

# IUS CRIMINALE

BOLETÍN DE DERECHO PENAL

Junio de 2022

Edición: 03

FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

Dirección de Estudios Penales



ACESO  
A LA JUSTICIA



**FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO**



ECUADOR

Boletín de derecho penal IUS CRIMINALE  
**FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO**

#### **COMITÉ EDITORIAL**

Dra. Diana Salazar Méndez  
**Fiscal General del Estado**

Mtr. Mauricio Torres Maldonado  
**Coordinador General de Gestión del Conocimiento**

Mtr. Beatriz Rodríguez Tapia  
**Directora de Estudios Penales**

#### **COMITÉ ACADÉMICO**

**Dirección de Estudios Penales**

#### **EQUIPO DE DISEÑO EDITORIAL ACADÉMICO**

**Dirección de Comunicación y Promoción Institucional**  
Lic. Luis Monteros Arregui  
Ing. Andrés Lasso Ruiz

**Quito, junio de 2022**

Contenido de acceso y difusión libre Los contenidos aquí expresados son de exclusiva responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan la posición oficial de la Fiscalía General del Estado.

# **IUS CRIMINALE**



# JUSCRIMINALE

## BOLETÍN DE DERECHO PENAL

### ÍNDICE

Presentación  
*Beatriz Rodríguez Tapia*

6

**El acceso a la justicia penal:  
una perspectiva institucional**  
*Mery Chiriboga Cadena*

8

Estándares interamericanos y  
comparados del acceso a la  
justicia. Del debido proceso a  
la tutela judicial efectiva  
*Mirna Estacio Caicedo*

18

**La autonomía institucional:  
una estrategia indispensable  
de gestión**  
*Patricia Andrade Baroja*

26

El acceso a la justicia penal:  
dimensiones y desafíos  
*Daniel Véjar Sánchez*

34

# PRESENTACIÓN

Ciertamente, la justicia y la libertad no pueden darse por sentadas. Son valores por los que hay que luchar una y otra vez. Así, uno de los temas más importantes dentro de la agenda de desarrollo de políticas públicas es el asociado a las implicaciones que se derivan de las acciones planteadas por el Estado, para que los ciudadanos puedan acceder a un sistema de justicia de calidad. Por ello, el acceso a la justicia se ha convertido en el foco principal de prácticamente todas las partes interesadas en el ámbito jurídico: gobierno, administradores de justicia, organizaciones de defensa de los derechos humanos, colegios de abogados, investigadores y académicos.

En este sentido, la Constitución de la República del Ecuador, como norma legal suprema, establece la correcta administración de justicia y oportuna protección de los derechos humanos. Esto, a través de la consignación de obligaciones que pretenden alcanzar la justicia como finalidad primigenia de un Estado de derecho. No obstante, aunque mucho se ha escrito sobre el acceso a la justicia, aún hoy no existe un consenso sobre su significado exacto. Sin embargo, entre todo el espectro de definiciones se pueden distinguir dos dimensiones. En primer lugar, el acceso a la ley, que está asociado a la posibilidad de que las personas hagan efectivos sus derechos legales independientemente de su estatus personal, poder, conocimiento o ingresos. Por otro lado, el acceso a los tribunales, que implica el derecho a un juicio justo con representación de expertos cuando y donde sea necesario.

Así, el proceso judicial se fundamenta en la facultad de los ciudadanos de acudir al Estado, para que, a través de la jurisdicción, se resuelva un conflicto de incidencia jurídica. Evidentemente, este actuar debe estar basado en el respeto a los parámetros mínimos establecidos por los ordenamientos jurídicos nacionales y las normativas internacionales. Por lo tanto, existe un debido proceso cuando el ejercicio discrecional de la Administración de Justicia se ve regido por principios y garantías que garanticen los derechos. De este modo, la actividad judicial se encamina a la construcción de la paz social, resolviendo conflictos a través del derecho, reflejando una actuación jurisdiccional justa.

El acceso a la justicia es un principio importante en el cumplimiento de los derechos fundamentales por parte

del Estado. En efecto, en un sistema jurídico moderno e igualitario, se procura garantizar las prerrogativas con las que cuentan los ciudadanos, por ello, el acceso efectivo a la justicia es considerado uno de los requisitos básicos para el cumplimiento de los derechos humanos, a través de un procedimiento adecuado que no debe situarse en el vacío. En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos señala que el debido proceso engloba los requisitos mínimos que deben observarse en todas las etapas procesales con el propósito de garantizar los derechos de las personas frente a los actos del Estado que pueda afectarlos.

En consecuencia, un debido proceso garantiza derechos fundamentales y genera procedimientos judiciales equitativos que cumplen los plazos razonables establecidos en la norma. De manera simultánea, garantiza la igualdad de todas las partes procesales para ejercer su derecho de defensa en idénticas condiciones, es decir, mediante el otorgamiento de iguales oportunidades para presentar y analizar pruebas, interponer recursos y presentar observaciones dentro de plazos o términos iguales para todos. En tal sentido, se confirma la legalidad y correcta aplicación de las leyes dentro de un marco de respeto mínimo a la dignidad humana durante el proceso.

Precisamente, en este proceso, las instituciones de Administración de Justicia cumplen un rol trascendental dentro de la dinámica de protección de las garantías constitucionales reconocidas por el ordenamiento jurídico, por ser entes de vigilia y control del cumplimiento efectivo de los derechos. Sin embargo, para aquellos ciudadanos que se encuentran en los sectores desfavorecidos de la sociedad, el acceso a la justicia sigue siendo una preocupación legítima. Además, en un mundo en el que los individuos compiten cada vez más no con otros individuos, sino con entidades corporativas que disfrutan de formidables ventajas en el uso de procesos legales, aún se requiere atención para evitar que las desigualdades sociales aumenten y para evitar que la justicia las refuerce, en lugar de jugar un papel correctivo.

Por ello, el acceso a la justicia debe convertirse en un tema de análisis y preocupación generalizado. La conciencia de que el acceso integral a la justicia, la plena igualdad social y la justicia en sí misma pueden constituirse, probablemente, en un escenario desafiante, e incluso, utópico, no deben alejarnos de la búsqueda de soluciones y, menos aún, del trabajo responsable y eficiente que cada uno de los funcionarios del sistema de Administración de Justicia desarrolla día con día. Precisamente, este boletín se configura como un instrumento valioso para continuar en esa búsqueda de metas y logros ambiciosos.

Contada por sus principales actores, esta edición coloca el énfasis en la visión, los retos y los desafíos que enfrenta la Fiscalía General del Estado en su incansable búsqueda por desarrollar un sistema de justicia mucho más reflexivo y, por lo tanto, universalmente accesible. En efecto, desde su mirada, su compromiso y sus experiencias, los autores brindan un trascendental y experimentado aporte a esta edición, desde la óptica de la normativa, de la doctrina y de la práctica cotidiana, mostrando las dificultades, las alternativas, las necesidades institucionales y las posibles soluciones que permitan acercarnos a una justicia efectiva y de calidad para toda la sociedad ecuatoriana.

---

**Beatriz Rodríguez Tapia**  
Directora de Estudios Penales



# EL ACCESO A LA JUSTICIA PENAL: UNA PERSPECTIVA INSTITUCIONAL

Dra. Mery Chiriboga Cadena<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Coordinadora General de Acceso a la Justicia Penal. Fiscalía General del Estado.

## 1. INTRODUCCIÓN

El acceso a la justicia se constituye en un derecho fundamental, propio de toda persona, sin discriminación alguna. Asimismo, es uno de los derechos trascendentales de las democracias modernas y del Estado de derecho. A través de este, el Estado, mediante las diferentes instituciones en las que se ramifica, adquiere la obligación de garantizar la existencia y el correcto desarrollo de un sistema judicial libre, independiente y eficaz, en el cual prevalezcan los componentes medulares del acceso a la justicia: el debido proceso y la tutela judicial efectiva.

Numerosos autores contemporáneos sostienen que el reconocimiento efectivo de los derechos de las personas está íntimamente relacionado con la confiabilidad y la credibilidad que genera el sistema de Administración de Justicia, que debe configurarse en la respuesta oportuna y certera del Estado frente a los conflictos jurídicos que se susciten en el medio social, garantizando el tratamiento digno e igual de sus usuarios, y, por supuesto, la posibilidad de que los derechos vulnerados les sean reparados. Para ello, en el transcurso de cualquier momento o actuación procesal debe imperar el principio constitucional del debido proceso, mismo que se complementa con otros principios procesales intrínsecos –contradicción, igualdad, economía procesal, celeridad, entre otros–, logrando el desenvolvimiento de un proceso sin dilaciones indebidas, y contribuyendo, de este modo, al cumplimiento de la tutela judicial efectiva que, como noción jurídica, requiere de mayor profundidad que el acceso a la justicia.

El presente texto pretende realizar un breve repaso de los aspectos generales del acceso a la justicia –desde la esfera nacional ecuatoriana, así como desde la internacional, que tanta importancia reviste en los actuales constitucionalismos interamericanos– y especificar el especial protagonismo que adquiere la Fiscalía General del Estado y, específicamente, la Coordinación General de Acceso a la Justicia Penal, en la garantía y salvaguarda de este derecho-principio.



## 1. ASPECTOS GENERALES DEL ACCESO A LA JUSTICIA. PARÁMETROS NACIONALES E INTERNACIONALES

Con independencia de a cuál de sus dimensiones nucleares se está atendiendo<sup>2</sup>, la característica principal del acceso a la justicia es, en sí misma, la búsqueda de la igualdad, la apertura y la plausibilidad de dicho acceso. Al respecto, el numeral segundo del artículo 11 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE) es inequívoco:

Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.<sup>3</sup>

El acceso a la justicia se erige como un principio transversal y multidimensional, que no solo se presenta, únicamente, en el momento estrictamente inicial de acceso a la Administración de Justicia, sino que se emplaza y mantiene a lo largo del proceso penal, acompañando permanentemente a los actores involucrados. En esencia, el acceso a la justicia configura una obligación positiva –constitucional y convencional– de los Estados, cuyas instituciones, de manera articulada, deben organizarse y estructurarse con miras en garantizar a los individuos el acceso al servicio en igualdad de condiciones y gozando de la protección oportuna y eficaz de sus derechos. En este orden de ideas, se puede observar el artículo 75 de la Carta Magna ecuatoriana, el cual reconoce que:

Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será san-

cionado por la ley.<sup>4</sup>

En sintonía, el numeral cuarto del artículo 168 del texto constitucional identifica la 'gratuidad' como uno de los principios rectores de la Administración de Justicia. Mientras, el artículo 169 reza:

El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagraran los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.<sup>5</sup>

Consecuentemente, el artículo 172 obliga a las juezas y los jueces, y otros operadores de justicia, a "[aplicar] el principio de la debida diligencia en los procesos de administración de justicia. Las juezas y jueces serán responsables por el perjuicio que se cause a las partes por retardo, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley".<sup>6</sup>

Así, la norma suprema nacional configura la obligación del Estado ecuatoriano relativa al acceso a la justicia de la siguiente forma. En primer lugar, disponiendo la remoción de aquellas limitaciones económicas en las que pudieran incurrir los usuarios –y que, en un sistema de tasas judiciales, como el español, el boliviano, el paraguayo o el quebequés, implicarían restricciones severas y, potencialmente, la indefensión de los sujetos–, garantizando, de este modo, el acceso gratuito de todas las personas a los servicios jurisdiccionales. Y, en segundo lugar, activando la posibilidad de que se acceda a la tutela judicial efectiva de los derechos, es decir, aquellas cuestiones de mayor complejidad que el mero 'acceso', corresponsabilizando y conminando a las autoridades administrativas

y judiciales a velar por el respeto de las normas y de los derechos de las partes. En esencia, la tutela judicial efectiva<sup>7</sup> implica:

La posibilidad real de acceder, en condiciones de igualdad, a un órgano jurisdiccional dotado de independencia e imparcialidad y cuya competencia haya sido establecida con anterioridad por la ley, facultado para pronunciarse con base en el Derecho y mediante un procedimiento que asegure ciertas garantías procesales, sobre las obligaciones civiles o de otro carácter de una persona, o sobre una acusación penal formulada en su contra. Por consiguiente, este derecho comprende la protección judicial, con las debidas garantías, del conjunto de los derechos, o intereses legítimos, de una persona, no sólo de sus derechos humanos.<sup>8</sup>

Aquello queda estrechamente asociado, acorde a lo dispuesto en el artículo 76 de la Constitución, con la interrelacionalidad que mantienen la tutela judicial efectiva y el debido proceso, conformándose ambos como los principios indispensables para la realización del fin último del Estado constitucional de justicia y de derechos: el acceso efectivo, material y real a la justicia.

Adicionalmente, el artículo 12 del Código Orgánico de la Función Judicial (COFJ) continúa los mandatos constitucionales, consagrando el principio de gratuidad como uno de los elementos fundamentales del acceso a la Administración de Justicia. En consecuencia, su artículo 22 determina:

**Principio de acceso a la justicia.-** Los operadores de justicia son responsables de cumplir con la obligación estatal de garantizar el acceso de las personas y colectividades a la justicia.

