida, concreta y operativa, con respecto a problemas, opositores, conflictos y perspectivas, que hacen que el grupo asuma estrategias sociales y políticas para alcanzar un posicionamiento social y un reconocimiento institucional; y c) Un proyecto histórico, al cual generalmente se define y percibe como los objetivos y las metas o reivindicación político-social a alcanzarse por el grupo social, en un período de tiempo.

Estos principios en la realidad concreta y **en** la dinámica social se manifiestan de una manera combinada; y, con una mayor o menor expresividad y tónica en sus características fundamentales y de funcionamiento, según los casos específicos.

Finalmente, debemos destacar que estos cuatro eje temáticos nos sirven para comprender e interpretar más adecuadamente la interculturalidad en procesos sociales contemporáneos, que con llevan complejos antecedentes históricos y conflictivas oposiciones e incomprensiones culturales y políticas.

III.- ESTADO NACIONAL, CUESTIÓN INDÍGENA Y JUSTICIA INDIGENA

3.1.- El Proceso Histórico de Construcción del Estado

A lo largo de los 170 años de vida republicana se ha construido paulatina y conflictivamente el Estado unitario y central, actualmente en crisis.

PRINCIPALES INICIATIVAS DE CONSTRUCCIÓN O REFORMAS DESDE EL PODER DEL ESTADO:

- Gabriel García Moreno (1860), forjador autoritario y visionario del Estado Unitario.
- Eloy Alfaro (1895 — 1912), el caudillo reformado y re creador del Estado moderno.
- Reformas desde 1925, 1er. Gobierno de las Fuerzas Armadas, priorizan la atención a la cuestión social.

- Velasco Ibarra (5 período, la mayoría inconcluso).
- Reformas de 1950 a 1970 (Boom Bananero)
- Reformas de 1972 a 1982 (Boom Petrolero)
- La Crisis del tipo de Estado actual, desde 1982 a la fecha. Aplicación institucional del ajuste estructural en el contexto de la globalización neoliberal, que se traduce en miseria y retroceso social.

3.2 MANIFESTACIONES DE LA CRISIS ACTUAL DEL ESTADO CENTRALISTA:

En este momento el Estado Unitario, devenido centralista por la conjunción histórica de múltiples factores (materia de muchas ponencias), está en una profunda crisis, que lo torna ineficiente, antieconómico y poco funcional a las exigencias del desarrollo humano y la mundialización. Esta crisis se manifiesta de las siguientes formas:

Fragmentación Regional

- Desigualdades regionales y locales
- Ausencia de encadenamientos productivos.

Desgobierno, inestabilidad.

Inseguridad Jurídica.

- Ausencia de continuidad institucional.
Incremento de brecha entre lo urbano y lo rural.
Nula participación ciudadana y autoritarismo.
Burocratización de la administración pública.
- Dificultades para el control y aumento de la corrupción e impunidad.
- Difusa representación política y social.

Esta creciente crisis del tipo de Estado nos plantea a la sociedad en su conjunto la necesidad de construir, decidida y creativa mente, una nueva arquitectura esta tal e institucionalidad, de manera consensuada

- incluyente, que nos facilite la inserción, en los términos menos traumáticos, a la globalización.

Finalmente, debemos resaltar que esta matriz del Estado Nacional se fueron cuajando una gama de procesos de integración, mestizaje, aculturación y resistencias que han permitido construir esta inacabada nación como su abigarrada y entrecruzada trama social, en donde el indigenado ha colaborado de múltiples formas, y a donde se potencian la diversidad y, por ende, la interculturalidad.

3.3.- ESTADO NACIONAL Y CUESTIÓN INDÍGENA

A lo largo de la vida republicana las relaciones en el creciente Estado Nacional y el indigenado han sido conflictivas, paternalistas y diversas, desde la dura represión al otorgamiento de derechos y prebendas.

Cronológicamente vamos a destacar solamente los hechos más relevantes vinculados a esta tormentosa relación:

De 1830 a 1856: * El tributo indígena se promulga como una imposición fiscal.

* Había una legislación específica acerca de las tierras, autoridades propias y obligaciones de los indígenas con el Estado.

Desde 1857 : * Se suprime el tributo, los indígenas son integrados dentro de la Legislación general del país.

* Formalmente eran ciudadanos pero estaban excluidos de los procesos electorales por pobres y analfabetos.

* Entre los conceptos desarrollados por el Estado, se creó y aplicó, en el siglo XIX, la noción de raza para definir a los distintos grupos étnicos nativos existentes.

1895: * Abolición del concertaje, por la Revolución Liberal.

1920: * Se conforma el indigenismo, como corriente político intelectual, que da una nueva definición del indio de la sierra. Como políticas públicas y de Estado privilegiaban la educación y la redistribución de la tierra.

* No hay una relación horizontal con los indígenas.

