

- 3 -
JDES

EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, LA SALA DE LO PENAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE COTOPAXI

JUEZ PONENTE: DR. JOSE LUIS SEGOVIA DUEÑAS

En el Juicio No. 05334-2018-00148, hay lo siguiente:

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE COTOPAXI. - SALA DE LO PENAL DE COTOPAXI.- Latacunga, miércoles 19 de febrero del 2020, las 15h01, VISTOS: Viene a conocimiento de la Sala Especializada de lo Penal, el proceso penal N°. 05334-2018-00148, por el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía a través del Dr. Beethoven Nogales Y Cristina Armas como presunta víctima; que recurre de la sentencia dictada por el Tribunal de Garantías Penales de Cotopaxi, en la que ratifica la inocencia del Procesado Segundo Iza Salazar, por el presunto delito tipificado en el Art. 201 del Código Orgánico Integral Penal. Una vez que han sido escuchados en audiencia oral, pública y contradictoria y conforme lo establece el Art. 168 numeral 6 de la Constitución y 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y para reducir a escrito lo resuelto de manera oral, se considera:

PRIMERO: DE LA COMPETENCIA.- Esta Sala Especializada de lo Penal, conformada por los Doctores Rosario Freire, Fernando Tinajero Miño; y, José Luis Segovia, es competente para conocer el presente recurso en aplicación de lo previsto en el Art. 208 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial; Art. 153 del Código Orgánico Integral Penal.

SEGUNDO: ANTECEDENTES.- Fiscalía General del Estado, representada por el Dr. Beethoven Nogales, ha sostenido como cargos lo siguiente: Se justificará la existencia del delito del Art. 201 inciso primero del COIP, en relación con Art. 42, numeral 1 literal a), ibidem, pues el procesado sería autor directo del delito. María Cristina Armas Tigasi, es propietaria del bien inmueble en el cantón Sigchos, Cotopaxi, hace un tiempo había existido dos litigios civiles de linderos y reivindicación, con José Vega y otros, en contra Rafael Ayala, los que han sido resueltos en primera y segunda instancia e inadmitidos por la Corte Nacional los recursos de casación, con la orden de desalojo y amojonamiento de linderos. El 17 de junio del 2017, a las 11h00, en el lugar de los hechos, el procesado, previo a una convocatoria realizado a: María Armas Tigasi, a la que comparecen los hijos de la hoy acusadora, le ha dicho que es autoridad indígena para ejercer decisiones jurisdiccionales, y en base a ello resolvió que las cosas vuelvan a su estado anterior, disponiendo que los demandados en los juicios civiles estén en posesión de los terrenos, y los saquen a los dueños a la fuerza y los que perdieron los juicios civiles ingresen a seguir usufructuando. Realizan una audiencia comunitaria, lee una sentencia de fecha 30 septiembre del 2017, en la que el procesado, alegando la calidad de autoridad indígena declara la nulidad de los procesos judiciales. El 3 de febrero de 2018, el procesado despoja e ingresa ilegalmente, al inmueble para que ocupen los que perdieron en los juicios, apoderándose de bienes con fuerza en las personas, procediendo a colocar linderos.

TERCERO: En la audiencia oral, pública y contradictoria de fundamentación del recurso convocada por esta Sala al amparo del Art. 154 numeral 4 del Código Orgánico Integral Penal, los sujetos procesales sostienen: 3.1. El Dr. Beethoven Nogales por la Fiscalía, dice: Fundamento mi recurso, la garantía de motivación de la sentencia es para obtener de la justicia una respuesta justa fundamentada, sin que se cometan arbitrariedades, los razonamientos deben ser relacionados por el Tribunal con la lógica, con la comprensibilidad entre los sujetos procesales y el auditorio. El Tribunal de Garantías Penales al sostener que el procesado es presidente del Movimiento Indígena de Cotopaxi (MIC) que tiene amplias facultades y quiere hacer lo que tiene en gana y que al no estar conforme teníamos el derecho de acudir ante la Corte Constitucional; lo que nos deja entrever es que él puede hacer lo que él quiera, desconociendo el caso la Cocha el que nos indica que el juez no es unipersonal, si no la conforma varias personas en una Asamblea General; por lo tanto, debe estar conformada por mujeres para que tomen una decisión, como en un caso interno entre miembros de una comunidad dentro de una comunidad, lo que significa que, cualquier autoridad de la comunidad que tenga jurisdiccionalidad no puede ser llamado ante la justicia ordinaria y pretenden desconocer el Art. 11 numeral 2 de Constitución y el Art. 201 del COIP. Los derechos rigen para todos, dicen que la teoría del caso es confusa en relación a las fechas 17 julio de 2017, 30 septiembre de 2017 y 3 febrero de 2018, se dice que existe confusión, que Fiscalía conoció este delito de ocupación y uso ilegal del suelo en perjuicio de la señora Armas Tigasi ubicado en Guasumbiní Bajo y no en Chinaló Alto, pretenden desconocer de que con anterioridad a estos hechos en el campo civil existieron ya dos litigios civiles, uno de linderos y otro de reivindicación. El juicio de linderos tiene el número 05334-2014-2015 como actora María Cristina Armas y demandados: José Manuel Ayala y otros; y, el juicio número 05334-2015-169 como actora María Cristina Armas, demandados: Changoluisa y Señora. Estos casos ya fueron resueltos en primera y segunda instancia, dándole el derecho a su propietaria María Cristina Armas y se inadmitió el recurso de casación en la Corte Nacional de Justicia, ejecutados por la entrega del bien mediante acta respectiva y entrega. El 17 julio de 2017 es la fecha que Segundo Leónidas Iza Salazar comete la infracción en la comunidad Chinaló Alto, parroquia Chugchilán, del cantón Sigchos, provincia de Cotopaxi, al realizar una convocatoria por escrito a la señora María Cristina Armas, para que se acerque a la parroquia de Chinaló Alto, la señora no va, ya que ella no vive en Chinaló, vive en Guasumbiní Bajo; pero ante este llamado concurren sus hijos Marcelo Semanate Armas y Gloria Andino Armas, en esa reunión el procesado aduciendo ser autoridad indígena dispone a sus compañeros, que todas estos juicios vuelvan a su estado anterior e incentivando que ingresen a dicho bien para hacer uso; es decir, promovió y organizó la ocupación de terrenos ajenos, promovió y realizó el uso de terrenos ajenos a más de solicitar el respaldo de los comuneros Chinaló Alto y que si existieran terrenos sobrantes de María Cristina Armas se los entregará a dichos comuneros. El 3 febrero de 2018 se da lectura a un documento llamado sentencia indígena en la que se manifiesta que no puede las tierras pasar a nombre de la acusadora, sino a nombre de los señores que perdieron los juicios civiles el 17 junio de 2017. El procesado promueve la ocupación ilegal conforme al Art 201 del COIP, dejando evidencias documentadas, el acta de juzgamiento y la sentencia indígena dictada por el hoy acusado. El Tribunal de Garantías Penales no cumple con los acuerdos probatorios que se llegó en la audiencia de juzgamiento de llamamiento a juicio, se dice que no se ha justificado la tipicidad, no se ha singularizado los linderos de la propiedad, el hecho se cometió en la parte Alta de Chinaló, donde se hizo la inspección. No se ha justificado la actitud del señor Iza en la audiencia de

