



**Convención Internacional sobre la
Eliminación de Todas las Formas de
Discriminación Racial**

Distr. general
4 de mayo de 2022

Original: español

versión avanzada sin editar

Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial

Opinión aprobada por el Comité en virtud del artículo 14 de la Convención respecto de la Comunicación núm. 61/2017*,**

<i>Comunicación presentada por:</i>	Yaku Pérez Guartambel
<i>Presunta víctima:</i>	El peticionario
<i>Estado parte:</i>	Ecuador
<i>Fecha de la comunicación:</i>	10 de febrero de 2017 (presentación inicial)
<i>Fecha de la presente decisión:</i>	28 de abril de 2022
<i>Referencias:</i>	Decisión adoptada con arreglo al artículo 91 del reglamento del Comité, transmitida al Estado parte el 28 de marzo de 2017 (no se publicó como documento)
<i>Asunto:</i>	Discriminación debida al no reconocimiento de matrimonio ancestral
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Agotamiento de los recursos internos; falta de sustanciación de las alegaciones
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Discriminación por razón del origen nacional o étnico
<i>Artículos de la Convención:</i>	1.1, 2 y 4; 2.1 a) y 2; 5 a) y d) iv); y 9.1

1.1 El peticionario de la comunicación es Yaku Pérez Guartambel, nacido el 26 de febrero de 1969. Es de nacionalidad ecuatoriana, integrante de la Comunidad Indígena de Escaleras, perteneciente al pueblo Kichwa Kañari, Presidente de la Confederación de los Pueblos de la Nacionalidad Kichwa del Ecuador (ECUARUNARI) y Coordinador general de la Coordinadora Andina de Organizaciones Indígenas (CAOI). Afirma ser víctima de la violación por el Estado parte de los derechos que le asisten en virtud de los artículos 1, párrafos 1, 2 y 4; 2, párrafos 1 a) y 2; 5 a) y d) iv) y 9, párrafo 1, de la Convención. El Estado Parte ratificó la Convención en 1966 y realizó la declaración relativa al artículo 14 el 19 de marzo de 1977. El peticionario no está representado.

* Aprobada por el Comité en su 106º período de sesiones (11 a 29 de abril de 2022).

** Participaron en el examen de la presente comunicación los siguientes miembros del Comité: Sheikha Abdulla Ali Al-Misnad, Nouredine Amir, Michal Balcerzak, Chinsung Chung, Bakari Sidiki Diaby, Régine Esseneme, Ibrahima Guissé, Gun Kut, Gay McDougall, Vadili Rayess, Verene Albertha Shepherd, Stamatia Stavrinaki, Mazalo Tebie, Faith Dikeledi Pansy Tlakula, Eduardo Ernesto Vega Luna y Yeung Kam John Yeung Sik Yuen.



1.2 El peticionario contrajo matrimonio el 21 de agosto de 2013 en la Comunidad Indígena de Escaleras con Manuela Lavinás Picq, periodista y catedrática de nacionalidades brasileña y francesa. Dicho matrimonio fue celebrado por las autoridades tradicionales del pueblo Kichwa Kañari de la Comunidad Indígena de Escaleras, de acuerdo con sus tradiciones culturales y espirituales. Así, el matrimonio fue registrado en el Acta de Registro de Matrimonio Ancestral de la Comunidad Indígena de Escaleras¹, así como en el Acta de Matrimonio Ancestral de la Confederación de los Pueblos de la Nacionalidad Kichwa del Ecuador². En 2015, a raíz de la detención del matrimonio en una marcha en defensa de los derechos de los pueblos indígenas, la visa de la Sra. Lavinás Picq fue revocada. Al iniciarse un procedimiento para su deportación, la Sra. Lavinás Picq se vio obligada a abandonar el país. El peticionario y su esposa solicitaron una visa de amparo familiar para que la Sra. Lavinás Picq pueda regresar a Ecuador para convivir con su esposo y retomar su trabajo y su arraigo social. La solicitud de visa fue denegada por no estar inscrita la unión matrimonial en el Registro Civil del Estado parte. El peticionario solicitó a la Dirección General del Registro Civil el registro de su matrimonio, lo cual fue denegado con el argumento de que el Estado parte no reconoce los matrimonios celebrados por autoridades tradicionales indígenas, sino solamente los celebrados por autoridades civiles del Registro Civil. El peticionario presentó una acción de protección constitucional³, solicitando el registro de su matrimonio en el Registro Civil y la concesión de la visa de amparo familiar a favor de su esposa. Dicha acción de protección fue rechazada por considerar que el matrimonio carecía de valor jurídico dado que la jurisdicción indígena no tendría competencia para celebrar y registrar matrimonios. La acción fue también rechazada por considerar que nada impedía al peticionario y a su esposa celebrar su matrimonio frente a la autoridad competente. El peticionario presentó un recurso de apelación⁴, el cual fue rechazado alegando que el matrimonio no se realizó bajo la normativa relevante, que es el Código Civil y la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles. El peticionario alega que la negativa del Estado parte de reconocer su matrimonio celebrado por la autoridad comunitaria legal y legítimamente constituida y reconocida por la asamblea comunitaria, constituye discriminación. El peticionario también alega que el rechazo de la visa de su esposa es un acto de represalia contra sus actividades de defensa de los derechos de los pueblos indígenas, principalmente en contra de la actividad extractiva en territorios indígenas. El peticionario sostiene asimismo que no solamente se han vulnerado sus derechos individuales sino también los derechos colectivos de los pueblos indígenas a mantener sus culturas, tradiciones, usos y costumbres y continuidad histórica. Así, los hechos del presente caso vulneran el derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación y a la autonomía en materia de jurisdicción, procedimientos e instituciones propias milenarias, como es el matrimonio: una institución pre estatal con sus ritos, alegorías, ceremonias y formalidades propias de acuerdo con sus cosmovivencias culturales y espirituales. El peticionario también sostiene que se vulneró su derecho al debido proceso cuando, después de que una jueza rechazara la deportación de su esposa, el Ministro del Interior solicitó al tribunal que su Ministerio sea consultado para tomar la decisión final, provocando así una intromisión del Poder Ejecutivo en el Judicial.

