



**TRABAJO DE TITULACIÓN EXAMEN COMPLEXIVO PARA LA
OBTENCIÓN DEL GRADO DE MAGÍSTER EN DERECHO PROCESAL**

**Reforma al Código Orgánico Integral Penal, introduciendo un
título de resarcimiento por error judicial.**

Ab. Ma. Elena Franco San Lucas

4 de Agosto del 2016



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL**

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo fue realizado en su totalidad por la **Ab. Ma. Elena Franco San Lucas**, como requerimiento parcial para la obtención del Grado Académico de **Magister en Derecho Procesal**.

REVISORES

Dr. Francisco Obando Freire

Dra. Teresa Nuques Martínez

DIRECTOR DEL PROGRAMA

Dr. Santiago Velázquez Velázquez

Guayaquil, a los 4 días del mes de Agosto del año 2016



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, Ma. Elena Franco San Lucas

DECLARO QUE:

El examen complejo **Reforma al Código Orgánico Integral Penal, introduciendo un título de resarcimiento por error judicial**, previo a la obtención del **Grado Académico de Magister en Derecho Procesal**, ha sido desarrollado en base a una investigación exhaustiva, respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan al pie de las páginas correspondientes, cuyas fuentes se incorporan en la bibliografía. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance científico del proyecto de investigación del Grado Académico en mención.

Guayaquil, a los 4 días del mes de agosto del año 2016

EL AUTOR

Ab. Ma. Elena Franco San Lucas



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL**

AUTORIZACIÓN

Yo, Ma. Elena Franco San Lucas

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la **publicación** en la biblioteca de la institución del examen complejo **Reforma al Código Orgánico Integral Penal, introduciendo un título de resarcimiento por error judicial**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 4 días del mes de agosto del año 2016

EL AUTOR:

Ab. Ma. Elena Franco San Lucas



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL**

INFORME DE URKUND

..

Documento [EXAMEN COMPLEXIVO DERECHO PROCESAL - ENTREGADO 1-FRANCO SAN LUCAS \(3\).docx](#) (D20888475)
Presentado 2016-06-16 16:50 (-05:00)
Presentado por Andrés Isaac Obando Ochoa (ing.obandoo@hotmail.com)
Recibido santiago.velazquez.ucsg@analysis.orkund.com
Mensaje RV: Revisión Abg. María Elena Franco [Mostrar el mensaje completo](#)

4% de esta aprox. 33 páginas de documentos largos se componen de texto presente en 8 fuentes.

DEDICATORIA

Este trabajo está dedicado a mis tres amores, mis tres motivos:

A mi esposo Eduardo, mi amor, mi compañero y mi apoyo, y mis dos hijos, Daniela y Diego, mi inspiración diaria.

INDICE GENERAL

INTRODUCCIÓN.-.....	1
DESARROLLO.-.....	4
I Referentes teóricos del Derecho Procesal en cuanto a la responsabilidad extracontractual del Estado por errores en la administración de Justicia.	4
II La responsabilidad del estado por error en la administración de justicia.....	9
III Marco legal de la responsabilidad del Estado por error en la administración de justicia.	19
IV. Análisis de sentencias.-.....	38
V. Marco metodológico.-.....	42
CONCLUSIONES.-.....	47
RECOMENDACIONES.-	51
BIBLIOGRAFIA	52
APENDICES.-	55

RESUMEN.-

Todo Estado debe responder por los errores en que incurre la administración de justicia, en general, más aún en materia penal, en donde se encierran temas como la libertad, la vida, la familia, la intimidad, el trabajo, derechos fundamentales para el ser humano, y en donde es innegable que dichos derechos se afectan gravemente. Esta responsabilidad ha pasado por periodos de inexistencia absoluta hasta el periodo actual, por lo menos en nuestro país de responsabilidad objetiva, donde lo determinante para que dicha responsabilidad se haga efectiva es la existencia de un daño producido por un error. El método utilizado en este trabajo de investigación es el cualitativo, puesto que se basa en el análisis de conceptos, legislación nacional, internacional, extranjera, y del análisis efectuado se concluye que nuestra legislación, en armonía con los documentos y tratados internacionales contiene disposiciones que obligan al Estado a responder al error judicial, disposiciones que no hacen un distingo en materias, y que contienen un procedimiento para ser efectiva dicho derecho a indemnización, sin embargo al procurar efectuar análisis de sentencias vemos que en materia civil o más bien en materias no penales, no existen sentencias de error judicial, peor aún existen datos de resarcimientos que el Estado haya efectuado por tal concepto; existen si sentencias penales de recursos de revisión en donde se ha revocado sentencias condenatorias y sin embargo no existe rastro de que los perjudicados hayan incoado acciones de reparación. Lo que existen son casos de error judicial ocurridos en nuestro país, en los que los perjudicados han preferido recurrir a cortes internacionales (Corte Interamericana de Derechos Humanos), a fin de obtener una reparación a los daños causados, tales son los casos de Tibi y Chaparro.

ABSTRACT.-

Each State must answer for the mistakes incurred by the administration of justice in general, even in criminal matters, where issues such as freedom, life, family, intimacy, work, fundamental rights to be shut themselves human, and where it is undeniable that such rights are severely affected. This responsibility has gone from absolute absence periods to the current period, at least in our country, strict liability, where determining that liability becomes effective is the existence of damage caused by an error. The performed analysis concludes that our legislation in line with international documents and treaties contain provisions requiring the State to respond to judicial error, provisions do not make a distinction in materials, and which contain a procedure to be effective that right to compensation However when attempting to perform analysis of judgments in civil and see that rather matter in non-criminal matters, there is no judicial error sentences worse data exists reparations that the State has made on this account; if there are criminal sentences where appeals for review has been revoked convictions and yet there is no trace of the injured have been initiated remediation actions. So there are cases of judicial error that occurred in our country, where the injured have preferred to turn to international courts (Inter-American Court of Human Rights), to redress the damage caused, such is the case of Tibi and Chaparro.

INTRODUCCIÓN.-

El Derecho Procesal nace por una necesidad social y humana de establecer normas que permitan resolver los conflictos de derechos y de intereses, ya que las normas jurídicas que regulan la vida en sociedad son susceptibles de infringirse por la naturaleza propia del ser humano, donde es imposible vivir sin discusiones y pretensiones diferentes, por lo que lo idóneo es trasladar al Estado el poder para decidir sobre tales puntos contrapuestos. Es necesario entonces contar con la reglamentación que permita a los seres humanos ejercer efectivamente el derecho sustancial y que constituyen en mucha medida una limitación al poder del Estado, en cuanto se trata de disposición es que norman la facultad de administrar justicia. Es el Derecho Procesal el objeto de este estudio.

Este trabajo se concentra o pretende abordar una arista del derecho penal, como lo constituye la comisión de errores judiciales en dicha materia, por lo que es éste el campo de acción de esta investigación, siendo el problema central, la inexistencia del resarcimiento del error judicial en materia penal. Este problema surge a pesar de que la responsabilidad extracontractual del Estado, a través del tiempo se ha consolidado, pues hemos pasado de periodos históricos en los que la capacidad de administrar justicia no admitía controles, porque sencillamente se consideraban conceptos contrapuestos y donde la responsabilidad ha sido ninguna, hasta lo que actualmente se conoce como la responsabilidad objetiva del Estado, en donde lo que cuenta es que se haya producido un daño por parte de uno de los agentes de dicho Estado, para que haya lugar a una responsabilidad, sin tomar en cuenta incluso si el daño fue producto de la culpa o el dolo del agente estatal. La comunidad internacional, a través de convenios y tratados ha establecido prácticamente un marco del control a la actividad estatal, y más precisamente a la administración de justicia, sin que ello signifique que en dicha justicia y en el órgano que la ejerce no continúen sustentándose en el principio de independencia desde un doble sentido, como son la ausencia de coacción y la libertad plena de criterio. Todo el sistema judicial, se ha construido sobre la base de evitar errores y de buscar la justicia y la verdad, de allí criterios como el doble conforme y la posibilidad de recursos y

acciones; sin embargo de ello, fue necesario establecer una responsabilidad del estado por los errores en los que pueda incurrir la administración de justicia. Estas disposiciones contenidas en tratados y documentos internacionales han sido recogidas por las legislaciones de varios países, tanto en sus constituciones como en leyes nacionales con el fin de que los Estados garanticen los derechos de las personas incluso en aquellos casos en los que dichas personas sufren un perjuicio ilegítimo por parte del propio Estado, tal es el caso de nuestro país, en donde sin embargo de todo este aparato normativo la realidad es que no existe un real resarcimiento a la víctima de un error judicial. Los motivos de aquello, que no son otra cosa que las causas, a mi criterio son dos: el primero la desigualdad inevitable al litigar contra el Estado; y segundo el procedimiento establecido para perseguir tal resarcimiento, a través de un juicio ordinario ante los jueces de lo Contencioso Administrativo. Las consecuencias o efectos de lo antes anotado no son otros que: primero, no exista un verdadero control de legalidad y constitucionalidad de las actuaciones judiciales, y segundo que el Estado se convierta en victimario de las propias personas a quienes debe garantizarle sus derechos, entre los que están el Acceso a la Justicia, y la Tutela Judicial Efectiva. Surge entonces la pregunta: ¿Cómo contribuir a la eficacia del derecho a ser resarcido por el Estado cuando se sufre un error judicial en materia penal?.

La justificación de ésta investigación es que se busca proponer una solución a fin de que a través de ella el Estado cumpla realmente con su principal deber, que es velar por el cumplimiento de los derechos que garantiza la Constitución, como son el Acceso a la Justicia, y el derecho a gozar de una real Tutela Judicial Efectiva, evitando colocar a la víctima del error judicial en materia penal, en la necesidad de enfrentar un nuevo proceso (juicio ordinario ante los jueces de Los Contencioso Administrativo), y evitar así que sólo lleguen a ser resarcidos aquellos que tienen posibilidades de acudir a la justicia internacional, como a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El Objetivo General es proponer una reforma al Código Orgánico Integra Penal, que trate sobre la *Indemnización al procesado, acusado y condenado por error*

judicial, por lo que los objetivos específicos son: 1.- Analizar la doctrina sobre error judicial; 2.- Analizar la doctrina sobre el daño; 3.- Analizar la legislación existente sobre error judicial; y, 4.- Analizar la legislación existente sobre la reparación del error judicial. Por lo que el método utilizado para el estudio de éste caso teórico es el cualitativo, no interactivo, porque se basa en análisis de conceptos doctrinarios, de disposiciones legales internacionales, extranjeras y nacionales, y de sentencias nacionales e internacionales a fin de establecer lo que constituye la responsabilidad del estado por errores en la administración de justicia.

Todos estos objetivos bajo la premisa: La inexistencia del resarcimiento del error judicial en materia penal, por lo que se propone una reforma al Código Orgánico Integral Penal, que trate sobre la *Indemnización al procesado, acusado y condenado por error judicial*.

DESARROLLO.-

I Referentes teóricos del Derecho Procesal en cuanto a la responsabilidad extracontractual del Estado por errores en la administración de Justicia.

1.- Noción de Derecho Procesal.

La sociedad humana es por su naturaleza misma, una sociedad en la que se presentan conflictos de intereses y de derechos, ya que las normas legales que las reglamentan pueden ser violentadas de manera frecuente, por la esencia misma del ser humano, que hace improbable la vida en sociedad sin problemas o choques de intereses y necesidades. Son estas necesidades que hacen que confluyan varios sujetos a pretender los mismos objetos o derechos, y son las que también ocasionan que se creen intereses excluyentes y opuestos. (Davis Echandia, 2009)

Es por ello que, en cuanto a su origen o causa primaria, Hernando Davis Echandía (2009), en su libro *Nociones Generales de Derecho Procesal Civil* indica:

El Derecho procesal, que, en cuanto a su origen o causa primaria, responde a una necesidad que es la de encauzar, mediante la intervención del Estado, la acción de los asociados en el deseo de proteger sus intereses contra terceros y contra el mismo grupo, bien sea en presencia de una amenaza o de un hecho perturbatorio consumado. (pág. 1)

Es el normar la manera de solucionar los conflictos entre las personas, una de las características de las sociedades organizadas, basándose en dos principios fundamentales que son: el restringir esa facultad del Estado y determinar las normas que permitirán el ejercicio de las acciones. Es el ejercicio de estas acciones, la forma en la que, el derecho sustancial se hace efectivo, pues no podría existir el derecho subjetivo sin el derecho procesal, incluso aun cuando el derecho sustancial pretendido, al final no lo tenga el actor; y es la determinación de las normas para el ejercicio de la acción (facultad estatal de administrar justicia) en sí misma, una limitante al poder del Estado.

Con este antecedente, el Derecho Procesal puede definirse como lo hace Davis Echandía (2009) como:

La rama del derecho que estudia el conjunto de normas que fijan el procedimiento que se ha de seguir para obtener la actuación del derecho positivo, lo mismo que las facultades, los derechos, cargos y deberes relacionados con este y que determinan las personas que deben someterse a la jurisdicción del Estado y los funcionarios encargados de ejercerla.

Las acciones que buscan ejercer derechos positivos, no sólo tienen lugar en la solución de conflictos, sino que también pueden presentarse en otros escenarios, como en el sancionar de un ilícito, en preverlo, etc., e incluso en actos en los que no existen choques de intereses, como cumplimiento de formalidades o declaraciones. Sin embargo de todas esta gama de situaciones que puede encerrar y encierra el Derecho Procesal, no debemos entender que es a ello a lo que se reduce la actividad jurisdiccional del Estado, pues ésta incluye no sólo lo que tiene que ver con el proceso, sino también lo que tiene que ver con la elaboración de la ley y su ejecución, así lo indica Carnelutti, citado por Davis Echandía en su obra *Nociones Generales de Derecho Procesal Civil*: “ No se debe confundir la función jurisdiccional con la función procesal.”

2.- La responsabilidad extracontractual del Estado.

2.1.- Antecedentes históricos.

En la Edad media, era una función del Rey el administrar justicia, ya que en él se concentraba la autoridad jurisdiccional, como juez supremo, que ejercía la justicia para mantener la paz en la comunidad, pero a partir del siglo XII este Rey delega la jurisdicción a los señores feudales, dándose la posibilidad de que éstos abusaran de aquella. Luego en la segunda mitad del siglo XIII se desarrolla un cierto aparato jurisdiccional, cuando el monarca crea una red de oficiales bajo su autoridad; sin embargo se traslada a estos oficiales la concentración de todas las funciones del poder político de la misma forma que sucedía con el rey, siendo esta acumulación y concentración de funciones una característica de la Justicia en la Edad Media, que se repetiría también en la Edad Moderna, hasta llegar al constitucionalismo, pues como indica DELGADO DEL RINCON (2003), en su libro “Responsabilidad del Estado por el Funcionamiento de la Administración de Justicia”, al citar a TOMAS Y

VALIENTE en esa época “No entran dentro de las categorías mentales o del horizonte político, de la época ni la idea de independencia judicial ni la de un poder judicial, o ni tan siquiera la de órganos diferenciados para el ejercicio de la función judicial”. (p.25)

2.1.1 Las Doce tablas Romanas

Las primeras disposiciones históricas que hacen referencia a una responsabilidad judicial tal como se encuentran en textos jurídicos de la Edad Media, donde se evidencia una influencia del Derecho Romano. En las Doce Tablas se contenían algunas disposiciones que reconocían una responsabilidad judicial personal de carácter penal, sancionando con pena de muerte a aquellos jueces que aceptaban regalos de cualquiera de los litigantes. En el mismo Derecho Romano existió una acción civil de los particulares contra el Juez que hubiere dictado una sentencia injusta, y no hubiere cumplido las funciones concernientes a su cargo. Esta era la denominada *actio contra iudicem qui litem suam fecit*, que al principio solo estaba prevista para los casos de dolo, y que posteriormente se extendió a los casos de culpa o imprudencia, asimilando estas conductas de los juzgadores a los cuasidelitos. Otro antecedente del mismo derecho romano, en cuanto a la responsabilidad judicial personal es una constitución del Emperador Zenón, donde se establecía a los jueces la obligación de permanecer por cierto tiempo en la ciudad donde ejercieron su cargo una vez cesados éstos con el objetivo de que pudieran responder por sus actos errados. (Delgado del Rincón, 2003)

2.1.2 El Fuero Juzgo Español

En cuanto al Derecho Histórico Español, en la Edad Media se encontraron algunas disposiciones en documentos jurídicos en las que se hablaba de como regular civil y penalmente la situación en el evento de que hubieren jueces que no ejercieran sus funciones de manera correcta, constituyendo ésta una forma en la que el Rey supervisara a todas aquellas personas a las que había delegado funciones jurisdiccionales. El Fuero Juzgo, contiene las disposiciones que regulan conductas indebidas de los jueces, como por ejemplo la denegación de justicia, dilación

indebida de procesos, por las que se condenaba al juez a pagar, a manera de indemnización una multa. Se establecía también como conducta indebida por parte del juez, el dictar una sentencia injusta o mediando entrega de alguna cosa o ruego, sancionándose con entregar la cosa, pago de cantidad determinada, o incluso azotes. (Delgado del Rincón, 2003)

2.1.3 Las Siete Partidas

Luego las *Partidas* establecen una nueva organización judicial, estableciendo que los oficiales ejercerían sus funciones jurisdiccionales por ciertos periodos de tiempo, y se regulaban supuestos de responsabilidades judiciales, tanto civiles como penales. Las Leyes de Estilo y el Ordenamiento de Alcalá consideraban también supuestos de responsabilidad penal a los jueces que permitieran o cometieran cohecho, no se establecen responsabilidades civiles. Aparecen luego, sobre todo a partir de los Reyes Católicos, utilizándose de manera más regular y continua, el denominado *Juicio de Residencia y la visita*, como métodos que buscaban ejercer un control sobre los jueces que hubieren cometido delitos o actuaciones indebidas en el cumplimiento de sus deberes del oficio, y que hubieren causado un perjuicio a particulares. El Juez tenía una doble responsabilidad: una ante el rey que era quien lo había elegido para el ejercicio de la Justicia, y otra ante los particulares como consecuencia de los daños que en el ejercicio de esa jurisdicción les haya podido causar.

Así nace un sistema de recursos e impugnaciones a las decisiones judiciales; nace la apelación que en su origen tenía dos aristas: la primera de ellas, que se dirigía contra la decisión judicial; y la otra que era dirigida contra la persona del Juez, quien tenía que defender su resolución, ante un superior. Posteriormente estas dos aristas señaladas se separarían.

El *Juicio de Residencia y la Visita o pesquisa* eran entonces, un sistema de control y exigencia de responsabilidades a los jueces. La residencia era un procedimiento por el que las actuaciones de los jueces eran revisadas, y de dicha revisión se concluía si debía exigirse responsabilidad al juzgador, una vez que éste

hubiere cesado en su oficio. La Visita por su parte, era un procedimiento por el cual el Rey nombraba a determinados funcionarios, llamados visitadores, para que investiguen un caso determinado con relación al modo en que el juzgador había ejercido sus funciones. Todos estos mecanismos buscaban exigir responsabilidades a los jueces por los daños que sus actuaciones pudieran causar a los particulares, en el ejercicio de su jurisdicción, es decir para reparar los daños que sus actuaciones equivocadas e ilegítimas pudieran causar. (Delgado del Rincón, 2003)

2.1.4 Origen del principio de irresponsabilidad del Estado.

Este principio tiene su origen en el Common Law inglés, según el cual el monarca no podía equivocarse o causar daño, por lo que él no podía ser demandado por ningún tribunal. En Rey ocupaba la cúspide de la pirámide del sistema feudal, por lo que la justicia emanaba de él, y era por tanto ilógico para el momento pensar en que el propio Rey debiera estar sometido a tribunales que le eran propios y a través de los cuales impartía justicia. Sin embargo, empieza a introducirse como excepción a la inmunidad judicial del Rey, la llamada *petición de derechos*, por la que un súbdito a manera de súplica le solicitada al soberano, su expreso consentimiento para ser demandado. Esta posibilidad de demanda al rey, abre entonces la posibilidad de que el monarca puede actuar de forma contraria a derecho. Con el advenimiento de la Revolución Francesa, este principio de irresponsabilidad del estado se mantuvo, aunque sí se introdujo la figura de la responsabilidad por expropiación forzosa, que originaría una responsabilidad patrimonial del Estado, como consecuencia del aumento del poder de la clase social burguesa, que quería defender su patrimonio del intervencionismo expropiatorio del monarca.

Posteriormente los cambios de una sociedad en la que la participación de la administración se hace cada vez mayor, entra en contradicción con el principio medieval de irresponsabilidad patrimonial del estado. Se experimenta entonces, un proceso evolutivo del principio de responsabilidad patrimonial estatal por daños no expropiatorios, en el que se distinguen tres fases:

- 1.- Fase de absoluta irresponsabilidad estatal, con responsabilidad personal de los funcionarios públicos por actos dolosos, negligentes o culposos.
- 2.- Fase de responsabilidad subsidiaria del estado ceñida a los actos ilícitos de las autoridades, teniendo como base la culpabilidad.
- 3.- Fase de responsabilidad directa y objetiva del Estado, sin consideración a la licitud o ilicitud de los actos.

2.1.5. Origen del periodo de reconocimiento de la responsabilidad del Estado.

Existe un último periodo de evolución en cuanto a la responsabilidad extracontractual del Estado, que tiene su origen sobretodo en las sentencias del Consejo de Estado Francés y del Tribunal de Conflictos, que empieza a servir para que otros países lo repliquen, estableciéndose la tradicional teoría de la *responsabilidad directa y total de la Administración*, con base en el riesgo del funcionamiento del servicio, que libra a la parte afectada de la carga de la prueba, en el sentido de que no necesita probar la culpa de quienes le irrogaron el daño, Según esta teoría no necesita conocerse si el daño fue producto de la culpa de la administración .

II La responsabilidad del estado por error en la administración de justicia.

1.- La responsabilidad del Estado.

Responsabilidad es una palabra que implica la obligación de quien por cualquier circunstancia, es el causante de un hecho que produce daño, o en otros términos tiene que ver con aquella persona a cargo de quien la ley establece consecuencias de una situación. Etimológicamente *responsabilidad* viene del latín *responsas* que significa *constituirse en garante*. El Diccionario de la Real Academia de la Lengua dice que responsabilidad “es la obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otro, a consecuencia de un delito, de una culpa o de otra causa legal” (Real Academia de La Lengua Española). Por ello podríamos definir a la responsabilidad como el conjunto de reglas que determinan a quien debe repararse un daño.

Como se puede apreciar dentro del concepto de responsabilidad se incluye al sujeto pasivo de la misma, es decir al responsable. En nuestro caso de estudio, ese responsable es el Estado, que es quien debe, como lo indica FERNANDEZ, E. citado por un estudio de la Universidad de Talca, Centro de Estudios Constitucionales, Santiago de Chile, “restituir el equilibrio roto por hechos o actos del poder público, en detrimento de un particular, por medio del resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados” (Chile). Por lo tanto el Estado está obligado a hacer desaparecer la lesión sufrida por un hecho o acto ilícito o ilegítimo, de forma tal que se pueda restablecer a través de una reparación pecuniaria, la situación existente con anterioridad a dicha lesión.

Por otro lado, según Meza Barros, Ramón, Santiago de Chile, 1986, en su libro De Las Fuentes de Las Obligaciones, 7ma. Edición Tomo II, pág. 247, citado por García Mendoza, Hernán, en su libro la Responsabilidad Extracontractual del Estado, Indemnización del Error Judicial, 1997, Santiago de Chile, la responsabilidad civil para ser tal, requiere de cuatro elementos que son: a) el daño, b) la culpa o el dolo, c) una relación de causalidad entre el dolo o culpa y el daño, y, d) capacidad delictual. (García Mendoza, 1997). Quien comete el daño debe indemnizar o resarcir a la víctima por dicho perjuicio causado.

Existen quienes en materia de Derecho Público, hacen una diferencia entre indemnización y resarcimiento, entendiendo como indemnización a la reparación que debe la Administración Pública, a quien siendo titular de derechos los cede frente al ejercicio legítimo de la potestad estatal; mientras que resarcimiento consiste en la reparación económica que nace de una ilegal actuación de la Administración. Entre quienes sostienen estos conceptos diferenciadores está Altamira Gigena, Julio, en su obra Responsabilidad del Estado, de Editorial Astrea de Rodolfo Depalma y Hermanos, Buenos Aires, 1973, pág. 45, citado por Hernán García Menoza, 1997. Uno de los principios del derecho administrativo es la responsabilidad del Estado, en sus distintas esferas.

Para que haya lugar a una responsabilidad del Estado deben cumplirse ciertos presupuestos como son: a) existencia actual y cierta del daño; b) imputabilidad

material de los daños al Estado; c) la relación de causalidad entre el accionar del Estado y el perjuicio; d) la necesidad de que se configure un sacrificio especial en el afectado; e) ausencia del deber jurídico de soportar el daño a cargo del afectado.

2.- La responsabilidad extracontractual del Estado en la Administración de Justicia.

El Estado enviste de jurisdicción a ciertas personas, a fin de que en su nombre y representación ejerzan la actividad o función judicial; es decir, son los jueces en todos sus grados, quienes actúan como instrumentos del Estado en su labor de administrar justicia, y a quienes se les confía la protección de todos los derechos del ser humano. Como indica Miguel Hernández Terán, en su obra Seguridad Jurídica,

A la administración de justicia le corresponde el papel fundamental de tutelar el cumplimiento de los derechos y obligaciones de los particulares y también los generados en el marco de la relación del derecho público que tienen los particulares con el Estado, a través de las sentencias que expiden los jueces y tribunales en los casos sometidos a su conocimiento y resolución.. (Hernández Terán, 2004, pág. 141)

Surge el problema, cuando la misma función judicial, que es la guardiana de la seguridad jurídica y del Estado de Derecho, quien representa la protección al ciudadano ante la arbitrariedad del poder, es quien vulnera la tutela judicial efectiva, ya que la efectividad de ésta parte del acierto en las decisiones judiciales; cuando dicho Juez, cuya actuación se espera se dé con imparcialidad, y que su análisis del caso sea objetivo, comete un error, en cualquier momento del juicio, o incluso al dictar sentencia, afectando de manera grave a una de las partes, tanto moral como patrimonialmente. Se hace necesario por lo tanto que ese perjuicio que causó el error judicial, se repare.

3.- Concepto de error judicial.

Se entiende de manera general, como error judicial, la equivocación, con o sin dolo, cometida por un funcionario de la administración de justicia y que son en gran medida una violación a los derechos humanos y que pueden llegar por tanto a afectaciones de por vida, tanto a personas naturales como Jurídicas. Al decir de Federico Puig Peña, citado por Hernán García Mendoza, en su obra Responsabilidad

Extracontractual del Estado, Indemnización del Error Judicial, “el error judicial, consiste en toda antinomia producida entre la verdad material y la verdad oficial, no captada por el Juzgador.” (García Mendoza, 1997)

La posibilidad de que los funcionarios judiciales cometan equivocaciones al momento de tomar sus decisiones, existe, y es para algunos, entre otros, uno de los motivos que justifican la existencia de recursos y revisiones que de dichas resoluciones hacen los jueces jerárquicamente superiores. El hecho del yerro judicial y las consecuencias que de ello se derivan son una realidad, por lo que los convenios internacionales como el Pacto de San José, y constituciones y leyes, recogen esta posibilidad.

