



UNIVERSIDAD DE CUENCA

Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas y Sociales

Carrera de Derecho

Amotinamiento en el Centro de Rehabilitación Social “CRS Turi” -febrero 2021-:

**Reparación integral a los familiares de las víctimas y la responsabilidad
extracontractual del Estado ecuatoriano.**

**Trabajo de titulación previo a obtención
del título de Abogado de los Tribunales de
Justicia de la República y Licenciado en
Ciencias Políticas y Sociales.**

AUTOR:

Jorge Moisés Mora Morales.

C.I.: 0105870794

Correo: jorgem296@gmail.com

DIRECTOR:

Dr. Juan Cristóbal Piedra Andrade.

C.I.:0103790275

Cuenca-Ecuador

27- octubre -2021

Resumen:

El presente trabajo de investigación, tiene como objeto identificar los elementos concurrentes de la responsabilidad del Estado ecuatoriano frente al amotinamiento suscitado en el Centro de Rehabilitación Social “Turi” el 23 de febrero del 2021 y el alcance que tendrá la reparación integral (medidas de reparación) a los familiares de las víctimas de este amotinamiento. Por lo que se empleó el método cualitativo para analizar la crisis penitenciaria a lo largo de los últimos meses, lo que nos conllevaría a identificar la situación en la que se encuentra el sistema de rehabilitación social en el país y en la ciudad; además se incluirá un enfoque dogmático que nos permita tener un mayor grado de noción al respecto de principios, fundamentos y nociones generales sobre la responsabilidad extracontractual del Estado y la reparación integral; identificando el contenido de estos a partir de un examen lógico y sistemático de la información recolectada en la normativa, en la doctrina y en la jurisprudencia.

Como resultado, se pudo verificar que el Estado ecuatoriano es responsable por el amotinamiento en el CRS Turi, pues se pudo identificar los tres elementos concurrentes necesarios (hecho, daño y nexo causal) para determinar su responsabilidad. Además se estableció las medidas de reparación más adecuadas para los familiares de las personas asesinadas con el objetivo de que el Estado sea quien se encargue de ejecutarlas; por lo que, también se sugiere que la reparación integral sirva como herramienta preventiva para que este tipo de “masacres” no vuelvan a ocurrir en nuestro sistema de rehabilitación social.

Palabras claves: Responsabilidad extracontractual del Estado. Reparación integral. Amotinamiento. Sistema de rehabilitación social.

Abstract:

The purpose of this research is to identify the concurrent elements of the responsibility of the Ecuadorian State in the riot that took place in the Social Rehabilitation Centre named "Turi" on 23 February 2021 and the scope of the comprehensive reparation (reparation measures) to the families of the victims of this riot. Therefore, the qualitative method was used to analyse the penitentiary crisis over the last few months, which would lead us to identify the situation of the social rehabilitation system in the country and in the city; In addition, a dogmatic approach will be included that will allow us to have a greater degree of understanding of the principles, foundations and general notions of the extra-contractual responsibility of the State and comprehensive reparation; identifying the content of these from a logical and systematic examination of the information collected in the law, doctrine and jurisprudence.

As a result, it was possible to verify that the Ecuadorian State is responsible for the riot in the CRS Turi, as it was possible to identify the three concurrent elements necessary (fact, damage and causal link) to determine its responsibility. In addition, the most appropriate reparation measures for the relatives of the murdered persons were established with the objective that the State should oversee implementing them; therefore, it is also suggested that comprehensive reparation should serve as a preventive tool so that this type of "massacres" do not happen again in our social rehabilitation system.

Keywords: Non-contractual liability of the State. Reparation. Riot. Social rehabilitation system.



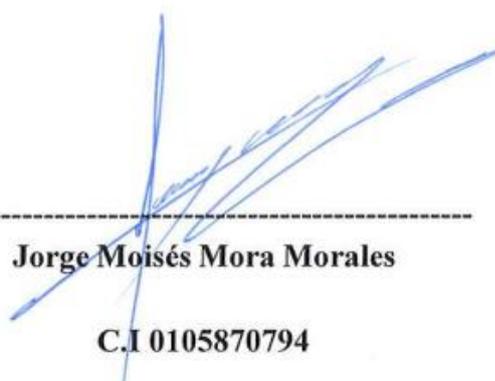
ÍNDICE

Resumen	1
Abstract.....	2
ÍNDICE.....	3
INTRODUCCIÓN	8
CAPÍTULO 1.....	10
ANÁLISIS JURÍDICO DEL AMOTINAMIENTO EN EL CENTRO DE REHABILITACIÓN SOCIAL “CRS-TURI” -FEBRERO 2021	10
1.2 HECHOS.....	16
1.3 PRONUNCIAMIENTO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.....	20
1.4 PRONUNCIAMIENTO DE ORGANISMO INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS	27
CAPÍTULO 2.....	31
RESPONSABILIDAD CIVIL. - NOCIONES GENERALES	31
2.1 RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL Y EXTRACTRACONTRACTUAL	36
2.1.2 Responsabilidad Objetiva reparadora integral	42
2.2 LOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA RESPONSABILIDAD EXTRACTRACONTRACTUAL DEL ESTADO.....	43
2.3 DETERMINACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD EXTRACTRACONTRACTUAL POR PARTE DEL ESTADO ECUATORIANO POR EL AMOTINAMIENTO EN EL “CRS-TURI”. -	50
CAPÍTULO 3.....	60
EL DERECHO DE DAÑOS Y LA REPARACIÓN INTEGRAL.....	60
3.1 REPARACIÓN INTEGRAL EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA	66
3.2 IMPORTANCIA DE LA REPARACIÓN INTEGRAL COMO INSTITUCIÓN NORMATIVA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO.....	72
3.3. APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE LA REPARACIÓN INTEGRAL A LOS FAMILIARES VÍCTIMAS POR EL AMOTINAMIENTO EN EL “CRS-TURI”	81
CONCLUSIONES	89
REFERENCIAS	91

Cláusula de Propiedad Intelectual

Jorge Moisés Mora Morales, autor del trabajo de titulación: “Amotinamiento en el Centro de Rehabilitación Social “CRS Turi” -febrero 2021-: Reparación integral a los familiares de las víctimas y la responsabilidad extracontractual del Estado ecuatoriano.” Certifico que todas las ideas, opiniones y contenidos expuestos en la presente investigación son de exclusiva responsabilidad de su autor.

Cuenca, 27 de octubre de 2021



Jorge Moisés Mora Morales

C.I 0105870794

Cláusula de licencia y autorización para publicación en el Repositorio Institucional

Jorge Moisés Mora Morales, en calidad de autor y titular de los derechos morales y patrimoniales del trabajo de titulación: "Amotinamiento en el Centro de Rehabilitación Social "CRS Turi" -febrero 2021-: Reparación integral a los familiares de las víctimas y la responsabilidad extracontractual del Estado ecuatoriano", de conformidad con el Art. 114 del Código de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, reconozco a favor de la Universidad de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos.

Asimismo, autorizo a la Universidad de Cuenca para que realice la publicación de este trabajo de titulación en el repositorio institucional de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, 27 de octubre de 2021



Jorge Moisés Mora Morales

C.I 0105870794



DEDICATORIA

El presente trabajo de investigación representa el inicio de una nueva etapa, es por ello que dedico, no sólo el esfuerzo que conllevó la elaboración de esta tesis, sino toda mi etapa académica, a las tres personas más importantes en mi vida: mi madre Angela Sucely, mi padre Angel Gabriel y mi hermana Dania Sucely; gracias a sus valores inculcados, estoy cumpliendo uno de mis más grandes anhelos.



AGRADECIMIENTO

El eterno agradecimiento a mi querida *Alma Mater*, a la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas y Sociales, al personal administrativo y docentes.

Un agradecimiento especial al Dr. Juan Cristóbal Piedra, director del presente trabajo de investigación, un excelente profesional, maestro y amigo.

En general, los más sinceros agradecimientos a quienes de una u otra manera han formado parte de mi vida universitaria.

Eternamente agradecido!!!

INTRODUCCIÓN

A partir del año 2008, en nuestro país se advierte un cambio de paradigma constitucional; la implementación de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, significó un paso más en el camino de la unificación de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos con nuestro ordenamiento jurídico interno. La positivización en algunos temas, ampliación en otros, nos ha llevado a pensar en la posibilidad que el Estado formó todo un sistema normativo de reconocimiento y aplicación de garantías para nuestros derechos fundamentales, así, podemos mencionar a principios y derechos del buen vivir, el acceso a la justicia, la reparación integral, y más; como ámbitos paradigmáticos pero sobretodo como una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía en base al respeto, en todas sus dimensiones, de la dignidad de las personas y las colectividades.

Ahora bien, muy ajena a esta realidad del “respeto” de los derechos humanos, es la crisis institucional penitenciaria que vive actualmente, nuestro sistema de rehabilitación social; han pasado ya varios años, entre declaratorias de estado de excepción, amotinamientos, hacinamientos, corrupción, bandas delincuenciales, tráfico de drogas, pugna de poderes, muertes y las autoridades competentes que no asumen la responsabilidad necesaria, en base a servicios y políticas públicas para el tratamiento de este tipo de problema. A esto añadir, la falta de un plan social e íntegro que garantice a futuro a estas personas la reinserción a la sociedad, pero no sólo a ellas, sino también a sus familiares.

Por ello, los amotinamientos carcelarios suscitados en el mes de febrero de 2021, y específicamente el que sucedió en el Centro de Rehabilitación Social “Turi”, son sólo el producto de desaciertos sistemáticos en el ejercicio de las tareas constitucionales asignadas al Estado; la vulneración de los derechos fundamentales a las personas privadas de la libertad y la falta de implementación de políticas públicas en base a los derechos humanos, para evitar que acontecimientos como los que comúnmente vemos que sucede en las cárceles de país ocurran, han derivado que el Estado ecuatoriano ahora tenga que responder y reparar integralmente por el daño producido a los familiares de los PPL asesinados.

En este sentido, en el presente trabajo de investigación, primero abordamos desde una perspectiva cualitativa, los antecedentes y estados de excepción decretados en el sistema



carcelario, para posteriormente describir los hechos violentos ocurridos el 23 de febrero de 2021 en el “CRS Turi” y los diferentes pronunciamientos realizados por organismo internacionales y nacionales de derechos humanos por lo ocurrido.

En el segundo capítulo, tratamos sobre la responsabilidad civil como fundamento de la responsabilidad extracontractual del Estado, desde un enfoque dogmático que nos permita tener un mayor grado de noción al respecto de las normas, principios y fundamentos de la responsabilidad, para concluir con la determinación de la responsabilidad del Estado al respeto de la crisis penitenciaria.

Finalmente, en el capítulo tercero abordaremos el Derecho de Daños y la reparación integral, su importancia, enfoque internacional y como nuestro ordenamiento jurídico ha evolucionado en este tema, con el objetivo que se establezca un precedente en reparación integral y que esta institución jurídica sea herramienta preventiva para que acontecimientos con el amotinamiento del 23 de febrero de 2021 no vuelva a suceder.

CAPÍTULO 1

ANÁLISIS JURÍDICO DEL AMOTINAMIENTO EN EL CENTRO DE REHABILITACIÓN SOCIAL “CRS-TURI” -FEBRERO 2021-.

1.1 ANTECEDENTES Y ESTADOS DE EXCEPCIÓN EN EL SISTEMA CARCELARIO.-

Si bien, los hechos de violencia registrados últimamente en las diferentes Centros de Privación de Libertad -CPL-, se los percibe por la opinión pública, como algo “normal” que suceda en estos lugares, pues nuestra conciencia ha llegado a identificarlos como escenarios llenos de violencia, tráfico de armas, narcotráfico, corrupción y de todo mal que aqueja a la sociedad, pero menos como centros de rehabilitación social. Con respecto, a la ola de violencia en la que se centra este trabajo, el amotinamiento ocurrido en el Centro de Rehabilitación Social -CRS Turi- el 23 de febrero de 2021, el determinar responsabilidad de todos los sujetos involucrados, sería un trabajo extenso, que implicaría a más de las diferentes ramas del Derecho y a otras ciencias sociales, por lo que, concretamente se ha planteado que esta investigación se direcciona a determinar la responsabilidad del Estado ecuatoriano por sus actos y omisiones como garante de derechos de las personas privadas de la libertad.

Debemos remitirnos a la noche del 16 de mayo del 2019, en la cual el entonces presidente de la República Lenin Moreno decretaba el primer estado de excepción en el sistema de rehabilitación social del Ecuador, a través del decreto ejecutivo No. 741, argumentando su decisión en “atender las necesidades emergentes de dicho sistema a fin de precautelar los derechos de las personas privadas de libertad como grupos de atención prioritaria”; además de ello, el Primer Mandatario ordenó la movilización de las Fuerzas Armadas -FF.AA-, Policía y el Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de la Libertad y a Adolescentes Infractores -SNAI-, con el objetivo de mantener el orden, pero sobreto para prevenir acontecimientos de violencia al interior de los centros de rehabilitación social y evitar un escenario como lo sucedido el 12 de mayo del 2019 en el CRS Turi, día en la cual, un reo es apuñalado 35 veces por otros internos, en el patio de recreación del pabellón B, de máxima seguridad, conocido como “Tomebamba”. Adicionalmente se suspendió el ejercicio de ciertos

derechos fundamentales¹ como el derecho a la inviolabilidad de correspondencia, libertad de información y libertad de asociación y reunión². Se debe señalar que el Decreto 741 ya anunciaba de “las condiciones de habitabilidad en los centros, con ocasión del paso del tiempo han experimentado un desgaste por el uso y requieren una atención estatal urgente, con la finalidad de fortalecerlas”.

Para ese entonces, el Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos -CDH-, en su informe “Hacinamiento y violencia en las cárceles son forma de tortura, situación de los Derechos Humanos de población carcelaria y su familia en contexto de Estado de Excepción”, elaborado en el mes de noviembre del 2019, ya abordaba la realidad penitenciaria del país; según el Comité citado, la capacidad carcelaria ecuatoriana es de 28.500 personas, pero para mayo del 2019 cuando se decretó ya el primer estado excepción, esta capacidad superaba los 40 mil reos, claramente un hacinamiento del 42 %.

Sin embargo en este contexto normativo la realidad es que el sistema carcelario en Ecuador, con capacidad para albergar a 28.500 personas, actualmente acoge a más de 40.000 personas, con serias denuncias sobre un inadecuado suministro de alimentos, agua y atención médica. Del 1 de enero al 31 de agosto del 2019 el CDH registra 26 crímenes a nivel nacional, siendo las dos cárceles ubicadas en Guayaquil, las más grandes del Ecuador, el escenario de 16 muertes violentas. (CDH, 2019, p. 5).

El informe continúa desvelando la actuación del Estado, y menciona el recorte desmedido al presupuesto para el mantenimiento y adecuación del sistema de rehabilitación social.

De acuerdo al informe de la Ejecución Física del Presupuesto General del Estado al corte 31 de Diciembre 2017 en su hoja 15 indica “Adecuación, Equipamiento y Mantenimiento de la Red de Centros de Privación de la Libertad, ejecutó USD 15,07 millones; se trabajó en centros para la rehabilitación de infraestructura y mantenimiento

¹ **El derecho fundamental:** es una garantía que brinda la nación a todo individuo que está dentro de su límite territorial, que se ve regido por una carta magna, y que dota de facultades que deben gozar plenamente todo individuo dentro de un territorio nacional.

² Esta inviolabilidad, efectivamente permite restringir el acceso, el envío de misivas, cartas o comunicaciones, siempre y cuando éstas no hayan sido revisadas previamente por parte de la fuerza pública. Además, que se limite la posibilidad de las aglomeraciones entre los PPL.

de la red de centros de privación de la libertad en los que ya se están ejecutando contratos desde el 2016.³

De acuerdo al informe de la Ejecución Física del Presupuesto General del Estado al corte 31 de Diciembre 2018, página 36. Adecuación, Equipamiento y Mantenimiento de la Red de Centros de Privación de la Libertad, ejecutó USD 1,02 millones, se realizó las adecuaciones y mantenimientos en: CRS varones de Esmeraldas y CRS el Rodeo. (CDH, 2019, p. 5).⁴

El recorte presupuestario del 93%, significaba que los centros de rehabilitación no tendrían adecuación ni mantenimiento infraestructural por más hacinamiento que exista; sesenta días después del primer estado de excepción, se decretaba su extensión por treinta días más, siempre fundamentado en “actividades orientadas a garantizar los derechos a las personas privadas de la libertad”, pero en resumen dichas actividades se orientaban únicamente a restringir las visitas a los familiares de las personas privadas de la libertad -PPL- y requisiciones.

Para agosto del 2019, por más que el Gobierno haya resuelto no renovar el estado de excepción por los resultados conseguidos, el artículo 166 inciso segundo⁵ de la Constitución de la República es clara en mencionar que, el estado de excepción podrá renovarse hasta treinta días más. Entonces una vez cumplido el estado de excepción los resultados fueron los siguientes: disminución del hacinamiento un 2% (del 40% al 38%) y una consecuente disminución de violencia al interior de las cárceles, esto según el Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de la Libertad y a Adolescentes Infractores; además de la formación de Agentes de Seguridad Penitenciaria -ASP- y la capacitación en el tema de “Seguridad Penitenciaria en el Contexto de Derechos Humanos”.

Al respecto la CDH (2019) fue enfática, primero en determinar la incapacidad de las autoridades, rechazando las declaraciones del vocero gubernamental, que señalaba que “son

³<https://www.planificacion.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2018/09/INFORME-SIPeIP-27-MAR-18.pdf>

⁴ <https://www.finanzas.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2019/04/Informe-SENPLADES-2018.pdf>

⁵ **Constitución 2008.- Estado de excepción. - Art. 166.-** El decreto de estado de excepción tendrá vigencia hasta un plazo máximo de sesenta días. Si las causas que lo motivaron persisten podrá renovarse hasta por treinta días más, lo cual deberá notificarse. Si el Presidente no renueva el decreto de estado de excepción o no lo notifica, éste se entenderá caducado.

ajustes de cuenta” entre bandas o “qué más podemos hacer” al respeto del tema; segundo que el estado de excepción no fue el mecanismo idóneo frente a la crisis carcelaria y más bien se evidenció resultados contraproducentes, por no evitar muertes, toma de rehenes de agentes de la fuerza pública y la prolongada incomunicación de la población carcelaria con el exterior. (p. 8).

Se debe mencionar, que este tipo de violencia carcelaria viene incluso de años atrás a los citados en líneas anteriores; en el año 2017 ya existió las “Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas”, en su sexto informe periódico, se “llama la atención” a las autoridades estatales:

El Estado parte debe incrementar sus esfuerzos con miras a continuar mejorando las condiciones de detención y a eliminar el hacinamiento, en particular asegurando la aplicación efectiva de las normas relativas a medidas alternativas de privación de la libertad. Asimismo, le recomienda que redoble sus esfuerzos para prevenir y poner fin a la violencia en los lugares de privación de libertad y que continúe asegurando que todos los incidentes de violencia entre reclusos, en particular los casos en los que haya habido muertes, sean investigados y los responsables sancionados de conformidad con la gravedad de sus actos. (CDH, 2017, p. 8)

Para el 11 de agosto de 2020, mediante el decreto ejecutivo No. 1125, el sistema de rehabilitación social del Ecuador retoma el estado de excepción por la conmoción interna y crisis penitenciaria; el Ejecutivo basó su decisión por los graves incidentes de violencia ocurridos a partir del 3 de agosto de 2020, particularmente en la Penitenciaría del Litoral y en el Centro de Rehabilitación Social Sierra Norte -Cotopaxi-, incidentes que ocasionaron la muerte de varios internos; en atención a los incidentes mencionados la Fiscalía Provincial del Guayas de oficio, inició una investigación previa, al respecto informó en su página web sobre: “Cerca de 300 indicios balísticos, presuntamente de armas de fuego de largo y corto alcance – como pistolas de 9 mm y fusiles- habrían sido utilizadas en la agresión entre los internos”⁶.

⁶<https://www.fiscalia.gob.ec/fiscalia-investiga-la-muerte-de-11-internos-durante-motin-en-la-penitenciaria-del-litoral/>

El nuevo estado de excepción, consistía concretamente en la movilización hacia los centros de privación de la libertad de las Fuerzas Armadas, la Policía Nacional y en especial del SNAI; los controles al interior y exterior de estos centros, el trabajo en conjunto de la FF.AA y Policía Nacional para retomar el orden y al Ministerio de Economía y Finanzas la disponibilidad de los recursos necesarios para atender el estado de excepción, en función de la disponibilidad presupuestaria; decreto muy similar en la mayoría de aspectos al estado de excepción del 2019, con la diferencia sí, que desde el 2020 nos encontramos atravesando la pandemia del COVID 19 a nivel mundial, por lo que se especifica en la parte de suspensión del derecho a la libertad de asociación y reunión. Cito parte del Decreto en referencia:

Respecto de aquellas actividades de rehabilitación social que formen parte del plan de vida de las personas privadas de la libertad, las mismas se realizan observando las directrices necesarias de distanciamiento social apropiadas para prevenir contagios, con ocasión de la presencia de la covid-19 en el Ecuador. Cualquier medida orientada ejecutar esta limitación deberá efectuarse bajo parámetros de proporcionalidad y necesidad. Las medidas que deriven de esta suscepción se aplicará única y exclusivamente para cumplir los objetivos del estado de excepción. (p. 8)

Para el día 10 de octubre de 2020, mediante decreto ejecutivo No. 1169, se renueva por 30 días más el estado de excepción vigente en los centros de privación de la libertad que integran el sistema de rehabilitación social a nivel nacional, decreto fundamentado en la petición por parte del SNAI (2020) (oficio Nro. SNAI-SNAI-2020-0565-O), de renovar el estado de excepción:

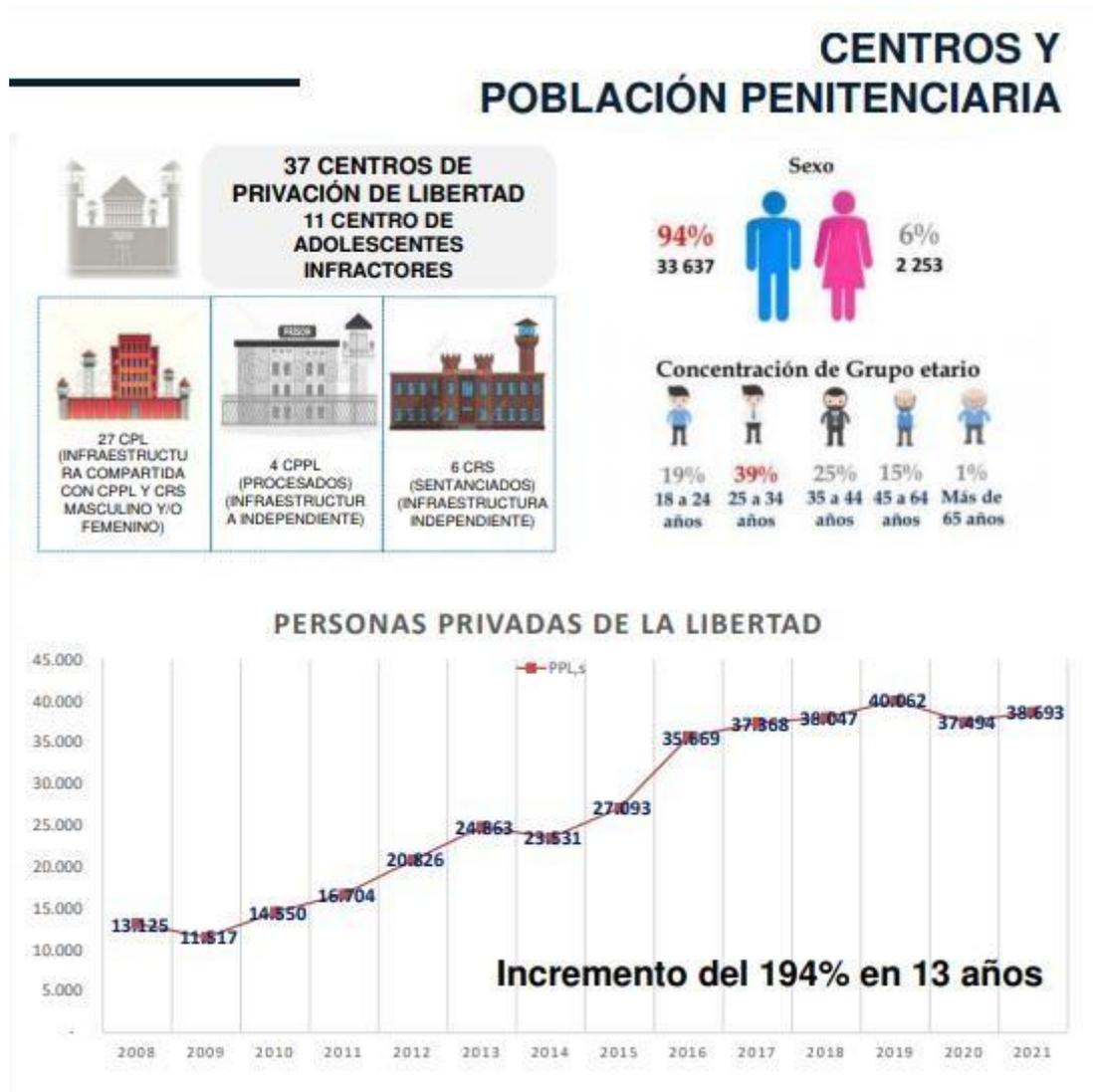
...se realice las gestiones necesarias con el señor Presidente de la República del Ecuador, a fin de que, al amparo de la normativa vigente que rige el estado de excepción, se decreta la renovación, por treinta (30) días del estado de excepción en el Sistema Nacional de Rehabilitación Social, considerando que no han desaparecido las causas que motivaron la declaratoria, pese a estar controlados; así como, que es imperioso implementar los mecanismos necesarios para retomar el estado ordinario del Sistema Nacional de Rehabilitación Social. (p.1).

