

The positivized indigenous jurisdiction violates the intercultural principle of custom and tradition

La jurisdicción indígena positivizada vulnera el principio intercultural de costumbre y tradición

Autores:

Toapanta-Jami, Alex Fabricio
UNIVERSIDAD BOLIVARIANA DEL ECUADOR
Guayaquil-Ecuador

 Alexfoja@ube.edu.ec

 <https://orcid.org/0009-0009-2795-3796>

Dra.Narváez-León, Andrea Alexandra
UNIVERSIDAD BOLIVARIANA DEL ECUADOR
Guayaquil-Ecuador

 andrearvaez701@gmail.com

 <https://orcid.org/0009-0002-3101-4782>

Alvear-Calderón, María José
UNIVERSIDAD BOLIVARIANA DEL ECUADOR
Guayaquil-Ecuador

 mjalvearc@ube.edu.ec

 <https://orcid.org/0009-0008-5084-2990>

Hernández-Aguilar, Orisel
UNIVERSIDAD DE PINAR DEL RÍO
Cuba.

 oriselh@gmail.com

 <https://orcid.org/0000-0003-3533-1646>

Fechas de recepción: 24-MAY-2025 aceptación: 24-JUN-2025 publicación: 30-JUN-2025

 <https://orcid.org/0000-0002-8695-5005>
<http://mqrinvestigador.com/>



Resumen

Esta investigación analiza la positivización del Derecho consuetudinario indígena en Ecuador, según lo dispuesto en el artículo 171 de la Constitución. Se examina cómo el reconocimiento formal de los sistemas legales indígenas afecta el principio de costumbre y tradición que los sustenta. Con un enfoque cualitativo, se emplean métodos analíticos y doctrinales para explorar la interacción entre el Derecho consuetudinario y el Derecho positivo.

El estudio aborda la posible erosión de la interculturalidad debido a la positivización. Aunque la Constitución reconoce la naturaleza intercultural y plurinacional del país, el artículo 171 limita la jurisdicción indígena, planteando interrogantes sobre la autonomía de las comunidades y sus prácticas tradicionales. Este análisis busca determinar si dicha disposición respeta la autonomía indígena o si constituye una forma de imposición.

Se examinan el concepto de Derecho consuetudinario, su evolución histórica y su integración en el sistema legal ecuatoriano. El objetivo es evaluar los efectos de la positivización en las prácticas indígenas y proponer soluciones para una coexistencia armónica entre el Derecho consuetudinario y el Derecho positivo, protegiendo la autonomía indígena.

Mediante métodos empíricos y teóricos, como entrevistas, encuestas y análisis doctrinal, se analiza el contexto histórico, legal y social de los Derechos indígenas. Este trabajo aspira a profundizar en los desafíos y oportunidades de la integración de los sistemas legales indígenas en el marco constitucional ecuatoriano.

Palabras claves: Derechos; pueblos y nacionalidades; comunas; comunidades; positivización; indígena; consuetudinario



Abstract

This research analyzes the positivization of indigenous customary law in Ecuador, as established in Article 171 of the Constitution. It examines how the formal recognition of indigenous legal systems impacts the principle of custom and tradition that underpins them. Using a qualitative approach, analytical and doctrinal methods are employed to explore the interaction between customary law and positive law.

The study addresses the potential erosion of interculturality due to positivization. Although the Constitution recognizes the intercultural and plurinational nature of the country, Article 171 limits indigenous jurisdiction, raising questions about the autonomy of communities and their traditional practices. This analysis seeks to determine whether this provision respects indigenous autonomy or constitutes a form of imposition.

The research examines the concept of customary law, its historical evolution, and its integration into the Ecuadorian legal system. The objective is to assess the effects of positivization on indigenous practices and propose solutions for harmonious coexistence between customary law and positive law, safeguarding indigenous autonomy.

Using empirical and theoretical methods, such as interviews, surveys, and doctrinal analysis, the historical, legal, and social context of indigenous rights is analyzed. This work aims to delve into the challenges and opportunities of integrating indigenous legal systems within the Ecuadorian constitutional framework.

Keywords: Rights; peoples; nationalities; communes; communities; positivization; indigenous; customary

Introducción

Ecuador, en su búsqueda por construir un Estado plurinacional e intercultural, ha reconocido constitucionalmente el Derecho consuetudinario indígena. Este reconocimiento representa un avance significativo en la valoración de la diversidad cultural y jurídica del país. Sin embargo, la positivización de este derecho, tal como se establece en el artículo 171 de la Constitución, plantea interrogantes fundamentales sobre la tensión entre la autonomía de los pueblos indígenas y la necesidad de integrar sus sistemas jurídicos en un marco legal estatal. La presente investigación se centra en analizar críticamente los impactos de la positivización del Derecho consuetudinario indígena en Ecuador. En particular, se busca evaluar en qué medida este proceso respeta el principio de costumbre y tradición que caracteriza a las comunidades indígenas, y si por el contrario, vulnera su autonomía y contribuye a la erosión de la interculturalidad. Para ello, se llevará a cabo un análisis profundo de la normativa constitucional, la jurisprudencia y los estudios de caso, combinando métodos analíticos y doctrinales.

