

Quito, D.M. 21 de julio de 2021

CASO No. 112-14-JH

**EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR,
EN EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y
LEGALES,
EXPIDE LA SIGUIENTE**

SENTENCIA

Revisión de garantías

Tema: La Corte Constitucional revisa la sentencia de hábeas corpus presentado en favor de personas indígenas de la nacionalidad Waorani privadas de libertad, que fue negado por la Corte Provincial de Justicia de Orellana. A partir del análisis de esta sentencia, la Corte establece parámetros sobre la protección de los derechos a la libertad e integridad personal de personas indígenas, en particular, las pertenecientes a pueblos de reciente contacto a través del hábeas corpus.

Índice de contenidos

I. TRÁMITE ANTE LA CORTE CONSTITUCIONAL	2
II. COMPETENCIA	3
III. HECHOS DEL CASO	3
IV. ANÁLISIS CONSTITUCIONAL	5
IV.1. CONTEXTO Y MARCO CONSTITUCIONAL.	5
1.1 Principios de interculturalidad y plurinacionalidad	5
1.2. Aislamiento, contacto inicial o reciente	11
1.3. Los pueblos en aislamiento voluntario, el principio de no contacto y la proscripción de la privación de la libertad	14
1.4. Antecedentes de la sentencia de hábeas corpus bajo análisis	15
1.5. Ámbito de la presente sentencia	18
IV.2. EL HÁBEAS CORPUS Y EL PRINCIPIO DE INTERCULTURALIDAD	18
IV.3. LA LIBERTAD DE LOS MIEMBROS DE PUEBLOS INDÍGENAS DE RECIENTE CONTACTO	22
3.1 Perspectiva intercultural de la libertad	22
3.2 La libertad en el hábeas corpus bajo análisis	27
3.2.1 Sobre la legalidad de la orden de prisión preventiva	28
3.2.2 Sobre la arbitrariedad de la orden de prisión preventiva	30
IV.4. INTEGRIDAD PERSONAL DE LOS MIEMBROS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS DE RECIENTE CONTACTO	40
4.1 Perspectiva intercultural del derecho a la integridad personal	40
4.2 El derecho a la integridad cultural en el hábeas corpus bajo análisis	44
IV.5. CRITERIOS SOBRE INTERCULTURALIDAD, PREVENCIÓN DE LA CONFLICTIVIDAD Y COORDINACIÓN ENTRE AUTORIDADES ESTATALES E INDÍGENAS	47
5.1 Respeto a la autodeterminación de los pueblos indígenas y el principio de no contacto	49
5.2 Reducción de conflictividad en el territorio	52
5.3 Coordinación y articulación interinstitucional	54
5.4 Fortalecimiento de la coordinación entre justicias ordinaria e indígena	55

5.5 Mejoramiento de las condiciones de privación de libertad de personas pertenecientes a pueblos y nacionalidades indígenas	56
V. CONCLUSIONES	57
VI. REPARACIÓN	61
VII. DECISIÓN	63

I. TRÁMITE ANTE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. El 21 de marzo de 2014, la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Orellana remitió a la Corte Constitucional la copia certificada de la sentencia de la acción de hábeas corpus No. 1033- 0026-2014-S-CPJO. La causa fue signada con el número 112-14-JH.
2. El 25 de junio de 2014, con fundamento en los literales a) y b) del numeral 4 del art. 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), la Sala de Selección de la Corte Constitucional resolvió seleccionar la causa No. 112-14-JH.
3. El 05 de febrero de 2019 fueron posesionados las juezas y jueces de la actual conformación de la Corte Constitucional.
4. El 19 de marzo de 2019, la causa fue sorteada al juez constitucional Agustín Grijalva Jiménez, quien mediante auto de 24 de junio de 2019 avocó conocimiento de la causa No. 112-14-JH.
5. El 11 de enero de 2020, el juez sustanciador solicitó a la Presidencia de la Corte Constitucional se dispongan los trámites necesarios para la contratación de dos peritos “*expertos en temas de antropología, sociología, pueblos indígenas en aislamiento voluntario y pluralismo jurídico*” y conocedores de la cosmovisión de la nacionalidad Waorani.
6. El 20 de marzo de 2020, mediante auto, el juez sustanciador designó al antropólogo Roberto Esteban Narváez Collaguazo para que realice un peritaje jurídico antropológico en relación a los hechos del caso en revisión, y al antropólogo Alexis Rivas Toledo para que realice un peritaje sobre el contexto socioeconómico y ambiental en el que tuvieron lugar los hechos del caso. El 11 de noviembre de 2020, los mencionados peritos entregaron los informes periciales correspondientes.
7. El 30 de junio de 2020, mediante auto, el juez sustanciador requirió información a la Secretaría de Derechos Humanos, al Ministerio de Energía y Recursos no Renovables, Presidencia de la República y al Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de Libertad y Adolescentes Infractores.
8. El 25 de marzo de 2021, el juez sustanciador convocó a audiencia pública a las partes procesales, terceros con interés, peritos de la causa y *amici curiae*.

9. El 15 de abril de 2021 se celebró la audiencia pública en la que participaron: el abogado Andrés Abelino Acaro Álvarez, en representación de los accionantes, las abogadas María Augusta Pérez y Maritza Gabriela Rivadeneira, en representación del Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de la Libertad y Adolescentes Infractores (SNAI), Alexis Rivas Toledo y Roberto Narváez Collaguazo en calidad de peritos designados en esta causa, Jenny Karola Samaniego Tello representante de la Procuraduría General del Estado. En calidad de amici curiae comparecieron: Gilberto Enrique Nenquimo Mincaye, Presidente de la Nacionalidad Waorani del Ecuador y Evelyn Moncayo Secretaria Nawe, Pedro Juan Bermeo Guarderas en representación del Colectivo Yasunidos, Kati Alvarez representante de la Fundación Alejandro Labaka y del Colectivo de Antropólogos del Ecuador, la licenciada Milagros Aguirre Andrade, el abogado Jorge Acero González, coordinador legal de la organización Amazon Frontlines en conjunto con la Confederación de Nacionalidades Indígenas de la Amazonía Ecuatoriana (CONFENIAE), el abogado Luis Xavier Solis Tenesaca en representación del Vicariato Apostólico de Aguarico, la abogada Verónica Potes Guerra por sus propios derechos, la abogada Estefanía Chávez Revelo por el Centro de Protección y Apoyo de los Derechos Humanos, Surkuna; la abogada Nathalia Bonilla a nombre de la organización “Saramanta Warmikuna” y el abogado David Cordero Heredia, director del Centro de Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador.

10. Mediante auto de 16 de abril de 2021, el juez sustanciador solicitó información al Consejo de la Judicatura y al Tribunal de Garantías Penales de Orellana.

11. El 14 de mayo de 2021, la Sala de Revisión, aprobó el proyecto de sentencia presentado por el juez ponente para que sea conocido por el Pleno de esta Corte.

II. COMPETENCIA

12. De conformidad con lo dispuesto en el art. 436 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador (“Constitución” o “Carta Fundamental”), en concordancia con los art. 2 numeral 3 y 25 de la LOGJCC, el Pleno de la Corte Constitucional es competente para expedir sentencias que constituyen jurisprudencia vinculante o precedentes de carácter *erga omnes*, en todos los procesos constitucionales que llegan a su conocimiento a través del proceso de selección.

13. En virtud de lo establecido por esta Corte en la Sentencia No. 159-11-JH, los términos previstos en el artículo 25 de la LOGJCC son inaplicables en el presente caso, puesto que la Corte evidencia que su pronunciamiento tendría efectos importantes en casos análogos.

III. HECHOS DEL CASO

14. Los primeros días del mes de marzo de 2013, cerca del poblado conocido como Yarentaro (provincia de Orellana) la pareja de ancianos waorani Ompore Omehuai y Buganei Caiga fueron atacados y muertos con lanzas por un grupo de indígenas en

aislamiento Tagaeri Taromenane. En respuesta a este hecho, familiares de los ancianos asesinados ingresaron al territorio de los pueblos indígenas en aislamiento, dieron muerte a un grupo de indígenas Tagaeri Taromenane y extrajeron a dos niñas de tres y seis años quienes fueron posteriormente integradas a los grupos familiares waorani.¹

15. El 27 de noviembre de 2013, el Juez Segundo de Garantías Penales de Orellana, a petición de la Fiscalía, inició el trámite de la causa por delito de genocidio y ordenó la prisión preventiva de Quimontari Orengo Tocari Coba, Omeway Tega Boya Guinegua, Kaguime Fernando Omeway Dabe, Tague Caiga Baihua, Wilson Enrique Baihua Caiga, Cahuiya Ricardo Napahue Coba y Velone Emou Tañi Paa, pertenecientes a la comunidad waorani Dikaro.² Las personas detenidas permanecieron en el Centro de Rehabilitación Social de Sucumbíos.

16. El 04 de diciembre de 2013, el abogado Andrés Acaro solicitó un amparo de libertad a favor de las personas waorani procesadas, por cuanto la Fiscalía no habría sustentado la solicitud de la prisión preventiva y no habría tomado en cuenta los derechos de pueblos indígenas, y por tanto, no debió proceder la medida cautelar privativa de libertad. El 13 de diciembre de 2013, la Corte Provincial de Justicia de Orellana negó esta acción al considerar que *“los actos punitivos realizados por el pueblo Huaorani, se encuadra perfectamente en el delito de genocidio.”*

17. El 13 de febrero de 2014, el abogado particular Andrés Abelino Acaro Álvarez y el defensor público de Orellana Alexis Costa González presentaron una acción de hábeas corpus en favor de las personas privadas de libertad. Esta acción fue propuesta en razón de que, según el accionante, al estar habituados a la vida en la selva, cultura, costumbres e incluso alimentación de su comunidad, las condiciones del Centro de Rehabilitación Social de Sucumbíos estarían afectando a la integridad física y psicológica de las personas privadas de libertad.

18. El 06 de marzo de 2014 se llevó a cabo la correspondiente audiencia dentro de la acción de hábeas corpus. El 11 de marzo de 2014, la Corte Provincial de Justicia de Orellana negó la acción de hábeas corpus. Aseverando que el hábeas corpus:

“tiene por objeto recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella en forma ilegal, arbitraria e ilegítima, así como proteger la vida y la integridad física de las personas privadas de la libertad; más no las de implementar medidas alternativas en sustitución de la referida prisión preventiva, como lo demandan y pretenden los accionantes, trámite que está normado en la legislación procesal penal; y, de los argumentos esgrimidos por las partes y analizadas la documentación exhibida, no se aprecia la vulneración de ningún derecho humano que ponga en real riesgo la vida, salud física y mental (sic).”

19. El 16 de septiembre de 2014, el juez del Juzgado Segundo de Garantías Penales de Francisco de Orellana ordenó la inmediata libertad de las personas privadas de libertad,

¹ Informe pericial de Roberto Narvaez Collaguazo dentro de la causa 112-14-JH, pág. 78.

² Causa No. 22251-2013-0223, sustanciada en el Juzgado Segundo de Garantías Penales de Orellana.

en razón de haberse sustituido la orden de prisión preventiva en la audiencia de revisión de medida cautelar.³

IV. ANÁLISIS CONSTITUCIONAL

20. En esta sentencia de revisión la Corte Constitucional profundizará en los siguientes aspectos: (1) Contexto y marco constitucional; (2) La privación de la libertad de personas pertenecientes a pueblos indígenas de reciente contacto; (3) La protección de derechos de las personas indígenas de reciente contacto mediante la acción de hábeas corpus; (4) La integridad personal de los miembros de los pueblos indígenas de reciente contacto y (5) Criterios sobre interculturalidad, prevención de la conflictividad y coordinación entre autoridades estatales e indígenas.

IV.1. CONTEXTO Y MARCO CONSTITUCIONAL.

21. La causa en revisión tiene antecedentes que atañen a pueblos indígenas de la amazonía ecuatoriana, como es la nacionalidad Waorani, de reciente contacto, y los pueblos que se mantienen en aislamiento, como son los Tagaeri y Taromenane. Desde mediados del siglo XX, debido a la presencia de actores estatales y particulares, antes ausentes en esa zona, las relaciones se han complejizado e incluso se han agudizado conflictividades preexistentes. Las condiciones de estos pueblos indígenas han requerido un tratamiento jurídico especial que ha sido contemplado en la Constitución⁴ y en los instrumentos internacionales de derechos humanos. A continuación, se relaciona este trato diferenciado con los principios de plurinacionalidad e interculturalidad, considerando la realidad cultural y el contexto de dichos pueblos, y su vinculación con el caso en concreto.

1.1 Principios de interculturalidad y plurinacionalidad

22. Desde su Preámbulo, la Constitución apela a la sabiduría y saberes ancestrales de todas las culturas que enriquecen al Ecuador, expresando la voluntad constituyente de la convivencia de dicha diversidad en términos de respeto y dignidad de las personas y colectividades.

23. Según el artículo 1 de la Constitución, el Ecuador es un Estado plurinacional e intercultural. Ello implica, entre otros aspectos, la coexistencia de nacionalidades,

³ El 29 de septiembre de 2014, el fiscal reformuló cargos del tipo penal de genocidio al de homicidio. En la actualidad las personas de nacionalidad Waorani procesadas ya no se encuentran privadas de su libertad, según lo confirmó el director del Centro de Privación de Libertad de Sucumbíos No.1, Alex José Abarca Achig, mediante Memorando No. SNAI-CPLLA-2021-0185-M de 02 de abril de 2021.

⁴ Artículo 57 de la Constitución relativo a derechos colectivos, en especial el penúltimo inciso: “*Los territorios de los pueblos en aislamiento voluntario son de posesión ancestral irreductible e intangible, y en ellos estará vedada todo tipo de actividad extractiva. El Estado adoptará medidas para garantizar sus vidas, hacer respetar su autodeterminación y voluntad de permanecer en aislamiento, y precautelar la observancia de sus derechos. La violación de estos derechos constituirá delito de etnocidio, que será tipificado por la ley. El Estado garantizará la aplicación de estos derechos colectivos sin discriminación alguna, en condiciones de igualdad y equidad entre mujeres y hombres.*”

pueblos y comunidades con sistemas sociales, culturales y jurídicos diversos, los cuales se relacionan en condiciones de igualdad enriqueciéndose unos a otros⁵.

24. Los principios de plurinacionalidad e interculturalidad tienen especial relevancia en relación con los derechos constitucionales, hasta el punto que la propia Carta Fundamental establece un catálogo específico de derechos colectivos de estas nacionalidades, pueblos y comunidades, entre los cuales se halla el respeto a los sistemas de justicias indígenas. A su vez, estos derechos guardan, en general, complementariedad con lo previsto por instrumentos internacionales, tales como el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)⁶, la Declaración de Naciones Unidas sobre Pueblos Indígenas,⁷ y la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas⁸.

25. Para la efectiva protección de estos y otros derechos de las nacionalidades y pueblos indígenas y de sus integrantes, la Corte considera que es indispensable una interpretación intercultural⁹ no solo de los derechos sino también de las respectivas garantías constitucionales. La presente sentencia profundiza el desarrollo del principio de interpretación intercultural, sobre el cual se ha referido anteriormente esta Corte en las sentencias No. 008-09-SAN-CC y 004-14-SCN-CC.

26. Cabe señalar que, la perspectiva intercultural y dialógica la Corte la entiende, no como una opción sino como una obligación constitucional, debido al carácter plurinacional e intercultural que la Carta Fundamental establece para el Estado ecuatoriano y sus instituciones. Diversidad que, por cierto, responde a la del Ecuador, en el cual existen 14 nacionalidades y 18 pueblos indígenas, además de los afroecuatorianos y montubios¹⁰. La mayor parte de esta población registra índices de pobreza, analfabetismo, morbilidad y en general marginalidad, mayores a los de la población mestiza. Esta discriminación estructural está sin duda ligada al legado

⁵ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia 134-13-EP/20, párr. 33.

⁶ El artículo 9 del Convenio 169 de la OIT señala: *“En la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros”*.

⁷ El artículo 5 de la Declaración de Naciones Unidas sobre Pueblos Indígenas señala *“Los pueblos indígenas tienen derecho a conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales, manteniendo a la vez su derecho a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado”*.

⁸ El artículo XIII numeral 3 de la Declaración Americana sobre los derechos de los Pueblos Indígenas establece: *“Los Pueblos Indígenas tienen derecho a que se reconozcan y respeten todas sus formas de vida, cosmovisiones, espiritualidad, usos y costumbres, normas y tradiciones, formas de organización social, económica y política, formas de transmisión del conocimiento, instituciones, prácticas, creencias, valores, indumentaria y lenguas, reconociendo su interrelación, tal como se establece en esta Declaración”*.

⁹ Los principios establecidos en el artículo 66 de la LOGJCC y el artículo 344 del COFJ son ejemplos legislativos de directrices de interpretación intercultural, aplicadas a la acción extraordinaria de protección, y a las relaciones entre justicia ordinaria y justicias indígenas, respectivamente.

¹⁰ Ello según información del ex-Codenpe, recogida por el Plan Nacional de Desarrollo 2017-2021.

colonial contra el cual han luchado históricamente estos pueblos, consagrando en la Constitución nuevas formas de igualdad, respetuosas de las diferencias culturales.

27. Este respeto a las diferencias en un marco de igualdad incluye justamente una visión intercultural, entre otros, de los procesos educativos, los idiomas, los sistemas de salud, los conocimientos y valores, la organización social y política, y los sistemas jurídicos y jurisdiccionales de estos pueblos. Esta nueva forma de relación da lugar, por tanto, a cambios políticos como institucionales que van integrando y sirven de fundamento al Estado plurinacional. De esta forma, el Estado plurinacional e intercultural se diferencia de un Estado meramente multicultural, este último limitado al reconocimiento formal de expresiones y diferencias culturales aisladas sin reconocer su interrelacionamiento, ni las dimensiones y complejidades sociales, institucionales y políticas que implica la existencia de pueblos y nacionalidades con identidades y organizaciones sociales diversas.

28. Por tanto, la Corte reitera que los principios constitucionales de plurinacionalidad e interculturalidad son esencial y estructuralmente complementarios: *“La interculturalidad reconoce el entramado de relaciones que tienen lugar entre diversas culturas y propicia su convivencia sobre la base de la igualdad sin descaracterizar los elementos que configuran su identidad. En tanto que la plurinacionalidad reconoce, respeta y articula las diversas formas de organización social, política y jurídicas que deben coexistir, sin jerarquización, bajo un proyecto político común que es el Estado Constitucional”*¹¹. Por tanto, los principios constitucionales de plurinacionalidad e interculturalidad ubican y proyectan a la sociedad y al Estado ecuatoriano en un horizonte diferente tanto respecto al universalismo como al relativismo cultural.

29. Desde cierta visión universalista todas las culturas y sus sistemas normativos deben compartir algunos valores y derechos absolutos, los cuales deben ser entendidos y aplicados de idéntica forma en las diversas culturas. Para esta visión, derechos como la vida, libertad personal o la integridad física y psicológica son idénticos en todas las culturas. En cambio, para el relativismo cultural o culturalismo, cada cultura desarrolla su propio sistema de valores y normas, el cual puede ser considerado completo, estático y autosuficiente. En consecuencia, cualquiera de sus instituciones y conductas se justifica en tanto constituyen expresión propia de esa cultura. Así, por ejemplo, la forma como se concibe la vida, libertad personal o integridad física o psicológica sería distinta y única en cada cultura.

30. A diferencia de cierto universalismo y relativismo, la interculturalidad plantea que cada cultura es una visión y vivencia particular, y en tal sentido parcial o incompleta, de la experiencia humana global. Cada cultura tiene un carácter dinámico, no es monolítica u homogénea, ni se halla aislada de forma total, pues en su interior alberga diversidad, y se relaciona necesariamente, en mayor o menor grado, con otras culturas. De esta relación puede surgir constantemente lo que se ha llamado un *“universalismo de*

¹¹ Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen 9-19-RC/19 y sentencia Nro 134-13-EP/20.

*llegada*¹², es decir, ciertos acuerdos y valores asumidos conjunta y autónomamente en un permanente proceso de diálogo entre culturas diversas. De esta forma, diferentes concepciones sobre la libertad, vida e integridad personal pueden no sólo coexistir sino dialogar entre ellas, dando lugar a un proceso intercultural.

31. En efecto, en esa relación intercultural pueden generarse transformaciones culturales asumidas desde la misma cultura y que por tanto preservan y hasta pueden fortalecer la identidad de un pueblo o comunidad. La interculturalidad incluye, aunque de forma comparativamente más limitada, los casos de pueblos que se hallan en aislamiento y reciente contacto, como lo demuestran los peritajes antropológicos desarrollados para esta causa.

32. Conforme a la Constitución, el principio de interculturalidad debe orientar el ejercicio de derechos y políticas públicas, así como la institucionalidad, entre otras, correspondientes a los idiomas de uso oficial intercultural en el Ecuador¹³, lo que incluye educación¹⁴ y salud¹⁵, comunicación¹⁶, deberes y responsabilidades de las personas¹⁷, y participación.¹⁸ En igual sentido, la Constitución en su artículo 57 numerales 9 y 10 y artículo 171 garantiza la existencia y actividad de sistemas de derecho propios de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, así como el ejercicio de jurisdicción, conforme a sus normas y procedimientos, por parte de sus autoridades.

33. Estos sistemas de Derecho propio no funcionan de forma aislada sino en una constante y compleja interacción con el Derecho estatal ordinario. La Corte reconoce que esta interacción no es, como debería ser, necesariamente igualitaria. El peso de diversos factores como el colonialismo y la exclusión han forjado formas de desigualdad, discriminación y explotación estructurales que lamentablemente perviven. Sin embargo, en el marco de un Estado plurinacional e intercultural como lo establece la Carta Fundamental, rige un pluralismo jurídico igualitario, lo cual implica una condición de coexistencia, relación igualitaria y respetuosa entre diversos sistemas de derecho en el marco de los derechos constitucionales, como lo disponen los artículos 57 numeral 10 y 171 de la Constitución.

34. Bajo estos principios constitucionales, no es admisible que autoridades estatales, violando la Constitución y reproduciendo un legado colonial, desconozcan, subordinen e incluso criminalicen el ejercicio de las jurisdicciones indígenas y de los propios sistemas de derechos indígenas. Para actuar conforme a la Constitución, las autoridades

¹² Sin descartar de forma absoluta un universalismo de salida, por ejemplo, relativo a la existencia misma de derechos fundamentales que son objeto del diálogo intercultural.

¹³ Constitución de la República del Ecuador, artículo 2 párrafo 2.

¹⁴ Los artículos 27 y 28 de la Constitución disponen que la educación en general será intercultural, así como el artículo 57 numerales 14 y 21 para el caso de los pueblos indígenas.

¹⁵ El artículo 32 de la Constitución establece la interculturalidad como principio para los servicios de salud en general, y en el artículo 57 numeral 12 como derecho colectivo.

¹⁶ Constitución de la República del Ecuador, artículo 16 numeral 1.

¹⁷ Constitución de la República del Ecuador, artículo 83 numeral 10.

¹⁸ Constitución de la República del Ecuador, artículo 95, primer párrafo.

estatales deben esforzarse en crear condiciones de igualdad y respeto en las relaciones con las autoridades de estos pueblos y nacionalidades. Una condición para dicha igualdad y a la vez factor coadyuvante de la misma es la interpretación intercultural.

35. Conforme al principio de interculturalidad, tanto las autoridades estatales como las indígenas a efectos de interpretar normas y comprender hechos y conductas en todo proceso jurisdiccional en que se vean comprometidos derechos, deben abrir un diálogo intercultural. Los mecanismos para desarrollar este diálogo intercultural son diversos, debiendo siempre priorizarse los más directos, tales como visitas *in situ*, audiencias, mesas de diálogo, *amicus curiae*, traducciones, peritajes con estudios de campo y otros medios que permitan la comprensión entre culturas. Sea cual fueren estos medios, lo importante es que contribuyan a un auténtico conocimiento y transformación mutua, mediante un continuo proceso de diálogo.

36. Este diálogo intercultural presupone que para la resolución de uno o varios problemas jurídicos el intérprete debe necesariamente considerar no sólo los derechos constitucionales individuales afectados, sino además los derechos colectivos de los pueblos, comunidades y nacionalidades a los que pertenecen los individuos o grupos involucrados; derechos colectivos que en estos casos también están o puedan estar siendo afectados por conflictos particulares.

37. Este diálogo intercultural debe tener como principal característica la igualdad, misma que se expresa de varias formas, entre ellas:

1) es siempre de doble vía, pues no puede consistir en una imposición unilateral de un interlocutor sobre otro, sino en una mutua y activa escucha y aprendizaje.

2) debe ser respetuoso de la autonomía indígena, esto es de su facultad para autogobernarse y generar sus propias normas¹⁹, procedimientos y jurisdicción, acorde a la respectiva cultura. Por tanto, un momento decisivo en este proceso es la determinación de si procede o no la declinación de competencia.

3) debe ser no solamente respetuoso sino además sensible a las diferencias culturales, a efectos de que estas coexistan y se desarrollen en el marco de una interpretación intercultural de los derechos humanos, conforme a la Constitución y a los correspondientes instrumentos internacionales.

4) debe contribuir a una adecuada coordinación entre los sistemas de derecho propios de los pueblos indígenas y el derecho estatal, propiciando su relación en condiciones de igualdad. La interpretación intercultural no debe reducirse a tomar en cuenta unilateralmente, y a veces solo de forma nominal, algún elemento cultural aislado, para contradictoriamente subordinar a las justicias indígenas respecto a la justicia ordinaria²⁰. A mayor conservación de usos y costumbres de las

¹⁹ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 36-12-IN/20.

²⁰ Raúl LLasag Fernández, Karina Tello y Alex Zapata, “Interpretación Intercultural de la Justicia Indígena en la Corte Constitucional del Ecuador”, Cahiers des Amériques latines, 94. 2020, 157-174.

comunidades, pueblos, y nacionalidades indígenas, mayor autonomía en el ejercicio del derecho a crear, desarrollar, aplicar y practicar su propio Derecho.

