

PROYECTO DE LEGISLACION DE RECURSOS HIDRICOS Y DERECHOS  
INDIGENAS  
(Water Law and Indigenous Rights, WALIR)  
Universidad de Wageningen & CEPAL

**"ESTUDIO NACIONAL DE LA LEGISLACION OFICIAL Y LOS MARCOS  
NORMATIVOS CONSUECUDINARIOS REFERENTE A LA GESTION  
INDIGENA DE LOS RECURSOS HIDRICOS"  
ECUADOR**

**ESTUDIO LEGISLATIVO:**

*“Reconocimiento de los Derechos Indígenas – Campesinos en la Legislación  
Ecuatoriana sobre Recursos Hídricos”*

**Paulina Palacios  
octubre de 2002**

## INDICE

- I. Introducción
- II. 1990: La Década “Indígena” En Ecuador: Movilización Étnica Y Construcción Políticas
- III. Asamblea Constituyente Y Movimiento Indígena: La Reforma Política Inconclusa
- IV. Una Nueva Visión Del Entorno: La Noción Indígena De Los “Recursos Naturales”
- V. Reforma Del Estado Y El Nuevo Ordenamiento Jurídico Del Agua
- VI. Constitución Política Y Nueva Generación De Derechos
- VII. Sujeto Del Derecho Y Derechos Humanos:
- VIII. La Pluralidad Jurídica En La Constitución Política
- IX. Administración De Justicia Indígena En Recursos Hídricos
- X. Convenio 169 De La OIT
- XI. Legislación Sobre Recursos Hídricos
  - Ley De Gestión Ambiental
  - Sistema Legal Ecuatoriano Sobre Recursos Hídricos
  - Ley De Aguas
    - ✓ Ámbito De Regulación Y Uso Y Dominio De Las Aguas
    - ✓ Derecho De Aprovechamiento: Condiciones Para Su Concesión, Limitaciones Del Derecho (Condiciones / Criterios Para La Transferencia De Derechos):
    - ✓ Modos De Adjudicación
    - ✓ Permisos, Obligaciones, Sanciones
    - ✓ Jurisdicción En Controversias, Litigios Y Conflictos De Aguas:
    - ✓ Reglamentos Y Procedimientos Específicos
    - ✓ Reglamentos, Organizaciones De Usuarios:
- XII. Condicionamientos Para El Reconocimiento De Los Derechos Indígenas En La Legislación Ecuatoriana
- XIII. Posición De Los Derechos Indígenas En Comparación Con Otros Derechos De Aguas, Conflictos Entre Regulaciones Legales Y Entre Derechos Distintos En La Práctica
- XIV. Alcance Del Reconocimiento De Los Derechos Indígenas
- XV. El Sujeto En Los Derechos Colectivos

### I. INTRODUCCIÓN

El presente estudio propone reseñar el marco legal oficial en el que se desenvuelven los derechos colectivos en general, y los referidos a la pluralidad de sistemas jurídicos en particular. Se inicia con una reseña sobre la tradición teórico jurídica a la que responde el constitucionalismo ecuatoriano, la legislación referida a recursos hídricos. De manera simultánea pretende evidenciar los contrastes que dicha tradición tiene respecto de la

incorporación de la tercera generación de derechos humanos, y el debate que sugiere en torno al Estado, los sujetos de derechos y los conceptos de igualdad, libertad e individualidad. En el mismo sentido, propone insertar una lectura desde las propuestas realizadas por los actores indígenas con relación a la plurinacionalidad y ciudadanía.

En lo referido a la administración de justicia intenta abordar los contrastes que existen entre el enfoque del derecho único en relación con la existencia de sistemas jurídicos indígenas.

La tercera parte del estudio aborda el marco legal referido a los recursos hídricos y el contexto en el que se encuentran en la actualidad los derechos colectivos en esta legislación.

## II. 1990: la década “indígena” en Ecuador: movilización étnica y construcción políticas

El Ecuador es un país integrado por 12 nacionalidades indígenas<sup>1</sup>, y por un número aún en determinación<sup>2</sup> de pueblos, en el caso de los pueblos de la nacionalidad denominada kichwa<sup>3</sup>.

Si bien desde la conquista española se impuso un régimen de negación, violencia en todos los ámbitos, y adscripción sin condiciones al proyecto civilizatorio de la modernidad occidental, también es cierto que existió y existen procesos de resistencia desde los pueblos indígenas. En esta línea los indígenas se manifestaron a través de enfrentamientos e insurrecciones a todo lo largo de la historia ecuatoriana (MORENO YÁNEZ: 1976).

Desde inicios del siglo veinte, los pueblos indígenas, en su mayoría concentrada en tierras altas y organizados en comunidades, van generando procesos de organización legal para sus espacios comunitarios y de tipo zonal: En primer lugar a nivel de las parroquias, avanzando hacia las décadas de los setenta y ochenta a la constitución de organizaciones en el ámbito cantonal, provincial y regional. De esta manera, en los setenta se constituyó la Ecuarunari: como una organización de los indígenas del Ecuador, en el espacio de la región de la Sierra interandina y parte de la costa; en los ochenta se constituye la Confederación de Nacionalidades Indígenas de la Amazonía Ecuatoriana CONFENIAE, también con una localización regional. Finalmente, los indígenas constituyen la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador CONAIE, agrupando al conjunto de nacionalidades originarias del país.

En el ámbito regional y nacional los indígenas ecuatorianos se organizan en la FEI, FENOCIN, Ecuarunari, CONAIE, FEINE, FENACLE<sup>4</sup>.

Las dinámicas del movimiento indígena ecuatoriano lo han posicionado como un actor político en el escenario nacional<sup>5</sup> en la década de los noventa. En 1990 surge con fuerza

---

<sup>1</sup> A partir de la constitución de la Confederación de Nacionalidades Indígenas de la Amazonía Ecuatoriana, CONFENIAE, se posiciona la autodenominación de “nacionalidades” por parte de los pueblos indígenas. La historia de esta categoría surge de la denominación concebida en la ex – URSS a propósito de sus minorías étnicas. En el caso ecuatoriano el término es acogido como concepto contrapuesto de los pueblos originarios frente al estado liberal y la noción de “nacionalidad” que implicaba la unicidad de origen y población, la pertenencia a un estado nación. De hecho en las constituciones políticas anteriores nacionalidad refería a la ecuatoriana. En la actualidad la constitución política se refiere a ciudadanía. Así en la primera disposición transitoria:

“**Primera.-** Cuando las leyes o convenciones internacionales vigentes se refieran a “nacionalidad”, se leerá “ciudadanía”, y cuando las leyes se refieran a “derechos de ciudadanía”, se leerá “derechos políticos”.

<sup>2</sup> En el Ecuador el movimiento indígena ecuatoriano dentro de su proceso político de autoreconocimiento, reconstrucción histórica y reconstitución organizativa, ha generado diversas categorías histórico-políticas, como es el caso de la noción de “pueblos” (Cfr. CONAIE, Proyecto político, 1993, Quito-Ecuador), por ello en el presente estudio planteamos que los pueblos indígenas aún se encuentran enmarcados en el proceso de ser “reconocidos” por sus organizaciones.

<sup>3</sup> Para un estudio de la nación Kichwa, puede verse: **Almeida, Ileana:** *La Nación Kichwa*. Ed. Abya-Yala, 2000, Quito-Ecuador.

<sup>4</sup> Estas son las seis organizaciones nacionales indígenas que cuentan con personería jurídica y con reconocimiento político en la interlocución con los gobiernos, desde el año 1990.

un movimiento indígena de carácter nacional, agrupado en la CONAIE<sup>6</sup>. Este es el llamado Levantamiento del INTI RAYMI. Las demandas se concretan en el denominado “Mandato” (MACAS: 1996), y tienen un eje fundamental en los conflictos de tierra, provocados en su mayoría por la gran propiedad terrateniente expresada en la hacienda.

El surgimiento de los indios concita una enorme atención por parte del gobierno nacional del socialdemócrata Rodrigo Borja, de los medios de comunicación, de académicos, etc. En 1992, coincidiendo con una corriente iberoamericana de resistencia a la celebración de la conquista española, se da la “Marcha sobre Quito”. En ella, las nacionalidades indígenas de la Amazonía, en particular las de Pastaza, demandan del estado ecuatoriano el reconocimiento de su “territorio” ancestral.

En 1994, las organizaciones indígenas nacionales agrupadas en la Coordinadora Agraria Nacional, CAN, realizan el “Levantamiento por la Vida”, frente a las reformas a la Ley de Reforma Agraria que habrían pretendido conculcar los derechos adquiridos con dicho proceso por parte de indígenas y campesinos. En 1996 la CONAIE forma un movimiento político – electoral: Pachakutik – Nuevo País.

Con este frente participa en elecciones logrando por primera vez en Ecuador un bloque de diputados procedentes de las comunidades indígenas. En 1997, la CONAIE participa activamente en la destitución del expresidente Abdalá Bucaram, y posiciona en la opinión pública la demanda de la convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente (ver: CONAIE: 1994), para definir el carácter plurinacional del Estado ecuatoriano y la consiguiente reforma política del Estado.

En el año 2000, manteniendo una notoria participación electoral a nivel local, se tornan en un factor fundamental del derrocamiento del demócrata cristiano Jamil Mahuad de la presidencia de la república. Es pues, una década marcada por un movimiento indígena en constante acción y visibilización.