La situación problemática radica en la aparente contradicción entre el reconocimiento constitucional del Derecho consuetudinario y la imposición de límites a su ejercicio. Si bien el artículo 171 otorga a las autoridades indígenas la facultad de ejercer funciones jurisdiccionales basadas en sus tradiciones, también las sujeta a los límites de la Constitución y los Derechos humanos internacionales. Esta dualidad plantea interrogantes sobre el alcance real de la autonomía indígena y la posibilidad de una verdadera coexistencia entre el Derecho consuetudinario y el Derecho positivo.

Un aspecto crucial de esta investigación es comprender cómo la positivización del Derecho consuetudinario impacta en las prácticas tradicionales de las comunidades indígenas. Se analizará si este proceso ha llevado a la homogeneización de las normas consuetudinarias, a la pérdida de su carácter dinámico y adaptable, o si por el contrario, ha fortalecido su reconocimiento y legitimidad.

Asimismo, se explorará cómo la interacción entre el Derecho consuetudinario y el Derecho positivo se ha manifestado en la práctica, a través de casos concretos de aplicación de la justicia indígena. Se analizarán los conflictos y tensiones que han surgido en este proceso, así como los mecanismos de resolución de conflictos que se han desarrollado.



Otro aspecto relevante es el papel del Estado en la implementación de la justicia indígena, se analizará cómo el Estado ha diseñado y aplicado las políticas públicas relacionadas con el reconocimiento y la garantía de los Derechos de los pueblos indígenas, y en qué medida estas políticas han sido efectivas para promover la interculturalidad y la justicia.

En última instancia, esta investigación busca contribuir al debate sobre el pluralismo jurídico en Ecuador y ofrecer recomendaciones para una implementación más efectiva del reconocimiento constitucional del Derecho consuetudinario indígena. Se propondrán mecanismos para garantizar la autonomía de los pueblos indígenas, fortalecer la interculturalidad y promover la justicia en un contexto de diversidad cultural.

Material y métodos

Material

Incluya los instrumentos y herramientas que utilizó. Como encuestas, cuestionarios, evaluaciones, estadística y gráficos.

1. Enfoque de Investigación

Descripción del Enfoque: Este estudio adopta un enfoque cualitativo (**o cuantitativo, según el caso**) para analizar la relación entre la positivización del Derecho consuetudinario indígena y el impacto en la autonomía de las comunidades indígenas en Ecuador. Este enfoque es ideal para explorar la complejidad de fenómenos jurídicos, sociales y culturales asociados con la interacción entre el Derecho consuetudinario y el Derecho estatal.

Justificación del Enfoque: El enfoque cualitativo permite una comprensión profunda de los aspectos culturales, históricos y normativos de los sistemas jurídicos indígenas, facilitando el análisis de los desafíos y tensiones que surgen en su integración al marco legal estatal.

2. Tipo de Investigación

Investigación Descriptiva y Explicativa: La investigación es de tipo descriptivo, ya que se enfoca en describir y analizar cómo la positivización del Derecho consuetudinario se ha implementado en el marco jurídico ecuatoriano, y explicativa, al intentar interpretar las consecuencias y desafíos de esta integración en la autonomía indígena.



Justificación del Tipo de Investigación: Este tipo de investigación permite no solo describir el contexto actual, sino explicar el impacto de la positivización en los Derechos indígenas y evaluar el cumplimiento de los principios de interculturalidad.

3. Método de Investigación

Método Analítico-Doctrinal: El método doctrinal es adecuado para revisar y analizar la legislación, la jurisprudencia y la doctrina relacionada con la positivización del Derecho consuetudinario indígena y su relación con los principios de interculturalidad.

Método Comparativo: En algunos puntos, se utilizará el método comparativo para contrastar el enfoque ecuatoriano con experiencias similares en otros países que también reconocen el Derecho consuetudinario indígena, proporcionando así una perspectiva más amplia.

Estudio de Caso: Este método se aplicará para analizar casos específicos de aplicación de la jurisdicción indígena en Ecuador y cómo estos reflejan los desafíos de la coexistencia entre el Derecho consuetudinario y el Derecho positivo.

4. Técnicas e Instrumentos de Recolección de Información

Revisión Documental: Se utilizará la revisión de textos legales (Constitución de Ecuador, leyes, convenios internacionales como el Convenio 169 de la OIT), doctrinas jurídicas, artículos académicos y otros documentos relevantes que analicen la positivización del Derecho consuetudinario y el impacto en la autonomía indígena.

Entrevistas a Expertos: Si es posible, se realizarán entrevistas a juristas especializados en Derecho indígena, miembros de comunidades indígenas, y autoridades que participan en la aplicación de la justicia indígena. Estas entrevistas proporcionarán perspectivas directas sobre el impacto de la positivización.

