



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

TEMA:

**INEFECTIVIDAD DEL DERECHO DE REPETICIÓN EN SENTENCIAS DE
LA CIDH CONTRA EL ESTADO ECUATORIANO.**

AUTORA:

Guamán Salinas Nathalia Karolina

**Trabajo de titulación previo a la obtención del título de Abogada de los
Tribunales y Juzgados de la República**

TUTOR:

Dra. Pérez Puig-Mir, Nuria

**Guayaquil, Ecuador
28 de agosto del 2020**



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por **Guamán Salinas Nathalia Karolina**, como requerimiento para la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República**.

TUTOR (A)

f. _____
Pérez Puig-Mir Nuria, Dra.

DIRECTOR DE LA CARRERA

f. _____
García Baquerizo José Miguel, Mgs.

Guayaquil, a los 28 días del mes de agosto del año 2020



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, **Guamán Salinas Nathalia Karolina**

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación, **Inefectividad del Derecho de Repetición en Sentencias de la CIDH contra el Estado Ecuatoriano**, previo a la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los 28 días del mes de agosto del año 2020

LA AUTORA

f. _____
Guamán Salinas Nathalia Karolina



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

AUTORIZACIÓN

Yo, **Guamán Salinas Nathalia Karolina**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **Inefectividad del Derecho de Repetición en Sentencias de la CIDH contra el Estado Ecuatoriano**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 28 días del mes de agosto del 2020

LA AUTORA:

f. _____
Guamán Salinas Nathalia Karolina

Informe URKUND

The screenshot displays the URKUND interface. On the left, a sidebar shows document metadata: 'Documento' (TRABAJO DE TITULACIÓN NATHALIA GUAMAN.docx), 'Presentado' (2020-08-03 21:46), 'Presentado por' (maritzareynosodewright@gmail.com), 'Recibido' (maritza.reynoso.ucsg@analysis.orkund.com), and 'Mensaje' (Fwd: Tesis Nathalia Guaman). The main area shows a summary: '2% de estas 17 páginas, se componen de texto presente en 4 fuentes.' On the right, a 'Lista de fuentes' panel lists four sources with expandable icons and minus signs. The bottom toolbar includes navigation and action icons, a warning icon with '0 Advertencias.', and buttons for 'Reiniciar', 'Exportar', and 'Compartir'.

Lista de fuentes	Bloques
⊕ Categoría	Enlace/nombre de archivo
⊕ [Icono]	Proyecto 10 de Febrero 2020.docx
⊕ [Icono]	LORENA HERRERA ESPAA .docx
⊕ [Icono]	https://www.revistajuridicaonline.com/wp-content/uploads/2010/08/derecho-de-repeticion.pdf
⊕ [Icono]	https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/14277/4/Principales%20fallas%20en%20...
⊕ Fuentes alternativas	
⊕ Fuentes no usadas	

f. _____
Pérez Puig-Mir Nuria, Dra.
TUTOR (A)

f. _____
Guaman Salinas Nathalia Karolina
AUTORA

AGRADECIMIENTO

“La motivación es el empuje del éxito; el éxito es la plenitud de la vida, la vida no sería vida si no hubiera una familia.”

A mis amados padres Margoth y Javier que son mi pilar fundamental; gracias por siempre desear lo mejor para mi vida, por su apoyo y comprensión en cada momento, por cada consejo, por creer en mí y haberme forjado como la persona que soy, sobre todo por brindarme su amor incondicional y porque a través de su esfuerzo me han permitido concluir con éxito esta meta.

A mis lindas hermanas Génesis y Amira, quienes con su alegría y amor me motivaron a seguir adelante.

A Dios por protegerme y guiarme durante todo mi camino, sin él nada de esto hubiera sido posible.

A mi tutora la Dra. Nuria Pérez, ya que con su valiosa guía y acertado asesoramiento contribuyó enormemente en la culminación de este proyecto.

Finalmente, a todas aquellas personas que de una u otra forma estuvieron brindándome su ayuda y comprensión en los momentos que más los necesite.

¡Muchas gracias!

DEDICATORIA

Con mucho amor y cariño, dedico todo mi esfuerzo y trabajo a mis padres Javier y Margoth, por ser mi ejemplo a seguir y por quienes lucho constantemente por superarme.



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

DECANO O DIRECTOR DE CARRERA

f. _____

COORDINADOR DEL ÁREA O DOCENTE DE LA CARRERA

f. _____

OPONENTE



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

Facultad: Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas

Carrera: Derecho

Periodo: UTE A-2020

Fecha: 25 de agosto de 2020

ACTA DE INFORME FINAL

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación **Inefectividad Del Derecho De Repetición En Sentencias De La CIDH Contra El Estado Ecuatoriano**, elaborado por la estudiante **Guamán Salinas Nathalia Karolina**, certifica que durante el proceso de acompañamiento dicha estudiante ha obtenido la nota de **(10 /10)**, lo cual califica como ***APTA PARA LA SUSTENTACIÓN.***

Dra. Nuria Pérez Puig-Mir, Phd.

Docente Tutor

ÍNDICE

ÍNDICE.....	X
RESUMEN.....	XI
ABSTRACT.....	XII
Capítulo I.....	2
1.1 El derecho de repetición en el constitucionalismo ecuatoriano.....	2
1.2 Definiciones.....	4
1.3 Naturaleza jurídica y finalidad del derecho de repetición.....	5
1.4 Características de la Acción de Repetición.....	6
1.5 Requisitos para ejercer la Acción de Repetición.....	7
CAPITULO II.....	8
2.1 Marco jurídico legal del derecho de repetición y de la acción correspondiente en contra del servidor responsable.....	8
2.2. La acción de repetición en contra de servidores de la Función Judicial y Operadores de Justicia.....	10
2.3. La acción de repetición en contra de los servidores públicos de las demás funciones del Estado.....	13
2.4. Inefectividad del derecho de repetición en sentencias de la CIDH contra el Estado Ecuatoriano.....	19
2.5. Problemas que provocan la inefectividad de la acción de repetición. .	22
CONCLUSIONES.....	27
RECOMENDACIONES.....	28
BIBLIOGRAFÍA.....	29

RESUMEN

Uno de los deberes primordiales del Estado ecuatoriano es garantizar el goce y vigencia de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos jurídicos internacionales. Para cumplir este propósito las personas que desempeñan una potestad pública, deben adaptar sus actuaciones a los preceptos constitucionales y legales que garantizan los derechos de las personas. Sin embargo, existen casos en que, por acción u omisión de los servidores públicos en el cumplimiento de sus funciones, se provoca la vulneración de los derechos ocasionándose daños que deben ser reparados por el Estado. Cuando el Estado paga la reparación económica, se genera a su favor el derecho de repetición en contra del servidor público, el cual tiene la finalidad primordial de que se pueda recuperar el patrimonio invertido en el pago por concepto de indemnización. La repetición se encuentra regulada en la Constitución de la República y desarrollada jurídicamente en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y en el Código Orgánico de la Función Judicial, normativa en la cual se encuentran imprecisiones que ponen en riesgo la efectividad de esta acción, situación a la que se suma la complejidad para demostrar que la actuación u omisión del servidor público obedeció al dolo o culpa grave de su parte. Esto genera una problemática que se aborda en este trabajo desde la perspectiva doctrinaria, constitucional y jurídica tratando de aportar con sugerencias que contribuyan a hacer de la acción de repetición un mecanismo eficaz para proteger los intereses del Estado.