<sup>2</sup> Jesús María Casal et al., Derechos humanos, equidad y acceso a la justicia (Venezuela: Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales, 2005), 23.

<sup>3</sup> Y, concomitantemente, el numeral cuarto del artículo 66 del texto constitucional garantiza el 'derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación'.

<sup>4</sup> Ecuador, Constitución de la República del Ecuador, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, art. 75.

<sup>5</sup> Ecuador, Constitución de la República del Ecuador, art. 169.

<sup>6</sup> Ecuador, Constitución de la República del Ecuador, art. 172.

<sup>7</sup> Cfr. Art. XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Art. 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, Art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y Art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

<sup>8</sup> Casal et al., Derechos humanos, equidad y acceso a la justicia, 25.

En consecuencia, el Consejo de la Judicatura, en coordinación con los organismos de la Función Judicial, establecerá las medidas para superar las barreras estructurales de índole jurídica, económica, social, generacional, de género, cultural, geográfica o de cualquier naturaleza que sea discriminatoria e impida la igualdad de acceso y de oportunidades de defensa en el proceso.<sup>9</sup>

En el ámbito penal, el artículo 5 del Código Orgánico Integral Penal (COIP) recoge los principios del proceso penal, haciendo hincapié en la obligación de las y los servidores judiciales de "hacer efectiva la igualdad de los intervenientes en el desarrollo de la actuación procesal y proteger especialmente a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de vulnerabilidad"<sup>10</sup>. Posteriormente, el artículo 11 profundiza y detalla los derechos que protegen a las víctimas de presuntos actos delictivos, quienes podrán acceder a una justicia oportuna y sin diligencias, de forma efectiva, asegurándose, además, su no revictimización, su intimidad, seguridad y participación activa en el proceso, gozando de un régimen de protección y asistencia integral adecuado a sus necesidades.

Asimismo, en la esfera internacional, el derecho-principio de acceso a la justicia bebe directamente de la Declaración Universal de Derecho Humanos de 1948 (DUDH), que en sus artículos primero, segundo y séptimo manifiesta:

**Art. 1.-** Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, y dota-  
dos como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente  
los unos con los otros [...]. Art. 2.- Toda persona tiene los derechos y libertades  
proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idio-  
ma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social,  
posición económica, nacimiento o cualquier otra condición [...]. Art. 7.- Todos son  
iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley.  
Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja  
esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.<sup>11</sup>

En forma análoga, el numeral primero del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) señala que "toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley [...]"<sup>12</sup>. Añade, en el primer numeral del artículo 25:

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.<sup>13</sup>

Hace algunos años, en el Ecuador se constató que el sistema procesal penal debía adecuarse a los parámetros internacionales, dejando atrás la tradicional inequidad en el

9 Ecuador, Código Orgánico de la Función Judicial, Registro Oficial 544, Suplemento, 09 de marzo de 2009, art. 22.

10 Ecuador, Código Orgánico Integral Penal, Registro Oficial 180, Suplemento, 10 de febrero de 2014, art. 5.

11 ONU Asamblea General, Declaración Universal de Derechos Humanos, 10 de diciembre de 1948, Resolución 217 A (III).

12 OEA Secretaría General, Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), 22 de noviembre 1969, art. 8.

13 OEA Secretaría General, Convención Americana Sobre Derechos Humanos, art. 25 numeral primero.

acceso a la justicia y la rampante impunidad. El proceso penal debía, en cambio, tornarse en un medio viable para la plena realización de la justicia, haciendo efectivas las garantías del debido proceso y la tutela judicial efectiva. Y, por ende, instando al Estado y a sus agentes a respetar y hacer respetar los derechos humanos en cualquier intervención pública, de conformidad con los estándares emanados de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) y los informes de la Comisión (CIDH). Este llamado es evidente en la sentencia del caso *Tribunal Constitucional vs. Perú*:

El respeto a los derechos humanos constituye un límite a la actividad estatal, lo cual vale para todo órgano o funcionario que se encuentre en una situación de poder [...]. Esto es aún más importante cuando el Estado ejerce su poder sancionatorio, pues este no solo presupone la actuación de las autoridades con un total apego al orden jurídico, sino implica además la concesión de las garantías mínimas del debido proceso a todas las personas que se encuentran sujetas a su jurisdicción, bajo las exigencias establecidas en la Convención.<sup>14</sup>

En virtud de las obligaciones convencionales y del principio de favorabilidad, en el Ecuador los estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos son de obligada aplicación, indistintamente, en todos los trámites judiciales y expedientes administrativos o administrativos-fiscales. Ello queda claro, a raíz del artículo 76 del texto constitucional ecuatoriano, según el cual: "[e]n todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso"<sup>15</sup>. Este postulado nace del criterio de la Corte IDH, que resalta que "si bien el artículo 8 de la Convención Americana se titula «Garantías judiciales», su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, sino al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales"<sup>16</sup>. Con el objetivo de efectivizar la multidimensionalidad del debido proceso, la CIDH sistematizó la tradición jurisprudencial de la Corte, estableciendo cuatro ejes centrales:

1) La obligación de remover obstáculos económicos para garantizar el acceso a los tribunales; 2) Los componentes del debido proceso en los procedimientos administrativos relativos a derechos sociales; 3) Los componentes del debido proceso en los procedimientos judiciales relativos a derechos sociales; y, 4) Los componentes del derecho a la tutela judicial efectiva de derechos sociales, individuales y colectivos<sup>17</sup>.

Los estándares internacionales, de un lado, han arrojado luz al constitucionalismo ecuatoriano, y del otro, se han visto reforzados, tal y como demuestra el artículo 11 de la Carta Magna:

**3) Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio**

14 Corte IDH, "Sentencia de 31 de enero de 2001 (Fondo, Reparaciones y Costas)", Tribunal Constitucional Vs. Perú, 31 de enero de 2001, [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec\\_71\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_71_esp.pdf).

15 Ecuador, Constitución de la República del Ecuador, art. 76.

16 Corte IDH, "Sentencia de 31 de enero de 2001 (Fondo, Reparaciones y Costas)", Tribunal Constitucional Vs. Perú, 31 de enero de 2001, [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec\\_71\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_71_esp.pdf).

17 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, 7 de septiembre de 2007, OEA/Ser.L/V/II.129, 1, <http://www.cidh.org/pdf%20files/ACCESO%20A%20LA%20JUSTICIA%20DESC.pdf>.

cio o a petición de parte. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley. Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento. 4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales. 5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia. 6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía.<sup>18</sup>

Se aprecia, igualmente, el principio de progresividad propio del Sistema Interamericano de Derechos Humanos –o, como se le conoce en el Ecuador, de no regresividad– en el numeral octavo del mismo artículo, que manifiesta que “será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos”<sup>19</sup>.

## 2. LA FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO: PUERTA DE ACCESO A LA JUSTICIA PENAL



18 Ecuador, Constitución de la República del Ecuador, art. 11 numeral 3.

19 Ecuador, Constitución de la República del Ecuador, art. 11 numeral 8.

Para la Fiscalía General del Estado (FGE) es connatural, por mandato constitucional, actuar “con sujeción a los principios constitucionales, derechos y garantías del debido proceso”<sup>20</sup>. Como integrante de la Función Judicial, la tutela judicial efectiva y el debido proceso son las líneas medulares de la actividad institucional, y, concretamente, de la administración de la doctora Diana Salazar Méndez, actual Fiscal General del Estado.

De conformidad con la visión institucional, la actual administración se encuentra profundamente comprometida con la lucha contra el crimen, la inseguridad y la corrupción, innovando en los procesos y las operaciones que se siguen en la institución, transparentando la gestión y reduciendo la impunidad. Para hacerlo posible, es notoria la necesidad transversal de garantizar el acceso a la justicia penal, por un lado, y guardar el estricto cumplimiento del debido proceso, por otro. Si no, no sería posible alcanzar un desempeño satisfactorio en los ejes de acción en los que, la presente administración, basa sus labores: transparencia, efectividad e innovación. Dichos ejes coadyuvan, de manera general, a una transformación institucional funcional, integral y exhaustiva, enfocada precisamente en un acceso a la justicia sin dilaciones, en el que la tutela judicial efectiva sea una realidad, y que la lucha contra la corrupción nos conduzca a una disminución de la impunidad sin precedentes, que son, al fin y al cabo, los principales reclamos de la ciudadanía ecuatoriana.

Desde sus inicios, la administración de la Fiscal General del Estado, Diana Salazar, ha emprendido una serie de cambios y mejoras, impulsando permanentemente el fortalecimiento institucional. Para cumplir con este nuevo derrotero, se ha implementado una nueva estructura, acorde a la evolución constante de la sociedad y sus necesidades, como se puede observar, por ejemplo, con la creación del Equipo de Violencia de Género y la Unidad de Delitos Ambientales. La creación de estos nuevos servicios, junto con los avances logrados durante esta administración, se constituye en un beneficio social, eficaz y positivo, que redunda en el incremento de la capacidad de intervención de esta institución ante las inquietudes y problemáticas que enfrenta la ciudadanía. Estas mejoras han sido puestas en conocimiento de la sociedad y, de manera específica, de los colectivos relacionados con el fenómeno criminal, es decir, aquellas personas que, de una u otra manera, trabajan o se desenvuelven, directa o indirectamente, alrededor del tema delincuencial (víctimas, victimarios, usuarios, operadores de justicia, etc.).

Para que exista una verdadera socialización de la información es necesario diseñar y contar con líneas de trabajo que, paralelamente, garanticen el derecho de los usuarios a recibirla y el deber de la institución de proporcionársela. Caso contrario, ni siquiera se podría salvaguardar la esfera más elemental del acceso a la justicia. En la práctica, los usuarios disponen de diversas formas para acceder a los servicios que brinda la FGE. De manera presencial, bien pueden acudir a las Unidades de Atención Integral (SAI) y/o a las Unidades de Flagrancia, las cuales representan los primeros puntos de recepción de las denuncias y acceso a la justicia penal. En dichas unidades, los usuarios son atendidos por personal técnico-jurídico, ampliamente capacitados para ofrecer la asesoría legal especializada que la ciudadanía merece, canalizando sus denuncias y remitiéndolas a las Fiscalías Especializadas competentes, según correspondan con el Catálogo de Delitos del Sistema Integrado de Actuaciones Fiscales (SIAF).

En aras de adecuar sus labores a los cambios provocados por la emergencia sanitaria y garantizar el acceso a la justicia, la FGE emitió el 22 de mayo de 2020 la Resolución No.

20 Ecuador, Constitución de la República del Ecuador, art. 194.

035-FGE-2020, "con el propósito de brindar un servicio ágil y oportuno a los usuarios internos, externos y a la ciudadanía en general", desarrollando un mecanismo virtual para la recepción de documentos digitales, a más de los módulos de ventanilla virtual habilitados, donde la ciudadanía puede ingresar escritos y realizar consultas de denuncias y actuaciones administrativas. Igualmente se puede acceder a los servicios institucionales de forma telemática, a través de los módulos de recepción de denuncias y documentación virtual habilitados en la página web de la institución. Estos se encuentran activados, principalmente, para receptar denuncias relativas a delitos de violencia contra la mujer y el núcleo familiar, robos y hurtos, denuncias en línea para turistas. Asimismo, se desarrolló el buzón de transparencia, herramienta mediante el cual se puede dar a conocer a la Dirección de Transparencia en la Gestión, de forma absolutamente reservada, presuntos delitos de corrupción realizados por funcionarios de la institución.

Además de los recursos señalados, la FGE cuenta con una Coordinación de Acceso a la Justicia Penal, cuya misión es "coordinar la gestión de acceso a la justicia penal, a través de la retroalimentación continua entre los procesos de cada Unidad a su cargo y las políticas de la Fiscal General del Estado"<sup>21</sup>. Por su parte, las unidades administrativas adscritas a mencionada Coordinación son la Dirección de Control Jurídico y Evaluación de la Actuación Fiscal, la Dirección de Derechos Humanos y Participación Ciudadana, y la Dirección de Protección y Asistencia a Víctimas, Testigos y Otros Responsables dentro del Proceso Penal.

La primera de ellas está encargada de "dirigir el seguimiento, control y evaluación jurídica de la actuación fiscal de los servidores de la carrera fiscal y fiscal administrativa (secretario y asistente)"<sup>22</sup>. La segunda es la responsable de "promover el enfoque de derechos humanos y género en la institución; así como coordinar la participación ciudadana y las investigaciones de casos de crímenes internacionales y graves violaciones a los derechos humanos"<sup>23</sup>. Mientras que la tercera Dirección está facultada para:

[g]estionar el Sistema Nacional de Protección y Asistencia a Víctimas, Testigos y Otros Participantes en el Proceso Penal, bajo el principio de reserva y confidencialidad, coordinando la obligatoria participación de las entidades públicas afines a los intereses y objetivos del sistema, articulando la participación de organizaciones privadas y de la sociedad civil, para salvaguardar la integridad física, psicológica y social de las víctimas, testigos y otros participantes que se encuentren en situación de riesgo como consecuencia de su participación en una causa penal.<sup>24</sup>

## Bibliografía

Casal, Jesús María, Carmen L. Roche, Jacqueline Richter y Alma Chacón Hanson. Derechos humanos, equidad y acceso a la justicia. Venezuela: Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales, 2005.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. 7 de septiembre de 2007. OEA/Ser.L/V/II.129. <http://www.cidh.org/pdf%20files/ACCESO%20A%20LA%20JUSTICIA%20DESC.pdf>.

