

REPÚBLICA DEL ECUADOR



INSTITUTO DE ALTOS ESTUDIOS NACIONALES

UNIVERSIDAD DE POSGRADO DEL ESTADO

**Trabajo de titulación para obtener el título de Magister en Derecho,
Mención en Estudios Judiciales**

ARTÍCULO CIENTÍFICO

**“Nudos críticos en el juzgamiento de delitos cometidos en actos del servicio
militar en el Ecuador”**

Autora: Abg. María Gabriela Jara Santos

Directora: Mgs. María José Narváez

Quito, Agosto de 2020.

AUTORÍA

Yo, **María Gabriela Jara Santos**, candidata a magíster, con CC. 1716197395, declaro que las ideas, juicios, valoraciones, interpretaciones, consultas bibliográficas, definiciones y conceptualizaciones expuestas en el presente trabajo, así como los procedimientos y herramientas utilizadas en la investigación, son de absoluta responsabilidad del autor del trabajo de titulación. Asimismo, me acojo a los reglamentos internos de la universidad correspondientes a los temas de honestidad académica.



Abg. María Gabriela Jara Santos

CC: 1716197395

AUTORIZACIÓN DE PUBLICACIÓN

“Yo, María Gabriela Jara Santos, cedo al IAEN los derechos de publicación del presente artículo por un plazo máximo de cinco años, sin que deba haber un reconocimiento económico por este concepto. Declaro además que el texto del presente trabajo de titulación no podrá ser cedido a ninguna empresa editorial para su publicación u otros fines, sin contar previamente con la autorización escrita de la Universidad”.

Quito, agosto, 2020



Abg. María Gabriela Jara Santos

CC: 1716197395

Título:

“Nudos críticos en el juzgamiento de delitos cometidos en actos del servicio militar en el Ecuador”

Resumen

A partir de la expedición del Código Orgánico Integral Penal (COIP) en el año 2014, en el Ecuador se eliminaron los órganos jurisdiccionales especializados que conocían sobre los delitos de función del personal militar y policial. Esta competencia se radicó en los jueces y tribunales penales, cuya experticia apuntala hacia el derecho penal, pero no necesariamente con conocimiento sobre legislación castrense, lo que contraría al Art. 160 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE, 2008); hecho que deriva en la violación de los derechos al debido proceso y la defensa de estos servidores. En este sentido, el objetivo de la presente investigación es analizar el impacto que provoca la inexistencia de jueces, tribunales y salas especializadas en materia penal militar y policial en los derechos al debido proceso y la defensa de los miembros de las Fuerzas Armadas, y su irradiación en el ejercicio de las funciones propias de estos cargos, apuntando a demostrar que el juzgamiento de los delitos de función del personal militar, que excluye la noción del servicio y los protocolos para el ejercicio del uso legítimo de la fuerza, no sólo atenta al derecho al debido proceso y la defensa de los procesados, sino que trasciende en el debilitamiento del ejercicio de las funciones propias de estos cargos para el mantenimiento del orden y la paz social.

Palabras clave: Actos del servicio, uso de la fuerza, salas especializadas, Fuerzas Armadas, delitos de función.

Abstract

With the enactment of the Integral Criminal Code (COIP for its acronym in Spanish), in 2014, in Ecuador the specialized jurisdictional bodies that knew about the crimes of function of military and police personnel were eliminated. This competence was settled in the criminal judges and courts whose expertise underpins criminal law, but not necessarily with knowledge of military legislation, and goes in contrary to Article 160 of the Constitution of the Republic of Ecuador; a fact that results in the violation of the rights to due process and the defense of these servers. Hereby, the objective of this research is to analyze the impact caused by the absence of judges, courts and specialized chambers in military and police criminal matters on the rights to due process and the defense of members of the Armed Forces, and its irradiation in the exercise of the functions of these positions, aiming to demonstrate that the prosecution of crimes of function of military personnel, which excludes the notion of service and the protocols for the exercise of the legitimate use of force not only undermines the right to due process and the defense of the defendants, but transcends in the weakening of the exercise of the functions of these positions for the maintenance of order and social peace.

Keywords: Acts of service, use of force, specialized rooms, Armed Forces, function crime

1. Introducción

La presente investigación aborda la problemática existente en el juzgamiento de delitos cometidos por personal militar en actos de servicio. Para efectos de la misma, se ha realizado una revisión tanto de la normativa nacional vigente como de la normativa que ha sido derogada sobre este tema, así como también de los problemas jurídicos prácticos que acaecen por la falta de una jurisdicción especializada.

El problema del que se deriva el presente estudio es la inobservancia de lo estipulado en el Art. 160 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE) del año 2008, respecto a la jurisdicción natural de los miembros de las Fuerzas Armadas (FF.AA.) y Policía Nacional (PN), “...en el caso de delitos cometidos dentro de su misión específica, serán juzgados por salas especializadas en materia militar y policial, pertenecientes a la misma Función Judicial...”.

Con la promulgación en 2014, del Código Orgánico Integral Penal (COIP), se eliminan los órganos jurisdiccionales competentes que conocían los delitos de función del personal militar y policial, ocasionando la vulneración de los derechos al debido proceso, la defensa y sus correspondientes garantías, en favor de estos servidores militares, siendo necesario el estudio de la normativa reseñada anteriormente, así como de la Legislación Militar nacional e internacional; así como el análisis de los delitos cometidos dentro de la función militar en operaciones militares y la aplicabilidad del Derecho Operacional. Todo esto permitirá establecer cuáles son los nudos críticos en el juzgamiento de delitos cometidos en el servicio militar, específicamente en el contexto de la legislación ecuatoriana, derivados de la falta de jurisdicción y competencia militar.

El estudio busca identificar:

- a) Cómo se está aplicando el tipo penal de la extralimitación en la ejecución de un acto de servicio que se atribuye al personal militar en cumplimiento de su misión constitucional en actos del servicio, con base en el marco normativo ecuatoriano.
- b) Los efectos que produce la falta de salas especializadas de lo Penal Militar y Policial en las Cortes Provinciales sobre los derechos vinculados a la tutela judicial del personal militar, que es juzgado por un delito de función.