5) *debe estar abierto a gestar medidas innovadoras*, propias de la relación entre diversos sistemas jurídicos. La interpretación y argumentación jurídica en contextos del pluralismo jurídico igualitario da lugar a adaptaciones y cambios en las instituciones originales de los sistemas en relación, así como al surgimiento de *híbridos jurídicos*. Ejemplos de ello son nociones interculturales de debido proceso, sanción, víctima, propiedad o, como en el presente caso, de privación de libertad e integridad personal.

38. En el caso particular de los y las funcionarias judiciales, como se ha dicho, están obligados en principio por la Constitución y la ley a respetar la jurisdicción de las autoridades indígenas en la solución de conflictos en estas comunidades, pueblos y nacionalidades²¹. Sin embargo, cuando los funcionarios judiciales estatales conocen uno de estos conflictos, porque están bajo su jurisdicción o porque la jurisdicción indígena ha decidido no actuar y remitir el asunto a la jurisdicción ordinaria, su obligación constitucional es desarrollar una interpretación intercultural, a lo largo del proceso.

39. En cuanto a las autoridades indígenas, es importante que al resolver conflictos con fundamento en su Derecho y procedimientos propios realicen también, si fuere necesario, una interpretación intercultural de los derechos humanos involucrados, esto es una interpretación autónoma de los mismos, desde su propia cultura. Un ejemplo claro de esta necesidad, determinada incluso de forma explícita por la Constitución, es la interpretación intercultural de los derechos humanos de las mujeres, niños y niñas de estas comunidades²².

40. Otros ejemplos de interpretación intercultural son los referidos al sentido propio y diferente que ciertas sanciones rituales tienen en los sistemas jurídicos indígenas; así como los procedimientos internos que configuran su propio debido proceso²³. En la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha revestido especial importancia la interpretación intercultural del derecho de propiedad comunal sobre la tierra²⁴. También en la consulta de norma relacionada con la presente sentencia, la Corte realizó una interpretación intercultural del delito de genocidio establecido en el artículo 441 del Código Penal determinando que, en el caso concreto, solo es aplicable bajo los presupuestos de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio pero en observancia de los parámetros de interculturalidad de esa sentencia²⁵.

²¹ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia 134-13-EP/20.

²² El artículo 57 numeral 10 incluye entre los derechos colectivos el de crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario, que no podrá vulnerar derechos constitucionales, en particular de las mujeres, niñas, niños y adolescentes.

²³ R. Villanueva Flores. La interpretación intercultural en el Estado Constitucional. Revista Derecho del Estado No. 34, Universidad Externado de Colombia, enero-junio de 2015, pp. 289-310.

²⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Awas Tingni vs. Nicaragua*, Sentencia del 31 de Agosto del 2001, así como el caso *Yakye Axa vs. Paraguay*, Sentencia de 17 de Junio de 2005.

²⁵ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia 004-14-SCN-CC, caso 0072-14-CN.

41. En síntesis, la Corte entiende la interpretación intercultural como un proceso de determinación de significados de disposiciones normativas, así como de costumbres y hechos con relevancia jurídica, definidos a partir del diálogo entre culturas diversas, en condiciones de igualdad.

42. En el caso específico del hábeas corpus es indispensable que cuando esta garantía es interpuesta por personas indígenas o a nombre de ellas, los respectivos jueces, cortes, y defensores públicos, tomen en cuenta las diferencias culturales de dichas personas y sus comunidades.

43. En particular, es necesario que desarrollen una interpretación intercultural de las normas y una comprensión intercultural de los hechos del caso, y en general del derecho propio de las nacionalidades, pueblos y comunidades a los que pertenecen dichas personas. En este sentido, cuando el hábeas corpus o cualquier otra garantía constitucional es interpuesta por o a nombre de una persona indígena, la Corte considera aplicable por parte del juez o jueza respectivo el principio de interculturalidad establecido en el artículo 66 numeral 1 de la LOGJCC, así como el artículo 344 literal e) del COFJ, de forma complementaria los criterios establecidos en esta sentencia.

44. Esta interpretación intercultural es aún más relevante en los casos de miembros de pueblos de reciente contacto o que involucren a miembros de pueblos en aislamiento puesto que en tales casos las diferencias culturales exigen además atender a la especial protección y respetar la restricción absoluta de contacto que la Constitución dispone de forma mandatoria y expresa para estos pueblos.

45. En la presente sentencia se desarrollan parámetros de interpretación intercultural respecto a la tutela de la libertad y la integridad personal en los hábeas corpus solicitados por o a nombre de personas pertenecientes a pueblos indígenas de reciente contacto. Para el efecto, resulta indispensable para la Corte aclarar el alcance de conceptos como pueblos en aislamiento y de reciente contacto, así como esbozar la complejidad cultural y socio-ambiental en el caso de los pueblos Waorani, Tagaeri y Taromenane.

1.2. Aislamiento, contacto inicial o reciente

46. Los conceptos de *pueblo indígena en aislamiento* y *pueblo indígena de reciente contacto* se hallan vinculados. Ambos conceptos hacen relación a diferentes grados de ausencia o presencia de relación de ciertos pueblos indígenas con la sociedad no indígena. De hecho, algunos pueblos indígenas que podían considerarse antes en aislamiento son ahora de reciente contacto. Por esta razón, esclarecer el concepto de pueblo en aislamiento es necesario para entender el contacto reciente o inicial.

47. La Constitución en su artículo 57 numeral 21 establece una protección especial para los *pueblos indígenas en aislamiento voluntario*. La Carta Fundamental establece que sus territorios son irreductibles e intangibles y que en ellos “*estará vedada todo tipo de actividad extractiva*”. Asimismo, este artículo obliga al Estado a adoptar medidas para

garantizar y hacer respetar sus vidas, autodeterminación y derechos. La Constitución determina incluso que la violación de estos derechos constituye delito de etnocidio y debe ser tipificado en la ley.

48. Por tanto, es claro que el constituyente ha consagrado una especial valoración de los pueblos en aislamiento hasta el punto de establecer prohibiciones y deberes constitucionales específicos para el Estado. Esta condición de aislamiento, en medio de diversas presiones, como se explica más adelante, tiene relación directa y estructural con los conflictos que involucran a grupos indígenas de reciente contacto, de forma que la protección de unos y otros requiere de medidas y políticas públicas integrales en la zona.

49. De esta forma, destacar el alcance del artículo 57 de la Constitución contribuye a una comprensión básica de la complejidad y condiciones propias de los pueblos en aislamiento y de los de reciente contacto. Esta comprensión es, a su vez, fundamental para el análisis del hábeas corpus objeto de la presente sentencia, pues el sentido cultural y el contexto socioambiental marcan estructuralmente los hechos del caso que antecedieron a la privación de libertad, la condición de las víctimas, y de los propios privados de libertad.

50. Por esta razón, la Corte ha requerido de peritos antropólogos con experticia en investigación sobre pueblos indígenas amazónicos, y específicamente sobre la nacionalidad Waorani y los pueblos Tagaeri y Taromenane. Esta sección de la sentencia presenta una síntesis del contexto de los hechos del caso, fundamentado en dichos peritajes, en los cuales se profundizan y detallan estos aspectos. En esa misma línea, la Corte ha dado especial importancia a la realización de una audiencia pública en la que participaron las partes procesales, así como investigadores y expertos de diversas disciplinas.

51. Como se expresó, a efectos de entender la complejidad social y cultural implicada en esta causa, resulta indispensable precisar primeramente los conceptos de *pueblo en aislamiento*, y *pueblo en contacto inicial y reciente*²⁶. Estos son conceptos incluidos en la Constitución ecuatoriana y en instrumentos internacionales de derechos humanos que son fundamentales para entender las peculiaridades y contexto de estos pueblos. La CIDH ha formulado la siguiente definición:

“Los pueblos indígenas en situación de aislamiento voluntario son pueblos o segmentos de pueblos indígenas que no mantienen contactos sostenidos con la población mayoritaria no indígena, y que suelen rehuir todo tipo de contacto con personas ajenas a su pueblo. También pueden ser pueblos o segmentos de pueblos previamente contactados

²⁶ Estas categorías se diferencian para efectos de exposición en la presente sentencia, pues están relacionadas y tienen carácter dinámico. Presuntamente la nacionalidad Waorani comparten un origen común con los Tagaeri y Taromenane; éstos últimos serían grupos familiares waorani que decidieron aislarse ante las primeras incursiones del Instituto Lingüístico de Verano en el Yasuní, durante las décadas de los cincuenta y sesenta del siglo veinte. Roberto Narváez, Peritaje de Antropología Jurídica para la sustanciación de la causa en Revisión No. 112-14-JH.

y que, tras un contacto intermitente con las sociedades no indígenas han vuelto a una situación de aislamiento, y rompen las relaciones de contacto que pudieran tener con dichas sociedades.”²⁷

52. En relación a las particularidades de estos pueblos, la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para Derechos Humanos ha expresado:

“Los pueblos en aislamiento son pueblos altamente integrados en los ecosistemas en los que habitan y de los cuales forman parte, manteniendo una estrecha relación de interdependencia con el medio ambiente en el que desarrollan sus vidas y su cultura. Poseen un profundo conocimiento de su medio ambiente, lo que les permite vivir de manera autosuficiente generación tras generación, razón por la cual el mantenimiento de sus territorios es de vital importancia para todos ellos.”²⁸

53. En relación a los pueblos de reciente contacto, este organismo los ha definido de la siguiente forma:

“Pueblos que mantienen un contacto reciente con la población mayoritaria; pueden ser también pueblos que a pesar de mantener contacto desde tiempo atrás, nunca han llegado a conocer con exactitud los patrones y códigos de relación con la población mayoritaria. Esto puede deberse a que estos pueblos mantienen una situación de semi aislamiento, o a que las relaciones con la población mayoritaria no son permanentes, sino intermitentes. Los pueblos en “contacto inicial” son pueblos que previamente permanecían “en aislamiento” y que bien forzados por agentes externos, bien por decisión del grupo o por factores de otro tipo, entran en contacto con la población mayoritaria.”²⁹

54. En el Ecuador, los pueblos conocidos como Tagaeri y Taromenane³⁰, quienes podrían compartir un origen común con la nacionalidad Waorani, se mantienen en una situación de aislamiento, es decir, sin mantener contactos regulares o sostenidos con la población mayoritaria del Ecuador. El aislamiento de los Tagaeri y Taromenane, sin embargo, no significa una ausencia absoluta de contacto, pues este se ha producido y se produce de forma esporádica, en mayor o menor grado, especialmente con personas waorani pertenecientes a grupos de contacto inicial o de reciente contacto.

55. Estos pueblos indígenas habitan en el Yasuní, una zona amazónica de alta complejidad socioambiental debido a las tensiones entre explotación petrolera (existen

²⁷ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Pueblos Indígenas en aislamiento voluntario y contacto inicial en las Américas (Washington: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2013), página 11.

²⁸ Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para Derechos Humanos, Directrices de Protección para los Pueblos en Aislamiento y en Contacto Inicial de la Región Amazónica, el Gran Chaco y la Región Oriental de Paraguay. Ginebra, 2012.

²⁹ Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para Derechos Humanos, Directrices de Protección para los Pueblos en Aislamiento y en Contacto Inicial de la Región Amazónica, el Gran Chaco y la Región Oriental de Paraguay. Ginebra, 2012.

³⁰ No puede descartarse la existencia de otros pueblos indígenas aislados de los cuales no se tiene noticia. Véase Alexis Rivas Toledo. Los Últimos Grupos de Yasuní. (España, Editorial Círculo Rojo, 2020), 194.

al menos nueve bloques petroleros en el área) y maderera, y las políticas de conservación de biodiversidad (el Yasuní es a la vez parque nacional, reserva de biósfera y zona intangible).³¹

56. En medio de esta tensión, las comunidades waorani, desde los años cuarenta y cincuenta del siglo XX han transitado de su inicial aislamiento a la condición de reciente contacto, debido al creciente desarrollo de actividades de explotación petrolera y maderera, y actividades religiosas y turísticas. Estas actividades han incrementado progresivamente las presiones sobre sus territorios y organización social y cultural, así como sobre los Tagaeri y Taromenane, agudizando los conflictos en la zona.

1.3. Los pueblos en aislamiento voluntario, el principio de no contacto y la proscripción de la privación de la libertad

57. Conforme ha sido analizado, los pueblos indígenas en aislamiento son pueblos integrados en los ecosistemas que habitan sin que mantengan contactos regulares o sostenidos con la población mayoritaria del Ecuador. Estas diferencias culturales exigen de una especial protección para estos pueblos, así como el respeto absoluto del principio de no contacto que la Constitución prescribe:

*“Los territorios de los pueblos en aislamiento voluntario son de posesión ancestral irreductible e intangible, y en ellos estará vedada todo tipo de actividad extractiva. El Estado adoptará medidas para garantizar sus vidas, hacer respetar su autodeterminación y voluntad de permanecer en aislamiento, y precautelar la observancia de sus derechos. La violación de estos derechos constituirá delito de etnocidio, que será tipificado por la ley”.*³²

58. El principio de no contacto es una expresión del derecho de los pueblos en aislamiento voluntario a la libre determinación. Al respecto, como señala el ACNUDH: “[c]ualquier contacto que se pudiera llevar a cabo con los pueblos indígenas en aislamiento que no haya partido de su iniciativa, es decir, cuando éstos deseen permanecer en aislamiento, podría constituir una vulneración de ciertos derechos, tales como el contenido en el artículo 8 de la Declaración de Pueblos Indígenas donde se establece que los pueblos y las personas indígenas tienen derecho a no sufrir la asimilación forzada o la destrucción de su cultura”.³³

59. En esa medida, esta Corte enfatiza que por el principio constitucional e internacional de no contacto, sus miembros no pueden ser procesados penalmente, por tanto, tampoco cabe dictar medidas cautelares privativas de libertad en su contra. Cualquier medida que se adopte a su favor tendrá como fin, “...*garantizar sus vidas, hacer respetar su autodeterminación y voluntad de permanecer en aislamiento, y*

³¹ Alexis Rivas, Peritaje para la Sustanciación de la Causa en Revisión No. 112-14-JH, pág 3.

³² Art. 57, penúltimo inciso CRE.

³³ Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Directrices de Protección para los Pueblos Indígenas en Aislamiento y en Contacto Inicial de la Región Amazónica, el Gran Chaco y la Región Oriental de Paraguay*, párr. 47.

precautar la observancia de sus derechos” conforme lo establecido en el artículo 57 de la Constitución.

1.4. Antecedentes de la sentencia de hábeas corpus bajo análisis

60. El hábeas corpus presentado a favor de siete indígenas waorani procesados en 2013 por la muerte de un grupo familiar Tagaeri y Taromenane no puede ser debidamente analizado desde el punto de vista constitucional sin considerar el proceso histórico-antropológico y la complejidad cultural de estos pueblos, lo cual se profundiza en los peritajes ordenados por la Corte para esta causa. En esta sección se sintetizan algunos datos esenciales presentados en dichos peritajes.

61. Durante los siglos XIX y XX, los Waorani permanecieron en un aislamiento que fue interrumpido mediante contactos forzados iniciados por la exploración y luego explotación petrolera y maderera, así como por el ingreso de misioneros y colonos a su territorio en los años cuarenta y cincuenta del siglo XX. Frente a este ingreso a sus territorios ancestrales, que el Estado ecuatoriano consideraba baldíos, miembros de grupos familiares waorani ejecutaron ataques contra trabajadores petroleros y madereros, indígenas kichwa y colonos.³⁴

62. Ante dichos ataques se inició en los años cincuenta del siglo veinte la denominada “*pacificación*”, una campaña desarrollada por misioneros del denominado Instituto Lingüístico de Verano, en acuerdo con el Estado, para contactar y luego asimilar a estos pueblos a efectos de evitar sus ataques y proseguir con la exploración y explotación petrolera y maderera.

63. Como resultado de esta campaña parte de los grupos familiares waorani abandonaron su movilidad tradicional y se volvieron sedentarios, entrando a una condición de reciente contacto. Sin embargo, los Tagaeri y Taromenane se hallan en aislamiento hasta la actualidad.

64. Actualmente en el Yasuní habitan grupos familiares waorani de reciente contacto, y grupos familiares Tagaeri y Taromenane, colonos y pueblos indígenas como Kichwa y Shuar. Como se detalla en los peritajes realizados para esta causa, los Waorani han estado durante décadas sujetos a fuertes, constantes y diversas presiones³⁵ y al cambio cultural, debido a las incursiones en sus territorios por parte de diferentes actores externos.³⁶

65. Sin embargo, para entender las relaciones y en particular los conflictos entre estos pueblos en aislamiento y en reciente contacto, así como con los colonos, el Estado,

³⁴ Roberto Narváez, Peritaje de Antropología Jurídica para la sustanciación de la causa en Revisión No. 112-14-JH, especialmente sección V. Alexis Rivas, Peritaje Jurídico Antropológico para la Sustanciación de la Causa en Revisión No. 112-14-JH, especialmente la sección 6.

³⁵ Alexis Rivas, Peritaje Jurídico Antropológico, pág 33.

³⁶ *Ibíd.*

empresas petroleras, madereros y comunidades religiosas, es indispensable describir con base en los peritajes, sucintamente algunos aspectos de la comunidades Waorani³⁷.

66. Los Waorani se organizan mediante grupos familiares denominados *nanicabos*, los cuales realizan alianzas entre sí mediante matrimonios, e integran unidades regionales que ocupan un territorio en el cual comparten recursos, permitiendo así la autosuficiencia de cada grupo familiar.

67. En este sistema, los grupos familiares con los cuales no existen lazos de parentesco o alianzas matrimoniales son percibidos como enemigos o potenciales enemigos. En este contexto el “*matar con lanzas*”, como lo documentan ampliamente los peritajes de esta causa y la amplia literatura antropológica citada en ellos, es un mecanismo de separación e identificación de un grupo respecto a los que perciben como enemigos.³⁸

68. Este patrón de venganza y muerte entre grupos familiares está ligado a la movilidad estacional y generacional en pos de caza y pesca, característico de algunos pueblos de la cuenca amazónica³⁹. El código o *ethos* guerrero expresado en la *muerte con lanzas* se activa en situaciones específicas como la venganza por el asesinato de un familiar, el no regreso de un pariente que salió de cacería, acciones de un chamán en contra de un miembro del grupo, e ingreso de extraños al territorio⁴⁰.

69. Al producirse estas situaciones, la guerra y la venganza constituyen mecanismos sociales y simbólicos para lograr el equilibrio nuevamente, para reintegrar el orden. Esta es una dinámica cultural en la cual quienes se niegan a vengar a sus muertos son a su vez atacados, lo cual evidencia que la venganza es parte del sistema normativo de estos pueblos, pues incluso se impone de forma coactiva.

70. Es bajo esta dinámica cultural articulada a conflictos territoriales agudizados por la actividad petrolera y maderera, que durante años se han producido ataques y matanzas entre indígenas aislados y de reciente contacto, así como entre indígenas aislados y colonos, misioneros, trabajadores de madereras y petroleras, y otros actores externos que son percibidos por estos pueblos como invasores y enemigos cuando incursionan en sus territorios.

71. Aunque estos conflictos se remontan al pasado, algunos de ellos ilustran la situación con claridad. En 2003 un grupo de 26 hombres, mujeres y niños de familias en aislamiento murieron como resultado de un ataque con armas de fuego por parte de indígenas waorani de Tiwino. En aquella ocasión, salvo ciertas actuaciones puntuales de la Fiscalía, no se realizaron investigaciones de lo sucedido por parte del Estado, ni se diseñaron o ejecutaron políticas al respecto, pese a la muerte de 26 indígenas en aislamiento, incluyendo menores de edad.

³⁷ Roberto Narváez, Peritaje de Antropología Jurídica, sección 5.1.3

³⁸ Roberto Narváez, Peritaje de Antropología Jurídica, pág 20.

³⁹ Alexis Rivas, Peritaje Jurídico Antropológico, pág 15.

⁴⁰ Roberto Narváez, Peritaje de Antropología Jurídica, pág 19.

72. Los años posteriores se registraron otros siete ataques en que se produjeron muertes con lanzas, perpetradas en unos casos por miembros de grupos en aislamiento, y en otros por indígenas waorani o madereros, en ambos casos usando armas de fuego.⁴¹

73. Así en el 2006, a raíz de otra masacre en que murieron dos mujeres indígenas en aislamiento y otros 30 individuos, la CIDH⁴² dictó medidas cautelares a favor de los pueblos en aislamiento del Yasuní, las cuales se encuentran vigentes.

74. En el 2013 se produjo otra matanza, la cual es el antecedente de la privación de libertad y del hábeas corpus que se revisa en este proceso. Las víctimas fueron miembros de un grupo familiar en aislamiento que habitaba un área entre los ríos Shiripuno y Mencaro. Este ataque se produjo como una venganza por la muerte de los ancianos waorani Ompore Omehuai y Buganei Caiga, quienes en los primeros días de marzo de ese año fueron victimados con lanzas por miembros de un grupo en aislamiento Tagaeri y Taromenane.

75. Existe, por tanto, como se expone detalladamente en los mencionados informes periciales, un patrón de venganzas guerreras conforme a la cultura Waorani, que se exagera debido a las presiones que la explotación maderera y petrolera supone sobre estos pueblos, y específicamente sobre sus territorios, organización, cultura e incluso cotidianidad.⁴³ De allí que, en aplicación del método de valoración de la prueba denominado sana crítica, la Corte Constitucional logra llegar a la convicción probatoria de que ambos peritajes son coincidentes y directos al determinar que tales presiones se producen, entre otras razones, por la ampliación de la frontera agrícola y de colonización, la apertura de carreteras, la incursión en nuevas áreas para la extracción de madera, la deforestación de amplias zonas, el agotamiento de la biodiversidad y la creciente presencia de colonos y trabajadores de las empresas petroleras.⁴⁴

76. Es como parte de esta respuesta judicial a la matanza del 2013 que el juez segundo de Garantías Penales de Orellana inicio el trámite de la causa penal por delito de genocidio y ordenó la prisión preventiva de siete waorani, miembros de grupos de reciente contacto. El 04 de diciembre del 2013, el abogado de los indígenas waorani que se hallaban bajo prisión preventiva solicitó amparo de libertad. El 13 de diciembre del 2013 la Corte Provincial de Justicia de Orellana negó esta solicitud.

⁴¹ Roberto Narváez, Peritaje de Antropología Jurídica, pág 54.

⁴² CIDH, medidas cautelares MC- 91/06, comunicado de 10 de mayo de 2006: “...la Comisión Interamericana solicita al Estado ecuatoriano que adopte medidas efectivas para proteger la vida e integridad personal de los miembros de los pueblos Tagaeri y Taromenani, en especial, adopte las medidas que sean necesarias para proteger el territorio en el que habitan, incluyendo las acciones requeridas para impedir el ingreso de terceros”.

⁴³ Las muertes y masacres se ubican incluso espacialmente en las zonas de mayor presión por colonización y extracción maderera y petrolera. Roberto Narváez, Peritaje de Antropología Jurídica, pág 55.

⁴⁴ En los casi dos millones de hectáreas ocupadas originalmente por la nacionalidad Waorani y Pueblos en Aislamiento actualmente existen nueve bloques petroleros. Alexis Rivas, Peritaje Jurídico Antropológico, página 17.

1.5. Ámbito de la presente sentencia

77. El hábeas corpus es una garantía constitucional que busca proteger la vida, libertad e integridad personal en sus dimensiones física, psicológica, sexual y moral. En el presente caso, como se ha dicho, resulta indispensable una comprensión intercultural del proceso de hábeas corpus interpuesto a favor de los siete indígenas waorani de reciente contacto privados de su libertad, al ser acusados de genocidio por la matanza de indígenas Tagaeri-Taromenane en condición de aislamiento.

78. En efecto, la vida, libertad e integridad de los miembros de pueblos de reciente contacto y aislados en un Estado intercultural y plurinacional sólo puede ser entendida por esta Corte en el marco de la complejidad cultural de dichos pueblos, y de su relación con la sociedad mestiza. Esta complejidad incluye las relaciones del Estado ecuatoriano y de instituciones públicas específicas con dichos pueblos.

79. La Corte en la presente sentencia reitera precisiones formuladas en su jurisprudencia sobre estas definiciones de arbitrariedad, ilegalidad e ilegitimidad y sus relaciones con los derechos constitucionales a la libertad e integridad de las personas indígenas de reciente contacto.

IV.2. EL HÁBEAS CORPUS Y EL PRINCIPIO DE INTERCULTURALIDAD

80. Esta Corte ha sostenido que el hábeas corpus es la garantía jurisdiccional que protege i) el derecho constitucional a la libertad personal, cuando este ha sido vulnerado por arresto, detención, o privación de la libertad ilegal, ilegítima o arbitraria y ii) los derechos conexos vulnerados o en riesgo de serlo, por las condiciones de privación de la libertad, tales como la vida, la integridad personal o la salud.

81. De esta manera, el hábeas corpus no se reduce a la protección de la libertad, sino que cumple también una finalidad correctiva frente a la vulneración de estos derechos que pueden ocurrir durante la privación de la libertad.⁴⁵ Esta Corte aclara además que el objeto de esta garantía no es la valoración de la conducta de la persona procesada ni la determinación de su culpabilidad, por ser un asunto exclusivo de la jurisdicción penal.

82. A efectos del análisis del caso concreto, se debe considerar que los principios de plurinacionalidad e interculturalidad deben reflejarse también en la administración de justicia, más aún cuando existan procesos judiciales penales en contra de las personas de pueblos, comunidades o nacionalidades indígenas. En este sentido, en los casos que involucren a personas pertenecientes a comunidades o nacionalidades indígenas, la autoridad judicial que conozca la acción de hábeas corpus deberá realizar una interpretación intercultural, así como tener en cuenta los usos y costumbres y derecho indígena de la cultura involucrada.⁴⁶

⁴⁵ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 202-19-JH/21 de 23 de febrero de 2021.

⁴⁶ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 004-14-SCN-CC de 06 de agosto de 2014.