### **III. ASAMBLEA CONSTITUYENTE Y MOVIMIENTO INDÍGENA: LA REFORMA POLÍTICA INCONCLUSA**

En 1998, tras el defenestramiento del presidente Abdalá Bucaram por parte del movimiento indígena y social ecuatoriano, durante el gobierno de transición de Fabián Alarcón, y debido al impulso y presión ejercidos desde la CONAIE que proponía con anterioridad y para la fecha, con mucha fuerza la “refundación del Estado Ecuatoriano” a través de una Asamblea Nacional Constituyente, se realiza este espacio, y efectivamente se promulga una nueva Constitución Política del Ecuador.

En la carta política se consolidan varias de las demandas de diversos movimientos y organizaciones sociales y ciudadanas, entre ellos, y con una participación del 10% de asambleístas del Movimiento Pachakutik – Nuevo País, aquellas de los pueblos, nacionalidades y organizaciones indígenas. Sin embargo, dentro de su proyecto

---

<sup>5</sup> DÁVALOS, Pablo (compilador-editor), YUYARINAKUY, digamos lo que en lo que denominamos “auto somos antes de que otros nos den diciendo lo que no somos”, ICCI, Quito – Ecuador, diciembre de 2001.

<sup>6</sup> La CONAIE surge como una alternativa organizativa de reconocimiento de lo indígena sobre la identificación “campesina” de las organizaciones preexistentes.

político, la CONAIE planteaba la realización de una Reforma Política que incluyese modificaciones sustanciales al orden jurídico y político establecidos. Esta propuesta incluía la caracterización del estado como Plurinacional, la inserción del reconocimiento a los pueblos originarios como Nacionalidades Indígenas, la democratización del Estado, y normas relativas al perfeccionamiento de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de los individuos y colectivos en el Ecuador. En este sentido, se podría plantear que la reforma política demandada por el movimiento indígena ecuatoriano quedó consignada en la Constitución Política de manera inconclusa, manteniéndose pendientes varios temas.

En ese mismo año, el 14 de abril, el Congreso Nacional ratifica, antes de la expedición legal de la nueva Constitución Política, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.

En ambos textos normativos se consignan los denominados *Derechos de los Pueblos Indígenas*. En la Constitución Política se los recoge como “Derechos Colectivos”.

La década de los 90 está signada en la historia ecuatoriana como un develamiento del movimiento indígena. Ecuador ha sido una sociedad marcada por una visión racista (ESPINOZA: 2000) en la que fundamentalmente se desconocía al indígena como sujeto diferenciado y como sujeto de reconocimiento jurídico. La insurgencia indígena, su presencia en el reordenamiento jurídico y político nacional, van generando un cambio en la comprensión social del conjunto de ecuatorianos sobre los indígenas.

Existen una variedad de posiciones y lecturas sobre la presencia política de los pueblos y nacionalidades indígenas y sus estructuras organizativas. Desde aquella lectura política y jurídica que hace el mismo movimiento indígena, hasta aquella manejada por sectores que insisten en la exclusión de dicho actor en función de una concepción estrecha de la democracia y la gobernabilidad.

Las relaciones interétnicas son, por tanto, complejas. En términos generales, podría decirse que es el mismo movimiento indígena el que ha empujado en el caso ecuatoriano los procesos de reconocimiento de su status jurídico y de sus derechos. Asimismo, es considerable la inserción de lo “indígena” en las agendas de las instancias estatales, no gubernamentales e inclusive dentro de las plataformas políticas de los partidos políticos.

#### **IV. UNA NUEVA VISIÓN DEL ENTORNO: LA NOCIÓN INDÍGENA DE LOS “RECURSOS NATURALES”**

Los Recursos Naturales, incluidos los recursos hídricos, han sido objeto de diversos foros y espacios de discusión y análisis en el Ecuador. La inserción de la denominada “sustentabilidad” como criterio se ha generalizado, consta en plataformas tan diversas como el Proyecto Político de la CONAIE, la Constitución Política, en planes, programas y convenios suscritos por el estado ecuatoriano con la Cooperación Internacional y la Banca Multilateral.

En el caso de los recursos hídricos el paradigma dominante, sobre todo en el contexto del desarrollo<sup>7</sup> es el de la “integralidad” del recurso. En términos generales, se plantea que el recurso es escaso, y se debe hacer “eficiente” el uso del recurso (CNRH: 1998).

En el contexto de una reforma política del Estado que tendría como horizonte la “racionalización” y “reducción” de su institucionalidad así como limitaciones en cuanto a funciones, atribuciones y tamaño; se generan modificaciones sustanciales en la normativa, instituciones y objetivos de las normas relativas a recursos hídricos en la misma década.

Por otra parte, no existe un estudio de distribución del agua en el que se connote este dato para pueblos indígenas, sin embargo, si se acoge el paradigma de que indígenas y campesinos son beneficiarios sobre todo de riego privado (CISNEROS: 1996), este sector social aparece excluido en el acceso al agua de riego.

Las demandas de los pueblos indígenas y de las organizaciones campesinas<sup>8</sup> sobre el agua han evolucionado desde la búsqueda de resolución a conflictos localizados, hacia la proposición de un marco jurídico.

En 1996, como respuesta a las propuestas de modificación a la Ley de Reforma Agraria que implicaba cambios normativos sobre el agua, entre otros tópicos, y por otra parte, la realización de propuestas de reformar la institucionalidad hídrica, la CONAIE realiza una propuesta propia de Ley de Aguas con el consenso del conjunto de las organizaciones indígenas y campesinas. Las demandas de dicha propuesta se podrían situar en tres niveles:

- Económico: que corresponde a la “amenaza” de privatización del recurso incluyendo normas relativas al dominio estatal, a la distribución del recurso, a la prelación en el uso del agua y a la creación de un Fondo de apoyo al riego.
- Derechos Culturales y Sociales: que abordan conceptos, normas de funcionamiento, regulación sobre quienes, para qué y como se manejarían de manera comunitaria los conflictos sobre el agua. En este capítulo la propuesta de Ley de Aguas de la CONAIE contiene un acercamiento a la perspectiva de la administración de justicia desde los pueblos indígenas en lo referido a aguas y recursos naturales.
- Institucional: ámbito en el que se incluyen propuestas de cambio institucional y la inserción de representaciones directas desde las organizaciones indígenas, campesinas y de usuarios.

Las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas cuentan con sistemas normativos<sup>9</sup> para el conjunto de su vida. En el caso del manejo de los recursos hídricos existe una visión cultural y normativa particular en cada pueblo, e inclusive es frecuente encontrar

---

<sup>7</sup> Desarrollo como el concepto de crecimiento económico que incluya los procesos productivos, económicos y sociales

<sup>8</sup> En el caso ecuatoriano cabe la diferencia realizada por los mismos actores, y se subraya la coordinación organizativa – política que el movimiento indígena y el campesino han tenido en gran medida en las luchas destacadas en los noventa tal como se lo resalta en el presente estudio.

<sup>9</sup> Derecho Indígena de cada una de las entidades autoreconocidas como nacionalidades y pueblos indígenas.

una variedad de matices entre comunidades de un mismo pueblo al momento de tratar los temas de distribución, acceso y manejo de las aguas.

## **V. REFORMA DEL ESTADO Y EL NUEVO ORDENAMIENTO JURÍDICO DEL AGUA**

En este contexto se inician modificaciones sustanciales al marco legal ecuatoriano. Sin embargo, el presente estudio parte del criterio de que las modificaciones dadas en la Reforma Política del Estado generan un impacto en la concepción misma sobre éste, así como en el ordenamiento jurídico y político.

Por otra parte, esta reforma política tiene su correlato en la reforma económica en la cual, por una parte, se imponen severas políticas de ajuste macroeconómico que tienden a provocar una recesión interna y garantizar una transferencia de recursos hacia los sectores financieros internacionales a través del servicio de la deuda externa; y, de otra, se busca la reducción del tamaño del Estado a través de las privatizaciones.

Así, se propone privatizar, concesionar, en definitiva “eficientar” el uso de recursos. En el caso de los recursos naturales, se piensa sacar del dominio, control y propiedad del Estado la propiedad de bosques, petróleos, minas, subsuelo, aguas, servicios básicos (agua potable, luz, teléfono, correos, etc.) con el objetivo de que el Estado promueva ante todo su papel de regulación política y seguridad ciudadana; y, deje a la iniciativa privada la explotación eficiente y sustentable de dichos recursos, antes patrimonio manejado directamente por el Estado.

En la Constitución Política de 1978, legitimada, además, vía referéndum, se caracteriza por estar integrada por un cuerpo normativo mínimo, en el que se preceptúan los Derechos Humanos fundamentales, los derechos Económicos, Sociales y Culturales, y un mandato sintético del Estado Social de Derecho.

En 1992, empujada por el movimiento indígena, y en un contexto internacional que de cara a la conmemoración de los Quinientos Años de “Conquista” o de “Resistencia Indígena”, proponen modificaciones sustanciales con relación a los pueblos indígenas americanos<sup>10</sup>; se introduce la reforma constitucional que reconoce al Estado como pluriétnico y pluricultural. En el lapso transcurrido hasta la Asamblea de 1998, el marco jurídico es modificado en procura de implementar la reforma política y económica neoliberal.

En 1994 en la propuesta de reforma a la ley agraria, se plantea la transformación del agua de un recurso estratégico en un bien económico. Por otra parte, en lo que respecta a la institucionalidad que maneja los recursos hídricos se pone en práctica una reforma en la que se sustituye el Instituto Nacional de Recursos Hídricos, INERHI, por el Consejo Nacional de Recursos Hídricos, CNRH, y son creadas varias corporaciones regionales de desarrollo. De esta manera, el marco jurídico de las aguas en el Ecuador va viviendo un proceso de reformas, adiciones en el marco institucional que generan una realidad normativa con superposiciones, vacíos, e incluso contradicciones.