juicio en el Tribunal Penal, está presente la persona que supuestamente cometió el delito, las pruebas que entregó son la cédula del mismo señor Leónidas Iza, esto se verificó por el Secretario, se ha justificado la materialidad y la responsabilidad y solicita se le condenen al máximo de la pena sin perjuicio de que se declare la nulidad de este fallo conforme con el Art. 76 numeral 7 letra l) de la Constitución de la República del Ecuador, por falta de motivación, se refieren a hechos no existentes en la prueba y se pronuncia no conforme a las pruebas; se presentó la sentencia indígena, el acta de juzgamiento, los juicios ejecutoriados, los testimonios de Marcelo Semanate, de Gloria Andino Armas, de Ayala y otros y de eso no han analizado. La base legal en la que me sustento es el Art. 130 numeral 4 y 208 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial, en concordancia Art. 622.3 y 652.10 letra b) del COIP. En la réplica. Se ha escuchado que estos derechos se debían reclamar en la Corte Constitucional y que no lo ha hecho, el hoy acusado ha tratado de dejar sin valor las decisiones de autoridad competente, esto sería nefasto, por eso existen jueces establecidos. El hecho cometido es en el sector Chinaló Alto, él procesado promueve en la casa comunal la ocupación de terrenos ajenos en Chinaló Alto, se demostró con los documentos que obran en el proceso los elementos de la convocatoria, esto con los testimonios rendidos allí, reconocieron que él es quien organizó y ordenó ocupar las tierras de la señora ubicada en Guasumbiní Bajo, se descarta el tráfico y ocupación de terrenos que están ubicados en Guasumbiní Bajo, de la parroquia Chugchilán, lugar al que ingresaron Ayala Vega los perdedores del juicio civil y permanecen en el lugar sin dejar que la familia Armas vuelvan a su terreno e ingresen al lugar. En la audiencia preparatoria de juicio no se reconoció autoridad alguna, el señor Iza no es autoridad jurisdiccional, está la nómina de los que están en el MIC, existen escrituras aparejadas de la señora Cristina Armas, no permiten el ingreso. En lo general fiscalía probó los elementos para condenar al señor Iza sin perjuicio de que se declare la sentencia nula por la falta de motivación. 3.2. El Dr. Ángel Rafael Sisalema por María Cristina Armas, dice: Facultados en lo que establece el COIP y la Constitución, tratados y convenios internacionales, recurrimos del fallo, en primer lugar: 1. La sentencia carece de motivación 76.7 literal l de la Constitución. Con relación al art. 622.3 del COIP, la falta de valoración de la prueba y la apreciación de acuerdo con las reglas de la sana crítica por el Tribunal de Garantías Penales es sobre estos puntos, a más de lo que expuso el fiscal. La sentencia notificada a las partes procesales es de fecha 27 de septiembre de 2019, a las 16h55, en la que claramente se aprecia la falta de motivación, se aparta de la realidad jurídica y procesal al apreciar otros hechos, la sentencia según lo ha señalado la Corte Constitucional debe cumplir con los siguiente requisitos para que exista motivación 1. El requisito de razonabilidad jurídica sobre los hechos probados alegados y acusados esta decisión no está fundamentada de forma razonable. 2. La lógica, no existe una secuencia. 3. Comprensibilidad, no lo es no se ha utilizado vocablos que no admitan confusión. Existe falta de motivación, de apreciación de la prueba actuada todo proceso penal para demostrar la responsabilidad del procesado, que es conducente univoca y concordante esto es la prueba documental testimonial y pericial conforme al COIP y la Constitución de la República del Ecuador. En los hechos probados. con la prueba testimonial se demostró que el señor Leónidas Iza Salazar en su condición de presidente del MIC, con fecha 17 de julio de 2017 convoca por escrito a mi defendida María Cristina Armas en el lugar de Chinaló Alto para resolver controversias; mi defendida no acudió por efecto de la edad y porque radica en el cantón La Maná y delega a sus hijos Marcelo Semanate Armas y Gloria Andino Armas, allí les manifiesta que, él como autoridad indígena desconoce lo actuado por la justicia ordinaria a la que estamos sujetos en la

Constitución. Los hijos al no encontrarse de acuerdo por tal razón abandonan el lugar, posteriormente el mismo señor Iza Salazar, el día 30 septiembre de 2017 elabora un documento que llama, sentencia indígena y declara nulo las sentencias de la justicia ordinaria, es decir, la una era de linderos al cual mi defendida al verse afectada presenta la demanda de linderos en el cantón Sigchos, aceptada en Sigchos por el Juez, que luego del trámite legal cita, contesta, comparecen a juicio y dicta sentencia establece los linderos, este fallo es recurrido en apelación ante la Corte Provincial de Cotopaxi, esta confirma la sentencia, nunca probaron estos hechos alegados y confirman la sentencia entonces los señores Ayalas presentan casación el cual es rechazado, siendo inadmitida por carencia de los caracteres formales que deben tener toda demanda; y, la otra el juicio de reivindicación con prueba plena presentó en contra de Rafael Changoluisa y su cónyuge y dicta la sentencia la Corte Provincial ratifica la sentencia y llega a casación, el cual es inadmitido. Estas sentencias legalmente dictadas, son desconocidas por el procesado y acusado, aduciendo que para él no valen las decisiones de los poderes públicos y ordena mediante la sentencia dictada por él de fecha 30 de septiembre de 2017. El 3 febrero de 2018, el señor procesado acompañado de un grupo de personas con palos, garrotes y armas ordenan que destruyan linderos y hagan la ocupación del terreno, que ya estuvo ejecutada con relación al juicio de linderos había el acta de amojonamiento y con relación al juicio de reivindicación se presentó con la entrega conforme el acta firmada del depositario oficial y el parte respectivo. Estos hechos enmarcan en el art. 201 del COIP ocupación ilegal de suelo o tráfico de tierras a provecho propio o de terceros, en este caso al entregar a los señores Ayala Vega, Ayala Changoluisa en este hecho el verbo rector es quien promueva hay esta actitud y encaja en este hecho. El Art. 1 de la Constitución, nadie puede estar por encima de la Constitución pero Leónidas Iza pretende desconocer las decisiones judiciales por un capricho del señor, no amparándose en el art. 171 de la Constitución es dable en un Estado de derecho y justicia solicito se revoque la sentencia dictada y dictar sentencia condenatoria en contra de Leónidas Iza Salazar. En la réplica, él suscribe la sentencia de justicia indígena y él en persona acude al lugar y lee la sentencia y ofrece entregar las tierras y dice si hay más terrenos repartirán a la comunidad. Se solicita que se le imponga la pena que corresponde por el Art. 201 del COIP y que se declare nulo el acto emitido por el procesado que dice es la sentencia de justicia indígena. En la réplica. En el inicio de mi intervención dije en atención al Art. 652 del COIP, la impugnación se dará por las siguientes reglas numeral 10 el juzgador estará obligado a declarar la nulidad del proceso, Art. 76 de la Constitución letra l), cuando no hay motivación, la prueba testimonial es clara luego de la reunión en Chinaló, el señor Iza llegó y destruyó todos los cercos y ordenó que los señores Changoluisa se mantengan en la propiedad hasta que vengan los señores Ayalas. Por otra parte la sentencia dictada por los administradores de justicia ya estaban ejecutadas, ya está inscrita la ejecución de la sentencia de linderos y la sentencia dictada en la reivindicación ya se encuentra ejecutada con el acta del señor Depositario, entregó la propiedad; pero el señor Iza dijo desconozco esto y ordenó que ocupen las tierras. En vista de que se encuentra probado la materialidad de la infracción solicitó se dicte la sentencia condenatoria. 3.3. El Dr. Carlos Poveda por Segundo Leónidas Iza Salazar, dice: En relación a lo manifestado, en esta instancia no tienen un principio de inmediación con la prueba, no se puede valorar como se lo hace ante el Tribunal. En este recurso ni fiscalía y acusación particular han analizado la sentencia expedida, en el análisis de los medios probatorios en base a un Estado pluricultural lo hace, una de las preguntas sería: existe autoridad ancestral? Se dice que no existe, omiten fiscalía y acusación particular en el conocimiento de la Constitución,