Análisis de Jurisprudencia: La revisión de sentencias relevantes emitidas por cortes ecuatorianas en relación con el Derecho consuetudinario permitirá observar cómo el sistema judicial ha manejado los conflictos entre la jurisdicción estatal y la indígena.

5. Análisis de Datos

Análisis Cualitativo de Contenido: Para interpretar la información recopilada, se empleará un análisis de contenido cualitativo, identificando temas recurrentes y patrones relacionados



con la positivización del Derecho consuetudinario, los desafíos en su implementación y su impacto en la autonomía indígena.

Codificación Temática: Los datos obtenidos de las entrevistas y documentos serán codificados en temas clave, como los desafíos de la positivización, la relación entre el Derecho estatal y el Derecho consuetudinario, y la autonomía de las comunidades indígenas. Esta codificación facilitará el análisis de patrones y tensiones en la implementación.

6. Limitaciones de la Investigación

Disponibilidad de Fuentes Primarias: La limitada accesibilidad a fuentes primarias, como documentos internos de comunidades indígenas o registros de decisiones jurisdiccionales indígenas, puede restringir la profundidad del análisis.

Perspectiva Contextual y Cultural: La investigación puede verse limitada por la diversidad de normas y prácticas consuetudinarias en Ecuador, ya que cada comunidad tiene particularidades que pueden no estar completamente representadas en un estudio a nivel nacional.

Marco Temporal: La investigación se enmarca en el periodo posterior a la promulgación de la Constitución de 2008, lo cual permite analizar el proceso de positivización desde esa fecha hasta la actualidad.

7. Ética de la Investigación

Consentimiento Informado: Para la realización de entrevistas, se solicitará consentimiento informado a todos los participantes, quienes serán informados sobre los objetivos de la investigación, la confidencialidad de sus respuestas y su Derecho a retirarse en cualquier momento.

Confidencialidad: La identidad de los entrevistados, especialmente de los miembros de las comunidades indígenas, se mantendrá en anonimato para proteger su privacidad.

Responsabilidad Cultural: La investigación se desarrollará con respeto a los valores y creencias de las comunidades indígenas, evitando cualquier forma de imposición cultural o sesgo que pueda distorsionar sus visiones y prácticas tradicionales.

Métodos

Enfoque de Investigación

El presente estudio adopta un enfoque cualitativo, centrado en el análisis de la interacción entre el Derecho consuetudinario indígena y el Derecho positivo estatal en Ecuador. Este enfoque permite explorar las dinámicas culturales, normativas y sociales que emergen en este contexto, facilitando la comprensión profunda de los desafíos y tensiones que enfrenta la implementación del pluralismo jurídico. Según Saltos Cisneros (2018), "el análisis cualitativo es fundamental para abordar fenómenos jurídicos que involucran aspectos culturales y sociales."

Tipo de Investigación

El trabajo es de tipo descriptivo y explicativo. La investigación descriptiva se emplea para caracterizar la positivización del Derecho consuetudinario y sus implicaciones en la autonomía indígena, mientras que la investigación explicativa busca interpretar las consecuencias de esta integración normativa. Rodríguez y Méndez (2019) destacan que "los estudios descriptivos y explicativos son complementarios en investigaciones jurídicas que examinan fenómenos complejos."

Método de Investigación

Se utilizaron tres métodos principales:

Método analítico-doctrinal: Este método permitió revisar y analizar la legislación, jurisprudencia y doctrina relacionada con el Derecho consuetudinario indígena, enfatizando la interpretación del artículo 171 de la Constitución ecuatoriana.

Método comparativo: Se contrastaron las políticas implementadas en Ecuador con las de otros países que reconocen sistemas jurídicos indígenas, proporcionando una perspectiva comparativa.

Estudio de caso: Se analizaron respuestas de encuestas aplicadas a miembros de comunidades indígenas y abogados especializados, lo cual permitió identificar patrones y particularidades en la aplicación práctica del Derecho consuetudinario.

Técnicas e Instrumentos de Recolección de Información



Revisión documental: Se consultaron libros de texto, artículos científicos y normativas legales (Constitución de Ecuador, Convenio 169 de la OIT), los cuales fortalecieron el marco teórico y contextual de la investigación.

Entrevistas estructuradas: Se diseñó un cuestionario dirigido a abogados y miembros de comunidades indígenas, con preguntas abiertas que permitieron explorar sus perspectivas sobre los desafíos del pluralismo jurídico.

Análisis de contenido: Los datos cualitativos obtenidos de las entrevistas fueron organizados y codificados en categorías temáticas como autonomía indígena, conflictos normativos e interculturalidad.