---

<sup>10</sup> En este mismo contexto se presenta y ratifica por parte de algunos países el Convenio 169 de la OIT, se declara el Decenio de los Pueblos Indígenas, se constituye el Fondo Indígena, así como retoma vigencia la discusión del Proyecto de Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos Indígenas en el seno de la ONU.



## VI. CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y NUEVA GENERACIÓN DE DERECHOS

El Ecuador es parte de la tradición jurídica y política liberal. Al interior de ésta, la formulación de principio es el reconocimiento de que el hombre es un individuo al que el Estado garantiza derechos. Derechos que remiten a la comprensión de humano como individuo y se centran en la libertad.

El Estado, en cambio, es una formación jurídica y política que absorbe la soberanía emanada del conjunto de ciudadanos. El sistema jurídico, en esta tradición, es la culminación de un proceso histórico en el cual la sociedad ha ido generando normas y cuenta con un conjunto de ellas, denominado Derecho Positivo, en el cual se condensan los avances de esa civilización.

El Estado corresponde en esta versión a una nación, es soberano y se encuentra organizado en la perspectiva del liberalismo tradicional en las funciones básicas: ejecutivo, legislativo y judicial. Existe entonces un gobierno central que acoge las atribuciones y obligaciones del poder ejecutivo, un órgano que legisla y fiscaliza leyes obligatorias para el universo de ciudadanos; y, en el mismo tenor, un órgano jurisdiccional que administra justicia para todos, concebido desde un ordenamiento legal único.

Como categoría básica entonces se encuentra el Estado como una formación jurídico-política única, con un ordenamiento jurídico que provee derechos e imparte justicia. En este contexto, la igualdad entre los ciudadanos es un eje fundamental, del mismo modo que la libertad individual y en esencia la figura del individuo. Hacia éste convergen las garantías y los derechos. En esta concepción se encuentra el origen de un derecho que se concibe como único, universal y obligatorio.

Este es un resultado histórico, pero también se deberán incluir en la lectura del presente estudio, estas nociones como los paradigmas dominantes en el marco constitucional, legal e institucional del Estado ecuatoriano.

De esta manera, el Estado ecuatoriano ha manejado en las últimas décadas el concepto de “estado social de derecho” asumiendo responsabilidades con respecto a sus ciudadanos. En este sentido, el marco constitucional y jurídico correspondía a la visión del Estado como soberano, dueño y administrador de recursos del conjunto de ecuatorianos.

Los recursos naturales y, por tanto, los hídricos, en esta concepción, son parte del patrimonio nacional. En las normas anteriores se legalizaba o ignoraba la apropiación privada de dichos recursos<sup>11</sup> pues el ordenamiento jurídico correspondía a un Estado que otorgaba privilegios y velaba por los intereses de una elite, vinculada a los grandes terratenientes. Más tarde, en la visión del Estado social de derecho, éste es el que irroga beneficios o derechos de uso sobre el agua, desde su papel de garante de la soberanía, el desarrollo y los derechos humanos de los ecuatorianos.

---

<sup>11</sup> Es el caso de bosques y aguas, apropiados por pocos propietarios. Hasta 1972, en que se expide la vigente Ley de Aguas, la situación en el Ecuador remitía al acaparamiento del recurso en manos de los dueños de la tierra, constituyéndose en un factor fundamental de poder sobre indígenas y campesinos.

En la década de los noventa llegan a Ecuador con fuerza las propuestas de “reforma del Estado”, en la que primaría una visión crítica de la institucionalidad estatal por su tamaño excesivo, su injerencia en la economía de mercado, sus actividades protectivas y anticompetitivas, su carácter “paternalista”, así como el “monopolio” que ejercía en determinadas actividades, empresas y recursos considerados estatales, estratégicos o exclusivos por su incidencia en el bienestar público.

En la Constitución de 1998, en la cual se da un proceso de profunda incidencia del movimiento indígena, se consignan los derechos colectivos que abordan los temas cobijados en el Convenio 169, así como su inserción en los derechos humanos de segunda y tercera generación.

En esta carta se mantiene en primera instancia el carácter del Estado como “pluricultural y multiétnico”:

*Art. 1.- El Ecuador es un estado social de derecho, soberano, unitario, independiente, democrático, pluricultural y multiétnico. Su gobierno es republicano, presidencial, electivo, representativo, responsable, alternativo, participativo y de administración descentralizada.*

Cabe señalar que la propuesta de Constitución con la que los movimientos sociales y la CONAIE llegaron a la Asamblea Nacional Constituyente devino de una movilización nacional y de un ejercicio denominado “Asamblea Constituyente del Pueblo” con amplia presencia de sectores organizados<sup>12</sup>. En ella proponían que la caracterización constitucional incluyese en el estado la particularidad de reconocerse como “Plurinacional”:

*“ESTADO PLURINACIONAL: Es la organización de Gobierno que representa el poder político, económico y social del conjunto de pueblos y nacionalidades de un país; es decir, el Estado Plurinacional se forma cuando varios pueblos y nacionalidades se unen bajo un mismo gobierno, dirigidos por una Constitución. Distinto al actual Estado Uninacional que es la representación de los sectores dominantes.”(CONAIE: 1994)*

Con esta propuesta el movimiento indígena buscaba el reconocimiento como nacionalidades indígenas, que en su proyecto político se conceptualiza de la siguiente manera:

*“NACIONALIDADES INDÍGENAS: Somos los pueblos indígenas que tenemos un mismo origen, una historia común, idiomas propios; y que estamos regidos por nuestras propias leyes, costumbres, creencias y formas de organización social, económica y política en nuestros territorios. Luchamos políticamente por la reivindicación de nuestros derechos individuales y colectivos, es decir, como pueblos” (CONAIE: 1994)*

De esta manera el estatus de los pueblos indígenas buscaba superar los límites de la comprensión conceptual de Estado único, con marco jurídico único, e inclusive ponía en cuestión los límites de la soberanía, la autodeterminación y el territorio.

---

<sup>12</sup> A dicho foro acudieron distintos actores excluidos: movimiento de gays y lesbianas, jubilados, montubios (campesinos de la costa), entre otros.

En la realidad el planteamiento de la plurinacionalidad, que presupone la existencia de diversas nacionalidades fue recogido por la Constitución Política de 1998 con las siguientes limitaciones:

*Art. 83.- Los pueblos indígenas, que se autodefinen como nacionalidades de raíces ancestrales, y los pueblos negros o afroecuatorianos, forman parte del Estado ecuatoriano, único e indivisible.*

Al plantear la “autodefinición” los asambleístas relegaron su obligación constituyente, conceptualizadora y fundacional. En este artículo no se encuentra una definición, no es una norma mandatoria, sino que dejaría a la voluntad del sujeto colectivo pueblo su autodefinición, aún así, este reconocimiento parcial ya constituye un logro de las demandas jurídicas de la CONAIE.

Por otra parte, los constituyentes plantearon que el status de los derechos indígenas estuviese amparado en la categoría de Derechos Colectivos o como la tercera generación de los derechos humanos.

Muy amplio es el debate generado por la relación entre los derechos colectivos con el conjunto de derechos humanos, sin embargo, para el caso actual consideraremos el problema teórico del sujeto de derechos, esto es: nacionalidades / pueblos, territorios / autodeterminación, que es la perspectiva desde la cual se aborda desde el movimiento indígena ecuatoriano.

## **VII. SUJETO DEL DERECHO Y DERECHOS HUMANOS:**

En la tradición contractual del derecho el sujeto de derechos es el individuo, es la persona la que goza de libertades individuales. En la historia supone un avance frente a estados totalitarios en los cuales la vida humana dependía de quien ostentaba omnímodamente el poder, por ello tras el surgimiento de los modernos estados y habiéndose consolidado éstos, tras la segunda guerra mundial, se da la realización jurídica de un mínimo de derechos para el hombre: aquellos relativos a la vida, integridad, libertad, debido proceso; son los derechos humanos de la primera generación correspondientes a la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Asimismo, la necesidad de consignar la responsabilidad de los estados hacia sus ciudadanos origina en el ámbito internacional y después en muchos casos en el ámbito nacional de muchos países, la configuración jurídica de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, o los derechos humanos de segunda generación.

Los pueblos indígenas conocieron históricamente un proceso diferente, así como una ruptura violenta en su historia, que fue la conquista y el sometimiento europeo sobre los pueblos históricos u originarios americanos. Los Pueblos Americanos mantenían complejos modelos políticos – jurídicos de organización estatal. En el caso andino se reconoce en los años cercanos a la conquista la hegemonía de la civilización kichwa<sup>13</sup>. Este espacio se encontraba organizado y normado con el modelo de dicha cultura, sin

---

<sup>13</sup> En el Ecuador el proceso de este pueblo lo ha conducido a reconocerse como Nacionalidad Kichwa, buscando inclusive que su denominación sea propia y de esta manera se diferencia de los Quichuas del sur.

embargo, en medio de un tejido complejo subsistían, por resistencia de los pueblos preincaicos, o por conveniencia de los kichwas, formas normativas y organizativas propias de esos pueblos.

Cuando Europa consigue caracterizar sus estados como entidades de derecho, la América andina indígena se encuentra colonizada. Los procesos de independización se realizan bajo los nuevos parámetros liberales, y es allí donde las nuevas elites abordan la construcción de estados sobre ese entramado conceptual.

El sujeto colectivo aparece como una comprensión reciente, en la cual la lectura acoge la multiculturalidad (KYMLICKA: 1995), como procesos existentes al interior de muchos estados, y como frecuente origen de diferencias, luchas y/o inequidades en todos los ordenes económicos, sociales y culturales. Si la tradición jurídica predominante considera como eje al individuo, éste es uno de los puntos de debate para la adecuación o armonización de derechos, conceptos y categorías entre lo occidental y los complejos culturales indígenas andinos.