1.3 El 4 de diciembre de 2019, de conformidad con el artículo 14 de la Convención y el artículo 94 de su reglamento, el Comité declaró admisible la comunicación. En primer lugar, en cuanto a la competencia *ratione personae*, el Comité determinó que la queja presentada por el peticionario en nombre de los pueblos indígenas, cuyos derechos colectivos se estarían violando mediante el no reconocimiento del matrimonio indígena, es genérica. En consecuencia, el Comité decidió limitar su examen a la queja presentada por el peticionario en su nombre propio, en su condición de individuo directa y personalmente afectado por la negativa de registro de su matrimonio y la denegación de la visa a su esposa. En segundo lugar, el Comité determinó que el peticionario había agotado los recursos razonablemente disponibles y eficaces de la jurisdicción interna en relación a la negativa de registro de su matrimonio y la denegación de la visa a su esposa, al haber presentado una acción de protección constitucional y un recurso en apelación. En tercer lugar, el Comité consideró que

¹ Comunidad Ancestral Escaleras, Parroquias Victoria del Portete, Tarqui, Acta de Registro de Matrimonio Ancestral, 21 de agosto de 2013.

² ECUARUNARI, Registro del Acta de Matrimonio Ancestral, 30 de agosto de 2013.

³ Ante la Unidad Judicial Penal del Distrito Metropolitano de Quito.

⁴ Ante la Corte Provincial de Justicia de Pichincha.

el peticionario no agotó los recursos internos en relación con las alegaciones de persecución política, declarando esta parte de la comunicación inadmisibles. En cuarto lugar, el Comité determinó que el peticionario no había fundamentado suficientemente su parte de la comunicación basada en la vulneración del debido proceso, declarando también esta parte de la comunicación inadmisibles. Finalmente, en relación con la alegación del peticionario de que es víctima de discriminación racial porque las autoridades del Estado parte no reconocieron ni aceptaron inscribir su matrimonio ancestral y, en consecuencia, denegaron la visa de amparo familiar a su esposa, a pesar de haber sido el matrimonio celebrado por la autoridad comunitaria legalmente y legítimamente constituida y reconocida por la asamblea comunitaria, el Comité tomó nota del argumento del Estado parte de que el matrimonio del autor debía cumplir los requisitos previstos en la ley nacional a efectos de su inscripción en el Registro Civil. Sin embargo, a la luz del artículo 1 de la Constitución del Estado parte⁵, del artículo 11.1 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas⁶, y de su recomendación general núm. 23 (1997)⁷, el Comité determinó que, a efectos de la admisibilidad, las alegaciones del autor relacionadas con los artículos 1.4, 2.1 a) y 2.2, y 5 d) iv), de la Convención, habían sido suficientemente fundamentadas y debían examinarse en cuanto al fondo. El Comité solicitó a las partes que presentaran por escrito observaciones y comentarios sobre el fondo de la comunicación. Para mayor información sobre los hechos, las alegaciones del peticionario, las observaciones y comentarios de las partes sobre la admisibilidad, y la decisión del Comité al respecto, véase la decisión sobre la admisibilidad (CERD/C/100/D/61/2017).

Observaciones del Estado parte sobre el fondo

2.1 El 26 de marzo de 2020, el Estado parte alegó que la Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación es la entidad de derecho público encargada de la administración y provisión de datos relacionados con la gestión de la identidad y de los hechos y actos relativos del estado civil de una persona⁸. Así, son atribuciones exclusivas del Registro Civil las de “solemnizar, autorizar, inscribir y registrar los hechos y actos relativos al estado civil de las personas y sus modificaciones”⁹.

2.2 El Estado parte alega que el peticionario reconoció la competencia del Registro Civil cuando celebró su primer matrimonio en 1998, cuando inscribió posteriormente su condición de viudo, y también cuando, en aplicación de lo previsto en el artículo 78 de la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles, cambió su nombre de Carlos Ranulfo Pérez Guartambel a Yaku Sacha Pérez Guartambel. Así, según el Estado parte, el peticionario también podría haber celebrado en 2013 su segundo matrimonio frente a la autoridad estatal competente.