hablan de un Estado intercultural y pluricultural, los jueces hablan que la condición del señor procesado es de una autoridad de un pueblo ancestral Panzaleo, esto es, un acto de discriminación. Estamos frente a una autoridad ancestral que merece respeto. La Constitución establece que ellos tienen facultades jurisdiccionales, como lo dice en el Art. 171, pero dan a entender que hace lo que le da la gana, esta calidad no le está dado por la comunidad indígena, le otorga la propia Constitución. En este caso lo hace, este es el primer análisis del bloque de constitucionalidad Art. 57.10. Esto analiza el Tribunal, en ese mérito se debe analizar las supuestas inconductas, existió el procedimiento, de forma tácita se dicen 3 fechas, el 17 julio convocatoria para resolver este impase, conflicto intercultural, ellos poseen ya 50 años, se había desconocido la intangibilidad de las tierras ancestrales. El Dr. Angel Chiriboga está aquí presente, es familiar de la acusación particular, puso la denuncia, realiza todos los actos como abogado y se presenta como testigo, falta con las reglas de ética del abogado, él estuvo en todos los eventos y acude como testigo y comparece el 17 de julio de 2017, se dice que el 30 septiembre se elabora una sentencia, se dice que participaron mujeres, pueden ser cabildos y las asambleas. El Art. 57 de la CRE en su parte medular establece el reconocimiento de estos tribunales individuales. En el caso la Cocha, la resolución limitaba al bien jurídico vida, esto es propiedad privada, si yo asisto a una convocatoria y me someto a las reglas, si se emite una sentencia, si no estaban de acuerdo debían aplicar el Art. 65 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; a través de la presentación de la acción extraordinaria de protección. Asisten a la lectura de la sentencia, debían aplicar una acción extraordinaria la cual no lo hicieron, el tercer bloque probado o no probado. El Art. 201 del COIP, habla de provecho de terceros, cual era del lugar de los hechos, no se efectuó la inspección, se realizó al lugar de la convocatoria, es decir, al lugar de reunión y no el lugar de la infracción, no fueron capaces de presentar un certificado de gravámenes, es deber de la Fiscalía presentar datos biométricos, no está demostrado la ocupación ilegal, no hay ni la inspección judicial se presentó un CD video programa de televisión, era ilegal. Dice que le agredieron, en ninguna parte de los testimonios dice que el señor Iza le golpeó, dice que fue unos señores Ayala, el mismo perito médico que realizó dijo que eran unos señores Ayala y no mi defendido; le dice que desconocieron la sentencias de justicia ordinaria, entonces es incumplimiento de decisiones legítimas, cabe ataque o resistencia o incumplimiento, pero enfocan en el Art. 201 del COIP y no son capaces de demostrar lo que aseveran. Si había otro tipo penal, el Art. 201 dice que los verbos rectores mínimos tiene esta es una situación de que se aplique en principio de interculturalidad, había otro tipo de situaciones y no lo hicieron por parte de la Fiscalía. No concibo que digan revoquen o declaren la nulidad, pero como pide sentencia condenatoria y luego la nulidad, desde ese aspecto no se ha cumplido con el requisito de impugnación que era evidenciar los errores del Tribunal de Garantías Penales, solicito reafirmar un Estado intercultural, deberían ratificar la sentencia ratificatoria de inocencia. Constan los nombramientos de la autoridad indígena, también consta los antecedentes de la sentencia está motivada en calidad de caso indígena y del procedimiento indígena, ellos solicitaron por escrito. Sobre la falta de motivación, en el acápite 7 está el análisis y la razonabilidad que establece el reconocimiento de autoridad ancestral, tiene esa potestad pública de ser autoridad, si se sentían afectados podían recurrir ante la autoridad pedir una acción extraordinaria de protección. Está en un lenguaje comprensible, es una realidad el Estado intercultural, no hay acervo probatorio, no hay materialidad, hay un video sin autorización, también lo eliminó. En la réplica: Solamente un asunto de lógica jurídica, se nos ha hecho mención a varias sentencias, un juicio

reivindicatorio, uno de los requisitos del juicio para que pueda acceder es que no está en posesión de los que se sienten propietarios; la familia Ayala ha estado en posesión por más de 50 años, no es correcto lo que dice la sentencia, ya que la propiedad siempre ha estado a nombre de la señora Armas y la familia Ayala, sólo estaba ahí, es decir, que en ese momento despojaron la propiedad por eso presentaron la reivindicación; en relación de esas 3 fechas 17 de julio, 30 de septiembre y 03 de febrero, deben demostrarse los acervos. El 17 de julio de 2017, se efectuó una reunión, donde se hizo el acuerdo probatorio de inspección, pero no se justificó la inspección por lo que es notable reprochar, donde se realizó la ocupación, el despojo, no se demuestra. Debe quedar claro que el mismo Fiscal oficia para que justifique la calidad de autoridad, en este caso la Constitución da la calidad jurisdiccional, la calidad de juez. Hay un error diametral, no se demostró la materialidad de la infracción, ni la identidad con los datos biométricos del procesado, aquí se trata de un tema de reconocimiento colectivo de terreno ancestral, tenemos seguridad jurídica, el único mecanismo es la acción extraordinaria de protección, lo cual nunca se realizó. Ratifico mi solicitud. LEONIDAS IZA.- En todo este proceso hay 3 verdades, uno que nuestros compañeros vivieron toda la vida y si queremos referirnos a la sentencia nosotros reconocemos el derecho a la propiedad de la Sr. Armas, lo único que se está pidiendo es que no es posible ejecutar la sentencia de juicio ordinario porque ellos quisieron sacar a la fuerza a nuestros hermanos de la propiedad donde vivieron más de 50 años. Nosotros reconocemos tal como está en la sentencia los derechos de propiedad privada, lo que nosotros pedimos es que si se quiere desalojar de la propiedad tiene que reconocer 50 años de trabajo, y puede tomar la tierra. El otro tema es de los linderos ahí hay árboles de un metro de diámetro, los señores aprovechándose de la justicia ordinaria se meten 100 metros a las demás propiedades de los vecinos, lo único que se pone en la sentencia es que se respete los linderos originales y la tercer verdad en este caso nosotros hemos actuado en derecho para decir que somos autoridades, nosotros estamos reconocidos como autoridades, eso es todo en honor a la verdad, los compañeros son miembros activos de la comunidad Chinaló Alto.

CUARTO: Una vez que se ha escuchado las exposiciones de los sujetos procesales en esta audiencia y amparados en lo previsto en el Art. 428 de la Constitución de la República del Ecuador y Art. 141 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; así como verificando lo dispuesto en la Sentencia N°. 001-13-SCN-CC, del Caso N°. 0535-12-CN, de fecha 06 de febrero de 2013, se realiza la consulta de norma y su aplicabilidad que se contiene en lo siguiente:

I. IDENTIFICACIÓN DEL ENUNCIADO NORMATIVO PERTINENTE CUYA CONSTITUCIONALIDAD SE CONSULTA:

La norma cuya constitucionalidad de aplicabilidad se consulta, es la contenida en los siguientes artículos y que prevén:

1.1. Código Orgánico Integral Penal en el Art. 201, que refiere: "Ocupación, uso ilegal de suelo o tráfico de tierras.- La persona que para obtener provecho propio o de terceros, promueva u organice la ocupación o asentamiento ilegal en terrenos ajenos, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. El máximo de la pena se impondrá a la persona que sin contar con las autorizaciones administrativas necesarias de fraccionamiento de un predio urbano o rural ofrezca en venta lotes o parcelas de terreno del predio y reciba

- 6 -
52.5

del público, directa o indirectamente, dinero o cualquier otro bien de su patrimonio. Si se determina responsabilidad penal de la persona jurídica, será sancionada con la extinción y multa de cien a doscientos salarios básicos unificados del trabajador en general”.

ii. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS O REGLAS CONSTITUCIONALES QUE SE PRESUMEN INFRINGIDOS, Y LAS CIRCUNSTANCIAS, MOTIVOS Y RAZONES POR LAS CUALES DICHS PRINCIPIOS RESULTARÍAN INFRINGIDOS:

2.1. De la Constitución de la República del Ecuador, el Art. 171 de la Constitución dice: “Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales. El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria”.