Corte IDH. "Sentencia de 31 de enero de 2001 (Fondo, Reparaciones y Costas)". Tribunal Constitucional Vs. Perú. 31 de enero de 2001. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec\\_71\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_71_esp.pdf).

Ecuador. Fiscalía General del Estado. Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos. Quito: Fiscalía General del Estado, 2022.

Ecuador. Código Orgánico de la Función Judicial. Registro Oficial 544, Suplemento, 09 de marzo de 2009.

Ecuador. Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial 180, Suplemento, 10 de febrero de 2014.

Ecuador. Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.

OEA Secretaría General. Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). 22 de noviembre 1969.

ONU Asamblea General. Declaración Universal de Derechos Humanos. 10 de diciembre de 1948. Resolución 217 A (III).

## 3. CONCLUSIONES

En conclusión, el derecho-principio de acceso a la justicia faculta a las personas a disponer de una variedad de recursos judiciales, idóneos y efectivos, con la finalidad de evitar las posibles vulneraciones de sus derechos y su eventual restitución, materializándose como la vía idónea de entrada al sistema judicial. De este modo, se constituye en una garantía real, extensible a todas las esferas del proceso, precautelando, salvaguardando y defendiendo los derechos individuales y colectivos enmarcados en nuestro texto constitucional y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

A su vez, las unidades administrativas mencionadas con anterioridad se retroalimentan constantemente con el trabajo misional que se desarrolla en las distintas dependencias de la FGE a nivel nacional. Concretamente, bajo las directrices emanadas de estas Direcciones y canalizadas por la Coordinación General de Acceso a la Justicia Penal, se articula una estructura de "puertas abiertas", encaminada a viabilizar los requerimientos planteados por la ciudadanía a través de mecanismos efectivos, institucionalizados y correctamente organizados y reglamentados. Esta es una de las respuestas que, ante las problemáticas endémicas que enfrenta nuestro país con relación al acceso a la justicia, ofrece la Fiscalía General del Estado a la ciudadanía.

21 Ecuador Fiscalía General del Estado. Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos (Quito: Fiscalía General del Estado, 2022), art. 9, numeral 1.2.1.

22 Ecuador Fiscalía General del Estado. Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos, art. 9 numeral 1.2.3.

23 Ecuador Fiscalía General del Estado. Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos, art. 9 numeral 1.2.1.1.

24 Ecuador Fiscalía General del Estado. Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos, art. 9, numeral 1.2.2.



## ESTÁNDARES INTERAMERICANOS Y COMPARADOS DEL ACCESO A LA JUSTICIA. DEL DEBIDO PROCESO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

Abg. Mirna Estacio Caicedo<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Directora de Transparencia en la Gestión. Fiscalía General del Estado.

### 1. INTRODUCCIÓN

Durante los últimos años, mucho se ha escrito sobre la dimensión material –o “real” – del derecho al acceso a la justicia en América Latina. Al margen de cuestiones tales como su articulación sustantiva en el ordenamiento jurídico y el bloque de constitucionalidad, o las aspiraciones de las instituciones públicas locales, dicha dimensión se concentra en el goce efectivo de este derecho por parte de la ciudadanía. Pretende, por ende, potenciar el acceso a la justicia, trasladándolo del formalismo normativista al terreno de la realidad y, por supuesto, de su condición de quimera endémica a la de posibilidad fáctica. Como ya sostuviera Guillermo de Ockham hace siglos, la naturaleza constitutiva de un derecho radica en su exigibilidad y, por tanto, en su practicidad, no tanto en su vertiente declarativa. ¿Qué justicia sería aquella inaccesible o impracticable? Desde Cicerón y Ulpiano, hasta Rawls y Habermas, pasando por el Aquinate, las diversas teorías de la justicia siempre han requerido de cierta praxis.

Más allá del mero “acceso a la prestación jurisdiccional”<sup>2</sup> de la dimensión formal, el derecho al acceso a la justicia despliega el entramado de elementos constitutivos de la “tutela judicial efectiva”. Heredera del constitucionalismo español, y de mayor profundidad que el due process anglosajón, la tutela judicial efectiva que precisaba la Constitución de 1998 y hoy establece el artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador bebe de una fuente dual: de un lado, de la amplia trayectoria del Tribunal Constitucional de España en la resolución de recursos de amparo sobre tutela judicial; y del otro, de los estándares internacionales emanados del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Por medio de este breve trabajo se tratará de introducir ambas tradiciones, a fin de extraer y cotejar los estándares –primero, de naturaleza convencional, y segundo, comparada– sobre los que descansa la tutela judicial efectiva del ordenamiento ecuatoriano.

### 2. ESTÁNDARES DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Estableciendo un símil con la doctrina interamericana de la conexidad –propia de los derechos recogidos en el Protocolo de San Salvador (1988) –, no son pocos los autores que se han referido al acceso a la justicia como la piedra angular del andamiaje jurídico. En la misma línea, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) lo ha considerado como uno de los pilares básicos de la Convención Americana y del Estado de derecho en numerosas sentencias<sup>3</sup>. El actual juez

<sup>2</sup> Antônio Cançado Trindade, *El derecho de acceso a la justicia en su amplia dimensión* (Santiago: Editorial Librotecnia, 2012), 11.

<sup>3</sup> Como muestra, véanse las sentencias de los casos: Corte IDH, “Sentencia de 3 de noviembre de 1997 (Fondo),

de la Corte Internacional de Justicia (CIJ), Antonio Cançado Trindade fue conciso al definirlo como "el derecho a la propia realización de la justicia"<sup>4</sup>. Palabras mayores. No es únicamente el derecho a "acceder" –física o simbólicamente– al dispositivo de administración de justicia, sino que el mismo acceso facilite y genere la resolución del reclamo de manera justa

En 2014, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) identificó la dificultad de acceder al circuito de justicia como "uno de los desafíos principales para el respeto de los derechos humanos en las Américas"<sup>5</sup>. En Latinoamérica se ha estado presto a entender el acceso a la justicia como un derecho de naturaleza constitucional y convencional, mientras que en otras latitudes aún lo malinterpretan como un derecho puramente procesal<sup>6</sup>. Pese a ello, según el último *Informe Anual* de la CIDH, publicado en 2020, la problemática se ha visto agravada en el contexto regional, entre otros factores, a raíz de la pandemia global, que puso en evidencia las carencias de la institucionalidad latinoamericana<sup>7</sup>.

Como se sabe, el derecho al acceso a la justicia en el ámbito regional queda recogido en los artículos 1.1, 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)<sup>8</sup>, que especifican y prescriben la sencillez, la rapidez y la efectividad, como características medulares de los mecanismos de tutela judicial, desprendiéndose los derechos a la justicia, de igualdad, de justicia pronta y cumplida, a la legalidad y al debido proceso<sup>9</sup>. Para hacerlo posible, ya en 2007 la CIDH escrutó que los Estados enfrentan y producen "barreras y obstáculos normativos, sociales, culturales o económicos que impiden o limitan la posibilidad de acceso a la justicia"<sup>10</sup>. Con la finalidad de paliar esta realidad, un gran número de los Estados de la región planearon reformas domésticas más o menos adecuadas a las reglas de Brasilia de la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana (2008) –actualizadas en la XIX Cumbre, celebrada una década después en Quito-. Dichas reformas, huelga decirlo, fueron planificadas y diseñadas atendiendo a la dimensión formal del acceso a la justicia. ¿Por qué, si la mayoría de los sistemas de administración de justicia regionales han sido reestructurados durante la última década y media, el acceso a la justicia sigue mostrándose "ineficaz" e "inaccesible"<sup>11</sup>? Se trata, en la línea expuesta por la CIDH y Cançado Trindade –tanto desde la Corte IDH como desde la CIJ–, de una

Castillo Páez vs. Perú, 3 de noviembre de 1997; Corte IDH, "Sentencia de 12 de noviembre de 1997 (Fondo)", Suárez Rosero y otros vs. Ecuador, 12 de noviembre de 1997; Corte IDH, "Sentencia de 24 de enero de 1998 (Fondo)", Blake vs. Guatemala, 24 de enero de 1998; Corte IDH, "Sentencia de 30 de mayo de 1999 (Fondo, Reparaciones y Costas)", Castillo Petrucci y otros vs. Perú, 30 de mayo de 1999; Corte IDH, "Sentencia de 28 de noviembre de 2002 (Fondo, Reparaciones y Costas)", Cantos vs. Argentina, 28 de noviembre de 2002; Corte IDH, "Sentencia de 7 de septiembre de 2004 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)", Tibi vs. Ecuador, 7 de septiembre de 2004. A priori, el número de sentencias que se hacen eco de esta tesis supera —con mucho— la treintena.

4 Cançado, El derecho de acceso..., 298.

5 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Universalización del sistema interamericano de derechos humanos (San José: CIDH, 2014), 26.

6 Manuel Carrasco Durán, "La definición constitucional del derecho a la tutela judicial efectiva", Revista de Derecho Político 1, n.º 107 (2020): 16, <https://doi.org/10.5944/rdp.107.2020.27182>.

7 Consecuentemente, los niveles de satisfacción ciudadana con respecto al Consejo de la Judicatura y la Fiscalía General del Estado cayeron significativamente entre 2018 y 2020 (Cfr. Ecuador Instituto Nacional de Estadística y Censos, Encuesta Nacional Multipropósito de Hogares 2020 (Quito: Instituto Nacional de Estadística y Censos, 2021), 15-16). No obstante, la Dirección Nacional de Estudios Jurimétricos y Estadística Judicial registró un crecimiento en la tasa de resolución entre 2020 y 2021, arrojando datos muy positivos, sobre todo, en lo relativo a la resolución de causas penales y a la tasa de congestión.

8 Como sostuvo el juez Cançado Trindade en la sentencia del caso López Álvarez vs. Honduras, de 1 de febrero de 2006, para obtener el panorama general del derecho al acceso a la justicia debemos estudiar los artículos 1.1, 8.1 y 25 de la Convención en forma triádica. Además, se deben relacionar con los artículos 7, 9, 10, 24 y 27 de la CADH.

9 Víctor Manuel Rodríguez Rescia, "El debido proceso legal y la Convención Americana sobre Derechos Humanos", en Liber Amicorum. Héctor Fix-Zamudio (San José: Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1998), 1295-1306.

10 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (San José: CIDH, 2007), párr. 28.

11 Véase ONU Asamblea General, Declaración de la Reunión de Alto Nivel de la Asamblea General sobre el Estado de Derecho en los Planos Nacional e Internacional, 24 de septiembre de 2012, A/RES/67/1.

problemática que "repercute de manera expansiva, impactando en la violación de otros derechos"<sup>12</sup>.

En la esfera formal, las pautas esenciales del acceso a la justicia en el Sistema Interamericano vienen determinadas por los mencionados artículos de la CADH, como queda evidenciado en las sentencias de los casos *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, *Kawas Fernández vs. Honduras*, *Anzualdo Castro vs. Perú*, y *Radilla Pacheco vs. México*, entre otras. Observando el paradigma de la dimensión material, pareciera que estos parámetros resultan insuficientes para encauzar una verdadera tutela judicial efectiva, tal y como proyecta el Ecuador. La CIDH, compilando la jurisprudencia de la Corte, aumentó el derecho y principio de igualdad –e igualdad de armas–, el derecho a obtener una decisión fundada y relativa al fondo del asunto, y el derecho a un plazo razonable del proceso<sup>13</sup>. Asimismo, en las sentencias de los casos *Velásquez Rodríguez vs. Honduras* y *Godínez Cruz vs. Honduras* se menciona expresamente que la existencia de mecanismos formales de tutela –normativos, institucionales, procedimentales– no redundar, per se, en un mayor acceso a la justicia ni en un "hacer justicia" más eficaz, transparente y honesto. Concretamente:



[La obligación estatal de garantía] no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de esta obligación, sino que comporta la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.<sup>14</sup>

En sentido estricto, según la llamada doctrina de la ponderación efectiva, los mecanismos deben adecuarse en aras de remediar las situaciones jurídicamente relevantes. La opinión consultiva OC-16/99, de 1 de octubre de 1999, fue pionera al enlazar el derecho

12 Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Módulo de acceso a la justicia y derechos humanos en Argentina (San José: IIDH, 2011), 88.

13 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, El acceso a la justicia..., párrs. 21-22.

14 Corte IDH, "Sentencia de 29 de julio de 1988 (Fondo)", Caso *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*, 29 de julio de 1988, párr. 167, [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_04\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_04_esp.pdf).

de defensa procesal<sup>15</sup> –el *due process*, o el derecho al proceso del constitucionalismo español– con una suerte de “tutela judicial”, que persigue hacer valer los derechos con eficacia y efectividad. Es decir, el debido proceso no es tal si el acceso a la justicia no alcanza su dimensión material<sup>16</sup>. De ahí que, finalmente, se pueda afirmar que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos exige un cambio de paradigma en el acceso a la justicia, desplazando las nociones nucleares del debido proceso hacia el modelo europeo de tutela judicial efectiva.

