



Quito, 19 de agosto de 2015
Oficio N.- 047 - CEDHU/15

Señor Doctor
Pablo Saavedra Alessandri
SECRETARIO EJECUTIVO
CORTE INTERAMERICANA DERECHOS HUMANOS
San José, Costa Rica.-

En su despacho:

REF.: CDH-15-2014/033 – Ecuador
HERRERA ESPINOZA y OTROS

Señor Secretario:

En atención a vuestra atenta nota del 20 de julio del año en curso, en la cual nos corre traslado con el escrito de interposición de excepciones preliminares, contestación al sometimiento del caso y observaciones al ESAP presentada por el Estado y nos solicita presentemos nuestras observaciones a las excepciones preliminares interpuestas por el Estado en el presente caso, a través de la presente me permito manifestar:

I.- El Estado en su escrito, punto III de las excepciones preliminares, párrafo a), señala que las presuntas víctimas hemos desbordado el marco fáctico establecido por la I. Comisión en su informe de fondo, por lo cual solicita se excluya del análisis la totalidad de argumentos presentados en el punto A.I, párrafos 1 a 17 del ESAP.

En torno a lo cual me permito manifestar que, consta del informe de fondo que el Estado durante el trámite ante la I. CIDH afirmó que, las detenciones y la prisión preventiva impuestas a las presuntas víctimas estaban justificadas en el marco legal vigente, que fueron detenidas el 2 de agosto de 1994, para realizar investigaciones dentro de un operativo antinarcóticos denominado “Linda”, que el informe policial en torno a la detención fue puesto en conocimiento de las autoridades el 3 de agosto de 1994, al siguiente día de la detención lo cual es justificable dado el alto número de detenidos (12 detenidos según informe del Jefe de Interpol al Intendente de Policía) y que los detenidos fueron puestos a órdenes de la Intendencia el 8 de agosto de 1994 y el 17 de agosto del mismo año se inició proceso judicial en su contra con prisión preventiva, el cual culminó en noviembre de 1998.

Refiere el informe de fondo además que, el Estado afirmó que las torturas tienen únicamente como soporte el testimonio de las víctimas e informes médicos legistas, sin que haya otra prueba que determine que agentes del Estado son responsables de aquellas torturas, señala también el informe de fondo que debido a que los acusados no demostraron su inocencia, los jueces aceptan en su totalidad el informe policial que constituye presunción grave de responsabilidad y dictan sentencia en base a declaraciones presumariales rendidas en presencia de un fiscal y un agente de policía, sin considerar que dichas declaraciones fueron impugnadas en las indagatorias rendidas ante el juez en que señalan que fueron sometidos a actos de coacción en las instalaciones policiales.

Estos son los hechos que constan en el informe de fondo emitido por la I. Comisión Interamericana y los anexos remitidos por nuestra parte en el ESAP, no se desvían de aquello, pues únicamente constituye información que permitirán a la H. Corte Interamericana contar con datos para mejor resolver, en torno a que como consta del presente caso, en aquella época era política de Estado el combate al narcotráfico, sin que Ecuador sea un país productor sino que es solo un país de tránsito de las drogas, que las investigaciones policiales se hacen sin control judicial, por lo que las declaraciones rendidas en instalaciones policiales se realizan sin la presencia de abogado defensor y constituyen la prueba para condenar a pesar de que durante el proceso se demuestre que las mismas fueron obtenidas bajo coacción.

En el caso Tibi y en el caso Chaparro Alvarez y otro, la H. Corte pudo comprobar como estas personas detenidas en operativos antinarcóticos rindieron versiones sin la presencia de abogado defensor, lo cual es común según los documentos remitidos como anexos. Además en el Caso Tibi la H. Corte pudo comprobar como éste ciudadano extranjero fue sometido a coacción física durante su detención, lo cual señalan también los documentos remitidos como anexos, en que se señala que es una constante la violación al derecho a la integridad personal de las personas sometidas a investigaciones por drogas.