1937: * Promulgación de la ley de Comunas, se plantea una legislación protectora de la organización comunal se incorpora al ordenamiento Jurídico-Administrativo Estatal a la población indígena de la sierra.

- **De 1930 a 1960:** Existe el problema indígena pero concebido como una falta de integración social a la sociedad nacional. Caso de las actividades desarrollada por la Misión Andina y programas de cooperación.

A partir *de* 1960: Tiende a privilegiarse el "problema Agrario", en particular con las políticas de reforma agraria, de 1964 y 1973, que uniformizan el tratamiento a toda la población rural como campesinos.

- A finales de 1970: Se reinicia una nueva identificación de la población indígena como sujeto de las políticas estatales, en donde destacamos:

Creación de FODERUMA (1978), para la atención de la población marginada rural.

Plan nacional de Alfabetización Bilingüe, de 1979.

Eliminación de las restricciones al Voto del Alfabeto, 1979.

- En los 80: Gracias al desarrollo de las organizaciones étnicas se propone una nueva visión de la cuestión indígena, a partir de una autodefinition que incluye la lengua y las tradiciones ancestrales, la participación organizada y un conjunto de demandas unificantes de carácter social y agrarias planteadas al Estado.
- En los 90: La intelectualidad indígena rescata y define una propuesta política de la cultura propia, sustentada en una valoración de su idioma, su territorio, costumbres y pautas organizativas, donde se incluye la existencia y funcionamiento de la administración de Justicia Indígena. Lo que es recogido y plasmado por la Asamblea Constituyente en la Constitución de 1998, en el Art. 191.

3.4.- **LA JUSTICIA ESTATAL Y LA JUSTICIA INDÍGENA.**

El artículo 191 de la Constitución Política de 1998 señala, en la parte pertinente, lo siguiente: "Las autoridades de los pueblos indígenas ejercerán funciones de justicia, aplicando normas y procedimientos propios para la

solución de conflictos internos de conformidad con sus costumbres o derecho consuetudinarios, siempre que no sean contrarios a la Constitución y las leyes. La ley hará compatibles aquellas funciones con las del sistema judicial nacional".

El artículo constitucional mencionado nos destaca los siguientes elementos: 1) El reconocimiento por parte de los asambleístas de la interculturalidad existente en el Ecuador, expresada, entre otras manifestaciones, en la vigencia de la cultura indígena y su institucionalidad; 2) La aceptación política y nacional de la existencia social en el país de diversos sistemas de justicia, son la manifestación concreta de la diversidad, pluriculturalidad y multiétnicidad, como también de su complejidad y dinamismo; 3) Esta legitimación constitucional de los cuatro sistemas de justicia, asimismo responde a la existencia social de instituciones, normas, procedimientos y de capital humano especializado en los mismos, los cuales también están en correspondencia a los niveles específicos de implantación, antigüedad y cobertura de los mismos; 4) La interpretación de este escueto artículo constitucional, tanto de su totalidad como de la parte textualmente reseñada anteriormente, nos permite indicar que hay un reconocimiento legal y social en términos de igual estatuto o nivel a los cuatro sistemas de justicia reconocidos en el país, ninguno es más o menos. Cada uno existe por sí mismo y tiene sus propias características, organización y funcionamiento, no necesita *del* otro, u otros, para existir (ser) u operar (práctica); y, 5) Finalmente, este reconocimiento constitucional lo que hace es que desde la interculturalidad otorga una valoración social a un sistema de justicia concreto y en ejercicios, caracterizado por responder a las características propias de un extenso grupo social, en su búsqueda equitativa y participativa de manejo y solución de los conflictos que se den entre sus miembros.

Debemos resaltar que históricamente han convivido las Administraciones de Justicia Estatal e Indígena, pero como compartimientos-estancos, sin ningún reconocimiento legal la segunda, confinada a ejercerse en las comunidades y entre, y para, "Indios". Siéndoles obligatorio la sumisión a la Justicia Estatal, a través de la mediación del Teniente Político, el Abogado — Tinterillo y Juez, en particular para resolver los conflictos interétnicos, con características racistas, excluyentes y de injusticia, como lo destaca la antropología y el relato Social Ecuatoriano.

IV.- LA ORGANIZACIÓN POLÍTICA COMUNAL Y LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA INDÍGENA.

En el discurso indígena actual hay dos polos unificadores y convocantes:

La definición de las nacionales y pueblos indígenas; y, la de comunidad.

El primero hace referencia a la diversidad de grupos étnicos existentes en el país, que se han construido a partir de procesos históricos particulares y articulado relativamente diferentes maneras al Estado Nacional y sus política. En la relación pueblo-etnia-nacionalidad, donde la identidad étnica articulada a pueblos y nacionalidades al definir una cultura propia sustentada en una valoración de su idioma costumbres, pautas organizativas y territorios, como lo destaca Hernán Ibarra.

Mientras el segundo hace relación al tipo de organización social desarrollado histórica y contemporáneamente por estas nacionalidades y pueblos, tanto como forma de reproducción social como mecanismos para protegerse de la expoliación, exclusión y dominación, como para proteger su cultura propia.