### 3. LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL

Desde su creación en 1980, el Tribunal Constitucional de España se ha especializado en el análisis jurisprudencial de la tutela judicial efectiva. También ha sabido desagregar los distintos derechos que confluyen en lo prescrito en el numeral primero del artículo 24 de la Constitución Española de 1978. En un primer momento, surge el derecho de acceso a la jurisdicción –la dimensión formal del acceso a la justicia–. No obstante, se trata de un derecho limitado –abierto a las condiciones que el legislador imponga, siempre y cuando no sean desproporcionadas, irrationales o excesivamente restrictivas–, sujeto de admisión o inadmisión, y presidido por el principio *pro actione*<sup>17</sup>.

En segundo lugar, la doctrina distingue el derecho al proceso, que se corresponde con el “derecho a una sentencia sobre el fondo, que entraña, no una actividad jurisdiccional cualquiera, sino precisamente toda la actividad jurisdiccional necesariamente previa a una sentencia sobre el fondo y esa misma sentencia, es decir, todo un proceso”<sup>18</sup>. Constituye, a su vez, una “garantía esencial del justiciable que el derecho a la tutela judicial efectiva comprenda el de obtener una resolución fundada en Derecho sobre el fondo [...], sea o no favorable a las pretensiones formuladas, si concurren todos los requisitos”<sup>19</sup>. En tercer lugar, se encuentra la clásica obligatoriedad de que las sentencias, a más de ser dictadas sobre el fondo, estén motivadas y fundadas en derecho, de modo que:

La resolución ha de estar motivada, es decir, contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión; [...] conlleva la garantía de que la decisión no sea consecuencia de una aplicación arbitraria de la legalidad, no resulte manifiestamente irrazonada o irracional o incurra en un error patente ya que, en tal caso, la aplicación de la legalidad sería tan solo una mera apariencia.<sup>20</sup>

15 Corte IDH, “Sentencia de 29 de enero de 1997 (Fondo, Reparaciones y Costas)”, Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua, 29 de enero de 1997, párr. 167, [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_30\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_30_esp.pdf).

16 Corte IDH, “Sentencia de 21 de junio de 2002 (Fondo, Reparaciones y Costas)”, Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago, 21 de junio de 2002, párr. 146, [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec\\_94\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_94_esp.pdf).

17 España Tribunal Constitucional, Sentencia 88/1997, Boletín Oficial del Estado 137, 09 de junio de 1997, BOE-S-1997-137, FJ 2. Nótese que, al contrario que en el Ecuador, en el lenguaje jurídico castellano la abreviatura «FJ» no significa foja, sino fundamento jurídico.

18 Andrés de la Oliva Santos, Ignacio Díez-Picazo y Jaime Vegas Torres, *Curso de Derecho Procesal Civil I: parte general* (Madrid: Editorial Universitaria Ramón Areces, 2016), 144.

19 España Tribunal Constitucional, Sentencia 256/2007, Boletín Oficial del Estado 19, 22 de enero de 2008, BOE-S-2008-19, FJ 2.

20 España Tribunal Constitucional, Sentencia 134/2008, Boletín Oficial del Estado 281, 21 de noviembre de 2008, BOE-S-2008-281, FJ 2.

Para ello, el Tribunal Constitucional ha diseñado sendos métodos de argumentación basados en tests de razonabilidad, según las vertientes en las que se puede subdividir la tutela judicial efectiva<sup>21</sup>. Sin embargo, se desecha un eventual “derecho al acierto”<sup>22</sup>. Sin menoscabo de que no basta, pues, con obtener una respuesta motivada, “sino que esta debe tener contenido jurídico y no resultar arbitraria cuando, aun constatada la existencia formal de una argumentación, la misma no es expresión de la administración de justicia<sup>23</sup> [...] lo procede de] un proceso deductivo irracional o absurdo”<sup>24</sup>. Se asiste a una declaración compleja y conflictiva, en la que, así como se reconoce la falibilidad de los órganos jurisdiccionales y sus resoluciones, se aprecia una leve remisión a la famosa fórmula de Radbruch, determinándose la *justicia* o *lo justo* como parámetro impostergable de la actividad judicial.

Y cuarto, con respecto al requisito de congruencia entre la petita y lo judicialmente resuelto, el Tribunal Constitucional ha categorizado tres tipologías de incongruencias. La primera es la incongruencia omisiva o *ex silentio*, “consistente en que la sentencia deja sin resolver alguna de las pretensiones de las partes”<sup>25</sup>. Ahora bien, para que vulneren derechos o garantías constitucionales, estas deben ser explícitas e implícitas –ya que, si la pretensión es referida en los fundamentos jurídicos, no se entenderá menoscabado el derecho–, exclusivamente referidas a las pretensiones –no así a los argumentos que esgriman las partes–, y que hayan influido o podido influir en el fallo<sup>26</sup>. La segunda es la incongruencia por *extra o ultra petitum*<sup>27</sup>, que frente al régimen ecuatoriano no reviste mayor novedad. La tercera es la incongruencia “mixta o por error, que supone la unión de las dos anteriores”<sup>28</sup>, y define “un supuesto en el que el órgano judicial no resuelve sobre la pretensión formulada, sino que erróneamente razona sobre otra pretensión absolutamente ajena, dejando al mismo tiempo aquella sin respuesta”<sup>29</sup>.

Los mencionados son “los contenidos básicos o estructurales (aquellos *sine qua non*) del derecho a la tutela judicial efectiva”<sup>30</sup>, a los que habría que sumar el derecho a los recursos. El Tribunal Constitucional ha destacado cinco aspectos adicionales: “el derecho a que durante el proceso se observen sin quiebra los principios jurídico-naturales del mismo, de audiencia e igualdad”<sup>31</sup>, y los derechos a la correcta comunicación procesal por parte de los órganos jurisdiccionales, a la tutela cautelar, a la intangibilidad e invariabilidad de las resoluciones firmes, y a la ejecución forzosa de las sentencias condenatorias.

21 Carrasco, *La definición constitucional...*, 26.

22 España Tribunal Constitucional, Sentencia 263/2015, Boletín Oficial del Estado 19, 22 de enero de 2016, BOE-A-2016-624, FJ 3.

23 Es frecuente, en la tradición española, diferenciar la «administración de justicia» de la «Administración de la administración de justicia», de forma que es la primera la encargada de hacer justicia.

24 España Tribunal Constitucional, Sentencia 148/1994, Boletín Oficial del Estado 140, 13 de junio de 1994, BOE-T-1994-13392, FJ 4.

25 Ignacio José Cubillo López, «El derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a la ejecución en la jurisprudencia constitucional», *Estudios de Deusto* 66, n.º 2 (2018): 354.

26 España Tribunal Constitucional, Sentencia 4/2006, Boletín Oficial del Estado 39, 15 de febrero de 2006, FJ 3.

27 España Tribunal Constitucional, Sentencia 264/2005, Boletín Oficial del Estado 285, 29 de noviembre de 2005, FJ 2.

28 Cubillo, *El derecho a la tutela...*, 355.

29 España Tribunal Constitucional, Sentencia 211/2003, Boletín Oficial del Estado 7, 08 de diciembre de 2004, FJ 4.

30 José Garberí Llobregat, *El derecho a la tutela judicial efectiva en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional* (Barcelona: Bosch, 2008), 135. En el ámbito español, conviene no confundir la tutela judicial efectiva con la hibridación –derecho y garantía– del debido proceso, tal y como lo ha venido entendiendo el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) de Estrasburgo.

31 Cubillo, *El derecho a la tutela...* 356.

## Bibliografía

Cançado Trindade, Antônio. *El derecho de acceso a la justicia en su amplia dimensión*. Santiago: Editorial Librotecnia, 2012.

Carrasco Durán, Manuel. "La definición constitucional del derecho a la tutela judicial efectiva". *Revista de Derecho Político* 1, n.º 107, (2020): 13-40. <https://doi.org/10.5944/rdp.107.2020.27182>.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. San José: CIDH, 2007.

—. *Universalización del sistema interamericano de derechos humanos*. San José: CIDH, 2014.

—. *Informe Anual 2020*. San José: CIDH, 2020.

Corte IDH. "Sentencia de 29 de julio de 1988 (Fondo)". Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. 29 de julio de 1988. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_04\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_04_esp.pdf).

—. "Sentencia de 3 de noviembre de 1997 (Fondo)". Castillo Páez vs. Perú. 3 de noviembre de 1997.

—. "Sentencia de 29 de enero de 1997 (Fondo, Reparaciones y Costas)". Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua. 29 de enero de 1997. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_30\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_30_esp.pdf).

—. "Sentencia de 12 de noviembre de 1997 (Fondo)". Suárez Rosero y otros vs. Ecuador. 12 de noviembre de 1997.

—. "Sentencia de 24 de enero de 1998 (Fondo)". Blake vs. Guatemala. 24 de enero de 1998.

—. "Sentencia de 30 de mayo

de 1999 (Fondo, Reparaciones y Costas)". Castillo Petrucci y otros vs. Perú. 30 de mayo de 1999.

—. "Sentencia de 28 de noviembre de 2002 (Fondo, Reparaciones y Costas)". Cantos vs. Argentina. 28 de noviembre de 2002.

—. "Sentencia de 21 de junio de 2002 (Fondo, Reparaciones y Costas)". Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago. 21 de junio de 2002. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec\\_94\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_94_esp.pdf).

—. "Sentencia de 7 de septiembre de 2004 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)". Tibi vs. Ecuador. 7 de septiembre de 2004.

Cubillo López, Ignacio José. "El derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a la ejecución en la jurisprudencia constitucional". *Estudios de Deusto* 66, n.º 2 (2018): 347-372.

De la Oliva, Andrés, Ignacio Díez-Picazo, y Jaime Vegas Torres. *Curso de Derecho Procesal Civil I: parte general*. Madrid: Editorial Universitaria Ramón Areces, 2016.

Ecuador Consejo de la Judicatura. *Informe estadístico jurisdiccional anual de la Dirección Nacional de Estudios Jurimétricos y Estadística Judicial*, enero-diciembre, 2021. Quito: Consejo de la Judicatura, 2022.

Ecuador Instituto Nacional de Estadística y Censos. *Encuesta Nacional Multipropósito de Hogares 2020*. Quito: Instituto Nacional de Estadística y Censos, 2021.

España Tribunal Constitucional. *Sentencia 148/1994. Boletín Oficial del Estado 140*, 13 de junio de 1994. BOE-T-1994-13392.

—. *Sentencia 88/1997. Boletín Oficial del Estado 137*, 09 de junio de 1997. BOE-S-1997-137.

—. *Sentencia 211/2003. Boletín Oficial del Estado 7*, 08 de diciembre de 2004.

—. *Sentencia 264/2005. Boletín Oficial del Estado 285*, 29 de noviembre de 2005.

—. *Sentencia 4/2006. Boletín Oficial del Estado 39*, 15 de febrero de 2006.

—. *Sentencia 256/2007. Boletín Oficial del Estado 19*, 22 de enero de 2008, BOE-S-2008-19.

—. *Sentencia 134/2008. Boletín Oficial del Estado 281*, 21 de noviembre de 2008, BOE-S-2008-281.

—. *Sentencia 263/2015. Boletín Oficial del Estado 19*, 22 de enero de 2016, BOE-A-2016-624.

Garberi Llobregat, José. *El derecho a la tutela judicial efectiva en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Barcelona: Bosch, 2008.

Instituto Interamericano de Derechos Humanos. *Módulo de acceso a la justicia y derechos humanos en Argentina*. San José: IIDH, 2011.

Rodríguez Rescia, Víctor Manuel. "El debido proceso legal y la Convención Americana sobre Derechos Humanos". En *Liber Amicorum. Héctor Fix-Zamudio*. San José: Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1998.

## 4. CONCLUSIÓN

En el ordenamiento ecuatoriano, el derecho fundamental al acceso a la justicia posee cierta particularidad: por fuerza convencional, se debe y supedita, respectivamente, a las observaciones de la CIDH y a las sentencias de la Corte IDH; entretanto, su tradición conceptual, teórica y doctrinaria procede del constitucionalismo español –el cual también posee sus propias fricciones jurídicas con las resoluciones del TEDH-. Por esta razón, el estudio de los estándares internacionales sobre el debido proceso –formal- debe complementarse con la doctrina de la tutela judicial efectiva y los avances en materialidad de la justicia del constitucionalismo español, más cercano al paradigma de acceso material a la justicia en el que tanto insisten la CIDH, la Corte IDH y la Corte Constitucional del Ecuador.



## LA AUTONOMÍA INSTITUCIONAL: UNA ESTRATEGIA INDISPENSABLE DE GESTIÓN

Mgs. Patricia Andrade Baroja<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Directora de Control Jurídico y Evaluación de la Actuación Fiscal. Fiscalía General del Estado.

La Constitución de la República del Ecuador reconoce a la Fiscalía General del Estado como un órgano autónomo de la Función Judicial, cuyo funcionamiento es descentrado, con autonomía administrativa, económica y financiera<sup>2</sup>, condiciones que se encuentran recogidas, además, en el Código Orgánico de la Función Judicial<sup>3</sup>. Por otro lado, la misma Constitución establece que la Función Judicial se compone de órganos jurisdiccionales, administrativos, auxiliares y autónomos<sup>4</sup>, reconociendo al Consejo de la Judicatura como el órgano de gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial<sup>5</sup>.