2.3 El Estado parte indica que, precisamente, el cambio de nombre que pudo realizar el peticionario demuestra que se puede ejercer el derecho de identidad sin discriminación. El Estado parte precisa también que fue con enfoque intercultural que el peticionario desarrolló su actividad política cuando en 2019 inscribió su candidatura a prefecto de la Provincia de Azuay y fue elegido para dicho cargo político. Lo anterior demuestra, para el Estado parte, que no existe violación del artículo 1.4 de la Convención. En particular, la negativa de inscripción del matrimonio ancestral no fue un acto discriminatorio por parte del Registro Civil porque no se trató de una disposición institucional definida contra ningún grupo racial o de determinado origen étnico. El Estado parte recuerda que en el caso *L.R y otros contra República Eslovaca*¹⁰, el Comité exigió una rigurosa constatación del acto que configura la

⁵ El cual dispone que el Ecuador es un Estado intercultural y plurinacional.

⁶ El cual establece que los “pueblos indígenas tienen derecho a practicar y revitalizar sus tradiciones y costumbres culturales”, incluyendo el “derecho a mantener, proteger y desarrollar las manifestaciones pasadas, presentes y futuras de sus culturas” y “ceremonias”.

⁷ Recomendación general núm. 23 (1997) sobre los derechos de los pueblos indígenas, en la que el Comité exhorta a los Estados partes a que reconozcan y respeten la cultura y modo de vida de los pueblos indígenas y garanticen que puedan ejercer su derecho a practicar y reavivar sus tradiciones y costumbres culturales.

⁸ Artículo 5 de la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles.

⁹ Artículo 7 de la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles.

¹⁰ CERD/C/66/D/31/2003.

presunta discriminación, cosa que no sucedería en la presente comunicación. De hecho, los pueblos indígenas practican rituales de matrimonio ancestral sin discriminación debido al marco constitucional e infra-constitucional que favorece la interculturalidad y la plurinacionalidad y que no prohíbe la celebración de matrimonios ancestrales indígenas.

2.4 El Estado parte defiende que tampoco existe violación del artículo 2.1 a) de la Convención y recuerda que el artículo 11.2 de la Constitución establece que ningún ciudadano podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física, ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. Además, el artículo 21 de la Constitución protege el derecho a construir y mantener su propia identidad cultural y a decidir sobre su pertenencia a una o varias comunidades culturales.

2.5 Finalmente, el Estado parte defiende que tampoco existió violación de los artículos 2.2 y 5 d) iv) de la Convención porque la Ley Orgánica de los Consejos Nacionales para la Igualdad¹¹, y las Agendas Nacionales 2013-2017 y 2017-2021 para la Igualdad de Nacionalidades y Pueblos responden cabalmente a las exigencias convencionales derivadas de dichos artículos. El Estado parte alega que las autoridades judiciales que resolvieron la Acción de Protección y el recurso de apelación interpuestos por el peticionario analizaron minuciosamente el criterio de autoridad competente para oficiar y para inscribir un matrimonio civil. Las autoridades competentes para oficiar un matrimonio son los funcionarios del registro civil, o cualquier otra persona autorizada que por razón de su profesión realice actividades afines a la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles, como los notarios públicos, pero no las autoridades tradicionales de la Comunidad Indígena de Escaleras; y la autoridad competente para registrar un matrimonio es la Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación, y no la organización de la Confederación de los Pueblos de la Nacionalidad Kichwa del Ecuador (ECUARUNARI).

Comentarios del peticionario sobre las observaciones del Estado parte

3.1 El 15 de agosto de 2020, el autor alegó que el Registro Civil debe respetar la Constitución política del Estado parte, norma suprema que prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. En efecto, el artículo 424 de la Constitución establece que las “normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica”.

3.2 El peticionario señala que el artículo 1 de la Constitución establece que Ecuador es un Estado plurinacional. El artículo 57 de la Constitución garantiza a los pueblos y nacionalidades indígenas los derechos colectivos a “fortalecer libremente su identidad, sentido de pertenencia, tradiciones ancestrales y formas de organización social, [...] desarrollar sus propias formas de convivencia y organización social y crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario”. Finalmente, su artículo 171 otorga a los pueblos y nacionalidades indígenas el derecho de ejercer “funciones jurisdiccionales con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio”; las decisiones que emanan de dichas funciones deben ser respetadas por las instituciones y autoridades públicas.

3.3 El peticionario alega por ende que, estando las funciones jurisdiccionales de las autoridades tradicionales indígenas reconocidas y protegidas por la Constitución, el Registro Civil debió de haber respetado y reconocido la celebración, por las autoridades tradicionales de su pueblo, de su matrimonio ancestral.

3.4 Asimismo, el peticionario alega que, como se desprende de los artículos 424 y 426 de la Constitución, el Registro Civil también debió de haber respetado el derecho internacional. Dichos artículos de la Constitución establecen respectivamente que “los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más

¹¹ Aprobada en 2014 para promover, impulsar y proteger el respeto al principio de igualdad y no discriminación, y mediante la cual se crearon cinco consejos especializados (de género, intergeneracional, de pueblos y nacionalidades, de discapacidades y de movilidad humana).

favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público”, y que los “derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos”.