83. Tal como lo ha sostenido esta Corte, las autoridades de la justicia penal ordinaria, en procesos penales que involucren a personas indígenas, están obligadas a aplicar las normas procedimentales e instrumentos internacionales con observancia del principio de interculturalidad y plurinacionalidad.⁴⁷

84. Para tales efectos, es importante considerar que el Convenio 169 de la OIT al igual que la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas y la Declaración Americana sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, forman parte del bloque de constitucionalidad, a través del cual se reconoce jerarquía constitucional a normas contenidas en instrumentos internacionales de derechos humanos, que no están incluidas formalmente en el texto de la Constitución, pero que forman parte de aquella por su remisión. De ahí deviene la obligación de las autoridades judiciales y administrativas de observar y respetar las normas contenidas en aquellos.⁴⁸

85. El Convenio 169 de la OIT establece la obligación de considerar las costumbres o el derecho consuetudinario de la comunidad, pueblo o nacionalidad indígena involucrada, al momento de la aplicación de la normativa ordinaria (art. 8.1). Esta obligación es correlativa con el derecho de estos pueblos a conservar sus costumbres e instituciones propias, si no son incompatibles con los derechos humanos (art. 8.2).

86. En relación con las normas referidas, el artículo 9.2 del mencionado Convenio dispone que, *“Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia”*. Además, las autoridades competentes deberán tomar medidas para garantizar que las personas indígenas, *“...puedan comprender y hacerse comprender en procedimientos legales, facilitándoles, si fuere necesario, intérpretes u otros medios eficaces”* (art. 12).⁴⁹

87. Asimismo en el marco de la aplicación del derecho penal, el artículo 10 del Convenio 169 de la OIT establece, *“1. Cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general a miembros de dichos pueblos deberán tenerse en cuenta sus características económicas, sociales y culturales. 2. Deberá darse la preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento”*.

⁴⁷ La Corte Constitucional del Ecuador en la Sentencia No. 004-14-SCN-CC sostuvo que: *“la adopción de este tipo de medidas cautelares de carácter personal devendría en una práctica que atenta sus derechos colectivos, generando un desarraigo de su entorno cultural ante lo cual se conmina a las autoridades competentes a realizar una interpretación acorde con los principios descritos en esta norma del Convenio 169 de la OIT”*.

⁴⁸ Artículos 424, 426 y 11.3 CRE

⁴⁹ En ese mismo sentido, el artículo 34 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas establece, *“Los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus propias costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos, prácticas y, cuando existan, costumbres o sistemas jurídicos, de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos”*.

88. En el caso que nos ocupa se trata de una orden de prisión preventiva, por tanto, las personas procesadas gozan del derecho de la presunción de inocencia, sin que en ningún caso esta medida cautelar pueda ser entendida como una pena anticipada. Sin embargo, el citado artículo 10 del mencionado Convenio es también aplicable al presente caso, pues esta norma establece la obligación de toda autoridad judicial de tener en consideración las costumbres y la cultura de las personas indígenas involucradas en procesos penales y de preferir la imposición de sanciones penales alternativas a la privación de la libertad.

89. Conforme lo señalado, esta Corte considera que si la norma en cita establece que las sanciones privativas de libertad en los casos de los pueblos indígenas son de *última ratio*, con mayor razón lo serán las medidas de aseguramiento como la prisión preventiva (naturaleza cautelar), que tiene características propias como su condicionalidad, está sujeta a la subsistencia de los indicios o elementos de convicción que la motivaron; modificabilidad, puede ser revocada o sustituida por otras medidas cautelares; y, su temporalidad.

90. Las normas analizadas están acordes con lo prescrito en el artículo 57 de la Constitución de la República, que reconoce como derechos colectivos, en favor de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas: “*mantener, desarrollar y fortalecer libremente su identidad, sentido de pertenencia, tradiciones ancestrales y formas de organización social*”(art. 57.1); así como “*crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario, que no podrá vulnerar derechos constitucionales, en particular de las mujeres, niñas, niños y adolescentes*”(art. 57.10).

91. Al respecto, en la sentencia 004-14-SCN-CC, este Organismo sostuvo que las medidas cautelares de carácter personal no son un mecanismo idóneo para solucionar los conflictos existentes entre pueblos en aislamiento voluntario y/o pueblos de reciente contacto, por lo que las autoridades judiciales deberán establecer mecanismos de coordinación y cooperación acordes con la cosmovisión de estos pueblos.⁵⁰

92. En este sentido, la Corte ha sostenido que “*la sanción de privación de la libertad es la última ratio dentro de la configuración del derecho penal hacia pueblos ancestrales, más aún considerando una visión intercultural, conforme lo determina en artículo 10 numeral 2 (Convenio 169). El alejar a los miembros de los pueblos no contactados o de reciente contacto a un entorno social como los centros de rehabilitación social genera una afectación a su relación comunitaria, al separarlos de su entorno social y colectivo*”.⁵¹

93. Esta Corte ha sostenido también que las disposiciones del Código Orgánico de la Función Judicial (COFJ) que reconocen la justicia indígena y principios de justicia intercultural, orientan a la efectiva coordinación y cooperación entre la justicia ordinaria y justicia indígena. Estas normas hacen efectivos los principios constitucionales de

⁵⁰ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 004-14-SCN-CC de 06 de agosto de 2014.

⁵¹ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 004-14-SCN-CC de 06 de agosto de 2014, pág. 28.

interculturalidad y de plurinacionalidad en una dimensión procesal,⁵² y garantizan el derecho al debido proceso.

94. En este caso se debe tener presente que el artículo 344 del COFJ en sus literales b y e, establece como dos de estos principios, la igualdad y la interpretación intercultural, de la siguiente manera:

Art. 344.b: La autoridad tomará las medidas necesarias para garantizar la comprensión de las normas, procedimientos, y consecuencias jurídicas de lo decidido en el proceso en el que intervengan personas y colectividades indígenas. Por lo tanto, dispondrán, entre otras medidas, la intervención procesal de traductores, peritos antropólogos y especialistas en derecho indígena.

Art. 344.e: “En el caso de la comparecencia de personas o colectividades indígenas, al momento de su actuación y decisión judiciales, interpretarán interculturalmente los derechos controvertidos en el litigio.”

95. En suma, en los casos en los que estén involucradas personas indígenas, toda autoridad pública tiene la obligación de realizar una interpretación intercultural para evitar la imposición del derecho ordinario frente al derecho, usos y costumbres de los pueblos, nacionalidades y comunidades indígenas, previniendo así la vulneración de sus derechos colectivos reconocidos en el ordenamiento jurídico.

96. A fin de lograr lo dicho en el párrafo anterior, la autoridad judicial debe considerar los hechos y circunstancias de cada caso y procurar, como primera alternativa, el diálogo intercultural directo, lo cual puede llevarse a cabo a través de visitas *in situ*, diálogo con autoridades indígenas y la comunidad u otros mecanismos de interrelación que sea pertinentes en el caso bajo su conocimiento.

97. Por otra parte, los peritajes antropológicos y sociológicos o afines, pueden ser medios que posibilitan conocer la otra cultura y una de las varias formas que permiten que las autoridades judiciales realicen una interpretación cultural, así como lograr una justicia dialógica, conforme lo ha señalado esta Corte en la sentencia No. 004-14-SCN-CC. Esto brinda elementos a la autoridad judicial para adoptar las medidas pertinentes en el caso concreto, dependiendo de los elementos comunes o disímiles que la nacionalidad, pueblo o comunidad indígena tiene con respecto a la sociedad mestiza.

98. En todo caso, la interpretación intercultural no puede limitarse a ciertos elementos aislados como la inclusión de un traductor o un peritaje dentro de la causa, reduciéndolo a una mera formalidad. La autoridad judicial debe considerar estos y otros medios como recursos para lograr la comprensión de la otra cultura, privilegiando los que hagan posible el diálogo intercultural directo. Entre tales medios pueden considerarse visitas a la respectiva comunidad indígena por parte del juez, jueza o corte, diálogos con las autoridades indígenas, sabios y/o ancianos, mesas de diálogo, audiencias, peritajes, uso de material bibliográfico, documental o audiovisual con calidad investigativa y

⁵² Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia 134-13-EP/21, párr. 39.

académica que permitan realizar esta interpretación, siempre dando preferencia a las partes del conflicto. Esto deberá ser examinado por la autoridad judicial competente según las circunstancias del caso en concreto, buscando alcanzar un auténtico conocimiento y entendimiento intercultural.

99. Bajo estas consideraciones, esta Corte concluye que en los procesos de garantías jurisdiccionales, y en el caso concreto, en el hábeas corpus las autoridades judiciales están obligadas a realizar una interpretación intercultural en los casos en que se deba decidir sobre derechos de personas, pueblos, comunidades o nacionalidades indígenas. Para este fin, la autoridad judicial empleará los medios más adecuados según el caso concreto, a la luz de los parámetros constitucionales, instrumentos internacionales de derechos humanos y los criterios que se desarrollan en la jurisprudencia constitucional.

IV.3. LA LIBERTAD DE LOS MIEMBROS DE PUEBLOS INDÍGENAS DE RECIENTE CONTACTO

100. En el hábeas corpus bajo revisión se recalca en la demanda que los indígenas waorani privados de libertad *“son hombres que nacieron libres y su hábitat natural es la selva”*. En la demanda se detalla la significación y consecuencias específicas que la privación de libertad tuvo para los indígenas waorani, considerando su cultura y vínculo con la naturaleza y su comunidad. Por tal razón era imperativo para los jueces desarrollar una interpretación intercultural que les permitiera entender dichas consecuencias desde la perspectiva de la cultura de los propios privados de libertad y de sus comunidades. En tal virtud, la Corte procede a realizar dicha interpretación intercultural sobre la privación de libertad a efectos de determinar si ésta fue ilegal, arbitraria o ilegítima.

3.1 Perspectiva intercultural de la libertad

101. La categoría de *pueblo indígena de reciente contacto* cobra relevancia constitucional en este análisis, en la medida en que existen pueblos, como la nacionalidad Waorani, para quienes la normativa e instituciones jurídicas ordinarias no han sido parte de su configuración social e histórica sino hasta hace algunas décadas, y por tanto, están regidos de forma prominente por su cultura, autoridades y normas propias. Esto determina una diferencia respecto de otras comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas del Ecuador que mantienen una mayor interrelación con la cultura occidental y por tanto, con el Estado, sus instituciones y normativa, sin que eso signifique dejar de lado su cultura, autoridades y normas propias.

102. Desde los principios constitucionales de interculturalidad y plurinacionalidad, este hecho no puede pasar desapercibido pues, obliga a comprender que el grado de contacto de un pueblo indígena con la sociedad mestiza-occidental es determinante respecto de la comprensión de las normas e instituciones jurídicas ordinarias por parte de dichos pueblos y del respeto a las prácticas de su derecho, costumbres y autoridades por parte del Estado.

103. En el caso bajo análisis se observa que la comprensión y efectos de la privación de libertad sobre quienes integran la nacionalidad Waorani está estrechamente vinculada a su condición de pueblo de reciente contacto y al nivel de interrelación que mantienen con la sociedad mestiza occidental. Así, los informes periciales confirman que la privación de libertad es una práctica ajena a la cultura y normas propias de la nacionalidad Waorani y quebranta su filosofía y costumbres:

*“La privación de libertad no representa una solución a conflictos generados por la ruptura del orden social, y lleva a que estos no sean resueltos en el marco de la cultura sino en el de otra cultura. (...) La detención rompe la institucionalidad, costumbres, y filosofías de los pueblos y nacionalidades indígenas; más aún en casos en donde se encuentran implicados miembros de pueblos de reciente contacto, que se ven sometidos a condiciones en donde se homogeniza la atención y los servicios”.*⁵³

104. Por otra parte, el código o *ethos* guerrero que, como se ha dicho, es una norma de conducta que persiste en la sociedad Waorani, conlleva una actuación a la que están obligados grupalmente como respuesta ante un ataque, riesgo o amenaza que involucra a toda la familia o comunidad, es decir, no se trata de una decisión individual aislada, sino del cumplimiento de un deber arraigado históricamente en su cultura.⁵⁴ Por tanto, la privación de libertad, propia del sistema jurídico occidental, no está contemplada como una consecuencia que podía derivarse de la ejecución de un acto realizado en cumplimiento al código guerrero.

105. No obstante, el grado de contacto con la sociedad mestiza occidental es variable y dinámico, posibilitando también modificaciones culturales de unas generaciones a otras. En relación al código guerrero, este se habría modificado dentro de la cultura Waorani, siendo las generaciones antiguas las que más lo respetaban y cumplían. Sin embargo, según la información proporcionada por los peritajes y corroborada en la audiencia realizada por esta Corte, desde la tercera generación posterior al contacto se ha matizado el cumplimiento de esa norma social sin que esto implique su eliminación.⁵⁵

106. De igual manera, respecto a la percepción sobre la privación de libertad existiría una variación cultural generacional, tal como señala Gilberto Nenkimo: *“Los jóvenes que fueron ya a la universidad, si fueran detenidos de esta manera. Ellos podrían entender que es negativo. Pero en el caso de ellos (por quienes se propuso el hábeas corpus), fue muy negativa. Porque yo puedo entender las leyes, pero mi papá no va a*

⁵³ Roberto Narváez, Peritaje de Antropología Jurídica,

⁵⁴ La antropóloga Kati Álvarez representante del Colectivo de Antropólogas y de la Fundación Labaka en la audiencia realizada el 15 de abril de 2021 por esta Corte señaló: *“Las decisiones para realizar las incursiones en guerra suelen ser tomadas cuando el grupo atacante se siente amenazado por la palabra, la enfermedad o la muerte. La cual implica un riesgo para toda la familia y no solo individual, por la relación y función social de la sangre.”*

⁵⁵ Gilberto Nenkimo, presidente de la NAWE en la audiencia realizada el 15 de abril por esta Corte señaló: *“Hay diferentes generaciones. La generación más violenta es de mis abuelos; la segunda generación, que es menos violenta, es la de mis padres; y luego tenemos una tercera generación, que en un ochenta por ciento, acepta las cosas del occidente pero no garantizo que todos entienden porque mayormente pasan en el territorio”.* Los privados de libertad, al momento de los hechos se encontrarían entre los 38 y 42 años.

*entender. Él viene a la ciudad y no va a entender un semáforo, es decir, algo que está indicando que no debe pasar, él solo va a venir y cruzar, porque así es en la selva. No hay nada que me diga que debo esperar”.*⁵⁶

107. Como se afirma en el informe pericial, para las personas mayores waorani un centro de privación de libertad es considerado como un lugar en el que la vida se suspende o muere. El informe pericial de Roberto Narváez, señala “[p]ara los ancianos, que pasaron del aislamiento al contacto, el mundo de la cárcel es un lugar donde se muere, ellos piensan que al entrar se muere”.⁵⁷

108. Es así que, conforme al peritaje, la extrañeza de la privación de la libertad para la cultura Waorani determina que esta sea percibida de forma diferente en virtud de su cosmovisión, y además que esta percepción varíe en función de la diferencia generacional y el grado de contacto con la sociedad mestiza occidental. No obstante, estos cambios culturales que se verifican en las nuevas generaciones por la interacción con la sociedad mestiza occidental no excluyen a los miembros de la nacionalidad Waorani de su condición de pueblo indígena de reciente contacto, para quienes en general la noción de privación de libertad es contraria a su costumbre.

109. Además del sentido de *suspensión de la vida*, también hay una preocupación por la degradación que puede afectar a la persona privada de libertad. Dentro de la comunidad es importante que la persona se encuentre activa y trabajando, de tal modo que las sanciones dentro la cultura Waorani son comprendidas como la intensificación de sus labores. Por el contrario, la privación de libertad se percibe como una forma de inactividad que no corrige, sino que los hace proclives a adoptar hábitos que no son propios de su cultura y que van en detrimento de sus valores.

110. En relación a lo dicho, una de las pericias efectuadas en esta causa recoge el siguiente fragmento que es parte de una entrevista realizada a una líder mujer waorani:

*“Me recuerdo, yo estaba en el Coca, yo entré ahí (al Centro de Detención), y me dijeron: aquí estamos sentados, nada que hacer, comida suficiente, no pasa nada, y algo para hacer es solo dormir, para hacer gordo, nada más. ¿Estás bien así? Si estamos bien. Cárcel no es solución, sino trabajo. Waorani estaba tomando trago, y decía que no pasa nada, pasa sentado todo el día viendo jugar vóley, todo el día va a estar durmiendo, pasa acostado. No pasa nada”.*⁵⁸

111. Es necesario entender que la construcción del individuo en la cultura Waorani no puede escindirse de las funciones y relaciones sociales comunitarias,⁵⁹ a diferencia de la

⁵⁶ Gilberto Nenkimio, presidente de la NAWA en la audiencia realizada el 15 de abril por esta Corte.

⁵⁷ Entrevista realizada a Gilberto Nenkimio, presidente NAWA, septiembre 2020, realizada por Roberto Narváez Collaguazo, Informe pericial dentro de la causa 112-14-JH, pág. 108.

⁵⁸ Entrevista realizada a Omairi Ima, dirigente de mujer AMWAE, agosto 2020, realizada por Roberto Narváez Collaguazo, Informe pericial dentro de la causa 112-14-JH, pág. 108.

⁵⁹ La antropóloga Kati Álvarez representante del Colectivo de Antropólogas y de la Fundación Labaka en la audiencia realizada el 15 de abril de 2021 por esta Corte señaló: “la construcción de individuo está compuesta por funciones y relaciones sociales (sangre, comida conocimiento y articulaciones) la

construcción occidental en la que los límites del individuo encuentran mayor definición respecto del entorno social. En esa medida, la orden de privación de libertad en el caso bajo análisis tuvo consecuencias individuales para los detenidos, pero también trajo significativas repercusiones en sus comunidades.

112. En la dimensión individual, la orden de prisión preventiva supuso la restricción a la libertad ambulatoria y, por tanto, la imposibilidad de participar y beneficiarse de la vida comunitaria y estar impedidos de acceder al territorio ancestral en el que habitan las comunidades waorani, elementos vitales para su existencia y desarrollo personal dentro de su propia cultura, que como se explicará, repercutieron significativamente en su integridad personal.⁶⁰

113. Esta articulación de lo individual y lo colectivo se observa cuando los individuos son separados de su territorio ancestral por cuanto este constituye el espacio geográfico en el cual desarrollan las actividades que reproducen su cultura y aseguran su existencia, permitiéndoles obtener los beneficios que el territorio les provee, tales como alimentos, plantas medicinales y agua, en una estrecha interrelación con el ecosistema. Si los individuos de las comunidades waorani son separados de su territorio, automáticamente son privados de manera radical del acceso a los elementos básicos que son necesarios para su vida y a la relación simbólica que es gravitante en su existencia acorde a su cultura. Sobre este aspecto se profundizará al analizar el derecho a la integridad personal.

114. Desde la dimensión colectiva, para las comunidades significó la pérdida de individuos que cumplan con las funciones sociales asignadas para el sostenimiento grupal. Este hecho, de acuerdo a lo expresado en la audiencia pública, habría traído una resonancia particular para las esposas, hijos y otros familiares de quienes estuvieron privados de libertad, pues los hombres en la cultura Waorani protegen y proveen sustento a la familia. En ese sentido, la privación de libertad generó sufrimiento a las familias, en particular una percepción de desprotección a los niños y niñas, debido a la ausencia y la incomunicación pues el centro de privación de libertad se encontraba distante.

115. Es así que los derechos colectivos de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas no se oponen, sino que se complementan e interrelacionan estrechamente con los derechos individuales, que la Constitución e instrumentos internacionales de derechos humanos reconocen. Los derechos colectivos se articulan con los derechos individuales por cuanto los grupos humanos que son sus titulares están conformados precisamente por individuos plenamente identificables. Por tanto, los derechos colectivos crean condiciones para el ejercicio de derechos individuales, como el derecho a la libertad de expresión, al libre desarrollo de la personalidad o a participar en la vida

personalidad individual depende de las transacciones constantes con otros seres humanos, no humanos, divinidades y la naturaleza. Las relaciones y las funciones socioculturales, dependen de la edad y el género.”

⁶⁰ *Ibíd.*

cultural de la comunidad.⁶¹ De tal manera, un hecho como la privación de libertad para los miembros de pueblos de reciente contacto repercute necesariamente en una dimensión individual y a la vez colectiva.

116. Así, otro efecto de alcance comunitario que tuvo como consecuencia la privación de libertad individual y que merece particular atención es que esta pudo desencadenar nuevos hechos de venganza y violencia:

*“Luego del encarcelamiento. Habíamos intermediado, había intermediado con la comunidad para poder tener comunicación, porque sino iba a escalar en violencia. No dirigida a los jueces, sino posiblemente a personal de las empresas petroleras. Porque en el mundo waorani, no se culpa al que es directo. Sino en el mundo waorani, la venganza es demostrar que yo estoy aquí. Se puede tomar la lanza y matar a alguien porque mi familia está detenida. En este caso las personas de las empresas son del mundo cowuri”.*⁶²

117. Para los miembros de nacionalidad Waorani, principalmente para quienes forman parte de las generaciones más antiguas, la privación de la libertad de sus miembros puede ser considerada como una amenaza o riesgo proveniente de personas ajenas a sus comunidades (*cowuri*). Ante esta amenaza podría activarse el código guerrero y cobrar venganza para su liberación, acciones que podrían estar dirigidas a cualquier persona que sea considerada como parte de esa amenaza, pues como se ha indicado existe una escasa comprensión del sistema jurídico ordinario.

118. Cabe señalar que las relaciones entre el sistema jurídico ordinario y el derecho propio de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas no son homogéneas y responden, en cada caso, a sus procesos sociales e históricos. Por ello, si bien la privación de la libertad es una medida prevista por la normativa penal en el sistema jurídico ordinario, en el derecho de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, esta no siempre es comprendida y asumida como una respuesta adecuada o consecuencia lógica ante la infracción de una norma.

119. En el caso bajo análisis, se observa que la privación de libertad es ajena al derecho propio de la nacionalidad Waorani y que su uso sobre los miembros de esa nacionalidad generó repercusiones, individuales y colectivas, que podrían llegar a contradecir los mismos fines previstos por el sistema jurídico ordinario, pudieron agudizar la conflictividad en la zona y poner en riesgo a todos los habitantes de la localidad. Por lo tanto, esta Corte con base en los parámetros constitucionales e instrumentos internacionales revisados, concluye que en el caso de *pueblos indígenas de reciente contacto*, la excepcionalidad de la medida privativa de libertad a la que se hace referencia en el párrafo anterior, se ve revestida de un resguardo especial.

⁶¹ Estos derechos se encuentran reconocidos en los artículos 23 y numerales 2, 5, 6 del artículo 66 de la Constitución.

⁶² Comparecencia de Gilberto Nenkimo, presidente de la NAWA en la audiencia realizada por esta Corte el 15 de abril de 2021.

120. A efectos de la comprensión y aplicación de los parámetros que se desarrollan en esta sentencia, esta Corte aclara que estos son elaborados con base en los derechos reconocidos a las comunidades pueblos y nacionalidades indígenas y de manera particular respecto de aquellos específicos contemplados para pueblos *de reciente contacto y en aislamiento*. Bajo estos parámetros, este Organismo procede a analizar la actuación de la autoridad judicial que conoció el hábeas corpus bajo revisión.

3.2 La libertad en el hábeas corpus bajo análisis

121. En la demanda de hábeas corpus presentada en favor de los siete miembros de la comunidad waorani Dikaro, se indica: *“para ellos la privación de libertad es un castigo que les ocasiona quebrantamiento en su condición física y psicológica, a tal punto de poner en riesgo su vida; esto porque son hombres que nacieron libres en la selva, porque su habita (sic) es la naturaleza con todas sus bondades, que les permite vivir y alimentándose de frutos silvestres, productos como la yuca, plátano, camote, la carne y pescado que ellos cazan para su alimentación, se lo sirven sin condimentos y colorantes y la chicha de yuca y chonta que beben para mantener unida a la familia”*.

122. En el considerando tercero de la sentencia de hábeas corpus dictada por el Tribunal de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Orellana, el referido Tribunal deja constancia que el abogado defensor en la audiencia de hábeas corpus indicó que los accionantes, *“...no entienden cuándo empieza y termina su pasantía (sic) en dicho centro (carcelario), mientras que los demás internos si lo conocen. Que la prisión preventiva es de carácter excepcional, que al no adoptarse medidas alternativas se ha violentado sus derechos colectivos de pueblos y nacionalidades indígenas, entre ellos de mantenerse libres”*.

123. No obstante lo dicho, en el considerando quinto, el Tribunal señala que los accionantes, tanto por escrito como en la audiencia pública de hábeas corpus, han sostenido que, *“...la acción no es por la privación de libertad arbitraria, ilegal e ilegítima; sin embargo han solicitado: 1.-La libertad de los ciudadanos Waoranis, que es contradictorio a sus planteamientos; 2.-Por considerar que la prisión preventiva es de carácter excepcional solicitan la aplicación de medidas alternativas, cuyo trámite se encuentra previsto en los Art.159 y 160 del Código de Procedimiento Penal, por consiguiente la vía constitucional no es la adecuada y, 3.-la protección de la vida e integridad física de las personas privadas de la libertad; por consiguiente este último planteamiento será materia de análisis”*.

124. De lo transcrito esta Corte observa que, si bien los accionantes no alegaron expresamente la violación de la libertad por orden ilegal, ilegítima y arbitraria, existe un estrecho vínculo entre estas definiciones y los derechos alegados como vulnerados, que son objeto de esta garantía jurisdiccional: libertad, vida, integridad personal y salud. En relación a la afectación a la libertad, los accionantes consideraron que la orden de prisión preventiva dictada en su contra vulneró sus derechos colectivos y era culturalmente incompatible con sus costumbres y modos de vida.

125. Atendiendo al cargo referente a la afectación a la libertad de los accionantes, esta Corte observa que el Tribunal que conoció esta garantía constitucional debía analizar si la orden de prisión preventiva dictada en su contra era ilegal, ilegítima o arbitraria. No obstante, el Tribunal que conoció esta garantía constitucional, ignoró dicho cargo.