Y si bien, existieron operativos, requisiciones, control al ingreso de las cárceles de familiares o conocidos y más actividades que se cumplían como mecanismos para combatir la crisis

carcelaria, no se obtuvieron los resultados esperados tanto por los organismos de protección de Derechos Humanos, como de la Corte Constitucional, al momento de dar sus pronunciamientos sobre la declaratoria de estado de excepción. El Estado ecuatoriano falló en un alto nivel, como ente encargado de respetar y hacer respetar los derechos consagrados en la Constitución de la República del 2008 y Tratados Internacionales como La Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre adoptada en Bogotá en 1948 y demás convenios internacionales que desarrollan principios de protección de los Derechos Humanos para las personas privadas de la libertad.

Con respecto a las estadísticas de la población carcelaria, la siguiente *Figura 1* corresponde al Directorio del Organismo Técnico del Sistema de Rehabilitación Social, en la cual refleja la realidad de estos centros de rehabilitación. La población carcelaria en el Ecuador está ubicada en 37 centros de privación de libertad: 27 Centros de Privación de la Libertad -CPL-, 4 Centros de Privación Provisional de Libertad -CPPL- y 6 Centros de Rehabilitación Social -CRS-. Actualmente, esta población supera las 38 mil personas, en los diferentes CPL, en el cual tiene capacidad para albergar a no más de 30 mil PPL, como se ha sentado en líneas anteriores, por lo que corresponde el hacinamiento como antecedente y uno de los principales detonantes de los hechos violentos en estos centros.

Figura 1: Población carcelaria



Fuente: Directorio del Organismo Técnico del Sistema de Rehabilitación Social (2021). Informe de gestión - Subsecretaría de Seguridad Ciudadana.

1.2 HECHOS. –

Luego de varios años de planificación, coordinación y ejecución del proyecto de infraestructura del Centro de Rehabilitación Social Sierra Centro Sur, que actualmente su denominación pasó a ser Centro de Privación de la Libertad -CPL Azuay No.1- (CPPL Azuay No.1, CRS Femenino Azuay No.1 y CRS Masculino Azuay No.1), el cual continúa siendo conocido como “CRS

Turi”, se encontraba finalizado para acoger a la población penitenciaria de la región en primera instancia (Azuay, Cañar y Morona Santiago). Para aquel entonces, el ministro coordinador de Seguridad, Fernando Cordero en el año 2014, daba a conocer a la ciudadanía cuencana y de la región, que el traslado de los internos a esta nueva cárcel se realizaría a finales de octubre. En ocasiones las autoridades de aquel entonces designaban a esta obra como “emblemática y necesaria” para la región pese a la fuerte resistencia de los moradores de Ictocruz (sector de la parroquia Turi); la ministra Ledy Zuñiga en un principio expuso que aquella infraestructura era capaz de acoger a mil ochocientos internos, sin embargo, con una repotenciación se podría alcanzar a ocupar dicho Centro con dos mil ochocientos ciudadanos privados de la libertad.

El año 2014, para la ciudadanía cuencana y la región, sería el inicio de un ciclo violento relacionado con este centro de privación de la libertad; en el transcurso de siete años, en los distintos medios de comunicación, el CRS Turi ocupó la atención ciudadana por sucesos ocurridos dentro de sus pabellones. Aunque no siempre aquellas noticias fueron hechos exabruptos, como en enero del 2016 en el diario “El Telégrafo” se hacía conocer con el título de “CRS de Turi fortalece sus ejes de rehabilitación social”, en la cual los PPL daban oportunidad al arte, como herramienta de rehabilitación. Por otro lado en el mismo año, en un operativo de requisita efectuado por 42 miembros de la policía de la Unidad de Mantenimiento del Orden -UMO-, desembocó que organismos de protección de Derechos Humanos denunciaran extralimitación en la ejecución de un acto de servicio por tratos crueles y tortura, los cuales, concretamente se trataban de agresiones físicas, gas lacrimógeno directamente al rostro y la colocación de corriente contra el reo, además de ser obligados a despojarse de sus ropas, y una vez desnudos realizar ejercicios.

Para el año 2021, luego de “acostumbrar” a los ecuatorianos a “pequeños” percances como riñas, requisas y conatos de violencia al interior del CRS Turi; el martes 23 de febrero, quedaría escrito como la peor masacre carcelaria en la historia del Ecuador.

Aquel día, según cuentan quienes permanecen a dicha prisión, sus familiares y guías penitenciarios, en testimonios recogidos por el diario “El Comercio”; aparentemente había normalidad a la hora del desayuno, ya pasado las 9h00 am alrededor de 380 PPL de distintos pabellones se dirigían a los talleres del Centro de Rehabilitación para recibir clases de carpintería y metalmecánica, siendo este momento aprovechado aproximadamente por 600

internos pertenecientes a los pabellones de mínima y mediana seguridad para hacerse de herramientas como una amoladora, cuchillos, cinceles, destornilladores, tijeras, fierros, latas, palos y a todo esto sumarle las armas de fuego que ya se encontraban en poder de los violentadores.

A continuación, la turba se dirigió al pabellón de máxima seguridad denominado -Tomebambacuentan los celadores, la consigna era de “restituir la paz y la convivencia pacífica” en el centro penitenciario, para ello era necesario desarticular la banda de extorsionadores que operaban dentro de cada pabellón del CRS Turi.

El exdirector Rómulo Montalvo, declaró que aquel día había alrededor de 100 civiles (cocineros, médicos, personal de almacén y familiares) que se encontraban en riesgo, aquellas personas fueron prioridad para evacuar del centro de rehabilitación y los PPL sobrevivientes pertenecientes al pabellón donde se suscitó la masacre, fueron trasladados a diferentes centros de privación de la libertad del país para precautelar sus vidas.

Para horas de la tarde el Ejército ecuatoriano y el Grupo de Operaciones Especiales de la Policía Nacional -GOE- habían controlado la situación del amotinamiento; en los exteriores del CRS Turi ya se encontraban familiares de los internos que se habían comunicado con ellos vía telefónica para contarles sobre la situación al interior, autoridades como el ex gobernador del Azuay José Jaramillo declaraba que “se trata de una pugna de poderes entre bandas”, varias ambulancias trasladaban a los heridos y al gran número de fallecidos, en redes sociales se filtraba los “escalofriantes” videos e imágenes de desmembramientos y decapitaciones producidas, el resultado de estos hechos produjeron la muerte de 34 reos, pertenecientes al pabellón de máxima seguridad en el CRS Turi y a nivel nacional la cifra ascendió a 79 personas.

Para el 24 de febrero, tanto medios de comunicación nacionales como internacionales ya hacían eco de lo suscitado en las cárceles del Ecuador, la CNN en español la calificaba como “Sangriento día en cárceles de Ecuador”⁷, BBC News Mundo titulaba como “la peor masacre carcelaria de la historia del país”⁸ y hacía hincapié en el aumento del narcotráfico, austeridad y hacinamiento como las tres claves para explicar esta crisis carcelaria, RT en español

⁷ <https://cnnespanol.cnn.com/2021/02/23/ecuador-disturbios-carceles-dejan-muertos-orix/>

⁸ <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-56186555>

mencionaba en su diario digital “La muerte de 79 reos en varios amotinamientos simultáneos en diferentes cárceles reabre el debate sobre la situación penitenciaria en Ecuador”⁹ y el diario español El Mundo posteaba sobre lo suscitado el 23 de febrero en el Ecuador, “el país se enfrenta a una crisis carcelaria sin precedentes”¹⁰, esto por mencionar algunos medios digitales internacionales. Ya en lectura de sus artículos, claramente podemos distinguir al mayor responsable que es el Estado ecuatoriano, que a pesar de que, sus Autoridades justifican con la consolidada pugna de poderes entre bandas y el narcotráfico como responsables de hecho por lo ocurrido, el mundo habla de la poca actuación en el sistema de rehabilitación social de los gobernantes del Ecuador.

La masacre carcelaria del 23 de febrero de 2021 en el Ecuador pasó a la historia, por formar parte de las diez más violentas de la región y la tercera en la última década que ha escandalizado al mundo.

Figura 2: Incidentes carcelarios en Sudamérica.

	Año	Incidente	País	Muertos
1	2012	Incendio en la Granja de Comayagua	Honduras	361
2	1986	Motín múltiple en tres prisiones	Perú	250
3	2005	Incendio en la prisión de Higüey	R. Dominicana	135
4	2006	Motín múltiple en 80 prisiones	Brasil	133
5	2017	Motín múltiple en tres prisiones	Brasil	115
6	1992	Motín en Carandirú	Brasil	111
7	1994	Incendio en la prisión de Sabaneta	Venezuela	108
8	2003	Incendio de San Pedro Sula	Honduras	107
9	2010	Motín en la cárcel de San Miguel	Chile	81
10	2021	Motín múltiple en cuatro cárceles	Ecuador	79
11	2003	Incendio en la Gran El Porvenir	Honduras	69

Fuente: PRIMICIAS (2021)

⁹ <https://actualidad.rt.com/actualidad/384532-ecuador-situacion-carceles-muertes-amotinamientos>

¹⁰ <https://www.elmundo.es/internacional/2021/02/24/6035c22c21efa0492a8b4650.html>

Las Autoridades de Gobierno y locales, no demoraron en pronunciarse a través de sus canales sociales personales, uno de ellos fue el ex presidente Lenin Moreno informando que ha consecuencia de estos hechos violentos, ha solicitado al Ministerio de Defensa Nacional del Ecuador, ejercer un estricto control de armas, municiones y explosivos en los perímetros exteriores en los centros de rehabilitaciones; de la misma forma el SNAI confirmaba en un comunicado que una vez retomado el control en los centros de privación de libertad, se desarrolla el levantamiento de la información de pérdidas humanas: CPL Guayas No. 4: 31 personas fallecidas, CPL Guayas No.1: 6 personas fallecidas, CPL Cotopaxi No.1: 8 personas fallecida y en el CPL Azuay No.1: 34 personas fallecidas. Por su parte el ex Ministro de Gobierno y General de la Policía Nacional del Ecuador Patricio Pazmiño Castillo mencionaba que el trabajo para controlar la crisis penitenciaria, se realizaba en conjunto con el mando policial desde el Puesto de Mando Unificado. Por su parte el actual Cabildo de la ciudad de Cuenca, Pedro Palacios y demás quienes conforman el Concejo Municipal, repudiaban tales hechos y solicitaban que el CRS Turi, vuelva a ser un centro penitenciario únicamente para la región, como inicialmente fue enfocada tal obra.

1.3 PRONUNCIAMIENTO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL. -

La Corte Constitucional -CC- a través del Auto de seguimiento No. 4-20-EE/21 y acumulado. Causa No. 4-20-EE y 6-20-EE, aprobado en fecha miércoles 03 de marzo de 2021 en sesión ordinaria, se pronunciaría sobre los hechos violentos suscitados el 23 de febrero de 2021 y sobre las declaratorias de estado de excepción en los centros de privación de libertad de 2020.

La competencia de la Corte Constitucional para conocer y ejercer el control jurisdiccional sobre las declaratorias de estado de excepción radica en la Constitución de la República del Ecuador -CRE- en los artículos 166¹¹ y 463 numeral 8¹², de igual forma en la Ley Orgánica de Garantías

¹¹ **Constitución 2008.- Estado de excepción. - Art. 166.-** La Presidenta o Presidente de la República notificará la declaración del estado de excepción a la Asamblea Nacional, a la Corte Constitucional y a los organismos internacionales que corresponda dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la firma del decreto correspondiente. Si las circunstancias lo justifican, la Asamblea Nacional podrá revocar el decreto en cualquier tiempo, sin perjuicio del pronunciamiento que sobre su constitucionalidad pueda realizar la Corte Constitucional.

¹² **Ibidem. - Art. 436.-** La Corte Constitucional ejercerá, además de las que le confiera la ley, las siguientes atribuciones:

8.Efectuar de oficio y de modo inmediato el control de constitucionalidad de las declaratorias de los estados de excepción, cuando impliquen la suspensión de derechos constitucionales.

Jurisdiccionales y Control Constitucional -LOGJCC- a partir del artículo 119¹³ al 125. Además, es necesario señalar que, la Corte Constitucional al ser el máximo órgano de control, interpretación y administración de la justicia constitucional y al ser la instancia máxima de interpretación de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por el Ecuador, es competente para conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales, conforme a la CRE en su artículo 436 numeral 9¹⁴ y los artículos 163¹⁵ y siguientes de la LOGJCC.

Al ser un Auto de seguimiento, se tiene como antecedentes procesales dos dictámenes de constitucionalidad: el primero corresponde al No. 4-20-EE/20 del 19 de agosto de 2020 y su renovación el No.6-20-EE/20 del 10 de octubre de 2020, que mantienen identidad de objeto por lo que la CC procedió a su acumulación para la verificación conjunta.

Al respecto del contexto actual de los centros de privación de libertad y por la gran alarma social causada, nuestra Corte Constitucional en base a noticias emitidas por medios de comunicación, como por declaraciones oficiales de las Autoridades nacionales, fue enfática:

...en advertir que si la situación en los distintos centros de privación de libertad (CPL) ha llegado al punto en que no puede ser superada a través del régimen constitucional ordinario, y ha requerido de distintas declaratorias de estado excepción, esto responde a la falta de actuación oportuna y adecuada por parte del Estado para atender problemas que han afectado los derechos de las personas privadas de la libertad así como varias fallas estructurales que enfrentan los distintos CPL del país tales, como el tráfico de armas, el hacinamiento y la existencia de organizaciones delictivas. (Corte Constitucional del Ecuador, 2021, p. 2)

¹³ **LOGJCC 2009.- Control Constitucional de los Estados de Excepción. - Art. 119.-** ... La Corte Constitucional efectuará un control formal y material constitucional automático de los decretos que declaren un estado de excepción y de los que se dicten con fundamento en éste. El trámite del control no afecta la vigencia de dichos actos normativos.

¹⁴ **Constitución 2008.- Corte Constitucional. - Art 436 #9.-** Conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales.

¹⁵ **LOGJCC 2009.- Incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales. - Art. 163.-** En los casos de incumplimiento de sentencias y dictámenes emitidos por la Corte Constitucional, se podrá presentar la acción de incumplimiento prevista en este título directamente ante la misma Corte.

Adicionalmente esta Corte (2021) señala que la crisis carcelaria, más que situaciones urgentes o imprevisibles, es producto de fallas estructurales identificadas desde el primer estado de excepción y condena fuertemente que los CPL no han mostrado resultados tangibles para prevenir la violencia generada dentro de estos centros. (p. 3)

En cuanto a la verificación al cumplimiento de los dictámenes, para dichos efectos la CC señala que el -Plan de Acción- ordenado dentro del dictamen No. 4-20-EE/20 y el cual se insiste en el dictamen No. 6-20-EE/20, evidencia dos problemas estructurales de acuerdo con el SNAI: primero la debilidad institucional del sistema de rehabilitación social y segundo la falta de política pública integral por parte de los organismos competentes.

...el Plan de Acción evidencia un esfuerzo por parte del SNAI como entidad encargada de la gestión, seguimiento y control de las políticas regulaciones y planes del sistema de rehabilitación social, para presentar una propuesta de acción. Sin embargo la Corte recuerda que la orden emitida en el dictamen No. 6-20-EE/20 fue dirigida al presidente de la República, en calidad de jefe de gobierno y el representante de la Función Ejecutiva, directamente responsable de emprender soluciones estructurales para enfrentar la crisis en el sistema carcelario. (p. 5)

Sobre el eventual primer problema, la debilidad institucional del sistema de rehabilitación social, cabe mencionar que nuestro ordenamiento jurídico (Constitución y Código Orgánico Integral Penal) contempla que el ente encargado de administrar y organizar el funcionamiento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social es el Organismo Técnico¹⁶, desde el 2018 por decreto ejecutivo el SNAI¹⁷; su directorio¹⁸ estará conformado por miembros de la Función

¹⁶ **Código Orgánico Integral Penal 2014.- Artículo 674.- Organismo Técnico.** - El sistema garantizará el cumplimiento de sus fines mediante un Organismo Técnico cuyas atribuciones son: 1. Evaluar la eficacia y eficiencia de las políticas del Sistema. 2. Administrar los centros de privación de libertad. 3. Fijar los estándares de cumplimiento de los fines del Sistema. El desarrollo de estas atribuciones constará en el Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social. El Organismo Técnico contará con personal especializado en rehabilitación y reinserción de personas privadas de libertad. La o el Presidente de la República designará a la ministra o ministro de Estado que presidirá el Organismo.

¹⁷ **Decreto Ejecutivo No. 560 del 2018, artículo 3.**

¹⁸ **Ibidem. - Artículo 675.- Directorio.** - El Directorio del Organismo Técnico se integrará por las o los ministros o sus delegados encargados de las materias de justicia y derechos humanos, salud pública, relaciones laborales, educación, inclusión económica y social, cultura, deporte y el Defensor del Pueblo. La o el Presidente de la República designará a la ministra o ministro de Estado que lo presidirá. El Directorio podrá invitar a profesionales del Organismo Técnico capacitados en áreas tales como: psicología, derecho, sociología o trabajo social y de otras especialidades quienes lo asesorarán en la

Ejecutiva y presidido por un delegado del presidente, para la cual se designó a la Dra. Johana Pesántez Benítez. Por lo que en dicho Plan de Acción el SNAI señala:

... por estos cambios institucionales, el SNAI no cuenta con la aprobación de instrumentos técnicos para su institucionalización (Estructura, Estatuto, Manual de Puesto, Planificación de Talento Humano) por parte del Ministerio del Trabajo y el Ministerio de Finanzas, que trae como consecuencia la poca operatividad en la ejecución de los procesos institucionales, la discrecionalidad de los servidores públicos del momento de ejecutar procesos lo que conlleva inevitablemente actos de corrupción; ...

Actualmente, El SNAI funciona con la estructura provisional aprobada por el Ministerio de Trabajo en enero del 2019, hasta que defiende los instrumentos técnicos institucionales. En definitiva, al no contar con Estructura Orgánica aprobada no se puede avanzar con la aprobación del Estatuto Orgánico por Procesos y el Manual de Valoración y Clasificación de Puestos.

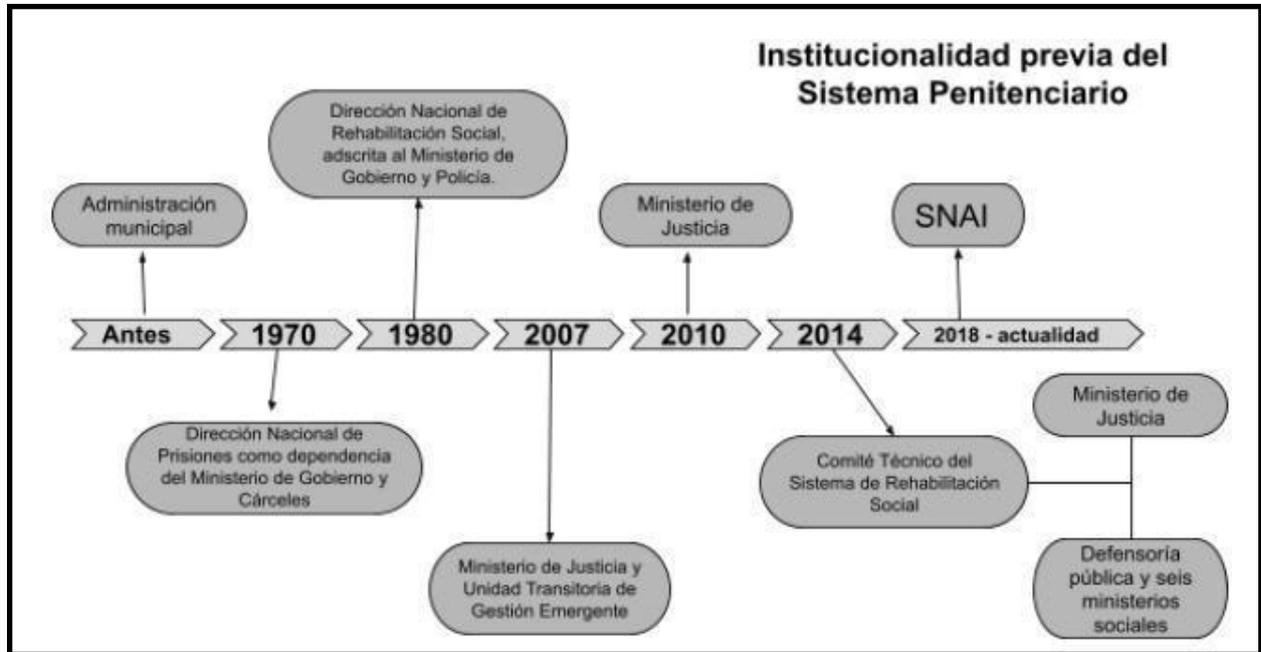
Con dar lectura a lo señalado por el propio Organismo Técnico encargado y RESPONSABLE de la rehabilitación social en el Ecuador, resulta fácil ahora entender la permeabilidad de dicha Institución ante la violencia suscitada en los últimos años; no cuenta ni con las condiciones mínimas operacionales para realizar con lo establecido tanto en la CR y COIP, peor garantizar los derechos de las personas privadas de la libertad como resuelven diferentes Tratados Internacionales de Protección de los Derechos Humanos.

Al respecto de la falta de política pública integral por parte de los organismos competentes anteriores y actuales (la función ejecutiva, tiene la rectoría en materia de administración del sistema penitenciario, por medio del directorio del SNAI), la Corte continúa su seguimiento manifestando que, el panorama diseñado en seguridad ciudadana no incluye directamente al sistema de rehabilitación, pese que el SNAI forma parte del Gabinete Sectorial de Seguridad, por ende se emerge la problemática de articulación de procesos sostenidos de seguridad en las

rama de sus competencias, tendrán voz, pero no voto. El Directorio del Organismo Técnico tiene como objetivo la determinación y aplicación de las políticas de atención integral de las personas privadas de libertad; cumplir con las finalidades del Sistema de Rehabilitación Social y las demás atribuciones previstas en el reglamento respectivo.

cárceles, dependiendo de la Policía Nacional en lugar del Cuerpo de Seguridad y Vigilancia Penitenciaria.