3.5 Al respecto, el peticionario recuerda que el Convenio núm. 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, ratificado por el Estado parte, defiende el mantenimiento y el fortalecimiento de las culturas, formas de vida e instituciones propias de los pueblos, las cuales no pueden implicar discriminación en los derechos de ciudadanía. En particular, su artículo 2 dispone que los “gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos”, mediante medidas que “aseguren a los miembros de dichos pueblos gozar, en pie de igualdad, de los derechos y oportunidades que la legislación nacional otorga a los demás miembros de la población”. Su artículo 5 dispone asimismo que “deberán reconocerse y protegerse los valores y prácticas sociales, culturales, religiosos y espirituales propios de dichos pueblos” y que “deberá respetarse la integridad de los valores, prácticas e instituciones de esos pueblos”. Asimismo, su artículo 8 establece que, al “aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario” y que los pueblos indígenas “deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos”. Por su parte, la Declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos indígenas establece que el derecho a la libre determinación del cual disponen los pueblos indígenas incluye el derecho a determinar libremente su condición política, social y cultural, y que, en ejercicio de dicho derecho a la libre determinación, tienen derecho a la autonomía o al autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como el derecho a conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales¹². Dicha Declaración también establece que los pueblos indígenas tienen el derecho de revitalizar sus tradiciones, costumbres culturales y ceremonias¹³, mantener sus instituciones políticas y sociales¹⁴, y determinar su identidad conforme a sus costumbres¹⁵. Finalmente, el peticionario recuerda que la Declaración americana sobre los derechos de los pueblos indígenas afirma que “tienen derecho a preservar, mantener y promover sus propios sistemas de familia”¹⁶.

3.6 Basándose en lo anterior, el peticionario alega que el Estado parte ha violado los artículos 1.4, 2.1 a) y 2.2, y 5 d) iv), de la Convención, leídos en conjunto con los textos internacionales anteriormente mencionados, porque el Registro Civil no puede tener competencia *exclusiva* para solemnizar, autorizar, inscribir y registrar matrimonios dado que reconocer un matrimonio celebrado por autoridades tradicionales se fundamenta en el principio de la libre determinación de los pueblos y el reconocimiento constitucional como Estado Plurinacional.

3.7 El peticionario precisa que los pueblos indígenas han vivido, organizado vida y sociedad con matrimonios ancestrales celebrados por sus instituciones y de acuerdo a sus culturas propias, por milenios antes de la construcción del Estado parte. El peticionario alega que no reconocer la jurisdicción de las instituciones tradicionales indígenas constituye un acto de discriminación al excluir a los indígenas y a sus formas de familia de los derechos civiles (como el acceso a una visa de amparo familiar), incitando a la asimilación forzada a la institución estatal del matrimonio civil.

3.8 De hecho, la celebración de varios matrimonios indígenas en Azuay, como lo menciona el Estado parte para defender que no existe discriminación, es justamente una razón

¹² Artículos 3, 4 y 5.

¹³ Artículo 11.

¹⁴ Artículo 20.

¹⁵ Artículo 33.

¹⁶ Declaración americana sobre los derechos de los pueblos indígenas, AG/RES. 2888 (XLVI-O/16), 14 de junio de 2016, artículo 17.

para reconocer de manera legal la existencia de dichos matrimonios y “dejar de folclorizar la vida indígena”. Precisa el peticionario que no denuncia un impedimento de que autoridades indígenas realicen ceremonias de matrimonio ancestral, sino que lo que se denuncia es la falta de reconocimiento por el Estado parte de la validez de dichos matrimonios celebrados por instituciones propias milenarias. En efecto, los pueblos indígenas siempre llevaron a cabo matrimonios celebrados por instituciones propias, pero, más allá, es necesario que sean reconocidos por el Estado para poder gozar de igualdad de derechos civiles (como, en el presente caso, obtener el derecho a la visa de amparo familiar).

3.9 En respuesta al argumento del Estado parte de que, en 1998, el peticionario celebró su primer matrimonio siguiendo la normativa del Estado parte, el peticionario alega que no haber practicado sus costumbres en el pasado (debido a dificultades que tienen muchos pueblos para vivir y sentir en sus propios términos, con sus propias filosofías y organización social, fruto de la colonización), no puede ser utilizado en su contra en el presente caso. El peticionario precisa que es recientemente, y como se concretizó en la Constitución aprobada en 2008, que la identidad indígena empezó a reafirmarse.

3.10 En cuanto al argumento del Estado parte de que su cambio de nombre sería prueba de no-discriminación, el peticionario defiende que no se trata de demostrar ausencia de discriminación en el cambio de nombres para justificar un acto de discriminación en el no reconocimiento de la celebración de un matrimonio ancestral. El peticionario también precisa que parte del proceso de colonización fue imponer nombres cristianos a los pueblos indígenas, por lo que están actualmente en un proceso de cambio de nombre para descolonizarse.

3.11 En cuanto al ejercicio con enfoque intercultural de su cargo de prefecto en la provincia Kichwa-Kañari del Azuay, lo que sería, según el Estado parte, otro elemento para demostrar la no-discriminación en Ecuador (*supra* para. 2.3), el peticionario también precisa que, al contrario, sufrió criminalización precisamente para silenciar su trabajo, a tal punto que fue sujeto de medidas cautelares de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹⁷. El peticionario también recuerda que analistas políticos han explicado la detención de la Sra. Lavinias Picq precisamente como un acto de racismo y represalias en su contra por su trabajo a favor a los derechos de los pueblos indígenas, trabajo que también realiza desde su cargo de prefecto¹⁸.