2.2. Art. 57 “Se reconoce y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los siguientes derechos colectivos: (...) 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. (...)”

2.3. Convenio de la OIT 169

Artículo 7

1. Los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe el proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.

Artículo 8

Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.

Artículo 9

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 ocurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros.

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

ii.1. DE LAS CIRCUNSTANCIAS.- Por parte de Fiscalía se sostiene que: Se justificará la existencia del delito del Art. 201 inciso primero del Código Orgánico Integral Penal, en

relación con Art. 42, numeral 1 literal a), ibídem, pues el procesado sería autor directo del delito. María Cristina Armas Tigasi, es propietaria del bien inmueble en el cantón Sigchos provincia de Cotopaxi, hace un tiempo había existido dos litigios civiles de linderos y reivindicación, con José Vega y otros; y, en contra de Rafael Ayala, han sido resueltos en primera y segunda instancia e inadmitidos los recursos de casación por la Corte Nacional, con la orden de desalojo y amojonamiento de linderos. El 17 de junio del 2017, a las 11h00, en el lugar de los hechos, el procesado, previa convocatoria a María Armas Tigasi, a la que comparecen los hijos de la acusadora, ha dicho que es autoridad indígena para ejercer decisiones jurisdiccionales, resolviendo que las cosas vuelvan a su estado anterior, disponiendo que recobren los terrenos, y los saquen a los dueños a la fuerza y los que perdieron los juicios civiles ingresen a seguir usufructuando. Realizan una audiencia comunitaria, se lee una sentencia de fecha 30 septiembre del 2017, en la que el procesado, indicando tener la calidad de autoridad indígena declara la nulidad de los procesos judiciales. El 3 de febrero del 2018, despoja e ingresa ilegalmente a la propiedad privada reconocida por el procesado, para que ocupen los que perdieron los juicios, apoderándose de bienes con fuerza en las personas, procediendo a colocar linderos.

ii.2. DE LOS MOTIVOS Y RAZONES DE LA CONSULTA.- Conforme lo previsto en el Art. 1 dice: “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. (...)” La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución (...).” Que a la vez es conexo con lo previsto en los Arts. 11 numeral 3, 424; y, 426 de la Constitución de la República del Ecuador, que forman parte del bloque de constitucionalidad y por tanto deben ser parámetro de control de normas inferiores, así como las normas contenidas en instrumentos internacionales de derechos humanos; desde este orden de jerarquía y conforme el Art. 428 de la Constitución de la República, se debe analizar la aplicación de los principios constitucionales y de instrumentos internacionales como el Convenio de la OIT N°. 169, que pueden ser vulnerados en sus contenidos, respecto de: Artículo 7: “1. Los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe el proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente. Artículo 8: 1. Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario. Artículo 9: 1. 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 ocurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros. 2. Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia”. La Constitución de la República del Ecuador, en el Art. 171 de la Constitución dice: “Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos

- 7 -
S. 21 E

propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales. El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria". Art. 57 Ibíd., "Se reconoce y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los siguientes derechos colectivos: (...) 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. (...)". Los instrumentos de carácter internacional sobre Derechos Humanos y la Constitución de la República del Ecuador son de aplicación inmediata y directa para la protección de derechos; sin embargo de aquello, existe en el presente caso y de los actos ejecutados presuntamente por el procesado, que su actuación se consideran realizado conforme estas reglas en referencia; más por parte del Estado a través de la Fiscalía inicia una investigación, tendiente a establecer un presunto delito tipificado en el Código Orgánico Integral Penal en el Art. 201, que refiere: "Ocupación, uso ilegal de suelo o tráfico de tierras.- La persona que para obtener provecho propio o de terceros, promueva u organice la ocupación o asentamiento ilegal en terrenos ajenos, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. El máximo de la pena se impondrá a la persona que sin contar con las autorizaciones administrativas necesarias de fraccionamiento de un predio urbano o rural ofrezca en venta lotes o parcelas de terreno del predio y reciba del público, directa o indirectamente, dinero o cualquier otro bien de su patrimonio. Si se determina responsabilidad penal de la persona jurídica, será sancionada con la extinción y multa de cien a doscientos salarios básicos unificados del trabajador en general". Si la actuación del hoy procesado se ha dicho es en base al cumplimiento del Art. 171 de la Constitución y el Convenio de la OIT N°. 169, que es la base constitucional en la que se fundamenta para haber adoptado la decisión de anular las sentencias dictadas en el ordenamiento jurídico y que como efecto de estos actos se dispone la ocupación del inmueble, que se dice se hallaba por más de 50 años ocupado por quienes dicen eran los partidarios; es evidente que al aplicar la normativa inferior del Código Orgánico Integral Penal puede vulnerarse los derechos colectivos e individuales del procesado, ya que no se está reconociendo que la actuación puede estar justificada conforme a la normativa antes enunciada y es precisamente, este particular de aplicación de la norma orgánica que puede dar lugar a la violación de las normas supremas y convenios internacionales, que es probable la vulneración de derechos colectivos y del procesado en su calidad de Autoridad Indígena, en la que no se toma en cuenta la calidad en la que dice actúa conforme a la resolución que consta como prueba en este proceso.

En el presente caso resulta que el procesado sostiene que es Autoridad Indígena y que actuó en base al Art. 171 de la Constitución, hecho que no ha sido tomado en cuenta ni por el Fiscal que llevó la investigación, peor aún por los Jueces de primer nivel, ni por el Tribunal de Garantías Penales de Cotopaxi; no se hace un análisis respecto de la aplicación del proceso penal en cuanto al tipo penal que se halla investigando la Fiscalía conforme al Art. 201 del Código Orgánico Integral Penal en relación al Art. 171 de la Constitución y el Convenio de la OIT N°. 169, que puede en este caso, violentar los derechos colectivos y de

la autoridad indígena por la resolución que adopta y que la Corte Constitucional debe resolver a este respecto, así como establecer en estos casos la competencia o la cooperación y coordinación entre la jurisdicción indígena y la justicia ordinaria; que son los antecedentes directos del inicio del juicio penal.

iii. EXPLICACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN CLARA Y PRECISA DE LA RELEVANCIA DE LA DISPOSICIÓN NORMATIVA CUYA CONSTITUCIONALIDAD SE CONSULTA, RESPECTO DE LA DECISIÓN DEFINITIVA DE UN CASO CONCRETO, O LA IMPOSIBILIDAD DE CONTINUAR CON EL PROCEDIMIENTO DE APLICAR DICHO ENUNCIADO.