Consta del informe de fondo que el Estado afirma que el informe policial de detención fue remitido a las autoridades al siguiente día (3 de agosto de 1994) y que los detenidos fueron puestos a órdenes de la autoridad con el informe policial del 8 de agosto de 1994, es decir 6 días estuvieron a disposición de agentes de policía y los anexos remitidos a la H. Corte señalan que es muy común que los detenidos permanezcan varios días en instalaciones policiales sin ser puestos a disposición de los jueces, lapso durante el cual muchas veces permanecen bajo incomunicación. No hay constancia de que los detenidos hayan sido llevados sin demora ante un juez, la norma convencional no habla de que el informe deba ser puesto en conocimiento de las autoridades judiciales, la norma convencional refiere que el detenido debe ser llevado sin demora ante una autoridad judicial y los detenidos nunca son llevados ante autoridad judicial, el detenido tan solo toma contacto con el juez al momento de rendir su declaración indagatoria, que en el presente caso fue más de 20 días después de su detención.

El Informe de Fondo señala detenciones arbitrarias, declaraciones autoinculporatorias obtenidas bajo coacción en instalaciones policiales, declaraciones obtenidas sin asistencia de abogado defensor, práctica que es generalizada por parte de elementos de la policía nacional, que no ocurrió solo en este caso, pues ello lo comprobó la H. Corte al resolver los casos Suarez Rosero, Tibi, Acosta Calderón y Chaparro Alvarez y otro, por lo que los anexos no hacen más que señalar que esta práctica era normal en aquella época por parte de agentes de policía en operativos antinarcóticos

El informe de fondo señala que a pesar de que los detenidos en sus indagatorias contradijeron las versiones presumariales rendidas en la policía, aquellas versiones fueron tomadas en cuenta para emitir sentencia, pues los jueces consideran al informe policial como presunción grave de responsabilidad tal como la H. Corte pudo comprobar en el caso Acosta Calderón, en que a pesar de que nunca hubo la droga se lo condenó porque el informe policial dijo que él era responsable y los anexos lo que hacen es señalar que en Ecuador los jueces hacen lo que la policía dice en esta materia, pue, si la policía en sus informes señala la responsabilidad de los acusados, los jueces irremediamente condenan a los acusados. Esta situación también la H. Corte la comprobó al resolver los casos Suarez Rosero, Tibi, Chaparro Alvarez y Otro contra Ecuador.

Consta del informe de fondo que las víctimas fueron detenidas en diversos lugares de la ciudad de Quito sin que hayan estado en delito flagrante y los anexos señalan que es común para la policía detener a personas sin orden judicial y sin estar en delito flagrante, señala el informe de fondo además que la actuación policial se hace en base a información reservada y los anexos señalan que es normal que la policía sin avisar previamente a los jueces inicien investigaciones en base a información reservada y tras varios días de actuación recién informan a las autoridades judiciales.

Señala el informe de fondo que el Estado afirmó que no hay violación al plazo razonable, que se trata de un atasco temporal del proceso judicial, pero la H. Corte en los casos Suarez Rosero, Tibi, Chaparro Alvarez y Otro, tuvo la oportunidad de comprobar que al tratarse de procesos judiciales por droga, no es un atasco temporal de los tribunales de justicia, que es normal que dichos procesos se tarden demasiado en resolverse mientras las víctimas permanecen detenidas hasta que se dicte sentencia, de igual forma los anexos señalan que es normal en Ecuador que los tribunales de justicia se tarden años en resolver las causas mientras los detenidos permanecen con prisión preventiva. Es más en el caso Acosta Calderón la H. Corte pudo comprobar como en dicho proceso a pesar de que era un solo detenido y procesado la causa penal permaneció abierta por casi seis años.