126. En esa línea, esta Corte ha sostenido que, “*Los derechos que se protegen mediante esta garantía hacen necesario que –cuando sea alegado o cuando las circunstancias lo requieran– los jueces analicen la totalidad de la detención y las condiciones actuales en las cuales se encuentra la persona privada de libertad*”.⁶³ Esto es, la autoridad judicial está obligada a realizar un control de lo actuado respecto a la orden de privación de libertad y las condiciones bajo las cuales se cumple, hasta el momento de la presentación de la acción de habeas corpus.

127. Por esta razón, la Corte Constitucional reprocha la omisión del inferior y atendiendo al cargo de vulneración a la libertad ambulatoria desde una perspectiva intercultural, procede a analizar si la orden de privación fue ilegal y/o arbitraria.⁶⁴

3.2.1 Sobre la legalidad de la orden de prisión preventiva

128. Respecto a la legalidad de la orden de prisión preventiva, esta Corte, en la sentencia No. 207-11-JH/20, estableció que la privación ilegal de la libertad ocurre cuando, “*...es ejecutada en contravención a los mandatos expresos de las normas que componen el ordenamiento jurídico*”.⁶⁵ Por tanto, será legal cuando la privación de la libertad se haya producido observando las condiciones y requisitos previstos en la Constitución y la ley.

129. En este caso, el Tribunal que conoció esta garantía debía verificar si la orden de privación de libertad fue dictada en conformidad con el ordenamiento jurídico. En la audiencia de formulación de cargos, el juez de la causa penal dictó la prisión preventiva en razón de que:

⁶³ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 207-11-JH/20, párr. 32. En ese sentido, en la sentencia 365-18-JH/21 la Corte Constitucional dejó claro que todo juzgador que conoce un hábeas corpus debe realizar un examen integral de la privación de la libertad del accionante, es decir, analizar si la medida privativa de libertad es ilegal, ilegítima o arbitraria, así como la posible vulneración de los derechos conexos. Esta Corte ha sostenido además que, “*...una medida de privación de la libertad que en un inicio era constitucional, puede convertirse en ilegal, arbitraria o ilegítima, o ser implementada en condiciones que amenacen o violen los derechos a la vida o integridad de la persona*” (Sentencia No. 207-11-JH/20).

⁶⁴ Sobre la privación de la libertad ilegítima, en la sentencia No. 247-17-SEP-CC, la Corte Constitucional la definió como, “*aquella ordenada o ejecutada por quien no tiene potestad o competencia para ello*”. No obstante, esta Corte sostuvo que dicha definición, “*...no provee un criterio distinto que la diferencia de las otras dos figuras (ilegalidad y arbitrariedad), por cuanto una privación de libertad ordenada por quien no tiene competencia para ello será automáticamente ilegal y arbitraria*” (Sentencia No. 207-11-JH/20, párr. 43). Por tanto esta Corte no entrará al análisis particular de esta figura, por estar incluida en las secciones posteriores.

⁶⁵ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 207-11-JH/20, párr. 35.

“...existen indicios claros y suficientes sobre la existencia de la infracción, indicios claros y precisos de que los ahora procesados tienen participación en el hecho investigado, el delito que nos ocupa es sancionado con pena privativa de libertad superior a un año, tomando en consideración las circunstancias de la infracción la alarma causada a nivel nacional por este delito, constituyen indicios suficientes para dictar esta medida consecuentemente siendo insuficientes cualesquier medida alternativa a fin de que los procesados comparezca a juicio, se asegure el derecho de las víctimas a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones y para el cumplimiento de la pena; además la Constitución de la República en su artículo 57 a continuación del numeral 21 garantiza la vida y la voluntad de permanecer en aislamiento y precautelar la observancia de sus derechos”.⁶⁶

130. De lo transcrito, esta Corte observa que el referido juez entre otras consideraciones, justificó su decisión de dictar la orden de prisión preventiva en contra de los accionantes en la obligación constitucional de garantizar la vida y la voluntad de los pueblos en aislamiento voluntario de permanecer en tal situación y precautelar sus derechos. Al respecto, en el peritaje realizado por el perito Narváez se indica, *“...no existía una actuación estatal que limite la amenaza que representaban los procesados, con sus ingresos al territorio PIA, la actuación judicial se estableció como una alternativa, que no consideró espacios adecuados de comprensión de la diversidad cultural”*.⁶² En suma, la orden de prisión preventiva fue utilizada como medida de protección en favor de los pueblos en aislamiento voluntario, y como forma de supuestamente evitar mayores niveles de violencia y conflicto en el territorio del Yasuní, frente a la falta de acciones estatales.

131. Acorde con el artículo 77, numeral 1 de la Constitución, la prisión preventiva no tiene como fin ser una medida de protección en favor de las víctimas del proceso penal, sino que busca, *“...garantizar la comparecencia de la persona procesada o acusada al proceso penal, el derecho de la víctima a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, y el cumplimiento de la pena”*. En esa misma línea, el artículo 167 del Código de Procedimiento Penal, vigente a la época, preveía como fines de esta medida cautelar, *“la comparecencia del procesado o acusado al proceso o para asegurar el cumplimiento de la pena”*.

132. Esta Corte advierte además que, según fue analizado por la Corte Constitucional en la consulta de norma No. 004-14-SCN-CC que formuló el juez que conoció la causa penal, la prisión preventiva no era un mecanismo idóneo para solucionar conflictos existentes entre comunidades indígenas no contactadas y de reciente contacto.

133. Al respecto, esta Corte no puede abstraerse del contexto en el que se dictó la prisión preventiva y de la realidad sociocultural existente en esta zona, en la que aún se encuentra latente la conflictividad conforme se ha revisado en los peritajes. Sin embargo, como se expone más adelante, esta realidad exige acciones estatales estructurales coordinadas y adecuadas para detener la conflictividad y así evitar vulneraciones a los derechos de los pueblos en aislamiento en el Yasuní. Por tanto, las

⁶⁶ Información obtenida del SATJE.

medidas privativas de libertad como respuesta coyuntural para prevenir dicha conflictividad no resultan adecuadas a los parámetros constitucionales.

134. En consecuencia, cuando el juez de la causa penal dictó la prisión preventiva con otros fines, que no se encuentran establecidos ni en la Constitución ni en la ley, provocó la ilegalidad de la medida, sin que esto haya sido observado por el Tribunal que conoció el hábeas corpus.

3.2.2 Sobre la arbitrariedad de la orden de prisión preventiva

135. Respecto a si la orden de prisión preventiva es arbitraria, esta Corte siguiendo lo señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (“Corte IDH”), ha sostenido que una privación de la libertades arbitraria *“cuando se ha realizado utilizando causas y métodos que puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos humanos del individuo, aunque se haya realizado en cumplimiento de las normas legales”*⁶⁷. Según este Organismo, estos casos son: cuando no es posible invocar sustento legal que justifique la privación de la libertad; si es incompatible con derechos constitucionales; si la privación de la libertad es el resultado del ejercicio de derechos constitucionales, si es producto de una grave vulneración de derechos y garantías relativas al debido proceso o si se fundamenta en motivos discriminatorios.⁶⁸

136. En esa línea, la Corte IDH ha señalado también que, *“cualquier restricción a la libertad que no contenga una motivación suficiente para disponerla o mantenerla será arbitraria y, por tanto, violará el artículo 7.3 de la Convención”*.⁶⁹

137. De las definiciones expuestas, y siendo las personas procesadas miembros de pueblos de reciente contacto, los elementos sobre los que se va a hacer el análisis de la arbitrariedad son: **a) interpretación intercultural de las normas aplicables y comprensión intercultural; b) falta de motivación y c) medidas cautelares con perspectiva intercultural.**

a) interpretación intercultural de las normas aplicables y comprensión intercultural

138. El análisis de la privación de la libertad, debe necesariamente tener un carácter intercultural y en el caso de miembros de pueblos de reciente contacto, este análisis exige especial atención. Esto implica que la autoridad judicial que conoce la acción de hábeas corpus verifique la *comprensión intercultural*.

139. La comprensión intercultural, debe ocurrir en dos vías. La primera, respecto de las personas procesadas, verificando si aquellas comprendieron la institución occidental de la prisión preventiva para lo cual, el juez de la causa debió adoptar las medidas necesarias para que, desde los elementos culturales y la cosmovisión waorani, hacer comprensibles los motivos, fines y efectos de la prisión preventiva. Y la segunda,

⁶⁷ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 207-11-JH/20, párr.83.

⁶⁸ *Ibíd*, párr.83.

⁶⁹ Corte IDH, *Caso Pollo Rivera y otros vs. Perú*, Sentencia de 21 de octubre de 2016.

respecto del juez de la causa penal, constatando si aquel realizó todos los esfuerzos para comprender la cultura, costumbres y el derecho waorani, y desde dicha comprensión valoró la pertinencia de la privación de libertad como medida cautelar.

140. Conforme a lo señalado, la autoridad judicial que conoce el hábeas corpus debe verificar si la información de la detención, y de los derechos de las personas indígenas detenidas, les fueron comunicados en la lengua propia y en lenguaje sencillo (art. 77.7.a CRE). Además, debe examinar que en la audiencia en la que se dictó la orden de privación de la libertad, dentro del proceso penal, el juez de la causa haya provisto de traductores a las personas procesadas, en caso de hacer falta, y de peritajes antropológicos, sociológicos, u otras fuentes que permitan que las decisiones emitidas por las autoridades competentes sean interpretadas interculturalmente.

141. En el caso concreto, en la audiencia de formulación de cargos en la que se dictó la orden de prisión preventiva en contra de los accionantes, su abogado defensor alegó que, *“...su presencia (de los procesados) en esta audiencia ha sido bajo orden de detención sin que se les haya indicado si son sospechosos del delito o simplemente vienen a dar una versión respecto de un hecho que es materia de la investigación, de haberles ilustrado de este derecho a la defensa los defensores hubieran tenido el tiempo suficiente para preparar la defensa revisando las más de 2200 fs. de las que se compone hasta este momento el expediente indagatorio”*.⁷⁰

142. Esto fue corroborado con el peritaje realizado en esta causa de revisión. En el informe pericial se indica que se empleó el idioma de los procesados para la toma de declaraciones y que en el proceso existieron traductores del wao terero al castellano. Al respecto, el perito señala: *“uno de los aspectos que tuvo importantes limitaciones fue el relacionado con el idioma waorani, y la comunicación en su propio idioma a los waorani procesados por el ataque de una familia en aislamiento...para casos de diversidad cultural debe considerarse la incorporación de un intérprete cultural, cuya función no es la traducción, sino lograr la comprensión sobre el proceso, para que de esta manera se cumplan las garantías constitucionales de acceso a la justicia y derecho a la defensa”*.⁷¹

143. En ese mismo sentido, en la audiencia convocada por esta Corte, Gilberto Nenkim, presidente NAWA manifestó, *“el Estado hizo una falta de comunicación ahí para explicar bien como fue. Lo peor fue que después de que les detuvieron hicieron la audiencia. Esta parte fue bien confusa. Cómo es posible que les agarraron sin que haya una boleta de captura. Los waorani dijeron nos cogieron por coger, entonces vamos a coger las lanzas y cruzarnos hasta otro lado del río Napo, irnos a matar y sacar a la gente de la cárcel. Imagínese la magnitud de lo que se contemplaba”*.

144. Más aún, si bien para esta audiencia se contaba con peritajes antropológicos jurídicos, estos no fueron considerados por el juez de la causa. A los procesados

⁷⁰ Información obtenida del Sistema Automático de Trámite Judicial Ecuatoriano (en adelante SATJE)

⁷¹ Informe pericial elaborado por el perito Roberto Narváez, dentro de la causa 112-14-JH, pág. 111.

también se les proveyó de traductores del waoterero al castellano. Sin embargo, de lo analizado, aquellos no contaron con una comprensión efectiva de su detención ni posteriormente de la audiencia de formulación de cargos, lo cual impidió que entiendan los fines y las consecuencias de dichas diligencias. Todo lo cual vulneró el artículo 12 del Convenio de la OIT y el artículo 344.b) del COFJ que exigen que las autoridades judiciales tomen todas las medidas necesarias para garantizar que las personas indígenas puedan comprender las normas, procedimientos legales y consecuencias jurídicas dentro del sistema ordinario. Esto sin perjuicio de la obligación que también tienen las y los abogados defensores de explicar las etapas procesales a sus patrocinados y asegurar su comprensión.

145. En suma, la orden de prisión preventiva dictada en contra de miembros de los pueblos de reciente contacto, fue dictada incumpliendo la obligación de toda autoridad judicial de desarrollar una interpretación intercultural al momento de aplicar el derecho ordinario. Tampoco previo a la audiencia de formulación de cargos ni durante dicha audiencia se adoptó algún procedimiento que permita abrir un diálogo intercultural, fundado en el conocimiento de la cultura wao. Todo ello impidió alcanzar una comprensión intercultural de las normas y provocó que la privación de libertad de los accionantes sea arbitraria, sin que aquello sea observado por el Tribunal que conoció la acción de hábeas corpus.

146. Adicionalmente, esta Corte señala que para alcanzar una interpretación y comprensión intercultural se requiere de una adecuada *coordinación y diálogo* entre la justicia ordinaria y las autoridades indígenas wao. Al respecto, el informe del perito Narváez da cuenta de cuatro casos en los cuales fueron procesados penalmente waorani de distintos poblados. Estos casos tuvieron diferentes abordajes desde la justicia ordinaria. Unos casos tuvieron un enfoque culturalista esencialista “*basado en un uso interesado del multiculturalismo*”,⁷² que generó impunidad al justificar mediante el relativismo cultural cualquier acción. En otros, las autoridades aplicaron la justicia ordinaria sin interpretación intercultural ni coordinación alguna con autoridades de la justicia indígena.⁷³

⁷² Informe pericial elaborado por el perito Roberto Narváez, dentro de la causa 112-14-JH, págs. 40.

⁷³ En el primer caso, masacre waorani de Baihuairi contra familias en aislamiento (2003), no se inició el proceso penal y los líderes indígenas, “... *se basaron en un uso interesado del multiculturalismo*”. En el segundo caso, presunto delito de asesinato de waorani del poblado de Bataboro (2014): la prisión preventiva de libertad de la mujer waorani, “...*afectó también a los otros tres waorani vinculados en el hecho que fueron considerados como prófugos, y no acudieron a la Audiencia de juzgamiento*”. En el tercer caso, tentativa de homicidio (2015): Se inició por delito de sabotaje y terrorismo en contra de varios indígenas waorani del poblado de Tihuino. Los procesados al, “*reconocer*” el delito, fueron sentenciados a 4 meses de prisión y 8 meses de trabajo comunitario, el cual consistía en la limpieza del pozo petrolero Cachiyaku, en la infraestructura privada de la empresa, además del pago individual de reparación integral a las víctimas de 2 remuneraciones básicas unificadas en favor de 6 militares afectados con los hechos. En el cuarto caso, transporte de piezas de cacería delitos contra la flora y fauna silvestre (2018): La sentencia ratificó el estado de inocencia del procesado, ya que el biólogo del Ministerio del Ambiente que participó en la detención de la persona waorani, y que identifica la especie cazada como una especie en peligro de extinción no era perito acreditado, ni se realizó sorteo de perito lo que vulneró el artículo 511 numeral 8 del COIP. Informe pericial elaborado por el perito Roberto Narváez, dentro de la causa 112-14-JH, págs. 37 a 49.

147. En el caso penal motivo de la acción de hábeas corpus que se analiza, al inicio del proceso penal, *“no existieron espacios donde se plantee la incorporación del derecho consuetudinario...tampoco existió solicitud alguna de declinación de competencia...esto tuvo relación con la sentencia que emitió la Corte Constitucional en el denominado caso La Cocha...tampoco abrió la discusión a ...la construcción de un espacio en el que participen las autoridades de los pueblos y nacionalidades indígenas, quienes pudiesen aportar tanto a la comprensión del caso como a dar líneas de sanciones”*.⁷⁴

148. En la etapa de juicio del proceso penal, motivo de la acción de hábeas corpus, el Tribunal de Garantías Penales con sede en el cantón Francisco de Orellana, provincia de Orellana, abrió un diálogo con los pikenanis (ancianos-sabios) de la nacionalidad indígena Waorani de reciente contacto, para la imposición de la sanción con carácter intercultural. En la denominada, *“Acta de diligencia de imposición de pena con visión intercultural desde la cosmovisión de la nacionalidad indígena waorani de reciente contacto”*,⁷⁵ se indica que con fecha 07 de Agosto del 2019, se desarrolló el diálogo entre el Tribunal con diferentes actores pikenanis pertenecientes a la nacionalidad indígena Waorani de reciente contacto, quienes designaron al pikenani Tementa Nenquihui para, *“...exponer las penas que deberían aplicarse a los infractores”*, producto de lo cual el Tribunal de Garantías Penales impuso a los sentenciados, sanciones no privativas de libertad con carácter intercultural.

149. Si bien no corresponde a esta Corte analizar la forma en la que se resolvió la imposición de las sanciones en la causa penal, con lo expuesto se pretende únicamente destacar la apertura al diálogo entre el Tribunal de Garantías Penales y los pikenanis, el cual debía generarse al inicio de la causa penal, previo a adoptar cualquier medida cautelar en contra de las personas indígenas procesadas. Esto implicaba contar con espacios en territorio Wao que permitan la participación activa de los pikenanis y autoridades waorani de las diferentes organizaciones, quienes a través del establecimiento de compromisos y acuerdos con las autoridades judiciales, garanticen la presencia de las personas procesadas al proceso, y la adopción de medidas alternativas a la prisión preventiva con carácter intercultural.

150. Como fue señalado anteriormente en esta sentencia, las formas o procedimientos que se utilicen para dar paso a un diálogo intercultural siempre deberán ser en condiciones de igualdad y de doble vía, decididas caso a caso, dentro de un marco de adaptación, y experimentación, pero además de respeto de la autonomía indígena y diferencias culturales, tomando como punto de partida las formas de coordinación y cooperación que se han ido generando.

151. En el caso de los pueblos de reciente contacto, para garantizar la igualdad y doble vía del diálogo intercultural, este debe desarrollarse en territorio a fin de que puedan participar las autoridades tradicionales y otras autoridades waorani, caso contrario si se

⁷⁴ Informe pericial elaborado por el perito Roberto Narváez, pág. 82.

⁷⁵ Información obtenida del SATJE.

lo hace en un medio urbano, al ser ajeno sobre todo a las autoridades tradicionales, no se garantiza su participación. Además se debe proveer de traductores, y contar con alguna de las fuentes, que permitan una interpretación y comprensión intercultural de las normas y los hechos del caso, así como de las diligencias judiciales que se vayan a realizar.

152. En el marco de una justicia dialógica intercultural, esta Corte concluye que la comunidad indígena wao y sus autoridades debían ser escuchadas y se debió coordinar con ellas oportunamente las medidas cautelares a adoptarse para garantizar la comparecencia de las personas procesadas al proceso penal, el derecho de la víctima a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, y el cumplimiento de la pena.⁷⁶ En el caso concreto, la ausencia de un diálogo intercultural previo a dictarse la prisión preventiva aunó a que esta medida cautelar sea arbitraria.

b) falta de motivación de la prisión preventiva

153. Siguiendo con el análisis de la arbitrariedad de la orden de prisión preventiva, es indispensable precisar que en el caso concreto, no se trataba de un juicio o proceso común sino, como se ha dicho, necesariamente intercultural. Este carácter intercultural del juicio, en efecto, es determinante para la justificación de la medida cautelar privativa de libertad para garantizar la comparecencia de los procesados a juicio, lo cual exige una carga argumentativa mayor justificando el uso de la prisión preventiva, teniendo en cuenta su pertenencia a una comunidad, pueblo o nacionalidad, con especial énfasis si se trata de un pueblo de reciente contacto, como el caso que nos ocupa.

154. En la audiencia de formulación de cargos, el fiscal de la causa fundamentó su pedido de prisión preventiva en que los accionantes no habían prestado algún tipo de justificación en cuanto a arraigo social, laboral, familiar. Además, que su domicilio estaba localizado en la comunidad de Dikaro y Yarentaro de difícil acceso, lo cual imposibilitaba un adecuado control sobre cualquier medida alternativa a la prisión preventiva por parte de la autoridad de justicia ordinaria. También que los procesados podrían en cualquier momento en caso que se dicte una medida distinta a la prisión preventiva internarse en la selva definitivamente, imposibilitando su comparecencia al proceso penal.⁷⁷

155. De lo expuesto, la motivación del pedido de prisión preventiva realizada por el fiscal carece de toda consideración intercultural. Por el contrario, el fiscal de la causa fundamentó la necesidad de la medida cautelar en la falta de justificación del arraigo laboral, social y familiar de los accionantes, sin que pudiese plantear el arraigo de los procesados en esos términos, porque ello desconoce la cultura Waorani y las diferencias culturales de los wao como miembros de pueblos de reciente contacto. Por esta razón, el juez de la causa penal debía aplicar la regla contenida en el artículo innumerado a

⁷⁶ Art. 77.1 CRE

⁷⁷ Información obtenida del SATJE

continuación del numeral 5 del artículo 167 CPP,⁷⁸ y rechazar la solicitud de prisión preventiva, por no estar debidamente motivada, al no tener en cuenta la pertenencia de los procesados a un pueblo indígena de reciente contacto.

156. Por su parte, según consta en esta sentencia, el juez de la causa penal, sin motivación alguna, se limita a decir que se encuentran cumplidos los requisitos establecidos en el artículo 167 del Código de Procedimiento Penal (en adelante CPP),⁷⁹ vigente al momento en que sucedieron los hechos, para dictar la prisión preventiva y que la adopción de medidas alternativas no garantizan la comparecencia de los procesados ni el cumplimiento de la pena, sin explicar la pertinencia de la aplicación de la norma a los antecedentes de hecho.⁸⁰

157. En conclusión, el juez de la causa penal con ello, incumple el requisito de motivación que exige la prisión preventiva. Lo cual convierte a la orden de prisión preventiva en arbitraria.

c) medidas cautelares con perspectiva intercultural

158. Por regla general, la prisión preventiva constituye una medida de *última ratio*. En la sentencia 365-18-JH esta Corte señaló que un uso excesivo de la prisión preventiva se contrapone al mandato constitucional y legal⁸¹ y la obligación de, “...dictar otras medidas que resulten más adecuadas, de conformidad con los principios de necesidad, gradualidad, razonabilidad y proporcionalidad, teniendo en cuenta los fines del proceso, las particularidades del caso y la regla de la excepcionalidad de la prisión preventiva”.⁸²

⁷⁸ Artículo innumerado a continuación del artículo 167.5 CPP: “...- La solicitud de prisión preventiva será motivada y el fiscal deberá demostrar la necesidad de la aplicación de dicha medida cautelar. El juez de garantías penales rechazará la solicitud de prisión preventiva que no esté debidamente motivada”.

⁷⁹ Art. 167 CPP.- “Prisión preventiva.- Cuando el juez de garantías penales lo crea necesario para garantizar la comparecencia del procesado o acusado al proceso o para asegurar el cumplimiento de la pena, puede ordenar la prisión preventiva, siempre que medien los siguientes requisitos: 1. Indicios suficientes sobre la existencia de un delito de acción pública; 2. Indicios claros y precisos de que el procesado es autor o cómplice del delito; y, 3. Que se trate de un delito sancionado con pena privativa de libertad superior a un año. 4. Indicios suficientes de que es necesario privar de la libertad al procesado para asegurar su comparecencia al juicio. 5. Indicios suficientes de que las medidas no privativas de libertad son insuficientes para garantizar la presencia del procesado al juicio”.

⁸⁰ La Corte Constitucional en la sentencia No. 2004-13-EP/19 al analizar el art. 76.7.1) de la Constitución señaló “...la motivación debe incluir, entre otros elementos, la enunciación de las normas o principios en los que se fundamenta la decisión y la explicación de la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho”.

⁸¹ Art. 77.1. CRE: “La privación de la libertad no será la regla general...”, en concordancia con el Art. 77.11 CRE, “la jueza o juez aplicará las medidas cautelares alternativas a la privación de libertad contempladas en la ley...” y el Art. 522 del COIP: “La o el juzgador podrá imponer una o varias de las siguientes medidas cautelares para asegurar la presencia de la persona procesada y se aplicará de forma prioritaria a la privación de libertad...”.

⁸² En ese sentido la Corte IDH, ha sostenido, “Conforme a la jurisprudencia de este Tribunal, la prisión preventiva es la medida más severa que se puede aplicar al imputado de un delito, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional, en virtud de que se encuentra limitada por los principios de

159. En los casos de personas pertenecientes a comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, el mandato de la excepcionalidad de la prisión preventiva debe ser observado de manera más estricta, siempre aplicando el principio de interculturalidad, “[l]a prisión preventiva en centros de privación de libertad vulnera derechos de la población indígena, en la detención, en el tratamiento y en las condiciones al romper con las consideraciones de interculturalidad, de continuidad histórica, diversidad cultural e interpretación intercultural. La privación de libertad no representa una solución a conflictos generados por la ruptura del orden social, y lleva a que estos no sean resueltos en el marco de la cultura sino en el de otra cultura”.⁸³

160. Más aún en el caso de los pueblos de reciente contacto, la excepcionalidad de la medida cautelar de prisión preventiva, cobra especial relevancia debido a la mayor vulnerabilidad derivada que en tal situación presentan sus miembros y al efecto nocivo de desarraigo de su comunidad que ocasiona esta medida, siendo obligación de toda autoridad aplicar el principio de interculturalidad y observar lo prescrito en el citado artículo 10 del Convenio 169 de la OIT.