Figura 3: Organismo competente del Sistema Penitenciario.



Fuente: elaboración propia a partir de PRIMICIAS (2021).

Entonces, por más que los agentes penitenciarios hayan remitido a la CC, la propuesta de un “Plan de Seguridad Integral para el Sistema Carcelario”, se debe tener en cuenta que las políticas públicas constituyen aquellas decisiones y actividades desarrolladas por parte de las autoridades competentes con la finalidad de minimizar las necesidades de la sociedad y más si estamos tratando el tema de protección de las personas privadas de la libertad; estas políticas deben tener mayor enfoque en derechos humanos.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos -CIDH- (2018), ha manifestado que este enfoque debe reflejarse en un esquema institucional que opere como marco de la política pública desde el inicio con la identificación de los derechos que deben ser garantizados, pasando por las etapas de formulación, interpretación, monitoreo y evaluación.

La Corte Constitucional reafirma lo mencionado por la CIDH (2018):

Esto supone que los Estados tienen la obligación no sólo de adoptar medidas, a partir de la formulación e implementación de políticas públicas, cuando se identifica una situación de vulneración de derechos, sino que también deben actuar de manera de evitar que dichas situaciones se produzcan. La Comisión señala que el análisis exhaustivo y permanente de las obligaciones internacionales de derechos humanos fortalece la capacidad de los Estados para desarrollar políticas públicas de naturaleza preventiva. (p. 48)

La CC continua y recalca que los problemas estructurales e incidentes de violencia ocurridos en el mes de febrero previsiblemente continuarán y se agudizarán, mientras el Plan de Acción no sea remitido por el Directorio del Organismo Técnico, órgano competente para constituir las políticas públicas de atención integral con enfoque en derechos humanos de las personas privadas de la libertad. De igual manera, es el encargado de solicitar de manera responsable un determinado presupuesto para ejecutar el Plan, más no el SNAI. Por lo que la Corte hace un llamado al Ejecutivo por los inconvenientes estructurales en el Plan de Acción y solicita al defensor del pueblo, como miembro del mencionado directorio, remita información trimestral sobre el avance en el cumplimiento del plan.

En el ejercicio de seguimiento de las disposiciones ordenadas en los dictámenes de constitucionalidad, se dispuso remitir el informe del estado de excepción, dicho dictamen se cumplió el 20 de noviembre de 2020 por parte del Ejecutivo, y pese a que fue remitido, en los hechos, las medidas adoptadas no refleja más que la inoperancia con la que el Estado maneja los centros de privación de libertad. La Presidencia manifiesta que solicitó al Ministerio de Economía y Finanzas la asignación de recursos necesarios para la ejecución del Plan de Acción, disponer la movilización de la Policía Nacional y Fuerzas Armadas, para el control en base a operativos al interior y exterior de los centros de rehabilitación social y sobre el trabajo en conjunto con los Ministerios de Salud, Secretaría de Derechos Humanos, Ministerio del Trabajo, entre otros, para garantizar medidas de bioseguridad contra el COVID 19. Por lo que la Corte Constitucional nuevamente demanda que el Presidente de la República y a las instituciones que forman parte del Directorio del Organismo Técnico del Sistema Nacional de

Rehabilitación Social, la adopción de medidas urgentes y efectivas para garantizar la vida e integridad de los PPL, de igual forma una exhaustiva investigación por los hechos de violencia acontecidos para la determinación de responsabilidades civiles, penales, administrativas o políticas por acción u omisión.

Por otro lado, la CC solicitó a la Defensoría del Pueblo -DPE- como Institución Nacional de Derechos Humanos, a Cargo del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura, Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, un informe de seguimiento al estado de excepción¹⁹ en el sistema de rehabilitación social. En el cual se constata, en base a visitas in situ a 36 diferentes centros de privación de la libertad, que los problemas centrales estructurales persisten, por lo que es imperante un plan de acción integral con las demás instituciones que intervienen en los distintos ejes de tratamiento, además por la especial preocupación por el número de decesos presentados al interior de estos centros es necesario repensar el funcionamiento del Organismo Técnico de Rehabilitación Social, pues las funciones de conformación, organización y actuación para evitar el ambiente que atraviesa el sistema de rehabilitación es improductivo. La Defensoría también señala sobre la necesidad de conocer cuál ha sido el presupuesto asignado para la atención de la crisis penitenciaria que conllevó a las declaratorias de estado de excepción, porque hasta la fecha no existe pronunciamiento alguno en firme por parte del Ministerio de Finanzas.

Para finalizar con el pronunciamiento realizado por nuestra Corte Constitucional, en este Auto de seguimiento a dictámenes de constitucionalidad de los estados de excepción y por lo ocurrido el 23 de febrero, es necesario señalar lo que se resuelve. Disponer al Presidente de la República convoque al Directorio del Organismo Técnico del Sistema Nacional de Rehabilitación Social que debe instalar en sesión permanente de manera inmediata para que adopte decisiones urgentes, para garantizar la seguridad dentro de los centros de privación de libertad conforme al Plan de la Acción propuesto por el SNAI, exigir a las autoridades competentes de la Función Ejecutiva, en coordinación con las funciones Legislativa, Judicial y de Transparencia y Control Social, la realización de una exhaustiva investigación de los hechos acontecidos el 23 de febrero del 2021, dentro de los centros de rehabilitación social del país,

¹⁹ Defensoría del Pueblo. Primer y Segundo informe de seguimiento al Estado de Excepción del Sistema Nacional de Rehabilitación Social, octubre y noviembre de 2020.

conducente a la determinación de responsabilidades²⁰ tanto civiles, penales, administrativas o políticas que correspondan, ordenar a la Defensoría del Pueblo que, continúe con el seguimiento del estado de las situaciones de los derechos de las personas privadas de la libertad, con respecto al proceso de diseño, aprobación e implementación de las políticas públicas de rehabilitación social y además de activar los mecanismos de seguimiento y evaluación²¹ que considere permanente en aras de proteger sus derechos, enfatizar la obligación de las autoridades que conforman el Directorio del Organismo Técnico del Sistema Nacional de Rehabilitación Social de dar cumplimiento de forma integral a los dictámenes constitucionales, entre otras decisiones.

1.4 PRONUNCIAMIENTO DE ORGANISMO INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS. -

Ahora bien, se ha procurado transmitir en palabras lo que los ecuatorianos vimos en diferentes medios de comunicación el 23 de febrero de 2021, hechos violentos con tal grado de magnitud, que por primera vez ocurrían en la historia republicana del Ecuador, y peor aún en la ciudad de Cuenca. Por ello, organismos internacionales de los más altos niveles en protección de Derechos Humanos condenaron la fragilidad que el Estado ecuatoriano garantiza los derechos de las personas privadas de la libertad y demandaron a las autoridades competentes se inicien las averiguaciones del caso.

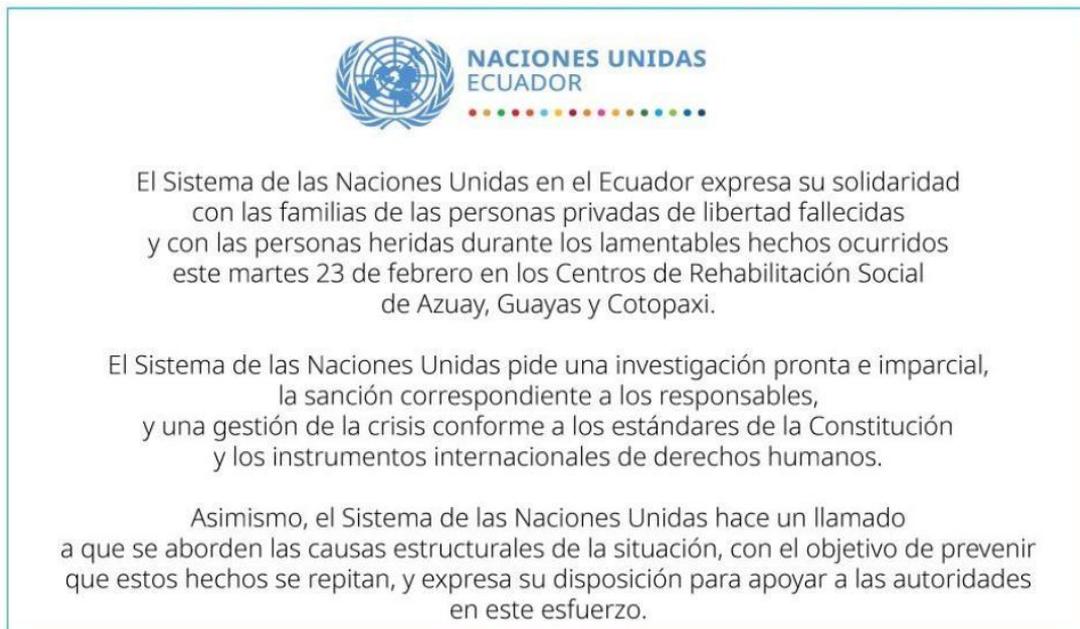
En cuanto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos -CIDH-, fue uno de los primeros organismos internacionales en pronunciarse al respecto de los amotinamientos en el Ecuador, por medio de un comunicado digital, lamenta el número de personas privadas de libertad fallecidas en los CRS de Turi, Guayaquil y Cotopaxi. Además, recuerda el deber jurídico de los Estados en adoptar acciones eficientes para garantizar la vida, integridad y seguridad de las personas privadas de la libertad por lo que exige a las autoridades ecuatorianas investigar de oficio y adoptar medidas para evitar una futura repetición de estos hechos.

²⁰ Dentro de la determinación de responsabilidades, estas deben incluir acciones como: reparación integral a los familiares de las víctimas, identificar a los autores materiales e intelectuales, identificar a los servidores públicos ineficaces en el cumplimiento de sus labores dentro de la rehabilitación social.

²¹ **Mecanismos de seguimiento y evaluación.** - Se entiende como seguimiento a la “Recolección sistemática de información que sirve para verificar la realización progresiva, física y financiera de las intervenciones y sus resultados con el objetivo de comprobar el avance del programa o proyecto” (Ex SENPLADES, s/f).

Debemos recordar que, la CIDH fue creada en el año de 1959, como organismo de la Organización de los Estados Americanos -OEA- para promover la observancia y defensa de los derechos humanos. En el año 2008 adopta los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, reconociendo “los derechos fundamentales que tienen todas las personas privadas de libertad a ser tratadas humanamente, y a que se respete y garantice su dignidad, su vida y su integridad física, psicológica y moral”.

Figura 4: Comunicado Naciones Unidas Ecuador



Fuente: @ONUecuador

En cuanto a la *Figura 3*, corresponde al comunicado realizado por el Sistema de las Naciones Unidas, comunicado con denominadores comunes con el realizado por la CIDH, por cuanto se solicita la pronta e imparcial investigación, además de abordar los fallos estructurales que facilitaron los hechos de violencia en los Centros de Rehabilitación Social.

Debemos recordar que la Corte IDH, ha manifestado, en sus pronunciamientos que no se ocupa de la normativa doméstica de los Estados, que más bien su tarea es de inspeccionar que los países respeten los tratados sujetos a su competencia en forma de control de convencionalidad, en términos generales la armonización del derecho interno de cada Estado con el derecho internacional de derechos humanos. Por ello, el pronunciamiento realizado sobre las crisis

penitenciaria en el Ecuador, es el antecedente de incumplimiento lo que podría derivar a futuro en responsabilidad internacional²².

Por otro lado, en forma de soft law²³, existieron también declaraciones de organismos creados con el fin de impulsar la lucha, defensa y promoción de los Derechos Humanos como: La Asociación Latinoamericana para los Derechos Humanos, organismo no gubernamental fundado en 1980, -ALDHU- (2021), el cual señaló que las personas privadas de su libertad, a pesar que se encuentren detenidas en los centros carcelarios, son titulares de derechos y que el Estado es el responsable de garantizar la efectiva vigencia de los mismo, particularmente garante del derecho a la vida y su seguridad, por ello se debe combatir el hacinamiento, que facilita las luchas de las bandas criminales que operan tanto en el exterior e interior de estos centros. En el comunicado además se insiste al Gobierno que establezca las responsabilidades emergentes y que asuma con seriedad dicha crisis.

La Alianza por los Derechos Humanos Ecuador (2021), organización reconocida internacionalmente, conformada por organizaciones como la Comisión Ecuamélica de Derechos Humanos -CEDHU-, Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos -INREDH, el Comité de Derechos Humanos de Guayaquil e Idea Dignidad, entre otros. Suscribe su comunicado el 23 de febrero de 2021 expresando su preocupación y ahonda al respecto, de los antecedentes violentos al interior de las cárceles

La Fundación Dignidad, parte de esta Alianza, recopiló datos durante el año 2020 y reporta 24 hechos violentos dentro de las cárceles del Ecuador que en su mayoría fueron catalogados como disputas entre bandas. Atribuir la violencia intracarcelaria exclusivamente a disputas entre bandas invisibiliza otras causas de esta crisis, entre las que debemos destacar: el punitivismo de estado, que supuso un incremento de la población privada de libertad inédito en la historia de Ecuador desde el año 2010. (p. 1)

²² Por responsabilidad internacional debemos entender que es la institución de derecho internacional, por medio de la cual, se establece que cualquier violación de un compromiso contenido en una norma/tratado internacional trae por consecuencia una obligación de efectuar una reparación moral o material.

²³ Reglas, pautas, declaraciones de políticas o códigos de conducta estrictamente no vinculantes.



Al finalizar su comunicado la Alianza hace un llamado a las diferentes instituciones públicas competentes a garantizar la vida, dignidad y seguridad de las personas privadas de la libertad, así mismo a los familiares de las personas fallecidas, se les proporcione información adecuada, veraz y oportuna; asistencia médica y psicológica necesaria, en el marco del respeto de su dolor.

CAPÍTULO 2

RESPONSABILIDAD CIVIL. - NOCIONES GENERALES

El Estado Ecuatoriano como garante de los derechos de las personas privadas de la libertad, consagrados en Tratados Internacionales y en la Constitución de la República, ha fallado; y si bien el amotinamiento suscitado el 23 de febrero de 2021, ha generado diferentes interrogantes, al parecer es cosa del pasado y más para ciertos sectores encargados del sistema penitenciario de nuestro país, pues aún no se han determinado ningún tipo de responsabilidad y mucho menos se ha llegado a reparar integralmente a los familiares de las víctimas de estos hechos violentos. Por lo que teniendo en cuenta este particular, es necesario dar un breve repaso acerca del papel garantista de derechos y su responsabilidad como Estado, para al final poder realizar el ejercicio de subsunción de esta noción con los hechos que hemos narrado con anterioridad.

La responsabilidad civil en el Derecho, es considerada como un institución, que ha evolucionado su concepto de acuerdo a la transformación social; en rasgos generales, en concepto extraído del “Diccionario Jurídico Elemental”, es entendida como: “Obligación de reparar y satisfacer por uno mismo o, en ocasiones especiales, por otro, la pérdida causada, el mal inferido, o el daño originado”; y tratándose de la responsabilidad del Estado, el propio diccionario en mención añade: “como persona de Derecho Público, es sólo posible hablar de responsabilidad civil; y ello corresponde a un concepto relativamente moderno, ya que en tiempos antiguos el Estado, como soberano, o el soberano, como Estado, eran irresponsables.” (Cabanellas, 2005, p. 282).

Continuando sobre el concepto tradicional de la responsabilidad civil, está ha sido definida en base al hecho ilícito del sujeto dañador “El Derecho aprehende la responsabilidad poniendo a cargo de una persona o de un grupo de personas la obligación jurídica de hacer frente a las consecuencias de una conducta” (De Ángel, 1995, p. 15)

En consecuencia, al tratar la responsabilidad, es también, y en cierto modo relacionarlo con el daño, esto en criterio de la autora Velázquez Posada, que lo desarrolla como eje central del proceso de responsabilidad tanto contractual como extracontractual, que ha propósito ha sido

abordado por el legislador con el fin de encaminar la reparación integral a la víctima. (Velázquez, 2013); Siendo el daño la medida de la reparación, para la víctima es imperioso el restablecimiento de su situación a través de la declaratoria de responsabilidad civil, penal o administrativa en contra del causante del hecho dañoso.

Partiendo desde las definiciones mencionadas y en base a las regulaciones de la normativa civil, se han desarrollado componentes determinantes de la responsabilidad del Estado en el derecho público, siendo este el sujeto activo de lesiones a los intereses o derechos de sus ciudadanos. No obstante, el desarrollo del derecho ha conseguido que, el Estado no sólo responda por sus actos u omisiones como causante, sino ser quien repare el daño causado directamente al sujeto pasivo.

Al ser así, el momento jurídico en el que nos ubicamos, es imprescindible tratar la constitucionalización de la reparación integral y su alcance, que en palabras de los autores Aguirre y Alarcón:

La reparación integral contiene alcances más profundos respecto al proyecto de vida de las víctimas, en razón de que la afectación de derechos implica consecuencias de mayor magnitud en los ámbitos intangibles del ser humano, que no se limitan a una compensación económica. Es entonces que la estricta indemnización actúa de manera reparadora frente a daños civiles, mientras la reparación integral opera para enfrentar afectaciones más complejas provenientes de vulneraciones de derechos constitucionales. Y es que el daño debe ser entendido como todo menoscabo a las facultades jurídicas que tiene una persona para disfrutar un derecho constitucional. La responsabilidad jurídica es de naturaleza internacional cuando se incurre en ilícitos que son contrarios a las obligaciones reconocidas por el derecho internacional, compuesta por un elemento objetivo, es decir la violación positiva o negativa de una prescripción normativa del derecho internacional de derechos humanos y el elemento subjetivo que refiere la atribución de dicha conducta ilícita a un Estado. (Aguirre y Alarcón, 2018, p.3).

Por lo tanto, a lo largo del tiempo, por distintas etapas, circunstancias, sistemas políticos y de formas de convivencia, se tuvo que transcurrir para alcanzar en palabras del autor italiano, Gustavo Zagrebelsky. (2003) “Las sociedades pluralistas actuales”:

Las sociedades marcadas por la presencia de una diversidad de grupos sociales con intereses, ideologías y proyectos diferentes, pero sin que ninguno tenga fuerza suficiente para hacerse exclusivo o dominante y, por tanto, establecer la base material de la soberanía estatal en el sentido del pasado---, eso es, las sociedades dotadas en su conjunto de un cierto grado de relativismo, asignan a la Constitución no la tarea de establecer directamente un proyecto determinado de vida en común, sino la de realizar las condiciones de posibilidad de la misma. Desde la Constitución, como plataforma de partida que representa la garantía de legitimidad para cada uno de los sectores sociales, puede comenzar la competición para imprimir al Estado una orientación de uno u otro signo, en el ámbito de posibilidades ofrecidas por el compromiso constitucional. (p.13).

Iniciamos desde lo mencionado, pues, es importante entender que no siempre ha existido tal convivencia, en la cual el Estado asuma responsabilidades constitucionales por sus actos u omisiones de gestión pública, frente a sus particulares -ciudadanos-; y que más bien, este ha sido un largo camino de transformación social, ya que *ab initio*²⁴ existió una total imprudencia de responsabilidades, en un ambiente donde el monarca o rey, prácticamente nunca se equivocaba, por lo que inculpar al Estado de un hecho antijurídico, no tiene consecuencia alguna; en un segundo ambiente, denominado -posguerras-, y a partir del año de 1789 “Revolución francesa”, se adopta un sistema de pesos y contrapesos -checks and balances-, poniendo límites y control a la gestión pública, además del inicio de la codificación de cuerpos normativos civiles. Sin embargo, no es hasta un tercer escenario, que el modelo de Estado Social de Derechos, con la constitucionalización del siglo xx, trajo consigo un sistema basal en los derechos fundamentales y protección de los mismos.

Por lo que, una vez superado el modelo de Estado de Derecho, organización política-social, que si bien implica la necesidad de organización de un gran aparato administrativo para poder satisfacer las necesidades básicas en base al derecho o sistema normativo, hacia el modelo de Estado Constitucional de Derechos y Justicia, lo cual implica la vinculación del ente estatal

²⁴ **Ab initio.** - Desde el principio.

directamente con los mecanismos de protección a todo lo inherente a la dignidad humana, a través de la existencia y aplicación de los derechos fundamentales y por ende mayor grado de responsabilidad por parte del Estado en protección de Derechos Humanos.

La responsabilidad por parte del Estado, en el ámbito internacional, ha sido desarrollada con el propósito de protección de los derechos humanos, en el escenario posguerra; siendo necesario partir del establecimiento del rol y sus obligaciones que cumple el administrador en materia de derechos, para determinar su alcance. En este punto el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, en sus diferentes fallos, recoge la responsabilidad que incurren los Estados parte, por violaciones a los derechos humanos. “Es decir, todo acto u omisión, imputable al Estado, en violación de las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, compromete la responsabilidad internacional del Estado”. (Caso “La Última Tentación de Cristo” vs. Chile, 2001, párr. 72). Así mismo, se recoge de la Convención sobre la imputación de responsabilidad:

Para los efectos de determinar la responsabilidad del Estado es necesario decidir si los hechos demostrados son o no imputables al Estado, lo cual exige un examen detenido respecto de las condiciones en las cuales un determinado acto u omisión que lesione uno o más de los derechos consagrados por la Convención Americana puede ser atribuido a un Estado parte y, en consecuencia, comprometer su responsabilidad. (Nash, 2009, p. 27).

Por lo que, la Corte Interamericana, señala que la responsabilidad puede derivar de la violación directa a su obligación de respeto o garantía, independientemente de la voluntad, de cualquiera de sus agentes - servidores públicos -, sea esto por acción u omisión.

Esta Corte entiende que la responsabilidad internacional del Estado puede generarse por actos u omisiones de cualquier poder u órgano de éste, independientemente de su jerarquía, que violen la Convención Americana. Es decir, todo acto u omisión, imputable al Estado, en violación de las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, compromete la responsabilidad internacional del Estado. (Caso “La Última Tentación de Cristo” vs. Chile, 2001, párr. 72).

En el sistema español, tanto en su doctrina y en cuerpo normativo civil, consagra un sistema de responsabilidad del Estado -teoría de la responsabilidad objetiva-²⁵ que no representa un dispositivo sancionatorio y más bien:

La indemnización no es una pena que deba sufrir el agente del daño en razón de su culpa, sino que es un dispositivo que se funda en la posición de la víctima pues se busca garantizar que el menoscabo del orden patrimonial o extrapatrimonial que esta haya sufrido sea adecuadamente reparado. Por ello puede haber daño antijurídico, sin que exista culpa de autoridad o falla del servicio real o supuesta. (Corte Constitucional española, 1993, sent. C-333)

Por consiguiente, el límite conseguido con la constitucionalización al poder público infunde la protección de derechos en base al principio de dignidad, en términos kantianos.

El principio de dignidad humana, conforme a esta perspectiva, se eleva como el máximo triunfo filosófico y político de la modernidad, ya que desde el racionalismo se llega a la conclusión, se insiste, de que cada persona constituye un fin y un objeto en sí mismo sin que sea viable limitar esa condición. (Gil Botero, 2014, p. 6).

Sobre la responsabilidad; la constitucionalización cultural, “no es sólo un texto jurídico... es el desarrollo cultural, instrumento de la representación cultural autónoma de un pueblo, reflejo de su herencia cultural y fundamento de nuevas esperanzas” (Häberle, 2002, p. 71), encadenó la visión de un nuevo paradigma en la lectura constitucional, pues, el derecho de la responsabilidad ya no tiene su eje sólo en la graduación subjetiva u objetiva, más bien, se encuentra en la víctima y en el daño padecido por ella.

Ahora bien, la doctrina maneja la dualidad de clases de responsabilidad civil, según de la fuente que la origina, esto es, responsabilidad contractual y extracontractual.

²⁵ **Responsabilidad objetiva.** - Prescinde en absoluto de la conducta del autor (culpabilidad o intencionalidad); pues, se atiende única y exclusivamente al daño producido.