Señala el informe de fondo que la víctima permaneció la mayor parte del tiempo casi cuatro años, bajo prisión preventiva, en el caso Suarez Rosero la H. Corte tuvo la oportunidad de declarar que la norma legal que impedía a los detenidos en drogas beneficiarse de la caducidad de la prisión preventiva constituía una clara violación

al artículo 2 de la Convención y los anexos remitidos señalan que durante ese período fue común en Ecuador que las personas detenidas en drogas permanezcan años en las cárceles, sin que puedan acogerse a los beneficios de la caducidad de la prisión preventiva, que las cárceles estaban abarrotadas en su mayoría de personas procesadas por drogas, constituyendo el hacinamiento la regla en perjuicio de procesos de rehabilitación social, lo cual hacía recurrente la crisis penitenciaria. Tan real es el hacinamiento en Ecuador que esta situación se vio corroborada en el informe de la visita in loco efectuada por la CIDH a Ecuador y que el actual Gobierno con la finalidad de superar esta grave situación emprendió en la construcción de nuevos centros de rehabilitación social y además indultó a pequeños tenedores denominados mulas, todo con la finalidad de superar el grave hacinamiento en que permanecían las personas privadas de la libertad.

Por lo expuesto solicitamos a la H. Corte desechar la solicitud del Estado por cuanto la información remitida como anexos del contexto del caso, se encuentra dentro del marco de hechos del presente caso y no hacen más que aportar información que permiten una mejor comprensión de la situación imperante en Ecuador durante ese periodo.

II.- En el párrafo b) de las excepciones el Estado señala una supuesta incompetencia en razón del tiempo para conocer de presuntas violaciones a la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, para lo cual señala que los hechos sucedieron en el año de 1994 y que la referida convención fue ratificada por el Estado el 30 de septiembre de 1999, es decir 5 años más tarde de acaecidos los hechos que motivan el presente caso, que este no se trata de un caso de violación continúa como lo sería la desaparición forzada de personas, por lo que al ser la tortura de aquellos con efecto inmediato sin prolongación en el tiempo, solicita se declare la incompetencia del tribunal para conocer de esta situación.

En torno a lo cual nos permitimos manifestar que la Comisión en el párrafo 29 de su Informe de Fondo señala que: “la Comisión observa que la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura entró en vigencia para Ecuador el 9 de diciembre de 1999, es decir con posterioridad a la fecha en que las presuntas víctimas habrían sido torturadas. Sin perjuicio de lo ello, la Comisión tiene competencia *ratione temporis* para aplicar la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura en lo que se refiere a la obligación de investigar y sancionar los presuntos hechos de tortura y la presunta denegación de justicia por los hechos ocurridos con posterioridad a su ratificación”.

Ni el Informe de Fondo ni en el ESAP se afirma que la tortura sea un delito continuado o que los efectos de la tortura equivalgan a un delito continuo, lo que se afirma es que de acuerdo a la norma convencional el Estado tiene la obligación de investigar, enjuiciar y sancionar a los responsables, responsabilidad que por falta de investigación nace a partir de 1999 en que el Estado ratifica aquella convención interamericana.

Al ser la tortura un grave crimen internacional y por ende imprescriptible, el Estado a partir de 1999 tenía la obligación de instaurar un proceso judicial tendiente a investigar el delito de tortura tipificado en los artículos 187 y 205 del Código Penal ecuatoriano. Código que desde los años 70 estuvo vigente hasta agosto de 2014 en que fue derogado por el Código Integral Penal. Es decir que para la fecha de los hechos en Ecuador existía un tipo penal que tipificaba la tortura y el Código Procesal Penal señalaba a dicho delito como un delito de acción pública que debía investigarse, enjuiciarse y sancionarse de oficio.

En la especie las víctimas en sus indagatorias denunciaron ante el juez que fueron sometidas a torturas, Eusebio Domingo remitió una nota al Presidente de la Corte Suprema en que denunciaba que fue sometido a torturas, el fiscal, el juez del sumario, el tribunal penal y la Corte Superior de Quito hacen referencia a que ellos en sus indagatorias dicen que fueron torturados, pero simplemente concluyen que aquello es solo para evadir las responsabilidades señaladas en el informe policial, sin tomar en cuenta que a más de sus declaraciones aportaron con peritajes médicos ordenados por un juez en que se señala las lesiones que ellos presentan.

De conformidad con la legislación interna, de oficio debió iniciarse una investigación judicial tendiente a esclarecer los resultados de los informes médico legales que señalaban lesiones en diversas partes del cuerpo de las víctimas, la falta de investigación acarrea al Estado responsabilidad internacional a partir de 1999, en que debido a su negligencia ha dejado en la impunidad este delito. La H. Corte Interamericana en el caso Vera Vera contra Ecuador claramente señaló que, constituye entre otros un grave crimen internacional la tortura y por ende es imprescriptible, de tal forma que el Estado en cualquier momento tienen la obligación de investigar dichos actos atentatorios a la integridad del ser humano.