Dentro de este artículo se analizará la evolución del régimen normativo legal disciplinario de las FF.AA., y la legislación nacional en el campo constitucional y procesal, para lo que se ha de diferenciar entre el derecho procesal penal y el ámbito disciplinario militar, en razón de que el primero se relaciona con la administración de justicia ordinaria y la imposición de sanciones que en forma fundamental contempla la privación de la libertad, a más de otro tipo de sanciones; el segundo nace en el proceso administrativo disciplinario realizado en la misma institución castrense finalizando en un proceso jurisdiccional penal.

En consecuencia, esta investigación tiene como objetivo aportar criterios suficientes que promuevan cambios en el ordenamiento jurídico, permitiendo al personal militar tener el respaldo legal suficiente para cumplir con su misión constitucional, sin temor a que, por el hecho de afrontar las circunstancias delictivas, al herir o llegar a quitar la vida a un sujeto que entra en conflicto con la ley, en cumplimiento de su misión específica, se vean sometidos al *ius puniendi* que no guarde pertinencia con las funciones propias de las FF.AA..

2. Estado, Fuerzas Armadas y el uso legítimo de la fuerza

Sobre el Estado existen tantas definiciones como autores que han tratado el tema, pero para efectos de esta investigación se hace referencia a Heller, quien describe al Estado como: "la conexión de los quehaceres sociales. El poder del Estado es la unidad de acción organizada en el interior y el exterior. La soberanía es el poder de ordenación territorial exclusiva y suprema". (Heller, 1942, p. 259).

Por otro lado, Max Weber concibe el Estado como:

... aquella comunidad humana que, dentro de un determinado territorio (el "territorio" es elemento distintivo), reclama (con éxito) para sí el monopolio de la violencia física legítima. Lo específico de nuestro tiempo es que a todas las demás asociaciones de individuos sólo se les concede el derecho a la violencia física en la medida en que el Estado lo permite. El Estado es la única fuente del "derecho" a la violencia.... (Weber, 2009, p. 259).

Al amparo de esta definición, los miembros de Fuerzas Armadas (FF.AA.) y Policía Nacional (PN) son los únicos servidores públicos que usan un arma de fuego en el ejercicio de sus

funciones y de su autoridad dentro del territorio nacional, siendo su proceder legítimo siempre y cuando se use la fuerza en forma proporcional y en situaciones en las que esté en riesgo la vida propia y la de un tercero, o en defensa de los intereses del Estado.

Por otra parte, Aurora Arnaíz, describe al Estado como: “agrupación política específica y territorial de un pueblo con supremo poder jurídico para establecer el bien común...” (Arnaiz A., 2002), de esta definición se deriva que el Estado recurre a las FF.AA., para reinstaurar el orden público, en casos de grave conmoción interna y calamidad pública, protección del mar territorial y sus recursos, o en busca del bienestar de todo el país al amparo del orden instituido.

Como ejemplo de lo expuesto anteriormente, se trae a colación un hecho de conocimiento público, suscitado durante las manifestaciones del mes de octubre del año 2019, en las que ciudadanos civiles provistos de armas artesanales atentaron contra la vida de personal militar y policial en un intento de desestabilizar al país, ocasionando destrucción de bienes públicos, ingresando violentamente a recintos militares, y secuestrando y agrediendo físicamente a personal uniformado que buscaba restablecer el orden público, todo esto en un contexto en el que las capacidades de la PN habían sido superadas.

En medio de estas acciones se evidenció que el personal militar, enfrentándose a circunstancias que ponían en riesgo la vida de terceras personas y la suya propia, no hizo uso de su armamento de dotación, esto pese a que las normas de Derecho Internacional y “El Manual de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley”, reconocen como viable el uso progresivo de la fuerza hasta el empleo de las armas de fuego, en caso de estar en peligro la integridad personal; sin embargo, actualmente se encuentra abierto un proceso investigativo en la Comisión de la Verdad y Derechos Humanos de la Fiscalía del Estado en contra de miembros de FF.AA. por sus acciones durante las manifestaciones de octubre de 2019.

El Art. 158 de la CRE (2008) estipula: “... Las Fuerzas Armadas tienen como misión fundamental la defensa de la soberanía e integridad territorial”; en concordancia con lo establecido en el Art. 2 y subsiguientes de la Ley Orgánica de la Defensa Nacional, que señalan que las FF.AA. son parte de la fuerza pública y que tienen las siguientes misiones: a) Conservar la soberanía nacional; b) Defender la integridad, la unidad e independencia del Estado; y, c) Garantizar el ordenamiento jurídico y democrático del estado social de derecho. El Presidente de la República es su máxima autoridad en los aspectos político administrativos, las disposiciones son

implementadas a través del Ministerio de Defensa Nacional (MDN), y en los aspectos estratégicos militares, con el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas (CC.FF.AA.).

En este punto, es importante señalar que no sólo el Ecuador tiene una Constitución en la que se refiere a las FF.AA. Por ejemplo, también se encuentra una disposición de este tipo en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en su Art. 89 señala las facultades y obligaciones del Presidente, en las fracciones VI y VII establece lo siguiente:

VI.- Preservar la seguridad nacional, en los términos de la ley respectiva, y disponer de la totalidad de la Fuerza Armada permanente o sea del Ejército, de la Armada y de la Fuerza Aérea para la seguridad interior y defensa exterior de la Federación. VII.- Disponer de la Guardia Nacional en los términos que señala la ley. (Constitución, México, 1917).

Es decir, se establece la misión de las FF.AA. para la defensa interna y externa del país en beneficio de la población.

Con base en el marco constitucional ecuatoriano, el Estado dispone la participación de las FF.AA., como parte de la fuerza pública, mismas que están integradas por las Fuerzas Terrestre, Naval y Aérea, constituyéndose en los órganos operativos del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas (CC.FF.AA.). Dentro de la administración del poder, el Estado conserva para sí el monopolio del uso legítimo de la violencia, a efecto de cumplir sus objetivos radicados en la Función Ejecutiva como gestora de la administración pública.