PALABRAS CLAVE: Estado, derechos, responsabilidad, servidores públicos, reparación, repetición.

ABSTRACT

One of the primary duties of the Ecuadorian State is to guarantee the enjoyment and validity of the rights established in the Constitution and in international legal instruments. To fulfill this purpose, the people who exercise public authority must adapt their actions to the constitutional and legal precepts that guarantee the rights of the people. However, there are cases in which by action or omission of public servants in the fulfillment of their functions, the violation of rights is caused, causing damages that must be repaired by the State. When the State pays the economic reparation, the right of repetition against the public servant is generated in his favor, which has the primary purpose of recovering the capital invested in the payment for compensation. Repetition is regulated in the Constitution of the Republic and legally developed in the Organic Law of Jurisdictional Guarantees and Constitutional Control and in the Organic Code of the Judicial Function, regulations in which inaccuracies are found that put the effectiveness of this action at risk. , a situation to which complexity is added to demonstrate that the act or omission of the public servant was due to intent or serious fault on his part. This generates a problem that is addressed in this work from the doctrinal, constitutional and legal perspective, trying to contribute with suggestions that contribute to making repetition action an effective mechanism to protect the interests of the State.

KEY WORDS: State, rights, responsibility, public servants, reparation, repetition.

CAPÍTULO I

1.1 El derecho de repetición en el constitucionalismo ecuatoriano

Resulta imperioso abordar el Derecho de Repetición desde su origen, a fin de tener claro su conceptualización, evolución y eficacia en la actualidad. Al respecto, René Quevedo sostiene que “esta institución tuvo sus inicios en Roma, la cual se aplicó en causas como el enriquecimiento injusto y el pago de lo no debido, dando lugar a la acción personal de exigir a un tercero la devolución de valores, con el tiempo su uso se extendió a distintos tipos de contratos y con ello la responsabilidad derivada de los mismos.” (2010, p.36)

En Ecuador a través de la historia, el derecho de repetición ha ido evolucionando, teniendo en sus inicios la responsabilidad de los servidores públicos en el desempeño de sus cargos por la falta o deficiente prestación de servicios públicos; dentro de la legislación ecuatoriana obtiene rango constitucional a partir de la Constitución Política de 1998, pues se encontraba expresamente establecido en su 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. (1998)

Esta fue la primera Constitución en la que se desarrolló el derecho de repetición; sin embargo, no existía un procedimiento específico y efectivo para sustanciar tal derecho.

A partir de la Constitución del 2008, el derecho de repetición se mantiene con ligeros cambios de forma, al referirse en su Art. 11 numeral 9 determina que:

El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos. Asimismo, establece el deber del Estado para ejercer de forma inmediata el derecho de repetición contra del o los servidores públicos responsables del daño producido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas. (2008)

En contexto, el artículo 233 de la Constitución plantea que ningún servidor o funcionario público estará exento de responsabilidad por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones, o por sus omisiones; dicha responsabilidad que podría ser de carácter administrativo, civil o penal.

Como hemos visto, el Estado asume por efecto de la normativa constitucional, la obligación de reparar o satisfacer aquellos daños o perjuicios a particulares derivados del ejercicio de la acción pública o el no cumplimiento de las reglas técnicas y éticas; brindando una indemnización que logre resarcir el daño causado, sin embargo, en los artículos en referencia se destaca la obligatoriedad del Estado de ejercer la acción de repetición de manera inmediata, en contra de sus funcionarios que actuaron con dolo, culpa u omisión; causando daño a particulares, lo que permite entrever que esta norma no es potestativa ni facultativa, pues se trata de un mandato de ejecución.

Por su parte, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Código Orgánico de la Función Judicial y Código Orgánico General de Procesos establecen el procedimiento de la acción de repetición

en contra los servidores públicos, delegatarios, concesionarios y operadores de justicia que serán estudiado con profundidad en el segundo capítulo.

De lo expuesto, se destaca que el derecho de repetición ha sido paulatino, reconociéndose progresivamente la necesidad no solamente de dar pleno cumplimiento a las obligaciones del Estado con sus gobernados, procediendo a la indemnización de los daños y perjuicios que pueda provocar la deficiencia o ineficacia del funcionamiento de la administración pública representada por funcionarios, sino también la necesidad imperiosa de llevar a cabo las acciones de repetición en contra de las personas que provocaron el pago de la indemnización, de forma tal que, se garantice la recuperación de los recursos del erario público utilizados en el pago de las reparaciones, acciones que deben realizarse observando los principios de eficiencia, celeridad y de debida diligencia.

1.2 Definiciones

Resulta apropiado delimitar el marco conceptual del Derecho de Repetición a fin de entenderlo plenamente en el sentido que nos ocupa. Al respecto el tratadista ecuatoriano, Doctor Jorge Zavala Egas, define a la acción de repetición como:

...instrumento, herramienta o mecanismo judicial, de naturaleza civil, dado que tiende a compensar al Estado mediante retribución patrimonial por parte de cualquier sujeto que, en ejercicio de una función pública, no sólo administrativa, con dolo o culpa, expidió una resolución o ejecutó un acto a consecuencia del cual se produjo la indemnización reparatoria a cargo del Estado que este pagó como consecuencia de una condena, nacional o internacional, de acuerdo reparatorio, transacción o por otro modo de terminación de un litigio. (2012, p. 200)

El jurista ecuatoriano, doctor Juan Larrea Holguín, unificó al sustantivo repetición y al verbo repetir en un solo concepto, en los siguientes términos:

“Acción judicial, por la que quien pagó, pide a otro que le compense o devuelva la cosa o su precio.” (2005, p. 613)

Así mismo añade el tratadista venezolano Emilio Delgado que:

...el derecho de repetición es aquella acción a través de la cual el Estado brinda una respuesta efectiva a aquellas acciones causantes de daño de tal modo que se garantice una relación de igualdad y equidad entre el Estado y sus administrados, asegurándose que los medios y efectos económicos a ser utilizados en el resarcimiento del daño sean sufragados por el funcionario o servidor público que cometió la infracción. (2011, p.129)

De las definiciones citadas queda claro que esta acción se considera esencial, pues si bien no podrá eliminar radicalmente las actuaciones dolosas o gravemente culposas de sus funcionarios, permite en gran medida controlar en éstos sus actuaciones; teniendo en cuenta que su empleo sólo es efectivo cuando se haya condenado en forma firme al Estado por el mal accionar del funcionario, y producto de esto, el Estado haya indemnizado al particular perjudicado.