No existe una definición dada por el legislador, ni tampoco la doctrina da mucha información sobre su concepto. No se deja en claro si puede hablarse de error judicial sólo respecto a las cuestiones de hecho en las resoluciones judiciales, o si también incluye cuestiones de derecho, o si son susceptibles de cometerlo algún tipo determinado de jueces. Según Jorge F. Malem Seña, en su trabajo *El Error Judicial*, sostiene que:

Para que exista error judicial según el sistema jurídico de referencia, deben existir una o más respuestas correctas respecto de un caso. Y la decisión judicial calificada como errónea no ha de poder subsumirse en ninguna de esas posibles respuestas correctas. Estas dos condiciones parecen ser necesarias y suficientes. (págs. 1 y 2)

Por ello el uso que el juez haga de su discrecionalidad, que el ordenamiento jurídico lo permite, no puede considerarse error judicial. Es en cambio una violación a los límites que en su obrar se le ha impuesto, es decir, es un límite a la arbitrariedad en la que el juzgador puede caer. No es importante por tanto, si el yerro se debe a su dolo, culpa o negligencia, así como tampoco es importante su nivel jerárquico; lo que sí es necesario es que el error sea algo evidente que hubiera prodigado un daño, y que el que se vea perjudicado por él no tenga ya ningún recurso procesal para corregirlo.

Para el Tribunal Supremo Español en sentencia del 5 de octubre de 1987, Sala de Lo Penal se define:

El error judicial no dimana de la simple revocación o anulación de las resoluciones judiciales, debiéndose entender por error judicial toda decisión o resolución dictada por órganos de la administración de justicia, injusta o equivocada, pero el error debe ser palmario, patente, manifiesto, indudable e incontestable, de un modo objetivo y no tan sólo a los ojos de quienes fueron parte o se sientan perjudicados, pudiéndose agregar que dicho error, puede ser fáctico o jurídico, teniendo indebidamente por probados determinados hechos o desconociendo o ignorando los preceptos legales o las normas aplicables o incurriendo en flagrante equivocación al aplicarlas o interpretarlas. (Sentencia, 1987)

Otra sentencia del mismo Tribunal Supremo español del 16 de junio de 1988, Sala de lo Civil, indica en su parte pertinente:

. . . no es el desacierto lo que trata de corregir la declaración de error judicial, sino la desatención por parte del juzgador, a datos de carácter indiscutible, generadora de una resolución esperpéntica, absurda, que rompe toda armonía del orden jurídico, introduciendo un factor de desorden que es el que origina el deber a cargo del Estado, de indemnizar los daños causados directamente, sin necesidad de que sea declarada la culpabilidad del Juzgador. (Sentencia, 1988)

En resumen, como lo proclama la Sentencia del Tribunal Supremo Español, el 3 de julio del 1989, Sala de Lo Civil:

El error judicial es el cometido en una resolución, insubsanable dentro del proceso por la vía de los recursos ordinarios y extraordinarios, debido a una equivocada información sobre hechos enjuiciados, por contradecir lo que es evidente o a una aplicación del derecho que se basa en normas inexistentes o entendidas de modo palmario, fuera de su sentido o alcance. (Sentencia, 1989)

Sobre este concepto, Enrique Gil Botero, en su obra Responsabilidad Extracontractual del Estado, Editorial Temis S.A., Bogotá, 2013, cita a Leopoldo Tolivar Alas en su artículo *La responsabilidad patrimonial del Estado- juez*, trabajo en el que se describe como el Tribunal Supremo Español, le da un trato excepcional a la declaración de error judicial:

El error judicial es, por tanto para el Tribunal Supremo, una equivocación manifiesta y palmaria en la fijación de los hechos

o en la interpretación o aplicación de la ley o del derecho, por basarse en normas derogadas, inexistentes o entendidas fuera de toda razón o sentido y ha de dimanar en una resolución injusta o equivocada, viciada de un error indisciplinable, patente, indubitado e incontestable.

El Tribunal Supremo llega a hablar, reduciendo el concepto de error judicial no sin un cierto punto de corporativismo defensivo, de una equivocación manifiesta que haya provocado conclusiones fácticas o jurídicas ilógicas, irracionales, insensatas, esperpénticas, extravagantes, disparatadas o absurdas, que rompan la armonía del mundo jurídico. Tal parece que más que un error, exige un *horror* judicial. Porque, según esta exégesis restrictiva, no toda equivocación es susceptible calificarse como error judicial, sino que ésta expresión ha de reservarse para supuestos especiales cualificados, en los que se advierta una desatención, desidia, o falta de interés jurídico del juzgador, por contradecir lo evidente o incurrir en una aplicación del derecho fundada en normas inexistentes, pues el error judicial ha de ser manifiesto, e incluso, grosero y flagrante; supuestos únicos que originarían, por el desorden institucional que vendrían a evidenciar, el deber a cargo del Estado de indemnizar los daños causados en forma directa y sin necesidad de declarar la culpabilidad del Juzgador. (Gil Botero, 2013)

4.- Características del error judicial.

Siguiendo una línea jurisprudencial del Derecho Español, error judicial indemnizable, es decir en sentido restringido, es aquel que cumple los siguientes parámetros:

- a) Surge de una decisión judicial, no circunscrita sólo a las sentencias.
- b) El sujeto activo de error, es un juez o magistrado, o personas que ejerzan estas funciones.
- c) El error debe ser manifiesto, evidente, patente y craso. Debe ser indudable frente a una revisión simple; y si se tratare de un error de derecho, la resolución del Juez debe llevar a una conclusión fuera de toda lógica, lo que trae como consecuencia que no pueden ser consideradas como error judicial indemnizable cualquier decisión desafortunada de un juez; así como tampoco

por el hecho de una resolución revocada o anulada se puede pensar en el derecho a una indemnización.

- d) No es necesario que el Juez haya actuado con dolo o culpa, pues la responsabilidad es objetiva, solo por el hecho de haber causado un daño.
- e) Lo que sí es necesario es que el afectado no se hubiere comportado dolosa o culposamente. Si hay fuerza mayor, tampoco hay error indemnizable.
- f) Debe existir acreditado un daño concreto individual y valorable de manera económica y debe existir también una relación de causalidad entre el error y el daño.
- g) En el caso de España, se exige que la declaración de la existencia de un error judicial la haga el Tribunal Supremo a través de una sentencia.

5.- El Daño.

En lenguaje común *Daño* significa afectación, lesión, merma de patrimonio ajeno. Como indica MORAN, R (2010) en su obra *El Daño*, pág. 13, “ El daño como fenómeno jurídico es el resultado de una conducta susceptible de ser jurídicamente calificada y sancionada”; por ello podemos decir que el daño tiene dos elementos: a) el hecho físico en la realidad; y, b) el análisis que hace el Derecho que determina los efectos jurídicos que el hecho ha producido, por lo tanto el daño es la lesión a un interés patrimonial, pero esta lesión debe ser cierta y real, no hipotética o tentativa, sino que debe producir una pérdida. El daño debe ser real y tener una relación directa con el hecho que lo provoca, debe ser susceptible de cuantificación a fin de poder ser resarcido, y debe ser previsible, ya que de no serlo no habría lugar a responsabilidad.

El daño, debe tener un objeto que no es otra cosa que un interés humano tutelado por la ley. El daño debe ser susceptible de cuantificación y es en cuanto a ella que se abren dos posiciones: la primera que tiene que ver con la apreciación normal y simple del valor de los bienes materiales que requiere el ser humano para la satisfacción de sus necesidades, es decir, es una apreciación objetiva de los resultados del daño; y la segunda posición, que tiene que ver con la valoración propia que haga

el ofendido del daño recibido, lo que va más allá de una valoración comercial. (Morán Sarmiento, 2010)

Respecto a la responsabilidad del hecho dañoso existen también dos tendencias: La primera, de la “responsabilidad subjetiva”, en la que se analiza el hecho dañoso y los elementos que participan en su realización, donde hay que considerar al sujeto que ejecuta el hecho. Dentro de esta tendencia se entra a considerar la imputabilidad y la culpa del agente que son factores vinculantes con el hecho, que de no haberlos se trataría de un hecho sin responsable. La segunda tendencia, es aquella de la *responsabilidad objetiva*, para la que el daño es un fenómeno de la sociedad y que el derecho debe sancionar. No se mira a la culpabilidad del ejecutor del acto dañoso, y sólo en caso de fuerza mayor, caso fortuito o incapacidad mental, no cabe sanción contra el daño. Particularmente en nuestro Código Civil ya existe plasmada este tipo de responsabilidad, que tiene sustento en reparar todo daño producto de cosas riesgosas, que aunque no exista puntualmente un hecho que pueda atribuírsele al responsable, sólo por ser el titular de la cosa riesgosa debe afrontar la responsabilidad del hecho dañoso. (Morán Sarmiento, 2010)

El interés público está tutelado por el estado y esa tutela comprende también el sancionar las conductas dañosas en contra de las personas, ya sea que éstas provengan de particulares, o de instituciones públicas y de sus servidores. Este Estado deberá sancionar y ordenar la reparación por parte de quienes sean culpables. (Morán Sarmiento, 2010)

5.1. La acción Dañosa

El acto para ser dañoso requiere de 4 elementos: a) Los actos, b) los hechos, c). El resultado dañoso, y d) La relación de Causalidad.

a) Los actos

Según Morán R, 2010, en su obra El Daño, pág. 33 que cita a Humberto Pino Rogers, en Curso básico de Derecho Civil – Los hechos y actos jurídicos:

Los actos jurídicos privados son aquellos que realizan los particulares entre sí para regular o disciplinar sus intereses o bien los de los entes públicos con los particulares . . . Una declaración o manifestación de voluntad hecha con arreglo a la Ley por una o varias personas capaces, con la intención de producir un efecto jurídico querido por ellas que está preestablecido o amparado en una norma legal y que puede consistir en la creación, conservación, modificación, transferencias, transmisión de un derecho u obligación. (Moran Sarmiento, 2010)

Son entonces los actos una manifestación humana, de la voluntad del sujeto que se produce dentro de una relación contractual o de obligaciones, y que se dirigen de manera consciente hacia un objetivo, que por lo general es una situación jurídica que tiene que ver con el interés de las personas. Este acto puede ser lícito o ilícito, estos últimos resultan de manifestaciones de voluntad orientadas a causar eventos dañosos, por ejemplo la celebración de contratos con objeto o causa lícita, o incumplir obligaciones que nacen de un contrato, o los contratos simulados. (Morán Sarmiento, 2010)

b) Los hechos humanos

Son acontecimientos consecuencia de la conducta humana que se les atribuye un resultado jurídico. Este resultado jurídico o consecuencia, hace que estos hechos sean lícitos o ilícitos, dependiendo de si se encuadran o no en la ley. También existen aquellos hechos que no son producto de la voluntad humana y que son los producidos por fenómenos naturales.

Alessandri – Somarriva, en su tratado de Derecho Civil, citado por Morán, R., 2010 en su obra El Daño, dice:

El acto jurídico es una declaración de voluntad que se realiza con el propósito o la intención de obtener un efecto jurídico que puede ser la creación, modificación o extinción de un derecho o una situación jurídica. Hechos jurídicos son manifestaciones concientes y voluntarias que no son en sí mismo o por su naturaleza declaraciones de voluntad; pueden dirigirse a sujetos determinados o indeterminados. El hecho humano es el realizado sin el propósito o intención de obtener efectos jurídicos preestablecidos o concertados. Es una manifestación

de voluntad que con sus resultados se adecua a la figura del delito o cuasidelito señalados por la ley a consecuencia de conductas negligentes, descuidadas, imprudentes o violatorias de marcos reglamentarios.

Es decir, son manifestaciones humanas extracontractuales que no están regladas por ningún acuerdo previo, sino que son manifestaciones de la voluntad del ser humano que tienen connotaciones jurídicas, y dentro de ellas hay aquellas que persiguen un propósito dañoso que son las dolosas, y aquellas otras que traen un resultado producto no de la intención sino del descuido o negligencia que son las culposas, y que sin embargo al ser inintencionales caen en la responsabilidad del agente.

El hecho humano puede ser un hecho propio cuando es una conducta directa y personal de su ejecutor; un hecho ajeno, cuando lo realiza una tercera persona y un hecho de las cosas que es aquella responsabilidad de alguien que responde también por la cosa y que se descuidó de ella, de tal suerte que ese descuido hizo que la cosa haga o cause daño. Por lo tanto es evidente que en relación directa con la causa del daño, está el ser humano, siendo su conducta la que tiene o no relación con la obligación de reparar y enfrentar el daño. Cabe aclarar que esa conducta que causa daño, no necesariamente debe ser antijurídica sino que incluso puede ser totalmente legal y legítima.

Sobre la responsabilidad en el hecho es importante considerar que existen personas inimputables como las menores de edad y los incapaces mentales a quienes la ley indica que no puede atribuírseles responsabilidad en hechos con consecuencias jurídicas. Existen también otros eximentes de responsabilidad como la Fuerza Mayor y el caso fortuito, ya que no dependen de la voluntad del hombre, ni de su descuido o negligencia, sino que son imprevisibles.

Por ser el hecho humano de naturaleza extracontractual, debe aplicarse a ellos la responsabilidad objetiva en la que se presume la culpa y en la que la víctima no debe probar la culpa de la persona a quien se le imputa el hecho, ya que lo que importa en este caso es el daño que se ha producido y no la culpabilidad. Nuestro Código Civil, sin embargo en su artículo 2299 recoge la tesis de la responsabilidad

subjetiva ya que indica: “Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta. . .” (Comision de Legislacion y Codificación, 2005), por lo tanto la culpabilidad como la imputabilidad deben probarse para poder establecer responsabilidades. La responsabilidad subjetiva, analiza la sanción como una respuesta a la conducta, sin importar la magnitud del daño; por el contrario en la responsabilidad objetiva lo que importan son los resultados dañosos y no la acción como tal. En la responsabilidad subjetiva, para que la acción sea dañosa debe ser antijurídica, por lo que de no serlo, aun cuando sí sean dañosas no cabe en ellas sanción; por el contrario la responsabilidad objetiva basta que la acción cause daño para que deba sancionársela o reparársela.

c) El resultado dañoso o daño

La acción, conducta, acto o hecho, producen un daño a una persona, sea un daño en lo patrimonial como en lo extra-patrimonial. Este daño debe ser objetivamente cierto y haber lesionado el derecho objetivo y subjetivo de la persona, por lo que la existencia del resultado dañoso es necesaria para hablar de reparación. Como vimos en la teoría de la responsabilidad subjetiva lo que importa es que haya un culpable frente al resultado dañoso, solo si existe tal culpable podemos decir que habrá reparación; por el contrario, la teoría de la responsabilidad objetiva sostiene que lo que importa es que exista un daño (resultado dañoso) para que solo con él haya lugar a una reparación, no importa que haya o no culpabilidad.

En este contexto, el daño puede ser causado por una persona natural o jurídica, incluso por el propio Estado, siendo este último escenario la materia de este estudio.

III Marco legal de la responsabilidad del Estado por error en la administración de justicia.

1.- Marco Internacional.

La responsabilidad del Estado, en los hechos o actos dañosos consecuencia de errores en la administración de justicia, se ha mantenido de manera expresa en documentos internacionales, queriendo prever en ellos la posibilidad de reparación a

la que tiene derecho, la persona que ha sido víctima de un error cometido en la sustanciación de un proceso, y cuyo error le ha irrogado un perjuicio de la naturaleza que fuere. Es así que encontramos tratados y convenios internacionales que dejan muy en claro que un error judicial debe ser corregido y resarcido, coincidiendo en todo caso esta intención con el principio de que los Estados y sus legislaciones son garantes de la tutela judicial efectiva de todas las personas en todos los frentes, incluso en aquellas actuaciones que ejecuta el propio Estado a través de la función judicial.

El Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, en su artículo 5.5 indica: “Toda persona víctima de un arresto o de una detención, en condiciones contrarias a las disposiciones del presente artículo, tiene derecho a una reparación.” (Consejo de Europa, 1950)

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, en su artículo 9. 5, dice: “ Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.”. Este principio se complementa con el artículo 14 número 6, que dice:

Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia, deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido. (Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1966)

La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanas o Degradantes, recoge una forma de reparación en favor de quienes seas víctimas de ese tipo de delitos, en su art. 14 que indica:

1.- Todo Estado Parte velará porque su legislación garantice a la víctima de un acto de tortura la reparación y el derecho a una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para su rehabilitación lo más completa posible. En caso de muerte de la víctima como resultado de un acto de tortura, las personas a su

cargo tendrán derecho a indemnización. 2.- Nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a cualquier derecho de la víctima o de otra persona a indemnización que pueda existir con arreglo a las leyes nacionales. (Asamblea General de La ONU, 1984)

El Pacto de San José o CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS SUSCRITA EN LA CONFERENCIA ESPECIALIZADA INTERAMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS del 22 de noviembre de 1969, se refiere también a los derechos que tienen los particulares a ser resarcidos por errores judiciales, a la protección a la honra y a la dignidad de las personas, y al derecho a tutela judicial efectiva. La Convención se refiere estos temas en los siguientes términos:

Artículo 10. Derecho a Indemnización

Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial.

Artículo 11. Protección de la Honra y de la Dignidad

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.

2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.

3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

Artículo 25. Protección Judicial

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen:

a) A garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso. (Estados Americanos, 1969)

2.- Marco Nacional.-

En lo que a legislación interna se refiere, la obligación del estado de responder por el error judicial, está plasmada en varios cuerpos legales, empezando por la Constitución, y pasando por el Código Orgánico de la Función Judicial, incluyendo la aún vigente Ley de lo Contencioso Administrativo, y en el Nuevo Código General de Procesos, recogiendo todos la posibilidad y el derecho que tiene un particular que se ha visto lesionado por una actuación judicial, siempre que dicha actuación judicial le haya causado un perjuicio o daño, de recurrir a la Justicia, para que el Estado repare el daño causado. Es una de las ocasiones en la que el Estado, garante primordial del derecho a la tutela judicial efectiva, debe en pro de su efectividad, subordinar su majestad estatal, a la prevalencia de dicha tutela.

2.1. Constitución de La República del Ecuador

En la Constitución encontramos dentro de los artículos que se refieren a los principios de aplicación de los derechos, al deber del Estado de garantizar el ejercicio de dichos derechos y la plena aplicación de las normas constitucionales, el art. 11 que se refiere en términos generales a dicha garantía, estableciendo la responsabilidad del Estado frente a las violaciones que él mismo cometa en el ejercicio de la potestad pública, sin entrar a condicionarla a la existencia de alguna medida de culpa o dolo del representante del Estado, sino que lo único que será suficiente es la existencia de un daño o violación a un derecho; sin embargo de aquello, se abre la posibilidad a la repetición contra el funcionario que resulte responsable del daño; se establece la responsabilidad estatal por una detención arbitraria, producto de un error judicial y por la vulneración a la tutela judicial efectiva, y la obligación que tiene el Estado de reparar a quien sufrió pena por haber obtenido sentencia condenatoria que posteriormente fuere revocada. El artículo 169 por su parte, declara como uno de los principios de la administración de justicia, que el sistema procesal ecuatoriano tiene como objetivo, la realización de la justicia, por lo que debemos entender entonces que este objetivo va más allá de sencillamente ejecutar procedimientos incoados por pretensiones, sino que su fin último es la consecución de la justicia. Entonces, es este mismo sistema procesal el que debe garantizarnos la posibilidad de proponer acciones

cuando nuestros derechos se ven violados, incluso si dicha violación se comete dentro de un proceso judicial, y más aún, si el victimario de la violación es el propio Estado. A continuación me permito citar dichos artículos en sus partes pertinentes:

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR / Título II
DERECHOS/Capítulo I PRINCIPIOS DE APLICACIÓN DE LOS DERECHOS

Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos.

El Estado ejercerá de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables del daño producido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas.

El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso.

Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá en contra de ellos. (Asamblea Constituyente, 2008)

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR / Título IV
PARTICIPACIÓN Y ORGANIZACIÓN DEL PODER/Capítulo IV FUNCIÓN
JUDICIAL Y JUSTICIA INDÍGENA/Sección I PRINCIPIOS DE LA
ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Art. 169.- El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades. (Asamblea Constituyente, 2008)

2.2. Código Orgánico de la Función Judicial.

En el Código Orgánico de la Función Judicial, encontramos disposiciones como el artículo 10, que nos evidencian que todo el sistema de administración de justicia se construye sobre formas y maneras de prever la corrección de errores, pues para ello entre otras cosas, existen las instancias y los recursos, que en este sentido no son otra cosa que oportunidades que tiene un particular, de que a lo largo de un proceso (compuesto por instancias y con posibilidad a recursos) se corrijan errores que pudieren haberse presentado incluso como producto de la sustanciación de las causas. De forma textual, nombra a la casación y a la revisión como recursos que encierran un control de legalidad y de errores judiciales en las instancias. Luego, el artículo 15, que se refiere al principio de responsabilidad, habla de la responsabilidad estatal, entre otras cosas por error judicial, y el derecho a la tutela judicial efectiva; se refiere nuevamente al recurso de revisión como la posibilidad de que a través de él una sentencia sea reformada o revocada, y el derecho de quien haya sufrido pena, a pedir al Estado un resarcimiento por tal daño. Este mismo artículo también habla del derecho de repetición que tiene el Estado contra el funcionario responsable de la imposición de la pena sufrida...

Luego el artículo 32, que está dentro del Capítulo III, Reglas Específicas para la sustanciación de los procesos por el mal funcionamiento de la administración de Justicia, se refiere a la forma como el particular puede iniciar la acción contra el Estado por error en la administración de justicia, y nos dice que los legitimados activos pueden ser los directamente perjudicados, por sí o a través de sus representantes, o incluso los herederos del perjudicado, mientras el legitimado pasivo será el Presidente del Consejo de la Judicatura, el trámite será el de la Ley de lo Contencioso Administrativo, prescribiendo la acción en cuatro años desde que ocurrió o se realizó el último acto violatorio. En la demanda podrá solicitar la indemnización

de daños y perjuicios, y la indemnización por daño moral. Este artículo también nuevamente se refiere a las sentencias reformadas por medio del recurso de revisión y se remite a la forma de reparación contemplada en el anterior Código Penal, que contenía un título denominado *INDEMNIZACIÓN AL IMPUTADO, ACUSADO O CONDENADO*, título que ya no recoge el Código Integral Penal, y que a partir del art. 416, establecía la forma de resarcimiento e indemnización, del daño causado al privado de la libertad de manera injusta.

El artículo 33 se refiere al derecho de repetición que tiene el Estado, de perseguir en los servidores públicos responsables por los daños causados, la indemnización que le hubiere tocado pagar, en virtud de la acción ejercida por un particular por un error en la administración de justicia. Dentro de ese proceso se pedirá al Juez citar al servidor público, en su domicilio o en su lugar de trabajo, quien deberá probar que no actuó con dolo o negligencia, sino que el error fue resultado de un caso fortuito o fuerza mayor. Si se comprobare responsabilidad del servidor, se ordenará al Estado pagar la indemnización, y el Estado a su vez iniciará el procedimiento coactivo a través del Consejo de la Judicatura, contra dicho servidor. El artículo 34, trata de la acción directa que tiene el particular contra los jueces, fiscales y defensores públicos que no hubieren actuado con debida diligencia y cuyo actuar se dio con negligencia, retardo y denegación de justicia o quebrantamiento de la ley, de conformidad con el artículo 172 de la Constitución, la que se presentará en el domicilio del demandado, se tramitará en Vía Verbal sumaria y prescribirá también en 4 años desde que se cometió el daño. Por último el artículo 217 contiene las facultades de las Salas de lo Contencioso Administrativo, y en su número nueve se refiere al conocimiento de las causas que se inicien contra el Estado y pretendan una indemnización de daños y perjuicios por error judicial.

CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL

Título I PRINCIPIOS Y DISPOSICIONES FUNDAMENTALES / Capítulo II PRINCIPIOS RECTORES Y DISPOSICIONES FUNDAMENTALES

Art. 10.- Principios de unidad jurisdiccional y gradualidad.- De conformidad con el principio de unidad jurisdiccional, ninguna

autoridad de las demás funciones del Estado podrá desempeñar funciones de administración de justicia ordinaria, sin perjuicio de las potestades jurisdiccionales reconocidas por la Constitución.

La administración de justicia ordinaria se desarrolla por instancias o grados. La casación y la revisión no constituyen instancia ni grado de los procesos, sino recursos extraordinarios de control de la legalidad y del error judicial en los fallos de instancia. (Asamblea Nacional, CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL, 2009)

Art. 15.- Principio de responsabilidad.- La administración de justicia es un servicio público que debe ser prestado de conformidad con los principios establecidos en la Constitución y la ley.

En consecuencia, el Estado será responsable en los casos de error judicial, detención arbitraria, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso.

Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, en virtud del recurso de revisión, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá en contra de ellos en la forma señalada en este Código.

Todas las servidoras y servidores de la Función Judicial, cualquiera sea su denominación, función, labor o grado, así como los otros operadores de justicia, aplicarán el principio de la debida diligencia en los procesos a su cargo. Serán administrativa, civil y penalmente responsables por sus acciones u omisiones en el desempeño de sus funciones, según los casos prescritos en la Constitución, las leyes y los reglamentos.

Las juezas y jueces serán responsables por el perjuicio que se cause a las partes por retardo injustificado, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley, de conformidad con las previsiones de la Constitución y la ley. (Asamblea Nacional, CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL, 2009)

Capítulo III, REGLAS ESPECÍFICAS PARA LA SUSTANCIACIÓN DE LOS PROCESOS POR EL MAL FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Art. 32.- Juicio contra el estado por inadecuada administración de justicia y por revocatoria o reforma de sentencia condenatoria.- (Reformado por el Art. 1 de la Ley s/n, R.O. 038-S, 17-VII-2013).- El Estado será responsable por error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por violaciones de los principios y reglas del debido proceso.

Al efecto, el perjudicado, por sí mismo o por intermedio de su mandatario o representante legal, sus causahabientes o los representantes legitimados de las personas jurídicas, propondrán su acción ante la jueza o juez de lo contencioso administrativo de su domicilio. En el mismo libelo demandará la indemnización de los daños y perjuicios y la reparación del daño moral, de estimar que tiene derecho para ello.

El legitimado pasivo en estas acciones será la Presidenta o Presidente del Consejo de la Judicatura, que podrá comparecer a través de delegado.

El trámite de la causa será el previsto en la Ley de lo Contencioso Administrativo con las modificaciones constantes en este Código.

Estas reclamaciones prescribirán en el plazo de cuatro años contados desde que se realizó el último acto violatorio del derecho del perjudicado.

Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada en virtud de un recurso de revisión, o cuando alguien haya sufrido prisión preventiva arbitraria y haya sido luego sobreseído o absuelto mediante providencia ejecutoriada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia, en la forma que establece el Código de Procedimiento Penal, que incluirá el daño moral. (Asamblea Nacional, CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL, 2009)

Art. 33.- Repetición de lo pagado por el estado.- En los casos contemplados en el artículo anterior, el Estado ejercerá en forma inmediata el derecho de repetición contra las personas responsables del daño producido, sin perjuicio de las responsabilidades, administrativas, civiles y penales. De haber

varios responsables, todos quedarán solidariamente obligados al reembolso del monto total pagado más los intereses legales desde la fecha del pago y las costas judiciales.