ANTECEDENTES:

3.1. En la presente causa en la audiencia de fundamentación del recurso de apelación, llevada a efecto el 16 de enero de 2020, se conoce que el señor Fiscal Dr. Beethoven Nogales, en audiencia de juicio ha sostenido que: "Se justificará la existencia del delito del Art. 201 inciso primero del Código Orgánico Integral Penal, en relación con Art. 42, numeral 1 literal a), ibídem, pues el procesado sería autor directo del delito. María Cristina Armas Tigasi, es propietaria del bien inmueble en el cantón Sigchos, provincia de Cotopaxi. Hace un tiempo había existido dos litigios civiles de linderos y reivindicación, con José Vega y otros; y en contra de Rafael Ayala, los que han sido resueltos en primera y segunda instancia e inadmitidos los recursos de casación por la Corte Nacional de justicia y ejecutándose con la orden de desalojo y amojonamiento de linderos. El 17 de junio del 2017, a las 11h00, en el lugar de los hechos, el procesado, previa a una convocatoria a María Armas Tigasi, a la que comparecen los hijos de la acusadora, ha dicho que es autoridad indígena para ejercer decisiones jurisdiccionales, resolviendo que las cosas vuelvan a su estado anterior, disponiendo que recobren los terrenos, y los saquen a los dueños a la fuerza y los que perdieron los juicios civiles ingresen a seguir usufructuando. Se realiza una audiencia comunitaria, se lee una sentencia de fecha 30 septiembre del 2017, en la que el procesado en calidad de autoridad indígena y declara la nulidad de los procesos judiciales. El 3 de febrero del 2018, despoja e ingresa ilegalmente para que ocupen los inmuebles, los que perdieron los juicios, apoderándose de bienes con fuerza en las personas, procediendo a colocar linderos".

3.2. En la audiencia de juzgamiento se han presentado entre otras pruebas constan:

3.2.1. Consta la sentencia de Primera Instancia emitida por el Juez de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Sigchos, de fecha 28 de septiembre de 2015, las 16h52; seguida por María Cristina Armas Tigasi, que indica ser propietaria de un lote de terreno denominado "Guasumbiní Chico" de la cabida de 70,00 hectáreas, ubicado en el sector conocido como Guasumbiní, de la parroquia Chugchilán, cantón Sigchos, provincia de Cotopaxi, acción de Linderación ha demandado a Rubén Umajinga, José Pilaguano Suatunse, Cristina Vega, Manuel Cuchiye y Pedro Ayala Changoluisa, esto es, en el lado SUR; mientras que, en el lindero Norte, demanda a Gonzalo Herrera en su calidad de dirigente o Presidente de la Comuna Chinaló (Cooperativa "Chugchilán". En esta sentencia se declara con lugar la demanda y ordena que los demandados José Miguel Ayala Vega, por sus propios derechos y como procurador común de los demás demandados: Manuel

Cuchiye Chusin y Gonzalo Herrera, levanten y retiren las cercas que han plantado. Sentencia que se ratifica conforme el numeral anterior.

3.2.2. La sentencia emitida por la Corte Provincial de Justicia de Cotopaxi, Sala de lo Civil, de fecha 4 de abril de 2016 a las 11h56, en el juicio N°. 2014-0215; que sigue María Cristina Armas Tigasi en contra de José Miguel Ayala Vega, Rubén Umajinga, Cristina Vega y otros y al representante de la Cooperativa "Chugchilán" representada por Gonzalo Herrera, en juicio especial de restablecimiento de linderos; por el recurso de apelación en la que se niega el recurso y confirma la sentencia estimatoria venida en grado.

3.2.3. La Corte Nacional de Justicia en el Recurso N°. 366-2016 con fecha 12 de mayo de 2016, las 09h46, inadmite el recurso de casación propuesto por José Miguel Ayala Vega, en su calidad de procurador común de sus hermanos y otros. Dentro del proceso del juicio de demarcación de linderos, que confirma la sentencia subida en grado.

3.2.4. Consta el acta de amojonamiento y determinación en la línea divisoria en la Causa N°. 05334-2014-0215 de fecha miércoles 23 de noviembre de 2016.

3.2.5. Consta la sentencia emitida en la causa Civil N°. 05334-2015-00169 en la que María Cristina Armas Tigasi, por sus propios derechos indica que es propietaria de un lote de terreno denominado "Guasumbiní Chico", de la cabida de 70,00 hectáreas, ubicado en el sector conocido Guasumbiní, de la Parroquia Chugchilán, cantón Sigchos, provincia de Cotopaxi, ocurre que al tratar la compareciente de ejercer el derecho de posesión de este inmueble, no ha sido posible, ya que actualmente se encuentra en posesión de una parte del lote de terreno antes descrito los cónyuges Rafael Ayala Changoluisa y María Juliana Chicaiza. Con estos antecedentes amparada en el Libro Segundo, Título XIII, demanda la Reivindicación, conforme al Art. 933 y más del Código Civil en juicio Ordinario a los cónyuges Rafael Ayala Changoluisa y María Juliana Chicaiza, con la pretensión de que se les ordene la restitución del inmueble de propiedad de la actora; en dicha sentencia se acepta la demanda y se dispone que los demandados señores Rafael Ayala Changoluisa y María Juliana Chicaiza, procedan a la entrega del inmueble reivindicado, Sentencia dictada por el Dr. Darwin Danilo Paredes Semanate, Juez de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Sigchos.

3.2.6. La sentencia del juicio N°. 0334-2015-00169, emitida por la Corte Provincial de Justicia de Cotopaxi, Sala de lo Civil, dentro del juicio de reivindicación, por el recurso de apelación propuesto por el demandado Rafael Ayala Changoluisa y seguido por María Cristina Armas Tigasi, en la que la Corte confirma la sentencia en todas sus partes.

3.2.7. La Corte Nacional de Justicia, en el Juicio N°. 05334-2015-00169, por el recurso de Casación propuesto contra la sentencia dictada por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Cotopaxi, recurso que ha sido inadmitido con fecha 23 de diciembre de 2017, las 09h37.

3.2.8. A Fs. 119 a 138, existe el Procedimiento Adoptado por el Presidente del MICC Segundo Leónidas Iza Salazar, en su calidad de Autoridad Indígena Provincial; y conforme consta de la certificación emitida por la Secretaría Nacional de Gestión de la Política de