161. En esa línea para reforzar la excepcionalidad de la prisión preventiva, la Corte Constitucional considera que en el caso de los pueblos de reciente contacto, el juez o jueza penal no podrá dictar la prisión preventiva sin antes haber cumplido con las siguientes actuaciones: i) diálogo intercultural con las autoridades indígenas; ii) análisis de las medidas alternativas a la prisión preventiva conjuntamente con las autoridades indígenas, incluyendo las razones por las cuales no se aplican las medidas alternativas; y, iii) carga argumentativa mayor de la justificación de la prisión preventiva, teniendo en cuenta la pertenencia de los procesados a una comunidad, pueblo o nacionalidad indígena de reciente contacto. De considerarlo pertinente, la jueza o juez penal podrá aplicar estas reglas a otras comunidades, pueblos o nacionalidades indígenas dependiendo de las circunstancias de cada caso en concreto y las particularidades de la cultura involucrada.

162. En ese contexto, cuando la Fiscalía teniendo en cuenta estos parámetros interculturales haga un pedido motivado de cualquier medida cautelar para asegurar la presencia de la persona procesada que pertenezca a un pueblo de reciente contacto, incluyendo la prisión preventiva, la jueza o juez de la causa penal requerirá la sujeción de la persona procesada a la vigilancia de las autoridades indígenas del pueblo al cual pertenezca el procesado. Durante este tiempo mantendrá reuniones con las autoridades indígenas, que posibiliten un diálogo intercultural y estudiar las distintas medidas alternativas a la prisión preventiva que aseguren la comparecencia de las personas al proceso penal y que puedan cumplirse en el ámbito y territorio de las comunidades.

legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática”. Corte IDH. Caso Herrera Espinoza y otros Vs. Ecuador. Sentencia de 1 de septiembre de 2016. En el mismo sentido Corte IDH. Caso Tibi vs Ecuador. Sentencia del 7 de Septiembre del 2004.

⁸³ Informe pericial elaborado por el perito Roberto Narváez, dentro de la causa 112-14-JH, págs. 91-92.

163. En el caso de las personas procesadas pertenecientes a comunidades, pueblos o nacionalidades indígenas, con especial énfasis en los pueblos de reciente contacto, esas medidas deben cumplir con el principio de interculturalidad. Teniendo siempre presente que, a mayor conservación de sus usos y costumbres, mayor autonomía en la aplicación de su derecho propio, por tanto, mayor será la obligación de las y los juzgadores de adoptar medidas alternativas a la prisión preventiva, que respeten la cosmovisión indígena y su cultura. Además, estas medidas deberán contar con un enfoque de género y etario. Esto deberá ser analizado caso a caso, dependiendo de las circunstancias específicas y de las particularidades que presenta la comunidad o nacionalidad indígena.⁸⁴

164. Tal como fue señalado, esto requiere una adecuada coordinación y diálogo entre la justicia ordinaria y las autoridades indígenas, buscando medidas alternativas interculturales y garantizando de ese modo que la prisión preventiva sea efectivamente excepcional.⁸⁵

165. Por tanto, a efectos de una acción de hábeas corpus en la que se alegue vulnerado el derecho a la libertad personal de personas pertenecientes a pueblos de reciente contacto, el juez o Tribunal que conoce esta acción está obligado a verificar si la o el juez de la causa penal, previo a disponer la orden de prisión preventiva, cumplió con los requisitos establecidos en los párrafos 161 y 162 de esta sentencia. Conforme fue señalado, estos requisitos podrán también ser verificados en el caso de miembros de otras comunidades, pueblos o nacionalidades indígenas, según las circunstancias del caso concreto y las particularidades de la cultura involucrada.

166. Respecto a los requisitos i) y iii) estos han sido analizados previamente en esta sentencia. En relación con el análisis de las medidas alternativas, las juezas o jueces que conocen la acción de hábeas corpus están obligadas a verificar si la o el juez de la

⁸⁴ En la sentencia T-811 de 2004, la Corte Constitucional de Colombia reiteró las reglas de interpretación frente a diferencias conceptuales y conflictos valorativos en la aplicación de órdenes jurídicos diversos, *“la Corte ha defendido el principio a mayor conservación de la identidad cultural, mayor autonomía. Según este principio, en el caso concreto debe sopesarse el grado de aislamiento o integración de la comunidad indígena involucrada respecto de la cultura mayoritaria...(además) la Corte sugirió que en cada caso el juez debe examinar las características específicas de la comunidad de la que se trata, puesto que no todas le otorgan la misma importancia a las posibilidades de determinar cada uno de sus asuntos... (Asimismo) el procedimiento de solución de conflictos entre unidad y autonomía debe atender a las circunstancias del caso concreto: la cultura involucrada, el grado de aislamiento o integración de ésta respecto de la cultura mayoritaria...las comunidades indígenas que se han asimilado en mayor medida a la cultura mayoritaria, deben también regirse en mayor medida por las leyes de la República en virtud del principio de unidad, debe tomarse como “una constatación descriptiva y no como un precepto normativo”.*

⁸⁵ Atendiendo a la información que consta en los peritajes realizados, debe considerarse que al referirse a autoridades de las comunidades indígenas de los pueblos de reciente contacto, no debe entenderse como equivalentes a dirigentes de organizaciones sociales o políticas. Sino a los miembros que son reconocidos como autoridades dentro de las comunidades y son las encargadas de dirimir conflictos dentro de las mismas. Además, la jueza o juez debe cerciorarse que las autoridades que participen en la audiencia sean aquellas las comunidades a las que específicamente pertenecen las personas que se encuentran privadas de libertad.

causa penal, previo a dictar la orden de prisión preventiva, examinó detenidamente la posibilidad de adoptar otras medidas alternativas, en coordinación con las autoridades indígenas.

167. En esa línea, a fin de posibilitar un diálogo intercultural y la coordinación entre justicia ordinaria y autoridades indígenas, sabios y/o ancianos, la autoridad judicial deberá convocar a la audiencia de hábeas corpus a las autoridades indígenas de las comunidades, pueblos o nacionalidades a las que pertenecen las personas privadas de libertad y mantener reuniones con ellas.

168. En el caso de los pueblos de reciente contacto, si la orden privativa de libertad es ilegal, ilegítima o arbitraria, la autoridad judicial que resuelve el hábeas corpus ordenará la inmediata libertad de las personas indígenas procesadas y requerirá su vigilancia a las autoridades indígenas, ancianos o sabios. En el supuesto de no contar con los elementos suficientes para ordenar la inmediata libertad o por la falta de comparecencia de las autoridades indígenas a la audiencia de hábeas corpus o para la adopción de la medida cautelar culturalmente apropiada, el tribunal de hábeas corpus suspenderá la audiencia. Durante este tiempo, la autoridad judicial que resuelve el hábeas corpus realizará los esfuerzos necesarios para mantener reuniones con las autoridades indígenas, que posibiliten un diálogo intercultural, estudiar las distintas medidas alternativas a la prisión preventiva que aseguren la comparecencia de las personas al proceso penal y que puedan cumplirse en el ámbito y territorio de las comunidades, así como contar con los elementos suficientes para resolver la acción de hábeas corpus propuesta. De considerarlo pertinente, luego del análisis particular de cada caso, la autoridad judicial que resuelve el hábeas corpus podrá aplicar estas reglas a miembros de otras comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas en general.

169. La suspensión de la audiencia tendrá un plazo razonable, para cumplir con las acciones descritas en el párrafo anterior, las cuales se llevarán a cabo de manera diligente, evitando dilaciones innecesarias considerando la naturaleza especialmente celeré del hábeas corpus.

170. El cumplimiento de la medida alternativa a la prisión preventiva estará a cargo de las autoridades indígenas. Entre estas medidas, puede considerarse, por ejemplo: la vigilancia a cargo de la comunidad y sus autoridades; y, la prohibición de la salida del territorio de la comunidad bajo el control de las autoridades de la comunidad, pueblo o nacionalidad indígena. En el evento de existir las condiciones adecuadas, tanto la audiencia de hábeas corpus como las reuniones posteriores podrán tener lugar en la comunidad indígena a la que pertenecen los accionantes.

171. En el caso concreto, la privación de libertad de los accionantes ocurrió a causa de hechos en los que se encuentran involucrados los derechos de pueblos indígenas en aislamiento. Por lo cual, en estos casos, el Tribunal que conoce el hábeas corpus deberá analizar conjuntamente con las autoridades indígenas, que las medidas alternativas a la prisión preventiva no impliquen riesgo de nuevo contacto o de hechos que puedan poner

en peligro la vida o integridad de las y los miembros de pueblos indígenas en aislamiento. Esto también es aplicable a la jueza o juez de la causa penal.

172. Por el contrario, para llegar a la conclusión de que no fue posible dictar una medida alternativa a la prisión preventiva, la autoridad judicial que conoce un hábeas corpus deberá verificar en primer lugar que la jueza o juez de la causa penal, realizó los esfuerzos necesarios para determinar las medidas alternativas a la prisión preventiva, en coordinación y colaboración con las autoridades indígenas y que a pesar de ello, las autoridades indígenas no ofrecieron las debidas garantías para cumplir con los fines de esta medida cautelar. De ocurrir esto último, procederá la orden de prisión preventiva, aunque su ejecución deberá realizarse en los términos de respeto a la integridad cultural establecidos más adelante en esta sentencia.

173. En suma y con base en los criterios expuestos sobre *ilegalidad y arbitrariedad*, esta Corte concluye que la autoridad judicial que conoce una acción de hábeas corpus propuesta en favor de personas pertenecientes a comunidades, pueblos o nacionalidades indígenas deberá analizar si la orden de privación de libertad no contraviene norma expresa, estuvo debidamente motivada, y si se respetaron los principios y derechos constitucionales y en instrumentos internacionales de derechos humanos, lo cual incluye, que la autoridad judicial haya considerado otras alternativas adecuadas al contexto de la cultura involucrada, respetando la excepcionalidad de la prisión preventiva y el principio de interculturalidad aplicable a las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas con especial énfasis en los de reciente contacto.

174. En caso de que proceda la orden de prisión preventiva, toda autoridad judicial deberá verificar las condiciones en las que las personas indígenas procesadas están cumpliendo la privación de su libertad. En este caso excepcional, la autoridad judicial en coordinación con el SNAI deberá disponer las medidas necesarias para que la permanencia en el centro de privación de libertad sea lo más adecuada a los elementos propios de la cultura, particularmente si se trata de los pueblos de reciente contacto, tal como se analizará en la siguiente sección.

175. En consecuencia, el privar de la libertad a miembros de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, más aún si pertenecen a pueblos de reciente contacto, sin aplicar el principio de interculturalidad y sin la debida motivación, provoca que, como en el caso analizado, la orden de prisión preventiva de esas personas sea ilegal y arbitraria. Por consiguiente, esta Corte deja claro que el hábeas corpus, en estos casos, es uno de los mecanismos adecuados para que puedan recuperar su libertad.⁸⁶

⁸⁶ Respecto al hábeas corpus como medida adecuada para el caso, esta Corte enfatiza el derecho contenido en el artículo 40 de la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas: “*Los pueblos indígenas tienen derecho a procedimientos equitativos y justos para el arreglo de conflictos y controversias con los Estados u otras partes, y a una pronta decisión sobre esas controversias, así como a una reparación efectiva de toda lesión de sus derechos individuales y colectivos. En esas decisiones se tendrán debidamente en consideración las costumbres, las tradiciones, las normas y los sistemas jurídicos de los pueblos indígenas interesados y las normas internacionales de derechos humanos*”.

176. Contrario a los parámetros señalados, la sentencia bajo revisión a pesar de que identificó que las personas privadas de su libertad pertenecían a comunidades waorani, no realizó un análisis sobre la actuación de dicho juez y la orden de prisión preventiva. En suma, el derecho a la libertad no fue tutelado de manera adecuada por las autoridades judiciales que conocieron la acción de hábeas corpus.

IV.4. INTEGRIDAD PERSONAL DE LOS MIEMBROS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS DE RECIENTE CONTACTO

177. En el caso bajo análisis, los accionantes alegaron que la medida cautelar de privación de libertad emitida por el juez segundo de garantías penales de Orellana causó “*quebrantamientos físicos y psicológicos*” que a su vez afectaron su derecho a la integridad personal. Señalaron, por ejemplo, que solo se les permitía salir de la celda una hora al día; que su dieta, basada en productos obtenidos de la caza, pesca y de frutos silvestres, fue radicalmente sustituida. Indicaron que el encierro y la reducida ventilación, ambos factores ajenos a sus hábitos culturales, causaron ansiedad, baja autoestima y angustia severa, llevándolos al punto de plantearse el suicidio.

178. De allí que la Corte estima pertinente pronunciarse sobre el derecho a la integridad personal en el contexto de la privación de libertad de personas pertenecientes a pueblos indígenas de reciente contacto. Para ello, la Corte analizará la perspectiva intercultural del derecho a la integridad personal y, consecuentemente, determinará si la privación de libertad en este caso fue o no arbitraria.

4.1 Perspectiva intercultural del derecho a la integridad personal

179. La Constitución reconoce el derecho a la integridad personal que incluye una amplia protección a la integridad física, psíquica, moral y sexual de las personas.⁸⁷

180. La *integridad física* alude a la preservación de la totalidad del cuerpo y de las funciones de sus partes, tejidos y órganos. La *integridad psíquica o psicológica* a la conservación del ejercicio autónomo y saludable de las facultades motrices, intelectuales y emocionales. La *integridad moral* se refiere a la facultad de los seres humanos de proceder conforme las convicciones personales. La *integridad sexual* comprende la protección a la autonomía de toda persona respecto de su genitalidad y el consentimiento en la participación en actos sexuales o con connotación sexual.⁸⁸

181. La Corte ha señalado que estas dimensiones del derecho a la integridad no pueden ser entendidas de manera aislada e independiente. Al contrario, la vulneración de una de ellas, resultará necesariamente en la afectación en mayor o menor grado a las otras dimensiones.⁸⁹

⁸⁷ Artículo 66 numeral 3 de la Constitución.

⁸⁸ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 365-18-JH/21, párr. 70.

⁸⁹ *Ibíd.*

a) Sobre el derecho a la integridad de las personas privadas de la libertad

182. Del derecho a la integridad personal se derivan deberes específicos que dependen de las necesidades particulares de protección de las personas, ya sea por su condición personal o la situación en la que se encuentran.

183. El artículo 35 de la Constitución establece que las personas privadas de libertad son grupos que requieren atención prioritaria y especializada por parte del Estado. Entre otros factores, porque estas personas se encuentran limitados al acceso por sí mismos a bienes y servicios necesarios para subsistir, restringidos de su libertad ambulatoria, aislados de su entorno social cotidiano y además son más propensos a su deterioro físico y psicológico, por las condiciones propias de encierro que enfrentan.

184. En la sentencia No. 209-15-JH/19, la Corte ya expresó que “*el Estado se encuentra en una posición especial de garante de los derechos de las personas privadas de libertad en los distintos centros de privación de libertad que integran el sistema de rehabilitación social a nivel nacional, sin exclusión alguna en razón de su tipología*”.

185. La Corte estima necesario señalar de manera enfática que, si bien el derecho a la libertad ambulatoria de estas personas se encuentra temporalmente limitado, ello no puede ser entendido como una causa legítima para restringir otros derechos reconocidos en la Constitución, especialmente el derecho a la integridad personal.

186. Al contrario, por su condición de privados de la libertad, la Constitución establece obligaciones estatales específicas para precautelar el derecho a la integridad de los privados de libertad que han sido desarrolladas jurisprudencialmente por esta Corte. Sin que se entienda como una lista cerrada y taxativa, entre estas obligaciones se han señalado las siguientes: i) asegurar las condiciones más dignas durante la permanencia de las personas en los centros de privación de libertad y en toda circunstancia en que se mantenga la subordinación a las autoridades, ii) prevenir, erradicar y sancionar la tortura y tratos crueles inhumanos y degradantes, iii) investigar de oficio y en forma diligente, imparcial y exhaustiva, cualquier acto de tortura, iv) adoptar medidas que incorporen perspectivas de género, etarias e interseccionales, v) evitar actos de violencia intracarcelaria, entre otras.⁹⁰ Estas obligaciones además se complementan con aquellas que se derivan del ejercicio de los derechos específicos reconocidos en el artículo 51 de la Constitución.

b) La perspectiva intercultural del derecho a la integridad personal

187. Aun con esta perspectiva de protección amplia del derecho a la integridad personal de las personas privadas de libertad, la Corte considera que el caso bajo análisis reviste circunstancias particulares por las que este derecho requiere un enfoque e interpretación intercultural para su adecuada tutela. Ello, porque los titulares del derecho a la integridad personal en el caso bajo análisis forman parte de un pueblo indígena de

⁹⁰ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 365-18-JH/21, párr. 273 y siguientes.

contacto reciente. Como tales, están protegidos por derechos colectivos específicos que la Constitución ampara.

188. La Constitución, en su artículo 1, define al Estado ecuatoriano como plurinacional e intercultural. Como corolario de estos principios de plurinacionalidad e interculturalidad la Constitución reconoce a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas la protección de su identidad, patrimonio cultural, el uso de vestimentas, símbolos y emblemas que los identifiquen, su autodeterminación, su idioma, sus costumbres, sus formas de organización, entre otros derechos establecidos en el artículo 57 de la Constitución. El pleno ejercicio de estos derechos colectivos configura también el derecho a la integridad cultural que asiste a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, y a las personas miembros de aquellos.

189. El derecho a la integridad cultural tiene una relación directa con las diversas dimensiones de la integridad personal de las personas indígenas privadas de libertad, pues aquella incide en su salud física, psicológica y convicciones personales. De hecho, el artículo 51 numeral 5 de la Constitución expresamente establece como derecho de las personas privadas de la libertad “*la atención de sus necesidades (...) culturales*”.

190. En el caso de la integridad personal de las personas indígenas privadas de libertad, el Estado está obligado a adoptar medidas orientadas a identificar y proteger los valores y expresiones que diferencian a los miembros de los pueblos indígenas de la población en general, y que conforman la identidad étnica y cultural de estos pueblos. La Corte hace presente que toda actividad o medida que tome el Estado para atender esta problemática y que afecte a los pueblos de reciente contacto, debe necesariamente estar precedida de una adecuada consulta previa. En este sentido, el artículo 57 numeral 17 de la Constitución establece la consulta prelegislativa, que opera frente a medidas legislativas y administrativas “*que puedan afectar derechos colectivos*”.⁹¹ La Corte además destaca que ni la consulta prelegislativa, ni la consulta previa, libre e informada son aplicables a los pueblos indígenas en aislamiento, a efectos de garantizar su derecho a mantenerse en aislamiento, reconocido en el artículo 57 de la Constitución.⁹²

191. Para una protección efectiva de la integridad personal y cultural de las personas pertenecientes a pueblos indígenas de contacto inicial, su privación de libertad debe darse en establecimientos que garanticen condiciones de privación de libertad étnica y

⁹¹ Adicionalmente, se debe tener presente que el Estado debe realizar tanto la consulta previa, libre e informada (art. 57.7 CRE) antes de cualquier proyecto extractivo, así como la consulta prelegislativa (art. 57.17) antes de cualquier medida normativa o administrativa que les afecte y ambas deben hacerse de acuerdo con los estándares fijados por la Corte.

⁹² La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en su Informe sobre pueblos indígenas en aislamiento voluntario y contacto inicial en las Américas: recomendaciones para el pleno respeto a sus derechos humanos (2013), ha señalado: “*Al considerar intervenciones o proyectos que puedan afectar los derechos de pueblos indígenas en situación de aislamiento voluntario sobre sus tierras, territorios o recursos naturales, considerar el rechazo de estos pueblos al contacto con personas ajenas a su pueblo como afirmaciones de su voluntad de permanecer aislados y su no consentimiento a dichas intervenciones o proyectos, y abstenerse de realizarlos*”.

culturalmente diferenciadas, que consideren, respeten y no anulen sus costumbres, su cultura u otros derechos específicos.

192. Esta diferenciación en las condiciones de privación de libertad implica, entre otras medidas, la necesidad de implementar protocolos para la atención especializada de las personas indígenas, de adoptar medidas para la conservación de su cultura, para prevenir y erradicar prácticas discriminatorias; brindar información en su idioma sobre la normativa a la que están sujetos en el centro de privación de libertad, sobre sus derechos específicos; recibir y elegir la atención médica especializada que se adecúe con sus costumbres; generar oportunidades culturales para el desarrollo de actividades orientadas a su reinserción social, garantizar la cercanía entre los privados de libertad y sus comunidades. La privación de libertad debe darse en aquellos centros más cercanos a sus comunidades. Progresivamente, el Estado deberá contar con infraestructura adecuada para garantizar el derecho a la integridad cultural de los privados de la libertad. Sin perjuicio de lo señalado, la Corte reitera que la prisión preventiva es una medida de *última ratio* y, por ello, excepcional. De igual manera, como se ha sostenido en los acápites previos, la privación de libertad es incompatible con el principio constitucional de no contacto que la Carta Fundamental garantiza a los pueblos indígenas en aislamiento.

193. Las condiciones de privación de libertad, en estos casos, deben ser respetuosas con su identidad cultural y no deben obstaculizar el desarrollo de su cultura, idioma, religión o culto, su acceso a una alimentación propia de sus costumbres, a sus formas de vestir, a su medicina tradicional, entre otros valores y expresiones étnicas e identitarias. Estos elementos forman parte del derecho a la integridad personal en su dimensión cultural. La Corte destaca que la participación de las comunidades en la formulación de políticas públicas es un derecho en sí mismo, que ha sido reconocido en el artículo 57.16 de la Constitución, además del bloque de constitucionalidad.⁹³

194. Si la privación de libertad no respeta la identidad cultural u obstaculiza el desarrollo de los derechos o valores colectivos amparados por la Constitución, la misma debe reputarse como una privación de libertad arbitraria.

195. En este sentido, la Corte considera que el hábeas corpus es la garantía idónea para tutelar la dimensión cultural de la integridad personal. En este marco integrativo entre la integridad personal y la integridad cultural, la Corte analizará las alegaciones efectuadas por los accionantes en el proceso de hábeas corpus. Examinar si se vulneró el derecho a la integridad personal en clave intercultural además permitirá a la Corte determinar si la

⁹³ Al respecto el artículo 57.16 de la Constitución consagra el derecho colectivo a “participar mediante sus representantes en los organismos oficiales que determine la ley, en la definición de las políticas públicas que les conciernan, así como en el diseño y decisión de sus prioridades en los planes y proyectos del Estado”. Por otra parte, el artículo 18 de la Declaración de Naciones Unidas de los Derechos de los Pueblos Indígenas dispone: “Los pueblos indígenas tienen derecho a participar en la adopción de decisiones en las cuestiones que afecten a sus derechos, por conducto de representantes elegidos por ellos de conformidad con sus propios procedimientos, así como a mantener y desarrollar sus propias instituciones de adopción de decisiones”.

privación de libertad en el presente caso fue o no arbitraria, es decir, si dicha privación fue compatible con los derechos constitucionales.

4.2 El derecho a la integridad cultural en el hábeas corpus bajo análisis

196. En la audiencia pública del proceso originario de hábeas corpus, los defensores de los señores Quimontari Orengo Tocari Coba, Omeway Tega Boya Guinegua, Kaguime Fernando Omeway Dabe, Tague Caiga Baihua, Wilson Enrique Baihua Caiga, Cahuiya Ricardo Napahue Coba y Velone Emou Tañi Paa, pertenecientes a la comunidad Waorani Dikaro, alegaron que el Centro de Rehabilitación Social (CRS) de Sucumbíos no estaba *“acondicionado para sus estadías, manteniéndolos separados de su entorno natural, ancestral, y su alimentación, que esto constituye un trato cruel, inhumano y discriminatorio...”*. Indicaron también que *“se los mantiene encerrados en una celda de entre 18 metros, solo se les permite la salida a los pasillos del piso donde se encuentran por el lapso de una hora, esta forma de vida los ha hecho ver indiferentes de los otros detenidos”* y que estas condiciones inadecuadas de privación de libertad les han causado quebrantos físicos y psicológicos.

197. La Fiscalía General del Estado señaló que los accionantes no pertenecían a un pueblo en aislamiento pues *“tienen acercamiento con loa (sic) población mayoritaria al haber obtenido cédula de ciudadanía, sufragado, tener cuentas bancarias, contratos con personas naturales e instituciones”*. Agrega que *“no se ha establecido la situación de doble vulnerabilidad sobre el deterioro físico y psicológico (...) tienen un tratamiento especial manteniéndolos unidos, fuera del contacto con los demás internos y con alimentación especial acorde a sus costumbres”*.

198. El juez segundo de garantías penales de Orellana se limitó a señalar que sobre los accionantes pesaban boletas constitucionales de encarcelamiento.

199. El Director del CRS de Sucumbíos indicó que los accionantes estaban: *“asignados a una sola celda conforme lo dispuso el Ministerio de Justicia con un régimen especial; El Ministerio contrató la empresa La Factoría para la alimentación especial acorde a sus costumbres; tienen visitas de familiares los días lunes, martes y jueves; salida al patio a realizar actividades deportivas en la mañana y tarde; desde el ingreso el Ministerio de Salud otorgó una unidad médica para la atención a los señores Waoranis...”*.

200. Los jueces de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Orellana que emitieron la sentencia objeto de revisión esencialmente señalaron:

...el punto principal para considerar que se debe proteger su vida y garantizar su integridad física radica en que si se tratan de personas no contactadas de la nacionalidad Waoranis (...) las personas privadas de la libertad pertenecen a la nacionalidad indígena Waoranis, lo que no es claro si ellos permanecen en aislamiento voluntario o son nativos indígenas (...) todos han obtenido cédula de ciudadanía en las dependencias del Registro Civil (...) Todos son de religión católica a excepción de Tañi Paa Velone Emou que es evangélico (...) el Ministerio

de Justicia desde que ingresaron los ciudadanos Waoranis ha contratado una empresa para que les proporcione alimentación especial acorde a sus costumbres (...) salen al patio del pabellón donde se encuentran reclusos en la mañana como en la tarde a realizar actividades deportivas, que tres días a la semana reciben visitas de sus familiares y abogados; que se encuentran juntos, fuera del contacto con los demás internos (...) reciben valoración médica semanalmente (...) al haber asistido varios de ellos a centros de educación de primaria (...) demuestran haber estado en unión de compañeros estudiantes, padres de familia y profesores; al profesar religiones como la católica y evangélica (...) implica interactuar con otras personas de diferentes latitudes (...) es lógico suponer que así como los colonos degustan de sus platos típicos (...) la religión como es de conocimiento universal nos enseña lo bueno y lo malo (...) no les quita que continúen en sus momentos que lo consideren necesario mantener sus costumbres ancestrales, así como cualquier ser humano nunca podrá olvidar sus raíces y costumbres por más distante que se encuentre de su lugar de origen...