Una vez citada la demanda al Consejo de la Judicatura, éste pedirá al juzgado de la causa que se cuente como partes procesales con las servidoras o servidores que hayan intervenido en los actos que se alegan fueron violatorios de los derechos del perjudicado, y que se les cite en sus domicilios o en sus lugares de trabajo. Las servidoras o servidores tendrán las más amplias garantías para ejercer su derecho a la defensa, pero están en la obligación de comparecer a juicio y aportar toda la prueba de que dispongan a fin de demostrar que los actos que originaron los perjuicios no se debieron a dolo o negligencia suya, sino acaso fortuito o a fuerza mayor. No se admitirá como causa de justificación el error inexcusable ni la existencia de orden superior jerárquica.

Si en la sentencia ejecutoriada se declara que las servidoras o los servidores no han justificado su conducta, se dispondrá que el Estado pague la indemnización por daños y perjuicios y por daño moral, y que de inmediato el Consejo de la Judicatura inicie el procedimiento coactivo contra las servidoras o los servidores responsables para el reembolso de lo que el Estado deba pagar al perjudicado. (Asamblea Nacional, CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL, 2009)

Art. 34.- Procedimiento para sustanciar las causas por la responsabilidad personal de juezas y jueces, fiscales y defensoras y defensores públicos.- Las causas que, por indemnización de daños y perjuicios y por daño moral se propongan contra juezas y jueces, fiscales y defensoras y defensores públicos, con fundamento en lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 172 de la Constitución y demás leyes aplicables, se sustanciarán ante la jueza o juez de lo civil del domicilio de la parte demandada, por la vía verbal sumaria y la acción prescribirá en 4 años desde que se consumó el daño (Asamblea Nacional, CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL, 2009)

Título III ÓRGANOS JURISDICCIONALES / Capítulo III ÓRGANOS JURISDICCIONALES/Sección IV TRIBUNALES Y JUZGADOS/Parágrafo II JUEZAS Y JUECES DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO

Art. 217.- Atribuciones y deberes.- (Reformado por el Art. 7 de la Ley s/n, R.O. 490-2S, 13-VII-2011).- Corresponde a las juezas y jueces que integren las salas de lo contencioso administrativo:

9. Conocer y resolver las acciones propuestas contra el Estado en las que se reclame la reparación de los daños y perjuicios causados por error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por violaciones de los principios y reglas del debido proceso, sin perjuicio de lo establecido en el Código de Procedimiento Penal. . . . (Asamblea Nacional, CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL, 2009)

2.3. Código Orgánico General de Procesos.

Con la expedición del nuevo Código Orgánico General de Procesos se engloba en un solo cuerpo legal, todos los procedimientos en todas las materias, excepto Constitucional (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional), Penal (Código Orgánico Integral Penal), y Laboral (Código de Trabajo), derogando entre otras, la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, por lo que ya el procedimiento para ejercer una acción contra el Estado, es aquel previsto en el Cogep. En el Libro IV Procesos, Título I Procesos de Conocimiento, Capítulo II Procedimientos Contencioso Tributario y Contencioso Administrativo, Sección I, Disposiciones Comunes, art 303, toca el tema de la legitimación activa para este tipo de causas, y en su número 5, se refiere a quien pretenda de parte del Estado la reparación del error judicial. Luego, en el artículo 326, de la sección denominada *Procedimiento Contencioso Administrativo*, se indica que se tramitarán en este tipo de procedimiento, refiriéndose en el número 4, a las acciones especiales, entre otras, las de responsabilidad objetiva del Estado, incluyéndose en ellas las de error judicial. El 327 se refiere a que todas estas causas seguirán la vía ordinaria, y por último el artículo 328 habla del derecho de repetición que tiene el estado contra el funcionario que tiene responsabilidad en el error, y que la acción de repetición se iniciará ante los mismos jueces de lo contencioso administrativo y en el trámite ordinario, lo que se contradice totalmente con lo que vimos anteriormente nos dice el Código Orgánico de la Función Judicial en su

artículo 33 último inciso donde se dice que en este caso el Consejo de la Judicatura iniciaría un procedimiento coactivo contra el servidor responsable.

CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS

Libro IV PROCESOS / Título I PROCESOS DE CONOCIMIENTO/Capítulo II PROCEDIMIENTOS CONTENCIOSO TRIBUTARIO Y CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO/Sección I DISPOSICIONES COMUNES

Art. 303.- Legitimación activa. Se encuentran habilitados para demandar en procedimiento contencioso tributario y contencioso administrativo:

5. La persona natural o jurídica que pretenda la reparación del Estado cuando considere lesionados sus derechos ante la existencia de detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado, inadecuada administración de justicia o violación del derecho a la tutela judicial efectiva por violaciones al principio y reglas del debido proceso.” (Asamblea Nacional, Código Orgánico General de Procesos, 2015)

Sección III, PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Art. 326.- Acciones en el procedimiento contencioso administrativo. Se tramitarán en procedimiento contencioso administrativo las siguientes acciones:

4. Las especiales de:

c) La responsabilidad objetiva del Estado “ (Asamblea Nacional, Código Orgánico General de Procesos, 2015)

Art. 327.- Procedimiento. Todas las acciones contencioso administrativas se tramitarán en procedimiento ordinario, salvo las acciones relativas al silencio administrativo positivo y las de pago por consignación que se tramitarán en procedimiento sumario. (Asamblea Nacional, Código Orgánico General de Procesos, 2015)

Art. 328.- Repetición. En los casos en que la sentencia declare la responsabilidad de las autoridades, servidoras o servidores públicos en el desempeño de sus cargos o las personas de derecho privado que ejerzan potestad pública en virtud de concesión o delegación a la iniciativa privada, se ordenará que se inicie el proceso de repetición contra todos aquellos, quienes

tendrán responsabilidad solidaria hasta la solución total de la obligación.

La repetición se sustanciará ante las o los juzgadores de lo contencioso administrativo mediante procedimiento ordinario. (Asamblea Nacional, Código Orgánico General de Procesos, 2015)

3.- La Responsabilidad del Estado por error en la administración de justicia en otras legislaciones.

Las legislaciones de los diferentes países, han procurado establecer disposiciones legales que contemplen no sólo la posibilidad del cometimiento de un error judicial, sino también la posibilidad de resarcimiento del mismo por parte del estado, principal garantista de debido proceso. Es así que tenemos:

3.1. Legislación italiana.

En la Constitución de Italia, dentro del capítulo de los *Derechos y Deberes de los Ciudadanos*, en el Título I *De las Relaciones Civiles*, en el art. 24 se plasma el derecho de todos de acudir a los tribunales de justicia para defender sus derechos y sus intereses, se establece el derecho de defensa y se indica que “la ley determinará las condiciones y modalidades de reparación de los errores judiciales”. (Congreso Nacional Italiano, 1947).

En concordancia con esta disposición Constitucional, el Código de Procedimiento Penal en su artículo 571, recoge la reparación del error judicial para quien haya sido absuelto, en los siguientes términos: “Art. 571 : Quien haya sido absuelto en sede de revisión por efecto de la sentencia de la Corte de Casación o del Juez de reenvío, tiene derecho, si por dolo o culpa no ha contribuido a dar lugar al error judicial, a una reparación equitativa en relación al eventual encarcelamiento o internamiento ya las consecuencias personales y familiares derivadas de la condena.” (Congreso Nacional Italiano, Código de Procedimiento Penal de Italia, 1988)

3.2 Legislación española.

Por su parte España, incluye en su constitución en el Título Del Poder Judicial, el artículo 121 la indemnización por error judicial, incluyendo también los casos de un anormal funcionamiento de la administración de justicia. “Art. 121.- Los daños causados por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, darán derecho a una indemnización a cargo del Estado, conforme a la Ley.” (Congreso de los Diputados, 1978). Otro cuerpo legal que contiene disposiciones relativas al error judicial y el derecho a ser indemnizado, constan en la Ley Orgánica del Poder Judicial, en el Libro II del Régimen de los Juzgados y Tribunales, en el título V de la Responsabilidad Patrimonial del Estado por el funcionamiento de la administración de justicia., en sus artículos 292 y siguientes, donde nuevamente se recogen conceptos no sólo de error judicial, sino de funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, dejando en claro que la sola revocatoria de resoluciones judiciales no da lugar por sí sola a indemnización. Se establece también que toda indemnización por error debe tener como antecedente una decisión judicial que reconozca tal error de manera expresa, como es el caso de una sentencia de un recurso de revisión, y estableciendo para los otros casos que no sean producto de un recurso de revisión, varias reglas que deberán cumplirse. Se determina también ciertas condiciones que deben tomarse en cuenta al momento de establecer la cuantía de la indemnización.

Art. 292.-

1.-Los daños causados en cualesquiera bienes o derechos por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, darán a todos los perjudicados derecho a una indemnización a cargo del Estado, salvo en los casos de fuerza mayor, con arreglo a lo dispuesto en este Título.

2.-En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.

3.- La mera revocación o anulación de resoluciones judiciales no presupone por sí sola derecho a indemnización. (Congreso de Diputados, 1985)

Art. 293.-

1.- La reclamación de indemnización por causa de error deberá ir precedida de una declaración judicial que expresamente lo reconozca. Esta previa decisión podrá resultar directamente de una sentencia dictada en virtud de un recurso de revisión. En cualquier otro caso se aplicarán las reglas siguientes:

a. La acción judicial para el reconocimiento del error deberá instarse inexcusablemente en el plazo de tres meses a partir del día en que pudo ejercitarse.

b. La pretensión de declaración del error se deducirá ante la Sala del Tribunal Supremo correspondiente al mismo orden jurisdiccional que el órgano a quien se le imputa el error, y si éste se atribuyese a una Sala o Sección del Tribunal Supremo la competencia corresponderá a la Sala que se establece en el art. 61. Cuando se trate de órganos de jurisdicción militar, la competencia corresponderá a la Sala Quita, de lo Militar, del Tribunal Supremo.

c. El procedimiento para sustanciar la pretensión será el propio recurso de revisión en materia civil, siendo partes, en todo caso, el Ministerio Fiscal y la Administración del Estado.

d. El tribunal dictará sentencia definitiva, sin ulterior recurso, en el plazo de 15 días, con informe previo del órgano jurisdiccional a quien le atribuye el error.

e. Si el error no fuera apreciado se impondrán las costas al peticionario.

f. No procederá la declaración de error contra resolución judicial a la que se impute mientras no se hubieren agotado previamente los recursos previstos en el ordenamiento.

g. La mera solicitud de declaración del error no impedirá la ejecución de la resolución judicial a la que aquel se impute.

2.- Tanto en el supuesto de error judicial declarado como en el de daño causado por el anormal funcionamiento de la Administración de Justicia, el interesado dirigirá su petición indemnizatoria directamente al Ministerio de Justicia, tramitándose la misma con arreglo a las normas reguladoras de la responsabilidad patrimonial del Estado. Contra la resolución cabrá recurso contencioso – administrativo. El derecho a reclamar la indemnización prescribirá al año, a partir del día en que pudo ejercitarse. (Congreso de Diputados, 1985)

Art. 294.-

1. Tendrán derecho a indemnización quienes, después de haber sufrido prisión preventiva, sean absueltos por inexistencia del hecho imputado, o por esta misma causa haya sido dictado auto de sobreseimiento libre, siempre que se hayan irrogado perjuicios.
2. La Cuantía de la Indemnización se fijará en función del tiempo de privación de libertad y de las consecuencias personales y familiares que se hayan producido.
3. La petición indemnizatoria se tramitará de acuerdo con lo establecido en el apartado 2 del art. Anterior. (Congreso de Diputados, 1985)

Art. 295.- En ningún caso habrá lugar a la indemnización cuando el error judicial o el anormal funcionamiento de los servicios tuviera por causa la conducta dolosa o culposa del perjudicado. (Congreso de Diputados, 1985)

296.- El Estado responderá también de los daños que se produzcan por dolo o culpa grave de los jueces y magistrados, sin perjuicio del derecho que le asiste de repetir contra los mismos por los cauces del proceso declarativo que corresponda ante el Tribunal competente. En estos procesos será siempre parte el Ministerio Fiscal. (Congreso de Diputados, 1985)

297.- Lo dispuesto en los artículos anteriores no obsta a la exigencia de responsabilidad civil a los jueces y magistrados por los particulares, con arreglo a lo dispuesto en esta ley. (Congreso de Diputados, 1985)

3.3 Legislación colombiana.

En Colombia, la responsabilidad del Estado para temas de error judicial, está plasmada en su Constitución y en su Ley Estatutaria de la Administración de Justicia. En la primera, en el Título II De los Derechos, Garantías y Los Deberes, Capítulo IV de la Protección y Aplicación de Los Derechos, en su artículo 90, se refiere a la responsabilidad patrimonial del Estado en los daños antijurídicos que le son atribuibles, entendiéndose por supuesto entre ellos al error de la administración de justicia, y del derecho de repetición que tiene el Estado contra el funcionario que lo causó. Así el artículo 90 indica:

Art. 90 El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas.

En el Evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste. (Congreso General de Colombia, Constitución Política de La República de Colombia, 1991)

En cuanto a la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia de la República de Colombia, en su Título III De Las Corporaciones y Despachos Judiciales, Capítulo VI De la Responsabilidad del Estado y de sus funcionarios y empleados judiciales, a partir del artículo 65 se refiere a la responsabilidad estatal frente a los hechos antijurídicos causados por la acción u omisión de sus agentes judiciales. Conceptualiza lo que es error jurisdiccional y da los presupuestos para que se configure, así como se refiere también al derecho de repetición que tiene el Estado contra el agente que causó el error y a la competencia para conocer este tipo de acciones.

Art. 65.- De la responsabilidad del Estado.- El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales.

En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad. (Congreso General de Colombia, 1996)

Art. 66.- Error Jurisdiccional.- Es aquel cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la Ley. (Congreso General de Colombia, 1996)

Art. 67.- Presupuestos del error jurisdiccional.- El error jurisdiccional se sujetará a los siguientes presupuestos:

1. El afectado deberá haber interpuesto los recursos de ley en los eventos previstos en el artículo 70, excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando ésta se produzca en virtud de una providencia judicial.

2. La providencia contentiva del error deberá estar en firme. (Congreso General de Colombia, 1996)

Art. 68.- Privación injusta de la libertad.- Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado la reparación de perjuicios. (Congreso General de Colombia, 1996)

Art. 69 Defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.- Fuera de los casos previstos en los artículos 66 y 68 de esta ley, quien haya sufrido daño antijurídico, a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación. (Congreso General de Colombia, 1996)

Art. 70.- Culpa exclusiva de la víctima.- El daño se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley. En estos eventos se exonerará de responsabilidad al Estado. (Congreso General de Colombia, 1996)

Art. 71.- De la responsabilidad del funcionario y del empleado judicial.- En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial por un daño antijurídico que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste.

Para los efectos señalados en este artículo se presume que constituye culpa grave o dolo cualesquiera de las siguientes conductas:

- 1.- La violación de normas de derecho sustancial o procesal, determinada por error inexcusable.
- 2.- El pronunciamiento de una decisión cualquiera, restrictiva de la libertad física de las personas, por casos expresamente previstos en la ley o sin la debida motivación.
- 3.- La negativa arbitraria o el incumplimiento injustificado de los términos previstos por la ley procesal para el ejercicio de la función de administrar justicia o la realización de actos propios de su oficio, salvo que hubiere podido evitarse el perjuicio con el empleo del recurso que la parte dejó de interponer. (Congreso General de Colombia, 1996)

Art. 72.- Acción de Repetición .- La responsabilidad de los funcionarios y empleados judiciales por cuya conducta dolosa o

gravemente culposa haya sido condenado el estado, será exigida mediante la acción civil de repetición de la que éste es titular, excepto el ejercicio de la acción civil respecto de conductas que puedan configurar hechos punibles .

Dicha acción deberá ejercitarse por el representante legal de la entidad estatal condenada a partir de la fecha en que tal entidad haya realizado el pago de la obligación indemnizatoria a su cargo, sin perjuicio de las facultades que corresponden al Ministerio Público. Lo anterior no obsta para que el proceso de responsabilidad contra la entidad estatal, el funcionario o empleado judicial pueda ser llamado en garantía. (Congreso General de Colombia, 1996)

Art. 73.- Competencia.- De las acciones de reparación directa y de repetición de que tratan los artículos anteriores, conocerá de modo privativo la Jurisdicción Contencioso Administrativa conforme al procedimiento ordinario y de acuerdo con las reglas comunes de distribución de competencia entre el Consejo de Estado y los Tribunales Administrativos. (Congreso General de Colombia, 1996)

Art. 74.- Aplicación.- Las disposiciones del presente capítulo aplicarán a todos los agentes del Estado pertenecientes a la Rama Judicial, así como también a particulares que excepcional o transitoriamente ejerzan o participen del ejercicio de la función jurisdiccional de acuerdo con el que sobre el particular dispone la presente ley estatutaria.

En consecuencia, en los preceptos que anteceden los términos “funcionario o empleado judicial” comprende a todas las personas señaladas en el inciso anterior. (Congreso General de Colombia, 1996)

3.4. Legislación Peruana

La legislación peruana, dentro de su Constitución, restringe el concepto de error judicial, únicamente al campo penal, al referirse a él en el campo de los procesos penales y de las detenciones arbitrarias. Así en el Título IV De la Estructura del Estado, Capítulo VIII Poder Judicial, artículo 139, dentro de los principios y derechos básicos que debe tener la llamada Función jurisdiccional, el principio séptimo establece:

Art. 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:7. La indemnización, en la forma que determine la Ley, por los errores judiciales en los procesos penales y por las detenciones arbitrarias, sin perjuicio de la responsabilidad a la que hubiere lugar. (Congreso de la República del Perú, 2000)

IV. Análisis de sentencias.-

Sin embargo de todo el marco legal existente no sólo a nivel nacional, sino a nivel de tratados y documentos internacionales, que pretenden prever y hacer eficiente la reparación a la que tiene derecho quien sufre una afectación por un error judicial, la realidad nos indica que no hay un efectivo gozo de esa garantía. A continuación un pequeño análisis de sentencias en donde se ha puesto de manifiesto y declarado la existencia de un error judicial.

1.- Juicio No. 210-2009

Resolución No. 637-2009

Juicio por sabotaje imputado Manuel Segarra Rea y otro, agraviado Víctor Barrera Maura.

El hecho: El 9 de julio del 2004, aproximadamente a las 22 horas, utilizando barretas, tijeras y picos destruyen completamente un tanque de captación del acueducto, en el Tejar, Cantón Paute. Dentro del proceso se ordena la prisión de los encausados el 17 de mayo del 2005.

Fallo de Tribunal Penal: El 26 de septiembre del 2005, luego de peritajes, y de testimonios tanto a favor como en contra, se declara a los imputados como autores y responsables del delito y se les impone la pena de tres años de prisión correccional.

Recurso de Revisión: El 16 de agosto del 2006, los querellados interponen recurso de revisión argumentando que los sentenciados no son responsables del delito por el que se les condenó. La Primera Sala de la Corte, el 22 de septiembre del 2009, resuelve que habiendo mérito para la acción revisoria, ya que existen graves violaciones procesales por no encontrarse motivado el fallo y haberse fundamentado en normas

constitucionales, no haciendo una correcta ponderación entre normas de mayor jerarquía como las constitucionales frente a las legales, lo que demuestra la existencia de un ERROR en la sentencia impugnada, por lo que declara “ procedente y con lugar el recurso de revisiónse dicta sentencia ABSOLUTORIA y se ratifica el estado de inocencia de los recurrentes LUIS ANTONIO y MANUEL ANTONIO SEGARRA REA y se dispone la cancelación de todas las medidas cautelares que se hubieren dispuesto en su contra.” (Resolución de Corte Nacional de Justicia, 2009)

2.- Juicio No. 0814-2009

Resolución No. 248-2010

Juicio por delito de usurpación, seguido por José Humberto Muñoz Iglesias contra Melchor Zhinin Pinguil y Dolores Caizán Álvarez.

El hecho: Los cónyuges José Humberto Muñoz Iglesias y Aida Mercedes Vélez Padrón son propietarios y poseedores de un predio rústico de aproximadamente 19.000 metros cuadrados ubicado en el sector Mangacuzana, del Cantón Cañar, y han sido despojados de una parte de este predio, junto al lindero norte, por los señores cónyuges Melchor Zhinin Pinguil y Dolores Caizán Álvarez, quienes han efectuado trabajos agrícolas de laboreo del suelo, y destrucción de algunas plantas de pencas, etc., quienes además el 12 de agosto del 2008, procedieron en forma violenta contra el querellante y su hijo, hasta terminar despojándolos de la posesión legítima del inmueble.

Fallo del Juzgado: El 22 de enero del 2009, luego de peritajes, testimonios y presentación de documentos, el Juez resuelve declarar con lugar la acusación particular de acción penal privada y declarar autores responsables del delito a los esposos Melchor Chinan Pinguil y Dolores Caizán Álvarez., e imponerle la pena de un mes de prisión.

Recurso de Revisión: El 22 de abril del 2010, la Segunda Sala de Lo Penal de La Corte Nacional de Justicia, resuelve aceptar el recurso de revisión y corregir el ERROR JUDICIAL contenido en la sentencia condenatoria del Juez Tercero de Lo

Penal y Tránsito del Cañar, porque evidentemente ésta ha vulnerado las garantías básicas del debido proceso al no tomar en cuenta que el tema ya era de conocimiento previo de la justicia indígena y ya ésta se había pronunciado, no pudiendo desconocerse lo resuelto. El Juez ha actuado sin jurisdicción ni competencia por tener la condición de Juez Ordinario y por lo tanto sin capacidad para decidir un tema de jurisdicción indígena, cuya resolución debía ser respetada. Este irrespeto a lo resuelto por la Justicia indígena encierra una violación a los derechos de los acusados, sobre todo al principio de que “Nadie puede ser juzgado más de una vez por la misma causa “. En este caso, se trató de la existencia de un Acta Resolutoria Única y Definitiva de Juzgamiento y Resolución, que establece acuerdos y compromisos mutuos, libres, voluntarios y por tanto de cumplimiento obligatorio, emitida por la Organización TUCAYTA, dentro de la Jurisdicción Indígena, resolución que trata sobre los mismos hechos , ya que los acusados son ciudadanos indígenas del pueblo kichua cañari, miembros de la comunidad San Rafael, por presunto despojo sucedido en el territorio de la Organización indígena de segundo grado, denominada Tukuy Cañaris Ayllukunapa Tantanacuy, TUCAYTA, que encierra a más de quince comunidades indígena, con personería jurídica otorgada por el Consejo de Desarrollo de las Nacionalidades y Pueblos del Ecuador CODENPE, donde se determina que las reclamaciones de Melchor Zhinin Pinguil y Dolores Caizán Álvarez, son justas en razón de su título de propiedad, de sus declaraciones y de sus testigos, siendo por lo tanto dueños del lote de terreno que reclama José Humberto Muñoz Iglesias. (Resolución Corte Nacional de Justicia,, 2010)

3.- Juicio No. 1311-SJ-2009

Resolución No. 924-2009

Juicio por delito de usurpación, seguido por José Manuel Males Camuendo contra Humberto Males Males.

El hecho: José Manuel Males Camuendo se dice propietario de un inmueble rural ubicado en la parroquia El Jordán, Cantón Otavalo, situado en el punto denominado Ejido de la Compañía, y sostiene que Humberto Males Males, desde los primeros días

de agosto del año 2008, abusando de su confianza procede junto con sus familiares a ingresar al predio tomando posesión del predio en forma arbitraria. Pese a los múltiples requerimientos del propietario para que le restituya la posesión no lo ha hecho y por el contrario, ha efectuado construcción de cerramiento con palos y alambres de púas.

El Fallo del Juzgado: El 19 de marzo del 2009 el Juez Tercero de Lo Penal de Imbabura, después de diligencias, inspecciones, testimonios y documentos, resuelve declarar culpable de usurpación a Humberto Males Males, e imponer una pena de un año de prisión al querellado, con costas y daños y perjuicios.

Recurso de Apelación: La Sala de Lo Penal de la Corte Provincial de Justicia, desestima la apelación por falta de sustentación jurídica del recurso, ya que indica que el recurrente solo se limita a realizar un análisis subjetivo.

Recurso de Hecho: La Sala de Lo Penal de la Corte Provincial desecha dicho recurso por considerarlo indebidamente interpuesto.

Recurso de Revisión: La Segunda Sala de Lo Penal de la Corte Nacional de Justicia acepta el recurso de revisión y corrige el ERROR JUDICIAL contenido en la sentencia expedida por el Juez Tercero de Lo Penal de Imbabura, revocándola y absolviendo a Humberto Males Males, ya que concluye que “no se ha producido a lo largo del proceso toda la prueba idónea y suficiente para llegar a formar su convicción acerca de la existencia de la infracción de acción privada descrita en los dos numerales señalados por el Juzgador en la parte resolutive de su fallo, ni de la responsabilidad penal del acusado, motivo por el cual la Sala considera que la prueba evacuada en el presente nivel si bien no acredita fehacientemente las causales tercera y cuarta invocadas por el revisionista, ésta tiene la suficiente trascendencia para justificar el contenido de la causal sexta, que expresa: no haberse comprobado conforme a derecho el delito al que se refiere la sentencia de mérito, lo cual constituye un error judicial que es menester tenerlo en cuenta por vulnerar los derechos que le asisten al impugnante y como consecuencia convierte en injusta la

sentencia pronunciada por el Juez inferior; tanto más que es en la esfera civil en donde procede la pretensión tanto del hoy accionante, cuanto de la parte acusada.”

Por otro lado, la Sala hace la reflexión de que el caso correspondería dirimirlo a la Justicia Indígena, por ser ambos litigantes parte de una Comunidad Indígena, por lo que en Juez de Garantía Penales dictó su resolución sin jurisdicción ni competencia, por ser pues un Juez Ordinario, y sin tener por lo tanto capacidad jurisdiccional para resolver, lo que vulnera los derechos del recurrente. (Resolución Recurso de Revisión Corte Nacional de Justicia , 2009).

V. Marco metodológico.-

El método utilizado en este trabajo de investigación es el cualitativo, no interactivo, porque se basa en análisis de conceptos doctrinarios, de disposiciones legales internacionales, extranjeras y nacionales, y de sentencias nacionales e internacionales a fin de establecer lo que constituye la responsabilidad del estado por errores en la administración de justicia.

A) Unidades de Análisis.-

Las Unidades de Análisis son:

1.- Artículos de Documentos y tratados internacionales:

- a) Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 1950, artículo 5.5.
- b) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, artículos 9.5 y artículo 14 No 6.
- c) Convención contra La Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanas o Degradantes, artículo 14.
- d) Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, artículos 10, 11 y 25.

2.- Artículos de legislación nacional:

- a) Constitución de la República del Ecuador, artículo 11 No. 9 y art. 169.

b) Código Orgánico de La Función Judicial, artículos 10, 15, 32, 33, 34 y 217.

c) Código Orgánico General de Procesos, artículos 303 No. 5, art. 326 No 4 letra c), art. 327 y 328.

3.- Artículos de legislación extranjera:

a) Legislación italiana:

A.1.- Constitución art. 24.

A.2.- Código de Procedimiento Penal, artículo 571.

b) Legislación española:

B1.- Constitución artículo 121.