Por lo expuesto, al ser la tortura un grave crimen internacional y por ende imprescriptible, que como delito estaba tipificado en la norma interna desde mucho antes de que ocurran los hechos del presente caso, por ende el Estado en 1994 debió iniciar una investigación por violación ya sea del artículo 187 o del 205 del Código Penal a fin de sancionar la tortura cometida contra las víctimas y al no haberlo hecho en su debida oportunidad, al momento de ratificar la Convención Interamericana Contra la Tortura, en cumplimiento de dicho tratado debió inmediatamente aperturar una investigación, situación que a la fecha no lo ha realizado, por lo cual es responsable a partir de 1999 de no haber iniciado una investigación tendiente a identificar, enjuiciar y sancionar a los responsables.

Tan es verdad que antes de 1999 el Ecuador tenía la obligación de investigar de oficio los delitos de tortura que, como efecto del informe presentado en el 2010 por la Comisión de la Verdad que detalló un caso de tortura, el Estado el año pasado emitió condena contra un policía por haber torturado en 1998 en instalaciones policiales a un detenido que era investigado por un delito de asesinato.

Por lo expuesto solicitamos a la H. Corte desechar esta excepción por cuanto el

Estado por disposición normativa interna antes de 1999 tenía la obligación de investigar los actos de tortura y a partir de 1999 por obligación convencional tenía la obligación de instaurar procesos judiciales para investigar los actos de tortura que estaban tipificados en el Código Penal vigente desde 1971.

III.- En el párrafo c) de las excepciones, el Estado señala una supuesta incompetencia en razón de la falta de agotamiento de los recursos internos, dice que en su debida oportunidad manifestó que no se han agotado el recurso de habeas corpus y el recurso de casación.

En relación a la privación arbitraria de la libertad en primer lugar es necesario mencionar que Eusebio denunció que estaba mucho tiempo detenido en prisión preventiva y el Habeas corpus le fue negado, solicitó al tribunal penal su libertad y le fue negada, es decir los recursos no fueron adecuados y efectivos. Así la H. Corte Interamericana en el *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007, en los párrafos 127 al 129, señaló que el señor Lapo interpuso un recurso de hábeas corpus ante el Alcalde de Guayaquil, en tanto que el señor Chaparro no hizo uso de este recurso, que el señor Lapo no interpuso la apelación, que “esta consciente de que las resoluciones denegatorias del alcalde podían apelarse ante el Tribunal Constitucional, autoridad que sí ejerce un control judicial”. Sin embargo de lo cual, “el Estado, al exigir que los detenidos tengan que apelar las resoluciones del alcalde para que su caso sea conocido por una autoridad judicial, está generando obstáculos a un recurso que debe ser, por su propia naturaleza, sencillo”. “Que el artículo 7.6 de la Convención es claro al disponer que la autoridad que debe decidir la legalidad del “arresto o detención” tiene que ser “un juez o tribunal”. Con ello la Convención está resguardando que el control de la privación de la libertad debe ser judicial”, señalando que el alcalde, aún cuando pueda ser competente por ley, no constituye una autoridad judicial, puesto que es una autoridad de la administración seccional conforme la propia Constitución, por lo cual llegó la H. Corte a la conclusión de que no se respeta la exigencia del artículo 7.6 de la Convención.

De lo cual se colige que el procedimiento establecido en la legislación interna en la época de los hechos para la interposición del recurso de habeas corpus, demuestra que no es un recurso efectivo para proteger los derechos de las personas privadas de la libertad y por ende era un recurso que no es necesario agotarlo, sin embargo de lo cual Eusebio lo interpuso y una vez más se demostró la falta de efectividad de dicho recurso.