### **VIII. LA PLURALIDAD JURÍDICA EN LA CONSTITUCIÓN POLITICA**

En la constitución ecuatoriana existe el reconocimiento explícito de la pluralidad de sistemas jurídicos:

*Art. 191.- El ejercicio de la potestad judicial corresponderá a los órganos de la Función Judicial. Se establecerá la unidad jurisdiccional.*

*De acuerdo con la ley habrá jueces de paz, encargados de resolver en equidad conflictos individuales, comunitarios o vecinales.*

*Se reconocerán el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la resolución de conflictos, con sujeción a la ley.*

*Las autoridades de los pueblos indígenas ejercerán funciones de justicia, aplicando normas y procedimientos propios para la solución de conflictos internos de conformidad con sus costumbres o derecho consuetudinario, siempre que no sean contrarios a la Constitución y las leyes. La ley hará compatibles aquellas funciones con las del sistema judicial nacional.*

Este reconocimiento constitucional presenta una lectura compleja. En primer lugar se remite a la potestad jurisdiccional tradicional asentada en la Función Judicial, así como en la unidad jurisdiccional. En el segundo párrafo se reconoce la existencia de los Jueces de Paz, mecanismo de administración de conflictos relativamente innovador en el país, pero que aún cuenta con poca práctica. En el tercer inciso se reconoce constitucionalmente al arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos de resolución de conflictos a la administración de justicia tradicional, sin embargo de que ya contaban con su propia ley de funcionamiento.

Para el caso de los pueblos indígenas se señala que sus autoridades ejercerán las funciones de administración de justicia, sobre la base de las normas y procedimientos internos para la solución de conflictos que consten en sus costumbres o derecho consuetudinario. Aparentemente la coexistencia de los sistemas jurídicos se preceptúa

en la Constitución, sin embargo, existe un primer escollo conceptual al reseñarlo como “costumbre” o derecho consuetudinario, si se considera que en el marco jurídico correspondiente se señala:

*Art. 1: la ley es una declaración de la voluntad soberana que, manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe o permite.*

*Art. 2: la costumbre no constituye derecho sino en los casos en que la ley se remite a ella.(Código Civil ecuatoriano)*

Si bien al realizarse las garantías constitucionales dicho cuerpo legal se le supeditaría, se lo ha considerado significativo para el estudio en la medida que refleja la concepción jurídica que prevalece en el país. El derecho consuetudinario o la costumbre constituyen, en esta tradición, fuente del derecho a la vez que de cara a un derecho positivo, escrito y universal, el consuetudinario es de menor jerarquía y supletorio.

Siguiendo con el artículo 191 constitucional encontramos una condición para el ejercicio de la administración de justicia indígena: “*siempre que no sean contrarios a la Constitución y las leyes*”. Esta norma implica la existencia de un derecho dentro de otro, es decir, si los sistemas normativos indígenas están supeditados a un ejercicio en esas condiciones, se entiende que serían normas de menor jerarquía<sup>14</sup> de cara al ejercicio del marco legal ecuatoriano. Podría plantearse que esta limitación pone en evidencia los temores que la aplicación del derecho indígena existen entre políticos, juristas y operadores del derecho, por su posible o supuesta contradicción con los derechos humanos.

Finalmente, el artículo 191 constitucional manda la compatibilización entre el ejercicio de la administración de justicia indígena y las funciones del sistema judicial mediante una ley. Parecería que el criterio de compatibilización remite al ejercicio de connivencia de las normas de los diversos sistemas jurídicos al interior de los mismos cuerpos legales.<sup>15</sup> Parecería contradictorio que sistemas jurídicos como los indígenas deban consignar sus contenidos, procedimientos e instituciones en leyes. Sin embargo, la CONAIE junto con juristas ha avanzado en un anteproyecto de ley conocido como “Proyecto de Ley de Administración de Justicia Indígena”, con el fin de efectivizar el artículo 191. Este proyecto de Ley se encuentra presentado ante el Congreso Nacional para su conocimiento y aprobación.

En el Ecuador, por tanto, el reconocimiento de la pluralidad jurídica es de tipo constitucional. En las leyes en general no existe aún la realización de reformas que permitan el ejercicio de esta garantía. Este es el caso del manejo de recursos hídricos.

## **IX. ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA INDÍGENA EN RECURSOS HÍDRICOS**

---

<sup>14</sup> Dentro de la lógica jurídica kelseniana serían normas de menor categoría y, por tanto, su desenvolvimiento tiene limitaciones. Sobre todo cabe señalar el conflicto conceptual entre pluralidad jurídica y subalteridad de derechos

<sup>15</sup> **compatibilidad:** posibilidad real o legal, de coexistir, de ejecutar dos cosas a la vez; de desempeñar dos o más funciones simultáneamente un mismo individuo: de percibir dos retribuciones del estado. (CABANELLAS: 1998)

En el Ecuador en gran medida las nacionalidades y pueblos indígenas mantienen sus formas organizativas, políticas y normativas. Este es un proceso parcial debido al largo proceso colonizador, en el cual se han modificado, enriquecido y parcialmente abandonado prácticas, normas e incluso categorías morales y filosóficas de estos sistemas. Sin embargo, en diversos ámbitos se han mantenido elementos importantes de sus sistemas jurídicos.

Con relación al manejo de recursos hídricos parece interesante al caso, subrayar los sistemas normativos generados entre los pueblos kichwas de la región interandina dada la situación del recurso en dicha zona, contexto que genera un complejo sobre el manejo, manutención y entramados de poder que se generan.

En la sierra ecuatoriana el agua procede, sobre todo, de las tierras de altura – páramos, de las cuencas hidrológicas que integran varias zonas. Históricamente el agua ha sido un recurso por cuya utilidad se han presentado innumerables conflictos. En muchos casos el derecho sobre el agua ha sido clave para la mantención de espacios de poder que subordinaban a sectores de la población que dependían de ella. Así se destacaban los tributos, favores, derechos que ocasionaba ser dueño del terreno en donde se asentaban las fuentes o el paso del agua. Asimismo, el poder ejercido por los terratenientes que también poseían de hecho el agua. Por otro lado, los pueblos indígenas, los campesinos pobres en medio de la complejidad de sus relaciones sociales y políticas han conocido también espacios de lucha por el acceso, manejo, distribución del agua. Otro tipo de conflicto suscitado por el agua es el relativo a su uso y procedencia, como por ejemplo, el caso del agua utilizada para consumo humano en el ámbito urbano, y el agua de riego y producción agrícola en el campo.

En muchos de estos conflictos las comunidades indígenas y campesinas logran que prevalezcan muchas de sus visiones, nociones morales y normas para la resolución o simplemente para el manejo del agua. Las normas de los sistemas jurídicos indígenas y campesinas<sup>16</sup> son de una diversidad y de un dinamismo propio de culturas políticas y jurídicas en constante cambio y adecuación. Sin embargo, es necesario destacar elementos comunes de estas normativas (AYLLWIN: 2000, BOELEN: 1996) Podría proponerse que los sistemas jurídicos indígenas cuentan con: normatividad, institucionalidad y jurisdicción, como ámbitos generales del derecho.

Como fundamento epistemológico los pueblos kichwas sostienen sus sistemas normativos sobre una noción ética común<sup>17</sup> que se constituye, además, en un eje para la permanencia, unidad y fortalecimiento de la comunidad<sup>18</sup>. Este conjunto ético es el

---

<sup>16</sup> Debido a los procesos políticos, jurídicos e históricos brevemente mencionados en este estudio, es la acepción de indígenas la predominante en torno a la pluralidad jurídica. Lo campesino posee especificidades, como el caso de los “montubios”, sin embargo, se opta por acuñar en el contexto de la zona interandina referencias comunes para indígenas y campesinos.

<sup>17</sup> Al respecto se ha popularizado el lema “ama quilla, ama llulla, ama shua”, supuesto moral de los kichwas, por parte de los mismos indígenas, al punto de que en la Constitución consta entre los deberes y responsabilidades: Art. 97, literal 20: Ama quilla, ama llulla, ama shua”. Cabe precisar que este lema minimaliza la perspectiva ética al ámbito de la moral, y ha sido puesto en cuestión como un probable enclave moralizante desde la colonización cristiana-occidental.

<sup>18</sup> Al respecto dentro del debate sobre si la comunidad es o no una entidad precolonial, el enfoque suscrito para el estudio propone que elementos consustanciales de comunidad preexistían en las formas políticas antes de la colonia. Por otra parte, se considera a la comunidad por cuanto el estudio refiere a la zona

principio básico que dota de coherencia a las normas en cada espacio organizativo, y se supone un elemento importante en el proceso de resistencia indígena durante la colonia.

Otro principio básico que podría asimilarse en el derecho tradicional al ámbito procedimental o al Debido Proceso, y a los derechos humanos fundamentales, es la oralidad y el espacio de explicación o alegatos de la parte que se supone irrogó el perjuicio a la comunidad, persona o familia.

Con relación a la resolución de conflictos se supone que en la mayoría de casos la comunidad se reúne para conocer de hechos fuera de lo común que han ocasionado daños, lesiones, conmoción o problemas; por lo tanto, la valoración se da en torno a la reparación de dicho hecho. La reparación se fundamenta en la necesidad pragmática de resarcir los daños objetivos, morales o comunitarios vulnerados por los hechos que se conocen. De esta manera, al concluir los “juicios comunitarios” se concluye con una resolución efectiva, con una respuesta real al daño irrogado, con el reestablecimiento del orden social de la comunidad y contribuye a la conciliación entre los protagonistas directos del conflicto. Un ejemplo de juicio comunitario en el que se da la reparación del daño lo encontramos en un juicio en la parroquia de Tigua, provincia de Cotopaxi en el que a un joven abigeo lo sancionaron con una acción de pública reprimenda, por considerar su edad y posición de hijo de familia, y en la devolución de lo sustraído.