1.3 Naturaleza jurídica y finalidad del derecho de repetición

De acuerdo con el autor ecuatoriano Eduardo García en su libro, Responsabilidad del Estado frente a Terceros sobre la naturaleza jurídica señala:

El derecho de repetición es una acción civil de carácter patrimonial. Sus objetivos son de condena, pues el ente público que es sujeto activo de dicha acción pretende que un juez declare la responsabilidad civil y por ende patrimonial del agente que actuó de forma dolosa o negligente, ordenándole como consecuencia de esa declaración, la reparación patrimonial de un daño indirecto. (2005, pag.132)

Sobre la finalidad del derecho de repetición Paola Calderón considera:

...que el derecho de repetición, tiene doble finalidad, señalando que la primera se basa en su carácter resarcitorio o retributivo, ya que busca el reembolso del dinero que el Estado pagó a la persona perjudicada de un daño antijurídico ocasionado por la conducta dolosa o culposa de un agente público; y la segunda, busca prevenir conductas constitutivas de daño antijurídico, por las que debe responder el Estado, con lo cual se erige como un instrumento para obtener la moralidad y la eficiencia de la función pública.(2016, p.83)

De lo expuesto, podemos considerar que el fin de la acción de repetición es buscar la eficiencia de la función pública, así como la protección del patrimonio público en aras de asegurar la satisfacción de los intereses generales.

1.4 Características de la Acción de Repetición.

Entre las características más puntuales de la acción de derecho de repetición están:

- Es una acción constitucional y legal. - Se encuentra normada en la Constitución de la República del Ecuador, en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el Código Orgánico General de Procesos, Código Orgánico Administrativo, Ley Orgánica De Servicio Público y el Código Orgánico de la Función Judicial.
- Es una acción secundaria. - Para su procedencia debe mediar, necesariamente, una sentencia condenatoria o cualquier otro mecanismo alternativo de solución de controversias tales como laudo arbitral o acta de mediación

- La doctrina coincide en que solo se aplica en los casos de culpa grave o dolo por parte de funcionarios o agentes públicos, busca la eficiencia pública.
- Es una acción obligatoria. - De acuerdo a la Constitución de la República es un deber del Estado ejercer de manera inmediata la acción de repetición en contra de las personas responsables del daño producido.
- Es una acción con contenido patrimonial. - Busca recuperar el erario que el Estado ha pagado por una indemnización producto de una violación de derechos constitucionales o derechos humanos.

En consecuencia, debemos indicar que los principales elementos constitutivos de la acción de repetición son: que el estado haya indemnizado al particular por una falla en el servicio o violaciones de derechos y que ese resarcimiento se haya originado de la actuación u omisión del funcionario público o prestador de servicios que actuaron con dolo o culpa grave.

1.5 Requisitos para ejercer la Acción de Repetición.

El Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No.1 en su resolución de la causa No.1441-2015 (Ministerio de Relaciones Exteriores VS Ángel Plutarco Naranjo, 2015) señala requisitos necesarios para que se haga efectiva la acción de repetición, mencionando los siguientes:

- a) Que la entidad pública haya sido condenada en sentencia constitucional al pago de un valor determinado;
- b) Que dicha entidad haya pagado totalmente a la víctima del daño la suma determinada en la sentencia condenatoria; y
- c) Que la condena se haya producido a causa de la conducta dolosa o gravemente culposa de un funcionario o ex funcionario público debidamente comprobada.

CAPITULO II

2.1 Marco jurídico legal del derecho de repetición y de la acción correspondiente en contra del servidor responsable

En este capítulo se pretende explicar los problemas que se presentan en el ejercicio del derecho de repetición dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, por lo cual debemos tener en consideración que los reclamos y demandas de daños y perjuicios presentados por los ciudadanos en contra de las entidades públicas, pueden originarse en diversas situaciones.

Para iniciar el tratamiento de la acción de repetición en la legislación ecuatoriana, conviene citar el siguiente pronunciamiento de Rubén Morán Sarmiento, que menciona:

Ya vimos como la Constitución de la República posibilita la acción de repetición del Estado contra el funcionario, por quien el Estado asumió una obligación de reparar daños. El Estado demandará a este funcionario la devolución o reintegro de lo que el Estado pagó por él. Merece dejar aclarado, que nuestro sistema constitucional, excepciona la conducta del funcionario que da lugar a la acción de repetición; si éste demuestra que no existió en su conducta el dolo o negligencia; que los resultados dañosos se dieron por caso fortuito o fuerza mayor. Se entiende que, si el funcionario actuó dentro del marco de la ley, y se produjeron daños sin que medie culpa del funcionario, no se podrá intentar la acción de repetición. Y tratándose de la indemnización por asuntos judiciales, el Estado podrá repetir contra el juez, que dio lugar a la reparación. (2010, p. 79)

Ya anteriormente se había citado el contenido del numeral 9 del Art. 11 de la Constitución de la República, que establece por un lado, la responsabilidad del Estado ecuatoriano y de todas las personas que ejercen una potestad pública de reparar todas aquellas violaciones en contra de los derechos de las personas que sea consecuencia de la deficiente prestación

de servicios públicos o de las acciones u omisiones en que incurran en el ejercicio de sus funciones; y por otro, el derecho del Estado a demandar la acción de repetición que deberá plantearse en contra de los responsables directos del daño ocasionado.

La Constitución de la República en el mismo Art. 11 declara que el Estado asumirá la responsabilidad en los casos en que se produzca detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva y a las garantías del debido proceso; y en los casos en que se revoque o reforme una sentencia condenatoria, el Estado está en la obligación de reparar a la persona que haya sufrido la pena impuesta en dicha sentencia, una vez establecida la responsabilidad de servidores públicos, administrativos o judiciales, el ente estatal podrá intentar la correspondiente acción de repetición en contra de éstos. (2008)

Es decir, el Estado ecuatoriano en todos los casos de vulneración de derechos por las acciones u omisiones de quienes ejercen una potestad pública, asume una responsabilidad directa, en cuanto a la reparación por el daño provocado a través del pago de los valores económicos determinados por concepto de indemnización. Únicamente, cuando se ha reparado a la víctima, procede que el Estado intente la acción de repetición en contra del servidor público que negligentemente, mediante acción u omisión, en las que incurrió por dolo o culpa grave, provocó una vulneración de los derechos de las personas.

Lo mencionado permite establecer que la responsabilidad del Estado, deriva directamente de la norma constitucional, por lo que en este punto es preciso establecer que existe una diferencia absoluta con la responsabilidad contractual o extracontractual que pueden ser sometidas a la resolución de órganos de administración de justicia en materia civil. La responsabilidad del Estado, es de naturaleza pública, por lo tanto, debe ser asumida desde esta perspectiva, y la acción de repetición que se plantee en contra de los servidores por cuyo dolo o culpa grave se causó una afectación al

ciudadano, debe ser conocida por los órganos competentes en materia contencioso administrativa.

Es importante mencionar que, en ninguna parte del precepto constitucional comentado, se mencionan los parámetros que la doctrina ha establecido como necesarios para la procedencia de la acción de repetición, al señalar que esta puede ser incoada sólo cuando se verifique la concurrencia de parte del servidor público que incurrió en la acción u omisión lesiva o violatoria de los derechos de las personas, de dolo o culpa grave. Entonces en la Constitución de la República, se hace una descripción mucho más amplia de la responsabilidad del Estado y de la posibilidad de que este ejerza el derecho de repetición en todos los casos en que la actuación u omisión de un servidor público vulnere derechos de los ciudadanos, siendo suficiente para ello que se establezca una relación entre la conducta del servidor y el perjuicio que ha sufrido el usuario o administrado, para que pueda intentarse la repetición. Sin embargo, esta amplitud derivada de la norma constitucional, es delimitada de mejor forma en el marco jurídico desarrollados en preceptos infraconstitucionales como se lo observará más adelante.