Si bien la norma constitucional es clara al prever a la Fiscalía General del Estado como una institución autónoma, la misma la considera como órgano de la Función Judicial, poder del Estado que se encuentra gobernado por el Consejo de la Judicatura, al que el Código Orgánico de la Función Judicial le otorga atribuciones y facultades que representan una evidente contradicción con la autonomía fiscal.

La restricción del ejercicio de la autonomía otorgada a la Fiscalía General del Estado se concreta cuando el Código Orgánico de la Función Judicial establece expresamente que al Pleno del Consejo de la Judicatura le corresponde nombrar a agentes fiscales; elaborar la proforma presupuestaria de la Función Judicial a la que se incorporará la propuesta de los órganos autónomos; imponer las sanciones disciplinarias; e, incluso, definir los procedimientos para la selección, concursos de oposición y méritos, permanencia, disciplina, evaluación, formación y capacitación, para cuyo efecto prevé como una facultad potestativa, la coordinación con la Fiscalía, de aplicarle estos procedimientos<sup>6</sup>.

Siendo este el panorama para el ejercicio de la autonomía, resulta evidente que la Fiscalía, en cuanto a su gestión institucional, está limitada –no menos por cierto– a dirigir y promover, de oficio o a petición de parte, la investigación pre procesal y procesal penal; ejercer la acción penal pública; y, acusar a los presuntos infractores e impulsar esta acusación; desconociendo que administrativamente, como toda entidad de gobierno, requiere una administración interna que le permita cumplir acertadamente su misión institucional.

## ÓRGANO AUTÓNOMO CONSTITUCIONAL

El preámbulo expuesto motiva a realizar un análisis del concepto y alcance de la autonomía. Como un primer acercamiento semántico, se puede decir que el término autonomía proviene del latín *autos*, que significa por sí mismo, y *nomos*, que significa ley, es decir, consiste en la

<sup>2</sup> Ecuador, Constitución de la República del Ecuador, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, art. 194.

<sup>3</sup> Ecuador, Código Orgánico de la Función Judicial, Registro Oficial 544, Suplemento, 09 de marzo de 2009, art. 281

<sup>4</sup> Ecuador, Constitución de la República del Ecuador, art. 177.

<sup>5</sup> Ecuador, Constitución de la República del Ecuador, art. 178.

<sup>6</sup> Ecuador, Código Orgánico de la Función Judicial, art. 264.

facultad que una persona o entidad tiene de darse sus propias normas, sea un individuo, una comunidad o un órgano del Estado. Cuando se utiliza este concepto en el derecho público, sirve para designar a la "potestad que dentro del Estado pueden gozar municipios, provincias, regiones u otras entidades de él, para regir intereses peculiares de su vida interior, mediante normas y órganos de gobierno propios"<sup>7</sup>. Alineándose sobre la rama del derecho administrativo, se ha desarrollado el concepto de la autonomía funcional, la cual constituye aquel conjunto de órganos de la Administración Pública, que sin tener personalidad jurídica propia y, por tanto, sin perjuicio de actuar como órganos de la República, no dependen jerárquicamente del Presidente de la República ni de los órganos que forman la Administración Central, ni de los demás Poderes del Estado.

En efecto, dentro de los órganos que conforman la Administración Pública *lato sensu*, es decir, la Organización Administrativa Nacional, existen órganos administrativos que no encuadran en la clásica "separación orgánica" de poderes, no pueden ubicarse, en sentido clásico, ni dentro de los órganos del Poder Legislativo, ni del Poder Ejecutivo, ni del Poder Judicial, y que, sin embargo, forman parte de la organización administrativa y de la Administración del Estado. Si este órgano fuese dependiente de alguno de los tres poderes clásicos del Estado, no habría tal autonomía funcional, ni existiría la necesaria garantía de su independencia<sup>8</sup>. Es el caso, por ejemplo, de la Fiscalía General del Estado, órgano, que, precisamente, tiene autonomía funcional en el ejercicio de sus atribuciones y que en virtud de aquella va a poder ejercer su

7 Alfredo Bitbol, Carlos Obal, Manuel Ossorio y Florit, *Encyclopedia Jurídica OMEBA* (Buenos Aires: Drískill S.A., 1986); Alfonso Nava Negrete y Héctor González Uribe, *Diccionario Jurídico Mexicano* (México: Porrúa / UNAM, 1992), citados en Salvador Valencia Carmona, *El Derecho mexicano y la autonomía* (México: Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas), <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/3/1091/3.pdf>.

8 Allan R. Brewer-Carías, "Principios generales de la organización de la Administración Central con particular referencia a la Administración Ministerial", *Revista de Derecho Público*, n.º 2 (1980), <https://allanbrewercarias.com/wp-content/uploads/2007/08/164--139-Administrac.-central.-RDP-N%C2%BA-2-P-5-21.pdf>.



potestad respecto de la actuación de los órganos de los Poderes Ejecutivo, Judicial, Legislativo, de Transparencia y Control Social y Electoral, en el caso del Ecuador.

Podría creerse entonces que la dicotomía que plantea la normativa constitucional y legal vigente, respecto a la autonomía de la Fiscalía General del Estado, desconoció el concepto y alcance básico de esta condición, pues a todas luces gran parte de su quehacer administrativo ha quedado restringido a la decisión de un distinto órgano de gobierno.

En la última década en la que se ha concentrado la discusión sobre las diversas opciones hacia la modernización de la justicia, a través del sistema procesal penal, como un mecanismo para ello, se ha descuidado el papel protagónico que cumple la Fiscalía General del Estado –denominado en muchos países como Ministerio Público–, en donde su autonomía es constitucional, pero en la práctica se encuentra ubicada en un estado híbrido entre su autonomía institucional y la sujeción al régimen de la Función Judicial.

En el ámbito regional, dos son los modelos de autonomía del Ministerio Público que es posible encontrar. En primer lugar, el modelo que ubica al Ministerio Público como un órgano extra poder, es decir, un órgano ubicado fuera de los poderes tradicionales del Estado, opción seguida por la mayoría de los países de la región, entre estos, Argentina, Bolivia, El Salvador, Guatemala, Honduras, Perú, Venezuela y Chile. El segundo modelo que regula a la institución como un organismo insertado dentro del Poder Judicial, pero con un estatuto de autonomía funcional (básicamente control presupuestario y potestad reglamentaria autónomas), como es el caso de Colombia, Paraguay y la propuesta original presentada por el Ejecutivo en Chile<sup>9</sup>.

La inclinación mayoritaria en la región por el modelo de autonomía debe suponerse como producto de la desconfianza que genera la ubicación dentro del Poder Judicial o dentro del Ejecutivo; desconfianza generada por su posible "judicialización", en caso de afiliarse al Poder Judicial; o su "politización", en caso de afiliarse al Poder Ejecutivo. Su judicialización vería afectada, probablemente, los objetivos de la reforma procesal penal; y su politización podría transformarlo en un instrumento para la persecución de los enemigos políticos y para asegurar la impunidad de la corrupción política y administrativa. De ahí que una real autonomía asegura que el Ministerio Público tenga el espacio institucional necesario para que pueda cumplir sus funciones y objetivos, de acuerdo al nuevo sistema procesal penal.

## ASPECTOS MÍNIMOS DE UNA AUTONOMÍA REAL

De manera general, es posible señalar que la autonomía incluye, entre otros, los siguientes aspectos mínimos: i. Libertad de ejecución presupuestaria; ii. Potestad reglamentaria propia; y, como consecuencia de esta, iii. Potestad de aplicar un régimen propio de selección, designación, evaluación y disciplina del talento humano.

Resulta necesario aclarar que la autonomía implica, por sí misma, la inexistencia de injerencia, interna o externa en la toma de decisiones, lo cual se enmarca en el principio fundamental de independencia, concepto absolutamente distinto al de la autonomía, el cual, en cualquier escenario en el que se encuentre inmersa la institución, debe garantizarse, por lo que no es objeto del presente análisis.

9 Mauricio Duce, *¿Qué significa un Ministerio Público autónomo?: Problemas y perspectivas en el caso chileno* (Santiago de Chile: Universidad Diego Portales, 2016), [https://derecho.udp.cl/wp-content/uploads/2016/08/Apuntes\\_Derecho\\_09\\_ministerio.pdf](https://derecho.udp.cl/wp-content/uploads/2016/08/Apuntes_Derecho_09_ministerio.pdf)

Como se ha señalado, el régimen normativo establece que el presupuesto de la Fiscalía General del Estado debe ser puesto a consideración del Consejo de la Judicatura, a fin de que este lo inserte en el presupuesto general de la Función Judicial. Si bien el Consejo de la Judicatura ha dado muestras del respeto a la autonomía económica y financiera de la Fiscalía General del Estado, no es menos cierto que este se ve limitado al formar parte de un exigente presupuesto para cubrir las necesidades de la Función Judicial, la cual comprende: la Corte Nacional de Justicia, las cortes provinciales, los tribunales y juzgados, los jueces de paz, los medios alternativos de solución de conflictos, el servicio notarial, la Defensoría Pública y el mismo Consejo de la Judicatura. Ser uno más en la larga fila de requerimientos que tiene cada una de estas instancias de la Función Judicial coarta la evidente necesidad de proyectar una óptima gestión fiscal con los recursos propios que esta exige y considerando el rol protagónico que ostenta en el nuevo sistema procesal penal.

Resulta oportuno mencionar que la Fiscalía ha visto disminuido ostensiblemente su presupuesto desde el año 2014, lo cual, entre otras repercusiones, ha causado que cuente con una media de 5.1 fiscales por cada 100.000 habitantes, cuando el estándar internacional es de ocho fiscales por ese mismo número de pobladores<sup>10</sup>, tornándose inminente la necesidad de fortalecer su presupuesto, para ampliar la cobertura del servicio y las capacidades técnico-jurídicas enfocadas en su adecuada consecución.

Respecto de la potestad reglamentaria propia, si bien la máxima autoridad de la Fiscalía General del Estado puede determinar las políticas institucionales y expedir reglamentos internos, instructivos, circulares, manuales de organización y procedimientos para el eficiente funcionamiento de la institución<sup>11</sup>, esta potestad está restringida para aquellos asuntos que traten de la gestión del talento humano. Es decir, su facultad normativa se ve ajena a regular aspectos que sobre el elemento humano resultan fundamentales para alcanzar de manera eficiente, pero además, oportuna, humana y ajena a la corrupción, el objetivo institucional, respecto a la lucha contra la impunidad.

Finalmente, la Fiscalía General del Estado se encuentra restringida de ejercer un régimen propio de selección, designación, evaluación y disciplina del talento humano ministerial, viendo su autonomía limitada una vez más, pues de esta dependencia del Consejo de la Judicatura devienen consecuencias nefastas que entorpecen su desempeño institucional y, por ende, la percepción de satisfacción de la ciudadanía. Aquello, a pesar de todos los esfuerzos institucionales que se impulsan.

Considerando que la máxima autoridad de la Fiscalía General del Estado ejerce la representación judicial y extrajudicial de la institución, esta acarrea implícitamente un permanente control político y el escrutinio público de una gestión que, en gran porcentaje, depende de agentes fiscales de fuero ordinario y de fiscales provinciales, pues son los competentes para investigar y procesar el delito común y aquel presuntamente perpetrado por autoridades que gozan de fuero provincial, servidores fiscales que, en el ejercicio de sus funciones, no se encuentran supeditados jerárquicamente a su autoridad, ni son designados por esta.

De ahí que resulta imperioso que la máxima autoridad de la institución pueda ejercer la atribución de fortalecerla a través de procesos de selección y designación de personal que contrarresten las insuficiencias que en este ámbito se evidencian, en el número y

según el perfil que el dinamismo propio del delito así lo requieran. Asimismo, la evaluación de la gestión institucional es fundamental para la toma de decisiones, la cual debe incluir la medición del desempeño y la productividad de todos los servidores fiscales, atendiendo criterios objetivos e imparciales para ello. La evaluación no solamente representa un mecanismo legítimo de purga corporativa, sino además una eficiente herramienta para fortalecer las capacidades profesionales y aptitudes personales de los evaluados.

Al respecto, se debe recordar que han transcurrido casi diez años desde que se realizó el último proceso de evaluación fiscal, omisión que, lamentablemente, ha introducido prácticas injustificadas que, por decir lo menos, retardan y distorsionan la misión de la Fiscalía General, en detrimento de víctimas y denunciantes que no encuentran una respuesta institucional acertada y oportuna. Por lo que resulta imperante contar con un proceso que reconozca y aplique criterios acertados de evaluación, considerando la realidad propia de la institución y el desempeño de su recurso humano.

En cuanto a la aplicación del régimen disciplinario, es preciso recordar conceptos a partir del derecho administrativo, surgiendo de este el derecho disciplinario, como parte integral de la estructura pública inherente a toda organización estatal, independientemente de cual sea su naturaleza. Aquello, con el fin de vigilar y controlar la conducta de los servidores públicos, conforme a los principios rectores contenidos en su respectiva normativa vigente, para permitir el cumplimiento de los fines e intereses del Estado.

