**DECLINACIÓN DE COMPETENCIA Y PRINCIPIO DE INTERCULTURALIDAD**

**CASO 0003-10-DC**

1. **Resumen Ejecutivo del Caso – ¿De qué se trata?**

La señora Ángela Leonor Hernández Rodríguez, presenta una denuncia en la Fiscalía de Asuntos Indígenas de Tungurahua, por un supuesto delito de plagio cometido por Chiquiana Segundo, Iza Segundo, Caguana Segundo (indígenas) y Hernández Edgar, en contra de su hermana, señora Zoila Yolanda Hernández Rodríguez (no indígena), pues, dice que su hermana fue plagiada y trasladada hasta la comunidad Pucará Alto.

Edgar Hernández, el 16 de abril de 2009, comparece ante el Fiscal de Asuntos Indígenas de Tungurahua (FAIT) y dice no pertenecer a ninguna comunidad indígena y solicita se inhiba de conocer la causa. El FAIT se inhibe de conocer y pasa a conocimiento del Fiscal Dr. Rafael Pico Miranda, quien hace extensivo la instrucción en fiscal en contra de Segundo Alejandro Chuquiana Pullutagsi (miembro del cabildo de la comunidad Pucará Grande).

Segundo Alejandro Chuquiana Pullutagsi, señala que actuó en calidad de Cabildo de la Comunidad de Pucará Grande y en aplicación de las disposiciones de los artículos 171, 56 y 57 de la Constitución resolvió un conflicto interno.

El 10 de junio de 2009, el Fiscal Rafael Pico Miranda, declarará concluido la instrucción fiscal y emite un dictamen acusatorio en contra de de Edgar Eduardo Hernández Nogales y Segundo Alejandro Chuquiana Pullutagsi (autoridad indígena), en calidad autor y cómplice, respectivamente, por el cometimiento del delito tipificados en los artículos 188 y 189 numeral 4 del Código Penal y solicita se dicte el auto de llamamiento a juicio.

El 06 de agosto de 2009, comparecen los señores Manuel Pérez Pérez y Manuel Ainaguano, en calidad de Gobernador del Pueblo Kisapincha y Presidente del Movimiento Indígena de Tungurahua (MIT), señalando que los hechos que se investiga que han sido conocidos y resueltos y los imputados han sido juzgados y sancionados por la autoridad indígena el 28 de julio de 2009 y solicitan se desísteme y archive la causa.

El 07 de agosto de 2009, las autoridades del MIT, solicitan al Juez Primero de Garantías Penales, la declinación de competencias. El Juez corre traslado a la Fiscalía y ésta sugiere que el caso sea puesto en conocimiento de la Corte Constitucional, para que ésta decida si las normas alegadas por los peticionarios son aplicables.

Del acta del 28 de julio de 2009, se desprende que 15 cabildos de las comunidades que conforman el Pueblo Kisapincha (80 personas), se reúnen para resolver “…el caso del supuesto plagio en contra de la señora Zoila Yolanda Hernández Rodríguez”, ocurrido el 12 de noviembre de 2008, en el que están involucrados “…compañeros dirigentes de las comunidades de base” Alejandro Chuquiana, Juan Tubón, Pedro Llumitásig, que han llevado a la comunidad de Pucará Grande, a la señora Zoila Yolanda Hernández, y “… otro compañero no indígena vinculado a las labores de las comunidades”, el señor Edgar Hernández, a quienes se les impone la sanción de multa, y se les somete a un ritual de purificación.

1. **¿Cuáles son las construcciones argumentativas de las partes? colectivo comunitario, tercero y las autoridades.**

No se puede evidenciar del expediente. Pero no creo que es problema de dirimencia de competencia, ni de declinación de competencia, sino de cosa juzgada. A nivel de asesoría del pueblo indígena también existen problemas.

**Interpretación de la Corte Constitucional**

1. **Preguntas que se plantea la Corte para hacer la sentencia**

La Corte Constitucional plantea una pregunta:

¿La competencia de la Corte Constitucional prevista en el artículo 436.7 de la Constitución es la vía para conocer el conflicto de competencia suscitado en un caso concreto entre la jurisdicción indígena y la justicia ordinaria?

1. **¿Cómo contesta las preguntas?**

Para dar respuesta a la pregunta, se plantea: si en el caso concreto existe o no un conflicto de competencia; si ese conflicto se da entre funciones del Estado u órganos establecidos en la Constitución; y, los efectos de la dirimencia sobre conflictos de competencia.

En cuanto al primer tópico, hace la diferencia entre potestad, competencia y atribución constitucional:

Art. 167 de la Constitución: “La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por los órganos de la Función Judicial y por los demás órganos y funciones establecidas en la Constitución.”

…la jurisdicción, atribuida constitucionalmente tanto a los órganos de la Función Judicial, como a las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades constituye una competencia, una atribución o una potestad, y en todo caso, si entre estos conceptos existe una diferencia digna de ser considerada.” (pág. 12)

“El término “potestad”, por tanto, hace referencia a la concesión de cierta autoridad a un órgano para poder ejercer el poder de mandar, nacido de la soberanía popular… Los órganos de la Función Judicial, así como las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades ejercen la misma potestad pública, denominada jurisdicción” 12

“… la competencia en el contexto de la Función Judicial es “… la medida dentro de la cual la potestad jurisdiccional está distribuida entre la diversas cortes, tribunales, juzgados, en razón de la persona, del territorio, de la materia, y de los grados”

“La atribución se refiere, en cambio, a acciones particulares detalladas por la norma, que se desarrolla en uso de la potestad, y en el ámbito de la competencia…” 13

“… los conceptos de “potestad”, “competencia” y “atribución” no son asimilables”… Por ende, la asignación de la potestad jurisdiccional, no puede considerarse como equivalente al ámbito competencial o facultativo.”