B2.- Ley Orgánica del Poder Judicial, artículos 292, 293,294,295,296 y 297.

c) Legislación colombiana:

C1.- Constitución artículo 90

c2.- Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, artículos 65,66,67,68,69,70,71,72,73,74.

d) Legislación peruana:

D1.- Constitución artículo 139

4.- Sentencias Nacionales de Gacetas Judiciales:

a) Resolución No. 637-2009, Recurso de Revisión, Primera Sala de la Corte Nacional de Justicia, del 22 de septiembre del 2009.

b) Resolución No. 248-2010, Recurso de Revisión, Segunda Sala de la Corte Nacional de Justicia, del 22 de abril del 2010.

d) Resolución No. 924-2009, Recurso de Revisión, Segunda Sala de la Corte Nacional de Justicia, del 16 de diciembre del 2009.

5.- Sentencias Internacionales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

a) Caso Daniel David Tibi vs Ecuador, del 7 de septiembre del 2004.

b) Caso Juan Carlos Chaparro Álvarez y Freddy Hernán Lapo vs Ecuador, del 21 de noviembre del 2007.

B) Categorías:

B1.- De las Unidades 1, 2,3:

- Articulado que se refiere al error judicial.
- Articulado que se refiere al procedimiento para obtener resarcimiento.

B2.- De la Unidad 4:

- Existencia de Sentencias donde se declara error judicial.
- Inexistencia de sentencias de reparación del error judicial.

B3.- De la Unidad 5:

- Existencia de error judicial
- Necesidad de acudir a la justicia internacional para obtener reparación.

C) Dimensión de todas las categorías:

- Incumplimiento del Estado de su obligación de adecuar su legislación nacional a las garantías previstas en la Convención Interamericana de Derechos Humanos o Pacto de San José, porque se debe acudir a un juicio ordinario para obtener reparación.

Una vez analizadas cada una de las unidades de observación, desde la perspectiva de las categorías y dimensiones señaladas, se puede determinar que sí existe efectivamente un marco legal internacional y nacional que establecen la responsabilidad del estado frente a los yerros de la administración de justicia, es decir se reconoce que la función judicial y quienes la ejercen pese a gozar de independencia, no dejan de ser personas de capacidad limitada como todo ser humano susceptibles de cometer errores, por lo que hay la necesidad de establecer controles

que lleven a corregir errores así como a impedir que se cometan abusos, principalmente por quienes tienen en sus manos un poder como es el de administrar justicia. Sin embargo de la existencia de este tipo de normas la realidad es que puntualmente en el caso que nos ocupa no existe un real resarcimiento del error judicial, lo que vuelve este derecho ineficaz, y por lo tanto caemos en la vulneración de tal derecho.

La esencia de que los derechos existan, cualquiera que sea éste, es sobre todas las cosas que éstos puedan ejercerse plenamente, de lo contrario no sólo que quedan en letra muerta, sino que se violentan, es decir es la eficacia en su goce lo que determina realmente su existencia. Y es para esto, para su goce, sobre todo cuando el mismo se ve perturbado es que existen las acciones y su ejercicio, de las que se ocupa precisamente el Derecho Procesal. Pero el tema no concluye allí, porque no sólo es necesario que la forma de ejercer dichas acciones existan, sino que lo necesario es que la forma en la que se ejercitan sea efectiva y permitan acceder al goce del derecho conculcado de una manera ágil y oportuna, y no que el camino por transitar para obtener nueva u originariamente el disfrute de ese derecho. Así lo considera y manifiesta la Convención Americana de Derechos Humanos en sus artículos 25 número 1 en concordancia con el art. 2, y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en varias de sus sentencias, como es el caso de la sentencia de Daniel David Tibi contra el Ecuador, cuya parte pertinente me permito transcribir:

No basta con que los recursos existan formalmente, sino es preciso que sean efectivos, es decir que brinden a la persona la posibilidad real de interponer un recurso sencillo y rápido que le permita alcanzar en su caso, la protección requerida. Esta Corte ha manifestado reiteradamente que la existencia de estas garantías constituye uno de los pilares básicos, no solo de la Convención Americana sino del propio Estado de derecho en una sociedad democrática. . . . (Sentencia Tibi vs Ecuador, 2004)

Es precisamente lo contrario lo que está sucediendo en el Ecuador, donde no existe una real reparación por parte del Estado para el error judicial, pese a toda la normativa existente, que incluye un procedimiento independiente (Contencioso Administrativo) y ordinario, para perseguir el resarcimiento de quien ha sido víctima

de aquel, en todas las materias, sin hacer un distingo en un campo que considero el más sensible y vulnerable por tocar derechos tan sensibles como la vida, la libertad, la familia, el trabajo, la educación, la salud física y psicológica. No se encontró un solo caso de reparación de error judicial, pese a que existen sentencias donde se revocan condenas y se reconocen dichos errores. Las personas perjudicadas prefieren no emprender el largo camino que deben transitar para obtener una reparación por lo que en la práctica es un derecho del cual no se goza.

Es por ello que este trabajo propone como solución a conseguir una real eficacia de este derecho al resarcimiento por error de la administración de justicia, una reforma al Código Orgánico Integral Penal, estableciendo un procedimiento abreviado en el que el propio juzgador que conoció del error y revocó una condena, resuelva sobre la indemnización que busque la reparación de dicho error, incluido el daño moral.

CONCLUSIONES.-

El Ecuador, en concordancia con los tratados y documentos internacionales, ha incluido dentro de su constitución y normas legales, al error judicial como una de las causas para que opere la responsabilidad indemnizatoria del Estado, estableciendo de esta manera el marco legal interno dentro del que deben manejarse los casos de este tipo de error, constituyendo definitivamente por lo menos en letra, una restricción o control a la labor de los administradores de justicia. Sin embargo de aquello, en la realidad estas disposiciones son de muy poca o ninguna aplicabilidad, probablemente porque para obtener un eficaz goce del derecho a la tutela judicial efectiva, de quienes son víctimas de errores judiciales, es necesario acudir a un procedimiento que si bien puede estar precisamente definido, no es menos cierto que constituye un nuevo proceso (del tipo ordinario).

A lo largo de este estudio, no se pudo obtener ninguna sentencia en esta materia, es decir, ninguna sentencia en donde se declare y fije un resarcimiento o indemnización a quien sufrió un error judicial, quizás porque ningún perjudicado resolvió emprender por el camino que le traza el procedimiento o porque quizás abortó la misión antes de su conclusión. Lo único que se consiguió es una sentencia de Casación de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, (Sentencia No. 286-2010), del 27 de agosto del 2010, de un recurso interpuesto contra un auto dictado el 17 de junio de 2010 por la Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 4, con sede en la ciudad de Portoviejo, dentro del juicio seguido por el señor Anthony Miguel Macías Carbo, en contra del Presidente del Consejo de la Judicatura y Procurador General del Estado. En el auto impugnado la Sala del Tribunal Distrital, se inhibe del conocimiento de la demanda presentada por falta de competencia. La Sala resuelve, aceptar el recurso de casación interpuesto, casa el auto de 17 de junio de 2009 expedido por la Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Portoviejo y dispone que se proceda a conocer y resolver la demanda presentada por Anthony Miguel Macías Carbo a fin de que se tutele su derecho de acceso a la justicia y no se lo deje en estado de indefensión. Llama severamente la atención a los Jueces de la Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Portoviejo que suscribieron el auto

objeto de impugnación en esta causa. (Sentencia de la Corte Nacional de Justicia, 2010)

Las sentencias de los recursos de revisión a las que me referí brevemente, no hacen sino ratificar que efectivamente sí existen casos de error judicial, y que pese a ello no existen procesos que se hayan por lo menos resuelto en donde se determinen la forma de resarcir a esos perjudicados, ¿Será acaso que para la colectividad ese derecho a que el Estado responda sólo queda en el texto de la ley o en la intención del asambleísta?. Podemos decir entonces que no es un derecho eficaz y que su ejercicio no está verdaderamente garantizado al establecer como proceso para su reclamación uno que podría considerarse largo y engorroso, cuando lo ideal es que aquel que sufrió la vulneración reciba del Estado, incluso de oficio una indemnización por tal error, sobre todo en materia penal, en donde se pone en riesgo derechos como el de la libertad, la vida, la familia, el trabajo, la propiedad, la salud física y psicológica, etc.

Al concluir este estudio la propuesta de solución por lo menos para el tema penal, es acoger la posibilidad de una reforma al Código Orgánico Integral Penal, agregándole un Título parecido en su intención al que existía en el anterior Código de Procedimiento Penal, que se refiera al *Resarcimiento al procesado, acusado o condenado por error judicial*. Acogiéndose la solución planteada no sólo que se volvería eficaz el derecho sino que cumpliríamos con el artículo 1, 2 y 25 de la Convención al establecer realmente un procedimiento abreviado y adecuado para que las víctimas del error judicial en materia penal se vean resarcidas, estaríamos adecuando nuestra legislación interna a fin de que el derecho sea eficaz, garantizando de esta manera su pleno ejercicio. Al respecto la Corte Interamericana en varias de sus sentencias se ha pronunciado sobre esta adecuación y no fue la excepción la sentencia de la Corte de Juan Carlos Chaparro Álvarez y Freddy Hernán Lapo vs Ecuador que en su parte pertinente transcribo:

La Jurisprudencia de la Corte ha interpretado que el deber de adecuar el derecho interno, implica la adopción de medidas para suprimir las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención o que desconozcan los derechos allí reconocidos u obstaculicen

su ejercicio. (Sentencia Juan Carlos Chaparro y Feddy Lapo vs Ecuador, 2007)

Por otro lado es importante anotar que el tema del error judicial incluso de cara al derecho de repetición que el Estado tiene sobre los funcionarios judiciales que incurrieron en tales errores, no es ejercido por éste de acuerdo a la investigación que se realizó, lo que concuerda con una noticia de prensa de Diario el Telégrafo de 14 de mayo del 2013, que se titula “El Estado no ejerce principio de repetición por errores judiciales”. (El Estado no ejerce principio de repetición por errores judiciales, 2013)

A continuación me permito presentar el texto de mi propuesta:

Resarcimiento al procesado, acusado o condenado por error judicial

Art.- Cuando en sentencia se determine la existencia de error judicial, el juez que lo declara fijará la indemnización a la víctima de tal error, sin necesidad de que se recurra ante otro juez o autoridad. El procedimiento a seguir será únicamente de determinación de la forma y cuantía de resarcimiento según sea el caso, para lo cual el perjudicado por el error, presentará copias de las declaraciones de impuesto a la renta o en su defecto certificación del Servicio de Rentas Internas que indique que no ha presentado declaración de impuesto a la renta del año anterior.

Las formas de resarcimiento a que se refiere este artículo incluyen al daño moral.

Art. Una vez resuelta ordenada la indemnización, el juzgador, remitirá copia de los cuerpos del proceso al Juez de lo Contencioso Administrativo y se procederá de conformidad con el art. 33 del Código Orgánico de la Función Judicial, a fin de que se resuelva si cabe o no ejercer el Derecho de Repetición del Estado contra el o los funcionarios judiciales involucrados.

Para complementarse la reforma propuesta deberá agregarse un inciso al No. 6 del artículo 622 del Código Orgánico Integral Penal, en el siguiente sentido:

Art. 622.- Requisitos de la sentencia.- La sentencia escrita deberá contener:

6. La condena a reparar integralmente los daños ocasionados por la infracción con la determinación del monto económico que pagará la persona sentenciada a la Víctima y

demás mecanismos necesarios para la reparación integral, con determinación de las pruebas que hayan servido para la cuantificación de los perjuicios cuando corresponda. (Asamblea Nacional, Código Orgánico Integral Penal , 2014)

AGREGADO: En caso de existir error judicial, deberá declararlo y determinar la condena a repararlo.

RECOMENDACIONES.-

Si se acogiera esta propuesta efectuada, el goce del derecho a que el Estado responda por el yerro judicial, sería posible, toda vez que no se colocaría al resarcimiento a recibir como algo inalcanzable y sólo reservado para aquellos más favorecidos que tienen recursos para acudir a la Justicia Internacional, por lo que dejaría de ser un derecho del cual gozan unos cuantos, sino que se trasformaría lo que hoy en un procedimiento largo y agotador, en un procedimiento ágil y eficaz. Contribuiríamos entonces a la realización efectiva de un derecho y a un verdadero control de las actuaciones judiciales en materia penal, que es definitivamente un campo que requiere una particular atención por todos los sensibles temas que atañe.

BIBLIOGRAFIA

- Asamblea Constituyente. (20 de octubre de 2008). CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. *Registro Oficial No 449*.
- Asamblea General de La ONU. (10 de Diciembre de 1984). Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanas o Degradantes.
- Asamblea Nacional. (9 de marzo de 2009). CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL. *Registro Oficial Suplemento No 544*.
- Asamblea Nacional. (10 de febrero de 2014). Código Orgánico Integral Penal . Ecuador.
- Asamblea Nacional. (22 de mayo de 2015). Código Orgánico General de Procesos.
- Chile, C. d. (s.f.). <http://www.monografias.com/trabajos28/responsabilidad-civil-danos-perjuicios/responsabilidad-civil-danos-perjuicios.shtml>.
- Comision de Legislacion y Codificación, H. C. (24 de junio de 2005). Código Civil. *Codificación Código Civil 2005-010 Suplemento Registro Oficial 46*. Quito.
- Congreso de Diputados. (2 de julio de 1985). Ley Orgánica del Poder Judicial del Reino de España. España.
- Congreso de la República del Perú. (5 de Noviembre de 2000). Constitución de la República de Perú. Perú.
- Congreso de los Diputados. (27 de Diciembre de 1978). Constitución de La Nación Española. España.
- Congreso General de Colombia. (3 de julio de 1991). Constitución Política de La República de Colombia.
- Congreso General de Colombia. (7 de marzo de 1996). Ley Estatutaria de la Administración de Justicia de la República de Colombia. Colombia.
- Congreso Nacional Italiano. (22 de Diciembre de 1947). Constitución de Italia.
- Congreso Nacional Italiano. (22 de septiembre de 1988). Código de Procedimiento Penal de Italia. Italia.
- Consejo de Europa. (4 de Noviembre de 1950). Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.
- Convencion Americana sobre Derechos Humanos. (16 de Diciembre de 1966). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Davis Echandia, H. (2009). *Nociones Generales de Derecho Procesal Civil*. Bogotá: Nomos S.A.

El Estado no ejerce principio de repetición por errores judiciales. (14 de mayo de 2013). *El Telégrafo*.

Estados Americanos, C. E. (22 de Noviembre de 1969). CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS. San José, Costa Rica.

García Mendoza, H. (1997). *La Responsabilidad Extracontractual del Estado, Indemnización del Error Judicial*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica ConoSur Ltda.

Gil Botero, E. (2013). *Responsabilidad Extracontractual del Estado*. Bogotá: Temis S.A.

Hernández Terán, M. (2004). *Seguridad Jurídica Analisis, Doctrina y Jurisprudencia*. Guayaquil: Edino.

Jesús, G. R. (octubre de 2009).
www3.diputados.gob.mx/camara/content/.../Error_juridico_docto79.pdf.
 Obtenido de
www3.diputados.gob.mx/camara/content/.../Error_juridico_docto79.pdf.

Jorge F., M. S. (s.f.). http://www.fcje.org.es/wp-content/uploads/file/jornada28/1_MALEM.pdf.

Moran Sarmiento, R. (2010). *El Daño*. Quito, Ecuador: Edilex S.A.

Real Academia de La Lengua Española. (s.f.). <http://dle.rae.es/?id=WCqQQIf>.

Resolución Corte Nacional de Justicia, 248-2010 (Segunda Sala de Lo Penal de la Corte Nacional de Justicia 22 de abril de 2010).

Resolución de Corte Nacional de Justicia, 637-2009 (Primera Sala de Lo Penal Corte Nacional de Justicia 22 de septiembre de 2009).

Resolución Recurso de Revisión Corte Nacional de Justicia, 924-2009 (Segunda Sala de Lo Penal de la Corte Nacional de Justicia 16 de diciembre de 2009).

Rincon, L. E. (2003). *Responsabilidad del Estado por el Funcionamiento de la Administración de Justicia*. Bogotá: Departamento de Publicaciones Universidad Externado de Colombia.

Sentencia, 6959 (Tribunal Supremo Español 5 de octubre de 1987).

Sentencia, 4934 (Tribunal Supremo Español - Aranzdi 16 de junio de 1988).

Sentencia, 5287 (Tribunal Supremo Español 3 de julio de 1989).

Sentencia de la Corte Nacional de Justicia, 286-2010 (Sala de Lo Contencioso Administrativo 27 de Agosto de 2010).

Sentencia Tibi vs Ecuador (Corte Interamericana de Derechos Humanos 7 de septiembre de 2004).

Sentencia Juan Carlos Chaparro y Feddy Lapo vs Ecuador (Corte Interamericana de Derechos Humanos 21 de noviembre de 2007).

APENDICE A

Gaceta JUDICIAL

lo expuesto esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, de conformidad con el artículo 358 del Código de Procedimiento Penal, declara procedente el recurso de casación e impone al recurrente GUSTAVO NAPOLEÓN ESPINOZA VACA la pena atenuada de cuatro años de reclusión menor ordinaria y multa de sesenta salarios mínimos vitales como autor del delito tipificado en el artículo 60 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, en aplicación de la atenuante de carácter trascendental que establece el artículo 88 de esta misma ley, así como las atenuantes que constan en los numerales 6, 7 y 10 del artículo 29 del Código Penal, en concordancia con el numeral 3 del artículo 72 de este cuerpo legal, debiéndose descontar todo el tiempo que hubiere permanecido privado de la libertad. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

f) Drs. Hernán Ulloa Paraca. Luis Moyano Alarcón. Milton Peñarreta Álvarez.

V

Juicio No. 210-2009
Resolución No. 637-2009

Juicio por sabotaje imputado Manuel Segarra Rea y otro agravado Víctor Barrera Maura.

SÍNTESIS:

La Sala acepta el recurso de revisión, al hallar de manifiesto que la sentencia dictada por el juzgado pluripersonal por su sentido y desarrollo es eminentemente legalista, fundamentada en preceptos legales, olvidando preceptos constitucionales es decir, que no hace una correcta ponderación entre una norma de menor jerarquía y la norma constitucional los convenios y tratados internacionales que son de mayor jerarquía. La califica de simplista, toda vez que someramente señala normas de procedimiento penal. Por lo dicho, ratifica el estado de inocencia de los imputados.

FALLO DEL TRIBUNAL PENAL

PRIMER TRIBUNAL PENAL DEL AZUAY. Cuenca, a 28 de septiembre del 2009. Las 17h00.

VISTOS: El señor Agente Fiscal Quinto de lo Penal del cantón Paute, doctor Bolívar Crespo Morales, por denuncia presentada por el señor Víctor Manuel Barrera Maura llega a tener conocimiento que el día viernes nueve de julio del dos mil cuatro, aproximadamente a las veinte y dos horas, cuando tres personas se encontraban cuidando la captación del acueducto ubicado en la propiedad del señor José María Marquina, en el sector del Tejar Alto del cantón Paute, utilizando baratas, tijeras y picos, destruir completamente

dicho tanque de captación, se sustraen mallas y las válvulas; razón por la cual da inicio a la instrucción fiscal en contra de los ciudadanos Luis Antonio Segarra Rea y Manuel Antonio Segarra Rea, por destrucción de acueducto. Ulteriormente, en calidad de representante legal de la Junta Administradora de Agua Potable del Tejar del cantón Paute, Víctor Miguel Barrera Maura presenta acusación particular en contra de los imputados, por el delito de destrucción de acueductos, la que es aceptada a su trámite, y cumplidos que fueran los diligencias pertinentes, emite dictamen acusatorio en contra de los imputados, por el delito tipificado y reprimido en el artículo 397, con las agravantes establecidas en los numerales 1 y 4 del artículo 30, ambas disposiciones del Código Penal. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 228 del Código de Procedimiento Penal, se lleva cabo la audiencia preliminar, en la que el señor Juez Sexto de lo Penal del Azuay legalmente encargado del Juzgado Quinto del cantón Paute, doctor Milton González, dicta auto de llamamiento a juicio en contra de los acusados señores Luis Antonio Segarra Rea y Manuel Antonio Segarra Rea por suponerse autores del delito tipificado y reprimido en el artículo 158 del Código Penal, suspendiendo los efectos de la detención en firme por cuanto los acusados han presentado fianza carcelaria. Tanto los acusados como el acusador particular interponen el recurso de apelación ante el Superior, los que por ser oportuna y legalmente interpuestos son aceptados, motivo por el cual la Primera Sala Penal, Colosoio y de Tránsito de la Corte Superior de Justicia de Cuenca, en providencia de fecha 17 de mayo del 2009, a las 14h05 rechaza el recurso de los acusados y acepta el del acusador particular, confirma el auto inmaginado, y por considerar errada la resolución del señor Juez Ago, dicta a prisión en firme en contra de los acusados. Por acortio de ley correspondiente al conocimiento al Primer Tribunal Penal del Azuay, motivo por el cual el señor Presidente convoca a la audiencia pública de juzgamiento, la que se realiza en el día y hora señalados, y en la que son citados, a) El señor Agente Fiscal de lo Penal del Azuay, doctor Bolívar Crespo Morales, quien luego de hacer un relato circunstancial de los hechos, solicita la recepción de los testimonios del Arquitecto Rolando Calle Argudo y de los señores Eliot Onofre Torres Méndez, Victoria Gómez, Luis Vinicio Barrera Barrera, Luis Alfonso Gamica Barrera, José Antonio Barrera Amón, María Sabina Barrera Barrera, Rodrigo Claveo Mendoza Bauista y de Víctor Miguel Barrera Gamica; b) El señor Víctor Miguel Barrera Maura, en su calidad de ofendido y como acusador particular, hace el relato de los hechos sucedidos en la noche del día nueve de julio del dos mil cinco, cuando pudo identificar a los dos acusados, de entre un grupo de diez personas, que procedieron a destruir la toma del acueducto situado en la propiedad del señor Marquina, intervinieron luego su abogado patrocinador doctor Héctor Rojas para manifestar que el ofendido es Representante Legal de la comunidad El Tejar del cantón Paute relatarlo en forma sucinta los hechos acaecidos y pidiendo como prueba la misma lista de testigos formulada por el señor Agente Fiscal, según lo había hecho con oportunidad. Recibida la prueba, en primer lugar el señor arquitecto Milton Calle Argudo designado por el Fiscal para el reconocimiento del lugar de los hechos, nos hace conocer que se trata de un tanque de captación de agua, ubicado en el sector Huerta y dentro del

terreno
cantón
inservible
partamio
que se
tubo por
destruc
sierra pa
construc
ciñares,
Onofre
Gómez y
cantones
Barrera,
referenci
hechos,
realizara
patrocin
esto Trio
los tejar
Barrera
constece
cuando
donda lu
de los
manillas
Antonio
captació
identific
aproxim
esapa de
del Azu
doctor I
particul
sa eno
existen
respons
acusar
y reprim
dale mi
cuero
el acus
acusaci
procesa
acusad
Segarra
manifes
dia y he
puos ca
misima,
que fue
e hijos
prepara
visita a
exposu
concur
compra
que es
satroci
que tar
acusad

terono de propiedad del señor José María Marquina del cantón Paute, el mismo que se encuentra totalmente invisible por encontrarse con destrozos en los muros de cerramiento, que la mala ha sido totalmente desprendida y que se encuentran en el lugar solamente algunos trozos de tubo para la conducción de las aguas, que probablemente la destrucción ha sido realizada utilizando barretas, picos y una sierra para cortar las varillas de hierro que sirvieron para su construcción, evaluando los daños en dos mil veinte y tres dólares, setenta y cinco centavos. Los testimonios de: Elio Oñate Trélez Méndez, Alcalde del Cantón Paute, Víctor Gómez Vázquez, Supervisor de Educación del Azuay para los cantones de Paute y Guachiapala, y la de Luis Vinicio Barrera Barrera, Director de la Escuela del sector, son completamente referenciales, pues manifiestan no saber nada sobre los hechos, pues únicamente contestaron el interrogatorio que realizaron tanto el señor Agente Fiscal como los abogados patrocinadores de la acusación particular, motivo por el cual, este Tribunal considera que esta prueba se ha nullizado. Con los testimonios de Luis Alberto Garriga Barrera, José Antonio Barrera Amín y de María Sabina Barrera Barrera, que son contestes en manifestamos que vieron a los ahora acusados cuando se trasladaban en un vehículo con dirección al sitio en donde luego se dieron los hechos narrados como infracción, y de los cuales los dos primeros son presenciales al manifestarnos que fueron los señores Luis Antonio y Manuel Antonio Segarra Rea los que inutilizaron el tanque de captación de las aguas del sector de El Tejar, pues los identificaron desde una distancia de diez metros aproximadamente, escondidos entre unos chaparrones. Ya en la alapa de los debates, tanto el señor Agente Fiscal de lo Penal del Azuay, doctor Bolívar Crespo Morales, así como el señor doctor Caupulican Ochoa Neira, patrocinador del acusador particular señor Víctor Miguel Barrera Maura, expusieron que se encuentra comprobada conforme a derecho, tanto la existencia material de la infracción, así como la responsabilidad penal de los imputados, razón por la cual se acusaron como autores del delito de sabotaje, ilícito tipificado y reprimido en el Art. 158 del Código Penal, con las agravantes determinadas en los numerales 1 y 4 de art. 30 del mismo cuerpo legal, pidiendo la aplicación del máximo de la pena, y el acusador particular pidiendo que sea considerada su acusación y que sean condenados al pago de las costas procesales y de los daños y perjuicios causados; e) Los acusados señores Luis Antonio Segarra Rea y Manuel Antonio Segarra Rea, luego de exponer sus generales de ley, manifestaron que no han estado en el lugar de los hechos el día y hora señalados por la Fiscalía y la acusación particular, pues cumplían diversas labores, en lugares distantes de la misma, pues el primero estaba cosechando tomates de árbol, que luego vendió a la señora Alvear y que luego con su mujer e hijos estuvo en un acto cristiano con motivo de la preparación de la confirmación de uno de sus hijos y luego vendió a su suegro; y, el segundo de los comparecientes expuso que estuvo cosechando tomates de árbol y que luego concurrió a una reunión catequística con su mujer y luego ir a comprar un chanchito a la casa de Víctor Barrera, manifestando que esta acusación es totalmente falsa; el señor abogado patrocinador de la defensa, doctor Rodolfo Bajur, que manifestó que tanto el Fiscal como los abogados patrocinadores de la acusación particular, se han empeñado en sostener que sus

defendidos son los autores de este ilícito, pero que en verdad éstos estuvieron lejos del lugar de los hechos, razón por la cual son inocentes de esta acusación formulada, y que para justificar los mismos, pedía la comparencia de testigos de buena conducta, así como de lo aseverado en sus declaraciones dentro de esta audiencia pues sus testimonios deben tenerse en cuenta ya que son y constituyen prueba y defensa a su favor. Recibidos los testimonios de buena conducta, tanto para Manuel Antonio y para Luis Antonio Segarra Rea, los señores Manuel Barrera y Manuel Garriga aseveran que Manuel Segarra a quien le conocen desde hace muchos años y es una persona de buena conducta que no ha dado que decir en el vecindario; igualmente los señores Miguel Barrera Cáceres y Luis Abad exponen a favor de Luis Antonio Segarra Rea, a quien le conocen por muchos años y que sobre en buen comportamiento y buena conducta no han escuchado nada en contrario, y que esto saben por ser vecinos. La testigo Teresa Jesús Martínez Orellana manifiesta que estuvo con el acusado Manuel Antonio Segarra hasta las cuatro de la tarde, quien en unión de su mujer estaba cosechando tomates y luego tenían que concurrir a la catequesis a la que había sido invitado para luego irse con su mujer a comprar un chanchito; con el testimonio de Manuel Méndez Prieto, llegamos a saber que es suegro del acusado Luis Antonio Segarra, y que éste le fue a visitar a las nueve de la noche por cuanto se encontraba enfermo en cama; el testigo pedido por la Fiscalía señor Víctor Miguel Barrera Garriga expuso que no sabe nada de la acusación formulada en este proceso, pero que la mujer del señor Segarra Rea, le compró un chanchito ese día y que el marido lo estaba esperando en el corral mientras realizaba el negocio. Ya en la etapa de los debates el señor Abogado defensor de los acusados expuso que sus patrocinados son inocentes, que no saben el por qué de esta acusación, que debe primar el principio de inocencia, pues sin aceptar ninguna responsabilidad, puede considerarse que se ha comprobado el delito, pero no así la responsabilidad de sus defendidos, que la declaración dada por ellos en procura del Tribunal debe ser considerada como prueba y decisiva a su favor, ya que no ha podido ser contradicha por nadie en esta audiencia; que los testimonios recibidos en esta audiencia son parciales pues todos ellos expresan que son damnificados u ofendidos por el ilícito que acusan, que el señor acusador particular no ha podido demostrar su personalidad jurídica para actuar dentro de esta audiencia, motivo por el cual pedía se lo declarara malicioso y temerario y se le mande a pagar daños y perjuicios, pues no duda que la sentencia será absolutoria. Deliberado por el Tribunal, para dictar sentencia, por ser este el estado de la causa, se considera: PRIMERO: Que el trámite observado en este juicio no adolece de vicio de nulidad que pueda afectar su validez, como así se declara. SEGUNDO: En prueba material de la infracción, se encuentra comprobada conforme a derecho con el relato que nos hiciera el señor arquitecto Milton Rolando Caila Agudo, perito designado por la Fiscalía Quinta de lo Penal del Azuay, sobre los daños ocasionados en el acueducto de agua para la comunidad de El Tejar del cantón Paute en la provincia del Azuay llegando a la conclusión que se encuentra totalmente invisible, para lo cual se ha utilizado barretas, picos y probablemente una sierra para cortar las varillas de sierra de su construcción, pues se encuentran destrozos en el muro de cerramiento,

desprendimiento total de la malla y pedazos de tubos.