De esta manera se marcan elementos en común que tienen los sistemas jurídicos indígenas entre los kichwas de la sierra ecuatoriana, para la resolución de conflictos.

Con relación al agua, los conflictos pueden darse al interior de la comunidad, la organización de usuarios o entre actores colectivos que confluyen para el manejo del recurso en la misma fuente, sector o derecho de uso. Cuando hay conflicto, por norma general, se mantienen los elementos precitados en los principios, la forma de manejarlos y sobre todo, la necesidad de devolver la situación al orden y la equidad.

Para el manejo, distribución y aprovechamiento del agua, las organizaciones de usuarios, comunidades, organizaciones de segundo grado, juntas de regantes, conciben de manera común la búsqueda de “justicia”<sup>19</sup>. En realidad es una visión de manejo asociada en la mayoría de casos con el sentido de equidad, en tanto se entiende, por ejemplo, la distribución del recurso, de los roles, turnos de uso, responsabilidades en el manejo, así como un análisis de los usuarios, sus necesidades, sus características, su aporte a la comunidad y las normas con las que se realiza la distribución tendrán mayor apego a alguna de estas referencias o contenidos, pero siempre buscará una administración “justa”, o más bien dicho equitativa.

---

interandina en donde predomina esta organización, sea jurídicamente o de hecho. Sin embargo, se señala que en conjunto las nacionalidades y pueblos indígenas reconocen en la comunidad un núcleo social. En similares condiciones, pero marcado por las normas legales que daban vida jurídica a las organizaciones, varias nacionalidades reconocen como entidad organizativa básica a los centros, asociaciones, comunas, etc.

<sup>19</sup> Entre paréntesis en tanto es la acepción que en dichos espacios sociales se genera sobre ella.

## X. CONVENIO 169 DE LA OIT

Los derechos indígenas cuentan a más del reconocimiento constitucional explícito con los contenidos del Convenio 169 de la OIT. Ambas normas dan un marco a la administración de justicia. En el caso del Convenio, en sus artículos 8 y 9:

### **Artículo 8.**

- 1. Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.*
- 2. Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que estas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio.*
- 3. La aplicación de los párrafos 1 y 2 de este artículo no deberá impedir a los miembros de dichos pueblos ejercer los derechos reconocidos a todos los ciudadanos del país y asumir las obligaciones correspondientes.*

### **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 recurren 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.*

Por otra parte, convenios y tratados internacionales en el derecho ecuatoriano en la Constitución se consideran parte del ordenamiento jurídico de la República:

**Art. 163.-** *Las normas contenidas en los tratados y convenios internacionales, una vez promulgados en el Registro Oficial, formarán parte del ordenamiento jurídico de la República y prevalecerán sobre leyes y otras normas de menor jerarquía.*

De manera general el Convenio propone y conceptualiza al sujeto del derecho colectivo de administración de sus sistemas jurídicos, proponiendo la convivencia plural con el establecido por el estado suscriptor del convenio. Asimismo, trata específicamente sobre materia penal, dado que es un campo de aplicación del derecho en el cual la matriz cultural indígena lo convertiría en un sujeto vulnerable.

Es necesario considerar para el tratamiento del tema del estudio la relación que existe entre las normas del convenio relativas a los recursos naturales y a la administración de justicia. De esta manera se encuentra que el Convenio tiene como concepto de territorio indígena al espacio de existencia y desarrollo cultural de los pueblos; así como provee de normas para el respeto de este hábitat, de la toma de decisiones que a dicho espacio respeten por parte de los pueblos indígenas. En complemento con las normas referidas para la administración de justicia indígena, las normas del Convenio 169 propondrían como parámetros varios elementos para ser considerados en su legislación secundaria:



- ✓ El Derecho de consulta de las comunidades indígenas, en especial cuando se vaya a afectar su forma de vida o la de su hábitat,
- ✓ La Administración de justicia dentro del ámbito territorial indígena y en lo relativo a sus miembros y/o asuntos
- ✓ La Garantía de mantener formas de utilización, administración y conservación del entorno y recursos naturales

Así, los derechos contenidos en el Convenio 169 cuentan con un elemento primordial que no es considerado de manera explícita en los derechos colectivos constitucionales: el del territorio y el manejo de los recursos naturales. Estos son los antecedentes que deberán ser considerados para el tratamiento de la administración de justicia con relación al manejo de los recursos hídricos.

## **XI. LEGISLACIÓN SOBRE RECURSOS HÍDRICOS:**

### **Ley De Gestión Ambiental:**

Esta ley corresponde a una legislación que guarda la perspectiva de integralidad del conjunto de las tres generaciones de derechos humanos. De una parte sostiene normas relativas a las declaraciones internacionales sobre protección medioambiental, y por otra parte, incluye normas que garantizan los derechos colectivos del sujeto “comunidad” en el sentido amplio del conglomerado humano afectado directamente por acción, omisión o manejo ambiental determinado.

Esta ley promueve el rol del estado como garante de los derechos y ente planificador bajo los parámetros de sustentabilidad y protección medio ambiental.

En lo relativo a la configuración de una institucionalidad participativa se incluye el criterio de representación de los diversos actores sociales, poblacionales, de grupos afectados por la gestión ambiental, y para el caso de los pueblos indígenas se considera a un miembro del Consejo de Desarrollo de las Nacionalidades y Pueblos del Ecuador.

*Artículo 11: de la conformación de la Comisión Nacional de Coordinación, del Sistema Descentralizado de Gestión Ambiental, se integra a: 6) Un representante del Consejo de Desarrollo de las Nacionalidades y Pueblos del Ecuador CODENPE.*

En otra norma la Ley de gestión ambiental contempla la promoción, tarea que al no ser imperativa no estaría garantizada;

*Artículo 9: literal m) promover la participación de la comunidad en la formulación de políticas y en acciones concretas que se adopten para la protección del medio ambiente y manejo racional de los recursos naturales;*

*Artículo 9: literal m) promover la participación de la comunidad en la formulación de políticas y en acciones concretas que se adopten para la protección del medio ambiente y manejo racional de los recursos naturales;*

En el conjunto de la Ley no vuelve a referirse específicamente a derechos de pueblos indígenas, sino que de manera genérica éstos son parte de la denominación “comunidad” o grupo poblacional afectado. En este mismo sentido, son parte de los

sectores que tendrían derecho a ser consultados cuando se vaya a realizar estudios, proyectos, acciones que puedan afectar su entorno.

### **Sistema Legal Ecuatoriano Sobre Recursos Hídricos**

El sistema legal vigente procede de la renovación institucional y normativa vivida en la década de los setenta. El gobierno “nacionalista y revolucionario” encabezado por militares provoca reformas en el marco jurídico encaminadas a nacionalizar los recursos naturales, tales como el petróleo y las aguas. En 1972 expide la Ley de Aguas con el propósito de asentar la soberanía nacional sobre el recurso y racionalizar su normatividad y, por tanto, su explotación, distribución y concesiones. Por otra parte, normas sustantivas se encuentran en el Código Civil y procedimentales en un conjunto de Reglamentos, orgánicos y decretos.

Las normas sustantivas y procedimentales que regulan el agua se encuentran en los siguientes cuerpos legales:

1. Ley de Aguas (Decreto Supremo 369, Registro oficial 69, 30.05.72)
2. Reglamento general de aplicación de la ley de aguas (Decreto Supremo 40, Registro Oficial 233, 26.01.73)
3. Reglamento para la administración de los sistemas de riego del Consejo Nacional de Recursos Hídricos CNRH (Acuerdo 0261. RO: 955, 11.06.92)
4. Organización del Régimen Institucional de Aguas (Decreto Ejecutivo 2224, RO 558, 28.10.94)
5. Reglamento para el reconocimiento jurídico de las organizaciones de usuarios de los sistemas de riego a cargo de las corporaciones regionales de desarrollo (Acuerdo 132, RO 933, 25.04.96)

En lo que respecta al plano conceptual y considerado dentro de los “Bienes Nacionales” se encuentran las aguas en dicho título, sección de Bienes y Dominio, del Código Civil ecuatoriano.

Considerando el tiempo en el cual se legislan los cuerpos fundamentales referidos al manejo de los recursos hídricos, principios de los setenta, se podrá contextualizar que no existe una codificación de los derechos colectivos. Sin embargo, en el estudio se pondrá énfasis en los temas generales en los que deberían implementarse modificaciones para lograr la “compatibilización” que haga efectiva la garantía constitucional de pervivencia de la pluralidad jurídica en el Ecuador.

### **Ley De Aguas:**

Los temas regulados por la Ley de Aguas y su Reglamento General, con relación al estudio presente son:

- Ámbito de regulación
- Dominio y uso de las aguas
- Derecho de aprovechamiento: condiciones para su concesión, modos de adjudicación, permisos, obligaciones, sanciones
- Servidumbres
- Prioridades / prelación de adjudicación para los distintos usos
- Reglas y procedimientos específicos

- **Ámbito de regulación y Dominio y uso de las aguas:**

En los dos primeros artículos de la Ley de Aguas vigente se determina el ámbito que incluye a las “aguas marítimas, superficiales, subterráneas y atmosféricas... en todos sus estados físicos y formas”. El Estado es quien regulará todas las aguas contenidas en el territorio nacional.