Para enfocar de mejor forma cómo se ha legislado lo concerniente al planteamiento y sustanciación de la acción de repetición en el Ecuador, es preciso desarrollar el siguiente análisis.

2.2. La acción de repetición en contra de servidores de la Función Judicial y Operadores de Justicia.

Héctor Jorge Escola, citado por García Falconí, aporta un criterio interesante para iniciar el tratamiento de este tema al manifestar:

...La extensión de la responsabilidad estatal por actos judiciales debe ser constreñida a sus límites naturales, sin olvidar que la actividad judicial puede irrogar a los particulares, ya sean partes o terceros, molestias o perjuicios que, si no exceden lo razonable, tiene que ser

soportados por esas personas, sin que puedan alegar derecho a un resarcimiento, como si fuere un resultado no querido por la ley pero evitable (2010, p. 19).

Efectivamente, no toda actuación de los servidores judiciales en el marco de sus atribuciones, puede implicar una responsabilidad, ésta se genera únicamente en los casos en que la acción u omisión vulnere de manera directa derechos de los ciudadanos, y en consecuencia les genere algún daño o perjuicio.

El artículo 15 del Código Orgánico de la Función Judicial menciona que “el Estado será responsable en los casos de retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, principios y reglas del debido proceso” (2009).

Este precepto normativo está relacionado de una forma directa con la norma constitucional, y tiene como sujetos contra los cuales se puede imputar responsabilidad por dichas acciones u omisiones a los servidores de la Función Judicial.

Los servidores judiciales y los operadores de justicia, están obligados a observar los principios de eficiencia en el cumplimiento de sus funciones, y al igual que los demás servidores públicos, están sometidos a la imposición de responsabilidad por las acciones u omisiones en las que incurran en su desempeño al frente de su puesto.

En el Art. 32 del Código en análisis, señala que las personas particulares afectadas por una deficiente prestación del servicio de justicia, tiene la facultad para presentar demandas con la finalidad de ser resarcidos por la vulneración de sus derechos, para lo cual comparecerán ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo con competencia en razón de su domicilio. El legitimado pasivo en estas acciones es el representante legal del Consejo Nacional de la Judicatura, en el mismo escrito contentivo de la demanda se deberá reclamar la indemnización de daños y perjuicios y la

reparación por daño moral. El plazo para interponer la demanda es de cuatro años, que se contarán desde el último acto violatorio de sus derechos. (2009)

El Art. 33 del Código Orgánico de la Función Judicial, regula la acción de repetición, que tiene como fundamento la demanda de daños y perjuicios por inadecuada administración de justicia, presentada por el usuario presuntamente afectado. Lo servidores judiciales contra los que se dirige la acción serán citados a petición del Consejo Nacional de la Judicatura, y tendrán que aportar todos los elementos probatorios destinados a demostrar que el daño no es consecuencia de la negligencia o dolo de parte de ellos, no puede alegar como justificación el error inexcusable o la orden proveniente de un superior.

...Si en la sentencia ejecutoriada se declara que los servidores son responsables, se dispondrá que el Estado pague la indemnización por daños y perjuicios, incluido el daño moral, y que de inmediato el Consejo de la Judicatura inicie el correspondiente procedimiento coactivo en contra de los responsables, para que se reembolse al Estado el monto total pagado más los intereses legales correspondientes y las costas judiciales. (2009)

Es importante tener en cuenta, que la normativa en este caso no se adapta a las corrientes doctrinarias que justifican la acción de repetición, puesto que como elementos de la conducta que configura la acción u omisión dolosa del servidor judicial se menciona el dolo o la negligencia, mientras que la doctrina se refiere al dolo o culpa grave. Esta situación que se evidencia en la normativa, permite que se instauren acciones por las conductas de los servidores públicos atacándolos de negligentes, lo que daría lugar a un entorpecimiento de la actividad de la administración de justicia y a una posible utilización inadecuada de la acción de repetición en perjuicio de los intereses del propio Estado.

Se debe rescatar que la acción de repetición en la forma en que está delimitada en la normativa pertinente del Código Orgánico de la Función Judicial, permite mayor concentración e inmediatez en su ejercicio, puesto que, en el juicio de daños y perjuicios que se sigue en contra del Estado se determina también la responsabilidad de los servidores judiciales a los cuales es imputable la inadecuada administración de justicia, por lo tanto cancelada la reparación pecuniaria de forma inmediata el Estado puede ejercer la acción coactiva en contra del servidor responsable.

También es preciso indicar como elemento relevante que la carga de la prueba, se traslada al servidor judicial presuntamente implicado en la acción u omisión generadora del daño, quien deberá aportar toda la prueba, para demostrar que no concurre el dolo ni la negligencia de su parte, sino que más bien se trata de un asunto atribuible a un caso fortuito o fuerza mayor. Por lo tanto, se genera una especie de presunción de responsabilidad, en contra de los servidores judiciales, que están obligados a comparecer al proceso desde que son citados con la demanda.

De conformidad con el Art. 186 del Código Orgánico de la Función Judicial es posible interponer recurso de casación en los procesos de indemnización por daños o perjuicios en los que está inmersa también la acción de repetición.

2.3. La acción de repetición en contra de los servidores públicos de las demás funciones del Estado.

Por su parte la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en su Art. 20 determina en primer lugar que cuando se declare que se ha violado un derecho, en la misma sentencia el Juez declarará la responsabilidad del Estado, y remitirá el expediente a la máxima autoridad de la institución responsable para que se inicien las acciones administrativas correspondientes, en el caso de advertirse la configuración de alguna infracción penal el expediente será remitido también a la Fiscalía General del Estado. (2009)

El mismo ordenamiento jurídico antes invocado, que contiene normas adjetivas para la aplicación de las garantías previstas en la Constitución de la República, en referencia específica a la repetición en su Art. 67 señala que, tiene por finalidad que se declare y haga efectiva la responsabilidad patrimonial, por dolo o culpa grave en la que hayan incurrido los servidores públicos en el cumplimiento de sus funciones, en los casos en que el Estado haya sido condenado a la reparación material, a través de sentencia o auto definitivo en un proceso en que se sustancien garantías jurisdiccionales o en sentencia o resolución de un organismo internacional de protección de derechos humanos. (2009)

En el precepto contenido en la norma invocada, se establece que la naturaleza de la repetición es de carácter meramente patrimonial, pues no implica sanción de naturaleza civil, administrativa o penal, sino que únicamente persigue que el servidor responsable reponga al Estado los recursos económicos que debió erogar para reparar a la persona que fue afectada por la acción u omisión en la que incurrió el servidor en el ejercicio de sus funciones, además en el mismo precepto legal se deja claro que el derecho de repetición se ejerce sin perjuicio de las responsabilidades que puedan imputarse al servidor por su conducta lesiva a los derechos de la persona afectada.

Un aspecto importante de ser analizado en detalle, es el relacionado con el dolo o culpa grave, que deben constituirse en elementos configurativos de la conducta de acción u omisión en el que incurrió el servidor público, y que ocasionó el daño o violación del derecho, por la cual el Estado asume la obligación de reparación.