2.1 RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL Y EXTRA CONTRACTUAL. -

Nuestro ordenamiento normativo, se ha ajustado a la tesis doctrinal de dualidad de la responsabilidad civil, como ya adelantamos, que, dependiendo del origen del vínculo jurídico de los sujetos, podemos estar en el ámbito de la responsabilidad contractual o por otro lado, la responsabilidad aquiliana o extracontractual. Por lo que es necesario sostener que, el deber de reparar nace por el incumplimiento de una obligación preexistente.

Ya en el campo contractual, en palabras del autor Gamarra. (2015):

...contamos con la ventaja de un contacto voluntario de las partes que justamente buscan a través del contrato una composición de intereses opuestos; de aquí que la causa del contrato constituya un elemento de primer orden a fin de individualizar, valorar y comparar los intereses en conflicto. (p. 26)

En nuestro Código Civil, en los artículos 1561 y 1572, respectivamente, señalan expresamente al contrato como ley para los contratantes y su incumplimiento genera la indemnización de perjuicios, pues aquella responsabilidad se entiende que debe ejecutarse de buena fe (art. 1562).

Por otro lado, la responsabilidad extracontractual proviene cuando el agente que sufre el daño y quien lo ocasiona, carecen de vínculo jurídico previo de naturaleza contractual, o que existiendo dicho vínculo, el daño surge de otras circunstancias ajenas al contrato. Según Mazeaud (1997), en esta responsabilidad no existe vínculo en derecho entre la víctima y el autor del daño, antes de que estén en juego los principios de responsabilidad.

Dentro de esta responsabilidad, podemos descifrar tres funciones que el daño cumple; i) es el requisito mínimo para determinar la responsabilidad, pues sin la existencia previa de este, no se activa las reglas sobre la reparación y compensación del daño; ii) cumple con la función de determinar de qué debe responder el agente causante del daño; y, iii) precisa en cuánto debe descifrarse su responsabilidad. (Gómez & Marín, 2015).

A pesar de lo mencionado, existe parte de la doctrina encabezada por el autor francés Marcel Fernand Planiol, que menciona que los dos tipos de responsabilidades civiles conllevan una obligación previa; siendo en la aquiliana o extracontractual la obligación de no causar daño y en la contractual la obligación de cumplimiento de lo establecido por las partes, por lo que el Arturo Alessandri (1983), en su obra “Teorías de las Obligaciones” señala que la obligación de

no causar daño, jurídicamente no es una obligación, ya que si no existe ejecución de hecho dañoso, no hay deudor, acreedor o víctima, mucho menos una relación o vínculo entre las personas. Al mismo tiempo, para que se pueda imputar a un acto u omisión la calidad de hecho ilícito, se debe verificar a éste, las características de ser *contra ius*²⁶ y *non iure*.²⁷

Como consecuencia, se puede señalar algunas diferencias entre estas dos responsabilidades: en cuanto a la contractual, no se cumple o retarda la obligación pactada en base a su vínculo jurídico voluntario, la extracontractual se violenta derechos ajenos u obligaciones del buen convivir, sin ningún vínculo voluntario con el agraviado. En cuanto a la prueba, en la contractual el deudor debe probar su no culpabilidad y opera en el derecho privado, la aquiliana los hechos ilícitos, de probarlos se encarga la víctima y puntualmente es de orden público. Por último, podemos señalar que la responsabilidad contractual generalmente se somete a la responsabilidad subjetiva, al contrario de la responsabilidad extracontractual que en algunos casos se somete a la responsabilidad objetiva.

Sin embargo, ya concretamente sobre la responsabilidad estatal, como tal, cursó un camino evolutivo de la responsabilidad civil extracontractual indemnizatoria del Estado a la responsabilidad objetiva reparadora integral del Estado, a partir de dos momentos. Un primer momento de total irresponsabilidad (antiguo régimen) y un segundo momento de responsabilidad en un Estado Social de Derechos y Justicia.

En el antiguo régimen, la irresponsabilidad pública de ejercer el poder sin responder, y apenas la existencia de la responsabilidad privada (entre individuos), ya consagraron los primeros principios y reglas para el resarcimiento de daños; para cuando el Estado fue considerado como aquella organización jurídica y políticamente organizada con territorio y población determinado, el Estado Social de Derechos se hace responsable personalmente por acciones u omisiones antijurídicas de sus servidores, conforme a las reglas del Derecho Civil pero sin implicar la responsabilidad de la administración. (Mogrovejo, 2009).

Al respecto, en el Derecho Francés y este recorrido evolutivo, se caracteriza por la imputación de los daños producidos por los agentes públicos y obedece a la acción jurisprudencial del

²⁶ **Contra ius.** - Lesionar un derecho, interés o derecho jurídicamente protegido.

²⁷ **Non iure.** - Que el derecho no lo justifique.

Consejo de Estado, que genera la responsabilidad patrimonial estatal sobre bases distintas a las del Derecho Civil, fundamentalmente por la incorporación de la culpa y la del funcionamiento de un servidor público. *-faute de service-*²⁸. (Ortega, 1997)

En cuanto a la responsabilidad de la administración pública, El Equipo de Investigación de la Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos del Ecuador - INREDH- y el Centro Ecuatoriano para la Promoción y Acción de la Mujer -CEPAM-:

... La responsabilidad suprema del Estado moderno se centra en normar la convivencia y proteger a las personas y los bienes, es decir brindar seguridad a sus asociados. El Estado tiene sentido y razón legítimos de ser, en la medida en que se cumple con estos propósitos que se resumen en la noción del bien común... Consecuentemente si el Estado no cumple con su misión suprema, pierde legitimidad y se torna ineficaz, y además se niega a reconocer y reparar las consecuencias de un ejercicio deficiente, inadecuado o arbitrario del poder, está sujeto a acrecentar sus niveles de deslegitimación ... El segundo fundamento de la responsabilidad estatal, constituye la obligación de respetar, hacer respetar y promover los derechos humanos adquiridos por el Estado ante la comunidad internacional mediante la suscripción y ratificación de instrumentos internacionales vinculantes en materia de Derechos Humanos... (INREDH y CEPAM, 2000, pp. 39, 40).

Para la doctrina y la normativa vigente, nuestro país cuenta con una sola personalidad jurídica -teoría monista- y con base en la misma, ejerce tanto en la esfera pública como en la esfera privada, bajo la figura jurídica denominada la “Responsabilidad Extracontractual del Estado”; es responsable de sus acciones y omisiones cuando vulneran derechos y causan perjuicios o daños a los particulares y estos no están obligados a soportarlos, genera un efecto, el cuál es, indemnizar al ciudadano. (Moreno, 2016).

2.1.1 Responsabilidad Civil extracontractual indemnizatoria. -

La responsabilidad civil indemnizatoria del Estado evolucionó hacia el tipo objetivo, basado en el perjuicio, desde el tipo subjetivo, basado en la culpabilidad del agente. Por lo que en otras

²⁸ **Faute de service.** - Falta de servicio.

palabras y siendo más concreto, la responsabilidad extracontractual del Estado se basa en la posición jurídica de la víctima y no sobre la conducta del actor del daño. Según Motta Castaño (2010), para que esta exista, es necesario que converjan tres elementos: “actuación de la Administración, daño o perjuicio y nexo causal entre el daño y la actuación”. Elementos que serán abordados en su momento; se debe precisar qué actuación de la administración, se la debe entender tanto como hechos u omisiones dañosas por parte del Estado y sin que esas actuaciones, la propia ley las declare como legales. - Teoría de la responsabilidad objetiva-.

En la Constitución Política de 1998, en el Ecuador la responsabilidad estatal se desarrolló para indemnizar los daños causados a los ciudadanos particulares, eso sí, con el derecho de repetición del Estado hacia los funcionarios públicos previa decisión judicial de culpabilidad; en un concepto civilista de la responsabilidad estatal, se debía acreditar la ilicitud al proceder público, la culpabilidad de funcionario público y el nexo causal (acto ilícito y daño). - Teoría subjetiva-. Con su excepción en actividades con alto nivel de riesgo (actividades hidrocarburíferas) a cargo del Estado, en ese caso la revisión de la carga de la prueba a favor del agraviado. -Culpa presunta estatal-.

En tal sentido, la rama civilista del Derecho ubicó a la necesidad de responsabilizar al Estado por sus actuaciones dañosas en beneficio de la víctima, así lo desarrolla el autor Fernando de Trazegnies (2000):

... El principio de responsabilidad por culpa... puede presentar una variante interesante en el caso del Estado con clara tendencia a la objetivación... Pensamos que el Estado no puede escudarse detrás de sus funcionarios para evadir sus responsabilidades. Por eso creemos que los jueces deben aplicar el indubio pro victima... (pp. 182, 188).

Apelando a la doctrina del Derecho público y jurisprudencia ecuatoriana, la Carta Política ya afirmaba la responsabilidad del Estado como tipo objetivo:

A nivel jurisprudencial, desde el año 2000 hasta el 2003, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia de Ecuador -integrada entre otros por el Dr. Santiago Andrade Ubidia-, en un esfuerzo hacia la objetivación de la responsabilidad estatal, tomando como referencia el art. 20 de la Constitución de 1998, configuró a la

responsabilidad civil extracontractual del Estado como tipo subjetivo con reversión de la carga de la prueba (culpa presunta estatal), estableciendo que no corresponde a la víctima probar el daño, sino al Estado demostrar que ha actuado diligentemente cumpliendo a cabalidad los controles para evitar los posibles perjuicios, pudiendo entonces del Estado, que ha demostrado diligencia, alegar caso fortuito, fuerza mayor o culpa de la propia víctima en caso de acontecer el daño (eximentes). (Mogrovejo, 2009, p. 77).

Por lo tanto, dentro de este contexto, ya se venía plasmando que el artículo 20²⁹ de la Constitución de 1998, configuraba al Estado y su responsabilidad como objetiva y propugnaba que esta debería regularse por las normas del Derecho Constitucional y Administrativo; separándose de las reglas de responsabilidad civil extracontractual, como señala el constitucionalista Dr. Ernesto López (2003):

... La responsabilidad entraña la obligación de responder de todo perjuicio que se cause y que sufra una persona sin tener obligación legal para ello, siempre y cuando el daño provenga del ejercicio de la función pública o del concesionario o delegatario de un servicio público (...) todo daño causado por los dignatarios públicos, por sus delegatarios o concesionarios, hiere el deber del Estado de proteger a las personas y a los bienes. Por esa razón no es la causa del daño lo ilícito, sino el perjuicio en sí (...) no siendo menester que se examine si el acto estuvo motivado por el dolo o culpa de quién actuó (...) La responsabilidad objetiva del Estado no es un asunto sujeto a las reglas del Derecho Privado o del Código Civil, es un asunto constitucional, sujeto al cumplimiento irrestricto de sus más altos valores y principios y, desde esa perspectiva sujeto al Derecho Administrativo, en cuanto este es el brazo ejecutor de la Constitución... (pp. 373-380).

En tal virtud, que uno de los temas centrales del Derecho administrativo, es la responsabilidad extracontractual del Estado, que se vincula directamente con el Derecho Constitucional, pues,

²⁹ **Constitución 1998.- Artículo 20.-** Las instituciones del Estado, sus delegatarios y concesionarios, estarán obligados a indemnizar a los particulares por los perjuicios que les irroguen como consecuencia de la prestación deficiente de los servicios públicos o de los actos de sus funcionarios y empleados, en el desempeño de sus cargos. Las instituciones antes mencionadas tendrán derecho de repetición y harán efectiva la responsabilidad de los funcionarios o empleados que, por dolo o culpa grave judicialmente declarada, hayan causado los perjuicios. La responsabilidad penal de tales funcionarios y empleados será establecida por los jueces competentes.

su fundamento se encuentra en la Norma Fundamental, es necesario establecer que en la actualidad, el Código Orgánico Administrativo (2017) -COA- norma procesal de esta institución administrativa, empieza su desarrollo con el análisis de sus fundamentos, seguido por revisar los requisitos que configuran la responsabilidad para finalizar con el proceso de reclamación y su posterior repetición, pues el Estado tiene como objetivo, asumir la responsabilidad por daños ocasionados pero a su vez el reembolso de los valor que el Estado realizó por el pago de las mismas.

Continuando en el mismo contexto, autores como Teissier, mantienen la postura que la responsabilidad del Estado radica en la igualdad jurídica de los ciudadanos frente a las cargas públicas que impone el propio ente estatal, por lo que se quiere decir que, cuando el Estado ejecuta un acto que perjudica a un ciudadano haciéndolo sufrir una carga injusta, a diferencia de los demás ciudadanos, está en la obligación de resarcir dicha carga para no romper los principios constitucionales de la igualdad y equidad.

Dentro del Código Orgánico Administrativo, a partir de su libro cuarto “Responsabilidad extracontractual del Estado”, Título I “Aspectos Sustantivos”, artículo 330, establece que “las instituciones del sector público, con excepción de la función judicial cuya responsabilidad está determinada en su propia ley, responden por el daño debidamente calificado³⁰... siempre que el particular perjudicado no tenga la obligación jurídica de soportarlo”. Esta disposición configura claramente la responsabilidad objetiva, por cuanto el Estado responde ante el afectado prescindiendo del grado de responsabilidad que pudiese tener el funcionario público.

En cuanto a los requisitos para que se configure la responsabilidad extracontractual, el art. 331 establece que los elementos como: i) la falta o deficiencia en la provisión de un servicio público³¹; ii) el daño calificado; y, iii) el nexo causal, elementos que deben ser concurrentes y verificados para su posterior reparación. No obstante, a más de la reparación administrativa pública, se podrá establecer reparaciones no patrimoniales, siempre y cuando no afecte a los derechos de terceros, ni generen erogaciones adicionales al Estado, esto según el artículo 336

³⁰ **Daño calificado.** - Es aquel que la persona no tiene la obligación jurídica de soportar o que resulte de la violación del principio de igualdad en el reparto de las cargas públicas y se derive específica e inmediatamente de la acción u omisión de las administraciones públicas.

³¹El derecho comparado nos enseña que «el término “servicios públicos” no debe ser tomado en sentido estricto, sino sinónimo de “actividad administrativa” en sentido amplio.

COA; además se señala que “fuera del ámbito de esta disposición, la reparación integral prevista en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional”.

2.1.2 Responsabilidad Objetiva reparadora integral. -

A partir de la Constitución de la República promulgada en el año 2008, la responsabilidad del Estado se fija como la reparación a las violaciones de los derechos, debido a la deficiencia o falta (acción u omisión) en la prestación a los servicios públicos,³² teniendo el Estado el derecho a accionar (derecho de repetición) contra los responsables; reparación que debe ser integral conforme el principio garantista de protección de los derechos,³³ en función de las potestades, competencias y facultades que se les atribuya a los servidores públicos para asegurar el efectivo goce y ejercicio de los derechos³⁴. -Principio de legalidad-.

Por lo tanto, la CR ha ampliado el alcance de la responsabilidad estatal, conforme al art. 229, al respecto de quienes tienen la calidad de servidores públicos y que no se encuentra exento de responsabilidades civiles, administrativas y penales³⁵; a diferencia de la Constitución de 1998, en la cual se diferenciaba las calidades públicas entre servidores, funcionarios, dignatarios; y excluye al trabajador del servicio público y al contratado civilmente por el Estado.

Entonces, afirmamos que el carácter objetivo de la responsabilidad del Estado, establecido en la Constitución de 1998, se mantiene en la Constitución actual, pero se deslinda de la concepción civilista indemnizatoria de los perjuicios, para enraizarse en la concepción reparadora de la violación de los derechos en una dimensión mucho más amplia y completa.

Así, en la concepción civilista, el daño existe jurídicamente cuando se cumplen ciertas condiciones que da lugar al pago de la indemnización respectiva, restringiéndose en el mejor de los casos de indemnización del perjuicio al ámbito exclusivamente económico, estando la víctima obligada a probar los daños (responsabilidad subjetiva) o esperar que el Estado no pruebe su prudencia, diligencia o pericia (culpa presunta estatal).

³² **Constitución de la República** Art. 11.9.

³³ Art. 86.3 *ibídem*.

³⁴ Art. 226 *ibídem*.

³⁵ Art. 233 *ibídem*.

En tanto la concepción reparadora ... se prioriza el daño causado a la víctima, que no se encuentra obligada a soportar cargas injustas por parte del Estado, razón por la cual el afectado no debe probar ni la ilicitud ni la culpabilidad de la conducta estatal, sino únicamente la relación de causalidad entre la actividad estatal dañosa y el perjuicio acontecido (responsabilidad directa y objetiva), pudiendo el estado únicamente deducir eximentes externos para desvirtúa la relación de causalidad (fuerza mayor caso fortuito hecho de terceros o propia culpa de la víctima). (Mogrovejo, 2009, p.83).

Por lo que la concepción civil de responsabilidad del Estado fue nuevamente formulada por la jurisprudencia y doctrina, y en muchos casos al analizar el art. 20 de la Constitución de 1998 dentro del Derecho Público y la forma de reparación; hacia una nueva forma de entender la reparación y responsabilidades que pueda tener el Estado. Conforme la nueva doctrina -neo constitucionalismo garantista- desarrollada a partir de la Constitución de Montecristi en el año 2008, el Estado asimila la anterior concepción civilista y la reformula y amplía, construyéndose un sistema de responsabilidad estatal en reparar los derechos violentados mediante medidas de restitución, compensación, satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición.

2.2 LOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO. -

Teniendo en cuenta nuestro tema de investigación, con el cambio de visión reparadora y que la responsabilidad extracontractual del Estado se ha desarrollado en pro al sujeto pasivo, contemplaríamos dentro de este concepto reparativo tres elementos al incurrir a la llamada “falla o falta de la administración pública”: i) la actuación, conducta, acción, actividad, omisión, retardo, irregularidad, ineficiencia o hecho de la administración pública. ii) el daño o perjuicio y, iii) la relación causal entre la actividad estatal y el daño producido.

Dejando en claro, que, al tratarse la rehabilitación social, como un derecho constitucional de los ciudadanos a cargo del Estado ecuatoriano, mantendremos la postura objetiva de responsabilidad extracontractual; por lo que se debe configurar los tres elementos citados con anterioridad, aunque parte de la doctrina podría implicar que estos sean cuatro, al momento de separar a la falta o falla de actuación de la administración pública y la actuación de los agentes

estatales. Por lo que dejamos sentado que hemos establecido a estas dos tangentes doctrinales en una sola (actuación administrativa).

- La actuación administrativa. -

Hemos sido recurrentes en mencionar la superación de un estado absolutista, hacia un Estado Constitucional de Derechos y Justicia; los viejos principios de la administración pública, como menciona el autor argentino Agustín Gordillo, que, en su momento eran: la indemandabilidad del soberano, la irresponsabilidad del soberano, los actos del príncipe, la doble personalidad del Estado y el poder de policía; fueron desaparecieron conforme el ente estatal asumió sus responsabilidades conforme se estrechaba el vínculo como Estado de Derechos.

La actividad administrativa es propia de la administración pública se genera en un órgano o entidad que cuenta con facultades o atribuciones de carácter público previstas en la Constitución o la ley, dirigiendo sus tareas administrativas a satisfacer necesidades de carácter colectivo de manera inmediata. En esta actividad, se decide y se ejecuta. Su actuación viene dada a través de actos administrativos, hechos administrativos, contratos administrativos y normas reglamentarias. De sus actuaciones puede desprenderse responsabilidad contractual o extracontractual del Estado. (Moreno, 2016, p.112).

El Estado ecuatoriano determina una nueva forma de convivencia, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el *sumak kawsay*, formando una sociedad en base al respeto, dignificado los derechos individuales y colectivos, y estableciendo los deberes primordiales del Estado, entre los que incluye el garantizar sin discriminación de ningún tipo, el goce efectivo de los derechos establecidos en la CR, y en los tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos, y a su vez el de garantizar a sus habitantes el derecho de una cultura de paz, seguridad integral. Por lo tanto, la actuación administrativa debe ser la primera en respetar los derechos fundamentales y para ello tiene la capacidad de actuar con políticas públicas enfocadas al desarrollo y cumplimiento a los objetivos del Plan Nacional.

Por ello, dentro de esta actuación debemos mencionar a la imputabilidad material objetiva, que se trata de prescindir de la voluntariedad como requisito; el acto u omisión dañoso debe estar

integrado a la estructura administrativa pública, fuera de la sujeción a la ley o normas que regulan el actuar gubernamental.

Para establecer la responsabilidad de la administración es necesario establecer un primer elemento que es, precisamente, la actuación de la Administración y esta actúa a través de actos, hechos, operaciones, vías de hecho y omisiones. Se debe aclarar que, tratándose de responsabilidad objetiva, el Estado puede causar un daño sin que la causa sea ilegal o reprochable. (Guerra & Pabón, 2020, p.33).

- El daño. -

Por su parte, el daño constituye el presupuesto de todo procedimiento de responsabilidad, -sin daño no hay responsabilidad-, además con su resarcimiento, se pone fin al desarrollo de la teoría aquiliana. Entonces por lo planteado hasta el momento, tanto la doctrina tradicional y moderna, enfoca al daño como el alfa y omega de la responsabilidad civil. Aunque desde otro punto de vista, la existencia del daño, deterioro o perjuicio no garantiza el inicio del proceso reparatorio; pues existe una serie de perjuicios ocasionados diariamente y se quedan sin reparar, que ya de antemano, quien lo sufre, sabe que debe asimilarlos y hacerlos como parte de su diario vivir; por lo que hablamos que el daño puede ser resarcible o no. (Gamarra, 2015).

Para comenzar con la configuración de la definición del daño como elemento de la responsabilidad objetiva, debemos partir con el alcance que naturalmente se ha desarrollado doctrinariamente; el diccionario de la Real Academia, de forma general, lo configura como: “perjuicio, detrimento, dolor, menoscabo o molestia”.

Libardo Rodríguez (2005), citando a André de Laubadère, señala al daño como “la lesión del derecho ajeno consistente en el quebranto económico recibido, en la merma patrimonial sufrida por la víctima, a la vez que el padecimiento moral que la acongoja”. (p. 453).

Según Henao (1998), “El daño es un requisito indispensable para que surja la responsabilidad civil; es más, es su punto de partida, pero su existencia es independiente de que haya o no un responsable que deba repararlo” (p. 191). Lo que se traduce en que, el daño es la causa de la reparación y esta es la finalidad última de la responsabilidad civil. (p. 37).

El daño debe ser desarrollado como todo detrimento a las facultades jurídicas que tiene el ciudadano, para disfrutar de un derecho fundamental. Y para que aquel daño sea resarcible la víctima no debe estar en el deber jurídico de soportarlo.

El quid que permite la distinción es que *el daño material para ser resarcible debe ser la consecuencia de la lesión de un derecho, interés o situación jurídicamente protegida*; “el daño requiere (además del elemento material o físico) un elemento formal proveniente de una norma jurídica”, ... “el daño resarcible no se identifica con la lesión de la esfera jurídica ajena: ésta sin embargo constituye su antecedente lógico”. (Gamarra, 2015, p.66).

Consecuentemente, al daño lo debemos entender en un primer lugar, como el efecto del comportamiento ilícito, seguido se lo considerará en el plano del resarcimiento; pues, el daño como resultado del acto ilícito nos permite concluir que las consecuencias producto de este, serán resarcibles, con la interrogante si todas o sólo algunas.

Sin embargo, debemos tener en cuenta, que el detrimento o menoscabo producto del daño que hablamos, no sólo se refleja en el patrimonio o valores económicos del afectado, pues la afección no siempre se lo puede traducir o reducirlo en dinero; ante este particular el daño extrapatrimonial, se lo diferencia por la lesión a intereses no patrimoniales, afección a la moral o valores espirituales y en sí, a los derechos personales, esté en relación al derecho a la integridad personal (física, psíquica, moral y sexual), lo que implica una garantía de vida libre de violencia o cualquier forma de tortura, esto de difícil cuantificación a diferencia del daño tradicional (patrimonial).