Para la presente investigación se denominarán FF.AA., a lo que deontológicamente se considera como Ejército, Armada y Aviación, y Policía Nacional (PN), siendo las FF.AA. la institución que utiliza el poder más letal y el de mayor incidencia en cuanto a los medios asignados, constituyéndose en la institucionalización del poder estatal que está legitimada a recurrir al uso de la fuerza en función de restablecer el orden público; siempre que esté decretado un estado de excepción, en circunstancias reconocidas y establecidas por el ordenamiento jurídico interno y supraestatal y en actos del servicio, siendo sus miembros los servidores públicos encargados de hacer cumplir la ley, haciendo uso de la fuerza en el marco de la progresividad como un mecanismo fundamental y legítimo para asegurar la convivencia pacífica y la vigilancia de los derechos.

En relación a este tema, es necesario indicar cuales son los conflictos en los que el cuerpo militar se ve abocado a contrarrestar con el uso de la fuerza, lo cuales han sido reconocidos por el

derecho consuetudinario, y doctrinariamente catalogados por el Derecho Internacional Humanitario (DIH), también conocido como Derecho de los Conflictos Armados (DICA), clasificándolos en: Conflicto armado no internacional (o "interno") (CANI), refiriéndose a una situación de violencia que tiene lugar en el territorio de un Estado, “enfrentamientos armados prolongados entre fuerzas gubernamentales y uno o más grupos armados organizados, o entre grupos de ese tipo; Conflictos armados internacionales (CAI), en los que se enfrentan las Fuerzas Armadas de dos o más Estados; y, Conflicto armado interno internacionalizado (CAII), acorde a las nuevas formas en que la violencia se ha venido presentando en la coyuntura mundial. (CICR, 2012.).

Autores como Hatch y Dickson (2007), manifiestan que el investir a los Funcionarios encargados de hacer cumplir la ley de autoridad legal para usar la fuerza en busca del bienestar público, supone procurar el delicado balance de todos los intereses humanos involucrados, para que usen únicamente la fuerza razonablemente necesaria, para poner bajo control cualquier incidente mientras se protege la vida propia y de los ciudadanos (pp. 11- 12).

En este sentido, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), prevé en su Art. 32: “Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática”; y justamente el accionar de los miembros de las FF.AA. que defienden la seguridad y la soberanía del Estado, trasciende en beneficio de la nación, a través del mantenimiento del orden público y brindando a los ciudadanos el espacio en el que puedan ejercer sus derechos en un marco de seguridad, respeto mutuo y orden instituido.

El uso legítimo de la violencia o fuerza al que se ha hecho alusión y cuyo monopolio se ha reservado el Estado, se personifica en los miembros de las FF.AA.; constituyéndose, además en la línea que separa el ejercicio de la función administrativa como un sector de la gestión pública, de un acto que se subsume en un tipo penal o administrativo. No obstante, el fenómeno que aqueja al personal de las FF.AA. y en el que radica el objeto de la investigación, es que son numerosos los casos en los que la justicia ordinaria, específicamente la penal, sanciona a estos servidores con criterios más afines al cometimiento de una actividad delincencial que al del cumplimiento del deber asignado por la CRE.

En lo relacionado al Uso Progresivo de la Fuerza, es fundamental considerar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), se ha pronunciado sobre criterios que determinan el uso legítimo de la fuerza por parte de miembros de cuerpos de seguridad del Estado.

Este Tribunal señala que en determinados estados de emergencia o en situaciones de alteración del orden público, los Estados emplean a las Fuerzas Armadas, a fin de controlar una determinada situación, dependiendo de los hechos que motivaron dicha disposición. Al respecto, la Corte IDH enfatiza en el extremo cuidado que los Estados deben observar al utilizar las Fuerzas Armadas como elemento de control de la protesta social, disturbios internos, violencia interna, situaciones excepcionales y criminalidad común, manifestando:

“los Estados deben limitar al máximo el uso de las Fuerzas Armadas para el control de disturbios internos, puesto que el entrenamiento que reciben está dirigido a derrotar al enemigo, y no a la protección y control de civiles, entrenamiento que es propio de los entes militares”. (Corte IDH, 2001, párr. 4)

Por otro lado, la Corte IDH (2007), respecto del caso Zambrano Vélez y otros, versus Ecuador, emite criterios sobre el uso legítimo de la fuerza por parte de miembros de cuerpos de seguridad del Estado, cuya parte pertinente refiere que “debe existir un marco normativo que regule el uso de la fuerza”; en su numeral 86, explica: “La legislación interna debe establecer pautas lo suficientemente claras para la utilización de fuerza letal y armas de fuego por parte de los agentes estatales, así como para asegurar un control independiente acerca de la legalidad de la misma” (Párr. 86).

En lo pertinente a los principios básicos sobre el empleo de la fuerza como el uso de las armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley, en este caso se señala que todas las normas y reglamentos respecto del empleo de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deben sujetarse a directrices que detallen las motivaciones por las que ciertos funcionarios estarían acreditados a portar armas de fuego, y la tipología de armas o municiones permitidas. Por otra parte, resalta que se asegure que las armas de fuego sean utilizadas en circunstancias propias de la función, de tal modo se disminuya los riesgos por daños innecesarios. A su vez, menciona que el uso de armas de fuego y municiones provocan lesiones no deseadas, por ende, su riesgo se vería injustificado, consecuentemente es prioritario el establecimiento de una planificación en torno al uso de la fuerza, entrenamiento y capacitación

dirigida a los miembros de los cuerpos armados y de seguridad estatal, bajo temáticas relacionadas a la protección de los derechos humanos y sus límites que deben ser observados en su accionar.

En el Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos CIDH (2015), relacionada con los estándares aplicables al uso de la fuerza señala que en los agentes del orden, recae “la obligación de garantizar la seguridad y salvaguardar el orden público. De esta obligación general, nace la facultad de los Estados hacer uso de la fuerza, misma que encuentra sus límites en la observancia de los derechos humanos”. El cual debe ser usado con carácter de excepcional, tanto la Comisión como la Corte IDH, han coincidido en que, para que el uso de la fuerza se encuentre justificado, se deberán satisfacer los principios de legalidad, absoluta necesidad y proporcionalidad.

En este sentido el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), organismo de protección a víctimas de conflictos armados y violencia interna, señala que el uso de la fuerza tiene principios rectores diferentes en circunstancias de paz y de conflictos armados. “Cuando no pueda evitarse el empleo de la fuerza en el ámbito interno, se observarán los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad” (CICR, 2013.).