Las aguas son consideradas “bienes nacionales de uso público, están fuera del comercio y su dominio es inalienable e imprescriptible; no son susceptibles de posesión, accesión o cualquier otro modo de apropiación. No hay ni se reconoce derechos de dominio adquiridos sobre ellas y los preexistentes solo se limitan a su uso en cuanto sea eficiente y de acuerdo con esta Ley.”

Sin resquicios la ley determina el carácter, el dominio y los derechos del estado sobre el conjunto de las aguas. Son considerados bienes nacionales, cabe decir, patrimonio del estado y los ecuatorianos; y, al declarárselas de uso público, éste principio se convierte en el rector de las formas en que el Estado otorgue, distribuya o delimite derechos de uso y aprovechamiento, así como políticas y medidas sobre el recurso.

- **Derecho de aprovechamiento: condiciones para su concesión, limitaciones del derecho (condiciones / criterios para la transferencia de derechos)**

El Estado otorgará el uso de las aguas a usuarios que las gozarán en calidad de titulares de un derecho de aprovechamiento y de conformidad con la Ley. Adicionalmente, en el artículo 3 se reitera que todas las aguas, incluidas aquellas que hubiesen sido consideradas de propiedad particular, son bienes nacionales de uso público.

El derecho de aprovechamiento “se entenderá la autorización administrativa, intransferible, para el uso de las aguas con los requisitos prescritos en esta Ley” (art. 5) es decir, es un derecho que permite a su titular el goce y disfrute de las aguas, el Código Civil establece los contenidos y alcances del Derecho de Uso:

*“Art. 843: el derecho de uso es un derecho real que consiste, generalmente, en la facultad de gozar de una parte limitada de las utilidades y productos de una cosa.*

*Art. 851: los derechos de uso y habitación son intransmisibles a los herederos y no pueden cederse a ningún título, prestarse ni arrendarse”*

De esta manera el titular de los derechos plenos de dominio es el Estado, quien en esta calidad, con las limitaciones del código civil y con las señaladas en la propia ley de aguas sobre su intransferibilidad a ningún título, es quien otorga el derecho real de aprovechamiento del recurso, limitando, además, en cada oportunidad que lo otorga en cuanto al tiempo, usuarios y destino. Por otra parte, el concesionario del derecho de aprovechamiento tiene la atribución “de constituir las servidumbres de tránsito, acueducto y conexas. Esta obligación a efectuar las obras necesarias para ejercitar tales derechos” (art. 6); se delimita taxativamente las posibilidades y límites del derecho.

La dotación legal de derechos de uso y aprovechamiento de las aguas es concedida por el estado ecuatoriano a través del Consejo Nacional de Recursos Hídricos, máxima instancia estatal de manejo del recurso. Esta atribución se descentraliza a través de las

agencias de aguas que se encuentran ubicadas en las ciudades que tradicionalmente han concentrado instancias de la administración gubernamental: Quito, Guayaquil, Ambato, Cuenca, Riobamba, Ibarra, Loja, Machala, Portoviejo, Guaranda, Esmeraldas y Tulcán.

Las condiciones para que el Estado otorgue un derecho de aprovechamiento de aguas, contenidas en el artículo 7 de la ley, aluden a “las disponibilidades del recurso y a las necesidades reales del objeto al que se destina”, lo que salvaguarda la existencia y sostenibilidad del recurso, y propone límites a su uso y aprovechamiento relativos al objeto y destino del derecho. De manera específica, la autorización de utilización de las aguas estará subordinada al cumplimiento de ciertos requisitos: a) que no interfiera otros usos; b) que las aguas, en calidad y cantidad sean suficientes; y, c) que los estudios y obras necesarias para su utilización hayan sido aprobados previamente por el Consejo Nacional de Recursos Hídricos (art. 24).

Otra limitación guarda relación con el uso común de las aguas, en tanto recurso que decurre en el territorio. Como contraparte “El Estado garantiza a los particulares el uso de las aguas, con la limitación necesaria para su eficiente aprovechamiento a favor de la producción” (art. 12), ratificando el rol rector estatal, así como el criterio de eficiencia para la producción y el desarrollo que debería ser cumplido por el conjunto normativo y la institucionalidad de las aguas.

#### • **Modos De Adjudicación**

El estado ecuatoriano adjudica los derechos de uso y aprovechamiento de agua para los usuarios, individual o colectivamente reconocidos, manteniendo su soberanía sobre la propiedad del recurso. El trámite incluye una petición detallada de la concesión de aguas solicitada, el conocimiento y aprobación de la autoridad competente y su inscripción ante el mismo CNRH.

Las concesiones del derecho de aprovechamiento de aguas tienen varias clasificaciones: a) por el tiempo que son otorgadas (ocasionales, de plazo determinado y de plazo indeterminado, art. 23); b) por el tipo de utilización (múltiple o simple, art. 26); c) por el uso y destino que se les dará (necesidades domésticas – abrevadero de animales; agricultura y ganadería; usos energéticos, industriales y mineros; y, otros usos, art. 34)

En la actualidad las atribuciones concedidas por la Ley de Aguas al CNRH y a las agencias de Aguas se encuentran circunscrito a las demandas constitucionales recientemente implementadas. En la Constitución Política de 1998, bajo la iniciativa de la Reforma Política del estado delineada hacia la descentralización y desconcentración del estado, se otorgan atribuciones referidas en el caso del agua de riego a los Consejos Provinciales y a los Municipios. En este contexto se deben considerar las limitaciones de estas entidades de derecho público<sup>20</sup>, y que entre las atribuciones fundamentales de los consejos provinciales tiene relación con la concesión de sistemas de distribución de aguas, elemento fundamental en el manejo del recurso.<sup>21</sup>

---

<sup>20</sup> La situación de los consejos provinciales y los municipios es compleja: su marco legal no contiene preceptos adecuados para las nuevas funciones otorgadas en la Constitución, hay un flujo irregular y clientelar de recursos económicos desde el gobierno central, la institucionalidad de estas entidades aún guarda relación con las limitadas atribuciones legalmente concedidas con el marco jurídico actual.

<sup>21</sup> En este sentido la preocupación de muchos sectores campesinos e indígenas reside en la dificultad para acceder a estas concesiones y su uso, pese a ser beneficiarios de concesiones de aguas, en el caso de

- **Permisos, obligaciones, sanciones**

“La limitación y regulación del uso de las aguas a los titulares de un derecho de aprovechamiento, corresponde al Consejo Nacional de Recursos Hídricos...” de esta manera en el artículo 8 de la Ley de Aguas, se fija la autoridad estatal que delimitará cada concesión de derecho de aguas, autorización o sentencia en la que se regulará los titulares del derecho, la fuente del agua, las servidumbres establecidas, las obras e infraestructura para efectivizar su uso, los usos para los que se destina la concesión<sup>22</sup>, el plazo para el que se concede el derecho y normas relativas a la constitución de organización de usuarios si se constituye un derecho múltiple sobre el agua.

El derecho de aprovechamiento de agua se caduca “al terminar el objeto para el que se concedieron, al finalizar el plazo de la autorización o por manifiesta disminución del recurso que haga imposible el uso del agua”. En esta norma se contiene a más de las causas de terminación del derecho real sobre el agua, los límites en que se concede el derecho.

En cuanto a las obligaciones “el beneficiario de un derecho de aprovechamiento de aguas, está obligado a construir las obras de toma, conducción, aprovechamiento y las de medición y control para que discurran únicamente las aguas concedidas, las mismas que no podrán ser modificadas ni destruidas cuando ha concluido el plazo de la concesión...” (art. 15)

Por otra parte, el usuario que ostenta el derecho paga las tarifas establecidas en la ley y su reglamento, como parte del dominio permanente del estado sobre las aguas.

En el orden de las sanciones, éstas se prevén en relación con la infracción de las normas de la Ley de Aguas o de sus normas adjetivas. De una parte, existe una sanción pecuniaria fijada en caso de beneficios realizados por un uso ilícito en un 100% del beneficio, o si hubiere perjuicio en el resarcimiento total de éste. En caso de que la infracción se repitiese la ley sanciona con la suspensión temporal del uso de las aguas. Asimismo, el infractor deberá devolver el estado de las cosas al punto en que las encontró, si el caso es que realizó obras fuera de lo establecido o irrogaron perjuicios a terceros, al bien o al estado.

### **Jurisdicción en controversias, litigios y conflictos de aguas:**

Bajo la concepción de un ordenamiento jurídico integrado por normas positivas y universales, la administración de justicia, al mismo tenor que las disposiciones referidas a la administración general del recurso, son atribuciones concedidas por el estado a las instancias especializadas de la Función Judicial. Estas se suponen en la Ley de Aguas los juzgados de instrucción civil y las instancias administrativas en el seno del mismo CNRH y las agencias de aguas.

---

grandes sistemas que requieran de una considerable inversión de las empresas o personas que han sido sujeto de la transferencia.

<sup>22</sup> Inclusive el derecho de aprovechamiento caduca al terminar el objeto para el que fue concedido (art. 32)

De esta manera, inclusive las controversias y litigios generados al interior de una organización de usuarios serán conocidos por la institucionalidad especializada en el manejo del agua.

En lo que respecta a la distribución misma del recurso al interior de las organizaciones a quienes el estado conceda el derecho de uso y aprovechamiento de las aguas, también se encuentra bajo la autoridad del CNRH y de las agencias de aguas.

### **Prelación en la concesión de derechos / prioridades de adjudicación para los usos distintos**

Considerando la época de expedición de la Ley de Aguas y su reglamento el estado promueve el progreso de sus ciudadanos, así como una perspectiva de eficiencia productiva para la concesión de los derechos sobre el agua (art. 12 y 25). De esta manera la Ley de Aguas concibe un orden o prelación en la concesión de los derechos de uso y aprovechamiento. El orden previsto en la Ley de Aguas es el siguiente:

1. Uso doméstico y abrevadero de animales
2. Agricultura y Ganadería
3. Usos energéticos, industriales y mineros;
4. Otros usos.