La difícil cuantificación a los daños extrapatrimoniales, debemos tener muy en cuenta; pues en nuestro país, el legislador ha dejado a la prudencia del juez, determinar el valor de la inmediatez, de acuerdo con las circunstancias de cada caso³⁶.

³⁶ **Código Civil Art.2231.-** ... La reparación por daños morales puede ser demandada si tales daños son el resultado próximo de la acción u omisión ilícita del demandado, quedando a la prudencia del juez la determinación del valor de la indemnización atentas las circunstancias, previstas en el inciso primero de este artículo.

La autora Olenka Woolcott (2017), en el desarrollo “Del daño al proyecto de vida: una categoría autónoma y necesaria en la jurisprudencia de la CIDH” señala que:

En cuanto a la valoración del daño moral, la jurisprudencia de la CIDH ha afirmado que puede ser objeto de compensación material y su determinación se hará bajo las reglas de la equidad y del juicio³⁷. La Corte considera daño moral aquel que proviene de los efectos psíquicos sufridos por la víctima como consecuencia de la violación de sus derechos e incluye sufrimiento, dolor y angustia que se le causaron a la víctima directa o a sus familiares, así como todo sufrimiento que no puede traducirse de manera contable (Corte IDH, 2001a). En esta línea, la Corte ha llegado a presumir la existencia del daño moral en los casos de graves violaciones de derechos humanos. Dicha presunción ha sido considerada en relación con los esposos, padres, hijos y hermanos de la víctima directa del ilícito³⁸. (p. 88).

En tal sentido, tras identificar el carácter cuantificadorio de la Corte, que recurre al principio de equidad y al daño al proyecto de vida, como valoración en los supuestos de daños extrapatrimoniales; podemos citar al caso *Loayza Tamayo vs. Perú* (Corte IDH, 1997a), como el caso pionero en el escenario internacional en la cual la Corte configura al daño al proyecto de vida como una categoría diferente al daño emergente y lucro cesante y señaló que “atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas” (Corte IDH, 1997a, párr. 147).

En esta nueva e incesante tónica que adquiere la reparación de los daños por violación de derechos humanos en la jurisprudencia de la Corte, hacia mediados de la década del noventa, se encuentra una serie de medidas, entre las que cabe mencionar: disponer la plena vigencia del deber de investigar los hechos que motivaron el dictado de una sentencia (Corte IDH, 1997a), la reincorporación de la víctima al empleo del que fue arbitrariamente privado (Corte IDH, 2004e), el mandato de realización de un nuevo proceso judicial (Corte IDH, 2001b; 2006c), reformas legislativas, entrega de tierras tradicionales, capacitación a fuerzas de seguridad o personal del Estado, dejar sin efecto

³⁷ Caso *Castillo Páez vs. Perú*, Serie C. 43, párr. 84 y ss.

³⁸ En este sentido se pueden citar, entre otros, Corte IDH (1997a; 2001a; 2001b; 2002a).

una sentencia, disponer la publicación de partes pertinentes de la sentencia y el acto público de responsabilidad internacional (Corte IDH, 2002a; 2002b), entre otras³⁹. (Agudelo et al., 2017, p.94)

En otros ordenamientos jurídicos, como el español, el cual se alinea con los *Principles of European Tort Law*⁴⁰ que propone:

- (1) En atención al alcance de su protección ..., la lesión de un interés puede justificar la compensación del daño no patrimonial. Este es el caso, en especial, si la víctima ha sufrido un daño corporal o un daño a la dignidad humana, a la libertad o a otros derechos de la personalidad. También pueden resarcirse el daño no patrimonial de aquellas personas allegadas a la víctima de un accidente mortal o una lesión muy grave.
- (2) En general, para cuantificar tales daños se tendrá en cuenta todas las circunstancias del caso, incluyendo la gravedad, duración y consecuencias del daño. El grado de culpa del causante del daño sólo se tendrá en cuenta si contribuye al daño de la víctima de modo significativo.
- (3) En los casos del daño corporal, el daño no patrimonial corresponde al sufrimiento de la víctima y el perjuicio de su salud física o psíquica. En la cuantificación de las iniciaciones (incluyendo la que corresponden a las personas allegadas a la víctima fallecida o que ha sufrido lesiones graves) se deberán conceder sumas indemnizatorias similares por aquellas pérdidas que sean objetivamente similares. (Gómez & Marín, 2015, p.31).

Por su naturaleza, el daño inmaterial no se puede medir de la misma forma que el daño patrimonial, entonces, los criterios resarcitorios varían, pero siempre será el fin último la reparación integral.

³⁹ Como ha destacado Rousset Siri (2001), el espectro de medidas de reparación continuará en permanente expansión, de acuerdo con las exigencias que planteen los casos concretos.

⁴⁰ **Principles of European Tort Law.** - Propuesta europea académica de unificación del derecho europeo de la responsabilidad extracontractual.

- Nexo causal. -

Se debe empezar, mencionando que el nexo causal tiene obligatoriamente, en la responsabilidad objetiva, carácter material, pues en esta teoría es la única imputación que se requiere; a diferencia en la responsabilidad subjetiva, en ese caso es necesario también la imputación psicológica que pertenece a la esfera de la culpa.

Doctrinariamente, al nexo causal se lo ha denominado como aquel “puente” entre el evento dañoso y su autor; por lo que justamente su función es la de imputar un evento ilícito a su sujeto. Para que exista responsabilidad entonces es necesario que la causa de la lesión que sufrió el sujeto pasivo sea por la conducta del demandado. -sin nexo causal no habría responsabilidad-.

Aunque al nexo causal, planteado de esta forma, resultaría un elemento de la responsabilidad objetiva, sencillo de interpretarlo; la verdad es que se debe plantear dos precisiones:

En la responsabilidad aquiliana frente a un “efecto” ya dado (lesión sufrida por la víctima) se trata de individualizar quién lo “causó” para que de esa forma determinar al sujeto pasivo de la obligación indemnizatoria. Su finalidad es entonces determinar, quién debe soportar el peso de la indemnización, lo que torna inaplicable la causalidad natural o fáctica que expandiría la responsabilidad de los sujetos a límites intolerables que paralizaría la iniciativa individual. El problema causal en nuestra materia reside entonces en establecer un criterio *jurídicamente oportuno* que indique al magistrado en qué punto interrumpir la recorrida dentro del desenvolvimiento causal. (Gamarra, 2015, p.42).

Entonces, lo que cierta parte de la doctrina denomina como -causalidad jurídica-, es la selección de un criterio valorativo directamente relacionado con la problemática de la limitación de la responsabilidad, lo que asume su sentido jurídico, la precisión de establecer un límite la extensión de la responsabilidad del sujeto demandado.

Por otro lado, en palabras del autor uruguayo Jorge Luis Gamarra (2015), la segunda precisión sería:

Finalmente, a efectos de evitar la confusión que se genera por cierta promiscuidad en el empleo del concepto “relación causal”, es conveniente dejar sentado que el mismo hace referencia exclusivamente al criterio para establecer si una cierta conducta o hecho ha causado la lesión calificada como evento dañoso. Así, por ejemplo, para que opere la responsabilidad civil es necesario que los desperfectos sufridos por la moto o la lesión del motoneta (evento dañoso) estén ligados por una relación de causalidad con la conducta del automovilista; aquí se debe responder a la pregunta *¿quién causó el evento?* (p. 43).

Una vez, al nexo causal determinado continuaremos con la operación de estimar el hecho dañoso, para posteriormente la reparación integral a la víctima o sus allegados.

2.3 DETERMINACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL POR PARTE DEL ESTADO ECUATORIANO POR EL AMOTINAMIENTO EN EL “CRS-TURI”. -

Una vez entendida la responsabilidad extracontractual del Estado y sus elementos, nos ayudará a determinar si el Estado ecuatoriano es responsable principal por los hechos suscitados el 23 de febrero de 2021 en el sistema penitenciario y especial en el CRS “Turi” por las 34 personas asesinadas; dicha determinación parte en establecer los objetivos del sistema de rehabilitación social y la obligación del Estado de asegurar el goce de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad.

Los derechos fundamentales establecidos en la Constitución de la República del 2008 se encuentran íntimamente conexos con los derechos humanos reconocidos en la esfera internacional. Por ello como expresa Acuña (2010) a los derechos humanos se los considera en una categoría superior, manteniendo en cuenta que tienen relación directa con los valores y principios constitucionales, y además de ser inherentes a la dignidad humana. Por lo que, al momento de redactar la Carta Magna, el Constituyente positiviza estos derechos y a su vez crea reglas mínimas para su protección (garantías), además del conocido control de convencionalidad, y si bien, a las personas privadas de su libertad se les suspende el derecho fundamental a la libertad, la vida o la integridad personal no pueden ser limitados o suspendidos, por lo que Estado continúa siendo el garantista de estos derechos como a cualquier

ciudadano. Actualmente, ha existido un avance jurídico muy importante, en materia de protección de los derechos de las personas privadas de la libertad, con la garantía del hábeas corpus, establecida en el art. 89 de la Constitución y art. 43 de la LOGJCC; estas normas no establecen una enumeración taxativa, excluyente y cerrada, sino que deben ser interpretadas extensivamente, pues este mecanismo constitucional de especial contenido y procedimiento respecto a la urgencia en su tratamiento por parte de la autoridad jurisdiccional, se asienta en uno de los derechos primigenios del ser humano: la libertad, pero además, se encuentra configurada para garantizar el respeto a la vida e integridad física y más derechos conexos de los PPL.

La Corte Constitucional al respecto de esta garantía jurisdiccional, en la sentencia No. 365-18-JH/21 ha manifestado que:

Los derechos que protege la acción de hábeas corpus no deben ser comprendidos como compartimentos estancos, sino que, en virtud del principio de interdependencia de los derechos, la vida, la libertad y la integridad personal se encuentran estrechamente vinculados. También ha sido enfática en señalar que esta garantía jurisdiccional protege el derecho a la salud. De tal modo que la amenaza o vulneración de uno puede significar en la afectación de otro de manera simultánea o como consecuencia. (p.46)

Ahora bien, el control de convencionalidad, es aquel procedimiento en la cual, el Estado canaliza aquella capacidad interpretativa, pero sobre todo judicial de la obligación consagrada en la Convención Interamericana de Derechos Humanos (art 1.1 y 2)⁴¹.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en colaboración con el Dr. Claudio Nash (2019), han publicado el cuadernillo de jurisprudencia No. 7 donde se refiere al control de

⁴¹ **Convención Interamericana de Derechos Humanos artículo 1.-** Obligación de Respetar los Derechos: 1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Artículo 2.- Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno: Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Parte se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

convencionalidad en base a jurisprudencia emitida por esta Alta Corte, alegando que para precisar el contenido y alcance de esta obligación, el control de convencionalidad tiene como características las siguientes:

- i) Consiste en verificar la compatibilidad de las normas y demás prácticas internas con la CADH, la jurisprudencia de la Corte IDH y los demás tratados interamericanos de los cuales el Estado sea parte.
 - ii) Debe ser realizado de oficio por toda autoridad pública.
 - iii) Su ejercicio se realiza en el ámbito de competencias de cada autoridad. Por tanto, su ejecución puede implicar la supresión de normas contrarias a la CADH o bien su interpretación conforme a la CADH.
 - iv) La obligación que está siempre presente tras el control de convencionalidad es la de realizar un ejercicio hermenéutico que haga compatibles las obligaciones del Estado con sus normas internas.
 - v) Es baremo de convencionalidad la normativa internacional y la jurisprudencia de la Corte IDH, tanto contenciosa como consultiva.
 - vi) La obligatoriedad de realizar el control deriva de los principios del derecho internacional público y de las propias obligaciones internacionales del Estado asumidas al momento de hacerse parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
- (p.6).

Ahora bien, la doctrina y la jurisprudencia han desarrollado la relación especial de sujeción (Estado - personas privadas de la libertad), que se la debe entender como aquella posición que el Estado tiene para regular los derechos y obligaciones de la persona privada de la libertad por su condición y propias del encierro, donde al recluso se lo limita de ciertos goces de sus derechos que son necesarios para un ambiente óptimo de dignidad humana.

Ante esta relación e interacción especial de sujeción entre el interno y el Estado, este último debe asumir una serie de responsabilidades particulares y tomar diversas iniciativas especiales para garantizar a los reclusos las condiciones necesarias para desarrollar una vida digna y contribuir al goce efectivo de aquellos derechos que bajo ninguna circunstancia pueden restringirse o de aquéllos cuya restricción no deriva necesariamente de la privación de libertad y que, por tanto, no es permisible. De no ser así, ello implicaría que la privación de libertad

despoja a la persona de su titularidad respecto de todos los derechos humanos, lo que no es posible aceptar. (CIDH, 2020, p.9)

En este ámbito la Corte Constitucional de Colombia (2004), ha identificado seis elementos básicos concurrentes en la relación especial de sujeción:

(i) La subordinación de una parte (el recluso), a la otra (el Estado); (ii) la cual se concreta en el sometimiento del interno a un régimen jurídico especial (controles disciplinarios y administrativos especiales, y posibilidad de limitar el ejercicio de derechos, incluso fundamentales). (iii) Este régimen en cuanto al ejercicio de la potestad disciplinaria especial y a la limitación de los derechos fundamentales debe estar autorizado por la Constitución y la ley. (iv) La finalidad del ejercicio de la potestad disciplinaria y de la limitación de los derechos fundamentales, es la de garantizar los medios para el ejercicio de los demás derechos de los internos (con medidas dirigidas a garantizar disciplina, seguridad y salubridad) y lograr el cometido principal de la pena: la resocialización. (v) Como consecuencia de la subordinación, surgen ciertos derechos especiales (relacionados con las condiciones materiales de existencia: alimentación, habitación, servicios públicos, salud) en cabeza de los reclusos, los cuales deben ser especialmente garantizados por el Estado. (vi) Simultáneamente el Estado debe garantizar de manera especial el principio de eficacia de los derechos fundamentales de los reclusos (sobre todo con el desarrollo de conductas activas). (Sentencia T-490/04)

Características necesarias para entender esta relación especial, y materializar con alto nivel académico, la responsabilidad que el Estado ecuatoriano tuvo tiene y tendrá con todas las personas privadas de la libertad en los diferentes centros de rehabilitación social del país.

Por lo tanto, de dicha relación nacen una serie de obligaciones para los organismos encargados del sistema penitenciario ecuatoriano, acerca de la condición de habitabilidad, servicios de salud, alimentación, entre otros aspectos que aseguren el desarrollo integral de una vida digna; pues debemos recordar que las personas sentenciadas penalmente continúan siendo sujetos de derechos humanos y fundamentales.

Debemos mencionar que, el Estado ecuatoriano constitucionalmente reconoce a los PPL como población vulnerable, esto se debe a que no sólo pierden el derecho a la libertad, sino en un estado de panóptico, el preso pierde autonomía de su voluntad, se lo ordena a qué hora despertarse, alimentarse, dormir, salir al patio y así entre más actividades; en palabras de Martín Soin, esto se lo conoce como la infantilización de la persona privada de la libertad.

La sección decimotercera de la CR, trata de la rehabilitación social, que tiene como objetivo la reinserción a la sociedad de las personas sentenciadas penalmente, pero sobre todo su protección y la garantía de sus derechos. - Art. 201-

Dicha sección constitucional continúa, estableciendo al organismo técnico responsable de cumplir con las finalidades de la rehabilitación y termina desarrollando ciertas directrices para que sean parte basal de la correcta ejecución del sistema de rehabilitación social.

En el marco internacional, son distintos los Convenios y Tratados Internacionales, en los cuales se desarrollan reglas de protección de los derechos de las personas privadas de la libertad:

Tabla 1: Convenios y Tratados Internacionales sobre los derechos de los PPL.

PRINCIPALES CONVENIOS, TRATADOS Y PRINCIPIOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE PROTECCIÓN A LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD	
PROMULGADOS POR LA ONU	PROMULGADOS POR LA OEA
Principios básicos para el tratamiento de los reclusos. (Adoptados y proclamados por la Asamblea General en su resolución 45/111, de 14 de diciembre de 1990)	Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”. (Adoptado En San Salvador, El Salvador, 17 de noviembre de 1988)
Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil. (Adoptadas y proclamadas por la Asamblea General en su resolución 45/112, de 14 de diciembre de 1990)	Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. (Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana Bogotá, Colombia, 1948)
Reglas de las Naciones Unidas para la protección de menores privados de libertad. (Adoptadas y proclamadas por la Asamblea General en su resolución 45/112, de 14 de diciembre de 1990)	Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas. (Adoptados por la Comisión durante el 131º período ordinario de sesiones, celebrado del 3 al 14 de marzo de 2008)

Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. (Aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en diciembre de 2002 y entró en vigor en junio de 2006)	Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 9: Personas privadas de libertad. (Corte Interamericana de Derechos Humanos y Cooperación Alemana (GIZ). -- San José, C.R.: Corte IDH, 2020)
Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, Reglas Nelson Mandela. (Aprobadas el 17 de diciembre de 2015 por la Asamblea General en resolución N° 70/175)	Relatoría sobre los Derechos de las Personas Privadas de Libertad y para la Prevención y Combate a la Tortura. (Desde 2004, esta Relatoría monitorea la situación de las personas sometidas a cualquier forma de privación de libertad en los Estados miembros de la OEA)

Fuente: elaboración propia a partir de (Alarcón, 2009) y página web de Naciones Unidas, Derechos Humanos y Organización de los Estados Americanos.

Por lo que, considerando el valor de la dignidad humana, sus derechos y libertades fundamentales, los Tratados y Convenios, en su mayoría, recalcan la importancia que los estados ratificantes, consagren en sus normativas internas, garantías básicas para una protección efectiva de los derechos de las personas privadas de la libertad; además destacando la importancia del debido proceso, sus reglas y garantías como herramientas legales funcionales por la situación de vulnerabilidad que se encuentran las personas sentenciadas penalmente, independientemente del motivo de su detención.

Toda persona privada de libertad que esté sujeta a la jurisdicción de cualquiera de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos será tratada humanamente, con irrestricto respeto a su dignidad inherente, a sus derechos y garantías fundamentales, y con estricto apego a los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

En particular, y tomando en cuenta la posición especial de garante de los Estados frente a las personas privadas de libertad, se les respetará y garantizará su vida e integridad personal, y se asegurarán condiciones mínimas que sean compatibles con su dignidad. (CIDH, 2008, p.3).

En virtud, que el control de convencionalidad, siendo aquel mecanismo con carácter de garantista de derechos busca la armonización del derecho interno respecto al derecho

internacional de derechos humanos; en palabras de Sagüés (2011), se describe a esta institución en tres momentos: i) con el principio del efecto útil de los convenios, cuyo alcance no puede ser reducido por normas internas; ii) con el principio de buena fe en el cumplimiento de los deberes internacionales por parte de los Estados suscriptores; y iii) un tercer aspecto con el principio internacionalista que impide la posibilidad de alegar en base al derecho interno, eximentes de aquellas obligaciones internacionales.

Por lo tanto, es necesario señalar que en base a los Convenios, Tratados y Principios Internacionales, en materia de protección de derechos de los PPL como: Los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos se han comprometido a respetar y garantizar los derechos de todas las personas privadas de libertad; en su Principio I, los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos respetarán a las personas privadas de la libertad y serán tratadas humanamente, con irrestricto respeto a su dignidad inherente, a sus derechos y garantías fundamentales.

Que, al respecto, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, Reglas Nelson Mandela, establece condiciones mínimas que deben cumplirse en relación a la privación de libertad de personas, con principios básicos de respeto, dignidad, prohibición de tortura y malos tratos, igualdad y no discriminación, seguridad y salud física y mental; y el Ecuador al ser un Estado que ha ratificado el Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura y Otros Tratos Crueles, Inhumanos y Degradantes, establece la obligación del Estado parte, a proteger a las personas privadas de libertad contra la tortura y otros tratos o penas crueles o inhumanos, y que su art.1 establece la necesidad de realizar visitas periódicas a lugares donde se encuentren personas privadas de libertad, con la finalidad de verificar el cumplimiento de los principios básicos para la rehabilitación social; el Ecuador se obligó como Estado independiente al cumplimiento de estos y demás deberes internacionales.

A su vez, considerando que la Constitución de la República del Ecuador en su art. 3 resalta los deberes primordiales del Estado; entre estos, el de garantizar el efectivo goce de los derechos sin ningún tipo de discriminación; el art. 11 numeral 3, menciona que los derechos, consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación; el art. 35 y 51 consideran a las personas privadas de la libertad como

grupo de atención prioritaria y reconoce sus derechos respectivamente; entre ellos, contar con los recursos, tanto humanos y materiales para garantizar su salud integral; el art. 81 prescribe sobre los deberes y responsabilidades de los ecuatorianos; el art. 201, establece la finalidad de la rehabilitación integral de las personas sentenciadas penalmente para reinsertarlas en la sociedad, además de su protección y garantía de sus derechos fundamentales; el art. 202 en concordancia con el art. 674 del Código Integral Penal, señalan la existencia de un Organismo Técnico, responsable de evaluar las políticas y administración en los centros de rehabilitación social; y, el art. 215, atribuye a la Defensoría del Pueblo el prevenir e impedir todas las formas de tortura, tratos crueles, inhumanos y degradantes.

Por su parte, y en forma de continuar con aquella “armonización” del derecho internacional con el ordenamiento jurídico interno -control de convencionalidad- de normas de menor jerarquía a la Constitución, el Código Orgánico Integral Penal en su art.12 establece los derechos y garantías de las personas privadas de la libertad; entre las cuales encontramos: integridad, privacidad personal y familiar, asociación, salud, alimentación, relaciones familiares y sociales, comunicación y visita, y, proporcionalidad en la determinación de las sanciones disciplinarias...; el art. 672 y 673 define y otorga las finalidades del Sistema Nacional de Rehabilitación Social, las que encontramos:

- i. Proteger los derechos de las personas privadas de libertad, con atención a sus necesidades;
- ii. Desarrollar las capacidades de las personas privadas de libertad que les permitan ejercer derechos y cumplir responsabilidades al recuperar la libertad;
- iii. Rehabilitación integral de las personas privadas de libertad en el cumplimiento de la condena; y,
- iv. Reinserción social y económica de las personas privadas de libertad;

Que, el art. 675 indica que el Directorio del Organismo Técnico tiene por objeto la determinación y aplicación de las políticas de atención integral de las personas privadas de la libertad; el art. 676 responsabiliza al Estado como custodio de las personas privadas de la libertad, así como el responder por las acciones u omisiones de sus servidores que violen los derechos de las personas privadas de libertad.

La Disposición Transitoria Décimo Primera del Código Orgánico Integral Penal, el Presidente de la República, a través del Decreto Ejecutivo N° 560 de 2018, creó el Organismo Técnico del Sistema Nacional de Rehabilitación Social conocido como el SNAI; de la misma forma, la octava disposición reformativa de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo establece que se agregue una Disposición General al Código Orgánico Integral Penal, estableciendo que el Defensor del Pueblo coadyuve al Organismo Técnico para que el diseño, elaboración y ejecución de las políticas públicas del sistema de rehabilitación social, tengan un enfoque en los derechos humanos.

En la misma línea, el Código Orgánico Administrativo en su art. 330, resalta que, en la responsabilidad extracontractual del Estado, se responde por el daño debidamente calificado; el art. 331 determina los requisitos para proceder a la reparación por daños, establecido en el art. 336 del mismo cuerpo normativo y que en ella, señala que para la reparación integral nos apegamos a lo establecido en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Sobre el Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social y sus articulados tienen por objeto el de regular el funcionamiento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social, del Organismo Técnico y su Directorio, pero sobre todo de establecer los mecanismos que permitan la rehabilitación integral de las personas privadas de libertad y el desarrollo de sus capacidades para una rehabilitación de calidad.

En virtud de las consideraciones expuestas y en base a los elementos constitutivos de la responsabilidad extracontractual, el Ecuador como estado constitucional de derechos y justicia es el mayor responsable del amotinamiento carcelario y las muertes suscitadas el martes 23 de febrero del 2021 en el Centro de Privación de la Libertad Azuay No.1, comúnmente denominado como el “CRS Turi”.