Es fundamental considerar las medidas positivas concretas que debe adoptar el Estado en materia de seguridad, según la CIDH, precepto que en su parte pertinente señala la necesidad de “crear un marco normativo institucional e implementar practicas institucionales que tomen en cuenta las necesidades de la capacitación del personal policial, judicial, de salud y de los servicios sociales oficiales” (CIDH 2009, pp. 28, 45 - 46).

Es así que, el Ecuador al ser parte de los cuatro Convenios de Ginebra suscritos en 1949, como también de los Protocolos adicionales de 1977, relativos a la protección de las víctimas de los conflictos armados, ha recibido pronunciamientos de la Corte IDH, mismos que recomiendan la formación y capacitación a los miembros de las Fuerzas Armadas y organismos de seguridad sobre los principios y normas de protección de los derechos humanos, y sobre los límites a los que debe estar sometido, en toda circunstancia, el uso de las armas por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.

Frente a este tipo de situaciones, el Ministerio de Defensa Nacional (MDN), en el año 2009 crea la Dirección de Derechos Humanos, Género y Derecho Internacional Humanitario, dentro de su estructura orgánica por procesos, a fin de gestionar la política de Derechos Humanos, Género y

Derecho Internacional Humanitario; así como la implementación de Direcciones de Derechos Humanos en el CC.FF. AA, Fuerzas Terrestre, Naval y Aérea.

Por otra parte, con fecha 26 de mayo del 2020, se emite una norma denominada: “Reglamento de uso progresivo, racional y diferenciado de la fuerza”; que se constituye en una guía de conducta para el personal militar al amparo del respeto a los Derechos Humanos, así como la aplicación de la fuerza de una manera racional y proporcionada, siempre que los medios de disuasión hayan fracasado, estableciendo el cumplimiento de los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad, así como el Manual de Derecho en las Operaciones Militares (2014).

A continuación, la descripción de la escala racional del uso de la Fuerza, aplicable para el personal Militar:

Figura 1

Escala racional del uso de la Fuerza

NORMATIVA JURIDICA APLICABLE	OPERACIONES	ESCALA RACIONAL DEL USO DE LA FUERZA	ACCIONES DEL SUJETO QUE RESISTE	TÉCNICAS DE CONTROL DEL MILITAR
DERECHOS HUMANOS	OPERACIONES MILITARES EN EL ÁMBITO INTERNO	NIVEL 1	RESISTENCIA PSICOLÓGICA O PASIVA. (NO OBEDECE LAS INSTRUCCIONES VERBALES)	ADVERTENCIAS VERBALES O TÉCNICA SUAVE (PRESENCIA, INSTRUCCIONES VERBALES, PRESIÓN FÍSICA QUE CAUSE DOLOR LEVE O MODERADO SIN LESIÓN)
		NIVEL 2	RESISTENCIA DEFENSIVA (NO ARREMETE PERO EVITA SER CONTROLADO)	TÉCNICA SUAVE (PRESIÓN FÍSICA QUE CAUSE DOLOR LEVE O MODERADO SIN LESIÓN)
		NIVEL 3	RESISTENCIA AGRESIVA AGRAVADA (INTENTA LESIONAR AL MILITAR)	FUERZA NO MORTAL O TÉCNICA DURA (AGENTES QUÍMICOS, ARMAS NO LETALES U OTRAS)
		NIVEL 4	RESISTENCIA AGRESIVA AGRAVADA (AGRESIÓN QUE PUEDE CAUSAR LESIONES GRAVES O LA MUERTE DEL MILITAR O TERCERAS PERSONAS)	FUERZA MORTAL (USO DE ARMAS O OTRAS TÉCNICAS EXTREMAS O LETALES)

Nota: Niveles de uso de la fuerza, conforme Derechos Humanos y su aplicación en las operaciones militares en el ámbito interno. Tomado de: Ministerio de Defensa Nacional (2014).

Escala racional del uso de la Fuerza, Manual de Derecho en las Operaciones Militares, pp 49.

En consecuencia, los miembros de las FF.AA. en el cumplimiento de misiones asignadas para hacer cumplir la Ley, pueden recurrir a la fuerza únicamente cuando todos los demás medios para lograr el objetivo legítimo resulten ineficaces (necesidad) y el uso de la fuerza pueda justificarse (proporcionalidad) en relación con la importancia del objetivo legítimo (legalidad) que se desea alcanzar, toda vez que los miembros de las FF.AA. deben tener moderación al emplear las

armas de fuego y actuar en proporción con la gravedad del delito y el objetivo legítimo que se persiga. Considerando que, el Estado ha implantado la capacitación obligatoria en todas las escuelas de formación militar, en materia de Derechos Humanos para oficiales y tropa y en los cursos de perfeccionamiento militar; es decir durante toda la carrera del uniformado.

No obstante, el uso de la fuerza es una prerrogativa del Estado que es ejercida por el personal militar y policial en los CANI, CAI o CAII, que además está reglada por normas y protocolos internos e internacionales, que deben observar los juzgadores al momento de resolver sobre hechos que deben afrontar los servidores militares por extralimitación en la ejecución de un acto en servicio, conforme al tipo penal señalado en el artículo 293 del COIP (2014) que prevé que este ilícito se configura cuando los militares, policías o agentes penitenciarios inobservan el uso progresivo de la fuerza, esto fue expuesto en la publicación del diario “El Comercio” de 25 de enero de 2019 con la siguiente nota: “... en el 2018, 69 agentes fueron sometidos a procesos por exceso de fuerza” (Punte, D. 25 de enero de 2019, 69 agentes de policía procesados por exceso de fuerza en Ecuador en 2018, *El Comercio*). En la nota, uno de los agentes manifiesta que en medio de esta situación “se sienten atados de pies y manos” (ibídem).