Análisis de Datos

El análisis de los datos recopilados se realizó mediante codificación temática y análisis de contenido. Esta técnica permitió identificar patrones y tendencias recurrentes, facilitando la interpretación de los desafíos y oportunidades que enfrenta el pluralismo jurídico en Ecuador. Según Delgado (2023), "el análisis cualitativo de contenido es una herramienta poderosa para comprender las dinámicas sociales y normativas."

Resultados

Descripción de la muestra

El análisis de las respuestas proporcionadas por los encuestados revela un conjunto de percepciones y realidades en torno a la interacción entre el Derecho consuetudinario indígena y el Derecho positivo estatal. Este estudio, basado en un enfoque cualitativo y utilizando métodos como entrevistas estructuradas y análisis de contenido temático, permite comprender los desafíos que enfrentan las comunidades indígenas en el contexto de la positivización de sus normas tradicionales. Según Delgado (2023), "la integración de sistemas normativos diversos requiere un enfoque que no comprometa la esencia cultural de las comunidades involucradas" (p. 45). A continuación, se presentan los hallazgos clave organizados en torno a las categorías de análisis definidas en el marco metodológico.

Análisis de los Resultados

1. Conflictos normativos



Los encuestados destacaron que uno de los principales conflictos normativos radica en la falta de mecanismos claros de articulación entre el Derecho consuetudinario y el Derecho estatal. Este último, debido a su rigidez, tiende a desnaturalizar la flexibilidad inherente a las normas indígenas. En palabras de Ayar Arawi Guanotuña, "nuestras normas no están diseñadas para ser rígidas; el sistema estatal las vuelve inflexibles y genera confusión entre los miembros de la comunidad y las instituciones externas". Este problema también ha sido señalado por Rodríguez y Méndez (2019), quienes afirman que "la positivización puede limitar la capacidad de adaptación de las normas consuetudinarias, generando tensiones entre sistemas normativos" (p. 29).

2. Autonomía indígena

La autonomía indígena es percibida como limitada debido a la intervención estatal en sus decisiones jurisdiccionales. Según los encuestados, el artículo 171 de la Constitución, aunque reconoce formalmente la jurisdicción indígena, establece límites que restringen su aplicación. Licta Vega Edwin Geovanny expresó que "las comunidades indígenas han perdido la capacidad de resolver conflictos internos de forma independiente debido a las restricciones impuestas por el Estado". De manera similar, Saltos Cisneros (2018) enfatiza que "la autonomía indígena se ve comprometida cuando el marco estatal impone límites incompatibles con las tradiciones culturales" (p. 37).

3. Interculturalidad

Los encuestados coincidieron en que la interculturalidad en Ecuador es más un ideal teórico que una realidad práctica. Según Copara Simaluisa Jonathan Nicolás, "las instituciones estatales no valoran plenamente la cosmovisión indígena, lo que perpetúa prejuicios y genera barreras para un verdadero diálogo intercultural". Este hallazgo se alinea con lo expuesto por Guerrero y Berra (2017), quienes sostienen que "la interculturalidad efectiva requiere un marco de respeto mutuo donde las tradiciones y valores indígenas sean considerados como parte integral del sistema jurídico" (p. 24).

4. Pluralismo jurídico



El pluralismo jurídico es considerado insuficiente por los encuestados, quienes señalaron que las decisiones indígenas son frecuentemente revocadas por el sistema estatal. Según Carvajar Silva Juan Carlos, "el pluralismo jurídico debe incluir formación en Derecho indígena para los jueces estatales, promoviendo un respeto mutuo". En este sentido, Rodríguez y Méndez (2019) argumentan que "es esencial desarrollar mecanismos claros de coordinación que permitan la coexistencia efectiva entre los sistemas normativos estatal e indígena" (p. 31).

5. Impacto de la legislación internacional

El Convenio 169 de la OIT es reconocido como un marco positivo, pero su implementación en Ecuador es percibida como débil. Ayar Arawi Guanotuña afirmó que "el Convenio 169 es un respaldo, pero no se aplica correctamente en Ecuador, lo que limita su impacto real en nuestras comunidades". Este problema ha sido documentado por la Organización Internacional del Trabajo (2014), que señala que "la implementación efectiva del Convenio 169 requiere un compromiso estatal constante y políticas públicas inclusivas" (p. 19).