Primero, por la actuación administrativa deficiente, incluso inexistente por parte de las autoridades encargadas; pues, se pudo descifrar la falta de políticas públicas en el ámbito de la rehabilitación social, seguido por, la grave negligencia que ha incurrido las instituciones del Estado por la falta de adopción de medidas en los diferentes estados de excepción decretados. Además por un “plan de acción” que desnudó la realidad de este sistema, ya que carece de una



estructura institucional, de estatuto, de manual, de puestos de planificación y talento humano, la eliminación del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos mediante decreto ejecutivo 560 en el año 2018, la reducción sustancial del presupuesto asignado para las cárceles del Ecuador por lo que progresivamente se dió la reducción de guías penitenciarios, psicólogos y trabajadores sociales, y de este modo la pérdida de control de los centros de rehabilitación social. Por último, sumarle el deterioro de la infraestructura de las cárceles y corrupción existente al interior de estos centros.

Todo esto desembocó en un efecto dominó, en el momento de que se pierde el control dentro de los centros de rehabilitación social, las bandas delincuenciales pueden operar con mayor libertad y a su vez toda la población penitenciaria queda vulnerable. Entonces el amotinamiento que causó la muerte de 34 reos del pabellón de máxima seguridad es el resultado de las malas decisiones de la actividad administrativa.

En conclusión, en manos del Estado siempre estuvo evitar estos hechos, actuando de forma eficiente desde los estados de excepción declarados (N.4-20-EE/20 y N.6-20-EE/20), incluso en los primeros amotinamientos del año 2019, para que no exista la vulneración de los derechos fundamentales de los PPL y que hoy no se tenga que reparar integralmente a los familiares de las personas privadas de la libertad asesinadas.

CAPÍTULO 3

EL DERECHO DE DAÑOS Y LA REPARACIÓN INTEGRAL. -

Antes de continuar con el desarrollo de este capítulo, se hace preciso mencionar que si bien la reparación integral y su ejecución se activan una vez determinada la responsabilidad extracontractual del Estado (ámbito interno), existe la posibilidad que dicha reparación se de desde un ámbito internacional, en el caso que la justicia nacional (ordinaria o constitucional) se agote y no cumpla con los principios y lineamientos necesarios para la reparación a las víctimas.

Por lo que estamos hablando que la Corte Interamericana, dentro de sus funciones, tiene el de determinar si un Estado ha incurrido en responsabilidad internacional por la violación de los derechos consagrados en la Convención Americana u otro tratado internacional sometido al Sistema Interamericano. Además de realizar el seguimiento correspondiente de cumplimiento de sentencias.

Un Estado es internacionalmente responsable cuando ha incurrido en violación a una obligación jurídica interpuesta por el Derecho Internacional general⁴² o Derecho Internacional particular⁴³; por lo que el Estado ecuatoriano estaría incurriendo en el no acatamiento de normas internacionales como ya lo hemos mencionado y obligándose a reparar integralmente a las víctimas.

Ahora, corresponde analizar aquella finalidad y obligación que tiene el Estado en devolver a la víctima al estado anterior a la vulneración de sus derechos; en este particular debemos hacer una aclaración, que si bien, el objetivo central de la reparación integral es la búsqueda de la solución que objetiva y simbólicamente restituya a la víctima sus derechos, al estado anterior a la comisión del daño, como ya lo hemos mencionado, pero en nuestro caso; la masacre penitenciaria del “23F”, dentro de una perspectiva penal la víctima son los reos quienes perdieron la vida, pero en el ámbito de reparación, los afectados además de los PPL son sus familiares y allegados, quienes indirectamente son víctimas de esta crisis penitenciaria; y dicha

⁴² Es universal, aplicable a todos los Estados por el hecho de ser miembros de la Comunidad internacional.

⁴³ Constituido por pacto o convención aplicable a los Estados que hayan consentido en obligarse por dichas normas.

reparación en un contexto más amplio y eficaz, se enfocaría que no sólo signifique el tema monetario, sino implique una serie de elementos que conjuguen una reparación integral.

En tal sentido, en nuestro país a partir de la Constitución del 2008, se reconoce la reparación integral como obligación del Estado de garantizar a todos sus ciudadanos el ejercicio efectivo y pleno de sus derechos; por lo que se configuraría como derecho constitucional orientado a conformar una efectiva herramienta jurídica de protección integral de los derechos consagrados en la Constitución y en los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos.

Debemos mencionar que, el principio de reparación integral, no siempre se configuró como lo desarrollamos en la actualidad, sino que ha sido un proceso sistematizado de positivización de garantías o a partir de la constitucionalización del derecho de daños, con el fin de proteger los derechos ciudadanos y regular el ejercicio de la administración pública. En palabras del autor Gil Botero (2014):

La posguerra supuso, por consiguiente, el advenimiento de un constitucionalismo moderno en la que esos textos determinaron la necesidad no sólo de regular la organización estatal y el ejercicio del poder público, sino, también, delimitar las garantías esenciales de la persona frente a la administración pública y a particulares. Es decir, un listado de bienes o derechos fundamentales, como lo sugiere su nombre, de los cuales es titular la persona entre otras cosas, por la existencia del principio de dignidad en términos kantianos, esto es, que el individuo es un ser en sí mismo sin que pueda ser entendido como medio para los fines de otro. (p.6).

El principio de dignidad humana se eleva como el máximo triunfo filosófico y político; por lo que podemos constatar que este principio es incluido, por decirlo de forma amplia, en todos los tratados internacionales de derechos humanos, pues en este se funda el valor jurídico fundamental de los sistemas normativos alrededor del mundo. La Carta de las Naciones Unidas de 1945 y la Declaración Universal de Derechos Humanos consagrada en el año de 1948, son consideradas como la antesala jurídica y de reconocimiento al principio de dignidad humana como fin último del Derecho. “La libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca”. (Naciones Unidas, 1945, preámbulo).

Entonces, el principio de dignidad humana, por su naturaleza sustantiva, es evidente que por sí misma se antepone a cualquier calificativo, siendo una realidad autoevidente y además ontológica propia del ser humano, sin admitir algún tipo de superioridad sobre otro ser humano, simplemente otorga esa calidad de ser -persona- y no un individuo que carece de razón.

De tal modo, se hace necesaria la exigencia de fortalecer la carta constitucional, sobre la garantía de no vulneración a bienes jurídicos esenciales al ser humano; aquella transformación se ha caracterizado, principalmente en reconocer la soberanía del pueblo, participación ciudadana, constituciones con un alto nivel programático social, y la positivación de los derechos fundamentales.

A consecuencia de esto, hemos sido testigos de la posibilidad de entender que la norma superior podía interponer límites al ejercicio público, a modo que, el derecho de daños y su alcance, dejó de ser entre particulares a que el Estado asuma consecuencia por vulneraciones a derechos patrimoniales y extrapatrimoniales.

En síntesis, la consecución de una sociedad igualitaria, en palabras de Judt (2010) “cuanto más igualitaria es una sociedad más confianza reina en ella. Y no sólo es una cuestión de renta: donde las personas tienen vidas y perspectivas parecidas es probable que también compartan lo que se podría determinar una -visión moral-” (p.73).

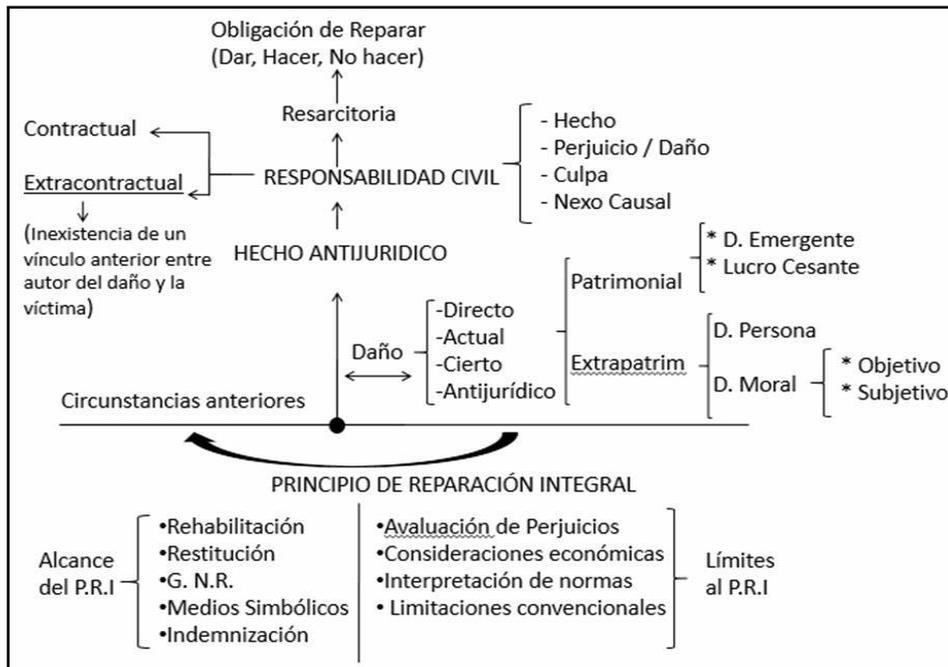
Por lo anterior, todo el derecho (incluye la responsabilidad civil o estatal extracontractual), encuentra su fundamento, en una adecuada hermenéutica jurídica a su ordenamiento jurídico, como en la delimitación de los daños y el alcance del principio de reparación integral.

La doctrina española ha definido: “al daño antijurídico no como aquel que es producto de una actividad ilícita de Estado sino como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo”. (Gil, 2014, p.16).

Aunque el daño antijurídico no se lo maneje con una conceptualización constitucional expresa en nuestro país, por lo que podríamos considerar como un concepto indeterminado, sin embargo, su interpretación la podríamos hacer en base a los elementos jurídicos concurrentes en cada momento. Ya líneas anteriores señalamos al daño como el presupuesto central de todo

procedimiento resarcitorio y en efecto, en base al principio de dignidad humana, la constitucionalización del derecho de daños y la responsabilidad estatal, nos ha llevado al momento jurídico de abordar a la reparación integral con una nueva visión, desde una perspectiva más humana y responsable.

Figura 5: El daño antijurídico en conjugación con la reparación integral.



Fuente: Ab. Juan Cristóbal Piedra. Cátedra "Derecho Económico IV (Competencia y Consumidores)". Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad de Cuenca.

En cuanto a las características del daño, en la *figura 5* podemos reconocer que estas son: personal o directo, actual, cierto y antijurídico.

Sobre el daño personal o directo, esta característica indica que el daño debe ser una consecuencia inmediata a la acción imperfecta u omisión de una obligación, ligado a la relación de causalidad; por otro lado, el daño actual o denominado *actual injury*, es aquel daño que existe al momento de exigir la reparación del derecho violentado, esto en las mayorías de ocasiones, pues, existe la previsibilidad del daño, por lo que, se puede acceder al órgano judicial para prevenir el daño, obviamente si esto ocurre -prevención- no habrá daño a reparar, aquí la importancia de este elemento.

Lo que debemos entender por daño cierto es:

... será cierto en la medida en que el juzgador conozca con evidencia que la acción dañosa ha producido o producirá desmedro patrimonial o moral en el perjudicado. La certidumbre del daño se contrapone a lo hipotético o eventual del perjuicio. (Velásquez, 2013, pág. 270).

Por último, en relación con el daño antijurídico o ilícito el autor Obdulio Velásquez (2013), manifiesta: “A diferencia del daño ontológico, la antijuridicidad o ilegalidad es la esencia del concepto jurídico de daño resarcible, es daño porque es antijurídico o por ser antijurídico es daño indemnizable”. (pág. 277)

Entonces, la vida republicana del Ecuador toma un nuevo e interesante camino, con la constitucionalización de varias de sus instituciones jurídicas y normativas ya existentes, y otras que surgen a raíz de esta; conceptos vinculados a la responsabilidad civil y el derecho de daños, toman otro matiz, pues, se incluye a estos la reparación integral; reparación que abarca lineamientos fundamentales, basados en el principio de la dignidad humana y sobre todo en los Derechos Humanos.

La reparación integral es un principio que ha tenido su evolución o desarrollo jurisprudencial internacional en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a partir del *ius post bellum*⁴⁴, hasta convertirse en un elemento obligatorio dentro de “todos los procesos de justicia transicional⁴⁵”; En este sentido, el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, señala que:

Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad transgredidos. Dispondrá, asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

⁴⁴ **El ius post bellum.** - Se puede definir como un conjunto de normas que se aplican en todo proceso de transición desde un conflicto armado hacia una paz justa y sostenible (Iverson, 2013).

⁴⁵ **El Centro Internacional para la Justicia Transicional.** - La justicia transicional emana de la rendición de cuentas y de la reparación para las víctimas. Reconoce su dignidad como ciudadanos y como seres humanos.

Cabe destacar, la posibilidad de citar dentro de diferentes fallos jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que se debe entender por reparación integral: “Medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de la violación y del daño ocasionado en los planos material e inmaterial”, por tanto, estas “deben guardar relación con las violaciones”. Caso Goiburú y otros vs. Paraguay, fondo, reparaciones y costas, serie C No. 153 (2006), párr. 143.

Restablecimiento a la situación anterior a la violación, ha considerado la necesidad de otorgar diversas medidas de reparación, a fin de resarcir los daños de manera integral, por lo que además de las compensaciones pecuniarias, las medidas de restitución, satisfacción y garantías de no repetición tienen especial relevancia por los daños causados. Caso Chocrón Chocrón vs. Venezuela, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, serie C No. 227 (2011), párr. 145.

Además, debemos señalar, que la reparación integral es parte de la Resolución 60/147, que consagra la Asamblea General de Naciones Unidas, los denominados Principios y Directrices Básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las Normas Internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones (2005):

Una reparación adecuada, efectiva y rápida tiene por finalidad promover la justicia, remediando las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o las violaciones graves del derecho internacional humanitario. La reparación ha de ser proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido. Conforme a su derecho interno y a sus obligaciones jurídicas internacionales, los Estados concederán reparación a las víctimas por las acciones u omisiones que puedan atribuirse al Estado y constituyan violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario. Cuando se determine que una persona natural o jurídica u otra entidad está obligada a dar reparación a una víctima, la parte responsable deberá conceder reparación a la víctima o indemnizar al Estado si éste hubiera ya dado reparación a la víctima. (p.8).

Al respecto, la doctrina y jurisprudencia colombiana de la Corte Constitucional, se nos ha adelantado en desarrollar el alcance de este y determinar en síntesis los siguientes elementos a

partir de la Constitución Política del año de 1991 y la sentencia C-333, y ya establece a la reparación que corresponde a la magnitud y naturaleza del daño, más no corresponde a una sanción o pena que deba sufrir o padecer el Estado (victimario), en este caso; en otras palabras, corresponde la restitución o compensación de los derechos vulnerados que devienen de la configuración del daño antijurídico.

En nuestro país, las primeras señales jurisprudenciales en tema de reparación integral se dan a partir de la sentencia No. 0001-13-SAN-CC (acción por incumplimiento -rebaja de penas por el sistema de méritos-), la Corte Constitucional (2013) señaló:

De esto se puede colegir que existe una amplia recepción del principio de reparación integral del sistema internacional de los derechos humanos en la Constitución ecuatoriana, que tiene sentido junto al modelo de Estado que incluye el valor justicia en proscripción de la impunidad. (p. 15).

En esta oportunidad, La Corte señaló la importancia de la rebaja de penas como instrumento adecuado para la reinserción a la sociedad de un recluso, a partir de una participación activa y directa de procesos rehabilitatorios; además señaló como medidas de reparación integral: la no repetición, disculpas públicas y la obligación al Ministerio de Justicia, de indagar y sancionar al o los responsables por el desconocimiento de la norma.

3.1 REPARACIÓN INTEGRAL EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA. -

Una vez superado la configuración e importancia que tiene la constitucionalización del derecho de daños con la reparación integral, debemos centrarnos particularmente en el marco normativo constitucional para tratar la reparación integral en la legislación ecuatoriana; pues como, ya hemos resaltado en varias ocasiones, la reparación integral se conforma por elementos más eficaces en el sentido reparador (al estado anterior a la vulneración de cualquier derecho fundamental o humano), esto a partir del cambio institucional normativo del año 2008. Y si bien nuestro Código Civil ha desarrollado la reparación por el daño causado, sea este material o inmaterial (art. 2229 - 2237); en la Constitución de la República, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el Código Orgánico Administrativo y el Código Orgánico Integral Penal, ha sido un desarrollo estricto sentido para garantizar este derecho.

Claramente, la Carta Fundamental guardaría armonía con los tratados y convenios internacionales de derechos humanos respecto a esta institución jurídica. En el art. 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos -CADH-, “Dispondrá, asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.” Así mismo, en la esfera internacional, debemos señalar que parte de la reparación integral en nuestro país fue por la adopción doctrinal y jurisprudencial desarrollada dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos a través de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que ha previsto la denominada *restitutio in integrum* y esto a su vez adoptado a partir del reconocimiento a la reparación a las víctimas del genocidio nazi en Alemania y como es de conocimiento cultural con la Declaración Universal de los Derechos Humanos en el año de 1948.

Por su parte, la Corte Constitucional a través de distintos fallos jurisprudenciales, ha resaltado la “doble dimensión” de esta reparación; primero considera que constituye un verdadero derecho constitucional, siendo todas las personas que consideran agredidos sus derechos reconocidos en la Constitución, su titular; y una segunda dimensión la reparación integral es un principio orientador a la protección de los derechos de todos los ciudadanos. En síntesis, la reparación integral es aquella facultad para exigir la reparación del derecho vulnerado, y a su vez, la herramienta constitucional para ejercer - en medida de las posibilidades- nuevamente el derecho violentado.

“El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.” Es lo que reza el primer inciso del artículo 11, numeral 9 de la Constitución de la República; pero qué sucedería si este deber no se cumple, y los derechos fundamentales son vulnerados, el artículo en mención continua “El Estado ... y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por acciones u omisiones de sus funcionarios públicos en el desempeño de sus cargos”.

De igual forma, en el cuerpo constitucional, se materializa la reparación integral, cuando se establece que los administradores de justicia, en materia de garantías jurisdiccionales, “ de constatarse de la vulneración de derechos, deberán declararla, ordenar la reparación integral,

material, e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial y las circunstancias que deban cumplirse.”(Art. 86.3) Por lo que podemos entender que nuestra Constitución, cambia la visión de la reparación, más ya no, debe ser limitada al pago de una cantidad determinada, sino contiene prestaciones de dar, hacer o no hacer y sobre todo incluir la garantía de la no repetición.

Resulta entonces claro que la Norma Fundamental prevé en materia de garantías jurisdiccionales, en primer lugar, el derecho a la reparación integral de las víctimas de derechos humanos como una consecuencia de la transgresión de uno o varios derechos constitucionales; y, en segundo lugar, que solo culminará el proceso con una constatación de la ejecución de la reparación integral si se han declarado vulneraciones a derechos constitucionales; de este modo, las garantías de protección de los derechos solo son eficaces en la medida que las medidas de reparación integral sean ejecutadas de manera adecuada y oportuna. (Aguirre & Alarcón, 2018, p. 127).

En este sentido, a partir del año 2009 la vigencia y puesta en marcha de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, complementaría el deber del Estado constitucional de derechos y justicia en garantizar el pleno goce de los derechos de las personas, incluso de la naturaleza; esta norma adjetiva a la Constitución en su art. 6 establece las finalidades de las garantías jurisdiccionales y es “la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados”.

Debemos mencionar que, existen pronunciamientos de la Corte Constitucional, enfatizando que la reparación integral no termina en su declaratoria, más bien, es deber del juzgador continuar con la ejecución integral y dar por finalizado el proceso una vez que las víctimas sean beneficiarias en su totalidad de la sentencia o resolución. Sentencia N. OOI-IO-PJO-CC:

Los mecanismos de cumplimiento de sentencias, resoluciones y dictámenes constitucionales se constituyen per se en auténticas garantías jurisdiccionales de protección y reparación de derechos constitucionales, si no existieran mecanismos de

cumplimiento como los señalados, de nada serviría la presencia de garantías para la protección de todos los derechos constitucionales. (p. 13).

Además de contar con el mecanismo constitucional de acción de incumplimiento; en palabras de la Corte Constitucional, esta garantía está enfocada en dar protección a los ciudadanos contra actos violatorios por parte de los llamados a dar cumplimiento una sentencia constitucional o lo han hecho parcialmente, en pro de una reparación integral eficaz a la víctima.

En referente al derecho internacional de los DD.HH, mediante sentencia emitida en el caso Baena Ricardo y otros del año 2006, citada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Acevedo Jaramillo, indica: “La efectividad de las sentencias depende de su ejecución. El proceso debe tender a la materialización de la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento judicial mediante la aplicación idónea de dicho pronunciamiento”.

Continuando, la LOGJCC en su art. 17, concerniente al contenido de la sentencia, la parte resolutive contendrá: “la declaración de violación de derechos, con determinación de las normas constitucionales violadas y del daño, y la reparación integral que proceda y el inicio del juicio para determinar la reparación económica, cuando hubiere lugar”.

Ya en el art. 18 Ibidem, podemos desglosar el alcance que tiene la reparación integral en el ordenamiento jurídico ecuatoriano; la primera parte del articulado nos menciona cuando se procede a la reparación integral, “en caso de declararse la vulneración de derechos se ordenará la reparación integral por el daño material e inmaterial”, por lo que estaríamos tratando la reparación al daño patrimonial y extrapatrimonial -daño moral-; el artículo en cuestión continúa y establece el fin de la reparación integral, “La reparación integral procurará que la persona o personas titulares del derecho violado gocen y disfruten el derecho de la manera más adecuada posible y que se restablezca a la situación anterior a la violación.” Y a su vez establece las medidas resarcitorias a considerar para el cumplimiento de este objetivo; sin que sea una lista taxativa: “La reparación podrá incluir, entre otras formas, la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud”.

Por otra parte, también se establece la compensación del ser el caso por daño material: “La reparación por el daño material comprenderá la compensación por la pérdida o detrimento de los ingresos de las personas afectadas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso.” o la reparación por daño inmaterial, “... mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, por los sufrimientos y las aflicciones causadas a la persona afectada directa y a sus allegados”, continua y determinada que no sólo son los sufrimiento y aflicciones, en este punto el legislador amplía el daño moral y determina además: “el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia del afectado o su familia.”

Debemos tener en consideración que el principio de reparación integral, se lo ordenará de forma proporcional al daño causado: “La reparación se realizará en función del tipo de violación, las circunstancias del caso, las consecuencias de los hechos y la afectación al proyecto de vida”. Por último, el inciso final del artículo establece la necesidad de que comparezca al proceso la persona afectada o allegado para ser escuchada, y así, determinar la reparación: “La persona titular o titulares del derecho violado deberán ser necesariamente escuchadas para determinar la reparación, de ser posible en la misma audiencia. Si la jueza o juez considera pertinente podrá convocar a nueva audiencia para tratar exclusivamente sobre la reparación.”

Al respecto de la reparación económica, como parte de la reparación integral, debemos regirnos a las directrices establecidas en el art. 19 de la LOGJCC: “parte de la reparación..., implique pago en dinero al afectado del derecho violado, la determinación... se tramitará en juicio verbal sumario⁴⁶ ante el mismo juez, si fuere contra un particular; y en juicio contencioso administrativo si fuere contra el Estado”. Sobre este artículo, la Corte Constitucional ha establecido, en base su competencia y por interpretación -ejercicio hermenéutico- del artículo 19 de la LOGJCC, la siguiente regla jurisprudencial:

⁴⁶ Actualmente **procedimiento sumario**. Código Orgánico General de Procesos. - Disposiciones Reformativas. - Primera.

El monto de la reparación económica, parte de la reparación integral, como consecuencia de la declaración de la vulneración de un derecho reconocido en la Constitución, se la determinará en la jurisdicción contenciosa administrativa cuando la deba satisfacer el Estado y en la vía verbal sumaria cuando deba hacerlo un particular. Dicho procedimiento se constituye en un proceso de ejecución, en el que no se discutirá sobre la declaratoria de vulneración de derechos. (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º004-13-SAN-CC, 2013).