En el país hay alrededor de 1800 comunas en la sierra, de las cuales 1513 tienen reconocimiento jurídico del Estado. Asimismo, existen 6 grandes grupos étnicos en la Amazonía, repartidos en 544 comunidades.

La comunidad indígena, en general, continúa a reproducir, actualmente, sus formas tradicionales de organización, manteniendo sus estructuras de parentesco endogámicas en relación con el control de los recursos de la tierra y el mantenimiento de su cohesión y de su identidad interna.

De otra parte, el carácter social del derecho, en general, exige que su práctica sea conforme a las aspiraciones del cuerpo social. En este sentido, en la producción y aplicación del derecho indígena tenemos:

La Comunidad Indígena, como su referente territorial y social inmediato y vertebrador; el Cabildo y el Teniente Político Indígena, como los signos del poder, la autoridad y la continuidad institucional; y, la identidad étnica, como una seña de sometimiento y aceptación del derecho indígena.

Asimismo estos elementos pasan y se fortalecen con el reconocimiento constitucional (Art. 84) de sus derechos colectivos, algunos ya protegidos por la ley, resaltando los numerales referidos a: "Mantener, desarrollar y fortalecer su identidad y tradiciones; como conservar y desarrollar sus formas tradicionales de convivencia y organización social, de generación y ejercicio de autoridad".

De todos los elementos antes referidos nace y se sustenta la fuerza social y moral de la administración de Justicia Indígena, así como su **legitimidad**.

V.- ELEMENTOS A TENERSE EN CUENTA DESDE LA INTERCULTURALIDAD EN LA ADMINISTRACIÓN DE LA JUSTICIA INDÍGENA.

Primero, la necesidad de impulsar colectivamente la construcción de un nuevo tipo de Estado democrático y pluralista. Asimismo, diseñar una nueva arquitectura estatal, que distribuya su poder en nuevas estructuras territoriales, que viabilice, en un esquema de descentralización autonómica, dar, entre otros, un nuevo protagonismo y atribuciones a la comunidad indígena.

Segundo, buscar socialmente formas más eficientes y eficaces de funcionamiento de los Sistemas de Administración de Justicia reconocidos y su operatividad en términos territoriales y administrativos, de acuerdo a una nueva organización y funcionamiento del Estado.

Tercero, el reconocimiento por el Estado-País del pluralismo jurídico existente debe traducirse, en la cotidianidad, en el respeto real a las diversas instancias de Administración de Justicias y en el apoyo para el cumplimiento de sus objetivos específicos; y,

Finalmente, insertar las sanciones de la Justicia Indígena en la observancia y respeto a los Convenios Internacionales y a los Derechos Humanos.

VI.- BIBLIOGRAFÍA

- Fernando García: Política, Estado y Diversidad Cultural; en, Nueva Sociedad Caracas, # 173, Mayo-Junio del 2001, págs. 94-103.

- Grupo Democracia y Desarrollo Local: Ciudadanías Emergentes. Experiencia democráticas de desarrollo local; Ediciones ABYA-YALA. Quito, 1999.
- José Sánchez-Parga: Les Sociétés Indigènes Face à L'état National; en Perspective de Développement de la Région Andine: Le Cas de L'Equateur; Mondes en Developpement, Bruxelles, tome 15, # 60, Anné 1987, pgs. 81-98.
- Galo Ramón: La Visión Andina sobre el Estado Colonial; en, Ecuador Debate, Quito, Diciembre de 1996, pgs. 79-100.
- Víctor Hugo Torres: Capital Social y colaboración pública en el Ecuador: El caso de la "Organización Jatun Ayllu Cabildo de GUAMOTE-OJAC"; Quito, Febrero del 2001.
- Henry Lévy-Bruhl: Sociólogo du Droit; PUF, Paris, 1971.
- Hernán Ibarra: Intelectuales Indígenas, neoindigenismo e indianismo en el Ecuador; en, Ecuador Debate, Quit, N°: 48, Diciembre de 1999, págs. 71-94.
- Jorge Trujillo (Compilador): Indianistas, Indianófilos, Indigenistas. Entre el enigma y la fascinación: Una antología de textos sobre el "problema" indígena; ILDIS-ABYA-YALA, Quito, 1993.
- José Sánchez-Parga: Globalización, Gobernabilidad y Cultura; ILDIS-CELA /-ABYA-YALA; Quito, Febrero 1997.
- Varios: Enfoque intercultural para la gestión de las Microcuencias Andinas; PRONAMACHES y Universidad Nacional Agraria, Lima, Diciembre del 2001.
- Luis Fernando Botero Villegas: Estado, cuestión agraria y Movilización India en Ecuador. Los desafíos de la democracia; en, nueva sociedad, Caracas, # 153, Enero-Febrero 1998, págs. 56-72.