201. Con estos razonamientos, los jueces concluyeron que los accionantes no demostraron afectaciones al derecho a la integridad personal y rechazaron la acción de hábeas corpus.

202. Esta Corte observa que las autoridades carcelarias adoptaron ciertas medidas orientadas a garantizar el derecho a la integridad personal. Sin embargo, desprotegeron otros aspectos de la integridad personal.

203. Para empezar, como consta en el certificado emitido por el Departamento médico del CRS de Sucumbíos el 17 de diciembre de 2013, las auxiliares de enfermería indicaron: “*no tenemos Medico (sic) en este Centro*”.⁹⁴ Ello evidencia que el CRS, en el momento en el que los accionantes se encontraban privados de su libertad, no contaba con condiciones suficientes para brindar atención médica especializada y mucho menos que esta atención fuese culturalmente adecuada para los accionantes. Como ha señalado en la sentencia No. 209-15-JH/19, la Corte destaca que el derecho a la salud no puede restringirse en ningún momento, es decir, durante el ingreso y permanencia de las personas a los centros de privación de libertad.

204. A lo señalado hay que agregar que las certificaciones médicas incorporadas por las entidades accionadas al proceso de hábeas corpus únicamente se refieren al estado de salud física de los accionantes de modo genérico y no proveen información alguna respecto a su estado de salud psicológica. Esta omisión es particularmente grave dado que los propios accionantes expresamente manifestaron en su acción de hábeas corpus que el encierro produjo una drástica ruptura de sus costumbres y de su cultura. Agregaron que este confinamiento generó angustias severas, incluso hasta el punto de llevarlos a plantearse el suicidio.

205. En la audiencia pública, al ser consultado sobre el trato que recibieron los accionantes en el CRS, el presidente de la Nacionalidad Waorani del Ecuador (NAWE),

⁹⁴ Foja 38 del expediente.

Gilberto Nenkimo, expresó: *“la detención fue bastante cruel. Lo que es alimentación fue fuerte y la incomunicación (...) Dentro sufrieron en lo físico. Subieron su peso. No tuvieron la misma actividad que hacen, incomunicados. Hablaban solo entre ellos entre cuatro paredes. Sufrían porque no veían a su familia. Fue una mala experiencia. Ellos dicen: “no podemos volver” (...) Si bien tenemos relación con el mundo occidental. Nosotros dependemos de nuestra propia comida. El Tage dice -el abuelo- yo no sé qué tenía que hacer. Estar solo ahí. Ellos creían [que] era no hacer nada, todo el día. No se cambia. Estar ahí en el cuarto. No hay cambio (...) No es una buena decisión para el mundo Waorani estar en cárcel...”*

206. En tanto ninguno de los funcionarios y entidades accionadas presentó información o argumentos pertinentes que permitan contradecir las alegaciones de la parte accionante, en aplicación de la regla establecida en el artículo 86.3 de la Constitución y 16 inciso final de la LOGJCC, esta Corte presume la veracidad de la violación a la integridad psicológica alegada por los accionantes. La Corte además destaca que la importancia del seguimiento y la protección de la salud psicológica no asiste únicamente a personas indígenas, sino a todos los privados de libertad.

207. La Corte no puede dejar de anotar que algunos de los certificados médicos fueron emitidos el 17 de diciembre de 2013 y los restantes el 20 febrero de 2014⁹⁵, mientras que la audiencia pública en la que se resolvió negar el hábeas corpus fue celebrada el 06 de marzo de 2014. Es decir, se dieron por válidos certificados que no daban cuenta de la real condición de salud física y psicológica de los accionantes al resolver la acción de hábeas corpus. En este sentido, la Corte destaca la importancia de contar con certificados médicos y psicológicos actualizados al resolver sobre la integridad personal en un proceso de hábeas corpus.⁹⁶

208. Por otra parte, como apunta uno de los peritajes antropológicos que obran del proceso, el encierro de los accionantes en el CRS de Sucumbíos *“rompe las consideraciones mínimas de interculturalidad, de continuidad histórica, diversidad cultural e interpretación intercultural (...) rompe la institucionalidad, costumbres, y filosofías de los pueblos y nacionalidades indígenas; más aún en casos en donde se encuentran implicados miembros de pueblos de reciente contacto, que se ven sometidos a condiciones en donde se homogeniza la atención y los servicios”*.⁹⁷

209. Las autoridades carcelarias tampoco acreditaron que el referido CRS contaba con protocolos para la atención especializada de los accionantes, ni que se adoptaron medidas que tuvieran en consideración la diversidad y particularidades étnicas y culturales propias de los accionantes como miembros de la comunidad Wao Dikaro.

210. Este encierro no solo afectó de manera particular a los accionantes, sino que también tuvo efectos negativos para las comunidades de los miembros de la nacionalidad Waorani. Como señala el testimonio del presidente de la Nacionalidad

⁹⁵ Fojas 37 y siguientes.

⁹⁶ Sentencia 365-18-JH/21 y acumulados de 24 de marzo de 2021.

⁹⁷ *Ibíd.*

Waorani de Orellana (ONWO), Moipa Nihua, en uno de los peritajes, *“aunque hayan estado presos, pero ya en su territorio quieren seguir haciendo el juego (...) ya son como occidente, como un grupo de sicarios, eso es lo que comprendo (...) no se trata de sanción intercultural, sino que ellos vuelven más peligrosos”*.⁹⁸ Ello a su vez generó afectaciones hacia las familias de los accionantes. A decir del señor Gilberto Nenkimio, presidente de la NAWE, el *“sufrimiento de las familias fue bastante delicado porque la familia waorani depende de los hombres. El que figura en la familia para la comunicación, para alimento y desarrollo es el papá”*. Ello aún a que la prisión preventiva en el caso concreto fue incompatible con otros derechos constitucionales, como el derecho a la integridad personal, por lo que devino en ilegal y arbitraria.

211. Esta Corte además destaca que el hecho de que los accionantes profesen una religión, hayan obtenido su cédula de ciudadanía, ejercido derechos políticos o tengan un determinado nivel de instrucción no obsta la obligación que tiene el Estado de proteger e interpretar en términos interculturales sus derechos constitucionales, como miembros de un pueblo de contacto inicial.

212. Así las cosas, esta Corte considera que el análisis expuesto por la Sala Multicompetente de Orellana resulta inadecuado e insuficiente desde el punto de vista constitucional a efectos de proteger de manera efectiva el derecho a la integridad personal y a la integridad cultural y étnica de los accionantes. Por el contrario, era imprescindible que los jueces analicen si la privación de libertad fue arbitraria, es decir, compatible con los derechos constitucionales de los accionantes.

213. En suma, la Corte considera que estas omisiones son incompatibles con la tutela del derecho a la integridad personal en su dimensión cultural, alegado por los accionantes. El hecho de que la privación de libertad no haya respetado parámetros mínimos de respeto a los derechos constitucionales de los accionantes, en particular de su derecho a la integridad personal y sus derechos colectivos, se traduce en la arbitrariedad de la misma. Cabe señalar que no debe entenderse a la interpretación intercultural de los derechos como sinónimo de impunidad.

IV.5. CRITERIOS SOBRE INTERCULTURALIDAD, PREVENCIÓN DE LA CONFLICTIVIDAD Y COORDINACIÓN ENTRE AUTORIDADES ESTATALES E INDÍGENAS

214. En el presente caso, la Corte observa que los hechos que dan lugar a la causa bajo revisión no son eventuales, sino que responden a un proceso social e histórico complejo que desde hace décadas tiene lugar en la amazonía ecuatoriana. Tal como se refleja en la información proporcionada por los estudios periciales, la presencia de los actores públicos y privados provocó cambios abruptos y sustanciales en los territorios ancestrales de los pueblos indígenas, en sus costumbres y demás expresiones de su cultura. Es así que resulta imprescindible adoptar medidas integrales y estructurales

⁹⁸ Peritaje de antropología jurídica para la sustanciación de la Causa en Revisión No. 112-14-JH, elaborado por Roberto Narváez.

orientadas a prevenir que nuevos hechos, como los que originan el caso bajo análisis, vuelvan a ocurrir.

215. Esta Corte enfatiza la necesidad de una actuación oportuna por parte de las instituciones del Estado, pues como se observó en los hechos del caso bajo análisis pese a las alertas que existieron en su momento, la inacción estatal derivó en los hechos que posteriormente devinieron en la privación de libertad de los miembros de la nacionalidad Waorani. Como sostiene el peritaje realizado por Roberto Narvaez: *“con la muerte de los ancianos waorani, una actuación articulada y ágil del Estado pudo haber evitado un ingreso para cobrar venganza. Si bien existieron muchas alertas desde diferentes actores que han trabajado con waorani, como el Vicariato Apostólico del Aguarico, no existió una responsabilidad estatal que busque prevenir un ingreso en pos de venganza.”*⁹⁹

216. En esa línea, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) , así como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)¹⁰⁰ han desarrollado directrices para la protección de los derechos de los pueblos indígenas en aislamiento o de reciente contacto. Al respecto, el ACNUDH, señala que *“[l]a razón por la cual se precisa que los gobiernos otorguen una especial atención a los pueblos en aislamiento y en contacto inicial es por la condición de extrema vulnerabilidad que les caracteriza. Esta situación exige de los gobiernos acciones concretas que refuercen los mecanismos de protección de sus derechos humanos.”*¹⁰¹

217. Considerando esta relevancia especial que estos hechos merecen debido a la protección reconocida por la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos a los pueblos de reciente contacto, como es el caso de la nacionalidad Waorani y de los pueblos en aislamiento como son los pueblos Tagaeri y Taromenane, la Corte estima necesario desarrollar parámetros orientados a prevenir nuevos hechos de violencia como los que dan origen a esta causa y disponer medidas estructurales que permitan la coordinación entre autoridades estatales e indígenas y el respecto de los principios de interculturalidad y plurinacionalidad.¹⁰²

⁹⁹ *Ibíd.* pág. 80.

¹⁰⁰ CIDH, “Pueblos indígenas en aislamiento voluntario y contacto inicial en las Américas recomendaciones para el pleno respeto a sus derechos humanos” 30 de diciembre de 2013.

¹⁰¹ Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Directrices de Protección para los Pueblos Indígenas en Aislamiento y en Contacto Inicial de la Región Amazónica, el Gran Chaco y la Región Oriental de Paraguay*, párr. 16.

¹⁰² El Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, de Naciones Unidas de 15 de marzo de 2006, señala: *“Los problemas y retos que enfrentan los pueblos indígenas son producto de largos procesos históricos y de causas estructurales, y no se resuelven solamente con la adopción de una ley o la creación de una institución pública. Requieren de un enfoque multidimensional, de voluntad política y de la activa participación de los propios pueblos indígenas con base en el respeto a la diferencia y con sensibilidad intercultural. Esta perspectiva exige el concurso de múltiples actores comenzando por los propios pueblos indígenas, los gobiernos, la sociedad nacional en todas sus esferas y las organizaciones internacionales.”*

5.1 Respeto a la autodeterminación de los pueblos indígenas y el principio de no contacto

218. Un aspecto esencial para reducir la conflictividad y prevenir que se susciten nuevos hechos violentos de los cuales deriven posibles situaciones en que se vea comprometida la libertad de miembros de la nacionalidad Waorani, es garantizar el respeto al principio de autodeterminación de los pueblos indígenas y su voluntad de permanecer en aislamiento conforme lo determina el artículo 57 de la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos. Como ha señalado la CIDH, *“el principio de no contacto, que se demuestra con la decisión de aislamiento, no implica dejar a su suerte a una población que ha optado por ese modo de vida, pues las obligaciones convencionales de los Estados, individuales y colectivas, respecto de una población PIAV se encuentran intactas.”*¹⁰³

219. La Corte observa que los hechos que motivaron la acción de hábeas corpus se derivan de una forma de contacto directo forzado que provocó muertes de miembros de los pueblos en aislamiento voluntario y la extracción de dos niñas de 3 y 10 años de su núcleo familiar. Como se señala en el peritaje de Roberto Narvaez, *“[u]na de las niñas quedó con uno de los atacantes y la otra, después de transitar por varios poblados, fue ubicada con la familia de uno de los líderes del ataque. En esta actuación existió, además de la extracción, un proceso de contacto forzado...concebido este como un cambio cultural drástico y una ruptura de los aspectos culturales tradicionales, vínculos familiares, territoriales, desarraigando el contexto cultural, histórico, y espacial; exponiendo a una situación de vulnerabilidad inmunológica, social, cultural y política a las niñas víctimas”*.¹⁰⁴

220. Además, desde marzo de 2013 (fecha del ataque) hasta noviembre de ese año, se dieron al menos cuatro ingresos por parte de distintos miembros de la nacionalidad Waorani que participaron en el ataque, generando presión sobre los grupos familiares en aislamiento, poniendo en riesgo su subsistencia y forma de vida tradicional.¹⁰⁵

221. La Corte observa que los graves hechos suscitados han generado pronunciamientos por parte de organismos internacionales de derechos humanos.¹⁰⁶ Así, el Relator Especial de Naciones Unidas sobre Pueblos Indígenas sostuvo que *“[l]a explotación y extracción de recursos naturales en territorios indígenas constituye un*

¹⁰³ CIDH, Informe No. 152/19 Caso 12.979 Informe de fondo. Pueblos Indígenas Tagaeri y Taromenane en Ecuador. párr. 94.

¹⁰⁴ Informe pericial elaborado por el perito Roberto Narvárez, págs. 85 y 88.

¹⁰⁵ Ibid, pág. 92.

¹⁰⁶ La CIDH señala: *“Otro incidente de contacto directo se dio en Ecuador en marzo de 2013, cuando luego de un incidente violento dos niñas menores de edad, presuntamente pertenecientes al pueblo Tagaeri o Taromenane en aislamiento voluntario, fueron retenidas por personas ajenas a su comunidad. Según información de público conocimiento, se habrían realizado a las niñas estudios médicos por especialistas para asegurar su salud y bienestar físico. La Comisión observa que este tipo de incidentes de contacto representan una pérdida cultural irreparable. Una vez establecido el contacto, es primordial garantizar la vida, integridad y bienestar físico y psicológico de las personas contactadas, pero la condición de aislamiento en que se encontraban antes del contacto se ha perdido para siempre.”*

*constante desafío para los pueblos indígenas, a pesar de los derechos reconocidos bajo la normativa nacional e internacional. Este asunto está vinculado con la falta de protección adecuada legal de sus territorios y recursos...el Estado debe dar una especial atención a la situación de los pueblos indígenas Tagaeri y Taromenane que se encuentran en condición de aislamiento. Se debe evitar situaciones de contacto forzado con dichos pueblos, incluyendo a través de actividades petroleras y la deforestación, ya sea por parte de agentes estatales, agentes de empresas extractivas u otros terceros.”*¹⁰⁷

222. Por otra parte, también existen formas de contacto indirecto ocasionadas por las actividades que se realizan en zonas aledañas. Como ha señalado la CIDH, “[e]l contacto también se puede dar de manera indirecta, por ejemplo cuando personas que entran a los territorios por donde transitan pueblos en aislamiento dejan objetos que pueden ser encontrados por los indígenas. Dichos artículos pueden incluir herramientas, ropa, basura o comida, los cuales pueden significar un riesgo ya que pueden transmitir ciertas enfermedades infectocontagiosas”.¹⁰⁸ Y en ese sentido, recomienda “asegurar el respeto y garantía del principio de no contacto de los pueblos en aislamiento por parte de cualquier persona o grupo”.¹⁰⁹

223. En este mismo sentido, la tala de árboles, el ruido de maquinaria y la generación de desechos provocada por las actividades extractivas que tienen lugar en la zona, aún cuando están fuera de los territorios indígenas en aislamiento, provocan la alteración del ecosistema y generan escasez de alimentos que los obliga a salir de sus territorios y enfrentarse con la nacionalidad Waorani o con otros pobladores.¹¹⁰ Estas afectaciones ponen en grave riesgo la salud de quienes habitan la zona y de manera particular para Tagaeri y Taromenane por la debilidad de sus sistemas inmunológicos.¹¹¹

224. De ahí que el Estado debe abstenerse de forzar el contacto directo o indirecto con estos pueblos e impedir que terceros contravengan su voluntad de permanecer en

¹⁰⁷ Consejo de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, James Anaya. Observaciones sobre los avances y desafíos en la implementación de las garantías sobre los derechos de los pueblos indígenas. A/HRC/15/37/Add.7, 13 de septiembre de 2010.

¹⁰⁸ CIDH, “Pueblos indígenas en aislamiento voluntario y contacto inicial en las Américas recomendaciones para el pleno respeto a sus derechos humanos” 30 de diciembre de 2013, pág. 91.

¹⁰⁹ *Ibíd*, Recomendación No.19.

¹¹⁰ En el informe pericial de Alexis Rivas, se señala: “El desarrollo extractivo ha estado marcado por efectos directos e indirectos que se traducen en la deforestación de amplias zonas, en la ampliación de la frontera agrícola a costa de territorios indígenas y el agotamiento de la biodiversidad y los ecosistemas más cercanos a caseríos, pueblos y ciudades intermedias. A 2020, los casi dos millones de hectáreas que originalmente pertenecieron a los pueblos indígenas ancestrales Waorani y PIA, están ocupadas por al menos al menos nueve Bloques Petroleros.”

¹¹¹ En el informe pericial de Alexis Rivas, se señala: “Se trata de las presiones y riesgos derivados tanto de la destrucción y alteración de los ecosistemas, como de intervenciones externas que conllevan condiciones que favorecen el desarrollo de enfermedades y la pérdida de la salud como condición fundamental del bienestar. En el caso de los PIA esta presión es aún mayor dado que no cuentan con sistemas inmunológicos adaptados a las enfermedades propias del mundo occidental, una gripe común en ellos puede ser mortal.”

aislamiento. Esto no se limita únicamente a la relación entre pueblos que son parte de la nacionalidad Waorani, de reciente contacto, y los Tagaeri y Taromenane, en aislamiento, pues tal como se refleja en la información contenida en los peritajes, es un error reducir estos hechos a un conflicto interétnico. Debe observarse y adoptar medidas respecto del conjunto de factores que confluyen en la zona, agudizan la conflictividad y generan riesgos de vulneración a los derechos colectivos.¹¹²

225. Por tanto, la prohibición de contacto incluye a entidades estatales y terceros, tales como empresas extractivas, turísticas, organizaciones religiosas, organizaciones no gubernamentales u otras que directa o indirectamente pretendan forzar el contacto con los pueblos Tagaeri y Taromenane. Es imprescindible, que el Estado adopte las medidas necesarias para garantizar el respeto de la intangibilidad e irreductibilidad del territorio de los pueblos en aislamiento, de conformidad con lo establecido en el numeral 21 del artículo 57 de la Constitución. En este sentido, se debe establecer las sanciones pertinentes para quienes infrinjan la prohibición de contacto.¹¹³

226. Estas medidas deben contemplar también que la realización de actividades extractivas o de otra índole que tienen lugar en zonas aledañas a la intangible, no afecten a los territorios y el ecosistema de los pueblos en aislamiento, sea de manera directa o indirecta, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 21 del artículo 57 de la Constitución.

227. Esta Corte toma nota de la adopción del “*Protocolo de conducta que rige a los sujetos de control que desarrollan actividades hidrocarburíferas en zonas adyacentes y/o colindantes con la Zona Intangible Tagaeri - Taromenane y su zona de amortiguamiento*”¹¹⁴, (el Protocolo) el cual fue emitido conjuntamente, por el entonces Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, el Ministerio de Hidrocarburos y el Ministerio del Ambiente. Si bien esa normativa no es objeto de análisis de esta sentencia de revisión, la Corte considera necesario que las entidades que la emitieron realicen todos los esfuerzos necesarios para su cabal cumplimiento, atendiendo los parámetros establecidos en esta sentencia y los instrumentos internacionales de derechos de pueblos indígenas. Además de su permanente actualización y adecuación a la situación de la zona, sin que esto implique la disminución de los estándares de protección adoptados en esa normativa.

228. De manera particular, la Corte alienta al funcionamiento y cumplimiento de las atribuciones del Comité de Seguimiento y Monitoreo establecido en el mencionado Protocolo, así como la adopción de las medidas necesarias para el logro de sus objetivos

¹¹² Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Directrices de Protección para los Pueblos Indígenas en Aislamiento y en Contacto Inicial de la Región Amazónica, el Gran Chaco y la Región Oriental de Paraguay*, párr. 50.

¹¹³ CIDH, “Pueblos indígenas en aislamiento voluntario y contacto inicial en las Américas recomendaciones para el pleno respeto a sus derechos humanos” 30 de diciembre de 2013, pág. 83.

¹¹⁴ Protocolo adoptado por la Ministra de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, el Ministro de Hidrocarburos y el Ministro del Ambiente, mediante Acuerdo Ministerial 2 que fue publicado en el Registro Oficial Suplemento 335 de 26 de septiembre de 2018.

con estricta observancia de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y los parámetros establecidos en esta sentencia.

229. No obstante, esta Corte considera que la protección de la autodeterminación y prohibición de contacto de pueblos indígenas en aislamiento exige una política pública integral que comprenda actuaciones conjuntas y articuladas de todos los niveles de gobierno e intersectoriales, en el marco de lo dispuesto por la Constitución y los instrumentos internacionales sobre derechos de los pueblos indígenas, la cual debe estar coordinada por la Secretaría de Derechos Humanos o la instancia que haga sus veces.

5.2 Reducción de conflictividad en el territorio

230. La información aportada por los informes periciales ha señalado que la conflictividad interétnica entre los miembros de la nacionalidad Waorani y los pueblos en aislamiento Tagaeri y Taromenane aumentó debido a las presiones sobre sus territorios, el incremento del ruido por la presencia de empresas petroleras y la afectación a la movilidad de los pueblos en aislamiento. Este aspecto debe llamar la atención de las autoridades locales y nacionales, en especial, de la Secretaría de Derechos Humanos, o quien ejerza la rectoría de las políticas sobre pueblos en aislamiento, así como del Ministerio de Energía y Recursos no Renovables, a cargo de la explotación de recursos en esa zona.

231. Bajo estos parámetros, esta Corte recuerda que la protección a la zona intangible y de amortiguamiento, territorio ancestral de los pueblos en aislamiento, deviene de una obligación constitucional y por tanto, debe respetarse su irreductibilidad, intangibilidad y la prohibición de realizar todo tipo de actividad extractiva en sus territorios, conforme dispone el artículo 57 de la Constitución. Esto incluye mitigar al máximo las repercusiones que puedan ocasionar en dichos territorios la actividad extractiva que actualmente se desarrolla en zonas aledañas.

232. En este sentido, tanto el ACNUDH como la CIDH han resaltado la importancia de delimitar claramente, la CIDH recomienda que “[e]mpleando métodos que no impliquen riesgo de contacto, delimitar, demarcar, y titular los territorios ancestrales con presencia de pueblos indígenas en aislamiento voluntario o contacto inicial, en base a mecanismos y estudios multidisciplinarios y culturalmente apropiados que tomen en cuenta las zonas de desplazamiento y la situación específica del pueblo o pueblos de que se trate (particularmente de pueblos nómadas, seminómadas y agricultores itinerantes), y con la participación de todas las entidades estatales pertinentes”.¹¹⁵

233. La Corte toma nota que desde 1999, la Presidencia de la República ha emitido normativa que regula y delimita la Zona Intangible en que habitan los pueblos Tagaeri y

¹¹⁵ CIDH, “Pueblos indígenas en aislamiento voluntario y contacto inicial en las Américas recomendaciones para el pleno respeto a sus derechos humanos” 30 de diciembre de 2013, recomendación 6 sobre protección del territorio.

Taromenane, la cual ha sido objeto de varias reformas.¹¹⁶ No obstante, por no ser objeto de esta sentencia de revisión la Corte no se pronunciará respecto al contenido de esta normativa.

234. Sin perjuicio de aquello, en relación a los territorios ancestrales de las comunidades de la nacionalidad Waorani, esta Corte recuerda que estos deben ser respetados como parte de sus derechos colectivos, atendiendo a su condición de pueblo de reciente contacto y asegurando de forma efectiva el derecho a la consulta previa, libre e informada de conformidad con el numeral 7 del artículo 57 de la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos.

235. Para el ACNUDH, “[e]l derecho al territorio, referido en los artículos 10, 26, 27, 28, 29, 30 y 32 de la Declaración de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas resulta fundamental, ya que en el caso de los pueblos indígenas en aislamiento y en contacto inicial la interdependencia con el medio ambiente es total y esta les permite mantener sus vidas y culturas, gracias a los conocimientos profundos que tienen sobre los usos, aplicaciones y cuidados de su entorno. Esto significa que el respeto de su decisión de mantenerse en aislamiento requiere que se garantice y respete el ejercicio de sus derechos territoriales, ya que cualquier agresión ambiental que sufran significaría una agresión a sus culturas y la puesta en riesgo del mantenimiento de su aislamiento”.¹¹⁷

236. Preocupa a esta Corte que el escenario complejo que tiene lugar en esos territorios amazónicos pueda desencadenar nuevos hechos violentos que conlleven privaciones de libertad, así como vulneraciones a la vida e integridad de personas waorani. Por tanto, es necesario que la Secretaría de Derechos Humanos, quien a su vez preside el Comité de Seguimiento y Monitoreo,¹¹⁸ en coordinación y diálogo permanente con las autoridades indígenas, locales y nacionales, y en cumplimiento de lo dispuesto por organismos internacionales, fortalezca las medidas para reducir la conflictividad en dichos territorios, asegurar el respeto a la vida de los pueblos aislados, las restricciones en la zona intangible y promover la convivencia pacífica de todos los habitantes.