Un particular que debemos resaltar es que, existe la posibilidad que la reparación integral no sea decisión exclusiva del juzgador, pues el art. 15 numeral 2 de la LOGJCC, abre la eventualidad que exista un acuerdo reparatorio, entre el agresor y la víctima del derecho. “... será aprobado mediante auto definitivo, procederá en los casos en que exista allanamiento por parte de la persona o institución accionada; ésta y la persona afectada podrá llegar a un acuerdo sobre las formas y modos de reparación”.

Por su parte, el Código Orgánico Integral Penal establece en su artículo primero, a la reparación integral como fin a las víctimas de los delitos tipificados. Pero a partir del Título III y como capítulo único desglosa a esta reparación y sus medios resarcitorios.

Dentro del art. 77 señala que la “reparación integral radicará en la solución que objetiva y simbólicamente restituya, en la medida de lo posible, al estado anterior de la comisión del hecho y satisfaga a la víctima, cesando los efectos de las infracciones perpetradas”. Y de la misma forma como señalamos en la LOGJCC, esta reparación integral será de forma proporcional: “Su naturaleza y monto dependen de las características del delito, bien jurídico afectado y el daño ocasionado”. El articulado continúa determinando que este principio es un derecho y menciona: “La restitución integral constituye un derecho y una garantía para interponer los recursos y las acciones dirigidas a recibir las restauraciones y compensaciones en proporción con el daño sufrido”.

Continuando con el art 78 del COIP, el legislador ha establecido medidas de reparación integral semejantes, a las ya establecidas en la LOGJCC; en las que podemos encontrar: la restitución, la rehabilitación, las indemnizaciones de daños materiales e inmateriales, las medidas de satisfacción o simbólicas y las garantías de no repetición. Además, se señala que son “formas

no excluyentes de reparación integral, individual o colectiva”, lo que nos sugiere que es una lista ejemplificativa, no taxativa, por lo que el administrador de justicia podría ser “creativo”, en el sentido de ordenar nuevas medidas reparatorias dependiendo de las circunstancias de cada caso en concreto.

Al respecto a la reparación integral, el Código Orgánico Administrativo en su artículo 336.- reparación por daños, en su último inciso establece que en base a los principios legalidad e igualdad, existe la posibilidad de establecer reparaciones no patrimoniales y añade “están fuera del ámbito de esta disposición, la reparación integral prevista en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.”

La normativa antes señalada, en este contexto es necesario que tanto los jueces hagan uso estricto y amplio de la esencia de cada norma, en pro de cada titular de este derecho constitucional y su proyecto de vida. En palabras de los autores del artículo académico - Reparación integral en el sistema jurídico ecuatoriano; ¿derecho público o privado? -: “Es de esperar que la reparación integral cubra todo el derecho de daños, es decir, que aquella esté presente y lista para ser aplicada en cada caso que se haya producido un daño y exista la obligación de repararlo.” (Machado et al., 2018, p.11).

3.2 IMPORTANCIA DE LA REPARACIÓN INTEGRAL COMO INSTITUCIÓN NORMATIVA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO. -

La reparación integral, juega un papel importante dentro de la sociedad; por lo desarrollado hasta ahora, podemos caer en cuenta que, como institución normativa, la podemos considerar como la mejor herramienta constitucional en protección de nuestros derechos fundamentales y humanos. Al respecto el autor Gonzalo Aguilar (2009):

... los derechos fundamentales serían eso, los fundamentales, a saber, los derechos más importantes, los más prioritarios, los reconocidos por la Constitución y que gozan de plena tutela judicial. De estos derechos emanarían plenas obligaciones para el Estado - como normalmente ocurre con el correlato de los derechos- porque, en el imaginario sociopolítico, estas obligaciones sólo serían negativas y proporcionarían un estatus positivo al individuo, en el sentido que no implicaría ningún costo para el Estado, ya que se basaría en el dejar hacer del Estado, por lo tanto, se trataría de un deber que se

puede cumplir -y exigir su cumplimiento- sin ningún problema. Este tipo de derechos son los que configuran, en términos de Landa, el estatus positivo del individuo.

En cambio, los derechos humanos provendrían del ámbito internacional, se encontrarían reconocidos en el derecho internacional público, y reflejarían altos ideales éticos y políticos expresados por la comunidad internacional. Estos derechos manifestarían aspiraciones que motivarían la actuación del Estado, pero que difícilmente lograría una tutela judicial en el orden estatal salvo, que haya sido asumidos por la Constitución. (p.36).

Entonces, la configuración del sistema constitucional en el Ecuador ha desenvuelto la fusión de los principios, reglas y directrices del derecho internacional público con la normativa vigente y por ello la importancia de contar en nuestro ordenamiento con la reparación integral.

... la reparación integral constituye una institución que ineludiblemente debe avanzar en dirección positiva para configurar su alcance y sentido de profundidad en busca de la humanización de la justicia restaurativa, es decir, que la misma, debe necesariamente encontrarse plasmada en codificaciones civiles, así como en otras materias, con eco y fundamentación en normas de rango constitucional, para de esa manera fijar criterios que permitan determinar cuál es el contenido de aquel principio. (Machado et al., 2018, p.25).

Frente a la existencia del daño, debemos añadir a la finalidad de la reparación integral, la solidaridad jurídica que esta tendría hacia las víctimas o sus allegados. Con ellos van surgiendo varios elementos de esta institución constitucional; pues, el alcance e importancia reconocen al titular del derecho vulnerado, como víctima o sujeto pasivo, pero, además, incluye a las personas cercanas o quienes se sientan afectados de forma directa o indirecta por el hecho dañoso. Concepto desarrollado a partir de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, -Castillo Páez vs. Perú-.

Este concepto de víctima ha sido desarrollado por la jurisprudencia de la Corte IDH ya que en un principio y desde una visión restrictiva se consideraba víctima únicamente a quien había sufrido directamente la vulneración, dejando a un lado a los familiares y personas cercanas del afectado sobre los cuales recaen también las consecuencias de los daños, con lo cual las víctimas pueden ser las directa o indirectamente afectadas por la transgresión de los derechos constitucionales. La admisión de las víctimas indirectas

implica la ampliación del ámbito de protección y por consiguiente de reparación. (Aguirre & Alarcón, 2018, p. 128).

Como segundo elemento, podemos considerar a la pretensión que se tiene de restablecer el derecho. La *restitutio in integrum* se configura, en su nivel más alto, como un ideal mayor de la reparación integral, por lo que busca en la víctima, devolverle a su estado anterior.

La reparación del daño requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), que consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible, como en el presente caso, el tribunal internacional debe determinar las medidas que garanticen los derechos conculcados, eviten nuevas violaciones y reparen las consecuencias que las infracciones produjeron, así como establecer la indemnización que compense por los daños ocasionados. El Estado obligado no puede invocar disposiciones de derecho interno para modificar o incumplir la obligación de reparar. Ésta queda sujeta en todos los aspectos (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios) al Derecho Internacional. (Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Tibi Vs. Ecuador, 2004, p.91).

Al respecto del tercer elemento, la proporcionalidad de las medidas a tomar, estas deberían ir de acorde con el daño causado. Este elemento lo consideramos como el equilibrio jurídico entre afectación y medidas resarcitorias adoptadas en la motivación judicial. La reparación al ser objetivo principal del proceso en la cual se declara la vulneración del derecho debe ser debidamente motivada en base al ordenamiento jurídico y proporcional, característica señalada en líneas anteriores, y que consta a su vez en la LOGJCC y COIP.

La hermenéutica constitucional realizada por la Corte Constitucional, en concordancia con lo establecido en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Código Orgánico Integral Penal y Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, han determinado como medidas de reparación integral no taxativas las siguientes:

Tabla 2: Medidas de reparación.

MEDIDAS DE REPARACIÓN INTEGRAL	
Medida:	Alcance:
La restitución del derecho.	Al respecto, la Corte Constitucional, en su fallo a N.º 146-14-SEP-CC ha señalado que "...cuando se evidencie que por los hechos fácticos el restablecimiento del derecho no es posible, el juez tiene que encontrar otra medida adecuada que de alguna forma equipare esta restitución". Por lo que podemos entender a esta medida como el mecanismo por la cual - en medida de las posibilidades- se busque restablecer el derecho de la víctima, a la situación anterior del hecho antijurídico.
La rehabilitación. - Física y psicológica.	Dentro de esta medida de reparación, englobamos la atención a la víctima de sus aflicciones físicas, pero también, y no menos importante las psicológicas; dentro de esta medida se puede considerar a los servicios sociales y jurídicos como forma de rehabilitación para quien que ha sufrido el daño.
Las medidas de satisfacción y reconocimiento. (simbólicas)	Art. 98 del del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional: "...que se refieren a la verificación de los hechos; el conocimiento público de la verdad y la ejecución de actos de desagravio; el establecimiento de sanciones contra los perpetradores de la vulneración de derechos; y, la conmemoración y tributo a las víctimas o afectados. Dentro de estos mecanismos se incluyen las medidas de carácter simbólico, las cuales buscan la preservación y honra de la memoria de las víctimas, como son: los actos de homenaje y dignificación, construcción de lugares o monumentos de memoria, disculpas públicas, entre otros." Además de la obligación de investigar los hechos, determinar y sancionar a los responsables, generando una obligación por parte del Estado.
Las garantías de no repetición.	La podemos interpretar como aquel resguardo jurídico que la vulneración al derecho constitucional sea este por acción u omisión, no volverá a suceder en el futuro; por lo que esta medida conlleva un cambio institucional en pro de los derechos en base a la aplicación de políticas públicas en los servicios otorgados por el Estado. (servicios públicos)
La compensación económica por daño patrimonial o extrapatrimonial.	Se refiere a la indemnización por todo perjuicio que puede sufrir la víctima o sus familiares y que sea evaluable económicamente.

Fuente: elaboración propia a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Código Orgánico Integral Penal y

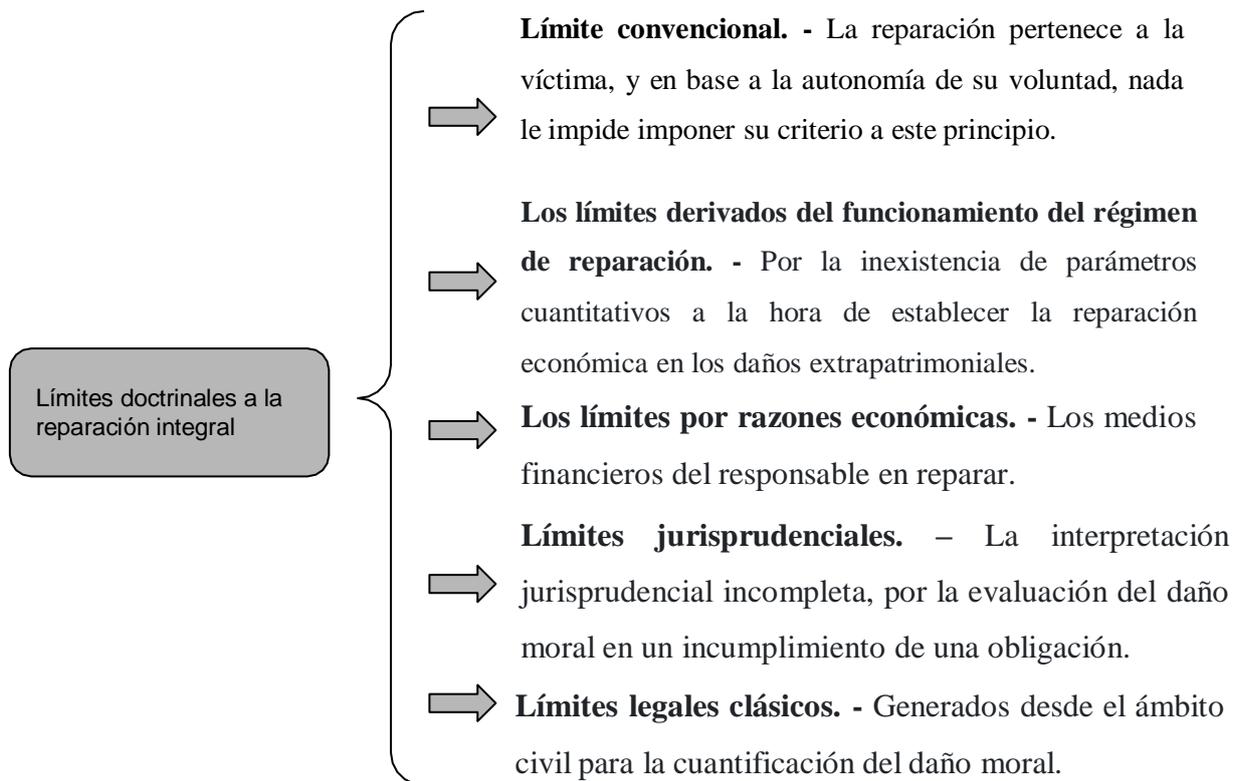
Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

En caso que se determinen nuevas medidas de reparación integral por parte del Pleno de la Corte Constitucional estas deben contener: determinación de la persona beneficiaria de la medida de reparación integral, determinación del sujeto o sujetos obligados al cumplimiento, descripción detallada de la medida de reparación, forma en la que el sujeto obligado debe ejecutar la medida de reparación integral, determinación de un plazo razonable dentro del cual se deberá ejecutar la medida de reparación, determinación de un plazo razonable dentro del cual el sujeto obligado deberá informar al Pleno de la Corte Constitucional acerca de la ejecución integral de la medida de reparación.

Por último, un cuarto elemento, la responsabilidad que se deriva por el detrimento del bien jurídico de la víctima y a su vez se convierte en una obligación de reparar. Este elemento fue abordado en su momento en el capítulo segundo, pues, a riesgo de sonar repetitivo, la responsabilidad extracontractual del estado es un elemento de procedibilidad para la reparación integral.

Debemos tener en consideración, que la reparación integral en nuestro ordenamiento jurídico, ha comprometido al sistema normativo ecuatoriano, incluido a los administradores de justicia y a la sociedad en general, a humanizarse en el sentido, que la interpretación de la reparación ya no es sinónimo de beneficio económico, lo que sería, es una solidaridad reparatoria; y que esta incluya al Estado como sujeto activo en elaboración de políticas pública orientadas a garantizar el goce efectivo de los derechos consagrados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos; esto en síntesis, como hemos venido desarrollado en el presente capítulo. Pero toda regla siempre tendrá sus excepciones, por ello a los límites doctrinales a la reparación integral, los hemos establecido en este momento, pues es importante conocer que la reparación integral no siempre significa una total reparación cuando en el momento de reparar existen algunas limitantes y el rol que cumple en el ordenamiento de cada Estado. “Las excepciones son variadas. Algunas que derivan del funcionamiento mismo del sistema de reparación, otras en razones de tipo económico y, otras, tienen un fundamento legal, jurisprudencial o convencional.” (Domínguez, 2010, p. 10).

Figura 6: Límites doctrinales a la reparación integral.



Fuente: Elaboración propia a partir de (Domínguez, 2010).

Al respecto de los límites derivados del funcionamiento del régimen de reparación, se considera la subjetividad de los administradores de justicia a la hora de evaluar el daño, por lo que teóricamente, no debería surgir inconvenientes, es en la evaluación del daño emergente; pero por otro lado qué sucede con el lucro cesante, entendido como aquel provecho que se deja de percibir por la existencia del daño, al igual que el daño extrapatrimonial y su dificultad de determinar el *quantum indemnizatorio*. Como forma de materializar a este límite, debemos traer a contexto al último inciso del artículo 2232 del Código Civil “la reparación por daños morales puede ser demandada si tales daños son el resultado próximo de la acción u omisión ilícita del demandado, quedando a la prudencia del juez la determinación del valor de la indemnización atentas las circunstancias...” Entonces las y los jueces han tenido que recurrir a doctrina y jurisprudencia para elaborar criterios que permitan resolver la reparación. En otras palabras, los límites a la reparación integral dentro de este apartado dependerán del daño ocasionado pues “no todas las víctimas por iguales daños reciben igual reparación y todo depende, según un autor clásico entre nosotros, del criterio de los jueces el que, desde luego, no ofrece ningún parámetro objetivo de evaluación del daño.” (Domínguez, 2010, p. 12).

En este punto, debemos tener en cuenta que si bien podemos en un principio tener la idea que esto atentaría a la seguridad jurídica, entendida como aquella certeza que la aplicación de la ley será de forma objetiva, pues debemos resaltar que siempre la reparación integral estará sujeta a elementos propios de cada caso concreto, como la gravedad o durabilidad del daño, y ahí es cuando no todas las víctimas con iguales daños reciben igual reparación.

Por las razones económicas, se refiere a quien soporta la responsabilidad de reparar; pues lo ideal sería la reparación integral a todo daño, pero esto está sujeto a las posibilidades económicas del sujeto responsable; en el derecho francés, este límite ya ha sido desarrollado en varias tesis clásicas, como la de la autora Marie E. Roujou de Boubée (1974) que afirma: “los medios financieros del individuo no son extensibles sin límites; si no se le quiere empujar a la ruina, debe fijarse un límite que su deuda directa hacia la víctima no debería superar”. (p. 411). Por otro lado, declarada la responsabilidad extracontractual del Estado y efectuado el pago indemnizatorio a la víctima o víctimas, la máxima autoridad de la institución podrá accionar, vía ordinaria, la acción judicial de repetición contra el servidor causante del daño por acción u omisión con dolo o culpa grave, que deberá ser declarada en el proceso judicial⁴⁷; y como es de conocimiento general, prácticamente cuando el Estado está directamente involucrado, las cuantías indemnizatorias en su mayoría son considerables, por lo que la carga de este límite, se podría trasladar al servidor público.

Sobre este límite y en particular al derecho de repetición que tendría el Estado contra el servidor público, personalmente se debería entender a esta figura de una forma diferente a la que se tiene cuando el culpable es el Estado, y se busca reparar económicamente a la víctima con indemnizaciones surrealistas, lejos estamos cuando se piensa que mientras más indemnización económica reciba el perjudicado mejor la reparación, o pensar que el Estado como máxima institución política social tiene los recursos para desembolsar y luego accionar la repetición perjudicando en cierto modo al servidor público y haciéndolo casi imposible recuperar el recurso económico erogado por la reparación; en cierta manera es necesario un equilibrio cuando exista responsabilidad extracontractual del Estado, incluso por seguridad jurídica.

Al respecto de los límites jurisprudenciales, es necesario tratar ¿si la interpretación jurisprudencial en casos de indemnizaciones económicas no limita la reparación extrapatrimonial y con ello el objetivo del principio de reparación integral? Pues se habla, por

⁴⁷ **Código Orgánico Administrativo 2017.**- Acción judicial de repetición. - Art 344.

ejemplo en un incumplimiento de un contrato, el juez resuelve el pago del daño emergente y por las pruebas producidas oportunamente, el pago de lucro cesante, pero por incumplimiento de la obligación, ¿al sujeto activo no le produciría un daño más allá de sólo lo material?; y sobre los propios límites legales clásicos, son los que han sido fijados desde la ley civil, como en el ámbito extracontractual, que a diferencia de la contractual que se encontraría reducido a la culpa de quien se ha comprometido a una relación contractual y éste no la ha cumplido, generando así un daño a la otra parte, está ya carece de vínculo entre las partes y aun así se produce un daño.

Por último, es importante acotar que, la limitación no tiene justificación en el ámbito extracontractual, pues en este no existe el espacio previo al que las partes han querido reducir sus intereses y la limitación “no puede justificarse por una realidad psicológica aquí inexistente”. Puede, no obstante, dudarse si la diferencia es tan notable. La previsibilidad se desplaza a la apreciación de la culpa, porque se trata de juzgar el comportamiento social del hechor frente a las circunstancias en que se causó el daño. (Domínguez, 2010, p. 22).

El recorrido realizado hasta el momento nos ha direccionado a cerrar el ciclo de la reparación integral en la normativa ecuatoriana y su importancia, con la fase de seguimiento que realizaría los jueces sobre las medidas resueltas y si los destinatarios las están cumpliendo.

En este orden, recordemos que la centralidad de los derechos humanos y de los derechos constitucionales en razón de su trascendencia frente a la defensa y protección de la dignidad humana deriva en la importancia que tiene la declaración de su vulneración, y consecuentemente, el cumplimiento de las reparaciones establecidas para resarcir los daños que tales vulneraciones hubieren ocasionado. De esta manera, una vez declarada la vulneración de un derecho constitucional y humano el cumplimiento de la reparación dictada en función de dicha vulneración es lo que a la larga terminará por garantizar la plena vigencia y ejercicio de los derechos. (Corte Constitucional, 2018, p.163).

En este punto, no basta sólo la legitimidad de la sentencia y que los administradores de justicia tengan las suficientes atribuciones para dictar dicha resolución; además es necesario el concurso real de voluntades de las partes, así como de la buena fe y voluntad dirigida a la completa satisfacción reparadora. Por ello, se advierte que una sentencia no se ejecuta por sí sola, y es crucial la participación de la autoridad que emana la resolución (primera o segunda

instancia), además de la Defensoría del Pueblo e incluso del propio beneficiario de las medidas resarcitorias, con su manifestación de conformidad o inconformidad respecto a la ejecución, antes de archivar el proceso.

Por ello la necesidad e importancia de la fase de seguimiento, y no fue hasta el 2009 que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, estandarizó la fase de seguimiento en su Reglamento (Artículo 63. Supervisión de Cumplimiento de Sentencias y otras decisiones del Tribunal), que establece medidas como: i. Presentación de informes estatales y de las correspondientes observaciones a dichos informes por parte de las víctimas o sus representantes legales; ii. La Corte podrá requerir a otras fuentes de información datos relevantes sobre el caso; iii. El Tribunal podrá convocar a las partes a una audiencia para supervisar el cumplimiento de sus decisiones; iv. El Tribunal determinará el estado del cumplimiento de lo resuelto y emitirá las resoluciones que estime pertinentes.

En nuestra normativa interna, esta fase se encuentra constitucionalmente establecida en las facultades que se otorga a la Corte Constitucional; “i. sustanciar y resolver la garantía jurisdiccional de acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales respecto de las decisiones que se emitan en garantías jurisdiccionales; y, ii. sustanciar la fase de seguimiento respecto de sus propias sentencias y dictámenes constitucionales.”

Vale señalar que debido a la proximidad de la acción de incumplimiento respecto de la fase de seguimiento, algunos operadores de justicia tienden a confundirlas, homologarlas e incluso se incurre en el desconocimiento respecto de la naturaleza jurídica de los dos mecanismos de cumplimiento, no obstante, ... la acción de incumplimiento constituye una garantía jurisdiccional cuya finalidad comporta el pleno cumplimiento de cualquier sentencia emitida en el marco de la administración de justicia constitucional, mientras que la “Fase de Seguimiento de Sentencias y Dictámenes Constitucionales” corresponde a un procedimiento subsidiario que se activa únicamente respecto de decisiones emitidas por la Corte Constitucional o resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional. (Corte Constitucional, 2018, p.168).

Finalmente se debe mencionar que, la Corte Constitucional no realiza el seguimiento a todos sus procesos por su carga laboral, pero sí en aquellos procesos, en que las partes ponen en conocimiento a los administradores de justicia sobre una posible ejecución de la sentencia o

dictámenes constitucionales. No obstante, la labor realizada por el órgano constitucional es de suma importancia pues constituye un seguimiento al cumplimiento de las medidas adoptadas en la reparación integral y que a su vez deriva en la reparación del derecho vulnerado.