6. Vulneración de tradiciones

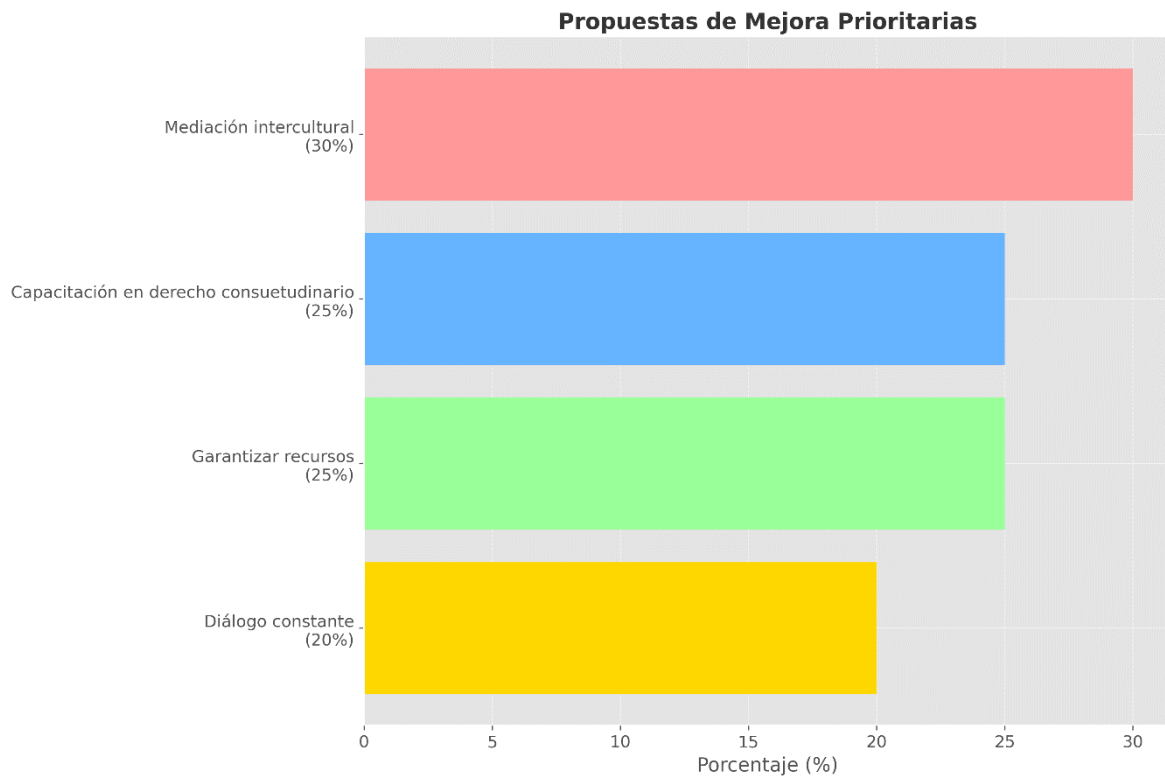
La positivización del Derecho consuetudinario afecta profundamente las tradiciones culturales y la transmisión oral de conocimientos en las comunidades indígenas. Según Copara Simaluisa Jonathan Nicolás, "la transmisión oral de conocimientos está siendo desplazada por la formalidad escrita impuesta por el Estado". Esta situación es respaldada por Chalco (2019), quien afirma que "la formalización de las normas consuetudinarias puede debilitar la transmisión oral, un componente fundamental para la preservación de la identidad cultural" (p. 45).

7. Propuestas de mejora

Entre las propuestas prioritarias identificadas por los encuestados, destacan: 1) desarrollar mecanismos de mediación intercultural, 2) capacitar a jueces y operadores en Derecho consuetudinario, y 3) garantizar recursos para fortalecer la autonomía indígena. En palabras de Licta Vega Edwin Geovanny, "el Estado debe respetar nuestras decisiones y proveer apoyo logístico para fortalecer nuestra jurisdicción". Estas propuestas coinciden con las

recomendaciones de Saltos Cisneros (2018), quien sostiene que "un enfoque intercultural bien diseñado puede promover la coexistencia armónica entre sistemas normativos" (p. 48).

Gráfico 1: Propuestas de mejora prioritarias



Fuente: *Elaboración propia* (2025)

Los resultados evidencian que las comunidades indígenas enfrentan serios desafíos en su relación con el sistema jurídico estatal. La falta de mecanismos de articulación, la limitada autonomía y la implementación deficiente de políticas interculturales perpetúan tensiones que afectan tanto la justicia como la cohesión cultural. Sin embargo, las propuestas planteadas por los encuestados ofrecen un camino viable hacia la reconciliación de sistemas jurídicos en el marco de un verdadero pluralismo y respeto a la interculturalidad.

Discusión

Concepto de Derecho consuetudinario

El Derecho consuetudinario está profundamente arraigado en el contexto cultural de cada comunidad. Las normas y prácticas que lo conforman son producto de una larga historia de

adaptación al entorno y de la construcción de sistemas de valores compartidos. Por esta razón, el Derecho consuetudinario no puede ser entendido ni aplicado fuera de su contexto cultural específico. Como señalan Guerrero y Berra (2017), la comprensión del Derecho consuetudinario requiere de un enfoque holístico que considere tanto las normas jurídicas como los aspectos sociales, económicos y religiosos que las sustentan.

La positivización del Derecho consuetudinario, es decir, su incorporación al ordenamiento jurídico estatal, plantea diversos desafíos. Por un lado, se busca garantizar la protección de los derechos de los pueblos indígenas y reconocer su diversidad cultural. Sin embargo, la positivización también puede generar tensiones entre las normas consuetudinarias y las leyes estatales, lo que puede llevar a la pérdida de la flexibilidad y adaptabilidad propias del Derecho consuetudinario. Además, la codificación de las normas consuetudinarias puede dificultar su transmisión oral y su adaptación a las nuevas circunstancias.