Por consiguiente, se puede avizorar que la finalidad del derecho disciplinario, situado dentro del contexto de la función pública propiamente dicha, consagra dos propósitos: uno externo y otro interno. A nivel externo, la utilidad primordial de la actividad sancionadora, que consiste en una configuración reguladora de conducta de los servidores públicos y se dirige a la obtención de una correcta prestación del servicio público con relación a los individuos particulares que, conforme a la relación de sujeción especial que tienen con el Estado, pueden tratar una relación jurídica originada en la activación de aparatos administrativos o jurisdiccionales. A nivel interno, dicha vertiente se ubica en el marco de la lealtad, la responsabilidad y el respeto que le deben los mismos funcionarios, empleados, trabajadores oficiales, asesores y contratistas a las instituciones públicas para las que prestan sus servicios e, igualmente, hacia aquellas respecto de las que no se genera un vínculo laboral directo<sup>12</sup>.

Por consiguiente, considerando tanto el propósito interno como el externo del derecho disciplinario, resulta legítimo exigir, en el ejercicio de la autonomía de la que está atribuida la Fiscalía, que el régimen disciplinario sea aplicado desde una instancia jerárquicamente superior de la misma institución y no de una extraña a esta, ante la cual la Fiscalía General del Estado se presenta como parte interesada y no como autoridad disciplinaria.

10 Ecuador Fiscalía General del Estado, Plan de Cobertura 2020-2021. (Quito: Fiscalía General del Estado, 2020).

11 Ecuador, Código Orgánico de la Función Judicial, art 284.

12 Sergio Luis Mondragón-Duarte, "El derecho administrativo disciplinario y su control judicial a la luz de la función pública", Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Jurídicas 50, n.º 132 (2021):100-122, <https://doi.org/10.18566/rfdcp.v50n132.a05>.



## CONCLUSIÓN

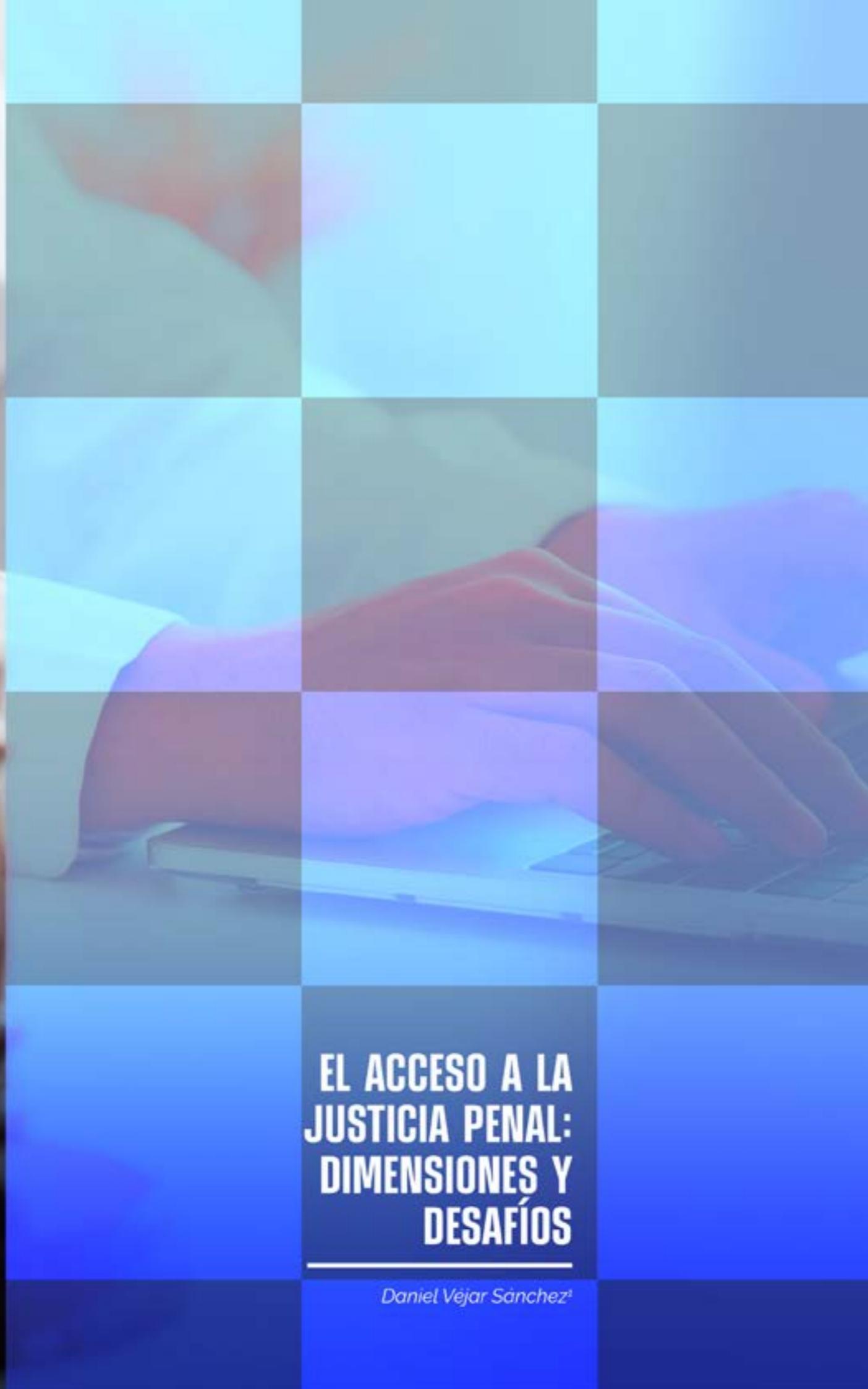
Como queda expuesto, la autonomía de la Fiscalía General del Estado no puede reducirse a una declaración constitucional. Es indispensable que esta sea ejercida ampliamente en todos sus aspectos, como una estrategia indispensable de gestión que permita alcanzar los objetivos institucionales y la misión que está exigida a cumplir en la Administración Pública, asumiendo el protagonismo demandado en el sistema procesal penal vigente.

El ejercicio pleno de su autonomía exige una trascendental decisión política, para reformar el Código Orgánico de la Función Judicial que la restringió, atribuyendo competencias al Consejo de la Judicatura en menoscaño del autogobierno que reclama la institución.

Con la libertad de ejecución presupuestaria, el ejercicio de una potestad reglamentaria y la aplicación de un régimen propio de selección, designación, evaluación y disciplina del talento humano, la Fiscalía General del Estado podrá ejercer ampliamente su autonomía y ver fortalecida su gestión en procura de un servicio eficiente, dirigido a las víctimas, a los denunciantes y a la sociedad en general, a través de la lucha contra el crimen y la impunidad.

## Bibliografía

- Brewer-Carías, Allan R. "Principios generales de la organización de la Administración Central con particular referencia a la Administración Ministerial". Revista de Derecho Público, n.º 2 (1980). <https://allanbrewercarias.com/wp-content/uploads/2007/08/164-...-139.-Administrac.-central.-RDP-N%C2%BA-2-P-5-21.pdf>
- Duce, Mauricio. ¿Qué significa un Ministerio Público autónomo?: Problemas y perspectivas en el caso chileno. Santiago de Chile: Universidad Diego Portales, 2016. [https://derecho\\_udp.cl/wp-content/uploads/2016/08/Apuntes\\_Derecho\\_09\\_ministerio.pdf](https://derecho_udp.cl/wp-content/uploads/2016/08/Apuntes_Derecho_09_ministerio.pdf)
- . "Reforma Procesal Penal y Reconfiguración del Ministerio Público en América Latina". Tesis de maestría, Universidad de Stanford, 1999.
- Ecuador. Código Orgánico de la Función Judicial. Registro Oficial 544, Suplemento, 09 de marzo de 2009.
- Ecuador Fiscalía General del Estado. Plan de Cobertura 2020-2021. Quito: Fiscalía General del Estado, 2020.
- Ecuador. Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.
- Mondragón-Duarte, Sergio Luis. "El derecho administrativo disciplinario y su control judicial a la luz de la función pública". Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Jurídicas 50, n.º 132 (2021):100-122, <https://doi.org/10.18566/rfdcp.v50n132.a05>.
- Valencia Carmona, Salvador. El Derecho mexicano y la autonomía. México: Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas. <https://archivosjuridicas.unam.mx/www/bjv/libros/3/1091/3.pdf>



<sup>1</sup> Director de Derechos Humanos y Participación Ciudadana. Fiscalía General del Estado.

## EL ACCESO A LA JUSTICIA PENAL: DIMENSIONES Y DESAFÍOS

Daniel Vejar Sánchez<sup>1</sup>

### INTRODUCCIÓN: DIMENSIÓN GENERAL

Cuando se piensa, en abstracto, sobre qué es el derecho al acceso a justicia, no existen respuestas únicas. Se puede pensar en un *todo*, en un conjunto de condiciones y garantías que la justicia debería tener para ser eso, justa. La Constitución de la República y los instrumentos internacionales de derechos humanos, por ejemplo, han sido concordantes en determinar el contenido de algunas de estas condiciones: que se respete la independencia de las y los operadores de justicia, que los procesos se realicen bajo reglas y estamentos claros, que exista un plazo razonable, entre otras.

Si se considera como un *todo*, se entiende que el acceso a la justicia es un concepto de naturaleza compleja, puesto que abarca estos otros derechos relacionados a la justicia: la autoridad competente, la independencia interna y externa –de la que se extrae la autonomía administrativa, económica y financiera de la función judicial–, la unidad jurisdiccional, la gratuitad de la administración de justicia, las reglas del debido proceso –la garantía de motivación, el principio de legalidad, el principio de doble conforme, la igualdad de armas, etc. – y su publicidad, la tutela judicial efectiva, la seguridad jurídica, entre otras.

En esencia, entonces, se está hablando del cumplimiento de un “conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efecto de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos”<sup>2</sup>. En otras palabras, el derecho al acceso a la justicia consiste

[...] en la disponibilidad real de instrumentos judiciales o de otra índole previstos por el ordenamiento jurídico que permitan la protección de derechos o intereses o la resolución de conflictos, lo cual implica la posibilidad cierta de acudir ante las instancias facultadas para cumplir esta función y de hallar en éstas, mediante el procedimiento debido, una solución jurídica a la situación planteada.<sup>3</sup>

Es importante resaltar la característica de “disponibilidad real” del acceso. Los Estados constitucionales de derecho pueden reconocer, en su ordenamiento, un sistema de Administración de Justicia que normativamente reconozca estas condiciones. Pero ¿qué sucede si en la práctica, aquellas no se cumplen? Un sistema de Administración de Justicia que, por ejemplo, mantenga barreras físicas, como no tener accesos diferenciados para gente con discapacidad, o que las oficinas del juzgado más cercano se encuentren a varias horas de una comunidad, no garantiza un acceso real.

Tampoco es un acceso real si la Administración de Justicia es manifies-

<sup>2</sup> Corte IDH, “Sentencia de 31 de enero de 2001 (Fondo, Reparaciones y Costas)”, Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú, 31 de enero de 2001, pár. 69, [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec\\_71\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_71_esp.pdf).

<sup>3</sup> Jesús María Casal et al., Derechos Humanos, Equidad y Acceso a la Justicia (Caracas: Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales, 2005), 23, <https://library.fes.de/pdf-files/bueros/caracas/03831.pdf>.

tamente corrupta, o se conoce que existen presiones políticas, o no cuenta con mecanismos de protección para los administradores de justicia, de tal manera que no sufran amenazas o intimidaciones. Asimismo, cuando el servicio se brinda, pero sin enfoques de derechos necesarios como el interés superior del niño, o en comprensión de las diversidades raciales y étnicas de la sociedad, tampoco existe un real acceso. Por estas razones, el usuario no entiende el sistema, el cual tampoco puede hacerse entender. En consecuencia, la resolución judicial final puede no ser acertada ni adecuada.

En definitiva, si el servicio, la ley, la autoridad y el procedimiento existen, pero el real acceso no, entonces el acceso a la justicia se vuelve ilusorio, vulnerándose, en consecuencia, este derecho, con la subyacente responsabilidad estatal. Al respecto, el último inciso del artículo 172 de la Norma Suprema reconoce que "llas juezas y jueces serán responsables por el perjuicio que se cause a las partes por retardo, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley"<sup>4</sup>. Lo anterior, además de las faltas disciplinarias establecidas en el Código Orgánico de la Función Judicial<sup>5</sup>.

## **DIMENSIÓN SUBJETIVA. EL ENFOQUE HACIA EL USUARIO DE LA JUSTICIA PENAL: LA VÍCTIMA**

El artículo 195 de la Constitución de la República establece que el mandato de la Fiscalía General del Estado es dirigir la investigación preprocesal y procesal penal con sujeción a los principios de oportunidad y mínima intervención penal. Si bien, tanto como sujeto procesal como contenedor del poder punitivo del Estado, la actuación de Fiscalía debe regirse por las garantías mínimas del proceso penal, así como del debido proceso.