Para entender esta situación, se debe remitir de forma infalible a lo que dispone el Art. 29 del Código Civil que asimila a la culpa grave con la negligencia grave, y la define como aquella que se verifica cuando la persona no maneja los negocios ajenos con el cuidado que aún las personas negligentes y poco prudentes emplean en sus negocios propios, en materia

civil la cataloga como equivalente al dolo, al cual concluye definiéndolo como la intención positiva de causar daño a la persona o propiedad de otro.

El autor Juan Palacio Hincapié define al dolo como “la intención dirigida por el agente del Estado a realizar la actividad generadora del daño”, y culpa como “aquella conducta descuidada del agente estatal, causadora del daño que hubiera podido evitarse con diligencia y cuidado que corresponde a quien debe atender dicha actividad en forma normal” (2004, p.277).

El elemento diferenciador está entonces en que el un caso “dolo” el servidor público actúa con la intención específica de ejecutar una acción o incurrir en una omisión con el propósito de causar un daño; mientras que la “culpa grave” se refiere a un comportamiento negligente y descuidado del servidor que causa un daño que bien pudo ser evitado, si se observaban los criterios de diligencia y cuidado correspondientes.

El derecho para ejercer la acción de repetición, prescribe en el plazo de cuatro años que se contarán desde que el Estado realizó el pago total de los valores por concepto de reparación o indemnización.

El Art. 68 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, otorga la condición de legitimado activo para interponer la correspondiente demanda de repetición, a la máxima autoridad de la entidad estatal, no obstante también se reconoce legitimación activa a cualquier persona que al comparecer con la demanda no quedará vinculada al proceso (en estos casos se notificará inmediatamente a la máxima autoridad de la entidad estatal competente con el objeto de que asuma el patrocinio de la causa, la cual no podrá excusarse. Si la autoridad no demanda la repetición o no asume el patrocinio cuando haya sido interpuesta por un particular, podrá intentarse en su contra una acción por incumplimiento).

Respecto a la situación comentada es necesario señalar que el hecho de que el particular no quede vinculado al proceso de repetición no tiene ningún fundamento jurídico, pues no hay sentido en que una persona que

comparece a presentar una demanda no quede vinculada procesalmente, en el caso que analizamos la acción de repetición puede ser ejercida únicamente por el Estado, por lo que la participación de personas particulares debería ser entendida sólo como un requerimiento presentado ante el Tribunal competente para que éste a su vez notifique a la autoridad competente con la finalidad de que ejerza la acción o el derecho de repetición.

La norma que se está revisando establece también, que será competente para el conocimiento y sustanciación de estas acciones la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Provincial (se identifica aquí una imprecisión técnica en la redacción por cuanto no existen dichas Salas, sino los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo), además hay falta de claridad en la norma en cuanto a que no se establece si la competencia se determinará en razón del domicilio de la entidad accionante o del servidor contra el cual se dirige la acción, sin embargo dada la naturaleza contencioso administrativa de la acción a interponerse es lógico entender que será en el Tribunal de lo Contencioso Administrativo con competencia en razón del domicilio del demandado.

El objeto de la acción es que el servidor demandado reintegre al Estado los recursos que pagó al ciudadano afectado, por concepto de reparación.

En el Art. 69 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se establece que, de forma previa a la presentación de la demanda de repetición, la máxima autoridad de la entidad estatal está en la obligación de determinar la identidad de los servidores presuntamente responsables de la vulneración de derechos, aún en aquellos casos en que ya no pertenezcan a la entidad, realizando con este propósito una investigación que no podrá prolongarse por más de veinte días. (2009)

Sobre esto se debe tomar en cuenta que, si ya existe un procedimiento de carácter disciplinario en el que se estableció la

responsabilidad del servidor, contra el que debe plantearse la acción de repetición, este será elemento suficiente para sustentar la demanda. En cuanto a esto es necesario recordar que las sanciones disciplinarias impuestas a los servidores en sede administrativa, pueden ser impugnadas ante el órgano judicial competente, existiendo el riesgo de que el proceso se vuelva excesivamente largo, generándose con ello el inconveniente de que el planteamiento de la acción de repetición esté condicionada a la declaración previa de la responsabilidad disciplinaria por culpa grave o dolo, y que la sentencia que así lo declare se encuentre ejecutoriada. En este evento tampoco tendría ninguna ventaja el que la acción de repetición sea presentada por un particular, puesto que no generaría ningún efecto jurídico hasta que no se resuelva lo relacionado con la referida investigación.

Cuando no sea posible determinar la identidad de los servidores presuntamente responsables, el Procurador General del Estado deberá presentar la demanda de repetición en contra de la máxima autoridad de la entidad a la cual se le atribuye el daño.

Respecto a los legitimados pasivos, la acción de repetición se dirigirá en contra del servidor o servidores, o personas que hayan desempeñado esta función, que se los considere como presuntamente responsables por la violación de derechos por la que el Estado canceló la correspondiente reparación. Se reconoce la responsabilidad de que existan varios responsables, en razón de que pueden establecerse grados de participación en el acto u omisión que provocó la vulneración de derechos.

En cuanto a los requisitos que deben cumplirse en la presentación de la demanda, la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece taxativamente en su artículo 70 los siguientes:

1. El nombre y el apellido de la persona demandada o demandadas y la determinación de la institución que provocó la violación de derechos.

2. Los antecedentes en los que se expondrá el hecho, los derechos violados y la reparación material realizada por el Estado.
 3. Los fundamentos de hecho y derecho que sustentan la acción de repetición.
 4. La pretensión de pago de lo erogado por el Estado por concepto de reparación material.
 5. La solicitud de medidas cautelares reales, si fuere necesario.
- (2009)

A la demanda se deberá adjuntar: la sentencia en un proceso de garantías jurisdiccionales, o la sentencia de un organismo internacional de protección de derechos que disponga al Estado la reparación material; y el justificativo de pago por reparación, que haya realizado el Estado. Los justificativos de pago no se deberán adjuntar si la demanda es interpuesta por una persona particular, situación que ratifica que no es procedente la participación de particulares como legitimados activos, ya que cómo se justificaría en este evento que el Estado ya canceló la correspondiente reparación.

El trámite en que se sustanciará la acción de repetición es el del procedimiento ordinario previsto en el Código Orgánico General de Procesos, que como conocemos se sustancia de forma oral en dos audiencias: una preliminar en la que en un primer momento se resuelve las excepciones previas, la validez del proceso y se fija el objeto de la controversia, y luego se hace el anuncio de prueba, las observaciones, objeciones y planteamientos en relación con la prueba, el pronunciamiento del Tribunal sobre la admisibilidad de la prueba; y la audiencia de juicio que se cumplirá en el término máximo de treinta días desde la culminación de la preliminar, en la que se presentarán los alegatos iniciales, se practicará la prueba admitida, se formularán los alegatos finales, y luego el Tribunal pronunciará su resolución de forma oral, y la resolución motivada se notificará a los sujetos procesales en un término no mayor a diez días.

De existir fundamentos la sentencia declarará la responsabilidad del demandado por la violación de derechos, por la cual el Estado asumió la obligación de reparar materialmente a las personas afectadas, y dispondrá el pago de lo cancelado por dicha reparación, estableciendo la forma y tiempo en que deberá cumplirse esta obligación. Si hay varios responsables, se establecerá conforme a la responsabilidad determinada, el monto que pagará cada uno. Es muy importante establecer que existe prohibición expresa en el sentido de que la sentencia no podrá dejar en estado de necesidad al responsable, es decir no hay la posibilidad de imponer una reparación que no esté en la posibilidad de cubrir.