TERCERO: En cuanto hace relación a la autoría y responsabilidad de los acusados, de autos tenemos: 1) El testimonio del acusador particular señor Víctor Manuel Barrera Maura, quien en su larga exposición nos detalla cómo fueron los hechos esa noche del día viernes nueve de junio del dos mil cinco, aproximadamente a las veinte y dos horas, cuando en unión de Luis Alfonso Garrica Barrera y de José Antonio Barrera Amón fueron alertados por su hija María Sábina Barrera Barrera que los hermanos Segara Rea subieron en su vehículo hacia el lugar en donde estaba ubicado el acueducto, probablemente con la intención de alistar dicho tanque, pues así lo habían manifestado en otras ocasiones, y que escondiéndose dentro de los chaparras, a una distancia de diez metros aproximadamente, pudieron observar los destrozos que estos señores hacían en el tanque reservorio, en unión de unas diez personas aproximadamente y utilizando barretas, lijas y pinos, determinando que fueron Luis Antonio y Manuel Antonio Segara Rea los autores de este ilícito. 2) Con los testimonios presenciales de Luis Alfonso Garrica Barrera y de José Antonio Barrera Amón, que son conculcos en afirmar que vieron, desde una distancia de diez metros, a un grupo de gentes comandados por los señores Segara Rea, pues estaban custodiando el acueducto de agua, por las varias amenazas que habían recibido de los señores Segara Rea, y quienes utilizando barretas y picos destruyeron el tanque de agua que sirve a la comunidad de El Tejar del cantón Paute; y, 3) Con el testimonio de María Sábina Barrera Barrera, hija del acusador particular, quien al ver pasar el carro de uno de los señores Segara Rea, puso en alerta a su padre y custodios del acueducto, quienes inmediatamente se trasladaron al lugar de los hechos, en donde establecieron, que en realidad habían subido con esa finalidad la de destruir el acueducto. **CUARTO:** El cuadro así descrito encaja en el ilícito tipificado en el artículo 397 del Código Penal, pues se dan los elementos que lo configuran a) destrucción en todo o en parte de un acueducto; pues se ha comprobado que la destrucción es total, conforme al peritaje realizado; b) Que se hubiere destruido o rebañado; la participación de los acusados, está comprobada con los testimonios de tres personas presenciales de los hechos, quienes nos detallan que vieron a los acusados destruir el tanque de agua, desde una distancia de diez metros aproximadamente; c) Que ese actuar de los autores, fue doloso, pues así se desprende de las pruebas aduadas; y, d) que de conformidad con el artículo 251 del Código de Procedimiento Penal, la etapa del juicio se ha suscitado a base de la acusación fiscal, que este Tribunal acoge, y; por estar en relación con el auto de llamamiento a juicio. **QUINTO:** Para graduar la pena que corresponden imponerse a los autores, debemos de considerar, que si bien es verdad no son reincidentes, no se pueden considerar a su favor ninguna atenuante, pues el hecho cometido ha sido realizado buscando a propósito la noche, pues los actos se han realizado a las veinte y dos horas aproximadamente, y en pandilla, pues los testigos asseveran que estaban acompañados de varias personas (diez aproximadamente). Por lo que lo anteriormente señalado con la facultad conferida en el artículo 28 del Código de Procedimiento Penal, este Primer Tribunal Penal del Azuay, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA

REPÚBLICA POR AUTORIDAD DE LA LEY declara que Luis Antonio Segara Rea, ecuatoriano, de treinta y nueve años de edad, de estado civil casado, de ocupación agricultor, nacido y domiciliado en el cantón Paute, Manuel Antonio Segara Rea, ecuatoriano, de cuarenta y un años de edad, de estado civil casado, de ocupación chofer, nacido y domiciliado en el cantón Paute, son autores y por lo tanto responsables del ilícito de destrucción, de bienes ajenos ilícito tipificado y reprimido en el 397 en relación con el Art. 30, del Código Penal, razón por la cual se les impone la pena de tres años de prisión correccional, pena que la seguirán cumpliendo en el Centro de Rehabilitación Social de Varones del Azuay. Impúsose todo el tiempo que hayan permanecido presos por esta causa. Se declara con lugar la acusación particular interpuesta por el señor Víctor Manuel Barrera Maura, Representante Legal de la Junta Administradora de Agua Potable del Tejar, cantón Paute, ordenándose pagar costas, daños y perjuicios. Se determina la suma del equivalente a seis salarios mínimos vitales del trabajador en general, para los dos abogados patrocinadores, en partes iguales, doctores Hector Rojas y Ceopofman Ochoa. Las disposiciones legales aplicadas en esta sentencia se hallan citadas dentro de la misma. De ejecutoriarse este fallo, el señor Secretario gira inmediatamente las boletas constitucionales, para legalizar la prisión de los sentenciados. Léase y Nullifiquese.

f) José Vicente Andrade Yélez. Rodrigo Dávila Vintimilla. Nelson Posántez Torres

RECURSO DE CASACIÓN.

Ponente: Dr. Luis Moyano Alarcón.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO PENAL Quito, septiembre 22 de 2009. Las 10H30.

VISTOS: Mediante sentencia expedida el 26 de diciembre del 2005, el Primer Tribunal Penal del Azuay dictó sentencia condenatoria contra Manuel Antonio y Luis Antonio Segara Rea, por considerarlos autores del delito de destrucción de bienes ajenos tipificado y sancionado en el Art. 397 en relación con el Art. 30 del Código Penal imponiéndoles la pena de tres años de prisión correccional. De la referida sentencia con fecha 16 de agosto del 2006, los querrelados propusieron recurso de revisión al amparo de la causal cuarta del artículo 360 del Código de Procedimiento Penal, esto es cuando el sentenciado no es responsable del delito por el que se le condenó, siendo el estado procesal el de resolver, para hacerla, se considera: **PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.** En virtud de lo dispuesto en el artículo 184, numeral 1; Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador publicada en el R.O. No. 440, de 20 de octubre de 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa dictada por la Corte Constitucional, publicada en el R.O. No. 479, de 2 de diciembre de 2008; la Resolución dictada por el pleno de la Corte Nacional de Justicia, de 22 de diciembre de 2008, publicada en el R.O. No. 511 del 21 de enero del 2009 y el sorteo de ley respectivo, en nuestras calidades de Jueces Nacionales de esta Primera Sala de lo Penal, procedemos a conocer la presente causa. **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.** Revisado el procedimiento de la presente sesión, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pudiera acarrear su nulidad, por lo que este Tribunal declara la validez procesal **TERCERO:**

Proces
 vis
 de
 do
 es,
 civil
 el
 del
 o y
 ligo
 nos
 en
 .ay,
 por
 ular
 ura,
 gua
 las,
 le a
 cara
 ores
 alea
 o la
 ginc
 arto;

illa.

LO

e del
 encia
 garra
 n de
 acción
 tres
 con
 ieron
 liculo
 do el
 so le
 para
 N Y
 184,
 udión
 3, de
 encia
 de en
 udión
 22 de
 21 de
 astras
 de lo
 NDU:
 de la
 ndad
 : está
 ENC:

ALEGACIONES DE LOS RECURRENTES. Los condenados expresan que la sentencia que se impugna, no ha tomado en cuenta que el actor " VICTOR MIGUEL BARRERA MAURA (also ofendido)" ha presentado una serie de acciones con el único propósito de privarles del uso de agua proveniente de "la fuente"; que para condenarles se toma en cuenta a tres testimonios de personas que tienen parentesco con el acusador, conforme obra de los documentos otorgados por el Registro Civil y que sus versiones no guardan relación con los hechos que se investiga, además de ser parcializadas; que el Tribunal Penal acepta al actor como acusador y Presidente de la Junta Administrativa de Agua cuando ya no ostentaba dicha calidad, toda vez que su período había fenecido, demostrando con ello que lo único que pretendía el actor era que los recurrentes no usufructúan del agua y arrobastales este líquido vital; que para dicar sentencia condenatoria se requiere que "se haya demostrado conforme a derecho, la existencia material de la infracción y la responsabilidad de los acusados", por lo que concluyen solicitando que en base de lo manifestado se acepte el recurso de revisión. **CUARTO: DICTAMEN FISCAL.** El doctor Alfredo Azear Enriquez, Director Nacional de Asesoría Jurídica Subrogante del señor Fiscal General del Estado, en su dictamen de fs. 52 a 53, expresa en lo principal: "TERCERO. El recurso de revisión se dirige a la eliminación de la sentencia injusta sobre la base de elementos nuevos, esto es mediante nuevas pruebas y no de las que ya fueron conocidas y valoradas por el Tribunal Penal, siendo que el recurso de revisión es extraordinario busca remediar errores judiciales, por los motivos taxativamente señalados en el Art. 360 del Código de Procedimiento Penal, los recurrentes tienen la carga de la prueba contra la sentencia condenatoria y que se evacue nueva prueba para justificar los fundamentos en que se apoya el revisionista para haber deducido esta impugnación, con excepción del numeral seis del artículo antes mencionado. El numeral cuarto del artículo 360 del Código de Procedimiento Penal señala: Cuando se demostrare que el sentenciado no es responsable del delito por el que se le condenó; al respecto cabe señalar que esta causal procede cuando se ha sentenciado a un inocente, lo que no sucede en el presente caso, puesto que el Tribunal Penal en el considerando Tercero estableció la autoría y responsabilidad de los acusados con: a) El testimonio del acusador particular Víctor Manuel Barrera Maury, quien relata la forma como se dieron los hechos la noche del día viernes nueve de julio del 2005, siendo aproximadamente las veinte y dos horas, Luis Gárrica Barrera y José Barrera Amón fueron alertados por María Barrera, hija de Víctor Barrera, que los hermanos Segarra Rea subieron en su vehículo con dirección al lugar en el que se ubicaba el acueducto, con el ánimo de afectar dicho tanque, conforme así lo habían manifestado anteriormente y que escondiéndose entre los chaparros, a una distancia de diez metros aproximadamente pudieron observar los destrozos que los acusados hacían en el tanque reservorio, en unión de otras personas, para lo cual han utilizado barretas, picos y tijeras, siendo identificados plenamente como autores de estos hechos, los hermanos Manuel y Luis Segarra Rea; b) Con los testimonios presenciales de Luis Gárrica Barrera y José Barrera Amón que se encontraban custodiando el acueducto; y con conclusiones en afirmar que vieron a un grupo de personas comiendo dados por los hermanos Segarra Rea, quienes utilizando barretas y

picos destruyeron el tanque de agua que sirve a la comunidad El Tejar del cantón Foz de Andara, y c) Con el testimonio de María Sabina Barrera Barrera, hija del acusador particular, quien dice: que al ver pasar el carro de uno de los hermanos Segarra Rea puso en alerta a su padre y cuidadores del acueducto, quienes se trasladaron hasta el lugar de los hechos, en donde se percataron que en realidad habían subido con la finalidad de destruir el acueducto. La prueba analizada por el Tribunal Penal, se ajusta plenamente en el ilícito tipificado en el Art. 397 del Código Penal, por cuanto se encuentran reunidos los elementos de esta disposición legal, como son: a) Destrucción en todo o en parte de un acueducto. En el presente caso la destrucción es total, conforme concurre el perjuicio; b) Que se hubiere destruido o dañado; siendo que la acción de los acusados en este ilícito está comprobado con los testimonios de Luis Gárrica Barrera, José Barrera Amón y Víctor Barrera, quienes presenciaron los hechos e identificaron a los hermanos Segarra Rea; c) Que los acusados actuaron con dolo pues así se desprende de la prueba actuada en juicio y que ha sido estudiada y valorada por el Tribunal Penal, la misma que no ha sido enervada con la prueba testimonial y documentada presentada en el recurso de revisión, por señalar distintas horas del cometimiento del delito. Los revisionistas Manuel Antonio Segarra Rea y Luis Antonio Segarra Rea no han aducido nuevas pruebas para justificar el eventual error de hecho en la sentencia impugnada, como prevé el numeral cuatro del Art. 360 del Código de Procedimiento Penal, por ellos invecados, por lo mismo no cabe admitir la revisión en los términos en que ha sido planteada. Los recurrentes estaban obligados a probar los hechos, por el contrario queda justificada la existencia del delito con las pruebas que constan en autos, con cuyo criterio la Fiscalía concuerda..." **QUINTO: APRECIACIÓN DOCTRINARIA SOBRE LA REVISIÓN.** El procedimiento penal tiene como finalidad llegar a la imposición de una pena respetando la verdad procesal, si esto es así resulta razonable la legitimidad de la sanción por un acto adecuadamente típico y antijurídico. Frente a la posibilidad de un error judicial en la apreciación correcta de los hechos, surge la necesidad de la reparación mediante el mecanismo de un recurso de excepción como es la revisión, asumiendo el riesgo de la vulnerabilidad de la cosa juzgada, de la que el maestro uruguayo, don EDUARDO J. COUTURE expresara que es: "la autoridad y eficacia de una sentencia judicial cuando no existen contra ella medios de impugnación que permitan modificarla". En virtud de la cosa juzgada, la sentencia en firme es generalmente inatacable e impugnatio cuando se han agotado los términos para la interposición de los recursos, o cuando habiendo sido interpuestos, el Tribunal de Alzada ha ratificado la resolución del juez a quo. Para el profesor CLARA OLMEDO en su Derecho Procesal Penal, es objetable considerar a la revisión como un recurso en sentido estricto expresando que "mejor parece considerarlo como una acción impugnativa que persigue la revocación de una sentencia firme y anulación del proceso en que se pronunció, fundándose en circunstancias nuevas para la causa por ser recién conocidas o haberse presentado con posterioridad". Por su lado, el profesor Jorge Vázquez Rossi, enseña: "Es un recurso excepcional verdaderamente excepcional, que tiene a pelear injusticias notorias y que aparece justificada por los valores en juego dentro del proceso penal" (Derecho

Revista JUDICIAL

Procesal Penal, Buenos Aires, Rubinzal-Cruzani Editores, Tomo II, 2004, página 439). Esta característica excepcional puede darse a dos situaciones: a) En primer lugar y conforme a las distintas legislaciones, la revisión se produce cuando aparecen del proceso contradicciones o incongruencias entre la conducta declarada y su real situación; y, b) Cuando no se han observado algunos presupuestos del delito, como las causas de justificación, el principio de proporcionalidad de la pena o la condición más favorable o benigna de la norma penal, así como las circunstancias eximentes o excluyentes y atenuantes de la conducta y de la pena. Así el ilustre profesor argentino, Lino Enrique Palacios, sostiene que "el denominado recurso de revisión puede definirse como el remedio procesal que, otorgado contra las sentencias condenatorias, pasadas en autoridad de cosa juzgada lícita, en un aspecto, a demostrar, mediante la alegación de circunstancias ajenas al proceso forzado por ser sobrevinientes o desconocidas al tiempo de dictarse la sentencia final, que el hecho no existió o no fue cometido por el condenado o encuadra en una norma más favorable y, en otro aspecto, a lograr la aplicación retroactiva de una ley más benigna que la aplicada en el fallo. Funciona, pues, por una parte para invalidar, frente a la concurrencia de motivos de excepción, la sentencia que condujo a un inculpe, o para obtener la modificación de la pena aplicada al culpable." (Los Recursos en el Proceso Penal, Buenos Aires, Abeledo Perrot, Segunda Edición actualizada, 2001 pp. 209-210). Participamos de considerar a la revisión como un verdadero recurso, que permite reverter una sentencia condenatoria que se encuentra en firme y que no puede ser impugnada por medios normales. En cuanto a los efectos, una vez sustanciado el recurso si se lo declara procedente, se revoca la sentencia y anula el proceso en el que se hubiera dictado la condena. Esta excepcional institución pretende reivindicación del reo y el restablecimiento de la justicia, mediante la reparación del error judicial. Ni siquiera en el antiguo derecho romano se consagró la irrevocabilidad de la cosa juzgada, pues allí también podía ésta, si se demostraba que había habido fraude procesal por prevaricación o tergiversación, legándose a la rescisión de la sentencia y a la *integrum restitutio*. SEXTO: ANÁLISIS DE LA SALA. A) El recurso de revisión es un mecanismo legal para dejar sin efecto una sentencia condenatoria pasada en autoridad de cosa juzgada, para lo cual, la Ley determina que se deben aportar nuevas pruebas, excepto si se alega que no hubiere comprobado conforme a derecho la existencia del delito. La Constitución vigente, nos obliga a una nueva lectura del derecho y de manera especial del derecho penal, ámbito en el cual los derechos fundamentales se encuentran especialmente en peligro por lo que se torna necesario recurrir a éste como última opción para la protección de bienes jurídicos tutelados. Al respecto, el tratadista español Santiago Mir Puig, señala "El derecho penal de un estado social y democrático debe asegurar la protección efectiva de todos los miembros de la sociedad, por lo que ha de tender a la prevención de delitos (Estado Social), entendidos como aquellos compartimentos que los ciudadanos estiman defensas para sus bienes jurídicos (Estado Democrático). Un derecho penal de esta naturaleza debe, pues, orientar la función preventiva de la pena con del arreglo a los principios de exclusiva protección de bienes jurídicos, de proporcionalidad y de culpabilidad". (El Derecho Penal en el

Estado Social y Democrático, Pág. 35). Las características enunciadas, así como el carácter fragmentario, subsidiario y residual del derecho penal, nos obligan a un entendimiento del mismo, desde la protección de la libertad como derecho fundamental. Es por ello, que la dogmática penal se convierte en una herramienta imprescindible para la racionalización de las decisiones judiciales, así como para una adecuada educación de los demás operadores jurídicos. La teoría del delito, desde hace más de un siglo ha tratado de acentuar este proceso de racionalización mediante la estructuración de categorías dogmáticas, las cuales pretenden implementar en el proceso los principios fundamentales del derecho penal. La configuración de un delito, no puede considerarse desde la mera subsunción de una conducta en el tipo objetivo, pues esto conllevaría la emisión de decisiones penales de responsabilidad objetiva, lo cual contraviene de manera clara los postulados del Estado Constitucional de Derecho, además de negar todo el avance logrado en más de un siglo de dogmática penal. La tipicidad subjetiva, como parte de un injusto penal propuesto en la segunda mitad del siglo pasado, resulta de necesaria comprobación, a efecto de determinar si la conducta objetivamente típica, ha sido realizada con dolo o culpa en su caso. En el caso sub-judice, la prueba aportada por el querrelante, no arroja indicios de probabilidad que permitan presumir la existencia de los elementos objetivos técnicamente previstos en el tipo penal contenido en el Art. 387, por lo que no cabe el análisis de la antijuridicidad y peor de la culpabilidad por no existir elementos o indicios que conduzcan a determinar presuntamente la toxicidad. La comprobación de la existencia de la culpabilidad como elementos fácticos, así como la demostración de la existencia de la culpabilidad, complementan el análisis requerido a efectos de determinar la existencia de un delito. Por otra parte, el elemento subjetivo del tipo, exige la presencia del dolo en el caso de los delitos que, como el de destrucción de bienes, tengan una naturaleza que excluye la forma culpa de comisión. El dolo entendido de manera general como concurrencia de los elementos cognitivo y volitivo, esto es conocimiento y voluntad, en el caso específico, del delito de destrucción de bienes, B) Entre las pruebas presentadas por el recurrente en la sustanciación de este recurso, constan las siguientes: 1. Partida de defunción de José Manuel Barrera Meura (fs. 19); así como la partida de matrimonio de las cuales se desprende que los testimonios de las personas presentadas en la audiencia de juicio son pertinentes con respecto al caso; 2. De los testimonios de Luis Flores Mito Macías, María Guadalupe Criollo Paucar, Luis Humberto Rea Barrera y Rosa Matilde Loja Marquina que obran de fojas 8 a 14 se infiere que los procesados Manuel Antonio y Luis Antonio Segarra Rea el día y hora en que presuntamente sucedieron los hechos se encontraban "en la iglesia de Sumari en la preparación de los niños que iban a hacer la confirmación el sábado 10 de junio del 2004", así como son contestes al señalar que " Jorge Méndez que estaba enfermo y como a eso de las 9 de la noche llegó Luis Antonio Segarra Rea, su esposa y su hija"; 3. Inscripción de la Directiva del señor Miguel Barrera que obra a fs. 23, 24 y de la cual se infiere que el Presidente no es el acusador particular sino Luis Gamica Barrera; 4. Registro Oficial No. 299 del lunes 28 de junio del 2006 que en la parte atinente al caso señala: "... numeral 3 indica que el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda no

tiene co
da Jun
pueda
de lo
rombr
Minist
Organi
jueces,
servic
norma
intern
sean i
sancu
del mi
la nar
Const
interp
vigen
acord
const
Cons
debid
pena
ingru
ANTI
supl
dicte
y de
prec
deci
do r
jera
Por
son
Cár
pue
int
cor
ha
de
no
co
e
án
sú
pr
of

tiene competencia para reconocer la constitución y el registro de Juntas Administradoras de Agua Potable y Alcantarillado, pues es facultad del Consejo Nacional de Recursos Hídricos.", de lo que se infiere que la personería jurídica y el nombramiento conferido a Miguel Ramera por parte del Ministerio de la Vivienda es nulo. 5. El Art. 5 del Código Orgánico de la Función Judicial preceptúa: "Las juezas y jueces, las autoridades administrativas y las servidoras y servidores de la Función Judicial, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos cuando estas últimas sean más favorables a las establecidas en la Constitución aunque las partes no las invoque expresamente..." y el Art. 6 del mismo cuerpo legal señala: "Las juezas y jueces aplicarán la norma constitucional por el tenor que más se ajuste a la Constitución en su integridad. En caso de duda, se interpretará en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos garantizados por la norma, de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional". Por su lado, el art. 76 numeral 6 de Constitución de la República señala "la ley establecerá la debida proporcionalidad entre infracciones y las sanciones penales...". De lo expuesto, se establece que la pena impuesta a los recurrentes MANUEL ANTONIO Y LUIS ANTONIO SEGARRA REA no guarda proporción con la supuesta infracción cometida. 6. Es evidente que la sentencia dictada por el Tercer Tribunal Penal del Azuay por su sentido y desarrollo es eminentemente legalista, fundamentada en preceptos legales, olvidando preceptos constitucionales es decir, que no hace una correcta ponderación entre una norma de menor jerarquía y la norma constitucional que es de mayor jerarquía. Por ello, la interpretación que realiza el Tribunal Penal es inconstitucional y reiteramos, en su fallo sumeramente señala disposiciones contempladas en el Código Penal y Código de Procedimiento Penal, por lo que se puede argumentar que es una sentencia simplista y no integradora, careciendo en todo sentido de sustento constitucional. Cabe añadir que toda interpretación debe hacerse respetando los preceptos constitucionales. Al efecto, Antonio Enrique Pérez Nuño dice: "La interpretación no se realiza en el vacío, sino que se trata de una actividad contextualizada, esto es, se lleva a cabo en condiciones sociales o históricamente determinadas que generan los usos lingüísticos de los que debe partir cualquier atribución de significado" y agrega que "la contextualización en que se produce cualquier proceso interpretativo determina su carácter limitado y controlado". Es por ello, que en la actividad

del juzgador, así como en la del jurista esta función interpretativa siempre se halla sujeta a límites. En relación a lo manifestado, el maestro Pedro Pablo Camargo en su libro *El Dabido Proceso*, afirma: "Se da una nulidad constitucional ipso iure o de efectos inmediatos que dejan sin valor legal una prueba recaudada con violación del debido proceso o sea obtenida por encima o con desconocimiento de las garantías procesales a las que todo acusado...". En este aspecto, resulta unánime la doctrina y la jurisprudencia al sostener que la obtención de pruebas violando preceptos constitucionales y de manera especial garantías fundamentales del debido proceso deben ser "inutilizables" y por consiguiente no se las puede incorporar a un proceso penal. Así mismo, al juez de garantías le corresponde para resolver aplicar el principio constitucional de la concordancia práctica, según el cual los bienes constitucionales protegidos deben ser balanceados y ponderados en un momento dado y frente a un caso concreto luego que establecer prioridades, porque a veces entran en conflicto derechos fundamentales previstos en normas ordinarias y en normas constitucionales. Con todos los razonamientos esgrimidos, la sentencia dictada por el Tercer Tribunal Penal del Azuay, a subsumir una supuesta conducta en un tipo penal determinado, aplicando sólo el articulado contenido en el Código Penal y abstraerse de sustentar y anteponer normas constitucionales y tratados internacionales, resulta en definitiva, uno de los tantos ejemplos que desgraciadamente priman en nuestra jurisprudencia de fallos en los cuales continúa inodorno el viejo y caduco axioma, "el juez es la boca de la ley". SÉPTIMO: RESOLUCIÓN. Sobre la base de lo expresado y por cuanto hay mérito para la acción revisoria propuesta, pues existen graves violaciones procesales mencionadas por los recurrentes, que demuestran el error de hecho de la sentencia impugnada, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, usará Primera Sala de lo Penal, de la Corte Nacional de Justicia declara procedente y con lugar el recurso de revisión y de uniformidad con el Art. 387 y 416 del Código de Procedimiento Penal se dicta sentencia ABSOLUTORIA y se ratifica el estado de inocencia de los recurrentes LUIS ANTONIO Y MANUEL ANTONIO SEGARRA REA y se dispone la cancelación de todas las medidas cautelares que hubieren dispuesto, en su contra. Devuélvase el proceso al tribunal de origen para los fines de ley. Notifíquese y publíquese.