En este sentido, la legislación hace énfasis en la "especial atención al interés público y a los derechos de las víctimas"<sup>6</sup>. Para delimitar qué se debería entender por interés público, cabe recordar que una de las finalidades mayormente aceptadas del derecho penal es la protección de bienes jurídicos. Así,

Isle dice que el derecho penal tiene como misión la defensa de los intereses o bienes jurídicos [...] se hacen sinónimos de bien jurídico los bienes vitales reconocidos socialmente como valiosos, [...] los objetos y cosas defendidas por la Constitución y los valores que se incorporan en los bienes mismos [...] no todo bien jurídico requiere protección del derecho penal, pues este debe escudar solamente aquellos bienes muy importantes, y frente a los ataques o agresiones más reprobables.<sup>7</sup>

Cuando se habla de los bienes jurídicos más importantes, inmediatamente se pueden deducir la vida, la integridad –física, sexual y psicológica–, la libertad, como los derechos nucleares que no admiten excepción alguna –*ius cogens*–. En ese sentido, en el acceso a la justicia penal, la Administración de Justicia no puede ni debe olvidar que su

4 Ecuador. Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, art. 172.

5 Art. 15. Principio de Responsabilidad. – (...) 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. Ecuador, Código Orgánico de la Función Judicial, Registro Oficial 544, Suplemento, 09 de marzo de 2009, art. 15. Ver además art. 102 en adelante.

6 Ecuador. Constitución de la República del Ecuador, art. 195.

7 Álvaro Orlando Pérez Pinzón, Introducción al Derecho Penal (Colombia: Departamento de Publicaciones Universidad Externado de Colombia, 2005), 52.

usuario principal son las víctimas: aquellas personas que se han visto afectadas en uno u otro derecho y, además, que aquella afectación es de una gravedad importante.

Así, en los últimos años, con el estudio de la victimología y la criminología moderna, la inclusión de la víctima en el sistema adversarial acusatorio ha ido cobrando importancia. Con ello, se acepta que "el proceso penal no consiste en una relación jurídica exclusiva que surge entre el procesado y el Estado [...]; sino que, en la solución del conflicto originado en un delito, otro sujeto que debe ser tenido en cuenta es la víctima, como un gran personaje en ese proceso penal"<sup>8</sup>. Este cambio en el sistema penal es positivo y sus influencias en el Estado constitucional de derechos y justicia se pueden encontrar desde la Carta Magna, cuando dedica un artículo específico a los derechos de las víctimas<sup>9</sup>, o cuando el Código Orgánico Integral Penal (COIP) establece en su artículo 1 que, entre sus finalidades, está la "reparación integral de las víctimas"<sup>10</sup>.

En ese sentido, el derecho de acceso a la justicia de las víctimas implica: a) que toda víctima tenga la posibilidad de hacer valer sus derechos, beneficiándose de un recurso justo y eficaz, principalmente, para conseguir que su agresor sea juzgado, obteniendo su reparación; b) que el Estado tiene el deber de investigar las violaciones, perseguir a sus autores y, si su culpabilidad es establecida, de asegurar su sanción; y, c) que dentro del proceso penal, la víctima tiene el derecho de hacerse parte, para reclamar su derecho a la reparación<sup>11</sup>.

Bajo estas premisas, el presente artículo pretende abordar ciertas garantías mínimas que una investigación –con especial interés público y de las víctimas– debería tener, para garantizar un adecuado acceso a la justicia penal. Por ello, no se abordarán cuestiones netamente procesales o normas comunes a todos los procedimientos judiciales. Por el contrario, se recogerán algunos estándares internacionales de derechos humanos, relacionados a cómo se debe cumplir con el deber de investigar con la finalidad de entregar un real acceso a la justicia penal.

## **DIMENSIÓN INICIAL. EL ACCESO EN IGUALDAD DE CONDICIONES**

Como se ha señalado, si el acceso a la justicia no satisface un conjunto de condiciones y derechos mínimos indispensables, este acceso es ilusorio. Sin perder esto de vista, cabe recordar que, desde el punto de vista semántico, el acceso es un sinónimo de ingreso o de entrada. En otras palabras, una buena parte del cumplimiento de un acceso real a la justicia debe empezar desde su inicio, esto es, desde las primeras interacciones entre la víctima y la Administración de Justicia.

8 Álvaro E. Márquez Cárdenas, "La victimología como estudio. Redescubrimiento de la víctima para el proceso penal", Prolegómenos. Derechos y Valores XIV, n.º 27 (2011): 29, <https://www.redalyc.org/pdf/876/87619038003.pdf>.

9 Art. 78.- Las víctimas de infracciones penales gozarán de protección especial, se les garantizará su no revictimización, particularmente en la obtención y valoración de las pruebas, y se las protegerá de cualquier amenaza u otras formas de intimidación. Se adoptarán mecanismos para una reparación integral que incluirá, sin dilaciones, el conocimiento de la verdad de los hechos y la restitución, indemnización, rehabilitación, garantía de no repetición y satisfacción del derecho violado. Se establecerá un sistema de protección y asistencia a víctimas, testigos y participantes procesales. Ecuador, Constitución de la República del Ecuador, art. 78.

10 Art. 1- Finalidad.- Este Código tiene como finalidad normar el poder punitivo del Estado, tipificar las infracciones penales, establecer el procedimiento para el juzgamiento de las personas con estricta observancia del debido proceso, promover la rehabilitación social de las personas sentenciadas y la reparación integral de las víctimas. Ecuador, Código Orgánico Integral Penal, Registro Oficial 180, Suplemento, 10 de febrero de 2014, art. 1.

11 Márquez Cárdenas, "La victimología como estudio. Redescubrimiento de la víctima para el proceso penal", 40.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha establecido, de manera reiterada, que el derecho a la protección judicial –artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) – incluye la obligación de los Estados a no

interponer trabas a las personas que acuden a los jueces o tribunales en busca de que sus derechos sean determinados o protegidos. Cualquier norma o medida del orden interno que imponga costos o dificulte de cualquier otra manera el acceso de los individuos a los tribunales, y que no esté justificada por las razonables necesidades de la propia administración de justicia, debe entenderse contraria al precitado artículo 8.1 de la Convención.<sup>12</sup>

El Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, como órgano autorizado para interpretar el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, también se ha pronunciado sobre la importancia del principio de igualdad en el acceso a justicia. Así, ha señalado cómo este principio se encuentra vulnerado cuando las personas ven frustrados sus intentos de acceder a la justicia, por situaciones sistemáticas *de iure* o *de facto*, ocasionadas por distinciones contrarias a derecho, o que no puedan justificarse de manera objetiva o razonable<sup>13</sup>.

La garantía se infringe si a determinadas personas se les impide entablar una acción contra cualquier otra persona por razones tales como la raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento u otra condición. [...] El derecho de acceso a los tribunales y

cortes de justicia y a la igualdad ante ellos no está limitado a los ciudadanos de los Estados Partes, sino que deben poder gozar de él todas las personas, independientemente de la nacionalidad o de la condición de apátrida, [o de cualquier] otras personas que puedan encontrarse en el territorio o sujetas a la jurisdicción del Estado Parte.<sup>14</sup>

Ahora bien, un acceso en igualdad de condiciones no solamente implica obligaciones de no hacer (no poner trabas, no obstaculizar, no discriminar), sino también implica adoptar acciones y enfoques en reconocimiento de la inmensa diversidad de las víctimas: de la percepción que la víctima pueda tener frente al daño causado, de su voluntad y empoderamiento a participar en el proceso y, por supuesto, de sus condiciones y particularidades sociales (edad, sexo, género, etnia, etc.).

El no tomar en cuenta esta diversidad de las víctimas –como usuarias del sistema de justicia penal– es una forma de vulnerar el acceso real a la justicia, puesto que, aquello puede generar algunas consecuencias, como causar una percepción asociada a la recepción de un trato revictimizante o indolente, e incluso, perder la confianza en el sistema de Administración de Justicia.

Es por ello que los estándares interamericanos instan a reconocer estas diversidades y tener diferentes enfoques desde el acceso inicial, es decir, desde las primeras atenciones a la víctima. Aquello, con la finalidad de alentar su participación, contar con su confianza en el proceso y, en lo posible, disminuir o evitar la impunidad de los casos. Además, para garantizar un acceso en igualdad de condiciones se recomienda, principalmente, tomar en cuenta los siguientes enfoques brevemente explicados a continuación:

12 Corte IDH, "Sentencia de 28 de noviembre de 2002 (Fondo, Reparaciones y Costas)", Caso Cantos vs. Argentina, 28 de noviembre de 2002, pár. 50, <https://summa.cejil.org/es/document/mde2toio6bgfogvi?page=11>.

13 ONU Comité de Derechos Humanos (CCPR), Observación general N° 32: Artículo 14. El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia, 23 de agosto de 2007, pár. 9, CCPR/C/GC/32, <https://www.refworld.org.es/type/GENERAL...478b2b602.0.html>.



## GÉNERO

Se debe garantizar un acceso a la justicia que comprenda que existen roles construidos y/o asignados socialmente a hombres y mujeres por su condición de serlo; que como consecuencia de los mismos, históricamente se han creado barreras y obstáculos de diversa índole para las mujeres; y que esos roles y barreras muchas veces pueden conducir a formas de violencia contra la mujer.

En su último informe sobre violencia y discriminación contra mujeres, niñas y adolescentes, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) establece que para fortalecer el acceso efectivo a la justicia a mujeres, se requiere que el servicio de acceso a la justicia que los Estados proporcionen no reflejen ni tampoco perpetúen los patrones socioculturales discriminatorios. Además, los Estados deben establecer los mecanismos pertinentes para tal fin<sup>15</sup>, como seleccionar, capacitar y sensibilizar a los funcionarios correspondientes. Así, esto debe aplicarse en la recepción de la denuncia, en la práctica de pericias y diligencias; y, por supuesto, en las acciones investigativas.

## INTERGENERACIONAL

En cumplimiento de las obligaciones derivadas de los artículos 8 y 25 de la CADH, los Estados tienen un deber particular de garantizar el acceso a una justicia efectiva a niños, niñas y adolescentes (NNA). Para tal fin, entre las acciones que la CIDH considera necesario garantizar, recomienda principalmente: a) que los NNA tengan acceso a información sobre sus derechos, incluido su derecho al acceso a la justicia, y sobre dónde acudir para interponer una denuncia o demanda; y b) que los mecanismos de denuncia sean accesibles y seguros, eliminando las formalidades u otras limitaciones y/o exigencias que restrinjan injustificadamente la capacidad de los NNA de acceder a la justicia; proveyendo, además, la orientación y el apoyo jurídico enfocados en el acceso al sistema judicial<sup>16</sup>.

Por otro lado, sobre las personas adultas mayores, la Corte IDH reconoce que en todas las normativas debe existir un

catálogo mínimo de derechos humanos, cuyo respeto es imprescindible para el más alto desarrollo de la persona mayor en todos los aspectos de su vida y en las mejores condiciones posibles [...]. Asimismo, las personas mayores, tienen derecho a una protección reforzada y, por ende, exige la adopción de medidas diferenciadas.<sup>17</sup>

15 CIDH y OEA, Hacia la garantía efectiva de los derechos de niñas, niños y adolescentes: Sistemas Nacionales de Protección, 30 de noviembre 2017, pár. 195-200, OEA/Ser.L/V/II.166, <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/NNA-GarantiaDerechos.pdf>.

16 Corte IDH, "Sentencia de 8 de marzo de 2018 (Fondo, Reparaciones y Costas)", Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile, 8 de marzo de 2018, pár. 127, [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_349\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_349_esp.pdf).



## INTERCULTURAL

De manera muy precisa, la CIDH establece que el enfoque intercultural se orienta a reconocer la coexistencia de diversidad de culturas en la sociedad, que deben convivir con una base de respeto hacia sus diferentes cosmovisiones, derechos humanos y derechos como pueblos. En la aplicación de este enfoque, está implícito reconocer las diferencias culturales, sin que ello sea motivo de exclusión o discriminación.<sup>18</sup>

En términos de acceso a la justicia para los pueblos y nacionalidades, la Corte IDH ha determinado que los Estados deben otorgar una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres<sup>19</sup>.

## DISCAPACIDAD

Con miras a garantizar un acceso real de la justicia para personas con discapacidad, en igualdad de condiciones, el Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos de Naciones Unidas recomienda proporcionar “ajustes de procedimiento individualizados adecuados al género y la edad. Estos ajustes comprenden todas las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas para cada caso particular [y] garantizar el acceso a la justicia de las personas con discapacidad”<sup>20</sup>.

Entre estos ajustes se encuentran, por ejemplo, adaptar el espacio físico, incluyendo las entradas de las instalaciones y las salas de espera; o modificar la metodología de entrevistas, versiones, testimonios, evitando preguntas compuestas o proporcionando tiempo adicional para las respuestas<sup>21</sup>.