fecha 21 de noviembre de 2016. En dicha documentación existe el Acta de Audiencia Comunitaria, en la que se indica: "1. Declarar la nulidad e in-ejecutoriedad de la sentencia de primera instancia de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Sigchos emitida por el Juez Dr. Darwin Danilo Paredes Semanate (05334-2014-0215) y las subsiguientes etapas que se desprenden de este, y juicio 05334-2015-00169, por tratarse de territorios indígenas comunitarios, que están bajo jurisdicción de la justicia indígena y por no tomar en cuenta la realidad de los linderos históricos legítimamente constituidos y formas de convivencia indígena. 2. Las autoridades jurisdiccionales de la comunidad de Chinaló Alto, del Gobierno de Comunidades Indígenas y Campesinas de Chugchilán GOCIC-CH y del Movimiento Indígena y Campesino de Cotopaxi del Pueblo de Panzaleo, como titulares de derechos colectivos, ejercimos el derecho establecido en la jurisdicción indígena, dentro del territorio comunitario en base al derecho de autodeterminación. De esta manera asume el respeto del derecho a la propiedad individual dentro del territorio comunitario de todos los comuneros en la que incluye la familia Armas, así están todos obligados a garantizar la convivencia armónica, equilibrada, complementaria y en paz. Respetando los principios de reciprocidad, complementariedad, dualidad, integralidad, racionalidad, vitalidad circularidad, entre los comuneros y la Madre Naturaleza. Ningún comunero ni otro actor podrán imponer titularidad individual sobre la vida comunitaria. 3. Declara válidos y legítimos los linderos que se han constituido desde hace más de 100 años, los cuales fueron posesionados por los dueños originales de esas tierras y ha sido respetados por la comunidad ancestralmente. Los cuales fueron verificados y legitimados por los descendientes, dueños originales del predio, los cuales a través de una constatación física y documental abalizaron éstos y evidenciaron la afectación de la familia de Armas de los terrenos de los comuneros colindantes. 4. En base a estos linderos comunitarios ancestrales, la comunidad mantiene la posesión de las tierras a través de sus dueños legítimos y legales, y procede a restablecer los linderos legítimos comunitarios establecidos en cuerpo cierto entre la propiedad de la familia Armas y los comuneros familias Ayala, Cuchipe y Cooperativa La Quesera, como han venido siendo respetados por varias generaciones. El Pueblo Panzaleo a través de sus autoridades reconoce la propiedad individual y comunitaria, respetando y ratificando los linderos legítimos constituidos ancestralmente con las debidas cercas naturales con árboles de más de 30 años de antigüedad, y sin afectar la vida comunitaria. Y a retirar todo objeto ajeno a estas propiedades invadidas por la familia Armas. 5. El Movimiento Indígena y Campesino de Cotopaxi MICC, junto con el Gobierno de Comunidades Indígenas Campesinas de Chugchilán GOCIC-CH y comunidades Chinaló Alto, convocarán a una minga de linderación y ejecución de la presente sentencia, en la cual se posesionarán los linderos originales que han sido comprobados y que rigen desde hace más de 100 años. 6. La familia Armas está obligada a reconocer el trabajo de partidarios que han venido realizando los señores Rafael Ayala Changoluisa y María Juliana Chicaiza cónyuges entre sí, que han trabajado por más de 50 años en su propiedad. El pago de las obligaciones serán apegadas al Código del trabajo y Constitución de la República. 7. Hemos constatado los abusos amenazas y agresiones a la familia Armas y sus colaboradores, que son miembros de la misma comunidad, en contra de los comuneros dueños legítimos de sus tierras, por lo cual de manera firme exigimos se respeten sus derechos e integridad y nos reservamos el derecho a la resistencia y legítima defensa, así como las sanciones dentro de la jurisdicción indígena ancestral en caso de cualquier agresión que se presente contra de los comuneros y la vida comunitaria. 8. Los integrantes de la familia Armas quedan absolutamente prohibidos de ingresar, sembrar o instalar

- 9 -
NUSUE

cualquier objeto en las propiedades de los compañeros comuneros colindantes, de lo contrario tomaremos medidas de acuerdo a la jurisdicción indígena. 9. El Movimiento Indígena Campesino de Cotopaxi, Gobierno de Comunidades Indígenas Campesinas de Chugchilán Gocic-ch y comunidad Chinaló Alto, posterior a la ejecución de la presente sentencia, exigirá la coordinación y cooperación con las instituciones del Estado, para su inmediata aplicación. La presente Sentencia Indígena amparada en la Constitución del Ecuador y demás cuerpos legales, así como en los Instrumentos Internacionales sobre Pueblos indígenas es de inmediata aplicación, sin perjuicio de su notificación a las instituciones correspondientes.

3.2.9. Fs. 137 consta la Certificación de la Secretaría Nacional de Gestión de la Política, remitida por Luis Guilberto Talahua Paucar, Subsecretario de Pueblos e Interculturalidad, en el que el Presidente es Iza Salazar Segundo Leónidas, es en base a este nombramiento que dice ha actuado en calidad de autoridad indígena.

4. De estos antecedentes se puede conocer que, el procesado Segundo Leónidas Iza Salazar, alega que es autoridad indígena, y así lo ratifica en la audiencia de fundamentación de apelación, por lo que se está hablando que el proceso penal se ha seguido en contra de quién ejerció la jurisdicción Indígena, quién ejecutó actos jurisdiccionales, ha dicho y refiere haber cumplido con lo previsto en el Art. 171 de la Constitución de la República del Ecuador que dice: "Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales. El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria". De esta disposición constitucional se infiere que las autoridades de pueblos y nacionalidades, pueden ejercer funciones jurisdiccionales; en el presente caso, el procesado Segundo Leónidas Iza Salazar, conforme la documentación presentada en la audiencia de juzgamiento y la actuación que hizo el procesado en su calidad de autoridad indígena, ha tomado decisiones en base a estos principios, y resuelve lo constante en el Acta de Audiencia Comunitaria, en la que se declara la nulidad de las sentencias dictadas por la jurisdicción ordinaria, en los juicios de fijación de linderos N°. 2014-0215; y, de reivindicación juicio N°. 05334-2014-0215, los mismos que se hallaban ejecutoriados y ejecutados.

De lo dicho, se puede inferir que los hechos hacen relación a la aplicación de la jurisdicción indígena.

La Corte Constitucional en el caso en concreto de fecha 30 de julio de 2014, en la SENTENCIA N.o 113-14-SEP-CC, del CASO N.o 0731-10-EP, dijo:

"(...) 1. Declarar que no ha habido vulneración al derecho constitucional a la seguridad jurídica en las decisiones de justicia indígena adoptadas el 16 de mayo de 2010 y el 23 de

mayo de 2010 por la Asamblea General Comunitaria de La Cocha. 2. Declarar que las autoridades indígenas de la comunidad de La Cocha, en el caso concreto, actuaron en aplicación directa del artículo 171 de la Constitución de la República, así como del artículo 343 del Código Orgánico de la Función Judicial. (...) 4. Como medidas de reparación integral se dispone lo siguiente: a. Las autoridades judiciales ordinarias en cumplimiento de lo dispuesto en el segundo inciso del artículo 171 de la Constitución deberán respetar las decisiones adoptadas por las autoridades de la comunidad indígena de La Cocha, quienes conocieron investigaron, juzgaron y sancionaron la muerte de Marco Antonio Olivo Palio en aplicación del derecho propio, por lo que les corresponde archivar los procesos correspondientes a fin de evitar un doble juzgamiento. (...)"

Lo resuelto por la Corte Constitucional, respecto de las autoridades Indígenas constituye un caso en concreto, disponiendo el archivo de la causa penal que se seguía en contra de las autoridades indígenas.

5. Ahora bien, en el presente caso resulta que el procesado sostiene que es Autoridad Indígena y que actuó en base al Art. 171 de la Constitución, hecho que no ha sido tomado en cuenta, ni por el Fiscal que llevó la investigación, y por los Jueces de primer nivel y el Tribunal de Garantías Penales de Cotopaxi; no se hace un análisis respecto de la aplicación del proceso penal en cuanto al tipo penal que se halla investigando la Fiscalía conforme al Art. 201 del Código Orgánico Integral Penal en relación al Art. 171 de la Constitución y el Convenio de la OIT N°. 169, que puede en este caso violentar los derechos colectivos y de la autoridad indígena por la resolución que adopta y que la Corte Constitucional debe resolver a este respecto, así como establecer en estos casos la competencia o la cooperación y coordinación entre la jurisdicción indígena y la justicia ordinaria; los que son los antecedentes directos del inicio del juicio penal. De esta manera, se está cumpliendo con lo previsto por la misma Corte Constitucional cuando dijo en la Sentencia de fecha 06 de febrero del 2013, SENTENCIA N.o 001-13-SCN-CC, CASO N.o 0535-12-CN:

"(...) Las juezas y jueces tienen la obligación de remitir en consulta a la Corte Constitucional la disposición normativa aplicable a un caso concreto que consideren inconstitucional; por lo que los jueces deben identificar con claridad absoluta cuales son los preceptos normativos que consideran inconstitucionales, ya que solo sobre ellos la Corte Constitucional podrá ejercer un control de constitucionalidad. Bajo esta consideración no caben consultas propuestas sobre interpretaciones infra constitucionales que se realicen en el caso concreto, que no denoten un problema de relevancia constitucional. (...)"