1) Drs. Hernán Ulloa Parada, Luis Moyano Alarcón, Milton Peñarreta Álvarez.

APENDICE B

SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Responsables de:
Remisión del fallo: Dr. Honorato Jara Vicuña
Transcripción: Cecilia Terán Viteri
Diagramación y resúmenes: Dr. Santiago Aráez Ríos

• • •

I

Juicio nro. 0814-2009
Resolución nro. 248-2010

Juicio por injurias propuesto por José Humberto Muñoz Iglesias contra Melchor Zhinín Pinguil y Dolores Caizán Álvarez

SÍNTESIS:

La Sala acepta el recurso de revisión y corrige el error judicial contenido en la sentencia condenatoria expedida por el Juez a quo y ratificada por el Tribunal ad quem; revoca la sentencia de condena y en su lugar absuelve a Melchor Zhinín Pinguil y María Dolores Caizán Álvarez.

FALLO DEL JUZGADO

JUZGADO TERCERO DE LO PENAL Y DE TRÁNSITO DEL CAÑAR, Cañar, enero 22 del 2009. Las 10h00.

VISTOS: José Humberto Muñoz Iglesias con su escrito de fojas veinte y cinco de los autos comparece al Juzgado denunciando querrela de acusación particular privada en contra de Melchor Zhinín Pinguil y Dolores Caizán Álvarez toda vez que hace conocer que conforme se desprende de la copia de la escritura pública que obra del expediente de inspección judicial adjunto conjuntamente con su cónyuge Aida Mercedes Vélez Padrón son dueños y propietarios absolutos, poseedores legítimos de un cuerpo de terreno de la superficie aproximada de diecinueve mil metros cuadrados, ubicado en el sector de Mangatuzana, perteneciente al cantón Cañar y linderado así: Por el norte con una carretera pública, toma de agua al medio, cerca de alambrado al medio; por el sur con propiedades de señor Luis Padrón, antes, hoy con propiedades de la familia Martínez cerca de alambrado propia del inmueble que se vende al medio; por el este con una carretera verinal con carretera propia de entrada a la hacienda y, por el oeste con propiedades de Pedro Pichizaca, cerca de alambrado y cerca al medio, inmueble que lo adquirieron mediante escritura pública de compraventa celebrada en la ciudad de Cañar y ante el Notario Público Tercero doctor Humberto Molina Gárate en fecha 01 de julio de 1998 inscrita en el Registro de la Propiedad del Cantón Cañar el 22

de julio de 1998 y bajo el número 1350. Respecto de esa propiedad y la posesión legítima continua e ininterrumpida hasta ahora que le asiste al compareciente y a su cónyuge, los señores Melchor Zhinín Pinguil y Dolores Caizán Álvarez con el afán seguramente de apoderarse de una parte del inmueble, en forma por demás abusiva, de despojarles de la posesión y tenencia del inmueble, con una actitud de verdadero abuso de confianza, han hecho uso de una parte del mismo junto al lindero norte con trabajos agrícolas de labranza de suelo, construcción de algunas plantas de pencas, etc. La actitud de los usurpadores a pesar de los reclamos han persistido al punto que, el día martes pasado que correspondió a los días veintidós de agosto del año dos mil ocho a eso de las diez horas con treinta minutos, en el sitio mismo por haberles reclamado por su abuso, con el auxilio de sus familiares Simón Caizán Álvarez y Luis Antonio Caizán procedieron en forma violenta contra su persona y la de su hijo que le acompañaba quien responde a los nombres de Humberto Muñoz Vélez con las consecuencias que se determinan en los certificados médicos que acompañó concedidos por el galeno que les atendió en ese mismo día, hasta terminar prácticamente despojándoles de la posesión legítima que les asiste sobre el inmueble en mención. Aceptada a trámite la querrela luego del sorteo legal verificado y de que el querrelante ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 371 del Código de Procedimiento Penal parte final, se ha mandado a citar a los querrelados. Que llevada a cabo la audiencia de la conciliación con la concurrencia de la parte querrelante, se ha recibido la causa a prueba por el plazo de quince días y transcurrido en su integridad el mismo, formalizada que ha sido la acusación particular y con la renuncia de los querrelados, el estado de la causa es el de resolver y para hacerlo, se hacen las siguientes consideraciones: **PRIMERO:** Que en trámite de la causa no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pudiera incluir en la decisión de la misma, por lo que, se declara su validez. **SEGUNDO:** El delito que viene acusando en el presente caso el acusador particular en la formalización de la acusación es el tipificado y sancionado en el numeral uno del artículo 580 del Código Penal del Ecuador en vigencia y a esa materia es a la que debe circunscribirse esta resolución. **TERCERO:** Durante la estación probatoria se han mandado a practicarse las pruebas solicitadas por el querrelante como tenese como prueba a su favor todo lo que de autos le sea favorable y por impugnado lo adverso. Tenese como prueba a su favor la copia certificada de la escritura pública que obra de autos con lo que demuestra ser o haber sido poseedor legítimo del inmueble arrebatado por los usurpadores. Tenese como prueba la diligencia de inspección judicial previa practicada por el señor Juez Cuarto de lo Penal Suplente; el informe del señor perito que actuó en esa diligencia. Ahora bien analizando la diligencia practicada

por el señor Juez Cuarto de lo Penal y Tránsito del Cañar Suplente vemos que se hacen las siguientes observaciones: Que el terreno materia de esta diligencia se encuentra ubicado en el sector de Mangacuzana de este cantón, limita por la cabecera con carretera pública, que conduce al sector conocido con el nombre de Cochacón, por el pie con una canal de agua, árboles de eucalipto al medio y propiedades del actor José Humberto Muñoz Iglesias, por el un costado con propiedades de Melchor Zhinin y al otro costado con propiedades de Pedro Pichasaca, es un terreno con un declive pronunciado, existe en el terreno varias árboles y arbustos de eucalipto, plantas de penco y además se puede apreciar que existe un pequeño camino que da desde el carretera hasta la parte baja del canal de agua, hacia las propiedades de José Humberto Muñoz, luego continuando con este recorrido existe plantas de alfalfa, a continuación aproximadamente unos doscientos metros cuadrados existe un terreno recientemente labrado, en el cual se nota que han sido extraídas varias plantas de penco y varios árboles de eucalipto aproximadamente de tres años, que se encuentran al pie de este lugar y finalmente se aprecia que existe un penco de una altura de un metro aproximadamente que dice es el lindero de este terreno, que en parte se encuentra pastos naturales y marorales, aclarando que al pie de este terreno a la altura de la acequia se encuentra una piedra aproximadamente de sesenta centímetros rodado del lugar original recientemente extraída. En esta diligencia el Dr. Manuel Gualpa defensor de Melchor Zhinin y Dolores Caizan Álvarez presente en la diligencia indica: que los demandados en esta diligencia han realizado los trabajos de movimientos de tierras, como también sembrado de plantas de pastos, esto lo han venido haciendo de una manera notable y que ellos si tienen título debidamente inscrito y que en su debido momento y ante las autoridades competentes justificarán su propiedad. Por su parte el señor perito ingeniero Rodrigo Rodríguez Lozano presenta su informe, un croquis y dos fotografías. En el informe nos hace conocer sobre la ubicación del terreno; y en la descripción y características dice: este predio se encuentra ubicado dentro de las coordenadas 17728180 E, 97194414 N, y junto a este, se observa la carretera de tercer orden que sirve de Ingreso al sector de Mangacuzana, que al decir de los presentes es el Lindero del predio en litigio y que es de propiedad del señor José Humberto Muñoz Iglesias, el mismo que ha sido perturbado, con trabajos agrícolas de laboreo del suelo por parte del señor Melchor Zhinin Pinguil y María Dolores Caizan Álvarez, en una superficie de 382 m² y la destrucción de algunas plantas de penco, como puede observarse en las fotografías y plano adjunto. El terreno se encuentra cultivado con pasto natural y mejorado (alfalfa) y algunas especies forestales, como eucaliptos ubicados en el interior del terreno y parte en la ribera del canal de riego. Dentro de las características topográficas es un suelo muy escarpado con una pendiente del 110%. Existen cuatro fotografías en donde se constata que el terreno ha sido cultivado y algunas plantas de penco han sido tumbadas. Tam-

bién se han recepcionado las declaraciones testimoniales de María Cruz Pichasaca Pinguil y María Pichasaca Pinguil, quienes en forma concordante al contestar las preguntas dos, tres, cuatro, quinta y sexta, indican que es verdad el contenido de las mismas, o sea, que el preguntante y su conyugue Mercedes Vélez son dueños de un cuerpo de terreno de una superficie de diecinueve mil metros cuadrados, ubicados en el sector de Mangacuzana de este Cantón, lindero al norte con carretera pública y toma de agua, al sur propiedades de Luis Padrón antes hoy de la familia Martínez, por el este con carretera vecina y carretera propia de la entrada a la hacienda y por el oeste con propiedades de Pedro Pichasaca; que el terreno lo vienen ocupando pacífica y tranquilamente los conyugues Muñoz Vélez desde el año mil novecientos veinte y ocho y que tienen conocimiento que Melchor Zhinin y Dolores Caiza se han posesionado en parte del terreno, esto en el lindero norte. Que así mismo Melchor Zhinin y Mercedes Caiza viene realizando trabajos agrícolas como haciendo cuadrías, sembrando alfalfa y lo que es más han cortado unas plantas de penco. Que el día martes doce de agosto dice la una y la otra que un martes del mes de agosto del año dos mil ocho a eso de las diez horas con treinta minutos cuando el querellante les reclamaba que él porqué en forma violenta y abusiva se introducían en sus terrenos, Melchor Zhinin y Dolores Caizan, en forma leve les lanzaron piedras al querellante y a su hijo Humberto Muñoz y lo hicieron con Simón Caizan y Luis Ansonia Caizan, porque decían que tenían unas escrituras que su abuelo les había dejado, y que por este motivo el querellante y su hijo se retiraron de sus tierras, mientras que los querellados Zhinin y su esposa Caizan se quedaron en el lugar. Por parte de los querellados no se ha practicado prueba alguna ya que no han comparecido al proceso. De lo expuesto se concluye que en verdad los esposos Melchor Zhinin y Dolores Caizan han usurpado el terreno de José Humberto Muñoz ya que han sembrado alfalfa, han cortado algunas plantas de penco y que esto lo ha hecho manifestando que el abuelo les ha dejado, cosa que jamás se ha justificado dentro de la presente querrela. De otro lado el artículo 580 nro. 1 del Código Penal establece: "El que por violencia, engaño, abuso de confianza despoja a otro de la posesión o tenencia del bien inmueble, o de un derecho real de uso, usufructo, habitación, servidumbre o anticresis, constituido sobre un inmueble". Por lo expuesto, el suscrito Juez Tercero de lo Penal y de Tránsito del Cañar, en uso de las facultades legales de las que se encuentra investido, "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY", declara con lugar la acusación particular de acción penal privada propuesta por José Humberto Muñoz Iglesias en contra de los querellados: Melchor Zhinin Pinguil y Dolores Caizan Álvarez, esposos, a quienes se les declara autores responsables del delito tipificado y sancionado en el numeral primero del artículo 580 del Código Penal, por lo que se les impone la pena de un mes de prisión correccional, que la cumplan en los Centros de Rehabilitación Social de esta ciudad y de Mujeres de la ciudad de Cuenca, debiendo ofi-

ciarse para su captura a las Autoridades de Policía respectiva y luego gírese las respectivas beletas constitucionales de internamiento. Con costas, daños y perjuicios. Se fija en ochenta dólares los honorarios de su abogado defensor, de los cuales se descontará el valor correspondiente para el respectivo Colegio de Abogados. Déjese copia de esta resolución en el libro respectivo. Hágase saber.

f) Dr. José Rodrigo León Cáceres.

RECURSO DE REVISIÓN

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. SEGUNDA SALA DE LO PENAL. Quito, 22 de abril del 2010. Las 10h00.

VISTOS: Avocamos conocimiento de la presente causa los doctores Luis Abarca Galeas, Luis Quiroz Erazo y Enrique Pacheco Jaramillo, en calidad de Juez y Conjueces respectivamente, de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, en virtud de lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4, del acápite IV de la Sentencia Interpretativa nro. C01-08-SI-CC, emitida por la Corte Constitucional el 28 de noviembre del 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial nro. 479, de 2 de diciembre de 2008, por resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia de fecha 17 de diciembre del 2008. Melchor Zhinin Pinguil y María Dolores Caizán Álvarez, interponen recurso de revisión de la sentencia pronunciada el 22 de enero del 2009, por el Juez Tercero de lo Penal y Tránsito del Cañar, doctor José Rodrigo León Cáceres, quien les declara a los nombrados querrelados, autores responsables del delito tipificado y sancionado en el numeral primero del artículo 580 del Código Penal, y les impone la pena de un mes de prisión correccional, el pago de costas, daños y perjuicios ocasionados por el delito. Concluido el trámite previsto para esta impugnación, y encontrándose la causa en estado de resolver para hacerlo se considera: **PRIMERO:** La Sala es competente para conocer y resolver el presente recurso al amparo del artículo 184, numeral 1, y Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador. Resolución dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia el 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial número 511, de 21 de enero del 2009, en relación con el artículo 360 reformado del Código de Procedimiento Penal; y el correspondiente sorteo de ley. **SEGUNDO:** En la sustanciación del recurso, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pueda afectar la decisión de esta causa y del expediente se establece haberse hecho con observancia de las garantías básicas del debido proceso, así como las prescripciones constantes en el Capítulo IV, del Título IV, del Libro IV del Código de Procedimiento Penal, por lo que se declara su validez. **TERCERO:** Del contenido de la sentencia, libelo de la querrela presentada por José Humberto Muñoz Iglesias, la Sala conoce los siguientes antecedentes: "Quien comparece conforme se desprende de la copia de la escritura pública que obra del expediente" la de inscripción judicial adjunto con-

juntamente con mi cónyuge AIDA MERCEDES VELEZ PADRON, nos tratamos de dueños y propietarios absolutos, poseedores legítimos de un cuerpo de terreno de la superficie aproximadamente de diecinueve mil metros cuadrados, ubicado en el sector de Mangacuzana, perteneciente al cantón Cañar y lindera de así: por el norte, con una carretera pública, torca de agua al medio, cerca de alambre al medio, por el sur, con propiedades del señor Luis Padrón, antes, hoy con propiedades de la familia Martínez, cerca de alambre propia del inmueble que se vende al medio, por el este, con una carretera vecinal, con cerradura propia de entrada a la hacienda, y, por el oeste, con propiedades de Pedro Pichizaca, cerca de alambre y cerca al medio, inmueble que se le adquirimos mediante escritura pública de compraventa celebrada en esta ciudad de Cañar y ante el Notario Público Tercero doctor Humberto Molina Girate, en fecha 1 de julio de 1998, inscrita en el Registro de la Propiedad del cantón Cañar, el 22 de julio de 1998 y bajo el número 1350. Respecto de esta propiedad y la posesión legítima, continua e ininterrumpida hasta ahora, que me asiste al compareciente y mi cónyuge, los señores cónyuges MELCHOR ZHININ PINGUIL, y DOLORES CAIZAN ALVAREZ, con el afán seguramente de apoderarse de una parte del inmueble, en forma por demás abusiva, con el afán de despojarnos de la posesión y tenencia del inmueble, en una actitud de verdadero abuso de confianza, han hecho uso de una parte del mismo, junto al lindero Norte, con trabajos agrícolas de laboreo del suelo, destrucción de algunas plantas de pencas, etc. Las actitudes de los usurpadores, a pesar de nuestros reclamos han persistido al punto que, el día martes pasado que contábamos 12 de Agosto del presente año 2008 a eso de las 10H30 de la mañana más o menos, en el sitio mismo por haberles reclamado por su abuso, con el auxilio de sus familiares Simón Caizán Álvarez y Luis Antonio Caizán, procedieron en forma violenta contra mi persona y la de mi hijo que me acompañaba quien responde a los nombres de Humberto Muñoz Vélez, con las consecuencias que se detallan en los certificados médicos que nos permitieron acompañar, concedidos por el galeno que nos atendió en ese mismo día, hasta cruzar prácticamente despojados de la posesión legítima que nos asiste sobre el inmueble en mención" (sic) lo resalado con uguijillas nos pertenece). **CUARTO:** Los hoy sentenciados Melchor Zhinin Pinguil y María Dolores Caizán Álvarez, esposos, sustentan su recurso de revisión en las causales 2, 4 y 6 del artículo 360 del Código de Procedimiento Penal, las mismas que literalmente expresan: "3. Si la sentencia se ha dictado en virtud de documentos o testigos falsos o de informes periciales maliciosos o errados"; "4. Cuando se demostrare que el sentenciado no es responsable del delito por el que se lo condenó"; y, "6. Cuando no se hubiere comprobado conforme a derecho, la existencia del delito a que se refiere la sentencia", las primeras de las causales (3 y 4) requiere de nuevas pruebas que demuestren el error de hecho en el que ha incurrido la sentencia impugnada. **QUINTO:** Es obligación jurídica y pro-

cesal de este Tribunal asegurar la aplicación de los derechos y garantías determinados en la Constitución de la República particularmente las garantías básicas del debido proceso, de conformidad con lo establecido en los artículos 79 y 169 (antes artículo 192, en relación con el numeral 27 del artículo 23) de la Ley Suprema, o si de alguna forma se han restringido el ejercicio de los mismos. **SEXTO:** Al respecto, la Sala efectúa la siguiente puntualización: el recurso de revisión, en efecto, es una impugnación de carácter extraordinaria que tiene por finalidad la eliminación de la sentencia injusta, sobre la base de elementos nuevos, para remediar errores judiciales, provocados por causas que no se conocían en el desarrollo del proceso; su objeto, es proceder a su revisión a efectos de remover la autoridad de cosa juzgada que caracteriza a esta clase de fallos, por las causas puntualmente señaladas en el artículo 360 del Código de Procedimiento Penal; colocando al recurrente, a excepción de la causal contenida en el numeral 6 del referido artículo de la obligada situación de probar las causales invocadas en su recurso, esto es, tiene a su haber la carga procesal de aportar, por mandato expreso de la ley, nuevas pruebas tendientes a demostrar la exactitud de los motivos invocados en su recurso, que vicarían la decisión recurrida. **SÉPTIMO:** En función de lo dicho y en lo referente a las causales tercera y cuarta del artículo 360 del Código de Procedimiento Penal, dentro de la audiencia oral, pública y contradictoria, mandada a celebrarse por la Sala mediante providencia de 1 de marzo del 2010, de conformidad con el artículo 366 del Código de Procedimiento Penal, modificado por el artículo 111 de la Reformatoria al Código de Procedimiento Penal y el Código Penal, publicada en el Suplemento del Registro Oficial nro. 555, de martes 24 de marzo del 2009, y en concordancia con lo dispuesto por los artículos innumerados agregados a continuación del artículo 286 y en el artículo 345 ibídem, dentro del respectivo espacio probatorio, los recurrentes Melchor Zhirin, Pinguil y María Dolores Caizán Álvarez, por intermedio de su Abogado Defensor, evacuaron las siguientes pruebas: 1) Testimonial de Pinguil Álvarez José Melchor y Guamán Quiñe Fidel, quienes fueron llamados a declarar ante la Sala, al tenor del interrogatorio preparado por el Defensor, de la siguiente manera: José Melchor Pinguil Álvarez, portador de la cédula número 030052236-4, de nacionalidad ecuatoriana, de esta civil estado, ocupación agricultor, de sesenta y cuatro años de edad, de religión católica, con residencia en la Comunidad de San Rafael, sector denominado Mangacuzana, jurisdicción del cantón y provincia del Cañar, quien al responder el interrogatorio dice: **Primero:** Diga el testigo cómo es verdad que quienes le preguntamos vivimos hace veintidós años en el sector Mangacuzana, perteneciente a la comunidad San Rafael, del Cantón y provincia del Cañar, lugar donde vivimos y poseemos un lote de terreno que lo trabajamos sembrando productos de la zona. Responde: Si es verdad ellos viven en el sector de Mangacuzana y ahí tienen el terreno y viven ahí veintidós años. **Segunda:** Verdad que los preguntantes

adquirimos este lote de terreno mediante escritura de compraventa a la señora María Nicolasa Chimbo Guamán que es nuestra extinta familiar. Responde: Verdaderamente compraron a la señora María Nicolasa Chimbo Guamán, mamá Nicolasa les dejó vendiendo. **Tercera:** Verdad que los linderos del lote de terreno son los siguientes: Por la cabecera carretera pública, por el pie el señor Luis Caizán con señales al medio, por el un lado nuevamente el señor Luis Caizán con señales al medio y por el otro lado un camino público y una toma de agua, que la extensión aproximada del lote es de un solar. Responde: es verdad esos son los linderos que se me pregunta. **Cuarta:** Es verdad que el problema de la supuesta usurpación es en la parte este del lote de terreno, pues del camino público y de la toma de agua separan al lote del señor Melchor Zhirin y del señor Humberto Muñoz. Responde: Es verdad la toma de agua es la que separa los lotes de terreno. **Quinta:** La razón de sus dichos. Responde: Porque es la verdad y conocer de los hechos, vivo allí desde que nací. El deponente Fidel Guamán Quiñe, portador de la cédula número xxx, de nacionalidad ecuatoriana, de estado civil casado, de ocupación agricultor, de sesenta y cuatro años de edad, de religión católica, con residencia en la comunidad de San Rafael, sector denominado Mangacuzana, perteneciente a la jurisdicción del cantón Cañar, dice: A la **Primera:** Diga el testigo cómo es verdad que quienes le preguntamos vivimos hace veintidós años en el sector de Mangacuzana, perteneciente a la comunidad de San Rafael, del Cantón y provincia del Cañar, lugar donde vivimos y poseemos un lote de terreno que lo trabajamos sembrando productos de la zona. Responde: Si es verdad lo que pregunta, ellos viven allí, y ahí tienen el terreno, viven ahí más de veinte años, nosotros igual, somos vecinos, ellos tienen la posesión. A la **Segunda:** Verdad que los preguntantes adquirimos este lote de terreno mediante escritura de compraventa a la señora María Nicolasa Chimbo Guamán que es nuestra extinta familiar. Responde: Si es verdad compraron a la señora María Nicolasa Chimbo Guamán, era abuelita de la señora Dolores Caizán Álvarez. A la **Tercera:** Verdad que los linderos del lote de terreno son los siguientes: Por la cabecera carretera pública, por el pie el señor Luis Caizán con señales al medio, por el un lado nuevamente el señor Luis Caizán con señales al medio y por el otro lado un camino público y una toma de agua, que la extensión aproximada del lote es de un solar. Responde: Si es verdad que limita la toma de agua y el camino pequeño de herradura que se utiliza para llevar agua de regadío, lo que se me pregunta es la verdad. A la **Cuarta:** Es verdad que el problema de la supuesta usurpación es en la parte este del lote de terreno, pues del camino público y de la toma de agua separan al lote del señor Melchor Zhirin y del señor Humberto Muñoz. Responde: La toma de agua y pequeño camino es la que separan los lotes de terreno. A la **quinta:** La razón de sus dichos. Responde: Porque es la verdad, vivo allí desde que nací y somos vecinos criados ahí. 2) De carácter documental: los recurrentes solicitaron, presentaron e incorporaron las siguientes piezas y documentos, respecto a la causal cuarta: a) Copia certificada de la escritura

ra pública celebrada en la Notaría Segunda del cantón Cañar, el 5 de marzo del 2001, según la cual los comparecientes Melchor Zhiñin Pinguil y María Dolores Caizán Álvarez, son los legítimos propietarios del lote de terreno de una extensión aproximada de un solar "que lo adquirimos a la señora María Nicolasa Chirbo Guzmán", título que se encuentra legalmente inscrito en el Registro de la Propiedad del Cantón Cañar, el 13 de marzo del 2001; y, b) Acta Resolutoria Única y Definitiva de Juzgamiento y Resolución que establece acuerdos y compromisos mutuos, libres, voluntarios y por tanto de cumplimiento obligatorio, emitida por la Organización TUCAYTA, dentro de la jurisdicción indígena, Resolución que versa sobre los mismos hechos (conflicto sobre posesión de tierras), que a la vez a cada origen al presente Juicio penal, por usurpación, incoado por el reclamo del señor José Humberto Muñoz Iglesias, contra Melchor Zhiñin Pinguil y María Dolores Caizán Álvarez, ciudadanos indígenas del pueblo kichua cañari, miembros de la comunidad San Rafael, sector llamado Mangatana, perteneciente a la jurisdicción del cantón Cañar, por presunto despojo, ocurrido en el interior del territorio de la Organización Indígena de 2.º grado, denominada Tukuy Cañaris Ayllukunapa Tantanacuy, TUCAYTA, que aglutina a más de quince comunidades indígenas, con personería jurídica legalmente otorgada por el Consejo de Desarrollo de las Nacionalidades y Pueblos del Ecuador, CODENPE, en cuya parte pertinente se expresa: que con fecha 12 de agosto del 2008, a las 17h30, avencó conocimiento de los hechos, y ha abierto el expediente de juzgamiento correspondiente, haciendo citar a las partes involucradas en el conflicto para el día jueves 28 de agosto del 2008, a las 16:00, a fin de realizar el "NAWINCHII" o "careo", indicando que este expediente se remitió al Juzgado Tercero de lo Penal del Cañar, mediante oficio de 6 de enero del 2009, situación que ha sido rechazada por el referido Juez de lo Penal, y que en concreto, la TUCAYTA, determinó que los reclamos de los comparecientes Melchor Zhiñin Pinguil y María Dolores Caizán Álvarez (del pueblo Kichua Cañari), son justos en razón de su título de propiedad, de sus declaraciones y sus testigos, siendo dueños absolutos del lote de terreno que reclama el señor José Humberto Muñoz Iglesias; que el señor José Humberto Muñoz, ha faltado a la verdad y ha actuado en rebeldía de la autoridad de la Tucayta; procedimiento y resolución que la Sala considera, se enmarca dentro de un verdadero juzgamiento efectuado en la Jurisdicción Indígena, sin vulneración de normas, principios o derechos establecidos en la Constitución de la República, en base a la cual el doctor Juan Carlos Quishpe, abogado defensor, a nombre de los impugnantes, solicita a la Sala acepte el recurso de revisión, y se declare sin ningún efecto la resolución del Juez Tercero de lo Penal y Tránsito del Cañar, por haber vulnerado la Justicia Indígena que nuestra Constitución en su artículo 171 la ampara. **OCTAVO:** Con respecto a la causal sexta, el Juez de Instancia, en el considerando Tercero de la sentencia de mérito, se refiere a las pruebas mandadas a practicar por el querellante, como: la copia certificada de la escritura pú-