En torno al debido proceso el Estado sostiene que se debió interponer el recurso de casación para ante la Corte Suprema cuando en "la sentencia se hubiera violado la Ley, ya por contravenir expresamente a su texto; ya por haberse hecho una falsa aplicación de la misma; ya, en fin, por haberla interpretado erróneamente", que la interposición de dicho recurso resultaba adecuado, ya que la finalidad de dicho mecanismo era prevenir vicios de legalidad.

La I. Comisión de los párrafos 43 al 48 de su Informe de Fondo claramente da respuesta al porque no acoge la excepción de falta de agotamiento del recurso extraordinario de casación interpuesta por el Estado, señalando que cuando los peticionarios alegan irregularidades a lo largo de distintas etapas del proceso, no deben agotar un recurso extraordinario dado que no es el objeto de esos recursos corregir supuestas irregularidades en las etapas de investigación o formulación de cargos en un proceso penal.

El Estado actualmente tal como lo hizo ante la Comisión en su debida oportunidad, argumenta que dicho recurso era idóneo y efectivo, sin embargo no aporta información que demuestre que en efecto en el presente caso el recurso de casación era efectivo, limitándose a transcribir la norma legal que señala en que casos es procedente dicho recurso y a citar doctrina que señala que aquel recurso permite anular el auto o sentencia equivocada o reparar el perjuicio causado.

Si bien es verdad que el recurso de casación se interpone cuando en la sentencia se hubiera violado la Ley, ya por contravenir expresamente a su texto; ya por haberse hecho una falsa aplicación de la misma; ya, en fin, por haberla interpretado erróneamente, es jurisprudencia constante del máximo organismo de administración de justicia del Ecuador que el recurso de casación no es el mecanismo para valorar nuevamente la prueba actuada en el proceso, que es a través del recurso ordinario de apelación que el tribunal superior puede revisar la prueba actuada.

Ha señalado además la anterior Corte Suprema y la actual Corte Nacional que, le esta vedado al tribunal de casación valorar la prueba, puesto que no hay reglas de valoración de la prueba, que la ley claramente señala que el juez es libre de apreciar la eficacia de las pruebas de acuerdo a su sana crítica y que dicha sana crítica del juez no puede ser valorada por el tribunal de casación. Así ha señalado que, los litigantes deben estar conscientes de que el recurso extraordinario no es tercera instancia, que es un recurso limitado en que no se puede revisar íntegramente el proceso ni volver a valorar la prueba (Corte Nacional recurso de casación 743-2013, resolución del 2 de julio de 2014). En similar sentido se pronuncia en otro caso al señalar que la casación es un recurso técnico y extraordinario, por lo tanto no constituye otra instancia, así como tampoco faculta un nuevo análisis de las pruebas actuadas y analizadas con anterioridad, que con dicho recurso solo se puede analizar la sentencia objetada, sin que el tribunal de casación tenga competencia para analizar temas de mera legalidad que ya fueron discutidos en las demás instancias como por ejemplo análisis de informes o la procedencia y valoración de pruebas como alega la defensa (Corte Nacional, recurso de casación N.- 1777-2013, resolución del 2 de julio del 2014), en igual sentido recurso de casación de casación 1005-2013 resolución del 1 de julio de 2014.

Ha señalado también que a través de la casación no le corresponde a la Corte Nacional analizar otras piezas que no sea la sentencia, ello señala en un recurso de casación interpuesto por la fiscalía que argumenta que los tribunales inferiores

violaron la ley al calificar al hecho como homicidio cuando debió calificarse de asesinato por cuanto existían circunstancias concurrentes señaladas en el artículo 450 del Código Penal, en que señala la Corte Nacional que el tribunal de apelación en el considerando cinco de la sentencia impugnada consta la mera enunciación de la prueba actuada sin que conste motivación alguna sobre los elementos constitutivos del tipo penal en relación con la prueba, tampoco existe razonamiento sobre la forma en que el tribunal ha creado certeza sobre la existencia del delito y la responsabilidad del procesado, lo que evidencia el incumplimiento por parte del tribunal de apelación de motivar su decisión, lo que impide a la Corte Nacional emitir un pronunciamiento sobre los recursos de casación interpuestos (Corte Nacional recurso de casación 336-2012, fecha de resolución 4 de julio de 2014).