Finalmente se regula en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 73, lo relacionado con los recursos, incurriendo en una nueva imprecisión técnica al mencionar que la sentencia dictada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo podrá ser apelada ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, por cuanto lo que procede respecto de las sentencias y autos que pongan fin a los procesos dictados por los Tribunales de lo Contencioso Administrativo, es el recurso de casación, esto de conformidad con el Art. 266 del Código Orgánico General de Procesos.

2.4. Inefectividad del derecho de repetición en sentencias de la CIDH contra el Estado Ecuatoriano.

El Estado ecuatoriano ha debido comparecer en los últimos quince años, a veinte procesos sustanciados en su contra ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de éstos catorce han sido sentenciados, en los cuales trece procesos se declara la responsabilidad del Estado por vulneración o violación de derechos fundamentales de las personas y en uno lo liberaron de la culpa. De los seis procesos que se encuentran en trámite, existe uno en que el Ecuador ha aceptado parte de la responsabilidad por los hechos acusados, antes de que se emita la sentencia (Primicias.ec, 2020, p. 1).

Es importante indicar que en los casos en que se ha condenado al Ecuador, se ha determinado responsabilidad del Estado en conductas como la detención ilegal y arbitraria, desaparición forzada, tortura y muerte de personas; el uso arbitrario de la prisión preventiva; la violación del derecho a la salud; el secuestro de personas; la violación del derecho a la consulta y a la propiedad comunal; la violencia sexual; la violación de la libertad personal; la ilegal de funciones de servidores públicos; la remoción arbitraria de magistrados de la Corte Suprema de Justicia; el cese de funciones de los Jueces del Tribunal Constitucional.

Existiendo trece casos de sentencias condenatorias por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y un caso en que el Estado acepta anticipadamente su responsabilidad, es evidente que la reparación integral a las víctimas determinada en cada una de dichas sentencias representó la erogación de importantes recursos, como se puede observar en los ejemplos que brevemente se presentan a continuación (Verdezoto, 2020, p. 12):

- Caso Mejía Idrovo vs Ecuador:	USD \$	433.000
- Caso Pueblo Sarayaku vs Ecuador:	USD \$	1'398.000
- Caso Vera vs Ecuador	USD\$	62.000
- Caso Acosta Calderón vs Ecuador	USD \$	69.200
- Caso Chaparro-Lapo vs Ecuador	USD \$	394.000
- Caso Zambrano y otros vs Ecuador	USD \$	685.000
- Caso Salvador Chiriboga vs Ecuador	USD \$	9'400.000
- Caso Tibi vs Ecuador	USD \$	236.698

Como se puede observar es bastante significativo el monto de los valores que el Estado ecuatoriano se ha visto obligado a cancelar a las víctimas, sin embargo, la acción de repetición que se ha intentado en contra de los servidores responsables para procurar que asuman la responsabilidad pecuniaria y cancelen dichos valores ha resultado carente de efectividad conforme se puntualiza en los siguientes comentarios.

- En el caso de la cesación arbitraria de los vocales del Tribunal Constitucional, con fecha 20 de mayo del 2016, se propuso la demanda de acción de repetición; al momento luego de cuatro años el proceso se encuentra en trámite para citación a los demandados.
- En el caso Quintana Coello y Otros contra Ecuador, con fecha 20 de mayo del 2016, se propuso la acción de repetición; al momento el proceso se encuentra en trámite para citación a los demandados.
- La acción de repetición por la sentencia pueblo Sarayacu vs Ecuador, planteada el 07 de julio del 2016 actualmente se encuentra en espera de la convocatoria a la audiencia preliminar del caso.
- La acción de repetición por la sentencia Caso Suárez Peralta contra Ecuador, cuya demanda fue aceptada en trámite el 28 de abril del 2017, actualmente se encuentra en trámite de citación a los demandados
- La acción de repetición por la sentencia condenatoria en el caso Vera vs Ecuador, fue presentada el 27 de agosto del 2014, la sentencia en primera instancia fue adversa al Estado que presentó recurso de apelación, en segunda instancia la Corte Nacional de Justicia, el 8 de diciembre del 2016 emitió sentencia rechazando la acción de repetición, por considerar que no se han presentado elementos probatorios para demostrar el dolo o culpa grave de los demandados. Este pronunciamiento determina la importancia de que la investigación previa para la determinación de los responsables se realice de manera adecuada.
- La acción de repetición para el cobro de los valores cancelados por la sentencia en el caso Mejía Idrovo vs Ecuador fue rechazada en primera instancia por cuanto no se pudo establecer la responsabilidad de los servidores en los actos que motivan la demanda. En apelación ante la

Corte Nacional de Justicia, se negó la demanda, en razón de no haberse predeterminado la responsabilidad de los demandados, así como su participación en los actos acusados (Procuraduría General del Estado, 2018, pp. 34-39).

Como se puede observar la acción de repetición resulta inefectiva por cuanto existen problemas que impiden llegar a la determinación de la responsabilidad de los servidores públicos, especialmente por las dificultades para demostrar la actuación dolosa, o la culpa grave de éstos en el cometimiento de los actos u omisiones que repercutieron en la vulneración de los derechos de las personas, además existe un absoluto incumplimiento del principio de celeridad pues los procesos que se han iniciado hace algunos años, ni siquiera han concluido con el trámite de citación a los demandados en consecuencia, es muy difícil lograr la determinación de responsabilidad, y la imposición del deber de reparar el perjuicio patrimonial ocasionado al Estado, generándose como ya se ha señalado una impunidad que únicamente beneficia al servidor público, y que perjudica a la sociedad toda por la erogación injusta de recursos que debe realizarse para la reparación a las víctimas.

2.5. Problemas que provocan la inefectividad de la acción de repetición.

Los derechos de las personas que han sido afectadas por una deficiente prestación de servicios públicos, o por decisiones judiciales arbitrarias, son tutelados por las decisiones de los órganos competentes que declarando la vulneración de tales derechos imponen al Estado la obligación de reparación, sin embargo el problema está en que al intentar la acción de repetición se presentan algunos inconvenientes que no permiten el cobro de los valores erogados por el ente estatal, lo que impide que el servidor público, directo responsable de la vulneración se vea obligado a pagar esos rubros.

La acción de repetición surge de la necesidad de relacionar la responsabilidad del Estado, con la responsabilidad de los servidores públicos, por su actuar en el desempeño de sus funciones frente a terceros, si el servidor debe asumir esta responsabilidad, también está en la obligación de responder ante el Estado por las faltas en las que ha incurrido. Es así que el 28 de julio de 1951 el Consejo de Estado Francés, expidió el denominado “fallo Laureulle”, que dispone que desde esa fecha el servidor responde de forma pecuniaria ante la administración por las consecuencias dañosas de sus faltas personales, así se establece una especie de responsabilidad compartida entre el Estado y el servidor por la vulneración de los derechos de los ciudadanos (Martínez G. & Martínez C. 2013, p. 30).