3.12 Finalmente, el peticionario solicita al Comité proteger su derecho a una unión matrimonial bajo régimen de jurisdicción indígena, recomendando su inscripción en el Registro Civil para que puedan posteriormente gozar de una visa de amparo familiar en condiciones de igualdad con el resto de ciudadanos.

Deliberaciones del Comité

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

4.1 El Comité ha examinado la presente comunicación teniendo en cuenta toda la información y pruebas documentales presentadas por las partes, de conformidad con el artículo 14, párrafo 7 a), de la Convención y el artículo 95 de su reglamento.

4.2 El Comité observa que el peticionario afirma que se han violado los artículos 1, párrafo 4, 2, párrafo 1 a) y párrafo 2, y 5 párrafo d) iv) de la Convención porque, no reconocer la jurisdicción de las autoridades tradicionales indígenas que celebraron su matrimonio – actos que vienen realizando de acuerdo a sus culturas y costumbres propias desde milenios

¹⁷ Medida cautelar núm. 807-18: el 27 de agosto de 2018, la Comisión consideró que “Yaku Pérez Guartambel se encuentra en una situación de gravedad y urgencia, toda vez que sus derechos a la vida e integridad personal enfrentan un riesgo de daño irreparable” y requirió a Ecuador que “a) adopte las medidas necesarias para garantizar los derechos a la vida e integridad personal del Yaku Pérez Guartambel; b) adopte las medidas necesarias y culturalmente apropiadas para garantizar que Yaku Pérez Guartambel pueda seguir desempeñando sus labores como defensor de derechos humanos sin ser objeto de amenazas, hostigamientos o actos de violencia en el ejercicio de las mismas”. Disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/2018/67-18MC807-18-EC.pdf>.

¹⁸ El autor reenvía al artículo de prensa disponible en <https://www.elcomercio.com/opinion/racismo-protestas-opinion-ecuador-indigenas.html>.

antes de la construcción del Estado parte–, y por ende no reconocer su matrimonio, constituye un acto de discriminación que tiene como consecuencia excluirlo de los derechos civiles de los que gozan otras personas que celebran sus matrimonios de acuerdo a la normativa del Estado parte. El Comité observa asimismo que, según el peticionario, negarle una visa de amparo familiar y orientarle hacia la celebración de su matrimonio bajo la jurisdicción ordinaria civil equivale a una asimilación forzada a la institución estatal del matrimonio civil, contrario a la Constitución política del Estado parte que establece que Ecuador es un Estado plurinacional, que garantiza a los pueblos y nacionalidades indígenas el derecho a aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario, y que les otorga el derecho de ejercer funciones jurisdiccionales con base en sus tradiciones ancestrales y dicho derecho propio. Dichas normas constitucionales, de acuerdo al peticionario, deben ser respetadas por la Dirección del Registro Civil, al igual que el derecho internacional que reconoce el derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación y a la autonomía en materia de jurisdicción, procedimientos e instituciones propias milenarias, y que establece que, al aplicar la legislación nacional a los pueblos indígenas, los Estados deben tomar debidamente en consideración sus costumbres y derecho consuetudinario.

4.3 El Comité también toma nota del argumento del Estado parte de que no se prohíbe en el Estado parte la celebración de matrimonios indígenas y que la negativa de inscripción del matrimonio ancestral en el presente caso no respondió a ninguna disposición institucional definida contra un grupo racial o de determinado origen étnico. Asimismo, el Comité toma nota del argumento del Estado parte de que la celebración, inscripción y registro del matrimonio civil en el Ecuador es de competencia exclusiva de funcionarios del registro civil y de la Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación, y no de las autoridades tradicionales de la Comunidad Indígena de Escaleras o de la organización de la Confederación de los Pueblos de la Nacionalidad Kichwa del Ecuador. Así, el peticionario debía de haber celebrado su matrimonio frente a la autoridad estatal competente.

Libre determinación, autonomía e jurisdicción indígena

4.4 El Comité observa que la Constitución política del Estado parte, adoptada en 2008, que establece que el Ecuador es un Estado intercultural y plurinacional¹⁹, reconoce y garantiza “a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas”, los derechos colectivos a “[m]antener, desarrollar y fortalecer libremente su identidad, sentido de pertenencia, tradiciones ancestrales y formas de organización social”, así como a “[c]onservar y desarrollar sus propias formas de convivencia y organización social, y de generación y ejercicio de la autoridad, en sus territorios legalmente reconocidos y tierras comunitarias de posesión ancestral”, a “[c]rear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario, que no podrá vulnerar derechos constitucionales, en particular de las mujeres, niñas, niños y adolescentes”, o también a “[c]onstruir y mantener organizaciones que los representen, en el marco del respeto al pluralismo y a la diversidad cultural, política y organizativa. El Estado reconocerá y promoverá todas sus formas de expresión y organización”²⁰. Asimismo, la Constitución política del Estado parte establece que 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” y que el Estado debe garantizar que las decisiones de la jurisdicción indígena, que serán sujetas al control de constitucionalidad, “sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas”²¹. Además de la Constitución, el Comité observa que el Código Orgánico de la Función Judicial también establece, en cuanto al “ámbito de la jurisdicción indígena”, que las “autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio o consuetudinario, dentro de su ámbito territorial”²², y que la actuación y decisiones de los servidores y funcionarias públicos deben observar los principios de diversidad, debiendo tener “en cuenta el derecho propio, costumbres y prácticas ancestrales de las personas y pueblos indígenas”, de *non bis in idem*, teniendo en cuenta que lo “actuado

¹⁹ Constitución política, artículo 1.