El criterio para la realización de este orden de concesión o la prelación en su uso tiene dos condiciones fundamentales: “Cuando las aguas disponibles sean insuficientes para satisfacer múltiples requerimientos, se dará preferencia a los que sirvan mejor al interés económico-social del País” (art. 25); y, la supeditación de la concesión a la existencia del recurso, a las necesidades de la población, fundo o industria y al orden legal (art. 33). Por otra parte, podría decirse que esta prelación responde a una visión economicista de la distribución y concesión del recurso por parte del estado. Debe mencionarse que en el orden ejecutivo, el estado que proveyó de estas normas, era un estado que contaba con una planificación nacional del desarrollo.

Con estas normas cabe mencionar que los derechos de uso y aprovechamiento del agua para comunidades indígenas y/o campesinas se encontraría inmerso en el segundo literal de orden de preferencia para su concesión. Sin embargo, la Ley de Aguas no otorga de manera específica garantías, incentivos o un marco normativo que posibilite el desarrollo de estos grupos.<sup>23</sup>

- **Reglamentos y procedimientos específicos**

---

<sup>23</sup> El contexto remite a la explicación del estado clásico en el que todos los ciudadanos, individualmente considerados, son iguales ante la ley.

El Reglamento General para la aplicación de la Ley de Aguas contempla normas procedimentales relativas a:

- a) La estructura orgánica institucional del Consejo Nacional de Recursos Hídricos, el Consejo Consultivo de Aguas, de las Agencias y Distritos;
- b) De las infracciones, penas y lo relativo al ámbito jurisdiccional de las aguas que corresponde al Jefe de Agencia;
- c) Los directorios de aguas, condición de funcionamiento legal cuando la concesión del derecho de aprovechamiento de las aguas es múltiple;
- d) Del padrón de usuarios, controversias y distribución de las aguas,
- e) De los usuarios de aguas en general;
- f) De las Comisiones de Riego y Drenaje ( obligatoriedad del riego, tasas por riego y contratos para servicios de riego);
- g) De las tarifas;
- h) De los estudios y obras para el uso de las aguas; <sup>a</sup>
- i) De la Conservación y Contaminación de las aguas;
- j) De las aguas minerales, termales y medicinales;
- k) De las concesiones de derechos de aprovechamiento de aguas y su preferencia;
- l) De las servidumbres relativas al derecho de aprovechamiento.

De manera general las autorizaciones sobre organización de usuarios de todo tipo, sus normas de funcionamiento, cabe decir distribución del recurso, formas de administración, designación de dirigentes, esta supeditado a la aprobación de las instancias estatales.

## **XII. CONDICIONAMIENTOS PARA EL RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS INDÍGENAS EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA**

Los derechos indígenas son parte del conjunto de derechos humanos contenidos en la Constitución Política, la misma que en la jerarquía normativa es la suprema ley de la república. Sin embargo, y pese al trabajo, presión política y propuestas realizadas por el movimiento indígena, no existe una legislación secundaria que permita el ejercicio pleno de dichos derechos. De una parte la misma constitución prescribe que para “normar el ejercicio de libertades y derechos fundamentales” (art. 141) se requiere de la expedición de una ley; y, de otra, en el artículo siguiente manda que deberá ser una ley orgánica por regular los derechos fundamentales. Esta se constituye en la actualidad, en la principal traba para el ejercicio de los derechos indígenas en la legislación ecuatoriana.

Por otra parte, en leyes que regulan ámbitos específicos, en los que también deben normarse los derechos indígenas, como el caso de la Ley de Aguas, podría realizarse una reforma que implique una inserción de los aspectos relativos a participación, consulta, derechos preferentes, protección a su cultura y cosmovisión<sup>24</sup>.

---

<sup>24</sup> Art. 84.- El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos indígenas, de conformidad con esta Constitución y la ley, el respeto al orden público y a los derechos humanos, los siguientes derechos colectivos:

1. Mantener, desarrollar y fortalecer su identidad y tradiciones en lo espiritual, cultural, lingüístico, social, político y económico.
2. Conservar la propiedad imprescriptible de las tierras comunitarias, que serán inalienables, inembargables e indivisibles, salvo la facultad del Estado para declarar su utilidad pública. Estas tierras estarán exentas del pago del impuesto predial.
3. Mantener la posesión ancestral de las tierras comunitarias y a obtener su adjudicación gratuita, conforme a la ley.

Para una realización de las formas de administración de justicia indígenas es necesario el ejercicio de “compatibilización” de las normas relativas a la Función Judicial en su totalidad (se debe recordar que subsisten jurisdicciones especiales como en el caso de las controversias sobre aguas, que se resuelven en el seno de las agencias), de aspectos institucionales, de una revisión de los servicios públicos de bienestar social, seguridad y control públicos, instituciones locales del poder ejecutivo, sistema de prevención y sanción penal, entre los tópicos a los que alcanzaría el ejercicio del pluralismo jurídico.

En definitiva, para el ejercicio de los derechos que la Constitución ecuatoriana reconoce para los pueblos indígenas, es imprescindible la expedición de leyes secundarias, reformas a leyes existentes, y la consecuente reformulación reglamentaria. Sin embargo, la misma constitución manda que “En materia de derechos y garantías constitucionales, se estará a la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia. Ninguna autoridad podrá exigir condiciones o requisitos no establecidos en la Constitución o en la ley, para el ejercicio de estos derechos. No podrá alegarse falta de ley para justificar la violación o desconocimiento de los derechos establecidos en esta Constitución, para desechar la acción por esos hechos, o para negar el reconocimiento de tales derechos. Las leyes no podrán restringir el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales” (art. 18)

Entre estos dos momentos, cabe mencionar que alegando los derechos colectivos los individuos, comunidades, organizaciones, pueblos y nacionalidades podrían demandar su cumplimiento genérico; sin embargo, en el desenvolvimiento cotidiano de las normas existe el vacío legal que preceptúe y mande el ejercicio de estas garantías en los diversos ámbitos sociales.

### **XIII. POSICIÓN DE LOS DERECHOS INDÍGENAS EN COMPARACIÓN CON OTROS DERECHOS DE AGUAS, CONFLICTOS ENTRE REGULACIONES LEGALES Y ENTRE DERECHOS DISTINTOS EN LA PRÁCTICA**

---

4. Participar en el uso, usufructo, administración y conservación de los recursos naturales renovables que se hallen en sus tierras.
5. Ser consultados sobre planes y programas de prospección y explotación de recursos no renovables que se hallen en sus tierras y que puedan afectarlos ambiental o culturalmente; participar en los beneficios que esos proyectos reporten, en cuanto sea posible y recibir indemnizaciones por los perjuicios socio-ambientales que les causen.
6. Conservar y promover sus prácticas de manejo de la biodiversidad y de su entorno natural.
7. Conservar y desarrollar sus formas tradicionales de convivencia y organización social, de generación y ejercicio de la autoridad.
8. A no ser desplazados, como pueblos, de sus tierras.
9. A la propiedad intelectual colectiva de sus conocimientos ancestrales; a su valoración, uso y desarrollo conforme a la ley.
10. Mantener, desarrollar y administrar su patrimonio cultural e histórico.
11. Acceder a una educación de calidad. Contar con el sistema de educación intercultural bilingüe.
12. A sus sistemas, conocimientos y prácticas de medicina tradicional, incluido el derecho a la protección de los lugares rituales y sagrados, plantas, animales, minerales y ecosistemas de interés vital desde el punto de vista de aquella.
13. Formular prioridades en planes y proyectos para el desarrollo y mejoramiento de sus condiciones económicas y sociales; y a un adecuado financiamiento del Estado.
14. Participar, mediante representantes, en los organismos oficiales que determine la ley.
15. Usar símbolos y emblemas que los identifiquen.



Los pueblos indígenas son reconocidos como ciudadanos colectivos, pero, además, como sujetos de derechos preferenciales con relación a lo que constituye su diversidad. En el ámbito de las aguas se entendería que tengan prioridad con relación a los sitios rituales o sagrados, a las aguas que discurren en sus territorios ancestrales, así como a la consulta cuando decisiones estatales guarden relación con sus intereses o afecciones. En la legislación vigente, sin embargo, no se recoge de manera específica estos nuevos mandatos constitucionales con relación a los pueblos indígenas, sin embargo, de que pueden y deberían ser alegados en defensa de las comunidades indígenas.

En la realidad las comunidades, centros y organizaciones locales indígenas y campesinas han conocido procesos de lucha por lograr las concesiones de aguas requeridas para su sobrevivencia y desarrollo. Al interior de estos procesos se inserta un complejo tejido de relaciones de poder, relaciones interétnicas, intercomunitarias, prácticas tradicionales, ejercicio de autoridades propias. Esta realidad de manera fáctica se contrapondría con la literalidad del marco legal, sin embargo, es una situación que coexiste con la institucionalidad del CNRH en cuanto a manejo del recurso.

Una lectura de esta breve exposición podría suponer formas de resistencia cultural ante el estado, la modernidad y el economicismo predominante, de parte de las diversas prácticas sociales, políticas, culturales y jurídicas de las organizaciones de indígenas y campesinos en el Ecuador.<sup>25</sup>

En el ordenamiento hídrico las normas de la prelación en la concesión de derechos de aprovechamiento de las aguas podrían ser consideradas una protección legal positiva para las comunidades indígenas, debido a que en la mayoría de casos la demanda de estos grupos se relacionan con el pedido de aguas para consumo, abrevadero de animales y para labores agropecuarias, debido a su cotidianidad mayoritariamente vinculada al campo y la agricultura.