3.3. APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE LA REPARACIÓN INTEGRAL A LOS FAMILIARES VÍCTIMAS POR EL AMOTINAMIENTO EN EL “CRS-TURI”. -

Una vez desarrollada la teoría de la responsabilidad extracontractual del Estado, en la que el Ecuador ha incurrido, por las muertes de 34 reclusos, suscitadas en el amotinamiento del 23 de febrero de 2021 en el “CRS - Turi”, por la inoperancia y control de la crisis penitenciaria en los diferentes estados de excepción decretados, por omisión de políticas públicas que cumplan una verdadera rehabilitación social; y por no garantizar el derecho a la vida de los PPL. Ahora, el propio Estado tiene la obligación de reparar integralmente a los familiares de las víctimas.

En un sistema penitenciario con cero política pública social, para el combate de la delincuencia, en el cual las personas privadas de la libertad de ser sujetos de derechos, pasan a ser objeto de derechos y peor aún a objetos de mercado; pues el recluso no sólo pierde su libertad, sino algunos otros derechos, lo moldean a un sistema sin un fin específico, lo privan de elementos básicos de higiene, y por último se pone sobre la palestra, una reprochable duda, si como Estado es o no factible invertir un presupuesto razonable a la rehabilitación social. Prácticamente, la persona sentenciada penalmente no sólo va a perder su libertad sino su dignidad humana, lo cual es censurable, tanto en la esfera internacional como interna, donde los familiares esperan una pronta rehabilitación de sus seres.

Tabla 3: Normativa de la reparación integral en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Reparación Integral	
Tratados y Jurisprudencia Internacionales	
Convención Americana sobre Derechos Humanos (pacto de San José)	Art. 63 numeral 1 de la señala que se repare las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de los derechos humanos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada; Que, de la misma forma la Corte Permanente de Justicia Internacional determinó que la reparación integral es un principio de derecho internacional, y hasta una concepción general del derecho, en virtud de la cual la violación de un compromiso entraña la obligación de repararla.



Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras (primer referente jurisprudencial en reparación integral de la CIDH)	<p>Párrafo 174: se determina que el Estado está en el deber jurídico de prevenir, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar plenamente a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación. Reparación entendida como el restitutio in integrum, lo que incluye el restablecimiento de la situación anterior y la reparación de las consecuencias que produjo y el pago de una indemnización como compensación por los daños patrimoniales y extrapatrimoniales</p>
Resolución de las Naciones Unidas:	<p>"Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones": Dispone que, conforme al derecho interno y al derecho internacional, se debería dar a las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación, una reparación plena y efectiva de sus derechos.</p>
Constitución de la República	
Artículo 11 numeral 9	Señala que el más alto deber del Estado es de respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Norma Suprema.
Artículo 86 en su numeral 2 y 3	Determina que las garantías jurisdiccionales deben tramitarse, con sencillez, rapidez y eficacia, con el objetivo además de garantizar el cumplimiento efectivo de la reparación integral ordenada, además de constituir un verdadero derecho constitucional y derecho humano; además se establece que en materia de garantías jurisdiccionales los juzgadores que declaren la vulneración de derechos constitucionales y(o) humanos deben ordenar en su resolución, necesariamente la respectiva reparación integral tanto material como inmaterial.
Artículo 172	Indica que la labor de los juzgadores de administrar justicia, lo harán con sujeción a la Constitución de la República, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley.
Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional	



Artículo 18	Sobre la reparación integral, establece que se procurará que la persona o personas titulares del derecho violado gocen y disfruten el derecho de la manera más adecuada posible y que se restablezca a la situación anterior a la violación.
Artículo 19	Señala que cuando la reparación implique pago económico al afectado, la determinación del monto se tramitará en procedimiento sumario ante el mismo juez, en el caso contra un particular; y en juicio contencioso administrativo si fuere contra el Estado.
Artículo 21	Determina en la fase de seguimiento, podrá delegar a la Defensoría del Pueblo u otra instancia estatal, de protección de derechos. Estos podrán deducir las acciones que sean necesarias para cumplir la delegación. La Defensoría del Pueblo deberá informar periódicamente al juez sobre el cumplimiento de la sentencia o acuerdo reparatorio.
Código Orgánico Integral Penal	
Artículo 1	Promover la rehabilitación social de las personas sentenciadas y la reparación integral de las víctimas.
Artículo 77	Determina que debe entenderse como reparación integral, radicará en la solución que objetiva y simbólicamente restituya, en la medida de lo posible, al estado anterior de la comisión del hecho y satisfaga a la víctima, además señala que constituye un derecho y garantía para interponer los recursos necesarios para la obtención de la restauración del derecho violentado.
Artículo 78	Establece los medios reparatorios, en concordancia con la Constitución, Convenios Internacionales, Código Orgánico de la Función Judicial, y demás cuerpos normativos que desarrollen la reparación integral.
Artículo 628	Desarrolla las reglas sobre la reparación integral en sentencia; toda sentencia condenatoria deberá contemplar la reparación integral de la víctima, con la determinación de las medidas por aplicarse, los tiempos de ejecución y las personas o entidades públicas o privadas obligadas a ejecutarlas.
Código Orgánico Administrativo	

Artículo 336	Reparación por daños, extiende dicha reparación no sólo patrimonial con lo previsto en la LOGJCC, siempre y cuando no afecte a derechos de terceros ni generen erogaciones adicionales al Estado.
Código Civil	
Artículo 2232	Podrá también demandar a título de reparación, quien hubiera sufrido daños morales; quedando a la prudencia del juez la determinación del valor de la indemnización atentas a las circunstancias.
Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional	
Artículos 98 y 99	Señalan los tipos de medidas de reparación integral y establecen que esta, es el conjunto de medidas tendientes a hacer desaparecer o remediar los daños de las vulneraciones a derechos constitucionales o derechos humanos.
Ley de Reparación de las Víctimas y la Judicialización de Graves Violaciones de Derechos Humanos y Delitos de Lesa Humanidad para el periodo comprendido del año 1984 al 2008.	
La Asamblea Nacional en el ámbito de su competencia en el año 2013, promulgó dicha ley que ya reconoce la responsabilidad objetiva del Estado y señala directrices al principio de reparación integral en el Ecuador.	

Fuente: elaboración propia a partir de la normativa ecuatoriana.

Por lo desarrollado durante este capítulo (doctrinal y normativa); y por la demás normas internacional y nacional que respalda la obligación del Estado a reparar a las víctimas o a sus familiares cuando el ente estatal se encontraba en el rol de garantista de los derechos humanos y fundamentales; la República del Ecuador como estado constitucional de derechos y justicia, debe aplicar todos los mecanismo reparatorio necesario para los familiares de las 34 víctimas del amotinamiento en el -CRS Turi- ocurrido el día 23 de febrero del año 2021.

Entre las medidas a adoptar, en este caso concreto, debemos especificar que las víctimas directas de reparación por lo que han perdido la vida no serían las beneficiarias de estas medidas, más bien, el organismo jurídico debe identificar el núcleo familiar de cada PPL perjudicado; y a ellos reparadas integralmente. Las siguientes medidas a criterio propio coadyuvarían a esta labor:

- **La restitución del derecho.**

Para esta medida, es necesaria una exhaustiva valoración de cada uno de los miembros del núcleo familiar de cada PPL asesinado, pues la restitución como reparación integral, buscará en la medida de las posibilidades, que estas personas vuelvan al estado psicológico, emocional y si es necesario económico, antes de que ocurrieran los hechos del 23 de febrero del 2021.

En este punto el administrador de justicia debe ser “creativo”, adoptar medidas correlacionadas, como la asistencia por parte de un trabajador social, psicólogo o un profesional de la salud mental; en definitiva, esta medida de restitución sea el principio de valoración para adoptar las demás medidas señaladas en los diferentes cuerpos normativos, y no sólo estas, sino las necesarias para la reparación integral.

Incluso podríamos tratar en esta medida, la restitución de los valores monetarios asumidos por los familiares por los gastos mortuorios y demás erogaciones económicas que hayan incurrido por lo acontecido en el caso concreto.

- **La rehabilitación (la prestación de servicios públicos y atención de salud).**

Esta medida, como ya hemos desarrollado, no sólo trata de la rehabilitación física, más bien debemos categorizar a la rehabilitación psicológica al mismo nivel que la física; En esta reparación el Estado, mediante el Ministerio de Salud Pública debe asumir el gasto de asistencia psicológica a los familiares de los PPL asesinados. Además, por la aflicción sentimental de cada miembro familiar, esto por la circulación en redes sociales, de los videos categorizados, por la prensa, como “terroríficos”, hechos inimaginables en los actuales tiempos y que ofende a la conciencia civilizada.

- **Las medidas de satisfacción y reconocimiento (la obligación de investigar los hechos, determinar los responsables y sancionar).**

Al respecto de las medidas de satisfacción y reconocimiento, en lo personal sería el punto más importante de la reparación integral. La verificación de los hechos y el conocimiento público de la verdad por parte de los familiares y en general todos los ecuatorianos, formaría parte del objetivo principal de la reparación integral; las autoridades competentes deberían conformar una comisión de la verdad y no ajustarse a criterios preliminares (conclusiones) por parte de la opinión pública o por la investigación superficial que se realiza. Estas medidas obligarían que

el Estado asuma su responsabilidad como garante de derechos, con las disculpas públicas necesarias y a su vez se comprometería a la sanción correspondiente de los responsables por el amotinamiento ocurrido. Para ello se debe exigir a la Fiscalía en el ámbito de su competencia, inicie e impulse las investigaciones correspondientes para determinar a los autores materiales e intelectuales del amotinamiento.

Además, independientemente de las investigaciones que pueda realizar la Fiscalía, el SNAI debería realizar sus propias investigaciones internas sobre los hechos suscitados, con el objetivo de determinar responsabilidades administrativas y a su vez los correctivos institucionales necesarios.

En cuanto a las disculpas públicas, el SNAI mediante su máxima autoridad al cargo, deberá ofrecerlas a los familiares de los PPL asesinados y a los ecuatorianos en general, por los hechos ocurridos el 23 de febrero de 2021, mediante un comunicado en los medios de comunicación de alcance nacional.

- **Las garantías de no repetición.**

Esta medida, como resguardo jurídico que dicha vulneración no volverá a pasar a futuro. Por el momento poco nada se hace al respecto. Pasan semanas y meses, y se repiten casos de amotinamientos, casos de corrupción interna en el centro de rehabilitación, peleas entre bandas delincuenciales, y continua un círculo vicioso, en el cual nadie asume la responsabilidad. Esto seguirá pasando mientras las nuevas autoridades no adopten las medidas necesarias en base a políticas públicas sociales, educativas e incluso culturales; pues, un mal trabajo se hace, si sólo el día de hoy se anuncia que la situación está controlada por parte del SNAI y fuerza pública, para que mañana ocurra los mismos eventos una y otra vez.

En la actualidad hay un seguimiento por parte de la Corte Constitucional al respecto de los estados excepción decretados meses atrás por el anterior gobierno, se asumió ciertas responsabilidades por parte de algunas autoridades nacionales entre estos la Defensoría del Pueblo, pero es insuficiente, pues nadie hace lo necesario para que la garantía de la no repetición sea algo palpable.

En efecto, para impedir que los hechos narrados ocurran nuevamente, primero es necesario la ejecución del “Plan de Acción”, que tanto ha insistido la Corte Constitucional desde el año pasado, en la primera declaratoria de estado de excepción. Por otro lado, muy importante y necesario es el trabajo en conjunto de las carteras de estado como el Ministerio de Gobierno, Ministerio de Educación, Ministerio del Trabajo y Ministerio de Salud Pública, además de la Secretaría de Derechos Humanos y la Defensoría del Pueblo, en la implementación de políticas públicas con enfoque en derechos humanos, con el presupuesto adecuado para poder ejecutarlas.

Por otro lado, es indispensable la capacitación de estas políticas públicas, al personal penitenciario de todo el país, los agentes de la Policía Nacional, servidores públicos del Consejo de la Judicatura y toda persona que intervenga directa e indirectamente en el ámbito de la rehabilitación social.

Disponer a la Defensoría del Pueblo incremente sus esfuerzos en la adopción de acciones para que el Mecanismo para Prevención contra la Tortura cumpla sus fines, y en el ámbito de su competencia, de seguimiento a las resoluciones adoptadas por la Corte Constitucional en tema de protección de los derechos de las personas privadas de la libertad.

Por último, la Corte Constitucional en concordancia con las facultades otorgadas en la Constitución y LOGJCC, exigir el cumplimiento de las decisiones adoptadas en pro de la institucionalidad de la rehabilitación social y sancionar su incumplimiento.

- **La compensación económica por daño patrimonial o extrapatrimonial.**

La compensación económica en este caso concreto se deberá tramitar por vía contenciosa administrativa, como hemos resaltado por ser responsable el Estado. Se deberá tener en cuenta ciertos parámetros para poder evaluar económicamente los daños producidos a los familiares, entre estos: hijos menores de edad que perdieron a sus padres en el amotinamiento, de ser el caso, y si eran sustentos económicos de sus hogares; incluir gastos asumidos por los familiares por todo lo ocurrido, y más elementos que acercan a una valoración monetaria.

Si bien, el tema de la reparación económica podría representar un abuso para tener beneficios económicos, no se puede limitar a las víctimas de su derecho. Aunque en nuestra cultura, la finalidad de acudir a una garantía es exclusivamente la obtención de una reparación monetaria, lo que conllevaría a todos los profesionales del derecho a desalentar este tipo de prácticas. La Corte Constitucional ha reconocido por el principio de equidad, que una compensación económica, puede contribuir a reconocer simbólicamente el dolor, vergüenza, trauma, afectación a la identidad, humillación, etc.; y por más sentencia que exista y asegure la no repetición, no podría ser suficiente a la víctima, ahí es cuando el reconocimiento económico puede contribuir en gran parte para que la reparación sea materializada. Por lo que, en criterio personal, una reparación económica podría tener el carácter de preventivo si se utilizara el mecanismo de repetición, pues el funcionario público lo pensara dos veces antes de cometer por acción u omisión la vulneración de un derecho.

En conclusión sobre esta medida, podrá haber parámetros jurisprudenciales, doctrinales o en derecho comparado para determinar el valor económico de un daño inmaterial, pero el hecho de la compensación económica no es de tapar el sufrimiento monetariamente; por eso en este caso concreto, se lo debería realizar desde una visión preventiva, y así dejar un precedente como forma de garantizar que este tipo de masacres penitenciarias no volverá a ocurrir, al menos, al mismo nivel como ocurrió el 23 de febrero del 2021 en el “CRS Turi”.

CONCLUSIONES

- El 23 de febrero de 2021, en el Centro de Privación de la Libertad “CPL Azuay No.1”, conocido comúnmente como el “CRS Turi”, ocurría el asesinato de 34 personas privadas de la libertad; amotinamiento que definitivamente se pudo evitar, si el Estado ecuatoriano por medio del Organismo Técnico (directorío del SNAI), encargado de la rehabilitación social en el país, actuaba de forma eficiente desde los primeros amotinamientos y estados de excepción decretados. Pero la realidad es que ocurrió lo contrario, estados de excepción que sólo ayudaron a “calmar” la situación momentáneamente, un “plan de acción” inconsistente que reflejó la falta de preparación técnica para abordar este tipo de crisis, la reducción del presupuesto para el sistema penitenciario por parte del ejecutivo, el incumplimiento de las resoluciones emitidas por la Corte Constitucional en los estados de excepción y sus respectivas renovaciones, la corrupción existente dentro de estos centros, el hacinamiento carcelario; pero además, factores como el tráfico de droga y pugna de poderes por parte de bandas delincuenciales, son parte de los hechos antijurídicos que dió como resultado que actualmente el Estado ecuatoriano tenga que responder por el asesinato de las personas privadas de la libertad.
- El nuevo paradigma constitucional y el derecho internacional han desarrollado que la responsabilidad extracontractual del Estado, forme parte de un sistema garantista de los derechos humanos, respondiendo por su actuación; pero a esto se debe complementar el trabajo de los operadores de justicia en la aplicación de las normas y la verificación de los elemento concurrentes (hecho: actuación administrativa, daño y nexo causal) para determinar dicha responsabilidad y a su vez proyectar una reparación integral con su respectiva ejecución.
- Un avance normativo, claramente es la reparación integral; la visión de que una reparación se reduce en dinero, es tratar con ideas ajenas a la realidad. La reparación integral tiene su sustento en los principios de igualdad y equidad, con enfoque a ser una herramienta jurídica preventiva. Actualmente el Estado ecuatoriano debe apuntar primero en reparar integralmente a los familiares de las personas privadas de la libertad asesinadas en el amotinamiento del mes de febrero en el “CRS Turi” y asegurarse que dicha reparación se cumpla, y segundo activar todos los mecanismo necesarios para

asegurar a toda la ciudadanía que este tipo de “eventos” no volverán a ocurrir en base a las garantías de no repetición.

- Por lo que es necesario el trabajo interinstitucional de los diferentes sectores estatales para superar la crisis penitenciaria, que hasta la fecha, el control de los centros de rehabilitación social aún pertenecen a los propios internos; el uso de nueva tecnología en tema de monitoreo, la aplicación más responsable de la prisión preventiva, la posibilidad del servicio comunitario, un presupuesto ajustado a las necesidades de estos centros, la aplicación de políticas públicas antidrogas y la erradicación del “populismo penal” en la que más cárceles y personas privadas de la libertad es sinónimo de lucha contra la delincuencia, son acciones ya no sólo necesarias, sino obligatorias para el Estado ecuatoriano.
- La crisis penitenciaria es una realidad que los ecuatorianos la venimos palpando ya hace algunos años; el trabajo en conjunto de las nuevas autoridades ministeriales es fundamental para superar esta crisis, que necesitará tiempo y recursos, pero sobretodo una labor técnica adecuada, enfocándose en las políticas públicas en base a los derechos humanos de las personas privadas de la libertad y dejar en el pasado el pensamiento que los centros de rehabilitación social son lugares que acogen a personas sin derechos o peor aún, seres inhumanos.

REFERENCIAS

Libros consultados:

Acuña, M. (2010). ¿Qué entendemos por Derechos Humanos y Derechos Fundamentales? *JUSTICIA*, 15(18), 150-161. <https://doi.org/10.17081/just.15.18>

Aguilar, G. (2010). Derechos fundamentales-derechos humanos. ¿Una distinción válida en el siglo XXI? *SciELO*, 43(127), 15-71. ISSN 2448-4873

Aguirre, P., & Alarcón, P. (2018). El estándar de la reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Constitucional. *FORO, Revista de Derecho*, (30), 121-143. <https://doi.org/10.32719/26312484.2018.30.8>

Alessandri, A. (1983). *TEORÍA DE LAS OBLIGACIONES*. Librería del profesional.

Benalcázar Alarcón, P., Jurado Vargas, R., Salgado, L., Salgado, M., & Silva, R. (2000). *El Derecho a la Reparación en el Procesamiento Penal*. Imprenta Cotopaxi.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2018). *Políticas públicas con enfoque de derechos humanos*. CIDH.

Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos. (2017). *Panorámica de los Derechos Humanos*. CDH.

Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos. (2019). *Informe hacinamiento y violencia en las cárceles son forma de tortura, situación de los Derechos Humanos de población carcelaria y su familia en contexto de estado de excepción*. CDH.

De Ángel Yágüez, R. (1995). *Algunas previsiones sobre el futuro de la responsabilidad civil (con especial atención a la reparación del daño)*. Cuadernos Civistas.



- de Trazegnies, F. (2000). *La Responsabilidad Extracontractual* (5a ed.). Temis.
- Domínguez, R. (2010). LOS LÍMITES AL PRINCIPIO DE REPARACIÓN INTEGRAL. *Revista chilena de derecho privado*, (15), 9-28.
<http://dx.doi.org/10.4067/S0718-80722010000200001>
- Gamarra, J. L., & Gamarra, J. (2015). *RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL* (1° ed.). Fundación de cultura universitaria.
- García de Enterría, E., & Clavero Arévalo, M. (1997). *El Derecho Público de finales de siglo: Una perspectiva iberoamericana*. Civitas.
- Gil Botero, E. (2014). *LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO DE DAÑOS*. TEMIS S.A.
- Gómez Pomar, F., & Marín García, I. (2015). *EL DAÑO MORAL Y SU CUANTIFICACIÓN*. BOSCH.
- Guerra, D., & Pabón, L. (2020). Estado del arte de la Responsabilidad Extracontractual del Estado y sus elementos en Colombia. *Revista Espacios*, Vol.41(No. 08), 29-43.
- Häberle, P. (2002). *Constitución como cultura*. Universidad Externado de Colombia.
- Henao, J. C. (1998). *El daño. Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en Derecho colombiano y francés*. Universidad Externado.
- Judt, T. (2010). *Algo va mal*. Taurus.
- López Freire, E. (2003). *La Responsabilidad Objetiva en la Constitución Política del Ecuador*. Ediciones Legales.
- Machado, L., Medina, R., Vivanco, G., Goyas, L., & Betancourt, E. (2018). Reparación integral en el sistema jurídico ecuatoriano; ¿derecho público o privado? *ESPACIOS*, 39(09), 14-27.

Mogrovejo Jaramillo, D. (2009). La responsabilidad estatal en la Constitución del Ecuador de 2008. *Foro*, (No. 12), 71-93.

<https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/2304/1/05-TC-Mogrovejo.pdf>

Morán Sarmineto, R. (2010). *EL DAÑO*. EDILEX S.A.

Nash Rojas, C., David, V., Mujica, I., Quintanilla, P., Urzúa, C., & Urrestarazu, K.

(2009). *Las Reparaciones ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (1988 - 2007)* (2° ed.). Andros Impresores.

Nash, C. (Ed.). (2019). Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 7: Control de Convencionalidad. Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Rodríguez, L. (2005). *Derecho Administrativo General y Colombiano*. Temis S.A.

Velásquez Posada, O. (2013). Responsabilidad civil extracontractual (segunda ed.).

Temis S.A.

Zagrebelky, G. (2003). *El derecho dúctil*. Trotta.

Tratados Internacionales:

- Declaración Universal de los Derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas, 10 de diciembre de 1948, Resolución 217 A (III).
- La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. La IX Conferencia Internacional Americana, 30 de abril de 1948, Bogotá.
- Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 14 de marzo de 2008, Resolución AG/RES 2283 (XXXVII-0/07).
- Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, Reglas Nelson Mandela. Asamblea General de las Naciones Unidas en resolución N° 70/175, 17 de diciembre de 2015.



Normativa consultada:

- Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial 499, 20 de octubre de 2008, Ecuador.
- Constitución Política de la República del Ecuador. Decreto Legislativo No. 000. RO/1, 11 de agosto de 1998, Ecuador.
- Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial Suplemento 180, 10 de febrero 2014, Ecuador.
- Código Orgánico Administrativo. Registro Oficial Suplemento 31, 7 de julio 2017, Ecuador.
- Código Orgánico General de Procesos. Registro Oficial Suplemento 506, 22 de mayo 2015, Ecuador.
- Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Registro Oficial Suplemento 52, 22 de octubre de 2009, Ecuador.
- Código Civil. Registro Oficial Suplemento 46, 24 de junio de 2005, Ecuador.
- Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social. Resolución Nro. SNAI-SNAI-2020-0031-R, 30 de julio de 2020, Ecuador.
- Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional. Registro Oficial Suplemento 613, 22 de octubre de 2015, Ecuador.

Resoluciones:

- Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N. 365-18-JH/21, 2021
- Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N. 4-20-EE/20, 2020.
- Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N. 0001-13-SAN-CC, 2013.
- Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N. 004-13-SAN-CC, 2013.
- Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N. 001-10-PJO-CC, 2010.
- La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-490/04, 2004.



Índice de figuras y tablas:

Figura 1: Población carcelaria..... 16
Figura 2: Incidentes carcelarios en Sudamérica..... 19
Figura 3: Organismo competente del Sistema Penitenciario 24
Figura 4: Comunicado Naciones Unidas Ecuador 28
Figura 5: El daño antijurídico en conjugación con la reparación integral 63
Figura 6: Límites doctrinales a la reparación integral..... 77

Tabla 1: Convenios y Tratados Internacionales sobre los derechos de los PPL..... 54
Tabla 2: Medidas de reparación 75
Tabla 3: Normativa de la reparación integral en el ordenamiento jurídico ecuatoriano 81