“… el reconocimiento que hace el artículo 171… no corresponde a una distribución de competencias o atribuciones a favor de la jurisdicción indígena; puesto que dadas las características de la jurisdicción indígena y conforme lo ha establecido el Constituyente podemos observar que su intención fue incorporar a la jurisdicción indígena dentro de la Función Judicial; en aquel sentido, este ejercicio de la jurisdicción indígena se lo conceptualiza como una potestad, más no como una competencia.” P 13

“… las competencias de los diversos órganos que ejercen la potestad jurisdiccional, se encuentran clara y expresamente determinadas tanto en la Constitución como en la normativa infra constitucional; así, el artículo 177 de la Constitución…” P. 13

“… el conflicto de competencia tiende hacia una naturaleza abstracta de control de constitucionalidad, en la medida en que el efecto del pronunciamiento de la Corte Constitucional genera un efecto de irradiación para todo el ámbito competencial…” P. 13-14

La petición no solicita dilucidar un conflicto de competencia sino la resolución de un problema concreto

“… para que opere la acción de dirimencia de competencia se requiere que dicho conflicto se genere entre funciones del Estado u órganos establecidos en la Constitución… El Constituyente ha agrupado normativamente tanto a la jurisdicción ordinaria como a la indígena dentro de un mismo capítulo en el texto constitucional; evidenciando su intención de circunscribir a la jurisdicción indígena dentro del ámbito de la Función Judicial, esto con el objeto de no crear paralelismos en donde se conciba a la jurisdicción indígena como una función autónoma dentro de la estructura constitucional ecuatoriana.” P 15

“… el supuesto conflicto se generaría entre la jurisdicción ordinaria por medio del Juez Primero de Garantías Penales de Tungurahua y las autoridades indígenas de la comunidad de Kisapincha; ninguno de los dos sujetos se encuentran inmersos en este primer presupuesto ya que no se tratan de Funciones del Estado o sus titulares… en cuanto al segundo presupuesto, esto es que se trate de un conflicto de competencias suscitado entre órganos… para que opere el conflicto se requiere que ambas partes tengan el carácter de órgano constitucional” P. 15-16

“En el caso del juez primero… es claro que el supuesto se aplica, pues es sin duda parte de la Función Judicial… el reconocimiento de la potestad constitucional que el Constituyente realizó en el artículo 171… hacia las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades, se enmarca dentro de la Función Judicial, por tanto aquello genera una interpretación que debe ser resuelta por la norma orgánica que regula esta Función del Estado…” P. 16

“… la configuración que le ha dado el Constituyente a las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades, no se encasillan dentro del andamiaje institucional del sector público expresado en el propio texto constitucional, y mucho menos se ha establecido competencias expresas en cuanto a personas, territorio, materia o grados; por tanto, no tiene asidero el aparente conflicto… por medio de esta acción.”

Según la Corte, no es adecuado el conflicto de competencias para el caso de los colectivos indígenas, por dos razones:

1.- “debido a que la Constitución hace expresa mención sobre el organismo llamado a hacerlo… “… la ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación…”. Es decir, descansa en la responsabilidad del legislador el dictar normas generales que contengan los mecanismos para procesar los conflictos de competencia entre ambos organismos.”

2.- “el mismo artículo citado (171) hace referencia al establecimiento de reglas únicamente para definir la forma en que los mecanismos sean resueltos y no para contener la resolución mismas. No es posible una “regulación” sobre el alcance de la competencia de las autoridades de las comunidades… por medio de la imposición de reglas de efectos generales de alcance nacional, sean éstas de origen legislativo o jurisprudencial, debido a que eso desnaturalizaría el sistema de fuentes de los ordenamientos jurídicos indígenas, de naturaleza eminentemente consuetudinario, plural y basado en la tradición oral. Por ello, la Constitución se refiere a “mecanismos” y no de “soluciones” a los conflictos que se puedan presentar, pues entre unos y otros existe una relación de “medio-fin” y no de identidad.” 18

1. **¿Qué tipo de interpretación hace la Corte?**

Trata de realizar una interpretación buscando la intensión de la norma no sistemática y arbitraria.

1. **¿Cómo resuelve?**

Niega la solicitud de dirimencia de competencia.

**Interpretación Intercultural**

1. **¿Las preguntas que formula la Corte Constitucional son pertinentes para responder el conflicto del colectivo? (a qué constructo argumentativo pertenece)**

La pregunta formulada no es pertinente para resolver el problema del conflicto de competencia: ¿La competencia de la Corte Constitucional prevista en el artículo 436.7 de la Constitución es la vía para conocer el conflicto de competencia suscitado en un caso concreto entre la jurisdicción indígena y la justicia ordinaria?

La pregunta debería ser: ¿Existe problemas de competencia entre el juez… y las autoridades de los pueblos indígenas?

Debió explicar los términos “potestad”, “competencia” y “atribución” a partir de los principios de plurinacionalidad e interculturalidad, al igual que la Función y órgano.

1. **Si la Corte Constitucional pone en cuestionamiento métodos tradicionales - legales.**

No pone en cuestionamiento.

1. **Existe un peritaje que explique el derecho propio del colectivo indígena**

No existe

1. **La Corte Constitucional explica las acciones de los involucrados desde el derecho propio – derecho constitucional, tratados, DDHH.**

No explica en ningún momento.

1. **Si la Corte Constitucional explica las actuaciones de la justicia indígena desde el derecho propio – peritaje**

No explica, se quedó en análisis normativo formal y arbitrario.

1. **Si los derechos humanos son analizados desde el derecho propio**

No son analizados.