En la publicación periodística citada, se exhiben las causas por las que varios funcionarios de las FF.AA. han sido sometidos con el riesgo de recibir condenas establecidas en el COIP (2014) de entre 10 y 13 años, casos en los cuales el uniformado debe enfrentar los gastos para su patrocinio judicial, a fin de poder ejercer técnicamente su derecho a la defensa, tomando en consideración que el Estado únicamente prevé asignarle una defensa técnica hasta cuando la autoridad judicial dicte auto de prisión preventiva, es decir sólo para el inicio del proceso, cuando lo procedente sería otorgarle el patrocinio para todas las etapas procesales, por ser un acto producido en el cumplimiento de sus funciones.

Casos como los descritos en la publicación en mención, se tornan en un problema para la institucionalización del servicio que ofrece las FF.AA., ya que existen registros de un número importante de funcionarios encargados de hacer cumplir la ley que han sido sentenciados por el delito de extralimitación en la ejecución de un acto de servicio, como consta en el Art. 293 del COIP, aparentemente bajo el criterio de que se ha inobservado el uso progresivo de la fuerza.

3. Diferencias entre delitos comunes y delitos de función.

Sobre los delitos comunes, Luigi Ferrajoli (2009), conceptualiza al delito como “cualquier hecho lesivo, descrito en una ley anterior a su comisión como presupuesto de una pena y atribuible, mediante un juicio, a la responsabilidad de una persona física, imputable y culpable” (Ferrajoli, 2009, p. 390). En este sentido el Art. 18 del COIP (2014) define a la infracción penal como la conducta típica, antijurídica y culpable cuya sanción se encuentra prevista en este mismo Código, que se clasifica en delitos y contravenciones. Esta definición del Código es a todas luces una definición dogmática del delito, que incorpora al elemento volitivo como uno de sus elementos constitutivos, *prima facie*, habida cuenta que en el ámbito penal también existen delitos preterintencionales.

Con respecto a los delitos de función, se entiende que son aquellos cometidos por miembros de las FF.AA. en actos del servicio; el derogado Código Penal Militar ecuatoriano determinaba taxativamente las infracciones militares cometidas por individuos pertenecientes a esta institución; por otro lado, la Ley Reformatoria al Código Penal, establecía como delitos cometidos en el servicio militar y policial, lo siguiente:

Delitos de función militar o policial. - “son las acciones u omisiones tipificadas en el presente Código, cometidas por una o un servidor militar o policial en servicio activo, que se encuentre en relación directa, concreta, próxima y específica con su función y posición jurídica de acuerdo a la misión establecida en la Constitución y demás leyes aplicables, que afecten a las personas, a los bienes o a las operaciones de las FF.AA. o de la PN. Los delitos de función pueden cometerse en tiempo de paz o durante conflicto armado internacional o no internacional. (Código Penal [CP], Art. 114, 2010)

Dicho de otra manera, en la reforma realizada al Código Penal se derogó el Código Penal Militar Ecuatoriano, norma en la que se encontraban tipificados los delitos cometidos en el servicio militar, es decir los delitos de función, mismos que se encontraban señalados como: “la franca cobardía, el abandono de bandera, insubordinación, sedición, desacato, traición a la patria, atentado contra operaciones militares entre otros, infracciones que en la actualidad están tipificados de manera general en el COIP. Conviene subrayar en este punto que su atribución no está enfocada únicamente en el personal militar y policial.

De acuerdo con la CRE (2008):

“Los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional serán juzgados por los órganos de la Función Judicial; en el caso de delitos cometidos dentro de su misión específica, serán juzgados por salas especializadas en materia militar y policial, pertenecientes a la misma Función Judicial. Las infracciones disciplinarias serán juzgadas por los órganos competentes establecidos en la ley” (Constitución de la República del Ecuador [CRE], Art. 160, 2008).

Respecto a esto, la disposición constitucional pretende atender a aquellos delitos que se producen mientras el servidor se encuentra en ejercicio de sus funciones, las cuales le han sido asignadas ya sea de manera permanente o específica, o a su vez en apoyo a otras instituciones del Estado.

En consecuencia, la norma constitucional señala que las Fuerzas Armadas se rigen por su propia normativa interna, esto precisamente por sus particularidades respecto a otras formas de organización del poder estatal que trascienden en la estructura institucional y en su régimen disciplinario del personal que conforma las filas militares, y que además guarda marcadas diferencias con los servidores públicos no castrenses, toda vez que la formación, preparación e instrucción del personal militar está orientado a cumplir su misión constitucional y legal, es decir a emplearse frente a una amenaza u objetivo que pone en riesgo la seguridad del Estado o afecte su soberanía e integridad territorial, para lo cual resulta imperativo que este personal cuente con las garantías necesarias para cumplir con su deber en el ámbito de sus competencias, entre esas la seguridad de que su gestión y desempeño sea fiscalizado en el contexto de las particularidades de su cargo, por personas que conocen el funcionamiento de la vida militar y al amparo de la naturaleza del ejercicio de sus funciones que no dejan de ser administrativas.

En este contexto, un ejemplo importante está en la Constitución de Perú (1993), misma que en torno a los delitos de función establece que el parámetro de atribución de competencia entre el fuero militar y el fuero común: “En el caso de delito de función, los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional están sometidos al fuero respectivo y al Código de Justicia Militar” (Art. 173). Es así que, de las premisas antes mencionadas el tratadista peruano Pedro E. Villanueva Bogani (2017), en la contraportada de su obra cuyo título versa sobre el Empleo Razonable de las Armas de Fuego en el control de la seguridad pública, al referirse al empleo de la

fuerza pública señala que: “no debe considerarse una violación de los derechos humanos. La fuerza estatal es una medida excepcional pero válida, para el restablecimiento del orden” (párr. 1).

Al hablar del empleo de armas de fuego y delito de función, en el caso Castillo Petruzzi y otros vs Perú, la Corte IDH (1999), advierte que la jurisdicción militar ha sido establecida por diversas legislaciones con el fin de mantener el orden y la disciplina dentro de las fuerzas armadas. Inclusive, esta jurisdicción funcional reserva su aplicación a los militares que hayan incurrido en delito o falta dentro del ejercicio de sus funciones y bajo ciertas circunstancias.