El Derecho consuetudinario es un componente fundamental del pluralismo jurídico, que reconoce la existencia de múltiples sistemas jurídicos dentro de un mismo Estado. Sin embargo, el reconocimiento del pluralismo jurídico no siempre es sencillo. La coexistencia de diferentes sistemas normativos puede generar conflictos y tensiones, especialmente cuando se trata de definir los límites de cada uno y establecer mecanismos de coordinación. En este sentido, es necesario desarrollar marcos normativos que permitan la coexistencia pacífica y respetuosa del Derecho consuetudinario y el Derecho estatal, garantizando al mismo tiempo la protección de los Derechos humanos de todos los ciudadanos.

Reconocimiento constitucional del pluralismo jurídico

El Estado republicano ecuatoriano se estableció en 1830, con la promulgación de su primera Constitución en la ciudad de Riobamba, luego del fallido proyecto de la Gran Colombia liderado por Simón Bolívar. Sin embargo, el proceso de constitución de un Estado unificado enfrentó desafíos significativos debido a la existencia histórica de pueblos indígenas milenarios, legítimos dueños de los territorios que hoy comprenden el Ecuador. Estos pueblos, cuya organización social y territorial existía incluso antes de la llegada de los colonizadores dirigidos por Francisco Pizarro, han sido históricamente despojados de sus Derechos y territorios, situación que persiste en la actualidad como una reivindicación

histórica pendiente. A lo largo de los años, el Estado ha sido testigo de constantes levantamientos y manifestaciones de pueblos indígenas, campesinos y otros sectores populares en busca de sus Derechos y en oposición al statu quo de la organización y estructura del Estado.

El surgimiento de organizaciones campesinas e indígenas en Ecuador ha estado profundamente influenciado por la religión. La Confederación Ecuatoriana de Obreros Católicos (CEDO), fundada en 1938, ejemplifica cómo la doctrina católica permeó los movimientos sociales de la época. En la década de 1970, la Federación Nacional de Indígenas Evangélicos (FEINE) consolidó la presencia evangélica en la Sierra ecuatoriana, ampliando su influencia en la organización indígena. Sin embargo, fue la ECUARUNARI, fundada en 1972 bajo el liderazgo de Monseñor Leónidas Proaño y su teología de la liberación, la que logró articular de forma cohesionada a indígenas y campesinos de la región. En la Costa, la Confederación de Nacionalidades Indígenas de la Costa Ecuatoriana (CONAICE) logró aglutinar a diversos pueblos y comunidades, incluyendo migrantes serranos, conservando y promoviendo sus estructuras de organización tradicional. En la Amazonía, la colonización y la explotación sistemática de los recursos complicaron la organización indígena hasta mediados del siglo XX, cuando comenzó a gestarse una conciencia colectiva sobre la necesidad de defender sus territorios y Derechos ancestrales.

El reconocimiento del pluralismo jurídico en la Constitución de 2008 representa un avance histórico. Este reconocimiento, particularmente plasmado en el artículo 171, confiere a las autoridades indígenas la potestad de ejercer funciones jurisdiccionales en sus comunidades, de acuerdo con sus tradiciones y normas ancestrales. Saltos Cisneros (2018) destaca que el pluralismo jurídico constituye un paradigma que reconoce la diversidad cultural y jurídica dentro del Estado ecuatoriano. La coexistencia de sistemas normativos diversos permite superar la visión monolítica del derecho, generando un espacio donde los pueblos indígenas pueden ejercer sus derechos autónomamente y en armonía con sus propias tradiciones y cosmovisiones. Esta pluralidad no solo enriquece el ordenamiento jurídico, sino que también promueve la inclusión social y la justicia, reflejando en sus normas legales las necesidades y aspiraciones de todos los sectores de la población.

No obstante, la implementación efectiva del pluralismo jurídico plantea desafíos relevantes. Entre ellos, se destacan la necesidad de definir claramente los límites entre los distintos sistemas normativos, resolver los conflictos que puedan surgir y asegurar la igualdad ante la ley. En este contexto, resulta esencial diseñar mecanismos de coordinación y articulación entre el Derecho estatal y el Derecho consuetudinario indígena, y fortalecer las capacidades de los pueblos indígenas para participar activamente en los procesos de toma de decisiones (Rodríguez & Méndez, 2019).

Impacto de la Positivización

La positivización del Derecho consuetudinario en la Constitución plantea preguntas cruciales sobre la autonomía de las comunidades indígenas y la preservación de sus prácticas tradicionales. La investigación se dirige a entender cómo esta positivización afecta las dinámicas internas de las comunidades y su capacidad para resolver conflictos de acuerdo con sus propias normas.