6. Conforme lo previsto en los Arts. 11.3, 424; y, 426 de la Constitución de la República, que forman parte del bloque de constitucionalidad y por tanto, deben ser parámetro de control de normas inferiores, así como las normas contenidas en instrumentos internacionales de derechos humanos. Desde este orden de aplicación y conforme el Art. 428 de la Constitución de la República, se debe analizar la aplicación de los principios que pueden ser vulnerados y contenidos en el Convenio N°. 169 de la OIT, respecto de: Artículo 7, 1. Los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe el proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico,

social y cultural. Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente. Artículo 8, Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario. Artículo 9 1. 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 ocurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros. 2. Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia". La Constitución de la República del Ecuador, el Art. 171 de la Constitución dice: "Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales. El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria". Art. 57 "Se reconoce y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los siguientes derechos colectivos: (...) 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. (...)". Son instrumentos de aplicación inmediata y directa para la protección de derechos, sin embargo de aquello, existe en el presente caso, que de los actos ejecutados presuntamente por el procesado, se desprende la actuación conforme estas reglas antes referidas, más por parte del Estado a través de la Fiscalía que inicia una investigación, tendiente a establecer un presunto delito establecido en el Código Orgánico Integral Penal en el Art. 201, que refiere: "Ocupación, uso ilegal de suelo o tráfico de tierras.- La persona que para obtener provecho propio o de terceros, promueva u organice la ocupación o asentamiento ilegal en terrenos ajenos, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. El máximo de la pena se impondrá a la persona que sin contar con las autorizaciones administrativas necesarias de fraccionamiento de un predio urbano o rural ofrezca en venta lotes o parcelas de terreno del predio y reciba del público, directa o indirectamente, dinero o cualquier otro bien de su patrimonio. Si se determina responsabilidad penal de la persona jurídica, será sancionada con la extinción y multa de cien a doscientos salarios básicos unificados del trabajador en general". Hecho que es probable la vulneración de derechos colectivos y del procesado en su calidad de Autoridad Indígena, en la que no se toma en cuenta la calidad en la que dice actúa a más de la resolución que consta como prueba en este proceso.

Tomando en cuenta que de acuerdo a Rosembert Ariza, Juan Carlos Martínez, Guillermo Padilla, José Regalado, Aresio Valiente, en los ELEMENTOS Y TÉCNICAS DE PLURALISMO JURÍDICO. MANUAL PARA OPERADORES DE JUSTICIA refiere:

“(...) Como antes señalamos, este derecho se refiere a la facultad de los pueblos y comunidades indígenas para aplicar sus propios sistemas normativos (que comprenden normas, autoridades y procedimientos propios) en la regulación y solución de sus conflictos internos. Correlativamente es el derecho de los individuos indígenas a acceder a las instituciones establecidas por su propio pueblo, las cuales se entienden adecuadas a su cultura jurídica (...)”. P. 31

Entendiendo que en el presente caso, desde su punto de vista o cosmovisión han ejecutado actos que consideran pueden realizarlo; Arsenio López en el Manual citado refiere:

“(...) Como fue anteriormente señalado, los pueblos indígenas cuentan con sus propios sistemas políticos, jurídico y culturas, y poseen una cosmovisión que se diferencia de otras culturas que existen en nuestros países. El tema de acceso a la justicia de los pueblos indígenas nos lleva a reflexionar sobre los valores, principios y normas que deben ser tomados en cuenta por las instituciones estatales encargadas de administrar justicia (...)”. P. 63

Es por ello que al momento de resolver el proceso es innegable la concurrencia de hechos que deben ser resueltos en la aplicabilidad de las normas en particular del Art. 201 del Código Orgánico Integral Penal y los instrumentos internacionales y la Constitución de la República del Ecuador Art. 171, ya que estos principios se hallan en juego y pueden provocar una violación a derechos colectivos, como el mismo manual refiere:

“(...) La función de una actividad como la mencionada, persigue la ampliación de la propia realidad cultural del juez y del horizonte constitucional a partir del cual habrá de adoptar su decisión, con el ethos y la cosmovisión propios del grupo o grupos humanos que alegan la eficacia de su derecho a la diversidad étnica y cultural. A juicio de la Corte, sólo mediante una fusión como la mencionada se hace posible la adopción de un fallo constitucional inscrito dentro del verdadero reconocimiento y respeto de las diferencias culturales y, por ende, dentro del valor justicia consagrado en la Constitución Política (...)”. (Sentencia T 496/96)

A este respecto la Corte Constitucional también ha referido lo siguiente en la sentencia N°. 004-14-SCN-CC, Caso N°. 0072-14-CN:

“(...) Se debe destacar que la consulta de norma dentro de los procesos constitucionales tiene una doble dimensionalidad, en la que existen efectos concretos, dentro de la causa consultada, y abstractos referentes a todos los casos en los que fuera aplicable dicha norma, pues consultada una norma bajo un patrón fáctico descrito y una vez que la Corte se haya pronunciado en sentencia, no cabe una nueva consulta sobre la misma norma y el mismo patrón fáctico por el cual la Corte se pronunció. En aquel sentido se observa la importancia que el constituyente ecuatoriano ha brindado al control concreto de constitucionalidad, pues la trascendencia del mismo radica en la aplicación de la norma cuya constitucionalidad se consulta; tanto es así que conforme lo ha determinado esta Corte Constitucional; el juez, dentro de su consulta, debe determinar la relevancia de la norma consultada para la tramitación de la causa puesta a su conocimiento, ya que con ello se garantiza los derechos de las partes procesales a una justicia célere y oportuna; es decir, uno de los objetivos de la

consulta de norma está direccionado a garantizar la constitucionalidad de la aplicación normativa dentro de casos concretos; (...) además este Organismo deberá determinar, en relación a las circunstancias fácticas del caso, si esta aplicación normativa no atenta derechos reconocidos en la Constitución o en instrumentos internacionales de derechos humanos. En el caso sub júdice, por tanto, se refleja una doble dimensionalidad de la consulta de norma, lo cual efectiviza el control concreto de constitucionalidad normativa, tanto de la norma per se cómo de su aplicación en el caso concreto. (...)"

De ello deviene que, los actos ejecutados a más de la aplicabilidad que se indica en la presente causa, tienen conexidad y así constan las sentencias emitidas en la Función Judicial, en procesos civiles en los que se reconoce un derecho y que por las actuaciones del procesado en base al Art. 171 de la Constitución refiere que se resuelve: "Declarar la nulidad e in-ejecutoriedad de la sentencia de primera instancia de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Sigchos emitida por el Juez Dr. Darwin Danilo Paredes Semanate (05334-2014-0215) y las subsiguientes etapas que se desprenden de este, y juicio 05334-2015-00169, por tratarse de territorios indígenas comunitarios, que están bajo jurisdicción de la justicia indígena y por no tomar en cuenta la realidad de los linderos históricos legítimamente constituidos y formas de convivencia indígena (...)". Elementos que han servido para iniciar la investigación en el presente proceso penal, hecho que puede violentar los derechos colectivos e individuales del procesado y los principios de los Arts. 171, 57 de la Constitución de la República y Convenio de la OIT N°. 169, Art. 7, 8, 9.