Cabe denotar que el militar está preparado física y psicológicamente para hacer uso legítimo, racional y diferenciado de la fuerza cuando se encuentra en el ejercicio pleno de las funciones a su cargo y cuando las circunstancias lo exijan; como ya se indicó en líneas anteriores, esto procede cuando los demás recursos de disuasión hayan fallado, lo cual impone una diferencia sustancial con relación a cualquier profesión que puede ser ejercida por el resto de la ciudadanía o los demás servidores públicos, que no requieren este tipo de instrumentos para ejercer sus funciones.

Pero los conflictos que se constituyen en el disparador de las acciones de restitución del orden instituido por el Estado no sólo se presentan en el territorio continental, sino que se extienden hacia las áreas marítimas asignadas a los Estados que limitan con el mar, bajo esta concepción Roberto Pertusio (1999), señala que las Fuerzas Armadas del mundo actúan en defensa de los intereses marítimos, el ejercicio de los deberes y obligaciones que tienen los Estados ribereños; para dicho efecto deben cumplir tratados como la Convención sobre Derechos del Mar (CONVEMAR), empleando sus fuerzas navales en tres roles: el diplomático, la vigilancia y el militar; siendo este último su esencia fundamental. “La violencia potencial y efectiva es la moneda de cambio, la capacidad de una armada para usar la fuerza o amenazar con usarla, es lo que da significado a sus otros modos de acción” (p.75).

La norma constitucional, por una parte señala que: “La Presidenta o Presidente de la República podrá decretar el estado de excepción en todo el territorio nacional o en parte de él en caso de agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural” (Constitución de la República del Ecuador [CRE], Art. 164, 2008); y, por otra, en torno a la procedencia refiere que una vez “Declarado el estado de excepción, la Presidenta o Presidente de la República podrá: 6. Disponer el empleo de las Fuerzas Armadas”

(Constitución de la República del Ecuador, [CRE], Art. 165, 2008). Finalmente, cabe indicar que el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas (2001), considera que el estado de emergencia debe cumplir con los requisitos de “duración, ámbito geográfico y alcance material” (Observación general No. 29).

Conforme al marco normativo señalado, las FF.AA. son instituciones de protección de derechos de los ciudadanos, esto se cumple con el desarrollo de actividades como: Protección de zonas estratégicas, zonas de seguridad, zonas de seguridad de fronteras, áreas restringidas; control de manifestaciones, disturbios internos y otras situaciones de violencia interna que deriven en grave conmoción interna o calamidad pública, previa declaratoria del Estado de Excepción que disponga el empleo de las FF.AA.; control de manifestaciones, disturbios internos y otras situaciones de violencia interna, que deriven en grave conmoción interna o calamidad pública, previa declaratoria del Estado de Excepción que disponga el empleo de las FF.AA.; control de toque de queda, medida que establece un gobierno mediante Decreto Ejecutivo de Estado de Excepción para limitar la circulación y permanencia de los ciudadanos en espacios públicos; en el ejercicio del rol de policía marítima e imposición de la ley en espacios acuáticos, para el personal de la Armada del Ecuador, al realizar el control de las actividades ilícitas en el mar territorial; en cumplimiento a las operaciones de control de armas, municiones y explosivos, conforme a la ley; en operaciones de apoyo o cooperación a otras instituciones del Estado.

La poca producción doctrinaria sobre este tema en el Ecuador, evidencia la falta de interés de los investigadores en lo relativo a la tutela judicial efectiva del personal de las FF.AA., pero en otros estados como Perú o México, se puede apreciar que la doctrina emergida en esos países se refiere a los delitos militares o policiales como delitos de función, entendiéndose por tal a toda conducta ilícita cometida por un militar o un policía en situación de actividad, en el acto de servicio o con ocasión de él, y que atenta contra bienes jurídicos vinculados con la existencia, organización, operatividad o funciones de las FF.AA. o PN, mismas que son imputables sólo y únicamente a militares y policías en situación de su propia actividad; los cuales efectivamente se encontraban establecidos en el extinto Código Penal Militar Ecuatoriano.

Para entender de mejor manera este punto, es necesario conocer el significado de un acto de servicio, para lo cual se toma la definición que consta en el Código de Justicia Militar de México:

Todo el de índole militar que reclama en su ejecución el uso, empleo o manejo de las mismas (sea un desfile o formación, sea un acto activo de defensa o ataque), con arreglo a las disposiciones generales vigentes y las órdenes particulares que dicten en cada caso los jefes. (Cód. De Just. Mil. Federal de México, s.f.).

3.1 Evolución de la legislación y jurisdicción penal militar en el Ecuador.

Con respecto a la Jurisdicción Penal Militar, la enciclopedia jurídica explica:

El régimen jurídico que regula a la institución de las FF.AA. de un Estado, en el marco de las relaciones internas de sus integrantes y dentro de aquellas cuestiones propias delegadas a la jurisdicción militar, en virtud de las especiales características que reviste el funcionamiento del orden castrense. Y en una segunda acepción, al aparato jurídico de administración de justicia, por medio del cual se ejerce la jurisdicción militar. (Enciclopedia Jurídica, 2014)

Históricamente, la primera Ley Orgánica Militar del Ecuador fue promulgada en el gobierno de Juan José Flores el 04 de noviembre de 1831, la cual determinaba las misiones de los órganos de la defensa nacional, su organización, atribuciones, relación de mando y subordinación; de ahí que en 1835 se establecieron los “Mandos locales y Cortes Marciales”, que estaban desconcentrados en las jurisdicciones de Imbabura, Chimborazo, Loja y Manabí, así como también en las capitales de provincia, Quito, Cuenca y Guayaquil; se dictaminó que “Se formarán los consejos de guerra, tanto ordinarios, como generales ” (Primer Registro Auténtico Nacional No 5, 1835).

Más tarde, el 26 de abril de 1861, durante la presidencia de Gabriel García Moreno, se aprobó una nueva Ley Orgánica Militar creada por el Ministerio de Guerra y Marina, cuerpo normativo que detallaba las funciones de los juzgados y tribunales militares, entre las cuales constaba: “Los militares que se hallaren en servicio en servicio activo gozarán de fuero de guerra” (Ley Orgánica Militar, Art.59, 1861). En efecto, es necesario indicar que los Consejos de Guerra sentenciaban todas las causas de delitos cometidos por el personal militar, entre ellas la franca cobardía y el abandono de bandera, entre otros; las Cortes Superiores Marciales resolvían en segunda instancia por los consejos de guerra siendo que “también conocen todas las causas

criminales sentenciadas por los comandantes generales” (Almanaque para el año 1863, 1902, p.139).