237. Esta Corte toma nota que la CIDH ha observado al Estado ecuatoriano ante la falta de prevención sobre el impacto que las actividades que se realizan en la zona podrían tener sobre la conflictividad. Así, la CIDH observó “que sumado a la deficiencia de las medidas generales adoptadas por el Estado, se identifica por una

¹¹⁶ En el Suplemento del Registro Oficial No. 121 de 02 de febrero de 1999 se publicó el Decreto Ejecutivo 552 en que se declaró la zona intangible, posteriormente el 03 de enero de 2007 mediante Decreto Ejecutivo 2187, se delimitó la Zona Intangible en que habitan los pueblos Tagaeri y Taromenane. Este fue modificado por el Decreto Ejecutivo No. 751 publicado en el Registro Oficial Suplemento 506 de 11 de junio de 2019.

¹¹⁷ Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Directrices de Protección para los Pueblos Indígenas en Aislamiento y en Contacto Inicial de la Región Amazónica, el Gran Chaco y la Región Oriental de Paraguay*, párr. 21.

¹¹⁸ Artículo 11 del Protocolo de conducta que rige a los sujetos de control que desarrollan actividades hidrocarbúferas en zonas adyacentes y/o colindantes con la Zona Intangible Tagaeri - Taromenane y su zona de amortiguamiento

*parte la falta de adopción de medidas concretas para enfrentar la tala ilegal en la zona que constituyó una de las fuentes de riesgo de violación del derecho a la vida materializada en las muertes violentas. Por otra parte, la Comisión considera que la ausencia de estudios de impacto ambiental y social serios que permitieran identificar los riesgos de la actividad petrolera en la zona respecto de la posible existencia de conflictos interétnicos entre los PIAV y otros pueblos en contacto inicial como el pueblo Waorani, también impidió que el Estado conociera con claridad de qué manera dicha actividad podría exacerbar tales conflictos y generar hechos de violencia extrema como efectivamente ocurrió en el año 2013”.*¹¹⁹

238. Entre las medidas necesarias debe contemplarse la intervención estatal inmediata y efectiva para el desmantelamiento de los campamentos ilegales de cacería y tala de madera, que permitan detener la extracción de madera y otras actividades ilegales en la Zona Intangible del Parque Nacional Yasuní, ya que estas actividades incrementan la posibilidad de contacto no deseado con los pueblos aislados.

5.3 Coordinación y articulación interinstitucional

239. Es obligación del Estado fortalecer la política pública destinada a proteger la vida y garantizar los derechos de los pueblos indígenas y en general de todos quienes habitan en estos territorios. Esta política pública requiere de la actuación articulada y coordinada de todas las entidades estatales de los diferentes niveles de gobierno y de las diferentes funciones del Estado.

240. Si bien la Secretaría de Derechos Humanos actualmente es la entidad estatal rectora de la política en materia de protección a pueblos indígenas en aislamiento¹²⁰, las acciones requeridas para cumplir con el objetivo señalado, no deben limitarse únicamente a lo que realice esta entidad, sino que su rol debe ser articular y coordinar con otros órganos de carácter nacional o local para implementar medidas reales y efectivas.

241. Esta Corte es enfática en señalar que ante la conflictividad que tiene lugar en estos territorios, el Estado no puede hacer caso omiso de ella y, menos aún, fundamentado en el relativismo cultural, abstenerse de actuar y dejar que hechos violentos ocurran. Las autoridades de las entidades estatales conjuntamente con las autoridades indígenas deben, bajo los principios de interculturalidad y plurinacionalidad, adoptar medidas para prevenir este tipo de actos e implementar respuestas adaptadas culturalmente, en caso de ocurrir nuevas conflictividades.

¹¹⁹ CIDH, Informe No. 152/19 Caso 12.979 Informe de fondo. Pueblos Indígenas Tagaeri y Taromenane en Ecuador. párr. 148.

¹²⁰ A partir de las medidas cautelares MC- 91/06 otorgadas por la CIDH en 2006, a favor de los pueblos en aislamiento Tagaeri y Taromenane, el Estado ecuatoriano a través de diferentes instituciones ha desarrollado políticas en relación a este tema. No es objeto de esta acción pronunciarse sobre nivel de cumplimiento de tales medidas.

242. Como señala el ACNUDH, “[e]l diálogo fluido entre gobiernos locales, municipales, regionales y nacionales, organizaciones indígenas y ONG sobre las situaciones que viven estos pueblos, sus problemáticas y necesidades, será sin duda una excelente herramienta de gestión para implementar las acciones y medidas concretas de protección, a través de mesas de diálogo permanentes que permitan participar a todos los actores”.¹²¹

243. De tal manera que en la formulación y ejecución de dichas políticas debe contarse al menos, con las entidades encargadas de ambiente, agua, salud,¹²² trabajo, educación, energía, recursos no renovables y gobierno, así como con los gobiernos autónomos descentralizados con jurisdicción en la zona y con los órganos de justicia. Las políticas estatales sobre la protección de pueblos indígenas en aislamiento deben contar obligatoriamente con la participación de las comunidades y organizaciones indígenas de la zona, así como otros actores de sociedad civil cuyo aporte puede ser fundamental para la adopción de políticas efectivas.

244. En el caso de las políticas y normas que atañen a los derechos de pueblos de reciente contacto, como es el caso de la nacionalidad Waorani, su adopción sólo puede ocurrir, bajo el respeto estricto al derecho a la consulta previa, libre e informada. Esta Corte en decisiones previas ha sostenido que “la participación efectiva de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas garantizada por el derecho a la consulta y al consentimiento previo, libre e informado, exige que el Estado establezca consultas efectivas, previa y debidamente informadas con las comunidades indígenas en relación con los actos y decisiones relacionadas con planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables, que puedan afectar sus territorios tradicionales, y que éstas se realicen en un plazo razonable.”¹²³

245. Estas políticas deben formularse desde una perspectiva intercultural, participativa y respetando los parámetros constitucionales establecidos para la protección de los pueblos indígenas en aislamiento voluntario, así como los contemplados en instrumentos internacionales de derechos humanos y por los órganos internacionales encargados de su cumplimiento.

5.4 Fortalecimiento de la coordinación entre justicias ordinaria e indígena

246. Por otra parte, el Consejo de la Judicatura, la Defensoría Pública y la Fiscalía General del Estado, con la contribución de la Defensoría del Pueblo, deben fortalecer el enfoque intercultural en los órganos de justicia, tal como lo dispone la Constitución y los parámetros desarrollados por esta Corte, en coordinación con las autoridades de

¹²¹ Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Directrices de Protección para los Pueblos Indígenas en Aislamiento y en Contacto Inicial de la Región Amazónica, el Gran Chaco y la Región Oriental de Paraguay*, párr. 81.

¹²² La Corte toma nota de la suscripción del Acuerdo Ministerial 114 sobre “La protección en salud para los pueblos indígenas en aislamiento voluntario y en contacto inicial”, publicado en Registro Oficial Edición Especial 69 de 25 de agosto de 2017.

¹²³ Corte Constitucional, Sentencia 20-12-IN/20 de 01 de julio de 2020, párr. 75.

justicia indígena. Para ello, entre las medidas a adoptarse, es indispensable implementar mecanismos permanentes de diálogo y coordinación entre la justicia ordinaria e indígena, fortalecer el conocimiento y la capacitación de las y los operadores de justicia sobre el enfoque intercultural y la jurisprudencia desarrollada por esta Corte, e incrementar el número de peritos interculturales que permitan la comprensión e intercambio entre los sistemas de justicia, evitando imposiciones del derecho ordinario por sobre los derechos de pueblos y nacionalidades.

247. Aunque, como se ha dicho, el ámbito de la presente sentencia es el hábeas corpus interpuesto por miembros de pueblos de reciente contacto y a ello ha limitado en lo fundamental su análisis, la Corte no puede dejar de mencionar la necesidad de contar con legislación, jurisprudencia y políticas que generen una justicia auténticamente intercultural para estos pueblos: *“Necesitamos un modelo de justicia que nos permita superar y no profundizar el conflicto. La aplicación de medidas de justicia transicional, tales como: búsqueda de la verdad; reconstrucción de la narrativa histórica; revaloración de la cultura y el idioma indígenas; restitución; conmemoración; compensación; disculpas; reparación; reformas institucionales, entre otras, puede traer múltiples beneficios si se aplica a este conflicto”*.¹²⁴

248. En efecto, los parámetros establecidos en la presente sentencia y el desarrollo de medidas como las de la justicia transicional, antes mencionadas, deben ser vistos como pasos en la gestación de una verdadera justicia intercultural, en la cual, como se ha dicho, tenga lugar un permanente diálogo en condiciones de igualdad, entre autoridades indígenas y estatales, a efectos de respetar y desarrollar la diversidad cultural que la Constitución protege, y que es inherente al Estado plurinacional e intercultural. En este sentido la interpretación intercultural es uno de los varios medios para alcanzar este fin, al tiempo que constituye también un resultado de esta justicia intercultural.

249. A efectos de posibilitar este diálogo intercultural durante los procesos judiciales en las condiciones de mayor igualdad posible, los jueces de hábeas corpus deben enfatizar el carácter de *última ratio* de la prisión preventiva cuando se trata de miembros de pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas, y muy especialmente en el caso de pueblos indígenas de reciente contacto. En aquellos casos en que el juez o jueza determine como una medida inevitable de *última ratio* la privación de la libertad, ésta debe realizarse en condiciones culturalmente diferenciadas y de forma motivada.

5.5 Mejoramiento de las condiciones de privación de libertad de personas pertenecientes a pueblos y nacionalidades indígenas

250. Según la información remitida por el SNAI, en el año 2020 se encontraban 588 personas indígenas en los centros de privación de libertad a nivel nacional, de las cuales, 579 eran hombres y 9 mujeres. Del número total, 420 estarían en cumplimiento de una sentencia, mientras que 168 se encontrarían en virtud de una medida cautelar. En dicha

¹²⁴ Daniela Salazar, “Cuando la Justicia no Permite la Paz” en: Los Desafíos Constitucionales de la Democracia Social. Seminario en Latinoamérica de Teoría Constitucional y Política SELA 2017. Librería. 2019.

información no se hace distinción a la nacionalidad o pueblo indígena al que pertenecen.¹²⁵

251. Si bien en la información remitida por el SNAI no se detalla con precisión la pertenencia a las nacionalidades o pueblos indígenas, sí es posible verificar que existe un número significativo de población indígena que se encuentra en los centros de privación de libertad. Este aspecto confirma la diversidad cultural y étnica a la que se ha hecho referencia al inicio de esta sentencia y frente a la cual, el Estado en virtud de los principios constitucionales de interculturalidad y plurinacionalidad está obligado a adoptar políticas públicas diferenciadas que respondan a esta realidad.

252. Estas políticas públicas incluyen al sistema de rehabilitación social. Para ello, el SNAI debe contar con información estadística clara sobre las personas indígenas que se encuentran en los centros de privación de libertad e implementar políticas que, con base en los parámetros de esta sentencia, posibiliten de manera progresiva la adaptabilidad cultural de dichos centros. Esto se enmarca en la obligatoriedad de incorporar enfoques diferenciados en materia de personas privadas de libertad.

253. Las políticas destinadas a asegurar la adaptabilidad cultural de las políticas públicas en materia de centros de privación de libertad deben verse reforzada en casos de personas indígenas de reciente contacto, atendiendo los parámetros de esta sentencia en relación a la protección de la integridad personal desde una perspectiva intercultural. La formulación e implementación de estas políticas debe realizarse en diálogo y coordinación permanente con las autoridades indígenas.

V. CONCLUSIONES

254. A la luz de lo anterior, con base en su atribución conferida en el artículo 436 numeral 6 de la Constitución de la República, esta Corte reitera los principales criterios vertidos en esta sentencia y que deberán ser tenidos en cuenta por parte de las entidades públicas y privadas relacionadas con el caso en análisis y por los operadores de justicia, sin perjuicio del carácter vinculante del precedente constitucional. A efectos de que la actuación del Estado tenga un efecto preventivo, las siguientes reglas serán observadas tanto por el Tribunal que conoce la acción de hábeas corpus como por las y los jueces de garantías penales, conforme se indica a continuación:

Obligación de todas las autoridades judiciales de observar el principio de interculturalidad

- 1) Para la efectiva protección de los derechos de miembros de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, deberá aplicarse el principio de interculturalidad a los derechos y a las garantías constitucionales. Las autoridades

¹²⁵ La información remitida, contrasta con la proporcionada por la representante del SNAI en la audiencia realizada por esta Corte, quien señaló que “al 24 de febrero de 2021 en los centros de privación de libertad se encontraría 1 persona autoidentificada como achuar, 5 como kichwa, 5 como shuar, 190 mulatos, 633 indígenas, 1359 afrodescendientes y 55 montubios.”

estatales deberán crear condiciones de igualdad y respeto en las relaciones con las autoridades de estas comunidades, pueblos y nacionalidades. En todo proceso jurisdiccional se deberá posibilitar un diálogo intercultural, a fin de interpretar las normas y comprender los hechos y conductas. A mayor conservación de usos y costumbres de las comunidades, pueblos, y nacionalidades indígenas, mayor autonomía en el ejercicio del derecho a crear, desarrollar, aplicar y practicar su propio Derecho.

Obligaciones específicas de las juezas y jueces penales

- 2) La verificación del cumplimiento de las medidas alternativas a la prisión preventiva adoptadas producto de un diálogo intercultural, quedará a cargo de las autoridades indígenas quienes informarán de su cumplimiento a la o el juez de la causa penal. En caso de su incumplimiento, la o el juez penal podrá modificar estas medidas u ordenar la prisión preventiva de la persona procesada, según los parámetros expuestos en esta sentencia. Los jueces penales ante quienes se solicite la revisión y sustitución de la medida cautelar también tendrán la obligación de observar los parámetros interculturales expuestos en esta sentencia
- 3) La adopción de medidas alternativas a la prisión preventiva será la regla para los miembros de comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, con especial énfasis en los pueblos de reciente contacto, debido a la situación de vulnerabilidad que presentan sus miembros. En el caso de los pueblos de reciente contacto, la jueza o juez penal no podrá dictar la prisión preventiva sin antes haber cumplido con las siguientes actuaciones: i) diálogo intercultural con las autoridades indígenas; ii) análisis de las medidas alternativas a la prisión preventiva conjuntamente con las autoridades indígenas, incluyendo las razones por las cuales no se aplican las medidas alternativas; y, iii) carga argumentativa mayor de la justificación de la prisión preventiva, teniendo en cuenta la pertenencia de los procesados a un pueblo de reciente contacto. De considerarlo pertinente, la jueza o juez penal podrá aplicar estas reglas a otras comunidades, pueblos o nacionalidades indígenas dependiendo de las circunstancias de cada caso en concreto y la cultura involucrada.
- 4) Si Fiscalía, teniendo en cuenta los parámetros interculturales analizados en esta sentencia, hace un pedido motivado de cualquier medida cautelar para asegurar la presencia de la persona procesada, perteneciente a un pueblo de reciente contacto, incluyendo la prisión preventiva, la jueza o juez de la causa penal requerirá la sujeción de la persona procesada a la vigilancia de las autoridades indígenas del pueblo de reciente contacto. Durante este tiempo mantendrá reuniones con las autoridades indígenas, sabios y/o ancianos, que posibiliten un diálogo intercultural y estudiar las distintas medidas alternativas a la prisión preventiva que aseguren la comparecencia de las personas al proceso penal y que puedan cumplirse en el ámbito y territorio de las comunidades.

Obligaciones específicas del Tribunal que conoce la acción de hábeas corpus

- 5) El hábeas corpus es la garantía constitucional jurisdiccional adecuada y eficaz para que las personas indígenas que han sido privadas de su libertad puedan recuperarla, si al momento de dictarse la medida cautelar privativa de libertad no se aplicó el principio de interculturalidad o se inobservaron los derechos colectivos de las personas indígenas procesadas, en la privación de su libertad. En estos casos, el Tribunal de hábeas corpus ordenará la inmediata libertad y podrá disponer las medidas alternativas a la prisión preventiva, bajo los parámetros establecidos en esta sentencia.
- 6) En caso de existir las condiciones adecuadas, la audiencia de hábeas corpus y reuniones con las autoridades indígenas podrán tener lugar en la comunidad indígena a la que pertenecen los accionantes.
- 7) En el caso de los pueblos de reciente contacto, sin perjuicio de las circunstancias del caso concreto pueda ser aplicable también a otras comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, el Tribunal de hábeas corpus deberá verificar si el juez o jueza de la causa penal agotó toda posibilidad de diálogo intercultural, coordinación y colaboración con las autoridades indígenas para la adopción de otras medidas cautelares conforme a los parámetros de esta sentencia. Además, deberá verificar si, previo a disponer la prisión preventiva, el juez penal cumplió con los requisitos establecidos en los párrafos 161 y 162 de esta sentencia.
- 8) Para los pueblos indicados en el párrafo anterior, si el Tribunal de hábeas corpus no cuenta con los suficientes elementos para ordenar la inmediata libertad o por la falta de comparecencia de las autoridades indígenas a la audiencia de hábeas corpus o para la adopción de la medida cautelar culturalmente apropiada, el Tribunal de hábeas corpus suspenderá la audiencia. Durante este tiempo realizará los esfuerzos necesarios para mantener reuniones con las autoridades indígenas que posibiliten un diálogo intercultural, estudiar las distintas medidas alternativas a la prisión preventiva que aseguren la comparecencia de las personas al proceso penal y que puedan cumplirse en el ámbito y territorio de las comunidades, así como contar con los elementos suficientes para resolver la acción de hábeas corpus propuesta. La suspensión de la audiencia tendrá un plazo razonable y deberá evitar dilaciones innecesarias.
- 9) El Tribunal que conoce el hábeas corpus deberá verificar si en la causa penal que motivó esta garantía constitucional, la jueza o juez de la causa penal comprendió la cultura, las costumbres y el derecho indígena, y desde dicha comprensión adoptó las medidas o decisiones judiciales objeto de hábeas corpus y a su vez, si las personas procesadas contaban con una comprensión efectiva de las medidas adoptadas, fines y las consecuencias de la etapa procesal y/o audiencia respectiva.

Obligaciones comunes a las juezas y jueces penales y al Tribunal que conoce la acción de hábeas corpus

- 10)** En ningún caso podrá dictarse una orden de prisión preventiva en contra de miembros de los pueblos en aislamiento, puesto que esta Corte la considera incompatible con el principio constitucional de no contacto que la Constitución les garantiza a estos pueblos.
- 11)** La condición de pueblo indígena de reciente contacto es una categoría que, atendiendo a los principios constitucionales de interculturalidad y plurinacionalidad, cobra particular relevancia en todo proceso judicial en los que se trate derechos individuales o colectivos de personas o comunidades pertenecientes a pueblos o nacionalidades indígenas de contacto reciente.
- 12)** Se deberá tomar en cuenta la pertenencia de la persona procesada a una comunidad, pueblo o nacionalidad indígena. A mayor conservación de los usos y costumbres de una comunidad, pueblo o nacionalidad indígena, mayor autonomía en la aplicación de su derecho propio. Consecuentemente, mayor será la obligación del Tribunal que conoce el hábeas corpus o de la o el juez de la causa penal de adoptar medidas alternativas a la prisión preventiva, que respeten la cosmovisión de una persona indígena y su cultura. Estas medidas deberán ser analizadas dependiendo de las circunstancias de cada caso en concreto y de las particularidades que presenta la comunidad, pueblo o nacionalidad indígena.
- 13)** Las medidas alternativas deberán contar con enfoque de género y etario, con el objeto de brindar una protección específica y diferenciada, teniendo en cuenta los factores de riesgo y condiciones específicas que enfrentan las mujeres, niños y niñas indígenas de esas comunidades, pueblos o nacionalidades.
- 14)** Si la privación de libertad ocurre a causa de hechos en los que pueden encontrarse involucrados derechos de pueblos indígenas en aislamiento, el Tribunal que conoce el hábeas corpus o la o el juez de la causa penal, deberá analizar conjuntamente con las autoridades indígenas, que las medidas adoptadas no impliquen riesgo de nuevo contacto o de hechos que puedan poner en peligro la vida o integridad de las y los miembros de pueblos indígenas en aislamiento, para lo cual podrá requerir la actuación de otras instituciones estatales.
- 15)** Es un deber comprender la otra cultura, para lo cual el Tribunal que conoce el hábeas corpus o la o el juez de la causa penal, podrá disponer la realización de peritajes u otras fuentes que permitan realizar una interpretación cultural, así como favorecer una justicia dialógica e intercultural. Se dará preferencia a las partes directas del conflicto. Esto deberá ser examinado por la autoridad judicial competente, caso a caso.
- 16)** El Tribunal que conoce el hábeas corpus o la o el juez de la causa penal deberá proveer de traductores en caso de que las personas procesadas o las autoridades indígenas no comprendan el español. Además, deberá examinar, que la información de la detención y de sus derechos, les hayan sido comunicados en la lengua propia y

en lenguaje sencillo (art. 77.7 lit. a) CRE) y que las personas procesadas hayan sido provistas de traductores en la causa penal.

17) En el caso de los pueblos de reciente contacto, para garantizar la igualdad y doble vía del diálogo intercultural, las reuniones, acercamientos y demás mecanismos que faciliten este diálogo deberán desarrollarse en el territorio de las comunidades, a fin de que puedan participar las autoridades tradicionales y otras autoridades. Además se debe proveer de traductores, y contar con alguna de las fuentes que permitan una interpretación y comprensión intercultural de las normas y los hechos del caso, así como de las diligencias judiciales que se vayan a realizar.

18) En los casos en los que luego de haber aplicado las reglas precedentes y se ordene de manera excepcional la privación de libertad de las personas indígenas en general, esta deberá ser étnica y culturalmente diferenciada. Esto significa que las autoridades competentes están obligadas a adoptar medidas orientadas a identificar y proteger los valores y expresiones que diferencian a los miembros de las comunidades, pueblos o nacionalidades indígenas de la población en general, y que conforman su identidad étnica y cultural.

19) En el caso de todas las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, estas obligaciones estatales incluyen, entre otros: i) adoptar medidas para que la privación de libertad de personas indígenas no anule, ni obstaculice sus derechos colectivos, costumbres, cultura, idioma, religión o culto, su acceso a una alimentación propia de sus costumbres, a sus formas de vestir, a su medicina tradicional, entre otros valores y expresiones étnicas e identitarias protegidas por la Constitución, ii) erradicar prácticas discriminatorias, iii) elaborar e implementar protocolos efectivos para la atención de las necesidades especiales de las personas indígenas, iv) brindar información en su idioma sobre la normativa a la que están sujetos en el centro de privación de libertad y los derechos que los asisten, v) brindar la atención médica y psicológica especializada que se adecúe con sus costumbres, vi) generar oportunidades culturales para el desarrollo de actividades orientadas a su reinserción social, vii) garantizar progresivamente la infraestructura adecuada, viii) garantizar el acceso a una justicia intercultural, ix) garantizar la privación de libertad en aquellos centros más cercanos a sus comunidades.

VI. REPARACIÓN

255. Considerando que las personas a favor de quienes se presentó la acción de hábeas corpus bajo revisión recuperaron la libertad, esta Corte establece que los preceptos contenidos en esta sentencia están orientados a la prevención y en ese sentido, a adoptar medidas para impedir que nuevos hechos como los que dieron lugar a las vulneraciones de derechos verificadas en esta causa vuelvan a ocurrir. Por tanto, los parámetros dictados tienen efectos vinculantes y deben ser observados como una garantía de no repetición por las partes procesales, autoridades judiciales, entidades públicas y personas u organizaciones de la sociedad civil a las cuales se refiera esta decisión. Todo esto, en el marco de la aplicación del artículo 18 de la LOGJCC.

256. Conforme lo observado en esta sentencia, es sustancial adoptar medidas para impedir que el impacto de las actividades económicas y extractivas repercutan en el incremento de conflictividad en la zona, detonando hechos como los que provocaron la causa en revisión. Por este motivo, la Secretaría de Derechos Humanos, en coordinación con el Comité de Seguimiento y Monitoreo, en el ámbito de sus competencias, deben adoptar e implementar un plan que incluya medidas destinadas a asegurar el respeto de la autodeterminación de los pueblos indígenas de reciente contacto y el principio de no contacto de los pueblos Tagaeri y Taromenane. Estas medidas deben incluir la intervención estatal inmediata y efectiva para el desmantelamiento de los campamentos ilegales de cacería y tala de madera en la Zona Intangible del Parque Nacional Yasuní. Este plan debe necesariamente estar precedido de la correspondiente consulta previa, libre e informada a los pueblos de reciente contacto. Y en virtud del principio de no contacto, esta consulta no debe realizarse a los pueblos indígenas en aislamiento.

257. A efectos, de elaborar este plan también se debe contar con la participación de las autoridades indígenas de la nacionalidad Waorani, las autoridades de los gobiernos autónomos descentralizados parroquiales, municipales y provinciales de la Provincia de Orellana, organizaciones de la sociedad civil, iglesia, academia y expertos en el tema.

258. Tomando en cuenta las vulneraciones de derechos, verificadas en esta sentencia, en las que incurrieron las autoridades judiciales y a fin de que los parámetros desarrollados por esta sentencia se concreten en las actuaciones de las autoridades judiciales, el Consejo de la Judicatura, la Defensoría Pública, la Fiscalía y la Defensoría del Pueblo, en el marco de sus competencias, con la participación de autoridades y organizaciones indígenas, formulen coordinadamente un plan participativo para fortalecer el enfoque intercultural en los órganos de justicia.

259. El Consejo de la Judicatura deberá asegurar la capacitación y sensibilización a juezas y jueces, fiscales y defensoras y defensores públicos a nivel nacional con el contenido de esta sentencia. La difusión del contenido de esta sentencia y de los peritajes a todos los operadores de justicia a nivel nacional y la publicación de su contenido en las páginas web de estas instituciones y en los idiomas en que se dispone su traducción.