²⁰ Constitución política, artículo 57.1, 57.9, 57.10 y 57.15.

²¹ Constitución política, artículo 171.

²² Código Orgánico de la Función Judicial, artículo 343.

por las autoridades de la justicia indígena no podrá ser juzgado ni revisado por [...] autoridad administrativa alguna”, de “Pro jurisdicción indígena” que significa que en “caso de duda entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena, se preferirá esta última, de tal manera que se asegure su mayor autonomía y la menor intervención posible” y de “interpretación intercultural”, significando que se deben interpretar “interculturalmente los derechos” tomando “elementos culturales relacionados con las costumbres, prácticas ancestrales, normas, procedimientos del derecho propio de los pueblos, nacionalidades, comunas y comunidades indígenas”²³.

4.5 Asimismo, el Comité observa que el Convenio núm. 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, ratificado por el Estado parte, también protege las prácticas e instituciones de los pueblos indígenas²⁴, e indica que, al aplicar la legislación nacional a los pueblos indígenas “deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario”, o que los pueblos indígenas “deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos”²⁵. De manera similar, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas establece que los pueblos indígenas “tienen derecho a la libre determinación”²⁶. En ejercicio de dicho derecho, “tienen derecho a la autonomía o al autogobierno”²⁷, “a conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales”²⁸, “a practicar y revitalizar sus tradiciones y costumbres culturales”, incluyendo el derecho a mantener, proteger y desarrollar las manifestaciones de sus culturas, como son las ceremonias²⁹, “a determinar las estructuras y a elegir la composición de sus instituciones de conformidad con sus propios procedimientos”³⁰, y “a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus propias [...] costumbres o sistemas jurídicos, de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos”³¹. Por su parte, la Declaración americana sobre los derechos de los pueblos indígenas establece que los “Estados reconocerán plenamente la personalidad jurídica de los pueblos indígenas, respetando las formas de organización indígenas”³², y que los “pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus propias [...] costumbres o sistemas jurídicos, de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos” y que el “derecho y los sistemas jurídicos indígenas deben ser reconocidos y respetados por el orden jurídico nacional, regional e internacional”³³. Finalmente, el Comité observa que el artículo 17.1 de la Declaración americana sobre los derechos de los pueblos indígenas establece que los Estados deben reconocer, respetar y proteger las distintas formas indígenas de familia “así como sus formas de unión matrimonial”.

4.6 El Comité considera que las normas anteriormente mencionadas, relacionadas con el reconocimiento de la libre determinación, autonomía, jurisdicción indígena y auto gobierno, mediante autoridades tradicionales indígenas que aplican derecho propio consuetudinario, responden al pluralismo jurídico. Al respecto, el Comité observa el reconocimiento que hace el Estado parte, en el artículo 1 de su Constitución, como Estado intercultural y plurinacional. Lo anterior implica entender que coexisten diversos sistemas de gobierno y regulación social, a través de diferentes autoridades como la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena, fundamentados en aspectos culturales, políticos o históricos. Asimismo, el Comité considera que el objeto principal de la autodeterminación de los pueblos indígenas no es otro que reconocer la diversidad cultural que existe en un territorio nacional y velar por su especial protección y conservación, pues, además de ser un verdadero patrimonio inmaterial,

²³ *Ibid*, artículo 344.

²⁴ Convenio núm. 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, artículo 5.

²⁵ *Ibid*, artículo 8.

²⁶ Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, artículo 3.

²⁷ *Ibid*, artículo 4.

²⁸ *Ibid*, artículo 5.

²⁹ *Ibid*, artículo 11.

³⁰ *Ibid*, artículo 33.

³¹ *Ibid*, artículo 34.

³² Declaración americana sobre los derechos de los pueblos indígenas, artículo 9.

³³ *Ibid*, artículo 22.

involucra la efectividad de los derechos de los pueblos indígenas, que se materializa a través de los derechos de estas poblaciones a conservar y desarrollar sus propias instituciones políticas, jurídicas, culturales, sociales y económicas.