El mismo Manual infiere que:

"(...) Son frecuentes los casos en los que miembros de la comunidad utilizan la justicia del Estado para eximirse de prestar servicios a la comunidad, para evitar sanciones por conductas contrarias al pueblo, para dejar de participar en las festividades comunes, para sobreponer su voluntad individual sobre el espíritu colectivo que mantiene viva a la comunidad, entre otros. En todos estos casos la actuación de las instancias estatales pierde de vista la especificidad e identidad cultural y política de la comunidad, lo que les lleva a ignorar la resolución tomada por la autoridad indígena, subvertirla; en el peor de los casos persiguen a estas autoridades como delincuentes comunes. Todas estas conductas son inconstitucionales. Recae, por tanto, en el juzgador estatal la compleja tarea de ponderar los derechos individuales invocados, por un lado, y por el otro los derechos colectivos propios de las comunidades originarias, partiendo de una lectura intercultural de los estándares constitucionales e internacionales. Mientras el Estado no puede permitir una violación del núcleo de los derechos fundamentales de los individuos que forman parte de comunidades indígenas, derechos garantizados en la propia constitución y tratados internacionales, tampoco debe el juzgador contribuir a la desintegración de estas comunidades, a su vez protegida legalmente, permitiendo un "forum shopping" por parte de sus miembros según la conveniencia de cada caso. (...) Para estos casos será indispensable avanzar en la coordinación de "las justicias" a partir de resoluciones de las altas cortes para que vayan creando precedentes casuísticos, y desarrollando los principios plasmados en las constituciones nacionales. Estos precedentes tienen que estar basados en criterios jurídicos claros e información etnográfica profesional para definir las competencias. Sobre todo es importante usar peritajes jurídico-antropológicos que permitan a los juzgadores de las altas cortes, conocer si los hechos abordados por la autoridad indígena son y han sido resueltos

tradicionalmente en ese contexto, si existen normas propias en referencia al asunto concreto y cuáles son los procedimientos que se siguen". P. 37, 38

En este sentido, se puede inferir que a lo actuado por el procesado se hace en base a ser autoridad indígena y que actuó según al Art. 171 de la Constitución de la República del Ecuador. La aplicación de la norma del Art. 201 del Código Orgánico Integral Penal puede violentar derechos colectivos e individuales, produciéndose una duda razonable, conforme a la motivación esgrimida, es necesaria la consulta.

De lo fundamentado, existe un problema de relevancia constitucional, como se identifica con la aplicación de la norma orgánica inferior a la Constitucional. En este orden de ideas y fundamentación; es importante resaltar que en la presente causa se trata de la aplicación del Art. 201 del Código Orgánico Integral Penal, tomando en cuenta que conforme a los antecedentes que se han expuesto, tienen íntima relación o existe conexidad entre lo dispuesto por la jurisdicción ordinaria que procedió a la entrega del bien inmueble a quienes se consideraron en su momento propietarios; y que posteriormente, en base a lo previsto en el Art. 171 de la Constitución de la República y el Convenio de la OIT N°. 169 relacionados a la aplicación de las funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, resolvieron anular las sentencias del sistema jurisdiccional ordinario establecidos en el Art. 172 de la CRE, lo que motivó que posteriormente se entregue por parte del hoy procesado las tierras a quienes dice se hallaban en posesión por más de 50 años, motivo por el cuál, se inicia la investigación por la invasión a las tierras en base al Art. 201 del Código Orgánico Integral Penal, existen motivos suficientes para generar una duda razonable y motivada en los términos analizados, respecto de la aplicabilidad de la disposición Art. 201 del Código Orgánico Integral Penal, por el presunto delito de ocupación, uso ilegal de suelo o tráfico de tierras, que se dice ha cometido el procesado, y que fue el resultado de la aplicación del Art. 171 de la Constitución y el Convenio de la OIT N°. 169 en los Arts. 7, 8 y 9.

De esta manera se establece y deja cumplido este requisito, requerido por la Corte Constitucional.

3.7. PETICIÓN DE CONSULTA DE NORMA:

Con los antecedentes expuestos y en base a la motivación efectuada que cumple con lo previsto en el Art. 76 numeral 7 letra l) de la Constitución de la República del Ecuador, nos dirigimos a Ustedes señores Jueces Constitucionales, amparados en lo previsto en los Arts. 11 numeral 3, 424, 425; y, 426 de la Constitución de la República, que refiere a la supremacía constitucional y aplicabilidad y ser parte del bloque de constitucionalidad y por tanto, debe prevalecer la aplicación de la norma constitucional respecto de normas inferiores, así como las normas contenidas en instrumentos internacionales de derechos humanos. Desde este orden de aplicación y conforme el Art. 428 de la Constitución de la República y contenidos en el convenio N°. 169 de la OIT, respecto de los artículos 7, 8 y 9 que puede vulnerar derechos colectivos e individuales en el presente caso con la aplicabilidad del Art. 201 del Código Orgánico Integral Penal y amparados en la fundamentación esgrimida. Al existir un problema de relevancia constitucional, como queda identificado con la aplicación de la norma orgánica inferior que puede vulnerar

- 12 -
Doce

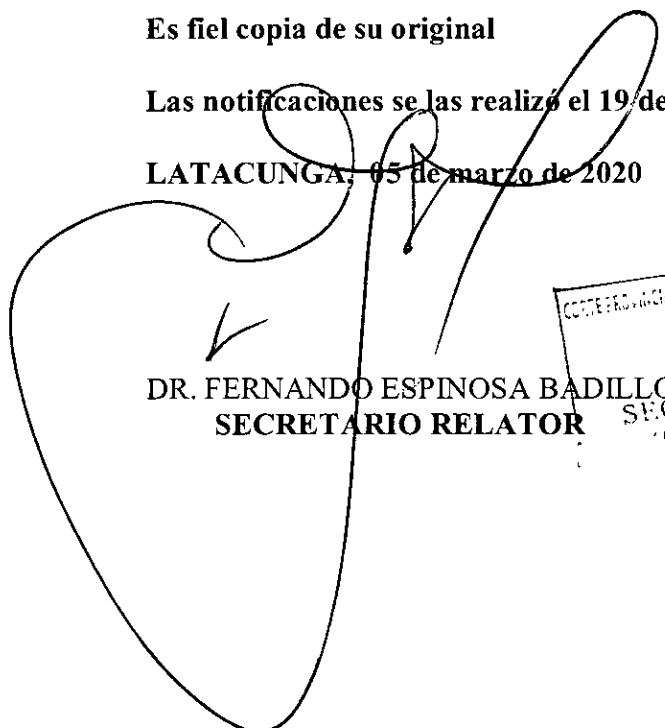
derechos colectivos e individuales de las Comunidades y Pueblos Indígenas; tanto desde el punto de vista del estado procesal, como de la aplicación sustantiva de la disposición del Art. 201 del Código Orgánico Integral Penal, se ha identificado la relevancia del caso analizado, así como ha creado una duda razonable en base a la motivación efectuada en este auto. Con estos antecedentes los Jueces de la Corte Provincial de Justicia de Cotopaxi, Sala de lo Penal, amparados en lo que establece el artículo 428 de la Constitución de la República, resuelve elevar a consulta a la Corte Constitucional del Ecuador, el presente proceso a fin de que dicho organismo Constitucional resuelva conforme a derecho. Para el efecto remítase el expediente del proceso penal signado con el N°. 05334-2018-00148, a la Sala de Admisiones de la Corte Constitucional. Se dejará copias certificadas de todo el proceso. Notifíquese.-f).- TINAJERO MIÑO JOSE FERNANDO, JUEZ PROVINCIAL; FREIRE FIERRO ROSARIO DE AGUA SANTA, JUEZA PROVINCIAL; SEGOVIA DUEÑAS JOSE LUIS, JUEZ PROVINCIAL

Lo que comunico a usted para los fines de ley.

Es fiel copia de su original

Las notificaciones se las realizó el 19 de febrero de 2020

LATACUNGA, 05 de marzo de 2020



**DR. FERNANDO ESPINOSA BADILLO
SECRETARIO RELATOR**



**SECRETARIA
SALA DE LO PENAL**