Después, en el año de 1902, durante el Gobierno del General Leonidas Plaza, se creó el Estado Mayor General, el cual tenía mando operativo, administrativo y fiscalizador, estableciéndose el “Servicio de justicia militar con una fiscalía general, delegaciones en las zonas militares, para la tramitación y sustanciación de juicios militares” (Academia Nacional de Historia Militar, 2011, p. 372). Poco tiempo después, el 11 de diciembre de 1905, se publicó la Ley Orgánica Militar, durante el Gobierno de Lizardo García, instituyendo que en cada zona militar el servicio de justicia militar se haga mediante una fiscalía de zona; es decir en las provincias donde existen juzgados y tribunales militares. En 1924 el Congreso de la República entregó “el mando y la administración del Ejército y la Armada... separando... sección de justicia militar, que pasa a contar el Ministerio de Guerra” (Registro Oficial. No. 41, 1924); que en la actualidad es el Ministerio de Defensa Nacional.

Posteriormente, el presidente de la cámara del senado, Alberto Guerrero Martínez, impulsó la reforma de la mencionada Ley, incorporando al Ministerio de Guerra y Marina los departamentos que antes formaban parte del Estado Mayor General del Ejército, entre ellos la Dirección de Justicia Militar. Con estos antecedentes, en la Constitución de 1945 se reconocen organismos estatales con autonomía y con una jurisdicción especial que se encontraba apartada de la ordinaria, la cual era aplicable para delitos de función.

Durante el Gobierno de José María Velasco Ibarra, el Congreso Nacional de 1961 expide un compendio de Leyes Militares: Ley de Defensa Nacional, Código Penal Militar, Código de Procedimiento Penal Militar, Ley Orgánica del Sistema de Justicia de las Fuerzas Armadas, Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, Ley de Situación Militar y Ascenso, Ley de Servicio Militar y Trabajo obligatorio en las Fuerzas Armadas; mismos que se constituyeron en las normas que regulaban el quehacer de los órganos de la defensa nacional, estableciendo su organización, atribuciones y competencias, el plan de carrera para los cuerpos uniformados, y la relación de mando y subordinación, con lo cual se perfeccionó el sistema de justicia militar que ahora contaba con sus propias leyes de carácter especial, dirigidas al personal militar de las fuerzas terrestre, naval y aérea, teniendo un sistema jurídico basado en el Derecho Militar.

En consecuencia, el Código Penal Militar tipificó las infracciones militares en las que podría incurrir el personal en servicio activo (militares y personal civil), pertenecientes al sector Defensa. Este código partía de dos postulados para la determinación de su ámbito material: que la supuesta infracción se encuentre tipificada en la ley militar, y que la conducta objeto del hecho ilícito se haya producido en acto del servicio (Registro Oficial Suplemento al No. 352, 1961).

Por otra parte, la Ley Orgánica del Servicio de Justicia de las Fuerzas Armadas instituyó la estructura y el funcionamiento de la Corte de Justicia Militar como una jurisdicción especial perteneciente a la Función Ejecutiva, conformada por jueces de instrucción y de derecho, que juzgaban las infracciones cometidas por el personal en servicio activo, tipificadas y sancionadas en el Código Penal Militar.

En cuanto a la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas promulgada en 1991, se instituyeron reformas en el año 2016 encaminadas a regular la carrera y la situación profesional de los miembros de las FF.AA., desde la selección, formación, perfeccionamiento y capacitación, hasta la clasificación del personal militar; siendo: arma, servicio, técnicos y especialistas; normando la promoción, grados y ascensos, para el personal en servicio activo. Más aun, con la promulgación de la Constitución Política del Ecuador (1998) que prescribía: “Los miembros de la fuerza pública estarán sujetos a fuero especial para el juzgamiento de las infracciones cometidas en el ejercicio de sus labores profesionales. En caso de infracciones comunes, estarán sujetos a la justicia ordinaria” (Art. 187), normativa mediante la que se estableció que para el juzgamiento de los delitos comunes estos serán juzgados por la justicia ordinaria, sin embargo, se conserva el fuero especial para el juzgamiento de delitos cometidos en actos del servicio, en cumplimiento de la misión de los miembros de las Fuerzas Armadas.

Una vez analizada la evolución de la legislación y jurisdicción penal militar en el Ecuador, es pertinente investigar la norma constitucional de 2008, precepto que determina como misión de las Fuerzas Armadas la defensa de la soberanía e integridad territorial, y la complementariedad con otras instituciones del Estado; por ejemplo, cuando la PN rebaza su nivel operativo, la complementariedad obliga a las FF.AA. a brindar apoyo para restablecer el orden público, siempre y cuando esté decretado un Estado de Excepción.

Considerando que al ser el Ecuador un país signatario de los instrumentos internacionales que la comunidad internacional ha creado para fomentar y garantizar los

Derechos Humanos; en la CRE (2008) ha contemplado al respecto, lo siguiente:

El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: 3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte”; 8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas; 9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. (Art.11).

Tratadistas como Florentín Meléndez (1999), analizan según la doctrina del derecho constitucional y del derecho internacional de los Derechos Humanos, tratados internacionales en materia de derechos humanos que en lo pertinente refieren que: “para que exista un estado de excepción deben regirse por los principios de excepcionalidad, necesidad, proclamación, notificación, no discriminación, proporcionalidad, provisionalidad o temporalidad” (p. 28); así como los principios de estricta necesidad y proporcionalidad deben verificarse tres aspectos: la duración, el ámbito geográfico y el alcance material de la medida.

Concomitantemente, la CRE establece: “En virtud de la unidad jurisdiccional, ninguna autoridad de las demás funciones del Estado, podrá desempeñar funciones de administración de justicia ordinaria” (Art. 168.3), por lo que la potestad jurisdiccional le corresponde únicamente a la Función Judicial.