Obligaciones bajo la Convención a la luz del derecho consuetudinario indígena

4.7 El Comité recuerda que la prohibición de la discriminación enunciada en la Convención exige que los Estados partes garanticen a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción el goce *de iure y de facto* de los mismos derechos. Según el artículo 2, párrafo 1 c), cada Estado parte tomará medidas efectivas para revisar las políticas gubernamentales nacionales y locales, y para enmendar, derogar o anular las leyes y las disposiciones reglamentarias que tengan como consecuencia crear la discriminación racial o perpetuarla donde ya exista. Así, el Comité ya ha establecido que los Estados deben adoptar medidas positivas para permitir la efectividad de los derechos humanos de los pueblos indígenas, ya sea eliminando los obstáculos restantes o aprobando legislación y adoptando medidas administrativas específicas para cumplir las obligaciones que les impone la Convención³⁴. Por eso, el Comité ha afirmado que, por ejemplo, el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas sobre sus territorios tradicionales, fundados en el uso inmemorial y en el derecho consuetudinario de los pueblos indígenas, supone la obligación de respetar y proteger esos derechos en la práctica, debiendo adoptar para ello medidas especiales³⁵. Lo anterior se debe a que, como ya lo ha afirmado el Comité, pasar por alto el derecho inherente de los pueblos indígenas a sus territorios tradicionales –el cual se basa en el derecho consuetudinario indígena–, constituye una forma de discriminación ya que anula o menoscaba el reconocimiento, el goce o el ejercicio, por los pueblos indígenas, en igualdad de condiciones con los demás, de sus derechos a la propiedad, ligados con su identidad³⁶.

No discriminación en el goce de los derechos al matrimonio

4.8 En el presente caso, el Comité observa que el Acta de Registro de Matrimonio Ancestral inscrito en el Registro de Actos de Familia de la Comunidad Ancestral Escaleras, establece que

“ante la autoridad indígena de esta comunidad, acuden en forma libre, consiente y voluntariamente el hermano Carlos Pérez Guartambel y la hermana Manuela Lavinas Picq, acompañados de los testigos Mirian Chuchuca Pugo y Ruth Noemi Pugo Pérez, a fin de inscribir en el Registro de Actos de Familia de esta comunidad la siguiente acta de matrimonio ancestral: Identificación del contrayente: Carlos Pérez Guartambel, con cédula identificatoria nro. 0102475449; Lugar y fecha de nacimiento: Kachipucara/Escaleras, parroquia Tarqki, 26 de febrero de 1969; estado familiar: viudo, cuya pareja María Verónica Cevallos Uguña se adelantó a una dimensión superior de vida el 16 de octubre de 2012, con quien procrearon 2 descendientes [...]. Identificación de la contrayente [...]; Domicilio de los contrayentes [...]; Lugar y fecha de la ceremonia: Lagunas de Kimsakocha en Junda Killa (luna llena) del 21 de agosto del año occidental 2013. A esta acta comparece también a suscribir Rosa Inés Guartambel Guinansaca, quien en calidad de abuela y madrina de las menores se compromete todo el apoyo a fin de garantizar una buena crianza integral de las menores, inspirados en el Allí Sumak Kawsay convidando y complementando con el padre de las menores conforme el derecho propio de los pueblos originarios. El presente acto del buen gobierno comunitario se sustenta en lo que dispone el art. 1, 10, 11, 56, 57, 68, 171 de la Constitución, el art. 1, 2, 3, 5, 8 del

³⁴ *Lars-Anders Ågren y otros c. Suecia* (CERD/C/102/D/54/2013), para. 6.13.

³⁵ *Ibid*, para. 6.15. Ver también la jurisprudencia interamericana que, precisamente basándose en el derecho consuetudinario de los pueblos indígenas, ha reinterpretado el derecho de propiedad a favor de los pueblos indígenas, estableciendo entre otros elementos que la *posesión* tradicional de la tierra otorga a los indígenas el derecho a obtener el *reconocimiento oficial* de propiedad y su *registro*: Corte IDH. Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, para. 151; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales sobre sus Tierras Ancestrales y Recursos Naturales, OEA/Ser.L/V/II, 30 diciembre 2009, para. 68.

³⁶ *Lars-Anders Ågren y otros c. Suecia* (CERD/C/102/D/54/2013), para. 6.7.

Convenio 169 de la OIT, el art. 1, 2, 3, 4, 5, 9, 11, 33 y 34 de la Declaración de la ONU sobre Pueblos Indígenas, art. 343 y 344 del Código Orgánico de la Función Judicial y el derecho propio de los pueblos milenarios, procedemos a registrar la presente acta de matrimonio ancestral en los registros de la comunidad Escalera, misma que será remitida a la Federación de Organizaciones Indígenas y Campesinas del Azuay, FAO, y ante la Confederación de los Pueblos de la Nacionalidad Kichwa del Ecuador (ECUARUNARI)³⁷.

4.9 Asimismo, el Comité observa que los registros de matrimonios ancestrales tanto de la Federación de Organizaciones Indígenas y Campesinas del Azuay, FAO, como de la Confederación de los Pueblos de la Nacionalidad Kichwa del Ecuador (ECUARUNARI), certifican en términos similares el matrimonio ancestral llevado a cabo ante autoridades indígenas Kichwa-Kañaris en la Comunidad Indígena de Escaleras entre el peticionario y la Sra. Lavinias Picq.

4.10 El Comité observa que las autoridades tradicionales de la Comunidad Ancestral Escaleras que elaboraron el acta de matrimonio de acuerdo a sus costumbres milenarias, certificaron la identidad de los contrayentes, su edad, su estado civil anterior, su dirección, la voluntariedad con la que contraen matrimonio, el lugar y la fecha del matrimonio, todo lo anterior con presencia de dos testigos.