## DIVERSIDAD

La discriminación y formas de violencia que sufren las personas pertenecientes a diversidades sexo genéricas también configuran una forma de limitar el acceso a la justicia. Basta con la sola percepción de la homosexualidad, o identidad transgénero, para colocar a personas en situación de riesgo. Aquello, no solo por la violencia, sino por la aquiescencia de los Estados.<sup>22</sup>

Por ejemplo, la CIDH ha recibido información señalando que “debido al prejuicio imperante en los sistemas de justicia en países de América, los asesinatos de personas LGBT rara vez son categorizados como crímenes de odio o motivados por el prejuicio con la frecuencia que deberían.”<sup>23</sup> A su vez, esto genera, como consecuencia, que no existan cifras ni estadísticas reales sobre este tipo de delitos<sup>24</sup>. En ese sentido, la CIDH observa que “muchos casos de violencia contra personas LGBT no se denuncian ya que muchas personas, temiendo represalias, no quieren identificarse como LGBT o no confían en la policía o en el sistema judicial”<sup>25</sup>. Esa pérdida en la confianza es una consecuencia directa de la falta de un acceso real al sistema de Administración de Justicia. De este modo, se evidencia la imperiosa necesidad de incorporar este enfoque de manera transversal en los aparatos de justicia.

18 CIDH y OEA, Situación de los derechos humanos de los pueblos indígenas y tribales de la Panamazonía, 29 de septiembre 2019, párr. 43, OAS/Ser.L/V/II, <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Panamazonia2019.pdf>.

19 CIDH y OEA, Situación de los derechos humanos de los pueblos indígenas y tribales de la Panamazonía, 29 de septiembre 2019, párr. 43, OAS/Ser.L/V/II, <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Panamazonia2019.pdf>.

20 Organización de Naciones Unidas, Principios y directrices internacionales sobre el acceso a la justicia para las personas con discapacidad (Ginebra: Organización de Naciones Unidas, 2020), 15, <https://www.un.org/development/desa/disabilities/wp-content/uploads/sites/15/2020/10/Access-to-Justice-SP.pdf>.

21 Organización de Naciones Unidas, Principios y directrices internacionales sobre el acceso a la justicia para las personas con discapacidad (Ginebra: Organización de Naciones Unidas, 2020), 16.

22 Corte IDH, Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo, 24 de noviembre de 2017, Opinión Consultiva Nro. 24/17, Solicitud por la República de Costa Rica, párr. 34-39, [https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_24\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf).

23 CIDH y OEA, Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América, 12 de noviembre 2015, párr. 46, OAS/Ser.L/V/II.rev.2, <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/ViolenciaPersonasLGBTI.pdf>.

24 CIDH y OEA, Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América, 12 de noviembre 2015, párr. 97.

25 CIDH y OEA, Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América, 12 de noviembre 2015, párr. 97.

## DIMENSIÓN INVESTIGATIVA/PROCESAL

En términos generales, la jurisprudencia de la Corte IDH ha reiterado de manera muy enfática, clara y permanente que

[el] deber de investigar es una obligación de medios y no de resultado, que debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio, que no dependa única o necesariamente de la iniciativa procesal de las víctimas o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios. La investigación debe ser seria, imparcial y efectiva, y estar orientada a la determinación de la verdad y a la persecución, captura, enjuiciamiento y eventual castigo de los autores de los hechos.<sup>26</sup>

Ahora bien, sin perjuicio de que todas las investigaciones deban cumplir con estos preceptos mínimos, la Corte IDH ha determinado que existe un deber reforzado de debida diligencia, que los Estados deben acreditar en ciertos escenarios. Este deber reforzado tiene fundamento, principalmente, en las normas *ius cogens* y en las obligaciones derivadas al ratificar las convenciones y tratados internacionales. Por ello, cuando un Estado no demuestra el cumplimiento estricto de este estándar de investigación de la más alta calidad, en materia de derechos humanos, será responsable internacionalmente.

A continuación, se recogen las ideas centrales de los estándares interamericanos que sustentan esta obligación adicional.

### 1) VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES

Esta obligación [de investigar] que debe cumplirse con determinación y eficacia, teniendo en cuenta el deber de la sociedad de rechazar la violencia contra las mujeres y las obligaciones del Estado de erradicarla y de brindar confianza a las víctimas en las instituciones estatales para su protección, tiene alcances adicionales cuando se trata de una mujer que sufre una muerte, maltrato o afectación a su libertad personal en el marco de un contexto general de violencia contra las mujeres.

La investigación debe explorar todas las líneas investigativas posibles que permitan la identificación de los autores del delito, para su posterior juzgamiento y sanción. En particular, se debe investigar ex officio las posibles connotaciones discriminatorias por razón de género, especialmente cuando existe un contexto de violencia contra la mujer en un país determinado y cuando existen indicios concretos de violencia sexual o de algún tipo de evidencias de ensañamiento contra el cuerpo de la mujer. La investigación penal debe estar a cargo de autoridades competentes e imparciales capacitadas en materia de género y derechos de las mujeres y en atención a víctimas de discriminación y violencia por razón de género. Cuando esto no ocurre, se registran retrasos y vacíos clave en las investigaciones, que afectan negativamente el futuro procesal del caso y el acceso de las víctimas y sus familias a la justicia.<sup>27</sup>

### 2) VIOLENCIA SEXUAL NNA

155. La Corte considera que, sin perjuicio de los estándares establecidos en casos de violencia y violación sexual contra mujeres adultas, los Estados deben adoptar, en el marco del acatamiento del artículo 19 de la Convención Americana, medidas particularizadas y especiales en casos donde la víctima es una niña, niño o adolescente, sobre todo ante la ocurrencia de un acto de violencia sexual y, más aún, en casos de violación sexual. [...] la obligación estatal reforzada de debida diligencia, con base en los instrumentos internacionales de violencia contra la mujer, sino que también los examinará "a la luz del corpus juris internacional de protección de los niños y las niñas" (supra párr. 42), el cual debe servir para definir el contenido y los alcances de las obligaciones que ha asumido el Estado cuando se analizan los derechos de las niñas, niños y adolescentes.<sup>28</sup>



26 Corte IDH, "Sentencia de 28 de agosto de 2014 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)", Caso Defensor de Derechos Humanos y otros vs. Guatemala, 28 de agosto de 2014, párr. 200, [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_283\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_283_esp.pdf).

27 CIDH y OEA, Violencia y discriminación contra mujeres, niñas y adolescentes: Buenas prácticas y desafíos en América Latina y en el Caribe. Anexo 1. Estándares y recomendaciones, párr. 76.

28 Corte IDH, "Sentencia de 8 de marzo de 2018 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)", Caso V.R.P., V.P.C. y otros Vs. Nicaragua, 8 de marzo de 2018, párr. 155, [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_350\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_350_esp.pdf).

### 3) GRAVES VIOLACIONES A DDHH

193. Para que el Estado satisfaga el deber de garantizar adecuadamente diversos derechos protegidos en la Convención, entre ellos el derecho de acceso a la justicia y el conocimiento y acceso a la verdad, es necesario que cumpla su deber de investigar, juzgar y, en su caso, sancionar y reparar las graves violaciones a los derechos humanos [...].

195. En casos de graves violaciones a los derechos humanos, las obligaciones positivas inherentes al derecho a la verdad exigen la adopción de los diseños institucionales que permitan que este derecho se realice en la forma más idónea, participativa y completa posible y no enfrente obstáculos legales o prácticos que lo hagan ilusorio.<sup>29</sup>

372. [...] Esta obligación de debida diligencia, adquiere particular intensidad e importancia ante la gravedad de los delitos cometidos [...]

373. La Corte entiende que una debida diligencia en los procesos por los hechos del presente caso exigía que éstos fueran conducidos tomando en cuenta, entre otros elementos, la complejidad de los hechos, el contexto en que ocurrieron y los patrones que explican su comisión, evitando omisiones en la recabación de prueba y en el seguimiento de líneas lógicas de investigación.<sup>30</sup>

CIDH y OEA. *Hacia la garantía efectiva de los derechos de niñas, niños y adolescentes: Sistemas Nacionales de Protección*. 30 de noviembre 2017. OEA/Ser.L/V/II.166. <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/NNA-GarantiaDerechos.pdf>.

—. *Situación de los derechos humanos de los pueblos indígenas y tribales de la Panamazonía*. 29 de septiembre 2019. OAS/Ser.L/V/II. <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Panamazonia2019.pdf>.

—. *Violencia y discriminación contra mujeres, niñas y adolescentes: Buenas prácticas y desafíos en América Latina y en el Caribe. Anexo 1. Estándares y recomendaciones*. 14 de noviembre 2019. OEA/Ser.L/V/II. <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/violencia-discriminacion-mujeres-Anexo1-es.pdf>.

—. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. 12 de noviembre 2015. OAS/Ser.L/V/II.rev.2. <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/ViolenciaPersonasLGBTI.pdf>.

Corte IDH. *Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo*. 24 de noviembre de 2017. Opinión Consultiva Nro. 24/17. Solicitudada por la República de Costa Rica. [https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_24\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf).

—. "Sentencia de 31 de enero de 2001 (Fondo, Reparaciones y Costas)". *Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú*. 31 de enero de 2001. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec\\_71\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_71_esp.pdf).

—. "Sentencia de 28 de noviembre de 2002 (Fondo, Reparaciones y Costas)". *Caso Cantos vs. Argentina*. 28 de noviembre de 2002. <https://summa.cejil.org/es/document/mde2toio6bgfogvi?page=11>.

29 Corte IDH, "Sentencia de 11 de mayo de 2007 (Fondo, Reparaciones y Costas)", Caso de la Masacre de La Rochela Vs. Colombia, 11 de mayo de 2007, párr. 193 y 195, [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_163\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_163_esp.pdf).

30 Corte IDH, "Sentencia de 20 de noviembre de 2013 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)", Caso de las comunidades afrodescendientes desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) Vs. Colombia, 20 de noviembre de 2013, párr. 373, [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_270\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_270_esp.pdf).

incumple con un resultado negativo, el real acceso de las víctimas a la justicia penal no debe agotarse, exclusivamente, en el cumplimiento de los preceptos procesales. El especial interés a los derechos de las víctimas, como mandato constitucional, debe ser la guía bajo la cual se ejerce la titularidad de la acción penal. Aquello implica reconocer las particularidades y diversidades en las que se encuentran las víctimas, reconociendo que la víctima ha sido víctima por encontrarse en una situación de desventaja frente a su agresor. Así, se busca la aplicación de un enfoque interseccional de derechos en las investigaciones.

Los desafíos son importantes: la constante formación y capacitación de los operadores de justicia, la dotación por parte del Estado de recursos –humanos y materiales– necesarios e indispensables para asegurar investigaciones efectivas y, por supuesto, la lucha contra la corrupción –la cual requiere de especializaciones y recursos propios-. Desafíos que determinan la imperiosa necesidad de superarlos, con el fin de garantizar un real acceso al sistema de Administración de Justicia.

### Bibliografía

Casal, Jesús María, Carmen Luisa Roche, Jacqueline Richter y Alma Chacón Hanson. *Derechos Humanos, Equidad y Acceso a la Justicia*. Caracas: Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales, 2005. <https://library.fes.de/pdf-files/bueros/>

—. "Sentencia de 11 de mayo de 2007 (Fondo, Reparaciones y Costas)". *Caso de la Masacre de La Rochela Vs. Colombia*. 11 de mayo de 2007. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_163\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_163_esp.pdf).

—. "Sentencia de 20 de noviembre de 2013 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)". *Caso de las comunidades afrodescendientes desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) Vs. Colombia*. 20 de noviembre de 2013. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_270\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_270_esp.pdf).

—. "Sentencia de 28 de agosto de 2014 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)". *Caso Defensor de Derechos Humanos y otros vs. Guatemala*. 28 de agosto de 2014. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_283\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_283_esp.pdf).

—. "Sentencia de 8 de marzo de 2018 (Fondo, Reparaciones y Costas)". *Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile*. 8 de marzo de 2018. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_349\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_349_esp.pdf).

—. "Sentencia de 8 de marzo de 2018 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)". *Caso V.R.P., V.P.C. y otros Vs. Nicaragua*. 8 de marzo de 2018. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_350\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_350_esp.pdf).

Ecuador. *Código Orgánico de la Función Judicial*. Registro Oficial 544, Suplemento, 09 de marzo de 2009.

Ecuador. *Código Orgánico Integral Penal*. Registro Oficial 180, Suplemento, 10 de febrero de 2014.

Ecuador. *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.

Márquez Cárdenas, Álvaro E. "La victimología como estudio. Redescubrimiento de la víctima para el proceso penal". *Prolegómenos. Derechos y Valores XIV*, n.º 27 (2011): 27-42. <https://www.redalyc.org/pdf/876/87619038003.pdf>.

ONU Comité de Derechos Humanos (CCPR). *Observación general N° 32: Artículo 14. El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia*. 23 de agosto de 2007. CCPR/C/GC/32. <https://www.refworld.org.es/type,GENERAL...478b2b602,0.html>.

Organización de Naciones Unidas. *Principios y directrices internacionales sobre el acceso a la justicia para las personas con discapacidad*. Ginebra: Organización de Naciones Unidas, 2020. <https://www.un.org/development/desa/disabilities/wp-content/uploads/sites/15/2020/10/Access-to-Justice-SP.pdf>.

Pérez Pinzón, Álvaro Orlando. *Introducción al Derecho Penal*. Colombia: Departamento de Publicaciones Universidad Externado de Colombia, 2005.



# FGE

FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

ECUADOR

Fiscalía General del Estado  
Dirección de Estudios Penales  
Quito - Ecuador