Legislación Nacional y Supranacional

Ecuador es un Estado constitucional de Derechos y justicia que, según su Constitución, reconoce el carácter intercultural y plurinacional del país. El artículo 1 establece que Ecuador es un Estado unitario, respetando su diversidad cultural y la existencia de varias nacionalidades indígenas, además del reconocimiento de los 21 derechos colectivos en el artículo 56. Asimismo, el artículo 171 permite la coexistencia de la jurisdicción indígena con la ordinaria, otorgando un marco jurídico inclusivo.

En el ámbito internacional, como Estado parte del Convenio 169 de la OIT, Ecuador ha afirmado el Derecho de los pueblos indígenas a mantener y desarrollar sus sistemas jurídicos. Este convenio, al establecer estándares para la protección de los Derechos indígenas, ha promovido la inclusión del Derecho consuetudinario en la Constitución ecuatoriana. No obstante, su implementación ha enfrentado desafíos en la interpretación y aplicación de normas consuetudinarias en el Derecho estatal, aunque el Convenio 169 sigue siendo un referente esencial para la protección de los Derechos indígenas y la construcción de un Estado intercultural y plurinacional en Ecuador.

Si bien la positivización del Derecho consuetudinario representa un avance, su implementación plantea retos complejos. La conciliación entre la flexibilidad de estas normas

y el carácter rígido del Derecho positivo puede generar conflictos y dificultar su aplicación. Además, este proceso puede jerarquizar las fuentes del Derecho, dándole prioridad al Derecho estatal, lo que podría afectar la autonomía de las comunidades indígenas.

Las comunidades indígenas en Ecuador constituyen una parte significativa de la población, con una rica diversidad cultural y lingüística, y sus normas consuetudinarias son esenciales para su identidad y cohesión. La integración de estas normas al sistema jurídico estatal busca legitimar sus mecanismos tradicionales de resolución de conflictos; sin embargo, cuando estos conflictos involucran a actores externos, pueden surgir tensiones y desafíos a la autonomía de las comunidades en la gestión de sus propios asuntos.

Como señalan Rodríguez y Méndez (2019), la positivización puede desnaturalizar el Derecho consuetudinario, limitando su capacidad de adaptación. Este sistema normativo, en constante evolución, es fundamental para mantener la identidad cultural indígena, y convertirlo en normas escritas puede reducir esta flexibilidad y dinamismo.

Para enfrentar estos desafíos, es necesario un enfoque intercultural que reconozca la diversidad jurídica. Este enfoque debe garantizar la participación de las comunidades indígenas en la elaboración y aplicación de normas, así como la formación de operadores jurídicos interculturales. También es esencial promover la investigación y documentación del Derecho consuetudinario para asegurar su preservación y transmisión a las futuras generaciones.

Conclusiones

1. Limitaciones del pluralismo jurídico:

La investigación evidencia que la coexistencia entre el Derecho positivo estatal y el Derecho consuetudinario indígena enfrenta serios desafíos debido a la falta de mecanismos claros de articulación. La jerarquización del Derecho estatal sobre el consuetudinario desnaturaliza la flexibilidad y adaptabilidad de las normas indígenas, lo que compromete la autonomía y la efectividad de sus sistemas jurídicos tradicionales (Rodríguez & Méndez, 2019).

2. Erosión de la autonomía indígena:

El artículo 171 de la Constitución, aunque reconoce formalmente la jurisdicción indígena, impone límites que restringen su aplicación práctica. Esta intervención



estatal desmotiva a las autoridades tradicionales y genera una desconfianza creciente entre los miembros de las comunidades, lo cual afecta su cohesión y capacidad para resolver conflictos de manera autónoma (Saltos Cisneros, 2018).

3. Interculturalidad como un desafío estructural:
La interculturalidad, aunque reconocida constitucionalmente, no se ha implementado de manera efectiva. Persisten prejuicios institucionales hacia las prácticas indígenas, y las políticas públicas no logran reflejar el verdadero espíritu de un diálogo intercultural, lo que perpetúa la desigualdad en el sistema jurídico (Guerrero & Berra, 2017).

Recomendaciones

1. Fortalecer el marco normativo para garantizar la paridad entre sistemas jurídicos:
Se recomienda desarrollar y aplicar mecanismos de articulación entre el Derecho estatal y el consuetudinario, que incluyan instancias de mediación intercultural. Esto aseguraría que las decisiones indígenas no sean subordinadas al sistema estatal, respetando el principio de igualdad y pluralismo jurídico.
2. Capacitar a operadores jurídicos en Derecho consuetudinario:
Es fundamental implementar programas de formación intercultural dirigidos a jueces, fiscales y otros operadores de justicia estatal. Esto promoverá un entendimiento más profundo de las normas indígenas y reducirá los prejuicios que afectan la efectividad del pluralismo jurídico.
3. Proveer recursos para fortalecer la autonomía de las comunidades indígenas:
El Estado debe garantizar recursos logísticos, técnicos y educativos que permitan a las comunidades indígenas fortalecer sus sistemas normativos y garantizar su sostenibilidad. Esto incluye el reconocimiento y la documentación de las prácticas orales y la participación activa de las comunidades en la formulación de políticas públicas.