Al momento en que el Estado cumple con la obligación de reparación, surge en su beneficio el derecho de intentar la acción de repetición contra el servidor, para que éste a su vez cancele los valores que demandó indemnización al particular.

Amenábar citando a Agustín Gordillo, considerando el hecho de que en muchos casos es imposible la determinación de responsabilidades por la vulneración de derechos fundamentales en contra de los servidores públicos, afirma lo siguiente:

La responsabilidad de los funcionarios públicos debe plantearse junto con la del Estado, a fin de destacar la necesidad no solo de indemnizar el daño que puede hacerlo tanto el uno como el otro y generalmente lo hará el Estado, sino de castigar al verdadero responsable de aquél, que es en la generalidad de los casos el funcionario quien lo cometió. Estima que la inexistencia, en la práctica, de responsabilidad civil de los funcionarios significa otorgarles impunidad para seguir cometiendo los mismos daños. (2008, pp. 30-31)

Al intentar una acción de repetición por la vulneración de derechos provocada a consecuencia de la actuación u omisión de un servidor público en el cumplimiento de sus funciones, el afectado debe hacerlo demandando

tanto al Estado como al responsable directo del acto lesivo, puesto que aunque finalmente es el ente estatal el que asume la obligación de indemnizar y paga los valores determinados por este concepto, se debe perseguir también la sanción para el servidor público que es el responsable directo del daño causado, sin embargo en la mayoría de los casos se genera una impunidad por cuanto no se hace efectiva la responsabilidad civil en contra de los servidores, ocasionándose como consecuencia un perjuicio patrimonial para el Estado, por lo que podríamos hablar de una doble afectación que se produce tanto para los derechos e intereses legítimos de los particulares, como para los colectivos al ocasionar un perjuicio económico representado por la indemnización que debe cancelarse por concepto de reparación al ciudadano afectado.

Existe, en la normativa que regula la acción de repetición en contra de los servidores judicial y de los servidores públicos de las demás funciones del Estado, algunas situaciones que ponen en riesgo la efectividad de la acción de repetición como puede observarse en los siguientes comentarios.

En primera instancia se debe señalar categóricamente que no es posible la incorporación en la legislación infraconstitucional de diferentes procedimientos para la acción de repetición, esto en razón de que los servidores judiciales son también servidores públicos del Estado y en consecuencia no es procesalmente conveniente establecer un procedimiento particular en estos casos.

Las imprecisiones técnicas que se evidencian en la redacción de las normas aplicables a la acción de repetición, ponen en riesgo el derecho del Estado en cuanto a que sea posible recuperar los gastos en que incurrió para la reparación del daño causado, especialmente en razón de que se establecen criterios como por ejemplo el de la investigación previa que podría ocasionar la prescripción de la acción.

Además las contradicciones o incongruencias entre la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y el Código Orgánico de la Función Judicial,

en situaciones relacionadas a temas como por ejemplo los órganos competentes para conocer la acción de repetición, ocasionan inseguridad jurídica para el propio Estado al no existir la claridad normativa suficiente para definir este tema.

Uno de los temas más cruciales al momento de aplicar la acción de repetición en contra de los servidores públicos, es la determinación de que ellos actuaron con dolo o culpa grave, sobre esto por su pertinencia se cita el criterio de Rengel Maldonado, quien manifiesta:

Para concluir este apartado, entendemos que la determinación de la responsabilidad por culpa o dolo de los servidores públicos siempre tendrán un limitante en su aplicación práctica, que es el elemento subjetivo de intencionalidad que implican estos conceptos, por tal motivo resultaría conveniente implementar dentro de nuestra legislación, un sistema de presunciones legales –que como tales admitan prueba en contrario–, que facilite el ejercicio de la acción de repetición con la menor discrecionalidad posible, sobre todo en aquellas situaciones en que se evidencie una actuación ilegítima de la administración imputable directamente a los agentes públicos por violaciones normativas, contractuales y procedimentales, que se exteriorizan a través de actos, hechos u omisiones que hayan lesionado el patrimonio privado. Un sistema de presunciones legales podría aplicarse en los siguientes casos: a) Cuando un acto administrativo, fue dictado por un funcionario manifiestamente incompetente; b) Cuando al emitirse el acto o resolución no se ha observado el procedimiento establecido en el ordenamiento jurídico, en detrimento del derecho al 79 debido proceso del administrado, y c) Cuando el acto administrativo se expidió contraviniendo norma expresa. Es importante destacar que la implementación de un sistema de presunciones de responsabilidad, no implica, valga la redundancia, una vulneración a la presunción de inocencia respecto de la actuación de los servidores públicos, pues su instrumentación supone necesariamente la existencia de una manifestación objetiva previa, que se concreta a través de una actuación administrativa que ha sido

declarada como ilegítima por parte de la autoridad competente (2017, pp. 78-79).

Efectivamente ante la situación compleja de determinar la concurrencia de los dos elementos, sería importante que la normativa que regula acción de repetición establezca parámetros cuyo incumplimiento determine que la actuación del servidor público es violatoria de los derechos de los administrados o de los usuarios del sistema de administración de justicia.

Hay legislaciones como la colombiana por ejemplo, en donde se ha instituido el denominado llamamiento en garantía, que permite que el servidor público al que se señala como responsable de la acción u omisión que provocó la vulneración de derechos, sea llamado como garante en la acción de reparación siendo de esta forma vinculado y constreñido al cumplimiento de su deber de cancelar al Estado lo que este invierte en razón de la reparación al particular (Mejía, 2018, p. 43).

Todas las situaciones descritas en este subtema, han impedido que el derecho de repetición tenga una aplicación efectiva respecto de las sentencias dictadas en contra del Estado Ecuatoriano por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en cuyos fallos se ha declarado la responsabilidad del Estado por diferentes situaciones entre las que está la violación de derechos fundamentales reconocidos en la Constitución como la vida, la integridad personal, el derecho al debido proceso, y de igual forma perjuicios ocasionados por una ineficiente administración de justicia por parte de los jueces y tribunales, en las diferentes instancias y materias.

CONCLUSIONES

- El derecho de repetición es consustancial con la garantía de eficiencia y eficacia con que debe actuar la administración pública en todas las instancias y que se hace evidente al momento de adecuar todas sus actuaciones a la vigencia y observancia de los derechos de los administrados y los usuarios.
- La acción de repetición es el mecanismo idóneo a través del cual el Estado puede recuperar el patrimonio invertido por concepto de reparación integral a la persona afectada en la vigencia de sus derechos a consecuencia de una acción u omisión del servidor público.
- Existen imprecisiones legales en el marco normativo de la acción de repetición en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y el Código Orgánico General de Procesos, que limitan la adecuada aplicación de esta acción, poniendo en riesgo los intereses del Estado ecuatoriano, que no ha podido ejercer el derecho de repetición para hacer efectiva la responsabilidad establecida en sentencias dictadas por organismos como la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
- Uno de los problemas procesales más evidentes que se producen en relación con la acción de repetición es la dificultad para probar la concurrencia del dolo y la culpa del servidor público en la acción u omisión que ocasionó la vulneración de los derechos del ciudadano.