blica que obra de autos, la diligencia de Inspección judicial previa, practicada por el Juez Cuarto de lo Penal y Tránsito del Cañar. Suplente, informe del señor Perito que actuó en esa diligencia, y ha recibido declaraciones testimoniales de María Cruz Pichasaca Pinguil y María Pichasaca Pinguil, sin que por parte de los ciudadanos indígenas querellados, haya practicado prueba alguna, "ya que no han comparecido al proceso". **NOVENO:** Esta Segunda Sala de lo Penal, en las resoluciones adoptadas dentro de los juicios signados con los números 505-GG-2009 (Resolución número 393-2009) y 1311-SJ-2009, ha emitido su criterio reiterado de amplio reconocimiento respecto a la vigencia del Derecho Indígena, para resolver un problema interno de sus comunidades, Justicia Ancestral e Indígena que se halla establecida por un amplio marco jurídico interno y externo, constituido básicamente por: 1) La Declaración de la Asamblea General de las Naciones Unidas, que adoptó el Convenio Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos en 1966, cuyo artículo 27 menciona: "el derecho de las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas y lingüísticas a disfrutar de su propia cultura, a la preservación de las costumbres y tradiciones legales"; 2) La Constitución Política del Ecuador del año 1998, en cuyo artículo 191 inciso 4, expresa: "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"; 3) El Convenio 169 de la OIT y la Ratificación del Congreso Nacional y del Gobierno del Ecuador al Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, publicada en el Registro Oficial no. 304 de 24 de abril de 1998, en cuyos artículos 3, 9 y 10 se establecen como prioritarias normas pro-indígenas y derechos especiales de indígenas ante la jurisdicción ordinaria, así el artículo 9 numeral 2, que reza: "Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia", o su artículo 10 numeral 1, que dice: "Cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general a miembros de dichos pueblos deberán tenerse en cuenta sus características económicas, sociales y culturales. 2. "Deberá darse la preferencia a tipos de sanción distintos del encarcélamiento"; 4) La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas del año 2007, en su artículo 34 o en el artículo 35 que expresa: "los pueblos indígenas tienen derecho a determinar las responsabilidades de los individuos para sus comunidades"; y, 5) La actual Constitución Política del Ecuador, publicada en el Suplemento del Registro Oficial no. 449, de 20 de octubre del 2008, en todos sus artículos relacionados con el Derecho Indígena, como artículo 1, 56, 57, 76 literal 1), ii); que contienen Derechos de Protección, 77 numeral 7, 83 en cuyo numeral 2 se señala que son deberes y responsabilidades: "Arma Killa, ama llulle,

ama shwa. No ser ocioso, no mentir, no robar", artículo 171) que menciona: "Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales. El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria", disposiciones que por ser de rango constitucional y tener el carácter de internacionales, son de directa e inmediata aplicación, aspecto que esta Segunda Sala de lo Penal, deja sentado una vez más. **DÉCIMO:** En este sentido, la Constitución Política de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial número 1 de 11 de agosto de 1998, bajo cuyo ordenamiento se inició el presente juicio penal, en su artículo 191, inciso tercero, señala que: "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". Por su parte, artículo 171 de la Constitución de la República vigente, publicada en el Registro Oficial número 449, de lunes 20 de octubre del 2008, corrobora este principio, al señalar textualmente lo siguiente: "Art. 171. Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales. El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria". **DÉCIMO PRIMERO:** Del expediente existe constancia suficiente de haberse aplicado en el presente caso los procedimientos de la Justicia Indígena, y como consecuencia de ello el Juez Tercero de lo Penal y Tránsito del Cañar, doctor José Rodrigo León Cárdena, al dictar su sentencia el 22 de enero del 2009, a las 10h00 (fojas 51 y 52 vuelta), ha expedido su resolución actuando sin jurisdicción, ni competencia, por tener la condición de juez ordinario, y por ende sin capacidad jurisdic-

cional para decidir el caso de jurisdicción indígena, cuya resolución debió haber sido respetada, lo cual entraña violación de los derechos de los recurrentes, en particular el principio fundamental de que "Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa", consagrado en el numeral 16, del artículo 24, de la Constitución Política de la República, hoy numeral 7, letra i), del artículo 75, de la Ley Suprema, que textualmente dice: "Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto"; y, por ende, vulneración del artículo 191, hoy 171 de la Constitución de la República del Ecuador, lo cual constituye un error judicial que la Sala estima necesario enmendarlo. **DÉCIMO SEGUNDO:** Sobre la base de lo dicho, y las pruebas aportadas en la audiencia oral, pública y contradictoria celebrada, es evidente que en la sentencia de mérito se han vulnerado las garantías básicas del debido proceso, previstas en los artículos 76 y 169, en relación con el artículo 171 (antes artículo 24, en relación con los artículos 23, 192 y 191, inciso tercero) de la Constitución de la República, y en ella se ha incurrido en error de hecho, vulnerando el principio fundamental del "Non bis in idem". Por lo anteriormente expuesto, sin que sea necesario realizar otro análisis, esta Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, acepta el recurso de revisión y corrigiendo el error judicial contenido en la sentencia condenatoria expedida por el Juez Tercero de lo Penal y Tránsito del Cañar, el 22 de enero del 2009, a las 10h00, se la revoca y en su lugar se absuelve a Melchor Zhinín Pingul y María Dolores Cañán Álvarez; disponiendo la inmediata devolución del proceso al Órgano Judicial Inferior para los fines de Ley. Dejase a salvo las acciones que el querrelante José Humberto Muñoz Iglesias, pudiere tener dentro de la jurisdicción Indígena. Llámase severamente la atención al Juez Tercero de lo Penal y Tránsito del Cañar, por la falta de aplicación de las normas de carácter legal y constitucional que se dejan anteriormente anotadas, debiendo hacerse conocer esta resolución, mediante oficio, al Consejo de la Judicatura del respectivo Distrito.

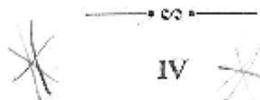
f) Dr. Luis Abrea Galvez Juez Presidente, Dr. Luis Quiroz Erazo Conjuez y Dr. Enrique Pacheco Jaramillo Conjuez.

APENDICE C

incorrectas de ciertas personas, no puede considerarse como una acción injuriosa, no sólo porque queda excluido el ánimo injuriandi, sino además porque ello atañe al interés público consagrado como una obligación ciudadana, que en algunos casos se traduce en el deber de salvaguardar la integridad moral e intelectual de los ciudadanos, aspecto que no ha sido analizado por el Tribunal ad quem; siendo por demás claro que el reconocimiento de estas garantías, es un derecho constitucional que le asiste a la accionada, acorde con lo previsto en las disposiciones fundamentales de la Constitución anteriormente invocadas, que esta Sala considera han sido vulneradas por la Sala de Apelación; 3) Es de destacar que los miembros del Tribunal de Segunda instancia, pese a que en su fallo, han realizado una muy general consideración de los hechos, han omitido el análisis de las disposiciones de carácter constitucional que se dejan puntualizadas en el numeral anterior; omisión que es indispensable tenerla en cuenta por constituir violación de las garantías determinadas en la Constitución de la República, en particular las del debido proceso, establecidas en los artículos 76 y 169, antes 192 en relación con los artículos 23, numeral 27, y 24, cuya inobservancia, la Sala considera es un error que procede ser enmendado en este nivel; 4) Igualmente se observa que la Sala ad quem, no ha resuelto el examen, ni ha valorado el acervo de prueba introducido al proceso, tanto en lo referente a la autoría del delito de acción privada, cuanto a la responsabilidad, de conformidad con lo establecido en los artículos 84, 85, y 86 del Código de Procedimiento Penal, en relación con el artículo 309, numeral 2, ibídem, siendo evidente que salvo la consideración y conclusión que se hallan expuestas en los considerandos Tercero y Cuarto del fallo su pronunciamiento no contiene el análisis a los que se refieren las disposiciones legales antes anotadas; 5) Por último, en relación a las expresiones que se les ha considerado calumniosas se tiene que: conforme al artículo 489 de la Ley Sessantiva Penal, el delito de injurias se clasifica en calumniosa y no calumniosa, dividiéndose esta última en grave y leve. La injuria calumniosa -la cual precisamente ha motivado la iniciación de la presente causa- consiste, de conformidad con el referido artículo 489 del Código Penal, "en la falsa imputación de un delito"; empero, no basta con que a una persona se le califique genéricamente de delincuente -verbi gratia ladrón, estafador o violador- o con frases genéricas como: "...se ha dado mal uso por parte del señor Director de los fondos otorgados por la Dirección de Estudios para la compra de materiales didácticos y arreglo de aulas..." (sic), como para tenerlas a éstas en calidad de tales, sino que deben ser expresiones debidamente especificadas y claramente determinadas, como bien lo advierte el autor Carlos Cisneros Pazmiño cuando afirma que "La imputación debe ser determinada: el hecho delictivo tiene que ser preciso, concreto y determinado, sin imputar si se trata de un delito consumado, frustrado o un grado de tentativa, sin imputar si se trata de un delito consumado, frustrado o un grado de tentativa" (Dr. Carlos Cisneros Pazmiño, La Ca-

lumnaria, en Jurisprudencia especializada penal, Corporación de Estudios y Publicaciones, Tomo III, julio octubre 2005, p. 27); 6) De todo lo anteriormente dicho, es incontestable que la sentencia examinada también incurre en la falta de motivación, toda vez que no se han enunciado normas y principios jurídicos correctos, no se ha explicado con todo detalle la pertinencia de su aplicación a los hechos probados, por lo cual también se ha infringido lo establecido en el artículo 24 número 13, de la Constitución de la República, hoy literal 1, número 7, del artículo 76, por lo anteriormente expuesto, sin que sea necesario realizar otro análisis, esta Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, declara improcedente el recurso de casación presentado por Félix Ancocha Liviocsa Méndez, por ser la fundamentación equivocada; sin embargo, de conformidad con lo dispuesto en la última parte del artículo 358 del Código de Procedimiento Penal vigente a la época de inicio del presente juicio, por cuanto la Sala observa que la sentencia ha violado las normas de carácter legal y constitucional que quedan anteriormente invocadas, por los motivos anotados en la presente resolución, absuelve a la querellada Rosa Esperanza Guiracocha Guiracocha, corrigiendo en este sentido el error en el que han incurrido los Miembros de la Primera Sala de lo Penal y Tercero de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, a quienes se les llama severamente la atención por la falta de aplicación de las normas de carácter legal y constitucional anteriormente señaladas. Sin costas. Devuélvase inmediatamente el proceso al Órgano Inferior para los fines de ley. Cúmplase y Notifíquese.

Dr. Luis Quiroz Lizaso, Felipe Granda Aguilar, Enrique Pacheco Jaramillo.



Juicio nro. 1311-SJ-2009.
Resolución nro. 924-2009

Juicio penal por usurpación propuesto por José Manuel Males Cantuendo en contra de Humberto Males Males.

SÍNTESIS:

El Alto Tribunal, acepta el recurso de revisión y corrigiendo el error judicial contenido en la sentencia expedida por el Juez Tercero de lo Penal de Imbabura, se la revoca y se absuelve a Humberto Males Males.

FALLO DEL JUZGADO PENAL

JUZGADO TERCERO DE LO PENAL DE IMBABURA. Otavalo, 19 de marzo del 2009. Las 09h00.

VISTOS: Deduce acusación particular, la cual es legalmente formalizada, JOSÉ MANUEL MALES CAMUENDO en contra de HUMBERTO MALES MALES, por la que se conoce que: De la escritura pública celebrada el 4 de julio del 2008, ante el Notario Primero del cantón Otavalo, abogado Fabián Simbaña Ayabaca e inscrita en el Registro de la Propiedad del mismo cantón el 6 de agosto de 2008, se establece que es legítimo propietario de un inmueble situado en el punto denominado Ejido de la Compañía, sector rural de la parroquia El Jordán, cantón Otavalo, provincia de Imbabura, circunscrito dentro de las siguientes linderos: NORTE: En treinta metros, cincuenta y ocho centímetros con propiedad de José Manuel Camuendo; SUR: En treinta metros con camino pública; ESTE: En dieciocho metros ochocientos centímetros, con propiedad de la señora Rosa Cando; y, OESTE: En diecisiete metros treinta y siete centímetros, con propiedad de José Manuel Males Camuendo. Superficie total de quinientos sesenta y dos metros cuadrados. Que el señor Humberto Males Males, desde los primeros días del mes de agosto del año en curso, abusando de la confianza, procede junto con sus familiares a ingresar al terreno de propiedad del querrelante, tomando posesión del mencionado inmueble en forma arbitraria, quien pese a los múltiples requerimientos para que restituya la posesión de la propiedad no lo ha hecho, sino que más bien ha realizado la construcción de un cerramiento con palos y alambres de púas, una mediana e intentando arrebatársela posesión. Al momento, la causa se encuentra en estado de resolver y para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Que en la tramitación de la causa se han observado las formalidades legales y comunes de estos procesos y por consiguiente no existe nulidad alguna que declarar; **SEGUNDO:** El artículo 580 del Código Penal, la usurpación consiste en el despojo sea violento, en base de engaño o abuso de confianza; apoderamiento mediante destrucción o alteración de linderos; y, de quien con violencia o amenazas usurpa la posesión de un inmueble; **TERCERO:** Calificada y citados los querrelados con la acusación particular a fojas 18 se lleva a efecto la audiencia de conciliación conforme le señala el artículo 372 del Código de Procedimiento Penal, a la que asisten el querrelado Humberto Males Males, con su defensor doctor Mario León y el abogado José Luis Tepia, procurador judicial del querrelante José Males Camuendo conforme al poder que adjunta. El querrelado por intermedio de su defensor, formula las siguientes excepciones: Negativa para y simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la irreal y mentrosa acusación particular, por cuanto dice encontrarse en posesión del predio por más de veinte y cuatro años, a vista y paciencia de toda la comunidad y que para sorpresa José Males aparece el mes de julio del 2008 con un título de propiedad de quien dice es víctima de atentado e intento de desalojo del bien que se encuentra en posesión; además dice que se ha formulado en su contra un juicio reivindicatorio en el Juzgado Sexto de lo Civil de Otavalo. Por su parte, el procurador judicial de José Males, dice ratificarse en los fundamentos de hecho y de derecho de la acusación presentada, rechazando

las excepciones presentadas por la contraparte. Conforme al artículo 373 del Código de Procedimiento Penal se abre la causa a prueba por el plazo de 15 días, fojas 26. **CUARTO:** En el respectivo término de prueba las partes han presentado la siguiente prueba material, documental y testimonial: Por el querrelante: Copia de una escritura pública debidamente notariada y adjunta a la acusación particular, en la que se individualiza y establecen los linderos y dimensiones del inmueble motivo del presente juicio, misma que fuera celebrada el 4 de julio del 2008 ante el Notario Primero del cantón Otavalo e inscrita en el registro de la Propiedad el 6 de agosto de 2008, por la cual el querrelante José Males Camuendo ha adquirido por compra venta el inmueble referido contenido en la misma a la señora Rosa María Flores Casafieda, fojas 1 a 7. Declaraciones testimoniales de José Aníbal Viñachi Cisneros, María Mercedes Casafieda Males y Segundo Arias Cando, quienes de manera unívoca y concordante, respondiendo a las preguntas formuladas por el querrelante, dicen: Conocer a José Males desde mucho tiempo atrás; que el querrelante es legítimo dueño (sic) terreno motivo de la causa; que Humberto Males se ha posesionado del lote de terreno el querrelante; que les consta que Humberto Males ha construido un cerramiento en el lote José Males. Que es verdad que Humberto Males nunca ha manejado el terreno en mención; que dan razón de los hechos por constates, fojas 23 a 25. Por su parte, el querrelado presentado: Las testimoniales de María Angélica Morales Maldonado y José Antón Casafieda Morales, quienes manifiestan que: Conocen al querrelante Humberto Males por más de veinte años a la fecha; que Humberto Males siempre ha manejado el terreno como dueño; que el terreno ha sido sembrado por Humberto Males todo este tiempo, que (sic) querrelante ha construido una mediana en la que vive junto a su familia; y, que dan razón porque les consta y ser vecinos, fojas 28 y 29. Inspección judicial que permite establecer que e (sic) verdad el bien inmueble corresponde al referido en la escritura acompañada a la acusación particular del querrelante, en la cual el Juzgado establece que la media agna referida es de construcción reciente y que el maíz y fréjol, sembrados en el mismo terreno, una edad de dos, tres meses siembra a decir de los presentes realizada por Humberto Males, fojas 30. Informe pericial de la Licenciada María Lupe Anrango, ratificando lo observado por el juzgado, como e (sic) hecho que la media agna es recién construida y que por su condición y estado no es apta para ser habitada, además que se ha levantado un cerramiento de alambre de púas de siete líneas fojas 31 a 33. Diligencia de citación de la demanda reivindicatoria presentada por el querrelante en el Juzgado Sexto de lo Civil de Otavalo, juicio ordinario uso. 385-2008, seguido por el querrelante contra el querrelado de esta causa, fojas 42 a 45. Se ha formalizado la acusación particular y se ha dado contestación a la misma fojas 40 y 46. **CUARTO:** Al haber formulado el querrelado la excepción de negativa para y simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la querrela penal formulada; la carga probatoria correspondía al

querrel ante corto lo estipula el artículo 135 del Código de Procedimiento Civil. En tal virtud, de la revisión exhaustiva del presente expediente y específicamente de las diligencias probatorias actuadas por las partes, encontramos que José Males Camuendo es legítimo propietario del inmueble motivo de la causa, escritura realizada el 4 de julio del 2008 e inscrita en el Registro de la Propiedad del cantón Otavalo el 6 de agosto del mismo año, particular que no se discute en la causa y que es verdad que el querrelante ha construido un cerramiento y una mediana en el mismo; así como también, se estableció que el querrelado al momento de la inspección se encontraba en posesión del inmueble, en el cual ha levantado un cerramiento de plomos y alambres de púas, sembrado el terreno con maíz y frijol de una edad aproximada de tres meses; que éste de la misma forma ha construido una manija agua, que es de reciente construcción y que no tiene condiciones de habitabilidad, no siendo creíble que el querrelante (sic) viva en ella con su familia, particular que fuera advertido por esta Autoridad en la inspección judicial cumplida por el Juzgado y ratificado por el informe pericial que obra de autos. Así, se ha logrado establecer que el querrelado, lo que ha realizado es una acción típica de despojar, quitar la posesión o impedir la ocupación del inmueble con clara intención de permanecer en él, tanto más cuando conocía que el querrelado era el nuevo propietario del inmueble y que bien pudo haber intentado la acción civil correspondiente para hacer valer los derechos que le asisten.

QUINTO: Por esas consideraciones y por cuanto en el proceso se encuentra plenamente comprobada la existencia de la infracción de usurpación perseguida y la responsabilidad del querrelado Humberto Males Males. **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** conforme a lo dispuesto por el artículo 580 numerales 1 y 2 del Código Penal, impongo la pena de un año de prisión al querrelante, debiendo cumplirse en el Centro de Rehabilitación Social de la ciudad de Ibarra. Con costas, daños y perjuicios, regalándose en ciento cincuenta dólares los honorarios del Abogado del querrelante en esta instancia. Notifíquese.

f) Dr. Farid Manosalvas G.

RECURSO DE APELACIÓN

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Ibarra, a 3 de abril del 2009; las 11h15.

VISTOS: A esta Sala de lo Penal viene a conocimiento la causa idem titulada con el nro. 85.2009 por delito de usurpación de lote de terreno seguido por José Manuel Males Camuendo en contra de Humberto Males Males, mediante recurso de apelación interpuesto por la parte querrelada, y siendo éste el estado de la causa, para resolver se considera: 1. El doctor Farid Manosalvas G. Juez Tercero de lo Penal de Ibarra, con fecha 19 de marzo del 2009; las 09h00,

luego de un detenido análisis de la realidad procesal, dicta Sentencia Condenatoria en contra de Humberto Males Males por haber incurrido en el delito de usurpación, tipificado y sancionado por el artículo 580 numerales 1-2 del Código Penal vigente, imponiéndole la pena de un año de prisión que le cumplió en el Centro de Rehabilitación Social de esta ciudad de Ibarra, con costas, daños y perjuicios regalándose en ciento cincuenta dólares los honorarios del Abogado del Querrelante. 2. Ante el recurso de apelación interpuesto por el Querrelado, si bien el señor Juez A quo concede con sujeción a lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 343 del Código de Procedimiento Penal y por haberse presentado dentro del término de tres días, es necesario aclarar que no lo ha hecho mediante escrito debidamente fundamentado como prescribe el artículo 344 ibídem, ya que textualmente dice: "Cabe sorpresa señor Juez, la sentencia emitida por esta Autoridad, cuando a vista y paciencia de toda la comunidad, y de las piezas procesales he demostrado claramente que me encuentro en posesión del lote de terreno, y que incluso se me ha interpuesto una demanda de un juicio ordinaria de reivindicación presentado por el querrelante, el mismo que se tramita en el Juzgado Sexto de lo Civil, aceptando de esta forma que yo soy un despojado sino, un poseedor del bien, que con esta acción intento reivindicarlo"; es decir, se limita únicamente a realizar un análisis subjetivo, sin sustentación legal, ni jurídica. Por todo lo expuesto, la Sala de lo Penal **DESESTIMA** el recurso de apelación venido en grado por improcedente y **DECLARANDO INADMISIBLE**, de conformidad con el artículo 345 del Código de Procedimiento Penal. Actúe en la presente causa la doctora Cecilia Ruiz Dávila en calidad de Secretaria Relatora Encargada. Notifíquese.

f) Dra. Luis R. Cornejo, Edgar Amable Ataujo P. Rubén Torres V.

RECURSO DE HECHO

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Ibarra, 30 de junio del 2009, las 11h00.

VISTOS: Por recurso de hecho interpuesto por Humberto Males Males a la providencia pronunciada por el Juez Tercero de Garantías Penales, que le niega el recurso de revisión porque no procede en las acciones privadas y además el recurso se ha presentado ante el Juez de Garantías y no como lo dispone el artículo 363 del Código de Procedimiento Penal que dispone: "Presentado el recurso, el Presidente del Tribunal Penal o Presidente de la Corte respectiva, en los casos de hecho, revertirá el proceso sin dilación alguna a la Corte Suprema de Justicia". Recurso que es aceptado por el Juez de Garantías remitiendo en forma inmediata el proceso a la Sala Especializada de lo Penal. Recibida la causa y dado el estado de la misma, para resolver se considera: **PRIMERO:** El recurso de hecho procede en los juicios de acción pública de conformidad a lo prescrito en el artículo 321 del Código de Procedimiento Penal cuando la jueza o Juez de Garantías Penales o Tribunal de Garantías Penales hubieren negado los

recursos oportunamente interpuestos y que se encuentran expresamente señalados en este Código. **SEGUNDO:** El recurso de revisión de conformidad a lo prescrito en el artículo 359 *ibidem* procede luego de que la sentencia se encuentre ejecutoriada por las causales determinadas en el artículo 360 *ibidem* es decir: "Si se comprueba la existencia de la persona que se creía muerta; 2. Si existe simultáneamente dos sentencias condenatorias sobre un mismo delito contra diversas personas, sentencias que, por ser contradictorias revelen que una de ellas era errada; 3. Si la sentencia se ha dictado en virtud del documento o testigo falso o de informes periciales maliciosos o errados; 4. Cuando se ha demostrado que la sentencia no es responsable del por el que se le condenó (sic) 5. Cuando se haya promulgado una ley más benigna; y, cuando no se hubiere comprobado conforme a derecho, la existencia del delito a la que se refiere la sentencia. En la especie, no se ha justificado ninguna de las causales precedentes y por el contrario se procede a dilatar la ejecución de la causa. Por lo que se llama la atención al recurrente que de continuar con esta actitud se procederá conforme a la Ley. Por estas consideraciones la Sala considera que el recurso de hecho ha sido indebidamente interpuesto por lo que se le desecha de conformidad a lo prescribe en el artículo 322 del Código de Procedimiento Penal y se le impone al recurrente la multa de un salario mínimo vital del trabajador en general. Actúe en la presente causa la doctora Cecilia Ruiz Secretaria Relatora Encargada, por ausencia del titular. Notifíquese.

f) **Drs. Luis Cornejo Menacho, Amble Arango, Robén Torres V.**

RECURSO DE REVISIÓN

JUZGADO TERCERO DE GARANTÍAS PENALES DE IMBABURA. Otavalo 7 de octubre del 2009. Las 08h40.

VISTOS: Avocamos conocimiento de la presente causa, atenta la razón entada por el señor secretario. Consta del proceso que el querellado Humberto Males Males juntamente con su abogado defensor doctor Ángel Echeverría a fojas 60 ha presentado recurso de revisión de la sentencia condenatoria dictada en la presente causa; mismo que a fojas 66, ha sido negado por el señor Juez Titular de este Despacho; más a fojas 70 comparece nuevamente e interpone recurso de hecho argumentado que se le ha negado el recurso de revisión; a fojas 71, de los autos consta, que se ha concedido el recurso de hecho ante la Sala de lo Penal de la H. Corte Provincial de Justicia; misma que como consta de a (sic) fojas 75, de los autos ha impuesto al recurrente una multa de un salario mínimo vital de un trabajador por haber interpuesto infundadamente el recurso de revisión; y al mismo tiempo le llama la atención por tratar de dilatar la ejecución de la causa; a fojas 80, del proceso el querellado Humberto Males Males por segunda ocasión interpone recurso de revisión; y por segunda ocasión se le niega el recurso de revisión interpuesto y además se procede a multar al

abogado defensor del querellado doctor Ángel Echeverría, con una multa equivalente a cinco dólares por suscribir escritos que tienen como finalidad dilatar la causa; a fojas 86, el querellado insiste nuevamente con que se le concede el recurso de revisión interpuesto, pese a haber sido notificado con la negativa de darle trámite; a fojas 91, comparece nuevamente el querellado con su abogado defensor y presentan un escrito que entre sus aseveraciones dice ser de queja y denuncia en contra del señor Juez Titular de este Despacho, quien procede nuevamente a llamarles la atención y les continúa a multar por la postura debida y a actuar apegados a los principios éticos, morales y de probidad al momento de litigar; y lo que es más grave, en su afán de dilatar aún más la causa con falta quinta de septiembre del dos mil nueve, a las diez y ocho horas, por segunda ocasión interpone el recurso de hecho, argumentando que se le ha negado por tercera ocasión el recurso de revisión interpuesto, tratándose a toda costa de retardar el proceso, de crear incidentes e inducir a error a esta Autoridad; por consiguiente, se **NIEGA** el recurso de hecho interpuesto, en razón de que ya fue concedido por primera vez y la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia impone al querellado una multa de un salario mínimo vital de un trabajador por interponerlo infundadamente; y, se le impone al doctor Ángel Echeverría la multa equivalente a veinte dólares por reincidir en la suscripción de escritos tendientes a dilatar la causa, tal como lo determina el artículo 293 del Código de Procedimiento Civil, debiéndose oficiar al señor Director Regional de la Contraloría General del Estado para su cobro, y, en vista de la actitud por demás ajena a la ética, a la buen fe y lealtad que debe profesar un profesional del derecho, tal como lo determina el artículo 26 del Código Orgánico de la Función Judicial; esta Autoridad dispone obtener copias certificadas del expediente y poner en conocimiento de la Dirección Provincial de Imbabura del Consejo Nacional de la Judicatura a fin de que observe la conducta del doctor Ángel Echeverría Velasco, tal como lo determina el artículo 335 y siguientes del Código orgánico de la Función Judicial. Cúmplase y notifíquese.

f) **Dr. Alberto Portilla R.**

RECURSO DE REVISIÓN

1311-SJ-2009
CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. SEGUNDA
SALA DE LO PENAL. Quito, 16 de diciembre de 2009.
Las 10h00.