Por lo cual si en el presente caso la queja versa sobre como el juez valoró la prueba que señalaba que la declaración preprocesal fue obtenida bajo coacción física y psicológica, es evidente que el recurso de casación no era el adecuado para revisar la prueba, sino que el recurso adecuado era el de apelación, recurso que oportunamente lo interpuso Eusebio, lo cual permitió a la Corte Superior de Quito revisar la prueba actuada en el proceso y en su decisión del 18 de noviembre de 1997 concluir que “al rendir su declaración indagatoria [...] pretende soslayar su participación y responsabilidad en el ilícito materia del presente juicio, aduciendo hechos y circunstancias que contradicen totalmente el contenido de su declaración preprocesal rendida en presencia y con la participación personal del Representante del Ministerio Público que respalda la veracidad de su contenido y el valor probatorio de la misma que, corroborada con el informe investigativo base de la presente acción penal, constituye presunción grave de culpabilidad, conforme a lo previsto en el Art. 116 de la Ley Especial sobre la Materia”, por lo cual lo llama a juicio en calidad de cómplice

Además el tribunal superior tuvo una segunda oportunidad para revisar la prueba y fue a través de la consulta de la sentencia emitida por el tribunal penal, por lo que la Corte Superior al resolver la consulta en su decisión del 24 de noviembre de 1998 concluyó la existencia de responsabilidad sobre la base de que, la prueba presumarial permitía inferir la responsabilidad de Eusebio Domingo y que aunque en su testimonio indagatorio “[...]dice desconocer todos los hechos constantes en el informe policial y en el auto cabeza de proceso[...]”, existían versiones en las “diligencias presumariales que lo involucran.

Lo cual demuestra que el Estado tuvo dos oportunidades para valorar adecuadamente la prueba y no lo hizo, prefiriendo dar valor a declaraciones presumariales rendidas sin la presencia de abogado defensor y por considerar que de acuerdo a la ley el informe policial constituye presunción grave de responsabilidad.

Además el Código de Ejecución de Penas exigía que, para que un detenido pueda acogerse al beneficio penitenciario de rebajas de pena, la sentencia debía estar ejecutoriada, es decir que al interponerse el recurso de casación no se permitía la ejecución de la sentencia, por lo cual el sentenciado debía permanecer detenido a la

espera de la decisión del tribunal de casación lo cual podía tardar años. En su momento el actual Consejo de la Judicatura informó que la Corte Suprema de Justicia tenía represados más de 10.000 causas de casación, lo que significaba que el recurso de casación no era un recurso expedito e idóneo para resolver la situación de Eusebio que llevaba detenido más de cuatro años y fue condenado a seis.

Al ser exigencia de que Eusebio Domingo tenga sentencia ejecutoriada para acogerse al beneficio de rebaja de pena y pueda salir en libertad considerando que para noviembre de 1998 tenía más de cuatro años y con las rebajas penitenciarias cumplía los seis años impuestos en la sentencia y podía salir en libertad, a fin de salir de la cárcel debió renunciar al recurso de casación, recurso de casación que como ha señalado el máximo organismo de administración de justicia del Ecuador no es e recurso adecuado para analizar o volver a valorar la prueba actuada en juicio.

Por lo expuesto, al haberse demostrado que las excepciones preliminares interpuestas por el Estado no son procedentes, a través de la presente muy respetuosamente solicitamos a la H. Corte Interamericana las deseche y continúe con el análisis de fondo a fin de establecer la responsabilidad del Estado por haber detenido arbitrariamente a las víctimas, haberlas sometido a torturas y negarse por 20 años a investigar y sancionar a los responsables de las torturas, por no notificar a sus consulados sobre la privación de la libertad realizada, por haberla sometida a varios años bajo prisión preventiva, haber utilizado declaraciones obtenidas bajo tortura como única prueba de responsabilidad para su condena, por violar su derecho a la defensa y presunción de inocencia y tardar en resolver las causas dentro de un plazo razonable.

De esta forma doy respuesta a las excepciones preliminares presentadas por el Estado.

Con un cordial saludo.

Atentamente,



César Duque
ASESOR JURIDICO DE LA CEDHU