RECOMENDACIONES

- En los representantes de las entidades del Estado, así como en quienes ejercen el patrocinio público en las acciones de repetición debe primar el absoluto profesionalismo en pro de conseguir que el servidor responsable de la acción u omisión que generó responsabilidad para el Estado y la erogación de recursos económicos de parte de este asuma su responsabilidad cancelando los valores correspondientes.
- Es indispensable que los profesionales del derecho encargados del patrocinio del Estado, orienten su actuación a recaudar todos los medios probatorios que permitan determinar de manera fehaciente la concurrencia del dolo y la culpa grave en la conducta de acción u omisión asumida por parte del servidor público, con la finalidad de garantizar la obtención de un pronunciamiento favorable que tutele el derecho del Estado a repetir por lo pagado.
- Debería implementarse una Ley especial que regule el procedimiento para la sustanciación de la acción de repetición esto con la finalidad de evitar las contradicciones entre las diferentes normativas y garantizar que los Tribunales de lo Contencioso Administrativo, cuenten con un procedimiento previo, claro y público que puedan aplicar en procura de afianzar la seguridad jurídica para el Estado, lo cual puede tomarse como base el Proyecto de Ley de Repetición de la Asamblea Nacional del año 2011.
- En los casos en que el Estado inicie acciones para ejercer el derecho de repetición debería ser la Procuraduría General del Estado, la que patrocine la defensa del ente público, esto en razón de los conflictos que pueden existir en cuanto a que sea la autoridad de la entidad estatal la encargada de ejercer la acción, principalmente por los compromisos de diferente orden que aún tienen vigencia en la administración pública ecuatoriana.

BIBLIOGRAFÍA

- Amenábar, M. D. (2008). *Responsabilidad Extracontractual de la Administración Pública*. Santa Fe: Rubinzal - Culzoni.
- Calderón, P. (2016). *La acción de repetición y el llamamiento en garantía en la jurisprudencia colombiana, 2001-2009*. Colombia: Revista de Derecho y Ciencias Jurídicas DIXI 24, 18.
- Código Orgánico de la Función Judicial. (2019). Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Constitución de la República del Ecuador. (2008). Quito: Ediciones legales.
- Constitución Política de la Republica del Ecuador. (1998). Riobamba, Ecuador : R.O. 11 Agos-98.
- Estrada, R. (2010). *Responsabilidad del Estado*. Madrid: Zabalía.
- García, E. (2005). *El derecho de repetición del Estado ante actos que le hayan generado Responsabilidad*. Ecuador: Impresión PIXEL GRAPHIC.
- García, E. (2005). *Responsabilidad del Estado frente a Terceros (primera edición)*. Ecuador: Impresión PIXEL GRAPHIC.
- García, J. (2010). *La demanda civil de daños y perjuicios y daño moral por responsabilidad subjetiva en contra de los jueces, fiscales y defensores públicos*. Quito: Ediciones RODIN.
- Larrea Holguin, J. (2005). *Enciclopedia Jridica Ecuatoriana*. Quito: Editorial de la Fundación Latinoamericana Andrés Bello. Primera Edición.
- Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2019). Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Martínez, G. & Martínez, c. (2013). *Responsabilidad Civil Extracontractual*. Undécima Edición. Bogotá: Temis S.A.

- Mejía, C. (2017). *La responsabilidad del estado y de los servidores públicos por deficiente prestación de servicios*. Guayaquil: El Forum S.A.
- Morán, R. (2010). *El daño: aspectos sustantivos y procesales*. Quito: Edilex Editores S.A.
- Nieves, M. (2017). *Principales fallas en la aplicación de la acción de repetición en el derecho colombiano*. Colombia: Universidad Católica de Colombia .
- Primicias.ec. (21 de 06 de 2020). Obtenido de <https://www.primicias.ec/noticias/politica/20-casos-ecuatorianos-corte-idh-15-anos/>
- Procuraduría General del Estado. (2018). *Informe de Gestión Abril-2008 Marzo-2017*. Quito: Procuraduría General del Estado .
- Quevedo, R. (2010). *El Derecho Constitucional de Repetición del Estado*. Cuenca: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Rengel, P. (2017). *El ejercicio del derecho de repetición del Estado frente a los servidores públicos*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.
- Sentencia No. 004-13-SAN-CC, 0015-10-AN (Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No.1 13 de junio de 2013).
- Verdezoto, N. (14 de 05 de 2020). El Ecuador ha sido condenado en 13 ocasiones por la Corte IDH. *El Comercio*, pág. 12.
- Zavala, J. (2012). *Comentarios a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. Quito: Edilex S.A.



Presidencia
de la República
del Ecuador



Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes



SENESCYT
Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Guamán Salinas Nathalia Karolina**, con C.C: # **0706613130** autor/a del trabajo de titulación: **Inefectividad del Derecho de Repetición en Sentencias de la CIDH contra el Estado Ecuatoriano** previo a la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República**, en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

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

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

Guayaquil, **28 de agosto de 2020.**

f. _____

Nombre: **GUAMAN SALINAS, NATHALIA KAROLINA**

C.C: **0706613130**



Presidencia
de la República
del Ecuador



Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes



SENESCYT
Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA		
FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN		
TEMA Y SUBTEMA:	Inefectividad del derecho de repetición en sentencias de la CIDH contra el estado ecuatoriano.	
AUTOR(ES)	Nathalia Karolina Guaman Salinas	
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Pérez Puig-Mir, Nuria	
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil	
FACULTAD:	Jurisprudencia y ciencias sociales y políticas	
CARRERA:	Derecho	
TITULO OBTENIDO:	Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador.	
FECHA DE PUBLICACIÓN:	28 de agosto de 2020	No. DE PÁGINAS: 30
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Constitucional, Civil, Internacional.	
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Estado, derechos, responsabilidad, servidores públicos, reparación, repetición.	
RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):		
<p>Uno de los deberes primordiales del Estado ecuatoriano es garantizar el goce y vigencia de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos jurídicos internacionales. Para cumplir este propósito las personas que desempeñan una potestad pública, deben adaptar sus actuaciones a los preceptos constitucionales y legales que garantizan los derechos de las personas. Sin embargo, existen casos en que, por acción u omisión de los servidores públicos en el cumplimiento de sus funciones, se provoca la vulneración de los derechos ocasionándose daños que deben ser reparados por el Estado. Cuando el Estado paga la reparación económica, se genera a su favor el derecho de repetición en contra del servidor público, el cual tiene la finalidad primordial de que se pueda recuperar el patrimonio invertido en el pago por concepto de indemnización. La repetición se encuentra regulada en la Constitución de la República y desarrollada jurídicamente en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y en el Código Orgánico de la Función Judicial, normativa en la cual se encuentran imprecisiones que ponen en riesgo la efectividad de esta acción, situación a la que se suma la complejidad para demostrar que la actuación u omisión del servidor público obedeció al dolo o culpa grave de su parte. Esto genera una problemática que se aborda en este trabajo desde la perspectiva doctrinaria, constitucional y jurídica tratando de aportar con sugerencias que contribuyan a hacer de la acción de repetición un mecanismo eficaz para proteger los intereses del Estado.</p>		
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: +593-4-0979453310	E-mail: nathalia_ka@hotmail.com
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	Nombre: Ab. Reynoso Gaute, Maritza Ginette	
	Teléfono: +593-994602774	
	E-mail: maritzareynosodewright@gmail.com	
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA		
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):		
Nº. DE CLASIFICACIÓN:		
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):		