VISTOS: Avocamos conocimiento de la presente causa los doctores Luis Abarca Calcas, Máximo Ortega Ordóñez y Luis Quíroz Erazo, en calidad de Jueces y Conjuez, respectivamente, de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, en virtud de lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4, del arápite IV de la sentencia interpretativa nro. 001-08-SI-CC, emitida por la Corte Constitucional el 28 de noviembre del 2008, publicada en el Suplemento

del Registro Oficial nro. 179, de 2 de diciembre del 2008, por Resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia de fecha a 17 de diciembre del año 2008. Humberto Males Males, interpone recurso de revisión de la sentencia pronunciada el 19 de marzo del 2009, por el Juez Tercero de lo Penal de Imbabura, con asiento en la ciudad de Otavalo, que impone al nombrado acusado la pena de un año de prisión, convencional, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 580, numerales 1 y 2, del Código Penal, por considerar que en el proceso se encuentran plenamente comprobada la existencia del delito de usurpación señalada y la responsabilidad del querrelado. Concluido el término previsto para esta impugnación, y encontrándose la causa en estado de resolver para hacerlo se considera: **PRIMERO:** La Sala es competente para conocer y resolver el presente recurso al amparo del artículo 184, numeral 1, y disposición transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador Resolución dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia el 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial número 511, de 21 de enero del 2009, en relación con el artículo 360 reformado del Código de Procedimiento Penal; y, el correspondiente sorteo de ley. **SEGUNDO:** En la sustanciación del recurso, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pueda afectar la decisión de esta causa y del expediente se establece haberse hecho con observancia de las garantías básicas del debido proceso, así como las prescripciones consantes en el Capítulo IV, del Título IV, del Libro IV del Código de Procedimiento Penal, por lo que se declara su validez. **TERCERO:** Del contenido de la sentencia, libelo de querrela y contestación a la misma, la Sala conoce los siguientes antecedentes: El accionado quien responde a los nombres de Humberto Males Males, se trata de un indígena ecuatoriano, domiciliado en el sector El Chillo (hujo), perteneciente a la Comunidad Indígena de "La Compañía", del cantón Otavalo, provincia de Imbabura, persona que según señala el actor José Males Camuendo, en su parte pertinente: "desde los primeros días del mes de agosto del año en curso (2008), abusando de la confianza, procede junto con sus familiares a ingresar al terreno de mi propiedad, tomando posesión de mencionado inmueble en forma arbitraria, quien pese a mis múltiples requerimientos para que me restituyan la posesión de la propiedad, no lo ha hecho. Más bien este sujeto de manera ilegal inició la construcción de un cerramiento con palos y alambres de púa, una mediana, intentando arrebatarme la posesión del inmueble anteriormente descrito"; y en contestación a la descrita acusación, a fojas 12, el querrelado por su parte, entre otras defensas, expresa lo siguiente: "El compareciente me encuentro en posesión tranquila, pacífica, de ininterrumpida por más de 24 años a la presente fecha en cuyo bien inmueble venga realizando cultivos de ciclo corto plantando productos de la zona como maíz, fréjol, arveja en beneficio propio y de mi familia, además he planteado el respectivo juicio de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio con el fin de que en sentencia se me declare propietario... el

actor e intentado por todos los medios desalojarme e incluso a contratar bandas organizadas para amedrentarme e ir al lugar donde me encuentro en posesión con palos, machetes y armas de fuego, e incluso me a demandado un juicio reivindicatorio mismo que se encuentra tramitando en el Juzgado Sexto de lo Civil de Imbabura, con el único afán de despojarme del bien" (sic). **CUARTO:** El hoy sentenciado Humberto Males Males, sustenta su recurso de revisión en las causas 3, 4 y 6, del artículo 360 del Código de Procedimiento Penal, las mismas que literalmente expresan: "3. Si la sentencia se ha dictado en virtud de documentos o testigos falsos o de informes periciales maliciosos o errados"; 4. Cuando se demostrare que el sentenciado no es responsable del delito por el que se le condenó"; y, "6. Cuando nos e hubiere comprobado conforme a derecho, la existencia del delito a que se refiere la sentencia", las primeras de las cuales (3 y 4) requiere de nuevas practas que demuestren el error de hecho en el que ha incurrido la sentencia impugnada. **QUINTO:** Es obligación jurídica y procesal de este Tribunal asegurar la aplicación de los derechos y garantías determinados en la Constitución de la República, particularmente las garantías básicas del debido proceso, de conformidad con lo establecido en los artículos 76 y 169 (antes artículo 192, en relación con el numeral 27 del artículo 23) de la Ley Suprema, o si éste alguna forma se han restringido el ejercicio de los mismos. **SEXTO:** Al respecto, la Sala puntualiza que el recurso de revisión, en efecto, es una impugnación extraordinaria que propende la eliminación de la sentencia injusta, sobre la base de elementos nuevos, para remediar errores judiciales, provocados por causas que no se conocían en el desarrollo del proceso; su objeto, es revisarla a efectos de restituir la autoridad de cosa juzgada que caracteriza a esta clase de fallos, por las causas puntualmente señaladas en el artículo 360 del Código de Procedimiento Penal; razón por la cual el recurrente, a excepción de la causal contenida en el numeral 6 del referido artículo, tiene a su haber la carga procesal de aportar, por mandato expreso de la ley, nuevas pruebas tendientes a demostrar la exactitud de los motivos invocados en su recurso, que vicarían la decisión refundada. **SÉPTIMO:** En función de lo dicho y en lo referente a las causales tercera y cuarta del artículo 360 del Código de Procedimiento Penal, dentro del respectivo término probatorio el proponente HUMBERTO MALES MALES, ha evacuado las siguientes pruebas: 1) De carácter testimonial consistente en las declaraciones de: Cepeda Camuendo Segundo, Rosa Salazar Morales, Cadiguanza Maldonado José Rogelio, Morales Maldonado María Angélica, Cristóbal Morales Rusa Llana y Morales Cando María Juana, todos campesinos domiciliados y vecinos de la Comunidad Indígena denominada "La Compañía", del cantón Otavalo, quienes responden a las preguntas formuladas por el accionado, en forma concordante, y, entre otros hechos, básicamente auran lo siguiente, en contestación a la segunda pregunta: Que "Si es verdad, la maná de él (el acusado) sembraba, después cuando crecimos hace más de veinte años yo lo veo que está sembrando el Humberto"; "Si es verdad, la maná

de él sembraba"; "...como es vecino el Humberto estaba parado ahí todo el tiempo, siempre pasaba ahí sembrando"; Si es verdad"; "Si, así es yo le vi cuando chiquito, estaba sembrando la señora Dolores Males ... "Si la señora Dolores trabajaba, estaba mayor y después estaba dando Humberto Males, hace veinte años sembrando; 2) Además el recurrente solicitó, presentó e incorporó copias certificadas de las siguientes piezas y documentos a) del juicio ordinario por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio número 266-09, que sigue Humberto Males Males y Olga Padilla Cabascango, en contra de José Males Camuendo y rosa Elena Castañeda Castañeda, iniciado el 27 de abril del 2009; b) del juicio ordinario número 385-08, que por reivindicación sigue José Manuel Males Camuendo en contra de Humberto Males Males, inclusive de su auto de nulidad del proceso; c) de la querrela penal número 98-2009, presentada por Olga Padilla Cabascango, en contra de José Manuel Males Camuendo; 4) Presentó e incorporó finalmente certificaciones de honorabilidad y conducta del impugnante Humberto Males Males. Es de advertir que del contenido de las diligencias probatorias antes anotadas, la Sala colige con suma claridad, que si bien se trata de nuevos elementos aportados por el compareciente, ninguna de ellas está orientada, en esta parte, a justificar conforme a derecho el sumario de su impugnación, es decir, de que la sentencia dictada en su contra por el Juez Tercero de lo Penal de Imbabura, se basa en documentos falsos, testigos falsos e informes periciales maliciosos o errados, o a demostrar que "el sentenciado no es responsable del delito por el que se lo condenó", limitándose tan sólo a presentar certificados de los Juzgados, de honorabilidad y buena conducta, con los cuales no demuestra de forma alguna las causas antes indicadas, deviniendo en este sentido en ineficaz el recurso; empero del análisis exhaustivo de la prueba producida en este nivel por el recurrente, la Sala determina que ésta es trascendente para el objeto y finalidad del recurso en los concerniente a la restante causal invocada por el proponente que se analiza a continuación. **OCTAVO:** Con respecto a la causal sexta, el Juez de instancia, en el apartado Cuarto del fallo impugnado, sostiene que: "En el respectivo término de prueba las partes han presentado la siguiente prueba material, documental y testimonial: Por el querellante: Copia de una escritura pública debidamente notariada y adjunta a la acusación particular, en la que se individualiza y establece los linderos y dimensiones del inmueble motivo del presente juicio, misma que fuera celebrada el 4 de julio del 2008 ante el Notario Primero del cantón Otavalo e inscrita en el Registro de la Propiedad el 6 de agosto del 2008, por la cual el querellante José Males Camuendo ha adquirido por compraventa el inmueble referido contenida en la misma a la señora Rosa María Flores Castañeda, fojas 1 a 7. Declaraciones testimoniales de José Antonio Viñachi Cisneros, María Mercedes Castañeda Males y Segundo Arias Cando, quienes de manera unívoca y concordante, respondiendo a las preguntas formuladas por el querellante, dicen: Conocer a José Males desde mucho tiempo atrás; que el querellante es legítimo dueño

del terreno motivo de la causa; que Humberto Males se ha posesionado del lote de terreno del querellante; que les consta que Humberto Males ha construido un cerramiento en el lote de José Males. Que es verdad que Humberto Males nunca ha manejado el terreno en cuestión; y, que dan razón de los hechos por constarles, fojas 23 a 25" (sic). Por su parte, el querrelado en el mismo período de prueba ha presentado las declaraciones testimoniales de María Angélica Morales Maldonado y José Antonio Castañeda Morales, quienes manifiestan que: conocen al pugnante Humberto Males por más de veinte años a la fecha; que Humberto Males siempre ha manejado el terreno como dueño; que el terreno ha sido sembrado por Humberto Males todo este tiempo; que Humberto Males ha construido una mediagua en la que vive junto a su familia, y que dan razón porque les consta y ser vecinos, fojas 28 y 29; observándose como resultado de esta prueba, una evidente contraposición de posturas, entre estos dos grupos de testigos, quienes sustentan en su orden las opuestas posiciones de las partes. En relación a la inspección judicial, señala la sentencia impugnada, que "en verdad el inmueble corresponde al referido en la escritura acompañada a la acusación particular del querellante, en la cual el Juzgado establece que la media agua referida es de conservación reciente, y que el maíz y frijoles sembrados en el mismo tenían una edad de dos a tres meses, siembra a decir de las presentas realizada por Humberto Males, fojas 30. Informe pericial de la licenciada María Lope Anango, calificando lo observado por el Juzgado, fojas 31 a 33. Finalmente el considerando Cuarto menciona como prueba la diligencia de citación de la demanda reivindicatoria presentada por el querellante en el Juzgado Sexto de lo Civil de Otavalo, juicio ordinario número 385-2008, seguido en contra del hoy querrelado, sin que en este pronunciamiento conste análisis alguno respecto de la demanda ordinaria por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio signada con el número 266-09, iniciada por Humberto Males Males y Olga Padilla Cabascango, en contra de José Males Camuendo y Rosa Elena Castañeda Castañeda, por ser de fecha posterior (27 de abril del 2009). **NOVENO:** Es de advertir que, ninguna de las pruebas antes enunciadas y referidas por el Juez Tercero en la sentencia materia de la impugnación, en modo alguno acreditan las circunstancias contenidas en los numerales uno y dos, del artículo 580 del Código Penal, como haber actuado "por violencia, engaño o abuso de confianza", o "destruye o altera los términos o límites del mismo", las mismas que en el caso sub lite, constituyen elementos sine qua non para la configuración del delito de usurpación, en las modalidades de los numerales uno y dos del artículo 580 anteriormente anotado, en los que el Juez Tercero de lo Penal de Imbabura, funda la sanción impuesta al ahora querrelado; es decir, no se ha producido aquel a prueba idónea y suficiente para llegar a formar su convicción acerca de la existencia de la infracción de acción privada descrita en los dos numerales señalados por el Juzgador en la parte resolutive de su fallo, ni de la responsabilidad penal del acusado, motivo por el cual

la Sala considera que la prueba evincada en el presente nivel, si bien no acredita fehacientemente las causales tercera y cuarta invocadas por el revisionista, ésta tiene la suficiente trascendencia para justificar el contenido de la causal sexta, que expresa: no haberse comprobado conforme a derecho el delito al que se refiere la sentencia de mérito, lo cual constituye un error judicial que es menester tenerlo en cuenta, por vulnerar los derechos que le asisten al impugnante, y, como consecuencia, convierte en injusta a la sentencia pronunciada por el Juez inferior; tanto más que es en la esfera civil en donde procede la pretensión tanto del hoy accionante, cuanto de la parte acusada. **DÉCIMO:** En relación a la consideración de que el caso corresponde dirimirse en la Jurisdicción Indígena, en función de pertenecer las partes, en particular el querrelado, quien se halla sumido en una extrema pobreza, a una Comunidad Indígena, es menester consignar que es criterio reiterado de este Alto Tribunal, en referencia a la vigencia del Derecho Indígena, concebido como un derecho colectivo de los pueblos, comunidades o nacionalidades indígenas y tribales, el reconocer plenamente la aplicación de las normas y de los procedimientos propios, en ejercicio de la jurisdicción indígena para resolver un problema interno (Justicia Indígena) de estas colectividades, de acuerdo a sus costumbres ancestrales, los cuales como se ha sostenido en otros fallos, se hallan en efecto debidamente garantizados por el marco jurídico vigente, constituido fundamentalmente por: 1) la Declaración de la Asamblea General de la Naciones Unidas, que adoptó el Convenio Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos en 1966, cuyo artículo 27 menciona: "el derecho de las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas y lingüísticas a disfrutar de su propia cultura, a la preservación de las costumbres y tradiciones legítimas"; 2) la Constitución Política del Ecuador del año 1998, en cuyo artículo 191 inciso 4, expresa: "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 derechos consuetudinario, siempre que no sean contrarios a la Constitución y las leyes. La ley hará compatibles aquellas funciones con las del sistema judicial nacional"; 3) el Convenio 169 de la OIT y la Ratificación del Congreso Nacional y del Gobierno del Ecuador al Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, publicada en el Registro Oficial nro. 304 de 24 de abril del 1998, en cuyos artículos 8, 9 y 10 se establecen como prioritarias normas pre indígenas y derechos especiales de indígenas ante la jurisdicción ordinaria, así el artículo 9 numeral 2, que reza: "las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia", o su artículo 10 numeral 1, que dice: "Cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general a miembros de dichos pueblos deberán tenerse en cuenta sus características económicas, sociales y culturales. 2. "Deberá darse la preferencia a

tipos de sanciones distintos del encarcelamiento"; 4) La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas del año 2007, en su artículo 34 o en el artículo 35 que expresa: "Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar las responsabilidades de los individuos para con sus comunidades"; y 5) la actual Constitución Política del Ecuador, publicada en el Suplemento del Registro Oficial nro. 449, de 20 de octubre del 2008, en todos sus artículos relacionados con el Derecho Indígena, como artículo 1, 56, 57, 76 literal i), ii), que contienen Derechos de Protección, 77, numeral 7, 83 en cuyo numeral 2 se señala que son deberes y responsabilidades: "Ama lilla, ama julla, ama shwa. No ser ocioso no mentir, no robar", artículo 171; que menciona: "las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales. El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria" (sic), normas que por ser constitucionales y tener el carácter de internacionales, son de directa aplicación e igual sujeción, sin embargo, del expediente no existe constancia alguna de haberse aplicado en el presente juicio los procedimientos de la Justicia Indígena, y como consecuencia de ello el Juez de Garantías Penales, haya citado su resolución actuando sin jurisdicción, ni competencia, por tener la condición de Juez Ordinario, y por ende sin capacidad jurisdiccional para decidir el caso de jurisdicción indígena, lo cual entraña violación de los derechos del recurrente, en particular el de no ser juzgado más de una vez por la misma causa, previsto en el artículo 76, numeral 7, literal I de la Constitución de la República. **DÉCIMO PRIMERO:** Sobre la base de lo dicho, es evidente que en la sentencia de mérito se han vulnerado las garantías básicas del debido proceso, previstas en los artículos 76 y 169 (antes artículo 24, en relación con el artículo 23 y 152) de la Constitución de la República, y en ella se ha incurrido en error de hecho, de conformidad con lo establecido en el numeral 6, del artículo 360 del Código de Procedimiento Penal. Por lo anteriormente expuesto, sin que sea necesario realizar otro análisis, esta Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,** acepta el recurso de revisión y corrigiendo el error judicial contenido en la sentencia expedida por el Juez Tercero de lo Penal de Imbabura el 15 de marzo del 2009, se la revoca y se absuelve a Humberto Malles Males; disponiendo la inmediata devolución del proceso

el Órgano Judicial Interior para los fines de ley. Déjase a salvo las acciones que el querrelante José Manuel Males Camuendo, pudiere tener dentro de la Jurisdicción Indígena. Cúmplase y notifíquese.

f) Drs. Luis Alvarado Galas, Máximo Ortega Ordóñez, Luis Quiroz Erazo.

V

Juicio nro. 680-GC-2009
Resolución nro. 648-2009

Juicio penal por robo promovido por Juana Armijos contra Delgado Rentería Milton Javier.

SÍNTESIS:

Se casa el fallo recurrido de condena a seis años de reclusión por considerarse autor del delito de robo al acusado; pues del análisis de las tablas procesales, consta que la Fiscal acusó en el grado de cómplice del delito de robo al procesado, lo que vuelve procedente casar el fallo, emendando ésta violación de derecho y dicta sentencia condenatoria de tres años de prisión por el delito de robo.

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL PENAL

TRIBUNAL PENAL DEL NAPO. En Tena, a los 21 de enero del 2009 a las 16h30.

VISTOS: Teniendo como antecedentes el dictamen Fiscal y el auto llamamiento a juicio por parte del Juez Primero de lo Penal del Napo, en contra del ACUSADO MILTON XAVIER DELGADO RENTERÍA, ecuatoriano, de 27 años de edad, de ocupación comerciante, y domiciliado en esta ciudad del Tena, se remite el expediente a este Tribunal y concluida la audiencia de juicio corresponde en razón de la materia y del territorio dictar sentencia, para lo cual se considera. PRIMERO: Analizada como ha sido la presente causa, por lo que no se advierte omisión de solemnidad sustancial alguna ni violación del trámite, se declara su validez procesal. SEGUNDO: En la audiencia de juzgamiento del presente juicio se practicaron los siguientes actos procesales, sucede que el día 23 de febrero del 2008 a eso de las 19h00, Macario Cortés, Daniel Montenegro, Marcial Madroñero, Jaime Vallejo y Milton Delgado, hoy acusado, se reunieron en una casa de arriendo del acusado Delgado Rentería, atrás del aserradero vía a Puerto Napo, cerca de la Universidad de esta ciudad del Tena, para planificar el robo, a Juana Armijos, el acusado llamó a Henry Pasay que le haga una carrera el día sábado 23, tenía que llevarlos a Vallejo y Madroñero hasta Lago Agrio, este le iba a pagar 180 dólares. En efecto Pasay concurre hasta el lugar para trasladar a los colombia-

nos. El día del robo se sustrajeron otro revolver, es decir que los acusados usaron dos armas para dar muerte al policía Carlosama, Milton Delgado luego de proporcionar el arma, cuando a los colombianos conducidos por Pasay, se retiró del lugar en el carro de Daniel Montenegro y que se reunirían luego todos. Habiéndose hecho extensiva la Instrucción Fiscal en contra de Milton Javier Delgado Rentería, el Juez Primero de lo Penal del Napo, en vista de las graves y fundadas prestaciones sobre la existencia del delito y de participación del imputado MILTON XAVIER DELGADO RENTERÍA, dicta en su contra auto de llamamiento a juicio por el delito de robo tipificado y precisado por los Arts. 550 y 552 con la circunstancia del numeral 2 del Código Penal, como autor del delito de robo. Consta las evidencias físicas encontradas en el lugar de los hechos exhibidas por el cabo de Policía, Bodeguero, Juan Becoya, como son: 1. Un pasaporte judicial de Armando Madroñero, 1 pasaporte judicial de Idelfonso Vallejo, 1 cédula de identidad de Idelfonso Vallejo, Benavides, cédula de identidad de Marcial Madroñero, cédula de identidad de Henry Pasay, un celular de A-cel negro de Pasay La Torre, un celular Aleatel negro, una billetera negra, una billetera de nylon color azul, varios documentos y agenda de color plomo, un billete de 10.000 sucros ecuatorianos, 4 monedas de 200 pesos colombianos, 8 monedas de 5 centavos, de dólar, 3 monedas de 10 centavos, 5 monedas de 1 centavo, 50 centavos colombianos, 1 moneda de 1 centavo, un clip de Conoco, otro clip, un canguro color caquí, 1 pantalón de pijama de lino, un bazo de pijama azul, varios trozos de cuerda color verde, 1 mochila color caquí de nylon, una bala extraída del cuerpo del policía Carlosama, una maleta color azul marca Adidas, 6 cartuchos calibre 5, cartucho calibre 12 color verde, una mochila caquí con café, una billetera de nylon roja, fotos del aprehendido, una copia de licencia tipo A. Testimonio de doctora Luzmila Carlota Criollo Garcés. Médico Ciujuano quien dice que la paciente Juana Armijos, presenta un rasado con laceraciones en manos y pies, y tenía marcas como le habían amarrado y solo estaba acostada, reposo de 48 horas, se ratifica en el informe presentado constante a fs. 13 y 14 de autos. Testimonio de Dra. Silvia del Carmen Pizarro Ayora, psicóloga clínica quien dice sobre la paciente Juana Armijos, quien sufre de estrés posttraumático se demora en 3 meses y medio en desaparecer, recurrente del acontecimiento traumático, nerviosismo, se ratifica en el informe constante a fs. 369, 370 de autos. Testimonio de Juana Edita Mirza Armijos Armijos. Quien dice que el señor Madroñero y Vallejo el 23 de febrero a las 09h00 mas o menos, en su domicilio cuando se encontraba con su hijo, en ese momento los señores llegaron y me pidieron si les podía atender y les dije que sí y como siempre me sabían vender oro les dije que pasen para dentro y en eso que les estaba pesando el oro, no tenía sueltos para el vuelto que les tenía que dar, y les pregunté si tenían que me que den vuelto, en eso que me doy la vuelta me cogieron de la espalda y me apuntaron con un arma, pero no pude ver si era pistola o revolver y en eso me amarraron y le



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

VALIDACIÓN PARA EL DESARROLLO DE LA PROPUESTA:

FICHA TÉCNICA DEL VALIDADOR

Nombre: Mónica Vargas Cerdán

Cédula N°1203164395

Profesión: Abogado

Dirección: Pedro Carbo 531 y Nueva de Octubre 4to piso, oficina 3

ESCALA DE VALORACION ASPECTOS	MUY ADECUADA 5	ADECUADA 4	MODERADAMENTE ADECUADA 3	POCO ADECUADA 2	NADA ADECUADA 1
Introducción	X				
Objetivos	X				
Pertinencia	X				
Secuencia	X				
Promesa	X				
Profundidad	X				
Coherencia	X				
Comprensión	X				
Creatividad	X				
Beneficiarios	X				
Cohesión lógica	X				
Clareza en los argumentos y fundamentación	X				
Objetividad	X				
Universalidad	X				
Maneja del social	X				

Fuente (Obispo, 2015)

Comentarios:

Fecha: 25 de junio del 2016

Firma

CE1203164395

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, Ma. Elena Franco San Lucas, con C.C: # 0914429758 autor(a) del trabajo de titulación: Reforma al Código Orgánico Integral Penal, introduciendo un título de resarcimiento por error previo a la obtención del grado de **MAGISTER EN DERECHO PROCESAL** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de graduación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 4 de agosto de 2016



f. _____
Nombre: Ma. Elena Franco San Lucas
C.C: 0914429758



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE GRADUACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	Reforma al Código Orgánico Integral Penal, introduciendo un título de resarcimiento por error judicial		
AUTOR(ES) (apellidos/nombres):	Franco San Lucas, Ma. Elena		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES) (apellidos/nombres):	Dr. Francisco Obando Freire; Dra. Teresa Nuques Martínez		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
UNIDAD/FACULTAD:	Sistema de Posgrado		
MAESTRÍA/ESPECIALIDAD:	Maestría en Derecho Procesal		
GRADO OBTENIDO:	Magister en Derecho Procesal		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	4 de agosto del 2016	No. DE PÁGINAS:	54
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Procesal Penal		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Error judicial/ Responsabilidad del Estado		
RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):	<p>Todo Estado debe responder por los errores en que incurre la administración de justicia, en general, más aún en materia penal, en donde se encierran temas como la libertad, la vida, la familia, la intimidad, el trabajo, derechos fundamentales para el ser humano, y en donde es innegable que dichos derechos se afectan gravemente. Esta responsabilidad ha pasado por periodos de inexistencia absoluta hasta el periodo actual, por lo menos en nuestro país de responsabilidad objetiva, donde lo determinante para que dicha responsabilidad se haga efectiva es la existencia de un daño producido por un error. El método utilizado en este trabajo de investigación es el cualitativo, puesto que se basa en el análisis de conceptos, legislación nacional, internacional, extranjera, y del análisis efectuado se concluye que nuestra legislación, en armonía con los documentos y tratados internacionales contiene disposiciones que obligan al Estado a responder al error judicial, disposiciones que no hacen un distinguo en materias, y que contienen un procedimiento para ser efectiva dicho derecho a indemnización, sin embargo al procurar efectuar análisis de sentencias vemos que en materia civil o más bien en materias no penales, no existen sentencias de error judicial, peor aún existen datos de resarcimientos que el Estado haya efectuado por tal concepto; existen si sentencias penales de recursos de revisión en donde se ha revocado sentencias condenatorias y sin embargo no existe rastro de que los perjudicados hayan incoado acciones de reparación. Lo que existen son casos de error judicial ocurridos en nuestro país, en los que los perjudicados han preferido recurrir a cortes internacionales (Corte Interamericana de Derechos Humanos), a fin de obtener una reparación a los daños causados, tales son los casos de Tibi y Chaparro.</p>		
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: 0999086009	E-mail: mariel.da@hotmail.com	
CONTACTO CON LA	Nombre: Andres Isaac Obando Ochoa		



**Presidencia
de la República
del Ecuador**



**Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes**



SENESCYT

Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

	Teléfono: 2200439 ext 2226
	E-mail: ing.obandoo@hotmail.com

SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA

Nº. DE REGISTRO (en base a datos):	
Nº. DE CLASIFICACIÓN:	
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):	