Referencias bibliográficas

ACNHUR. (01 de mayo de 2022). *ACNHUR*. Obtenido de <https://www.acnur.org/es-es/prot/instr/5b6ca1e54/convencion-sobre-los-Derechos-del-nino.html?gclid=CjwKCAjw9->



KTbHbCeiwAr19ig-fthR1x8-

C1mW23HQeTQ5u2g0RhM0HUgPPp1A6FY9NDgeSkI683ChoCBHQQAvD_BwE

- Albán, M. (2019). *Delitos Sexuales*. Madrid: Las Rozas de Madrid.
- Alvear, L. (2021). *Tutorías de la Investigación Científica*. Quito: Raíces.
- Cardona, L. (2016). Violencia sexual contra los niños y las niñas. Abuso Sexual infantil. *S.T. España*, 16.
- Cerbone, P. (2021). *Populismo e Hiperpresidencialismo en el Ecuador actual*. Santiago de Compostela: Universidad de Santiago de Compostela.
- Chalco, F. (2019). *Hiperpresidencialismo y principio democrático en Ecuador*. Quito: UASB-DIGITAL.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2019). *Informe Nro. 152/19 Caso 12.979 Pueblos Indígenas Tagaeri y Taromenane (En aislamiento Voluntario) Ecuador*. Washington D.C.: Organización de los Estados Americanos.
- Constitución de la República del Ecuador*. (2008). Quito - Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Constitución de la República del Ecuador*. (2008). Montecristi: Corporación de estudios y publicaciones.
- Constitución del Estado del Ecuador*. (1830). Riobamba.
- Constituyente, L. A. (1998). *Constitución de 1998*. Quito.
- Delgado, D. (2023). *DE LA SEPARACIÓN DE PODERES AL CONFLICTO ENTRE ÓRGANOS CONSTITUCIONALES*. Madrid: Revista de las Cortes Generales.
- Grunberger, R. (2010). *Historia social del Tercer Reich*. Barcelona: Ariel.
- Guastini, R. (2014). *Derechos Fundamentales*. Salamanca: Universidad Pontificia de Salamanca.
- Hernandez, D. (2015). *Derecho Constitucional ecuatoriano*. Quito: Cevallos.
- Herrera, L. (2010). *Derecho Constitucional ecuatoriano*. Quito: Corporacion de Estudios y Publicaciones .
- Ley Orgánica de la Función Legislativa*. (2019). Quito.
- López, A. (2018). *El interes superior del niño en el marco de la Convencion Internacional del Niño*. Buenos Aires: Trotta.
- López, M. (2020). *Plan Nacional de Violencia*. Quito: Derecho Ecuador.
- Machuca, S. (2020). *Teoría Constitucional del Delito*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.



- Merlyn, S. (2014). *Reseña del libro Interés superior del niño: técnicas de reducción de la discrecionalidad abusiva*. Quito: Pontificia Universidad Católica del Ecuador.
- Nación, C. S. (2021). *Interés Superior del Niño. Protección de los Derechos de las niñas, niños y adolescentes*. . Buenos Aires: Secretaría de Jurisprudencias.
- Nacional, A. (2005). *Código Civil*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Nacional, A. (2005). *Código de la Niñez y Adolescencia*. Quito: Corporación de estudios y publicaciones.
- Nacional, A. (2011). *Ley Orgánica de Educación Intercultural* . Quito: Corporacion de estudios y publicaciones.
- Naranjo, E. (2023). *Justicia natural y justicia legal*. Madrid: REUS.
- Organización Internacional del Trabajo. (2014). *Convenio Núm. 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales*. Lima: Organización Internacional del Trabajo.
- Peñaranda, J. (2016). *El Interés Superior del Niño*. Buenos Aires: UNICEF.
- Peñaranda, R. (2003). *Niñez y Adolescencia normales: crecimiento y desarrollo en diferentes edades*. . Barcelona: Herder.
- Ruiz, L. E. (2021). *Pueblos y Nacionalidades indígenas del Ecuador: De la Rein vindicación al Protagonismo Político*. ACNUR.
- Salas, I. (2018). *Ideología y Maltrato infantil*. Barcelona: Herder.
- UNICEF. (1946). *Convenio sobre los Derechos de los Niños*. Madrid: Nuevo Siglo.
- UNICEF. (2020). *Estudio acerca de la realidad de los niños en el mundo*. Washington D.C. : UNICEF.

Conflicto de intereses:

Los autores declaran que no existe conflicto de interés posible.

Financiamiento:

No existió asistencia financiera de partes externas al presente artículo.

Nota:

El artículo no es producto de una publicación anterior