#### **XIV. ALCANCE DEL RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS INDÍGENAS:**

Tanto la Constitución Política como el Convenio 169 de la OIT constituyen el fundamento jurídico del que devienen los derechos de los pueblos indígenas en el Ecuador. Para el ejercicio pleno de estos es imprescindible la realización de un marco legal secundario.

En el caso de la territorialidad la norma constitucional aborda únicamente el tema de las tierras comunitarias: “Art. 84, literal tercero: Mantener la posesión ancestral de las tierras comunitarias y a obtener su adjudicación gratuita, conforme a la ley; y cuarto: Participar en el uso, usufructo, administración y conservación de los recursos naturales renovables que se hallen en sus tierras.” Aparte de la evidente limitación que supone la expresión “tierras”, y no territorios, existe otra en la realidad: Las tierras comunitarias en la mayoría de casos han disminuido sensiblemente, aunque también se mencionará que en casi todos los casos son tierras de altura o páramos, que son la fuente del agua. El Convenio 169 si prevé el alcance de territorios, en el artículo 13, inciso segundo: “La

---

<sup>25</sup> En muchos casos la obtención tanto del derecho de uso y aprovechamiento, como de personería jurídica a la organización de usuarios supone un proceso de lucha, organización y logros en diversas comunidades.

utilización del término “tierras” en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna manera”. Entre ambas acepciones, la suprema es la norma constitucional, sin embargo, en la legislación secundaria deberá aludirse al territorio en lo relativo a derechos medioambientales, culturales y sociales de las nacionalidades indígenas.

Dentro del régimen legal sobre tierras deben realizarse reformas, prioritarias para el desarrollo de los derechos constitucionales, bajo el amparo de los derechos colectivos para pueblos indígenas, pues en este tema fundamental para su pervivencia, la Ley de Desarrollo Agrario no contempla en absoluto la calidad del sujeto indígena, y cuando más incluye normas de protección al campesino o al agricultor menos favorecido.

Las normas generarían un contexto adecuado para la realización de la pluralidad jurídica, de la libre determinación en el caso de las nacionalidades y pueblos indígenas; en tanto, consideran las categorías jurídicas – políticas de territorio, derecho consuetudinario y libre determinación de los pueblos.

Sin embargo, de la manera en que se encuentra el marco jurídico sobre recursos hídricos en la actualidad, se puede apreciar que no existe un tratamiento específico para organizaciones étnicas o de campesinos. La propuesta de Ley de Aguas de la CONAIE por ejemplo plantea que “Art... Cuando una comunidad jurídicamente establecida sea la solicitante de una concesión de Derecho de aprovechamiento de Aguas, la Agencia de Aguas no tendrá potestad para requerir la constitución de otra persona jurídica”<sup>26</sup>.

En este espíritu han sido las organizaciones indígenas y campesinas<sup>27</sup> las que han diseñado propuestas de legislación secundaria que vayan promoviendo el ejercicio de sus derechos colectivos. Suscritas en este contexto se encuentran las propuestas de: Ley Integral de Desarrollo Agrario, Ley de Aguas, Ley de Administración de Justicia Indígena; así como espacios organizativos y de debate. En estos últimos se encuentra la coordinación realizada entre diversos sectores organizados de regantes con las organizaciones indígenas y campesinas nacionales y regionales como la CONAGUA (Coordinadora Nacional del Agua), foros y talleres realizados por las organizaciones para la comprensión tanto de contenidos y alcances de los derechos colectivos, como de la problemática de los recursos hídricos.

## **XV. EL SUJETO DE LOS DERECHOS COLECTIVOS**

La Constitución Política del Ecuador habla de los Pueblos Indígenas autodenominados nacionalidades indígenas. La diversidad étnica incluye una gama de sujetos: nacionalidades, pueblos, comunidades.

El Convenio 169 trata del estatuto jurídico debido a Pueblos Indígenas y Tribales.

---

<sup>26</sup> CONAIE, Actualización Ley de Aguas de la CONAIE, documento de trabajo presentado ante la Comisión de lo Económico y Agrario en noviembre de 1998

<sup>27</sup> A partir de 1994 las seis organizaciones indígenas nacionales (CONAIE, FENOCIN, FEI, FENACLE, FEINE) conjuntamente con la CONFEUNASSC (Confederación Única de Afiliados al Seguro Social Campesino) han mantenido puntos en común en sus agendas políticas y de desarrollo. De esta manera han concebido propuestas constitucionales, legales, en cuanto a proyectos, programas y políticas prioritarias para el desarrollo de su sector.

En el caso del Ecuador la propuesta indígena (CONAIE: 2001) acoge la expresión de Pueblos autodenominados Nacionalidades, al caso de concebir los sujetos de los derechos colectivos. Sin embargo, un aspecto del debate contempla la complejidad que alberga esta entidad social. Por otra parte, si bien los integrantes de la nacionalidad kichwa<sup>28</sup> mantienen procesos comunes, debido, entre otros factores, a la dispersión a lo largo del callejón interandino, la diversidad de hábitat que ocupan, la diversidad de visiones y proyectos políticos; resulta difícil ubicar conflictos concretos en torno al agua del conjunto de la nacionalidad. Este ejemplo para situar que aún debería definirse al sujeto de los derechos colectivos con elementos que permitan un perfil más acotado.

## **DERECHOS INDÍGENAS: ENTRE EL RECONOCIMIENTO Y LOS MARGENES DEL ESTADO**

En conjunto la legislación ecuatoriana actualmente vigente podría presentar espacios de realización de los derechos indígenas. Los procedimientos de mediación y arbitraje previstos en la Constitución y en la ley respectiva, son instancias legales a las que los pueblos indígenas podrían acudir, y de hecho es un ámbito propuesto para la realización de esta ley. En este contexto judicial podrían desenvolverse los sistemas jurídicos indígenas, pero con la limitación de que pasarían de esta categoría a ser meramente normas consentidas para la resolución de un conflicto determinado y no el complejo normativo que supone la existencia de un sistema jurídico. Asimismo, para el reconocimiento de sus derechos específicos sobre aprovechamiento de aguas, cabe alegar en los casos particulares de petición o dentro de procesos judiciales de aguas, los derechos relativos a la consulta, la prioridad cultural y espiritual, sus particularidades como culturas productivas diversas.

### **ALGUNAS CONCLUSIONES**

- ✓ Los derechos colectivos garantizados en la Constitución Política y en el Convenio 169 de la OIT garantizan el marco conceptual y jurídico para la realización de la pluralidad jurídica.
- ✓ El ordenamiento legal vigente para el caso de Medio Ambiente, Recursos Hídricos no provee de normas que integren la perspectiva de las nacionalidades y pueblos indígenas como sujetos de derecho.
- ✓ La Ley de aguas en vigencia parte del estado como propietario de los recursos hídricos y de esta visión desprende la institucionalidad y normas con las cuales es el Estado ecuatoriano el que “irroga” las regulaciones en todos los ámbitos de manejo del agua.
- ✓ Para hacer compatibles los sistemas jurídicos indígenas con el ordenamiento jurídico vigente es necesaria la inclusión de la perspectiva de sujeto colectivo, así como, de las nociones correspondientes a Fueros, jurisdicción, competencias, e instituciones administradoras de justicia.

---

<sup>28</sup> Interesante caso de “autoreconocimiento” étnico y político de diversas comunidades, organizaciones y pueblos como kichwas. De hecho en la actualidad la tradicional Ecuarunari (surgida como organización de los “runas”, hombre en kichwa, ha devenido en Confederación de Pueblos de la Nacionalidad Kichwa del Ecuador, y levanta como eje estratégico de su agenda política el proceso de “reconstitución” de los pueblos kichwas.

## BIBLIOGRAFÍA

1. **Almeida Ileana, Arrobo Nidia** En defensa del pluralismo y la igualdad : los derechos de los pueblos indios y el Estado
2. **Almeida Vinuesa, José** Identidades indias en el Ecuador contemporáneo, Cayambe, Ecuador : Abya-Yala. 1995.
3. **Ayllwin, José:** Derecho Indígena y Derecho Estatal en América Latina, documento sin impresión, 2001
4. Código Civil Ecuatoriano
- 5.
6. **CONAIE:** Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador. Levantamiento indígena: documentos y testimonios. Guayaquil, Ecuador: Federación de Estudiantes Politécnicos del Ecuador. 1990
7. **CONAIE:** Las nacionalidades indígenas en el Ecuador : nuestro proceso organizativo. Quito, Ecuador, Tincui : Ediciones Abya-Yala, 1989.
8. **CONAIE:** Proyecto Político de la CONAIE, CONAIE, Quito, 1994
9. Constitución Política del Ecuador
10. Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo
11. **Díaz Polanco, Héctor:** Etnia, nación y política. México, México: Juan Pablos Editor.
12. **Gómez, Magdalena:** Derecho indígena. México, México: Instituto Nacional Indigenista: Asociación Mexicana para las Naciones Unidas
13. **Guerrero, Andrés:** La semántica de la dominación: el concertaje de indios, Quito, Ecuador: Ediciones Libri Mundi.
14. Ley de Administración de Justicia Indígena, en Trujillo, Julio César: Justicia Indígena en Ecuador, UASB, Quito, 2001
15. Ley de Aguas
16. Ley de Aguas, propuesta CONAIE, 1996, Quito
17. Ley de Gestión Ambiental
18. **Moreno Y, Segundo:** Sublevaciones indígenas en la Audiencia de Quito desde los comienzos del siglo XVIII, EDUC, 1978, Quito
19. Reglamento General de la Ley de Aguas