260. Considerando las afectaciones que las personas indígenas waorani sufrieron durante su privación de libertad, el SNAI con la participación de autoridades y organizaciones indígenas y en coordinación con la Defensoría del Pueblo, formule un protocolo de atención especializada para personas indígenas con base en los parámetros de esta sentencia.

261. A fin de que el contenido de esta sentencia sea difundida y llegué a los pueblos y comunidades indígenas debe ser traducida al kichwa y shuar, idiomas de relacionamiento intercultural conforme lo dispone la Constitución, en waoterero, idioma de la nacionalidad Waorani.

VII. DECISIÓN

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

1. Dejar sin efecto la sentencia No 223-2013 emitida por el 11 de marzo de 2014 por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Orellana.
2. Declarar la vulneración del derecho a la libertad e integridad personal de Quimontari Orengo Tocari Coba, Omeway Tega Boya Guinegua, Kaguime Fernando Omeway Dabe, Tague Caiga Baihua, Wilson Enrique Baihua Caiga, Cahuiya Ricardo Napahue Coba y Velone Emou Tañi Paa y aceptar la acción de hábeas corpus presentada a su favor.
3. Considerar que, en cuanto a las vulneraciones a la libertad e integridad personal de las personas pertenecientes a la nacionalidad Waorani que fueron privadas de libertad, esta sentencia constituye en sí misma una forma de reparación.
4. Que la Secretaría de Derechos Humanos, en coordinación con el Comité de Seguimiento y Monitoreo elabore un plan con medidas concretas a fin de asegurar el respeto de la autodeterminación de los pueblos indígenas de reciente contacto y el principio de no contacto de los pueblos en aislamiento, Tagaeri y Taromenane. Dicho plan debe contemplar:
 - i) Cronograma y ruta a seguir en la formulación e implementación del plan participativo, el cual será remitido a esta Corte en el término de 120 días a partir de notificada esta sentencia.
 - ii) La consulta previa, libre e informada a los pueblos de reciente contacto. Esta consulta no debe realizarse a los pueblos indígenas en aislamiento.
 - iii) Medidas específicas de cara a las actividades económicas y principalmente extractivas que tiene lugar en la provincia de Orellana. Estas medidas deben incluir la intervención estatal inmediata y efectiva para el desmantelamiento de los campamentos ilegales de cacería y tala de madera en la Zona Intangible del Parque Nacional Yasuní.
 - iv) Este plan debe contar con la participación de las autoridades indígenas de la nacionalidad Waorani, las autoridades de los gobiernos autónomos descentralizados parroquiales, municipales y provinciales de la Provincia de Orellana, organizaciones de la sociedad civil, iglesia, academia y expertos en el tema.
 - v) Una vez formulado el plan, la Secretaría de Derechos Humanos, entidad que preside el Comité, remitirá a esta Corte informes semestrales sobre su implementación.

5. Que el Consejo de la Judicatura, en coordinación con la Defensoría Pública, la Fiscalía y la Defensoría del Pueblo, en el marco de sus competencias y con la participación de autoridades y organizaciones indígenas, formulen un plan participativo para fortalecer el enfoque intercultural en los órganos de justicia, en el que se incluya, además de los parámetros establecidos en esta sentencia, al menos los siguientes aspectos:

i) Cronograma y ruta a seguir en la formulación e implementación del plan participativo, el cual será remitido a esta Corte en el plazo de 3 meses a partir de notificada esta sentencia.

ii) La elaboración e implementación de un protocolo para la sustanciación de hábeas corpus de miembros de pueblos indígenas, incluyendo los de reciente contacto, con enfoque intercultural.

ii) La conformación de un mecanismo permanente de diálogo y coordinación entre la justicia ordinaria y las autoridades de la nacionalidad Waorani. Este debe incluir a representantes de los órganos de la Función Judicial, las autoridades indígenas y del Mecanismo Nacional de Promoción y Protección de los Derechos de los Pueblos y Nacionalidades Indígenas de la Defensoría del Pueblo.

iii) El fortalecimiento del conocimiento y sensibilización de las y los operadores de la justicia ordinaria sobre el enfoque intercultural y la jurisprudencia desarrollada por esta Corte.

iv) La implementación de un programa específico para incrementar el número de peritos interculturales que permitan la comprensión e intercambio entre los sistemas de justicia.

v) La capacitación a juezas y jueces, fiscales y defensoras y defensores públicos a nivel nacional con el contenido de esta sentencia.

vi) La difusión del contenido de esta sentencia y de los peritajes a todos los operadores de justicia a nivel nacional y la publicación de su contenido en las páginas web de estas instituciones y en los idiomas en que se dispone su traducción.

vii) El Consejo de la Judicatura remitirá a esta Corte informes semestrales sobre los avances en la implementación de este plan.

6. Que el Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de la Libertad y Adolescentes Infractores:

- i) En el plazo de 3 meses, actualice la información sobre las personas indígenas que se encuentran en los centros de privación de libertad respetando el principio de autoidentificación.
 - ii) En el plazo de 6 meses, con base en la información que dispone el SNAI y con la participación de autoridades y organizaciones indígenas y en coordinación con la Defensoría del Pueblo, formule un protocolo de atención especializada para personas indígenas sobre la base de los parámetros desarrollados en esta sentencia. Este deberá incluir el cronograma y ruta de implementación y difusión en los centros de privación de libertad.
 - iii) El SNAI remitirá a esta Corte informes semestrales sobre los avances en la implementación de este protocolo de atención.
7. Las autoridades de las comunidades indígenas y las organizaciones indígenas y de la sociedad civil podrán remitir a esta Corte información sobre el cumplimiento de lo dispuesto en esta sentencia.
8. Disponer a la Secretaría General y a la Secretaría Técnica Jurisdiccional de esta Corte coordinen la traducción íntegra de esta sentencia y de los peritajes realizados a los idiomas waoterero, shuar y kichwa y la promoción de su contenido.
9. Disponer la apertura de la fase de seguimiento de esta sentencia constitucional. La Corte podrá convocar a audiencias de seguimiento y solicitar informes de ejecución de la sentencia.

Dr. Hernán Salgado Pesantes
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos a favor, de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo (voto concurrente), Ramiro Avila Santamaría (voto concurrente), Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes; sin contar con la presencia de la Jueza Constitucional Carmen Corral Ponce; en sesión ordinaria de miércoles 21 de julio de 2021.- Lo certifico.

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

SENTENCIA No. 112-14-JH/21

VOTO CONCURRENTES

Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo y Ramiro Avila Santamaría

1. Estamos de acuerdo con la gran mayoría de los argumentos y con la decisión en la sentencia aprobada con ponencia del juez Agustín Grijalva Jiménez. Razonamos nuestro voto para resaltar el avance jurisprudencial que la Corte Constitucional ha realizado al aprobar el fallo y para discutir algunas cuestiones puntuales que consideramos importantes.

2. El voto razonado lo dividiremos en dos partes: (1) La importancia del caso y los avances jurisprudenciales; (2) la privación de libertad de las personas indígenas de reciente contacto, la excepcionalidad y el *habeas corpus*.

(1) La importancia del caso y los avances jurisprudenciales

3. Marzo de 2013, cerca de Yarentaro (provincia de Orellana y al borde del Parque Nacional Yasuní), una pareja de ancianos de la nacionalidad waorani, Ompore y Buganei, son lanceados por personas indígenas en aislamiento, posiblemente Tagaeris o Taromenanes. Días más tarde, un grupo waorani de reciente contacto, familiares de las personas ancianas, dieron muerte, en su territorio, a un grupo de indígenas en aislamiento. Por estos hechos, la fiscalía inició un proceso penal (por el delito de genocidio) y el juez penal ordenó la prisión preventiva en contra de varias personas waoranis. Las personas procesadas fueron privadas de libertad en el Centro de Rehabilitación Social de Sucumbíos. Contra esa privación de libertad, se planteó el *habeas corpus* y motivó la sentencia aprobada por la Corte.

4. La Constitución establece que el Ecuador es un Estado constitucional plurinacional e intercultural.¹ Eso quiere decir que el Ecuador reconoce, en igualdad de condiciones, a las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas.

5. La plurinacionalidad y la interculturalidad son dos principios constitucionales tremendamente importantes para reconocer a las comunidades, pueblos y nacionalidades que han sido, particularmente en lo jurídico, relegados y discriminados. Las implicaciones de estos principios no han sido desarrolladas suficientemente por el Estado ni por los jueces y juezas. Pasar del reconocimiento a la aplicación práctica es uno de los retos más difíciles que tiene el Estado en general y los jueces y juezas en particular.

6. Esta sentencia asume ese difícil reto de desarrollar de forma práctica y situada la interculturalidad, va más allá de lo meramente dogmático y teórico, además en un caso

¹ Constitución, artículo 1.

tremendamente complejo, que pone a prueba la capacidad del derecho para dar soluciones justas y prácticas, la sentencia a nuestro parecer logra su cometido.

7. De los muchos aportes que realiza la sentencia, basada en un profundo análisis de las normas, la jurisprudencia, la doctrina y el saber de personas conocedoras sobre el tema, nos permitimos subrayar algunos: el desarrollo de principios de la interculturalidad y su aplicación al caso concreto; el desarrollo doctrinal de los pueblos en aislamiento y de reciente contacto y sus derechos; la importancia del análisis contextual para resolver un caso y para prevenir futuros conflictos; el análisis de la privación de libertad desde la perspectiva cultural waorani; el desarrollo del derecho a la integridad de personas indígenas en privación de libertad.

8. Un comentario sobre uno de los parámetros de la interculturalidad: la obligación de la “*siempre doble vía*”, que implica “*una mutua y activa escucha*”.² Los espacios de encuentro entre dos culturas pueden ser muchos. Uno de esos espacios es el proceso judicial. Cuando la cultura de una de esas partes se observa y aplica sin consideración de la otra, entonces hay imposición cultural. Esta ha sido la historia de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas. La colonización antes y la colonialidad ahora han impedido que pueda haber un intercambio simétrico entre las culturas. La “*doble vía siempre*” exige humildad por parte de quien tiene el privilegio de estar en la cultura dominante y el reconocimiento de que puede aprender de la otra cultura. La sentencia obliga, en particular a los operadores de justicia, para que cuando tengan personas de culturas de otras nacionalidades indígenas dentro del Ecuador, tengan que respetar, escuchar y aprender de la otra cultura, aun cuando subsista el falso prejuicio de que son inferiores, salvajes, ignorantes y más, cuestiones que, además, están proscritas por la prohibición de discriminación.³

9. Los casos para la aplicación de la interculturalidad, en un país diverso como el Ecuador, no podrán seguir un patrón común ni una fórmula específica. Si la cultura es dinámica y cambiante, los criterios jurídicos también deben adaptarse a cada caso. Sin embargo, la sentencia al tratar uno de los casos más complejos que se pueda conocer en una corte de justicia, aporta con las luces para guiar futuros casos y demuestra que la práctica de la interculturalidad es posible.

10. Finalmente, nos permitimos resaltar lo que la sentencia denomina “*reducción de conflictividad en el territorio*”. En este acápite la Corte realiza un análisis sobre cuestiones que podrían contribuir a que, a futuro, no existan hechos tan graves como los que se conoció por parte de la justicia penal. Esto implica coordinación, cooperación, articulación interinstitucional y políticas públicas formuladas de manera intercultural y participativa. Acá está uno de los retos más urgentes y difíciles de cumplir por parte del Estado y de hacer seguimiento por parte de la Corte. Sin embargo, por esas comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas y por la construcción de esa promesa

² Corte Constitucional, Sentencia N. 112-14-JH, párrafo 37 (1).

³ Constitución, artículo 11 (2).

de Estado intercultural y plurinacional, vale la pena la sentencia y asumir los retos que implica.

(2) *La privación de libertad de las personas indígenas de reciente contacto, la excepcionalidad y el hábeas corpus*

11. La Constitución establece que la privación de la libertad “*no será la regla general y se aplicará para garantizar la comparecencia del imputado o acusado al proceso, el derecho de la víctima del delito a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, y para asegurar el cumplimiento de la pena.*”⁴ La Constitución, en otras palabras, establece que la privación de libertad debe, siempre, ser excepcional y, además, establece los fines cautelares de la privación de libertad durante el proceso.

12. A esta excepcionalidad, con respecto a las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de tenerse en consideración que la Constitución, en su artículo 57, reconoce y garantiza a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los siguientes derechos colectivos: *1. Mantener, desarrollar y fortalecer libremente su identidad, sentido de pertenencia, tradiciones ancestrales y formas de organización social. (...) 9. Conservar y desarrollar sus propias formas de convivencia y organización social, y de generación y ejercicio de la autoridad, en sus territorios legalmente reconocidos y tierras comunitarias de posesión ancestral. 10. Crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario, que no podrá vulnerar derechos constitucionales, en particular de las mujeres, niñas, niños y adolescentes.*

13. . Por lo que, como bien invoca la sentencia, con respecto a pueblos indígenas, “[d]eberá darse la preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento”.⁵ En la sentencia, con razón, se concluye que “*si la norma en cita establece que las sanciones privativas de libertad en los casos de los pueblos indígenas son de última ratio, con mayor razón lo serán las medidas de aseguramiento como la prisión preventiva (naturaleza cautelar).*”⁶

14. La Corte ya ha establecido que las medidas cautelares de carácter personal no son un mecanismo idóneo para solucionar los conflictos existentes entre pueblos en aislamiento voluntario y/o pueblos de reciente contacto, por lo que las autoridades judiciales deberán establecer mecanismos de coordinación y cooperación acordes con la cosmovisión de estos pueblos puesto que “*alejar a los miembros de los pueblos no contactados o de reciente contacto a un entorno social como los centros de rehabilitación social genera una afectación a su relación comunitaria, al separarlos de su entorno social y colectivo.*”⁷

⁴ Constitución, artículo 77 (1).

⁵ Convención N. 169 de la OIT, artículo 10 (2).

⁶ Corte Constitucional, Sentencia N. 112-14-JH, párrafo 89.

⁷ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 004-14-SCN-CC, 6 de agosto de 2014, página 28.

15. A estos argumentos, la sentencia abona con algunas constataciones testimoniales y conclusiones jurídicas. Entre otras:

- a. Los waoranis *“son hombres que nacieron libres y su hábitat natural es la selva.”*⁸
- b. *“La privación de libertad es una práctica ajena a la cultura y normas propias de la nacionalidad Waorani y quebranta su filosofía y costumbres.”*⁹
- c. *“Para los ancianos, que pasaron del aislamiento al contacto, el mundo de la cárcel es un lugar donde se muere, ellos piensan que al entrar se muere”.*¹⁰
- d. A pesar del contacto con la cultura dominante y de la variación en función de la diferencia generacional *“estos cambios culturales que se verifican en las nuevas generaciones por la interacción con la sociedad mestiza occidental no excluyen a los miembros de la nacionalidad Waorani de su condición de pueblo indígena de reciente contacto, para quienes en general la noción de privación de libertad es contraria a su costumbre.”*¹¹
- e. *“La privación de libertad se percibe como una forma de inactividad que no corrige, sino que los hace proclives a adoptar hábitos que no son propios de su cultura y que van en detrimento de sus valores.”*¹²
- f. *“Me recuerdo, yo estaba en el Coca, yo entré ahí (al Centro de Detención), y me dijeron: aquí estamos sentados, nada que hacer, comida suficiente, no pasa nada, y algo para hacer es solo dormir, para hacer gordo, nada más. ¿Estás bien así? Si estamos bien. Cárcel no es solución, sino trabajo. Waorani estaba tomando trago, y decía que no pasa nada, pasa sentado todo el día viendo jugar vóley, todo el día va a estar durmiendo, pasa acostado. No pasa nada”.*¹³
- g. Por la separación del territorio, contra su voluntad como sucede con la prisión preventiva, *“automáticamente son privados de manera radical del acceso a los elementos básicos que son necesarios para su vida y a la relación simbólica que es gravitante en su existencia acorde a su cultura.”*¹⁴
- h. *“Desde la dimensión colectiva, para las comunidades significó la pérdida de individuos que cumplan con las funciones sociales asignadas para el sostenimiento grupal... la privación de libertad generó sufrimiento a las*

⁸ Corte Constitucional, Sentencia N. 112-14-JH, párrafo 100.

⁹ Corte Constitucional, Sentencia N. 112-14-JH, párrafo 103.

¹⁰ Corte Constitucional, Sentencia N. 112-14-JH, párrafo 107.

¹¹ Corte Constitucional, Sentencia N. 112-14-JH, párrafo 108.

¹² Corte Constitucional, Sentencia N. 112-14-JH, párrafo 109.

¹³ Corte Constitucional, Sentencia N. 112-14-JH, párrafo 110. Entrevista realizada a Omairi Ima, dirigente de mujer AMWAE, agosto 2020, realizada por Roberto Narváez Collaguazo, Informe pericial dentro de la causa 112-14-JH, página 108.

¹⁴ Corte Constitucional, Sentencia N. 112-14-JH, párrafo 117.

familias, en particular una percepción de desprotección a los niños y niñas, debido a la ausencia y la incomunicación pues el centro de privación de libertad se encontraba distante.”¹⁵

- i. La privación de libertad de personas waorani agrava el conflicto y pone en riesgo a personas ajenas a su cultura, que podrían incluso ser operadores y operadoras de justicia. Ante esta amenaza podría activarse el código guerrero y cobrar venganza para su liberación¹⁶: *“Luego del encarcelamiento. Habíamos intermediado, había intermediado con la comunidad para poder tener comunicación, porque sino iba a escalar en violencia. No dirigida a los jueces, sino posiblemente a personal de las empresas petroleras. Porque en el mundo waorani, no se culpa al que es directo. Sino en el mundo waorani, la venganza es demostrar que yo estoy aquí. Se puede tomar la lanza y matar a alguien porque mi familia está detenida. En este caso las personas de las empresas son del mundo cowuri”*.¹⁷
- j. *“...la detención fue bastante cruel. Lo que es alimentación fue fuerte y la incomunicación (...) Dentro sufrieron en lo físico. Subieron su peso. No tuvieron la misma actividad que hacen, incomunicados. Hablaban solo entre ellos entre cuatro paredes. Sufrían porque no veían a su familia. Fue una mala experiencia. Ellos dicen: “no podemos volver” (...) Si bien tenemos relación con el mundo occidental. Nosotros dependemos de nuestra propia comida. El Taje dice -el abuelo- yo no sé qué tenía que hacer. Estar solo ahí. Ellos creían [que] era no hacer nada, todo el día. No se cambia. Estar ahí en el cuarto. No hay cambio (...) No es una buena decisión para el mundo Waorani estar en cárcel...” “la detención fue bastante cruel. Lo que es alimentación fue fuerte y la incomunicación (...) Dentro sufrieron en lo físico. Subieron su peso. No tuvieron la misma actividad que hacen, incomunicados. Hablaban solo entre ellos entre cuatro paredes. Sufrían porque no veían a su familia. Fue una mala experiencia. Ellos dicen: “no podemos volver” (...) Si bien tenemos relación con el mundo occidental. Nosotros dependemos de nuestra propia comida. El Taje dice -el abuelo- yo no sé qué tenía que hacer. Estar solo ahí. Ellos creían [que] era no hacer nada, todo el día. No se cambia. Estar ahí en el cuarto. No hay cambio (...) No es una buena decisión para el mundo Waorani estar en cárcel...”*¹⁸

16. La Corte, con estas y otras premisas, concluye que *“la excepcionalidad de la medida privativa de libertad... se ve revestida de un resguardo especial... y debe ser observado de manera más estricta”*¹⁹. Para llegar a esta conclusión, que permite la privación de libertad de forma excepcional para personas miembros de pueblos en

¹⁵ Corte Constitucional, Sentencia N. 112-14-JH, párrafo 114.

¹⁶ Corte Constitucional, Sentencia N. 112-14-JH, párrafo 114.

¹⁷ Corte Constitucional, Sentencia N. 112-14-JH, párrafo 116. Comparecencia de Gilberto Nenkim, presidente de la NAWE en la audiencia realizada por esta Corte el 15 de abril de 2021.

¹⁸ Corte Constitucional, Sentencia N. 112-14-JH, párrafo 205.

¹⁹ Corte Constitucional, Sentencia N. 112-14-JH, párrafos 119 y 159.

aislamiento y reciente contacto, la sentencia considera el contexto del caso y también el riesgo de una potencial impunidad.

17. Nosotros creemos que, con las mismas premisas, la Corte debía haber establecido que para las personas miembros de los pueblos en aislamiento y reciente contacto cabe disponer únicamente medidas no privativas de libertad como medida cautelar.

18. La aplicación de medidas alternativas era la conclusión adecuada porque, aun ponderando con los posibles beneficios de una privación de libertad (aseguramiento de las personas al juicio), los daños comprobados en el caso son evidentemente mayores a los beneficios, especialmente por la especial intensidad que tienen cuando son aplicadas a personas que pertenecen a un pueblo indígena de reciente contacto, que llegan al punto de transformar a la medida privativa de libertad, en sí misma, en un atentado comparable a un trato cruel, inhumano y degradante, y que precisamente llevó a la Corte a declarar la violación al derecho a la integridad física y emocional de las personas privadas de libertad.

19. El hecho de prohibir la privación de libertad como medida cautelar no puede ser visto como una medida que promueva la impunidad por varias razones. La primera, y más evidente, es que la prisión preventiva no es una pena y los acusados gozan de presunción de inocencia. La segunda es que el hecho de que se prohíba la privación de libertad preventiva no implica que no se puedan aplicar otras medidas, como las que la misma sentencia sugiere que no son privativas de libertad (prohibición de salida del territorio ancestral o medidas adoptadas en diálogo cultural con las autoridades²⁰).

20. Se podría afirmar, como se sugiere en los peritajes, que la privación de libertad pudo haber tenido algún significado cultural como consecuencia del cometimiento de un acto injustificable (como la masacre de un grupo de indígenas en aislamiento) y para transmitir el mensaje de que hechos de este tipo son inaceptables. Estos argumentos no son justificables porque resultarían razones ajenas al procedimiento penal²¹ y significaría un uso del derecho penal también ajeno para el que fue diseñado y concebido. Por ello, la sentencia dice lo correcto cuando afirma que *“el juez de la causa penal dictó la prisión preventiva con otros fines, que no se encuentran establecidos ni en la Constitución ni en la ley, provocó la ilegalidad de la medida...”*²².

21. La prisión preventiva no forma parte del derecho propio de los pueblos en aislamiento y en reciente contacto. Aún en casos de excepcionalidad, como establece la sentencia, estaríamos frente a una imposición cultural inaceptable en un estado plurinacional, misma que además constituiría un acto lesivo contra la dignidad del individuo afectado por la medida y del pueblo al que pertenece.

22. Además, aunque quienes suscribimos este voto concordamos plenamente con la necesidad de establecer un diálogo entre culturas, consideramos que las circunstancias

²⁰ Corte Constitucional, Sentencia N. 112-14-JH, párrafo 170.

²¹ Constitución, artículo 77 (1), Código de Procedimiento Penal (vigente a la época): artículo 167.

²² Corte Constitucional, Sentencia N. 112-14-JH, párrafo 134.

en las que se daría no favorecen a que este se de en igualdad de condiciones y sin imposiciones. Corresponde preguntarnos qué resultado tendría un diálogo que inicia con la amenaza de imposición de una medida que, para la cultura en desventaja, es vista como el equivalente a la muerte o a un trato cruel, inhumano y degradante. Preocupa sobre manera que estas circunstancias provoquen que estos diálogos, en lugar de generar un espacio de encuentro entre culturas y de mejora en el manejo de conflictos, termine por cerrarlos y por volver a la imposición de nuestro derecho penal.

23. Por otro lado, la sentencia impone la obligación a los jueces y juezas, previo a dictar la prisión preventiva, de asegurarse de cumplir con algunas actuaciones, tales como el diálogo intercultural, el análisis de las medidas alternativas a la prisión preventiva conjuntamente con las autoridades indígenas y establece algunas reglas procesales, como la suspensión de la audiencia para tener elementos que posibiliten el diálogo intercultural.²³ Los condicionamientos que establece la sentencia, de manera alguna deben ser entendidos como requisitos para la procedencia de la prisión preventiva, pues al final se convertirán en un “*check list*” que se cumplirá únicamente de manera formal y que terminará por provocar la aplicación de la prisión preventiva, como se lo ha hecho hasta el momento.

24. Consideramos que, aún en el caso de que el juzgador o juzgadora penal hayan realizado todos los requerimientos que exige la sentencia, incluso si existen acuerdos interculturales, cabe un *habeas corpus* para analizar la posible legalidad, arbitrariedad o ilegitimidad de la prisión preventiva. Además, bajo ningún concepto, la decisión del *habeas corpus* debe estar sometida o depender del diálogo intercultural, pues aquello desnaturalizaría la naturaleza propia del *habeas corpus* y pondría en riesgo los derechos constitucionales de los miembros de las comunidades indígenas. Al juzgador que conoce el *habeas corpus* le corresponde, únicamente, determinar si la privación de libertad fue ilegal, ilegítima o arbitraria bajo los parámetros ya expuestos y conceder o negar el pedido de libertad en cuestión, más allá de las medidas que deba adoptar el juez de garantías penales en conocimiento del caso.

25. Por todas estas razones, estamos de acuerdo la decisión de la sentencia, salvando las puntuales argumentaciones sobre las cuales nos hemos pronunciado en este voto concurrente y razonado.

Karla Andrade Quevedo
JUEZA CONSTITUCIONAL

Ramiro Avila Santamaría
JUEZ CONSTITUCIONAL

Razón. - Siento por tal que el voto concurrente de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo y Ramiro Avila Santamaría, en la causa 112-14-JH, fue

²³ Corte Constitucional, Sentencia N. 112-14-JH, párrafo 168.

presentado en Secretaría General el 28 de julio de 2021, mediante correo electrónico a las 17:52; y, ha sido procesado conjuntamente con la Sentencia. - Lo certifico.

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL