



# CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

*Noviembre 1999*

Quito D.M., 19 de mayo de 2009

**Sentencia No. 007-09-SEP-CC**

**CASO: 0050-08-EP**

**Jueza Sustanciadora:** Dra. Nina Pacari Vega

## I. ANTECEDENTES

### De la solicitud y sus argumentos

JULIA CELMIRA JARAMILLO JIMÉNEZ presenta esta acción extraordinaria argumentando:

Que con fecha 24 de octubre del 2008 ha presentado el Reclamo Administrativo signado con el N.º 001-2008.

Que el auto impugnado es un decreto con fuerza de sentencia y que textualmente dice: "*Reclamo Administrativo Nro. 0001 – 2008.- PARA JULIA JARAMILLO JIMENEZ, en la casilla judicial Nro. 772.- En Loja, a 21 de noviembre de 2008 a las 8h37.- Por cuanto la accionante no ha justificado haber dado cumplimiento previamente a lo establecido en la primera parte del Art. 418 del Código de Procedimiento Penal, me abstengo de tramitar la presente acción. En consecuencia devuélvase toda la documentación presentada, sin necesidad de dejar copias en el Tribunal.- NOTIFIQUESE.- F).- Dra. Mercy Hurtado Flores.- PRESIDENTA SUBROGANTE DEL TTP-L.-*"

### Derechos fundamentales que considera vulnerados

- 1) Derecho a indemnización: en torno al caso que señala el Código de Procedimiento Penal, cuando la Corte Suprema de Justicia acepte el recurso de revisión y revoque la sentencia recurrida, el injustamente condenado tiene este derecho (Art. 416 Código de Procedimiento Penal).

*CH*  
*all*

- 2) Derecho a demandar el pago de las indemnizaciones: en cuanto a lo señalado en el cuerpo legal *ibídem* que, si presentado el reclamo administrativo, en la forma prevista en la Ley Orgánica del Ministerio Público, si el estado no paga la indemnización, se demandará el pago ante el Juez o Tribunal que sentenció la causa, a quien ejerce la Función Ejecutiva y represente al Estado. (Art. 418 Código de Procedimiento Penal). En lo que tiene que ver a cuando una sentencia condenatoria haya sido ulteriormente revocada por haberse producido un error judicial, la persona condenada deberá ser indemnizada (Art. 14 num. 6 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). En lo atinente a que toda persona tiene derechos a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial. (Art. 10 Convención Americana sobre Derechos Humanos).
- 3) Derecho a una adecuada administración de justicia: en lo relacionado a que el Estado será responsable, entre otros hechos, por el error judicial o la inadecuada administración de justicia, estando obligado a reparar a la persona cuando se revoque la sentencia condenatoria. (Art. 11, num. 9, incisos. 4.º y 5.º Constitución de la República).
- 4) Derecho a la aplicación inmediata de las normas constitucionales: en lo que respecta a la obligación de los jueces de aplicar directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos; en cuanto se ordena que estos derechos son de aplicación y cumplimiento inmediato, que no puede alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías. (Art. 426 Constitución de la República).
- 5) Derecho a recursos efectivos ante los tribunales competentes: en lo que tiene que ver a que toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes que le amparen contra actos que violenten sus derechos (Art. 8 Declaración Universal de los Derechos Humanos).
- 6) Derecho a un procedimiento judicial eficiente: en cuanto a que toda persona puede acudir a los tribunales para hacer valer sus derechos y disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual, la justicia le ampare cuando se violen sus derechos constitucionales. (Art. XVIII Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre).

an d



# CORTE CONSTITUCIONAL

Cien -100-

## PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso Nro. 0050-2008-EP

3

- 7) Derecho a la igualdad: en lo que respecta a la igualdad de las personas ante los Tribunales y Cortes de Justicia y a ser oídas públicamente. (Art. 14 num. 1 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

### Razones por las que considera que se han violado sus derechos:

- 1) La sentencia condenatoria del Tercer Tribunal de Loja que le impuso la pena de 4 años de reclusión ordinaria al pago de indemnización de daños y perjuicios, declarándole incapaz a perpetuidad para desempeñar cargo público por el supuesto delito de peculado, pese a que no existió tal delito y el fallo se motivó en un informe parcial de responsabilidad penal que dice: *"maliciosamente fraguado por funcionarios de la Regional Cuarta de la Contraloría General del Estado"*; señala, además, que en el proceso penal y en el examen especial se violentó reiteradamente el debido proceso, se limitó su derecho a la defensa, pues dice *"se llegó a utilizar facturas falsas, peritajes incompletos"*[sic] *"sobre la base de estos documentos fraudulentos el Tribunal Penal me impuso la condena antes indicada."*
- 2) De esta sentencia interpone recurso de casación, el cual es aceptado por la Corte Suprema y señala que se *"reconoce que no existe el delito de Peculado, sino el delito sancionado y tipificado en el artículo 260 del Código Penal, que sanciona la conducta típica atribuible a los funcionarios y empleados públicos o sus agentes encargados de la adquisición o compra de enseres para la administración"*, función que dice, jamás la desempeñó; el fallo de casación le impone la pena de 2 años de prisión.
- 3) De la sentencia casada, interpone el recurso de revisión luego del cual, la Corte Suprema dicta sentencia absolutoria a su favor señalando que *"ha existido ERROR JUDICIAL"*.
- 4) Esta sentencia absolutoria la ubicó en la situación jurídica prevista en el Código de Procedimiento Penal, Libro IV, Título III, que en su Art. 418 señala que para viabilizar la demanda de indemnización prevista en el Art. 416, debe preceder el reclamo administrativo en la forma prevista en la Ley Orgánica del Ministerio Público, ley que no determina ningún procedimiento; señala que existe un vacío legal que debe ser cubierto por el Juez (Art. 18 de la Constitución Política de 1998); que la actual Constitución en el Art. 11 num. 3 establece el principio jurídico de que no podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o

d  
w

desconocimiento; que se deben aplicar directamente las normas constitucionales conforme el Art. 426, ibídem; el Art. 11 num. 9 incs. 4. ° y 5. °, garantiza que el Estado es el responsable del error judicial y que responderá o reparará a la persona afectada por el error judicial.

- 5) En este marco y considerando que el reclamo administrativo es un requisito de procedibilidad, con la finalidad de asegurar la validez procesal, por el principio de economía procesal (Art. 169 Constitución vigente), presentó el 28 de octubre del 2008, ante la Presidencia del Tercer Tribunal Penal de Loja, su reclamo administrativo, solicitando se corra traslado con el mismo al Ejecutivo (Presidente de la República) y al Procurador General del Estado, a fin de que el Estado pague o se pronuncie sobre el monto reclamado.
- 6) A los 28 días de haber presentado el reclamo indicado, la Presidenta del Tercer Tribunal Penal de Loja dicta el auto ahora impugnado, con el cual se abstiene de tramitar la acción, por cuanto dice, no ha justificado haber presentado el reclamo administrativo, el cual señala que fue presentado ante la misma funcionaria pública, incurriendo así, no solo en otra flagrante violación a sus derechos constitucionales sino en un dislate jurídico sin precedentes.
- 7) La accionada, Presidenta subrogante del Tercer Tribunal de lo Penal de Loja, al no aceptar su reclamo administrativo y al confundir reclamo como una acción judicial, ha violado todas las garantías constitucionales, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, dejándola en indefensión e impidiendo que haga valer sus derechos.

### **Conclusión y Pretensión:**

La accionante señala que, *"el decreto con fuerza de auto dictado por la Presidencia del Tercer Tribunal de lo Penal de Loja"* con el cual se abstiene de tramitar su reclamo administrativo, tiene el carácter de *"definitivo y se encuentra ejecutoriado y agota el procedimiento ordinario"*, viola sus derechos constitucionales, por lo cual interpone la presente acción extraordinaria de protección a fin de que, en sentencia, se ordene a la Presidencia del Tercer Tribunal de Loja que admita a trámite su reclamo administrativo y corra traslado con el mismo al Ejecutivo representado por el

*ll*



Caso Nro. 0050-2008-EP

5

Presidente Constitucional de la República y al Procurador General del Estado, en aras de dar cumplimiento al requisito de procedibilidad señalado en el Art. 418 del Código de Procedimiento Penal.

### **De la Audiencia Pública - Contestación y Argumentos**

Mediante providencia del 25 de marzo del 2009, la Segunda Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional del Ecuador para el Período de Transición dispone, en primer lugar, notificar con el contenido de la demanda a la accionada a fin de que presente un informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que fundamentan la demanda, para lo cual se da el plazo de 15 días acorde a lo señalado en las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el Período de Transición; y, en segundo lugar, se fija para el 08 de abril del 2009 a las 09h00, a fin de que tenga lugar la audiencia pública; diligencia que no se llevó a cabo y, ante el pedido de la accionada obrante a fs. 59, se lo difiere.

Mediante escrito que obra de fs. 66-67 presentado el 08 de abril del 2005, la accionada señala:

Que según el Art. 418 del Código de Procedimiento Penal, para que proceda la acción de pago de la indemnización al injustamente condenado, por parte del Estado, se requiere reclamo administrativo previo, en la forma prevista en la Ley Orgánica del Ministerio Público.

Que la misma accionante señala que en la Ley Orgánica del Ministerio Público no existe trámite alguno para este reclamo administrativo y que por eso recurrió al Tercer Tribunal Penal de Loja, con fundamento en las disposiciones constitucionales que son directamente aplicables y que se lo deberá hacer con la norma e interpretación que más favorezca su vigencia acorde lo señalan los Arts. 11 num. 5 y 426 de la Constitución.

Que si bien es cierto el Art. 11 num. 5 señala que en materia de derechos y garantías constitucionales las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales deben aplicar la norma e interpretación que más favorezca a su efectiva vigencia, también es cierto que el Juez para tomar conocimiento y decisión de un determinado asunto, debe asegurarse primeramente de su competencia, la cual nace únicamente de la ley y que la falta de competencia acarrea la nulidad de las actuaciones.

*d*  
*pc*

Que a la fecha en que se dictó el auto de abstención que ha originado la presente acción, no existía norma legal que le dé jurisdicción y competencia a la Presidencia del Tercer Tribunal Penal de Loja para tramitar el reclamo administrativo presentado por la accionante, el cual estaba condicionado al cumplimiento previo de lo establecido en el Art. 418 ya indicado; de allí que su actuación se halla apegada a la ley.

Que en el presente caso no se han agotado los recursos ordinarios y extraordinarios que señala el Art. 94 de la Constitución para que proceda la acción extraordinaria. Insiste que aún no se ha cumplido lo dispuesto en el Art. 418 del Código de Procedimiento Penal; además, por analogía con el Art. 17 de la Ley de lo Contencioso Administrativo y el Código de Procedimiento Civil, supletorio a estos casos, negado el trámite por la Presidencia que sentenció la causa, debió apelarse ante los demás miembros de dicho Tribunal.

La accionada concluye señalando que, *“si la Corte Constitucional resuelve conceder la acción extraordinaria de protección, y en consecuencia ordenare que la Presidencia del Tercer Tribunal Penal de Loja, tramite el “reclamo administrativo”, condicionado por el Art. 418 del Código de Procedimiento Penal, allí sí la compareciente tendría en qué fundamentar su competencia.”*

Mediante providencia del 08 de abril del 2009, la Segunda Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional del Ecuador para el Período de Transición, atendiendo lo solicitado por la accionada, señala para el 15 de abril del 2009 a las 15h00 la realización de la audiencia pública. En esta diligencia, la legitimada activa, en términos generales, se ratifica en los argumentos señalados en su demanda, presenta escrito que corre de fs. 71-72. Por su parte, el accionado, a través de su Abogada patrocinadora, también ratifica lo argumentado en su escrito de contestación.

### **De la Competencia**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 436, numeral 6 de la Constitución de la República, la Corte Constitucional es competente para expedir sentencias que constituirán jurisprudencia vinculante respecto de las acciones extraordinarias de protección.

Mediante auto del 11 de marzo del 2009, a las 11h00, la Corte Constitucional, a través de la Sala de Admisión, considerando que la presente acción extraordinaria de protección sometida a juicio de admisibilidad reúne todos los requisitos de procedibilidad establecidos en el artículo 52 de las Reglas de

*u*



# CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso Nro. 0050-2008-EP

7

Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el Período de Transición, así como los requisitos formales exigidos para la presentación de la demanda, establecidos en el mismo cuerpo normativo, la admite a trámite.

## II. ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DEL CASO

### Marco General:

#### **Precisiones sobre la Acción Extraordinaria de Protección**

En un Estado Constitucional de Derechos, como el adoptado por nuestro país con la Constitución de la República del Ecuador del 2008, la persona humana debe ser el objetivo primigenio, donde la misma aplicación e interpretación de la ley sólo sea posible en la medida que esta normativa se ajuste y no contradiga la Carta Fundamental y la Carta Internacional de los Derechos Humanos.

En este marco, la Corte Constitucional está llamada a cumplir dos objetivos fundamentales: salvaguardar y defender el principio de la supremacía constitucional; y proteger los derechos, garantías y libertades públicas.

En los Estados de Derecho más consolidados, esta función de garantía del orden jurídico la cumple una Corte o Tribunal Especial que tiene como función primordial, garantizar el principio de la supremacía de la Constitución; es así que la Corte Constitucional deviene como consecuencia lógica de la evolución histórica del Control Constitucional en el Ecuador.

Con el surgimiento del neoconstitucionalismo y de conformidad con la realidad ecuatoriana, es preciso e ineludible consolidar el control, la jurisdicción constitucional como una magistratura especializada capaz de poner límites a los poderes fácticos locales o externos, como fórmula primigenia para garantizar los derechos constitucionales de las personas, los colectivos y del entorno ambiental, como un órgano especializado que coadyuva a que nazca, crezca y se consolide el Estado Social y Democrático de los Derechos, donde se reconocen la unicidad, universalidad e interdependencia de todos los derechos: individuales, económicos, sociales, culturales, colectivos y ambientales para que todos los derechos sean para todas las personas.

La Corte Constitucional se encarga de la tutela de todos los derechos humanos y garantiza su efectiva vigencia y práctica, simplemente porque sin derechos humanos, efectivamente protegidos, no existe democracia y tampoco puede existir constitucionalidad moderna. Norberto Bobbio sostenía que el problema de fondo no es tanto fundamentar los derechos humanos cuanto protegerlos.

Por su parte, el juez constitucional, en su labor hermenéutica, tiene mandatos definidos entre los cuales destaca la decidida protección de los derechos constitucionales. Al juez constitucional le resulta imposible, para cumplir su función, mantenerse en el plano de mera aplicación silogística de la norma, puesto que en estas normas, y en particular los derechos, son siempre amplios, abiertos a la definición de sus contenidos.

El juez constitucional debe esforzarse por hallar las interpretaciones que mejor sirvan a la defensa de los derechos constitucionales. La legitimidad de una Corte Constitucional depende, fuertemente, de la capacidad de argumentar su interpretación de la Constitución, y apelar mediante tal interpretación a las opciones y valores ciudadanos. Como bien lo dice Robert Alexy, los jueces constitucionales ejercen una “representación argumentativa”.

Es en este escenario de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia Social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico como el nuestro, conforme lo señala el artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador, que la Acción Extraordinaria de Protección establecida en el Art. 94 de la Norma Suprema, edifica una múltiple garantía de protección a favor de la víctima de violación de derechos constitucionales o del debido proceso, bien sea por la acción u omisión en sentencias o autos definitivos dictados por un órgano de la Función Judicial; por ende, cuando se refiera a un derecho constitucional violado por acción u omisión, su reclamo de tutela debe plantearse ante una instancia diferente de la que expidió el fallo presuntamente infractor; esto es que, en el caso de sentencias judiciales, la instancia distinta a la función Judicial, la competente es la Corte Constitucional.

La Constitución de la República del Ecuador, adoptada a partir del 20 de octubre del 2008, consagra para aquellas controversias sobre violación de derechos constitucionales por parte de las autoridades judiciales, el principio de la doble instancia judicial, a lo cual se agrega esta acción de la eventual revisión de fallos (sentencias o autos definitivos) vía protección constitucional extraordinaria por parte de la Corte Constitucional. Vale decir que la acción extraordinaria de protección se configura como un verdadero derecho





constitucional para reclamar y/o exigir una conducta de obediencia y acatamiento estricto a los derechos constitucionales de los ciudadanos por parte de las autoridades judiciales.

A manera de corolario, en esta parte, cabe señalar que la acción extraordinaria de protección nace y existe para proveer que la supremacía de la Constitución sea segura; para garantizar y resguardar el debido proceso, en tanto y en cuanto a su efectividad y resultados concretos, el respeto a los derechos constitucionales y para procurar la justicia; ampliándose, así, el marco del control constitucional. Es por ende una acción constitucional para proteger, precautelar, tutelar y amparar los derechos constitucionales que han sido violados o afectados por la acción u omisión en un fallo judicial (sentencia o auto definitivo) dictado por un juez.

#### **Parámetros de la Acción Extraordinaria de Protección**

Ante situaciones bastante delicadas y anómalas que pueden y/o podrían proponerse ante la Corte Constitucional por esta acción, buscando la anulación de la decisión judicial, caben precisarse ciertos límites y/o parámetros que debe observar la acción extraordinaria de protección.

Es, precisamente, en aquella distinción entre las causas que son susceptibles de acción extraordinaria de protección, en donde radica la importancia del rol que cumple la Corte Constitucional, puesto que mediante un ejercicio valorativo, este órgano constitucional debe revisar, para su admisión, si se cumple con dos requisitos:

- 1) Que se trate de fallos, vale decir, sentencias, autos y resoluciones firmes y ejecutoriadas; y,
- 2) Que el accionante demuestre que en el juzgamiento, ya sea por acción u omisión, se ha violado el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución.

En lo que tiene que ver a la procedencia de esta acción, se deben observar los siguientes requerimientos:

- 1) Que exista una violación contra un derecho constitucional, ya sea por acción u omisión; en este caso, de aquellos que tienen por destinatario al juez en su función de interpretar y aplicar el derecho y que a su vez, generan obligaciones, ya sea de hacer o no hacer, cuyo incumplimiento no puede

carecer de vías de exigibilidad en un estado constitucional de derechos y justicia social como el nuestro. Cabe señalar que la acción extraordinaria de protección tiene su fundamento, además, en la Convención Americana de Derechos Humanos, artículos 43, 44 y 63.

2) Que la violación contra un derecho constitucional, ya sea por acción u omisión, se produzca en la parte resolutive de la sentencia, sin que exista otro mecanismo idóneo para reclamar la prevalencia del derecho constitucional violado.

3) Que la violación contra un derecho constitucional, ya sea por acción u omisión, pueda ser deducida de manera clara y directa, manifiesta, ostensible y evidente.

4) Que la violación contra un derecho constitucional, ya sea por acción u omisión, por vía negativa queda excluida la posibilidad de practicar pruebas, a fin de determinar el contenido y alcance de la presunta violación a un derecho constitucional; y,

5) Que no exista, a diferencia de la acción extraordinaria de protección, otro mecanismo idóneo de defensa judicial para reclamar el derecho constitucional violado, del cual puede predicarse la misma inmediatez y eficacia para la protección efectiva, idónea y real del derecho constitucional violado.

En síntesis, se puede decir que la acción extraordinaria de protección procede cuando haya intervenido un órgano judicial; cuando dicha intervención haya tenido lugar en el juicio; cuando en el juicio se haya resuelto una cuestión justiciable mediante sentencia o auto definitivo; cuando el fallo cause agravio; cuando en el fallo se hayan violado, por acción u omisión, derechos reconocidos en la Constitución o Tratados Internacionales vigentes en el país, referentes a derechos humanos o a las reglas del debido proceso; cuando esta acción se haya propuesto una vez que se han agotado los recursos ordinarios y extraordinarios que se puedan proponer dentro del término legal, a no ser que la falta de interposición de estos recursos no pueda ser atribuible a la negligencia del titular del derecho constitucional violado; cuando estos requisitos subsistan al momento en que la Corte Constitucional resuelva; y, cuando el fallo o auto impugnado, sea una sentencia o auto definitivo de iguales características, vale decir definitivo; esto es, que la violación por acción u omisión de derechos reconocidos en la Constitución, en la sentencia o auto definitivo, sea consecuencia directa de dicha sentencia o auto expedido por un órgano de la función judicial, violación que se deduzca manifiesta y

d  
m



directamente de la parte resolutoria de la sentencia, ya que esto es lo que realmente vincula y produce efectos reales.

La acción extraordinaria de protección sólo puede alegarse contra sentencias o autos expedidos por órganos de la Función Judicial que pongan fin al proceso.

Cabe señalar que la violación de un derecho constitucional puede consistir en un acto u omisión del juez al dictar la sentencia o un auto definitivo, y esta acción u omisión debe violar derechos constitucionales, reglas del debido proceso o derechos constantes en los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos; insistiéndose en que dicha violación debe ser manifiestamente ilegal o arbitraria en el caso concreto y por ello resultaría innecesario someter la controversia a un marco más amplio de debate o prueba, razón por la cual, esta acción, que como su nombre lo señala, es "extraordinaria", no procedería en aquellas cuestiones dudosas o incompletas en la administración de justicia.

Para decidir si cabe o no la acción extraordinaria de protección, parafraseando al Dr. Luis Cueva Carrión, y aplicando a este tema, hay que investigar si el acto del juzgador viola o violó derechos constitucionales y si se han respetado o no las normas del debido proceso.

A manera de corolario, en este apartado y citando al Dr. García Falconi, cabe señalar que en materia constitucional exclusivamente, la que suscita la acción de protección constitucional extraordinaria y su definición e impugnación trata de que la Corte Constitucional únicamente examine la conformidad de la sentencia con los derechos constitucionales consagrados en la Constitución, pues la violación a un derecho constitucional le corresponde conocer a la Corte Constitucional en forma exclusiva actualmente.

Cuando la Corte Constitucional conoce de una acción extraordinaria de protección, debe examinar si existían o no otros mecanismos de defensa judicial aplicables al caso; debe evaluar los hechos en que se basa la demanda y el alcance de derechos o garantías constitucionales violados y si resultan debidamente incluidos todos los aspectos relevantes para la protección inmediata, eficaz y completa del derecho o garantía constitucional violado en el aspecto probatorio y el de decisión del mecanismo alternativo de defensa; pues de no ser así, cualquier aspecto del derecho constitucional del actor, no puede ser dictaminado por la Corte Constitucional a través de los procedimientos previstos para la protección, puesto que cualquier otra garantía que se reconozca carecería de sentido si no existe la posibilidad de ejercerla.

**Derechos y Garantías Constitucionales**

La Constitución, en el artículo 94, al determinar que la acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se hayan violado, por acción u omisión, derechos reconocidos en la Constitución, evidencia el espíritu garantista de la actual Carta Constitucional, la misma que consagra como el más alto deber del Estado ecuatoriano la protección de los derechos que nos asisten a todas las personas. Bajo esta dinámica, cabe destacar que el texto constitucional habla de derechos constitucionales, lo cual comprende un universo mucho más amplio que la categoría de derechos fundamentales, empleada en el Art. 52 literal *b* de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el Período de Transición, en donde, como requisito de procedibilidad se determina que el recurrente demuestre que en el juzgamiento se han violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos fundamentales. Por ende, y aplicando un criterio de jerarquización normativa, la Corte ha de entender que lo que prima es la disposición constitucional y su espíritu garantista ante lo cual esta acción extraordinaria de protección se hace extensiva a la violación de derechos constitucionales.

La naturaleza extraordinaria de este recurso obliga a que su procedencia se dé, exclusivamente, cuando se hayan agotado los recursos ordinarios o extraordinarios, lo cual coloca a la acción extraordinaria de protección como una medida excepcional a ser invocada exclusivamente ante el agotamiento de la vía jurisdiccional en todas sus fases; solo ahí, la Corte Constitucional y exclusivamente respecto a una resolución definitiva en donde se hayan violado derechos constitucionales o normas del debido proceso, podrá actuar, situación parecida a lo que acontece en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

La garantía de esta acción extraordinaria se hace extensiva no solo a acciones, sino también a omisiones, entendiendo aquella como el dejar de hacer algo teniendo la obligación jurídica de hacerlo, lo cual aplicado a la institución en estudio armoniza la obligatoriedad de todo funcionario público y de los particulares a respetar la Constitución y las normas contenidas en ella, en donde se incorporan, tanto las normas del debido proceso, como los derechos que nos asisten a las personas.

En fin, la acción extraordinaria de protección pretende amparar los derechos que nos asisten a las personas, derechos que emanan de una visión amplia que no se limitan exclusivamente a derechos fundamentales, sino que en concordancia con las tendencias modernas del constitucionalismo, lejos de

d

u



competir unos derechos con otros, siguiendo una suerte de “darwinismo jurídico”, lo que se pretende es que todos los derechos constitucionales sean protegidos por esta acción.

### **Acción extraordinaria contra autos con fuerza de sentencia**

En tanto y en cuanto la presente acción extraordinaria impugna un auto definitivo, cabe precisarse que los autos son definitivos cuando ponen fin al proceso, sin que se pueda volver a discutir en derecho ni en el mismo proceso, ni en otro diferente.

De conformidad con lo que señala la Constitución en su Art. 167, cuando dice: “*La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por los órganos de la Función Judicial y por los demás órganos y funciones establecidos en la Constitución*”, deviene en el caso de la Corte Nacional de Justicia ser la encargada de definir, mediante autos y/o sentencias, los conflictos susceptibles a ser decididos jurídicamente.

### **Marco Específico:**

#### **Problema jurídico planteado: Abstención de trámite de pago de indemnización a un condenado por una sentencia condenatoria revocada**

Debido a que el tema de fondo señalado en esta acción extraordinaria de protección proviene del auto dictado el 21 de noviembre del 2008 a las 8H37 por la Presidenta Subrogante del Tercer Tribunal Penal de Loja, dentro del reclamo administrativo signado con el N.º 001-2008, auto impugnado que obra a fs. 35, caben hacer los siguientes análisis:

#### **a) Aspecto Jurídico**

La vigente Constitución de la República, en el artículo 11, numeral 9 inciso final, dice:

“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.” (Lo subrayado es nuestro).

d

u

Por su parte, el Código de Procedimiento Penal en el Libro Sexto "Disposiciones Finales", Título III "La Indemnización al Imputado, Acusado o Condenado"; artículos 416-421, dice:

**“Art. 416.- Caso de revisión.-** Cuando la Corte Suprema, aceptando el recurso de revisión, revoque o reforme la sentencia recurrida, el injustamente condenado tiene derecho a una indemnización equivalente al duplo de los ingresos percibidos según su declaración de impuesto a la renta, correspondiente al año inmediato anterior de su privación de libertad, indexados en UVCs o si es un período anterior a la creación de la UVC indexado en base a los indicadores del Banco Central del Ecuador, en proporción al tiempo que haya permanecido preso. Además será obligación del Estado proporcionar al injustamente condenado un trabajo acorde con sus antecedentes, formación y necesidades.

Si no existe declaración de impuesto a la renta, la indemnización debe ser igual al duplo del salario mínimo vital y demás remuneraciones complementarias establecidas al momento de ingresar a prisión indexadas en UVCs, por todo el tiempo que haya permanecido privado de su libertad.” (Lo subrayado es nuestro).

**“Art. 417.- Reclamo.-** La indemnización puede ser reclamada por el injustamente condenado o por sus herederos, dentro del plazo de tres años, contado desde la fecha en que se ejecutorió el fallo que aceptó el recurso de revisión.” (Lo subrayado es nuestro).

**“Art. 418.- Pago.-** Si presentado el reclamo administrativo en la forma prevista en la Ley Orgánica del Ministerio Público, el Estado no paga la indemnización dentro de los sesenta días posteriores a la reclamación, el injustamente condenado o sus herederos deben demandar su pago a quien ejerce la función ejecutiva y representa al Estado, ante el juez o tribunal que sentenció la causa.

La sentencia que pronuncie el citado juez o tribunal será susceptible del recurso de apelación, por parte del injustamente condenado.” (Lo subrayado es nuestro).

**“Art. 419.- Casos de prisión preventiva o internación provisional.-** Cuando el imputado sea absuelto o sobreseído, debe ser indemnizado por los días de privación de libertad sufridos, conforme lo previsto en los artículos anteriores.

d  
cer



*La indemnización será pagada por el acusador particular. Si no la hubiere, la pagará el Estado, que tendrá derecho a repetir contra quien haya inducido la acusación fiscal.”*

**“Art. 420.- Repetición.-** *El Estado puede repetir la indemnización pagada de quienes hayan contribuido dolosamente al error judicial. En el caso de las medidas cautelares sufridas injustamente, el juez o tribunal debe imponer, al denunciante o al querellante que hayan alterado los hechos o litigado con temeridad, la obligación de indemnizar.”*

La responsabilidad del Estado por sus actos jurisdiccionales se encuentra además regulada en el numeral 6 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que establece:

*“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”.*

La Convención Interamericana Sobre Derechos Humanos, en su Capítulo II Artículo 10 expresa:

**“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.”*

**b) Doctrina sobre las indemnizaciones por error judicial**

Entre las variadas expresiones o proyecciones especiales del “Derecho de Daños” que habla el autor chileno *Natalio Vodanovic Schnake*, está la consideración y tratamiento normativo de la responsabilidad del Estado, y en ella, particularmente, la relativa al error judicial.

En la actualidad es una afirmación no discutida la responsabilidad del Estado, como de cualquiera otra persona natural o jurídica, por los daños que cause, producto de su actividad antijurídica, lo que implica la existencia de un principio de integridad patrimonial o del equivalente económico, en caso de

sacrificio de bienes privados en razón de interés público o de lesión de los mismos por la acción o la omisión del poder público.<sup>1</sup>

El concepto de “Derecho de Daños” es actualmente de uso frecuente en la doctrina, básicamente influida por el español *Díez-Picazo*, y las “Proyecciones Especiales” obedecen a un tratamiento sistemático del académico *José Luis Díez Schwertter*; estableciéndose, al mismo tiempo, que las infracciones y contravenciones a esta obligación generarán las responsabilidades y sanciones que determine la ley. Ello, claro está, no determina la forma específica en que se hará efectiva dicha responsabilidad, pero marcará un principio general en esta materia, correspondiéndole al legislador regular ésta en detalle.

Así concebido, el problema que ahora nos ocupa presenta mayor discusión en la medida que constituye una habilitación general a las personas para accionar ante los tribunales de justicia, en el caso de cualquier lesión de derechos derivados de la actividad estatal por error judicial, sin perjuicio de la responsabilidad personal del funcionario que hubiere causado el daño.

En nuestro medio, la responsabilidad del Estado se construye no solo por las normas constitucionales, sino, fundamentalmente, por las normas legales especiales dispuestas en la materia respectiva, como se señala en las normas citadas en el literal anterior.

Cabe señalar que, en lo que tiene que ver a este tema, se establece un principio general de responsabilidad de la administración estatal, limitándose ésta a los daños derivados del ejercicio de sus funciones y sin perjuicio de la responsabilidad personal del funcionario causante del daño.

En este contexto, en el ordenamiento jurídico ecuatoriano se contemplan regímenes especiales de responsabilidad aplicables al error judicial más aún cuando, como en el presente caso, una sentencia condenatoria ha sido revocada.

Tomando al autor *Ferrada* y aplicando a nuestro ordenamiento, las consecuencias fundamentales del error judicial son: a) La responsabilidad patrimonial del Estado-Fisco, pues supone necesariamente una actuación errónea, dolosa o negligente del aparato judicial puesto en marcha por el supuesto delito; b) En lo que ahora interesa, la responsabilidad configurada, no requiere, para los tribunales de justicia en materia criminal, de una calificación

---

<sup>1</sup> Ferrada B., Juan Carlos. *La Responsabilidad patrimonial*: Ed. Porrúa. México. 2004.

d  
u





# CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso Nro. 0050-2008-EP

17

previa de admisibilidad. El ciudadano, entonces, podrá intentar directamente ante el tribunal competente la acción de responsabilidad patrimonial contra el Estado.<sup>2</sup>

Bajo el esquema y nuevo paradigma de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia Social como el nuestro, el sistema procesal penal tiene y debe su estricta aplicación en el precepto constitucional; más aún cuando sólo de los tribunales de justicia emanan las resoluciones de instrucción, procesamiento y condena; y, por ende, ciertos efectos o resoluciones consecuentes que suelen producir el mayor menoscabo a uno de los bienes más preciados del ser humano a saber, desde luego después del de la vida, la privación de la libertad.

En cualquier pronunciamiento sobre el fondo de una acción indemnizatoria que censura un acto de atribución jurisdiccional exclusiva, por error judicial, importaría ponderar la actuación del órgano judicial, el cual debería ser también un tribunal de garantías y, en efecto, así se lo considera en la reciente reforma al Código de Procedimiento Penal.

Remitiéndonos al derecho comparado, específicamente al chileno, su jurisprudencia ha determinado que *"sólo a la Corte Suprema corresponde decidir si el error judicial que se pretende resarcir alcanzó o no la extensión o magnitud requerida para estimar que la resolución que se dictó como consecuencia de esa equivocación padece del vicio de ser injustificadamente errónea o arbitraria."*<sup>3</sup>

<sup>2</sup> Ferrada B., Juan Carlos. *La Reforma Procesal Penal*. Publicado en Revista de Derecho UACH. Número Especial. Agosto 1999.

<sup>3</sup> Ver sentencia de la Corte de Santiago, del 2 junio 1983. R., t. 80, sec. 5ª, p. 111.

En Otro fallo de la Corte de Valdivia ha sabido hacer la correspondiente discriminación entre los actos y hechos imputados al Estado, para discernir la diferencia entre los que corresponden a su responsabilidad por provenir del Ministerio Público, y los que emanan de los tribunales, no obstante encontrarse engarzados en un mismo juicio y que el demandante los ampare todos en el principio de responsabilidad señala: *"Que las indemnizaciones por ambos rubros que solicita el actor se fundamentan en la prisión preventiva de que fue objeto por parte del Estado. En el nuevo proceso penal la prisión preventiva está contemplada como una medida cautelar personal y ésta podrá ser decretada por el Juzgado de Garantía a petición del ministerio público o del querellante, siempre que el solicitante acredite que se cumplen los requisitos que señala el artículo 140 del Código Procesal Penal y ello precisamente sucedió en la especie, según se advierte en el documento agregado a fojas 20, en el que consta que habiéndose decretado la prisión preventiva como medida cautelar en contra del demandante y solicitada que fue su revocación ante el Juez de Garantía éste rechazó lo pedido y la mantuvo. Quinto: Que sólo una vez que se declare que la prisión preventiva fue injustificadamente errónea o arbitraria, como lo señala el artículo 19 N° 7, letra i) de la Constitución Política por parte de la Excm. Corte Suprema, el afectado tendrá derecho a ejercitar la acción a que se refiere dicha disposición a fin de ser indemnizado por el Estado respecto de los perjuicios patrimoniales y morales que haya sufrido y mientras esta declaración no exista, prematuro es deducir la demanda de autos, por cuanto la resolución que debe dictarse por parte del tribunal antes*

d  
ar

Al remitirnos a nuestro ordenamiento jurídico para tratar respecto de la “responsabilidad” civil del Estado ecuatoriano por error judicial, podemos partir de la premisa de lo que significa el “error judicial”. Doctrinariamente, se dice que el error judicial es *“el falso concepto que tiene el Juez respecto de la verdad de los hechos que son materia del proceso; y, que se recalca que comprende no solamente los perjuicios producidos en el inocente sino en los errores o faltas que afectan al culpable y pueden incluir tanto el error de hecho como el de derecho.”*<sup>4</sup>

El profesor *Hernán García Mendoza* define al error judicial como: *“aquel cometido durante el proceso criminal como consecuencia de un procesamiento o condena injusta, en perjuicio de una persona cuya inocencia se comprueba con posterioridad, dictándose el correspondiente sobreseimiento definitivo o sentencia absolutoria.”*<sup>5</sup>

En nuestro ordenamiento, el error judicial es el reconocimiento por parte del Estado, a través del recurso extraordinario de revisión, de que una sentencia penal condenatoria contiene una flagrante equivocación respecto de la culpabilidad del condenado, con todas las consecuencias que surgen del fallo adverso.

Existe error judicial cuando: a) hay errónea apreciación de los hechos; b) mal encuadramiento en el Ordenamiento Jurídico de las circunstancias fácticas; y, c) utilización errónea de las normas legales.

El tema de la responsabilidad del Estado ha pasado por diversas etapas, las cuales van desde la total irresponsabilidad, basado en el origen divino del poder del Rey, hasta las doctrinas modernas que distinguen entre la responsabilidad, tanto en su calidad de administrador, legislador y juez.

---

*mencionado es un requisito o condición previa para el ejercicio de la acción de reparación” (Ver sentencia pronunciada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Valdivia, con fecha 29 de abril de 2005, en la causa “Catalán con Fisco”, rol N° 162-2005, básicamente influida por el español Díez-Picazo, y las “Proyecciones Especiales” obedecen a un tratamiento sistemático del académico José Luis Díez Schwerter.)*

<sup>4</sup> García Falconí, José C. “La Responsabilidad Civil del estado Ecuatoriano Por error judicial”; artículo publica en el Diario La Hora Quito.

<sup>5</sup> GARCÍA MENDOZA, Hernán: *La responsabilidad extracontractual del Estado. Indemnización por error judicial*. Santiago: Conosur, 1997, p.224.

*ch*  
*in*



# CORTE CONSTITUCIONAL

Cuanto aher -108-

## PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso Nro. 0050-2008-EP

19

Esta última es objeto del presente análisis, la responsabilidad objetiva que le afecta al Estado por los errores judiciales y cómo se hace efectiva en la acción indemnizatoria.

Siguiendo al profesor *Hugo Pereira Anabalón*, se entenderá para estos efectos por “responsabilidad”, a la obligación de reparar un daño, por sí o por otro, como consecuencia de una causal legal. En la especie, la obligación pesa sobre el Estado por error de un tribunal de justicia, uno de sus muchos órganos, que causa un daño específico: la injusticia.<sup>6</sup>

En esta parte, bien cabe referirse a tres claros motivos por los cuales, el Estado está en la obligación de hacer de la acción indemnizatoria una activa realidad:

*\* Por una razón de confianza en el Estado y la ley:* el Estado, en su función de administrar justicia, debe garantizar con entereza la justicia que imparte, respetando plenamente los principios que hacen esto posible, como el debido proceso y la presunción de inocencia. En tal razón, cuando el Estado, en cualquiera de sus actividades, daña a las personas, se debe a la existencia de una infracción a las normas que consagran dichos principios; por tanto, el Estado, así como ocurre en el caso de los particulares, ha de responder por su actuar; sin embargo, la proclamación de esta responsabilidad se ha mantenido solo en el plano teórico y la disposición que la contiene no es más que programática. Si bien es cierto que en el tema de la responsabilidad ha habido avances, en orden de hacer efectiva la de los funcionarios por su actuar doloso o culposo, la responsabilidad del Estado es un tema mucho mayor y al respecto, nuestro ordenamiento ha sufrido un estancamiento.

El Estado se gana el respeto, la confianza y el apoyo de sus ciudadanos a través de un actuar impecable, que si bien no está libre de errores, los reconoce, los repara y se somete de manera cierta y eficaz a la Constitución y a las leyes. Las implicancias que tiene la falta de confianza en el Estado y en la ley son insospechadas, entre ellas, el escaso apoyo y credibilidad ante la opinión pública y la inestabilidad. Un Estado que no reconoce ni repara sus propios errores y peor aún, que evade el verdadero sentido de su propia legislación, no tendrá jamás el prestigio que todo país requiere para alcanzar el desarrollo y el ejercicio de una cultura jurídica.

<sup>6</sup> PEREIRA ANABALÓN, Hugo. *La responsabilidad del Estado por error judicial/en/Gaceta Jurídica*, n° 275 Chile, (2003), p.7

d  
w

Las personas necesitan tener confianza en el ordenamiento al cual se encuentran sometidas, sólo así se puede pensar en una sociedad tranquila, con conciencia cívica, respaldo social y respetuosa de la ley.

\* *Por una razón Jurídica:* en la actualidad, el reconocimiento y protección a los derechos humanos es uno de los temas en que hay consenso entre la mayoría de los países. La Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 10, reconoce a todas las personas que han sido procesadas o condenadas injustamente, el derecho a ser indemnizadas en los perjuicios que de ello se derivan. Esta Declaración garantiza el derecho a la vida, la libertad, la seguridad y la honra, a través de los recursos que cada país franquea.

Al efecto, como queda señalado en el literal *a) Aspecto Jurídico* de esta sentencia, nuestra Constitución y ordenamiento jurídico contemplan el tema de la indemnización por error judicial; sin embargo, tal y como se evidencia en el caso que nos ocupa, nuestros tribunales no han dado cabal cumplimiento a este mandato, puesto que la norma constitucional figura en nuestro ordenamiento con una aplicación casi nula y con un desarrollo más teórico que práctico, simplemente doctrinario.

\* *Por una razón de justicia:* el supuesto señalado en la norma constitucional (Art. 11 numeral 9) que dice: "*Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia*". La sola mención de esta frase nos hace pensar de manera inmediata que la persona debe ser indemnizada por el error cometido en su contra, pero en los hechos, en el presente caso, no ha ocurrido así. Hacer justicia significa reparar el daño causado y hacer efectiva la responsabilidad del Estado y eventualmente la del juez, si se diera el caso. La indemnización por error judicial se debe presentar no como un acto caritativo del Estado, sino como un aspecto y hecho de justicia.

Los derechos y garantías constitucionales del artículo 66 numerales 5, 18 y 29, aseguran a todas las personas el derecho a: el libre desarrollo de la personalidad; el honor, buen nombre e imagen y, la libertad. Por ende, una vez revocada la sentencia condenatoria, la persona erróneamente condenada tendrá derecho a ser indemnizada por el Estado, por los perjuicios patrimoniales y morales que haya sufrido. La indemnización será determinada judicialmente en procedimiento que debe ser breve y sumario.

A este análisis se puede sumar lo sostenido por *Jorge Quinzio* respecto al principio de legalidad, cuando señala que: "*el juez es el garante del principio*

d

u



# CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso Nro. 0050-2008-EP

21

*de legalidad, aplica el derecho y controla la administración, si constituye, en definitiva, en una de las piezas fundamentales del Estado de derecho, se deben regular las garantías necesarias frente a los eventuales errores judiciales. Los ciudadanos deben tener confianza en la justicia. Ello se traduce en la seguridad de que existen los mecanismos técnicos apropiados para garantizar al máximo al ciudadano frente al eventual error judicial que se pueda producir.”<sup>7</sup>*

Así analizados los alcances e implicaciones del error judicial, no merece mayor reparo, sin embargo, la acción de indemnización por error judicial presenta una realidad muy distinta y a pesar de tener existencia en nuestra Constitución, su aplicabilidad aún está en entre dicho.

La verdad es que el rechazo (no admisión como en el caso que nos ocupa) de nuestro sistema judicial a la acción indemnizatoria, podría obedecer a razones que podemos agruparlas en: *Razones de credibilidad y prestigio*: reconocer que un Tribunal ha dictado una sentencia injustificadamente errónea o arbitraria, le resta credibilidad al Poder Judicial; el sistema ya no es infalible; rehusarse, por parte de los jueces, a admitir los errores cometidos por sus pares, constituyendo una suerte de red de protección y malentendida lealtad entre sus miembros; el escaso porcentaje de acciones acogidas pretende desalentar a quienes pretenden ejercitarla; y, *Razones Económicas*: el Poder Judicial se niega a ser el causante del gran costo que significaría para el Estado indemnizar a las víctimas de resoluciones erradas; el Poder Judicial no está dispuesto a exponer a uno de sus miembros, a la acción de repetición que el Estado pueda, eventualmente, ejercer en su contra. Estas razones resultan obvias al observar la casi inexistente acogida de estos trámites; sin embargo, en una actitud de avanzada, lo interesante no es saber el porqué, sino el cómo lograr que la indemnización por error judicial se mantenga al alcance efectivo de las víctimas que la invocan.

La práctica habitual ha sido aprovechar la imperfecta redacción de la norma para otorgarle una interpretación extremadamente restrictiva, imponiéndole más requisitos de los que verdaderamente exige, de manera tal que se hace imposible configurar los supuestos.

En el mismo sentido está la opinión del profesor *Mario Garrido Montt* al referirse a la forma en que se ha desarrollado el tema de la indemnización por

<sup>7</sup> QUINZIO FIGUEIREDO, Jorge: *Tratado de derecho constitucional. Tomo III*. Santiago: Lexis Nexis, 2004, p.254.)

error judicial; y dice este autor: "*Si adelantamos opinión respecto de la forma como se consagró este justo derecho, habría que reconocer que ha sido establecido de modo bien imperfecto, porque se exige un cúmulo de condiciones para que sea acogido, de manera que la facultad que se consagra con aparente carácter general, en realidad no lo es por su tenor restrictivo, no beneficia a todos sus hipotéticos titulares. De hecho, es una norma de excepción, que limita el beneficio a una minoría.*"<sup>8</sup>

En lo que tiene que ver al fundamento para pagar los daños por error judicial en materia Penal, es decir, para procesar los daños ocasionados por error judicial, la vía está planteada dentro del marco del procesamiento penal ordinario y se canaliza a través del recurso de revisión; la Sala especializada en materia Penal de la Ex Corte Suprema de Justicia, ahora Corte Nacional de Justicia, es la que conoce y resuelve sobre este recurso. En esta instancia se declara, de ser del caso, la revocatoria o reforma a la sentencia revisada; si la Sala Especializada de lo Penal, mediante sentencia, declara la revocatoria del fallo sometido a revisión y ordena la libertad del condenado, bajo esta perspectiva, la sentencia revocada equivale a la declaratoria del daño causado, vale decir, equivale al título de imputación en el cual el afectado fundará su reclamo de indemnización y rehabilitación.

En este marco, una vez que se cuenta con el título de imputación, que para estos casos constituye la sentencia favorable del recurso de revisión que revoca o reforma la sentencia recurrida, el Art. 418 del Código de Procedimiento Penal señala que el reclamo administrativo para la indemnización y rehabilitación será presentado en la forma prevista en la Ley Orgánica del Ministerio Público, pero esta Ley no contempla disposición alguna sobre el trámite a seguir, por tanto, en efecto, existe un vacío legal.

### III. INTERROGANTES FRENTE AL PROBLEMA PLANTEADO

**¿Cómo debe actuar el bloque de constitucionalidad, derechos humanos y el Código de Procedimiento Penal frente a la interpretación constitucional?**

Para abordar este tema, bien podemos referirnos al tratadista *Rodrigo Uprimny*, cuando nos enseña que: "*El nuevo estatuto procesal penal establece explícitamente que los operadores jurídicos deben, al interpretar sus disposiciones, tomar en cuenta como parámetro normativo el bloque de*

<sup>8</sup> GARRIDO MONTT, Mario. *La indemnización por error judicial en Chile* /en/ Ius et Praxis, año 5, n°1, (1999),p.475.

d

u



*constitucionalidad.*” Señala este autor que la figura jurídica del bloque de constitucionalidad cumple una función trascendental en el proceso penal, en tanto y en cuanto permite incorporar los estándares normativos del derecho internacional de los derechos humanos al ordenamiento interno. El bloque de constitucionalidad, a más de que permite, obliga a interpretar los alcances del nuevo procedimiento penal a partir de las garantías fundamentales previstas no sólo en la Constitución sino además en tratados de derechos humanos y de derecho internacional humanitario, con lo cual, a más de constitucionalizar el procedimiento penal, obliga a analizarlo desde una perspectiva de derechos humanos.

Concluye el autor que esto permite avanzar hacia un sistema penal más garantista, ya que es importante que los distintos operadores jurídicos aprendan a manejar adecuadamente las implicaciones del bloque de constitucionalidad (Art. 417 de nuestra Constitución) y aprovechen las posibilidades democráticas que derivan de esta figura, lo que para los jueces de garantías y los jueces de conocimiento -jueces penales, tribunales penales- a quienes les corresponde primariamente asegurar la efectividad de los derechos constitucionales en el proceso penal.<sup>9</sup>

### **¿Cómo el Tribunal Penal puede cumplir con su función competente, frente a una omisión legislativa y ante una débil interpretación?**

Para solucionar este vacío, posiblemente cabría remitirse a la Ley de Modernización del Estado, a su Art. 38, que señala:

*“Art. 38.- Los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo y de lo Fiscal, dentro de la esfera de su competencia, conocerán y resolverán de todas las demandas y recursos derivados de actos, contratos, hechos administrativos y reglamentos expedidos, suscritos o producidos por las entidades del sector público. El administrado afectado presentará su demanda o recurso ante el tribunal que ejerce jurisdicción en el lugar de su domicilio. El procedimiento será el previsto en la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa o el Código Tributario, en su caso. No se exigirá como requisito previo para iniciar cualquier acción judicial contra las entidades del sector público la proposición del reclamo y agotamiento en la vía administrativa. Empero, de iniciarse cualquier acción judicial contra alguna institución del sector público, quedará insubsistente*

<sup>9</sup> UPRIMNY, Rodrigo. “Bloque de Constitucionalidad...” p. 1.

*todo el reclamo que sobre el mismo asunto se haya propuesto por la vía administrativa.” (Lo subrayado es nuestro).<sup>10</sup>*

Sin embargo, resulta insuficiente puesto que no se refiere únicamente a la exigencia, como requisito previo, el agotamiento en la vía administrativa, sino que en la Ley Orgánica del Ministerio Público, no se halla establecido el procedimiento. En otras palabras, existe una omisión legislativa y esta omisión del legislador vulnera los derechos de la accionante.

Más allá del sustento jurídico que la institución de la indemnización por error judicial pueda presentar, su importancia radica en el cúmulo de garantías que está llamada a proteger; el legislador se ha preocupado de asegurar a las personas ciertos derechos, protegiéndolos constitucionalmente de los agravios que, eventualmente, pueden sufrir a consecuencia de una resolución injustificadamente errónea o arbitraria; no obstante, la omisión normativa para su implementación procesal coloca a la accionante en una situación de indefensión e injusticia.

Dicho en otras palabras, del análisis de los preceptos constitucionales, legales y doctrinarios, podemos sostener que, aún cuando el legislador hubiera omitido referirse expresamente al derecho de indemnización por error judicial, igualmente hubiéramos llegado a dicha institución a través de derechos y garantías constitucionales, puesto que a la luz de los principios como la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, no podemos olvidar el significado sustancial del debido proceso, cuyo objetivo último es asegurar un adecuado funcionamiento de la administración de justicia, un procedimiento establecido en la ley que resguarde los derechos de la víctima, del inculpaado y de la sociedad en general.

Por otra parte, cabe señalar que entre los principios que complementan el derecho a indemnización por error Judicial, está aquel que emana del artículo

---

<sup>10</sup> Nota: Artículo reformado por Ley No. 77 publicada en Registro Oficial Suplemento 290 de 3 de Abril de 1998, acreditando competencia a jueces de lo Civil; Ley No. 77 derogada por Ley No. 4, publicada en Registro Oficial Suplemento 34 de 13 de Marzo del 2000. Competencia de Tribunales de lo Contencioso Administrativo; Artículo sustituido por Art. 16 de Ley No. 000, publicada en Registro Oficial Suplemento 144 de 18 de Agosto del 2000; Artículo sustituido por Art. 1 de Ley No. 56, publicada en Registro Oficial 483 de 28 de Diciembre del 2001.

Ver RECLAMACION ADMINISTRATIVA PREVIA, Gaceta Judicial. Año XCVI. Serie XVI. No. 5. Pág. 1170. (Quito, 2 de Abril de 1996).

Ver RECLAMO ADMINISTRATIVO PREVIO, Gaceta Judicial. Año XCV. Serie XVI. No. 2. Pág. 486. (Quito, 31 de Mayo de 1994).

Ver RECLAMACION ADMINISTRATIVA PREVIA, Gaceta Judicial. Año XCVIII. Serie XVI. Nro. 12. Pág. 3203. (Quito, 23 de junio de 1998).

*D*  
*w*





El numeral 9 en cuanto al más alto deber del Estado que consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución, la reparación a los derechos de los particulares por las acciones u omisiones de las funcionarias y funcionarios en el desempeño de su cargos; en concordancia con el Art. 226 en cuanto a que las instituciones del Estado, organismos, dependencias y personas que actúen en virtud de una potestad estatal deben actuar dentro de la esfera de sus facultades; y con el Art. 426 en cuanto a que las juezas y jueces aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente; y, la Supremacía constitucional establecida en el Art. 424 que señala que la Constitución prevalece sobre cualesquiera otra norma del ordenamiento jurídico, las cuales deben guardar conformidad con las disposiciones constitucionales.

No se puede concebir que la única alternativa que reste para hacer efectiva la responsabilidad del Estado, sea acudir al derecho internacional; tal es el caso, por ejemplo, en Chile donde tres personas que estuvieron cinco años privadas de libertad, acusadas de homicidio calificado, en el caso conocido como “La Calchona” luego de ser absueltos, intentaron la acción indemnizatoria; sin embargo, esta fue rechazada por la Corte Suprema aduciendo que su inocencia no fue plenamente acreditada. Ante esto, los afectados no tuvieron más alternativa que recurrir a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, donde el Estado Chileno ofreció una “Solución Amistosa”, reconociendo el error judicial, disculpándose e indemnizando los perjuicios sufridos por los afectados.<sup>11</sup> Y, en el caso que nos ocupa, se coarta el ejercicio de un derecho a la reparación e indemnización por error judicial, debido a un vacío legal.

<sup>11</sup> En este caso fueron procesados y condenados Víctor Osses Conejeros, Juan Manuel Contreras San Martín y José Alfredo Soto Ruz, por la muerte de una mujer cuyo cadáver se encontró en las cercanías del puente llamado “La Calchona”, en la ciudad de Talca. Estos señores que estuvieron más de cinco años en prisión preventiva, sostenían ser inocentes y alegaban que la policía los sometió a maltratos físicos y psicológicos para obtener una confesión que terminó, en primera instancia, condenando al señor Soto y Contreras a diez años de presidio y al señor Osses con cinco años, como autores de homicidio calificado. Posteriormente, la Ilustre Corte de Apelaciones de Rancagua los absolvió por falta de pruebas, ya que su confesión fue obtenida a través de medios ilegítimos. La Corte Suprema les denegó la indemnización por error judicial, sosteniendo que no se dio por establecida formalmente su inocencia dejando de este modo sin reparación el daño sufrido por estas personas, quienes vieron como impunemente eran violados sus derechos. Es así como llegaron a recurrir a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, señalando como responsable al Estado de Chile de la vulneración de su integridad personal, libertad personal, garantías judiciales y derecho a indemnización por error judicial, todas las cuales son garantías protegidas por los artículos cinco, siete, ocho y diez, respectivamente, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Sin embargo, la sentencia de la Comisión Interamericana para sancionar al Estado de Chile no fue necesaria, pues este último se apresuró en ofrecer lo que se denominó una “Propuesta Definitiva de

Entonces, para dar cumplimiento al mandato constitucional frente al error judicial, corresponde aclarar la norma y/o llenar el vacío, de manera tal que se haga efectiva la responsabilidad del Estado y se indemnice por el error judicial; así se logrará que la acción indemnizatoria cobre plena aplicación y esté, por fin, librada de aquellos elementos que entraban su existencia práctica.

### **¿Cómo la omisión legislativa debe ser superada mediante una sentencia integradora, aditiva?**

Partiendo de la premisa de que las sentencias “integradoras” encuentran su fundamento en el carácter normativo de la Constitución, es en donde el juez constitucional, en aras de asegurar la integridad y la supremacía de la Constitución, debe incorporar en el orden legal los mandatos constitucionales. Por ello, si el juez para decidir un caso, se encuentra frente a una indeterminación legal, ya sea porque el enunciado legal es insuficiente, como lo que ahora nos ocupa, ya sea porque el enunciado es contrario a la Constitución, el juez debe proyectar los mandatos constitucionales directamente al caso, aun cuando de esa manera, en apariencia, adicione, el orden legal con nuevos contenidos normativos. En este caso, en manera alguna, el juez constitucional estará legislando, pues lo único que hará será dar aplicación al principio acorde a la Constitución, que como “norma de normas” tiene una suprema fuerza normativa. Las sentencias integradoras también se fundamentan en el principio de efectividad, puesto que los órganos del Estado en general y la Corte Constitucional en particular, debe buscar en sus

---

Solución Amistosa”, donde se contemplaron las siguientes medidas de reparación: -Proporcionarles gratuitamente una capacitación adecuada, a través del Servicio Nacional de Capacitación y Empleo. - Otorgar a cada uno de ellos una Pensión por Gracia Vitalicia, equivalente a tres ingresos mínimos mensuales; -Un acto público de desagravio a los afectados ante su comunidad, a través del Gobierno Regional, difundido por los medios de comunicación, con el fin de restituirles su reputación y honra. Este acto público de desagravio se llevó a cabo el 22 de noviembre de 2001, consistió en las disculpas que el Intendente de la VII Región del Maule les pidió a los afectados. *“Cada uno de ustedes tiene irreprochable conducta, pero lamentablemente fueron objeto de descoordinaciones y errores que significaron su injusta detención y mantención en prisión por más de cinco años por un delito que no cometieron y condenados en primera instancia como autores de la muerte de la señora María Soledad Opazo, asesinada en junio de 1989. Queremos que a partir de hoy, ustedes comiencen una nueva vida, que miren hacia adelante con optimismo y superen los problemas del pasado para enfrentar los conflictos que se generarán en el futuro”* COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: Informe N° 32/02 Juan Manuel Contreras San Martín, Victor Eduardo Osses Conejeros y José Alfredo Soto Ruz, Chile 12 de marzo de 2002.

Felizmente los afectados, obtuvieron una forma de reparación, respecto de la cual debemos hacer hincapié en que no se debe al ideal desarrollo de la acción indemnizatoria, sino más bien a una situación puramente excepcional, que viene a confirmar la equivocada interpretación de los tribunales nacionales.

cd  
w



Ciento Joca -112-

# CORTE CONSTITUCIONAL

## PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso Nro. 0050-2008-EP

27

actuaciones, hacer realidad los principios, derechos y deberes constitucionales así como el orden de valores que la Norma Suprema aspira a instaurar.<sup>12</sup>

Por su parte, las sentencias “aditivas” consisten en hacer una interpretación extensiva del ámbito de aplicación del precepto legal a fin de conformarlo a la Constitución; las sentencias aditivas suponen el reconocimiento de la inconstitucionalidad por omisión; censuran el precepto legal, norma, no por lo que dice sino por lo que no dice; vale decir, en la medida en que no prevé algo. Dicho de otra manera, una sentencia aditiva estima inconstitucional la omisión de regulación expresa de un determinado supuesto de hecho, por ejemplo, la falta de atribución de un derecho, ventaja o beneficio a una clase de sujetos. Son, por ende, aquellas que extienden la aplicación de un precepto legislativo a un supuesto de hecho no previsto en el mismo pero sin el cual sería inconstitucional. Esta clase de sentencias se las dicta porque no se estima conveniente anular el precepto legal, pero resulta evidente que al extender el campo de aplicación de la ley, el Juez constitucional actúa como un auténtico legislador positivo, ya que crea una norma nueva que es ley para los aplicadores del Derecho pero que no ha sido querida o establecida por el legislador.<sup>13</sup>

El origen de estas sentencias aditivas o integradoras se encuentra en una específica situación que suele enfrentar la Corte Constitucional cuando, al interpretar la ley cuestionada, descubre que el legislador ha regulado una materia, pero lo ha hecho de manera incompleta.<sup>14</sup>

En este marco, la presente acción extraordinaria de protección planteada por Julia Celmira Jaramillo Díaz, en contra del auto dictado el 21 de noviembre del 2008 por la Presidenta Subrogante del Tercer Tribunal de Loja, contiene dos elementos sustanciales: 1) el auto impugnado tiene el carácter o la fuerza de sentencia al ser definitivo; 2) la abstención de tramitar el reclamo deja en una situación de incertidumbre a la accionante al no poder ejercitar una acción, un derecho, que a pesar de estar establecido en la misma Constitución, por ciertas falencias y/o vacíos legales en cuanto a su procedimiento, vulneran el debido proceso y el derecho a la defensa. Reparando en que la accionante anteriormente tuvo que afrontar y enfrentar todo un proceso penal puesto en

<sup>12</sup> Ver sentencia No. C-109/95 Corte Constitucional Colombiana.

<sup>13</sup> GASCON ABELLÁN, Marina. La Argumentación en el Derecho. Palestra Editores. Perú 2005. p. 293.

<sup>14</sup> Ver Luis AGUIAR DE LUUE, “El Tribunal Constitucional y la función legislativa: el control de procedimiento legislativo y de la inconstitucionalidad por omisión”. Revista de Derecho Político No. 24, 1987, pág. 25.

marcha por la supuesta comisión de un delito que a la larga resultó errado, la ubica en una situación de doble desventaja ya que si primero fue injusta e indebidamente sentenciada, luego se le niega la posibilidad de reclamar la reparación por tal error.

No cabe la menor duda que esta situación obedece, principalmente, a la restrictiva interpretación que se ha dado de la norma constitucional. Es allí cuando la Corte Constitucional debe actuar ejercitando su rol de ser el máximo órgano de interpretación constitucional, de creador del derecho, y sobre todo, de administración de justicia en esta materia, conforme lo determina el Art. 429 de la Constitución.

De ahí que la Corte Constitucional constata, en el fondo, una omisión legislativa, debido a la deficiente regulación de la Ley Orgánica del Ministerio Público, al no haber previsto el procedimiento a seguir para la reparación e indemnización por error judicial que resulta ser imperativo para que la normativa secundaria se adecue al mandato constitucional. Dicho de otro modo, se podría señalar que la ley es inconstitucional “en la parte que no prevé” y para ubicarla en el marco de la constitucionalidad de la ley, la Presidente del Tercer Tribunal Penal de Loja debe tramitar el reclamo administrativo planteado, tanto más que se halla dispuesto en el artículo 418 del Código de Procedimiento Penal, pues allí radica la competencia de la autoridad judicial.

Considerando la facultad interpretativa que le asiste a la Corte Constitucional, bien podríamos señalar que, frente al caso, estamos obligados a superar la concepción tradicional de ser un órgano que cumple una función de expulsión de normas del ordenamiento jurídico por el hecho de ser contrarias a la Constitución y, en verdad hacer efectiva la administración de justicia constitucional, creando derecho. Es decir, la omisión legislativa que genera un vacío legal, es cubierta por la labor interpretativa de la Corte Constitucional. Se podría decir, entonces, que la omisión derivada de la norma significa exclusión, por lo que, la eliminación de esa omisión implica incluir, en el acceso a la justicia, a la accionante que ha sido marginada o discriminada como producto del vacío legal.<sup>15</sup>

En suma, la Corte observa que la no aceptación a trámite del reclamo administrativo planteado por la accionante no le es imputable ni a la jueza ni a

<sup>15</sup> MORENO MILLÁN, Franklyn. “La Jurisprudencia Constitucional Como Fuente del Derecho”. Editorial Leyers, Bogotá D.C., 2002, Pág. 65, citado por Hernán Alejandro Olano García.



# CORTE CONSTITUCIONAL

Ciento trece - 113 -

## PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso Nro. 0050-2008-EP

29

la accionante por ser consecuencia de hechos ajenos a la voluntad, como es el vacío legal o la omisión legislativa.

De otro lado, cabe reparar en lo señalado por la accionada cuando manifiesta: *"si la Corte Constitucional resuelve conceder la acción extraordinaria de protección, y en consecuencia ordenare que la Presidencia del Tercer Tribunal Penal de Loja, tramite el "reclamo administrativo", condicionado por el Art. 418 del Código de Procedimiento Penal, allí sí la compareciente tendría en qué fundamentar su competencia."*; lo cual evidencia que la accionada está a la espera de un pronunciamiento de este organismo para proceder.

Finalmente, es necesario mencionar que el artículo 32 del Código Orgánico de la Función Judicial vigente desde el 09 de marzo de 2009 establece que la competencia para conocer y resolver los casos de indemnización por error judicial, es de los jueces de lo Contencioso Administrativo; sin embargo, no es menos cierto que el problema jurídico-constitucional sometido a decisión de esta Corte, data del 21 de noviembre de 2008, fecha del auto inhibitorio dictado por la Presidenta Subrogante del Tercer Tribunal Penal de Loja; es decir, fecha anterior a la promulgación del Código Orgánico de la Función Judicial, por lo cual, la vulneración del derecho al acceso a la justicia se produjo en esa fecha y respecto de esa vulneración corresponde a esta Corte disponer la reparación integral.

### IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional para el Período de Transición expide la siguiente

#### SENTENCIA:

1. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada.
2. Ordenar que la Presidenta del Tercer Tribunal de lo Penal de Loja revoque el auto del 21 de noviembre del 2008, a las 08h37, dentro de la causa identificada como Reclamo Administrativo N. ° 0001-2008 y, en consecuencia, tramite dicha acción en los términos señalados en el Libro VI, Título III del Código de Procedimiento Penal, trámite que

d

deberá estar bajo los parámetros señalados en el artículo 426 de la Constitución de la República del Ecuador.

3. Notifíquese, Publíquese y Cúmplase.



Dr. Patricio Pazmiño Freire  
**PRESIDENTE**



Dr. Arturo Larrea Jijón  
**SECRETARIO GENERAL**

**Razón:** Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional para el Período de Transición, con nueve votos a favor (unanimidad), de los doctores Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, en sesión del día martes diecinueve de mayo de dos mil nueve.- Lo certifico.



Dr. Arturo Larrea Jijón  
**SECRETARIO GENERAL**