4.11 El Comité también observa que el Estado parte no reconoció el matrimonio del peticionario porque no fue celebrado por las autoridades estatales establecidas por el Código Civil y la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles. El Comité observa que además el Estado parte solicita al peticionario volver a unirse en matrimonio ante autoridades del registro Civil. El Comité considera que lo anterior puede contribuir a poner en riesgo prácticas culturales, que son patrimonio cultural. En el presente caso, la negativa del Estado parte de reconocer el matrimonio del peticionario ha implicado que no pudiera gozar de un derecho civil asociado al matrimonio, como es la obtención de una visa de amparo familiar, afectando así su derecho al respeto de su vida familiar.

4.12 El Comité recuerda el artículo 17.1 de la Declaración americana sobre los derechos de los pueblos indígenas, el cual establece que los Estados deben reconocer, respetar y proteger las formas de unión matrimonial de los pueblos indígenas. El Comité también recuerda que, en virtud de los artículos 57 y 171 de la Constitución política del Estado parte, los pueblos indígenas ejercen, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio o consuetudinario, funciones jurisdiccionales y formas propias de gobierno. Asimismo, el Comité recuerda la necesaria interpretación intercultural de los derechos, de acuerdo al Código Orgánico de la Función Judicial del Estado parte, tomando para ello en cuenta elementos culturales relacionados con las costumbres, prácticas ancestrales, normas o procedimientos del derecho propio de los pueblos indígenas (*supra* para. 4.4). El Comité considera por ende que el registro y reconocimiento de los efectos legales de los matrimonios oficiados por autoridades tradicionales indígenas de acuerdo a sus costumbres milenarias, lejos de privar al Estado parte de su jurisdicción sobre el derecho civil, más bien implementa la necesaria cooperación y coordinación que debe ser el núcleo de la relación entre el sistema ordinario y el sistema indígena –este último emanando no sólo del marco constitucional que promueve la interculturalidad y la plurinacionalidad, sino también del derecho de los pueblos indígenas a la autonomía y al autogobierno (*supra* para. 4.6)³⁸.

4.13 Por ende, el Comité considera que, para cumplir con sus obligaciones bajo el artículo 5 d) iv), el Estado parte no debe solamente no prohibir la celebración de matrimonios indígenas (*supra* para. 2.3) o no prohibir que autoridades tradicionales indígenas erijan actas de registros de matrimonios celebrados en sus territorios, sino que el Estado parte debe tomar todas las medidas necesarias, en cooperación con las autoridades tradicionales indígenas, para inscribir en el Registro Civil dichos matrimonios, cuando no sean contrarios a otras obligaciones internacionales de derechos humanos o a requisitos de la legislación interna para

³⁷ Acta de Registro de Matrimonio Ancestral, Comunidad Ancestral Escaleras, Parroquias Victoria del Portete, Tarqui, 21 de agosto de 2013.

³⁸ Asimismo, el Comité observa que los matrimonios tradicionales realizados por autoridades ancestrales de pueblos indígenas están reconocidos en derecho comparado, por ejemplo, en las leyes de Australia, Canadá o Papúa Nueva Guinea.

la celebración de matrimonios. Lo anterior hubiera permitido en el presente caso al peticionario y a la Sra. Lavinias Picq gozar de los mismos derechos civiles de los que gozan matrimonios reconocidos por el registro civil. En razón de lo anterior, el Comité concluye que los hechos expuestos ponen de manifiesto una violación de los derechos que asisten al peticionario en virtud del artículo 5, párrafo d) iv) de la Convención.

5. En las circunstancias del caso, el Comité, actuando en virtud del artículo 14, párrafo 7 a), de la Convención, estima que los hechos que tiene ante sí ponen de manifiesto una violación por el Estado parte del artículo 5, párrafo d) iv).

6. El comité recuerda que, de acuerdo a una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre responsabilidad de un Estado, toda violación de una obligación internacional que haya producido daño comporta el deber de repararlo integralmente³⁹. Por ende, el Estado parte debe, *inter alia*, a) proceder a la inscripción en el Registro Civil del matrimonio del peticionario con la Sra. Lavinias Picq, para que puedan posteriormente solicitar una visa de amparo familiar; b) proporcionar una indemnización adecuada al peticionario por el daño sufrido; c) ofrecer al peticionario una disculpa por la violación de sus derechos; d) modificar su legislación conforme al presente dictamen, para incorporar el reconocimiento e inscripción de los matrimonios celebrados por autoridades tradicionales indígenas de acuerdo a sus costumbres y derecho consuetudinario, que no sean contrarios a otras obligaciones internacionales de derechos humanos o a requisitos de la legislación interna para la celebración de matrimonios; e) desarrollar un programa de capacitación para funcionarios del registro civil y para el personal judicial y de otros tribunales, sobre la validez y el reconocimiento de los matrimonios indígenas celebrados por autoridades tradicionales; f) difundir ampliamente la presente opinión y traducirla al idioma Kichwa.

7. El Comité pide al Estado parte que le haga llegar, en un plazo de 90 días, información sobre las medidas adoptadas para dar efecto a su opinión.

³⁹ Corte internacional de justicia, *Fábrica de Chorzów*, sentencia de fondo de 13 de septiembre de 1928, p. 47.