En tal virtud, a fin de cumplir con lo estipulado en la norma constitucional, así como también al marco normativo que dispone la introducción de la justicia militar a la justicia ordinaria, establece la disposición transitoria primera, numeral 10 que reforma al Código Penal, incluyendo los delitos de función cometidos por el personal militar de las FF.AA. y PN, por lo que en cumplimiento a referida disposición se publicó en el Suplemento del Registro Oficial N°196 Año con fecha de 19 de Mayo de 2010, la Ley reformativa al Código Penal para la tipificación de los delitos cometidos en el servicio militar y policial, en el que se incluyen los delitos militares dentro del cuerpo normativo penal ordinario, efectivizándose así el sometimiento de estos servidores públicos a la jurisdicción ordinaria y la tipificación de delitos con sus respectivas sanciones cuando estos fueren cometidos dentro de su misión específica, para que sean juzgados por Salas especializadas en materia militar, declarando expresamente que los miembros de las FF.AA., en todos los otros casos serán juzgados por los órganos de la

Función Judicial respectivos.

Con la publicación del Código Orgánico de la Función Judicial en el 2009, en correlación a lo estipulado en el Art.168 numeral 3 de la actual CRE (2008), cuya parte pertinente invoca lo siguiente: "... establece la unidad jurisdiccional, por la que ninguna autoridad ajena a la Función Judicial puede desempeñar funciones de administración de justicia", por lo que a su vez se obliga a "garantizar, en el juzgamiento de personas que pertenecen al servicio militar y policial, los principios de igualdad, independencia, imparcialidad y juez natural consagrados en los artículos 11 (2) y 76 (7) (k) de la Constitución".

Así mismo, el Art.160 de la CRE (2008) prevé que las personas militares o policías serán juzgados por los órganos de la Función Judicial, por la comisión de delitos comunes, y en el caso de los delitos propios de su función, por juezas y jueces especializados pertenecientes a la misma Función Judicial. No obstante, a pesar del contenido de estos preceptos, el COIP (2014) en su disposición reformativa segunda, numeral 19, estipula: "En el Art. 226, elimínese la frase "penales de lo militar, de lo policial."; y, en el numeral 20: "Elimínese el Art. 227" del Código Orgánico de la Función Judicial, que señala:

Las juezas y jueces de lo militar y policial sólo conocerán de las materias que les están asignadas en la CRE y demás leyes especializadas. Para que surta efecto el fuero penal militar o policial, deberán concurrir estos requisitos: 1. Que la persona imputada haya cometido el delito en ejercicio de sus funciones específicas; 2. Que este delito esté tipificado en los respectivos códigos penales militar y policial como delito de función; 3. Que la persona imputada se encuentre en servicio activo. Para el juzgamiento de infracciones comunes, serán siempre competentes las juezas y jueces penales ordinarios. (COIP, 2014)

Esta desinstitucionalización de la justicia penal militar causa un efecto que trasciende en la propia organización del orden establecido, principalmente en las disposiciones constitucionales e infra constitucionales, dado que la ausencia del juez natural del personal asignado al servicio militar y policial provoca una afectación a sus derechos fundamentales, como son el derecho a la seguridad jurídica y debido proceso, así como a los principios de especialidad y competencia en razón de la materia, por lo que es necesario realizar una evaluación del derecho a la tutela judicial

efectiva y del principio de especialidad por la inexistencia de personal capacitado y calificado en materia penal militar de las salas especializadas de las Cortes Provinciales.

Considerando que se eliminaron los órganos jurisdiccionales competentes para el conocimiento de los delitos en función por el ejercicio de actividades militares o policiales, y a partir de entonces el personal de las FF.AA. ha sido sometido a jueces penales de justicia ordinaria que en sus fallos omiten criterios propios de las funciones destinadas a estos servidores.

Partiendo de esto, es necesario tomar en cuenta que el término jurisdicción es definido por la Enciclopedia Jurídica (2014), como la “función estatal que, a través de una estructura heterónoma e imparcial, jueces y tribunales realizan, en forma coactiva, la justicia, mediante la satisfacción de pretensiones fundadas en el Derecho”.

Retomando lo concerniente a otros países, se está aplicando normativa formulada para casos de cometimientos de delitos perpetrados por ciudadanos comunes al personal militar, que tiene una condición diferente por estar habilitado a hacer uso legítimo de la fuerza en determinados casos, o por ocasionar lesión a los bienes jurídicos estrictamente castrenses que los delitos militares y la justicia militar busca proteger.

Por otro lado, la despenalización de los tipos penales propios de la jurisdicción penal militar como son: desertión, ausencia ilegal, abandono de bandera y cobardía manifiesta, ha provocado incumplimiento de las obligaciones propias de los militares, pues desnaturaliza la noción de disciplina que es propia del escalonamiento jerárquico del cuerpo de las Fuerzas Armadas y por ende reduce el ámbito penal militar; toda vez que la administración disciplinaria recae en el superior jerárquico militar, normado en el actual Reglamento Sustitutivo al Reglamento de Disciplina Militar, expedido en el 2008 y modificado en el 2013, que actualmente se encuentra vigente, en el que se establecen los procedimientos administrativos disciplinarios realizados por cualquier superior jerárquico, clasificando las faltas según su gravedad en: leves, graves y atentatorias. Esto desarrolla el ámbito material del que se desprende el Art. 188 de la CRE (2008), que dispone: “Las faltas de carácter disciplinario o administrativo serán sometidas a sus propias normas de procedimiento” (Art. 188).

4. Problemas jurídicos derivados de la inexistencia de jueces especializados en materia penal militar para la administración de justicia militar.

La configuración de la justicia militar ecuatoriana a partir de la expedición del COIP (2014), trae consigo problemas en su correspondencia con garantías de la tutela judicial efectiva del personal de las FF.AA., tales como la unidad y exclusividad jurisdiccional o la independencia e imparcialidad de los jueces, lo que trasciende del enfoque político de que las FF.AA tengan sus propios jueces, perpetuando una suerte de privilegio en tanto se asimila que la jurisdicción militar tiene una intrincada relación con la represión política.

La inexistencia de juzgadores calificados y capacitados en materia penal militar en las salas especializadas en materia militar y policial de las Cortes Provinciales pertenecientes a la Función Judicial, o la instauración de un órgano judicial que supla las atribuciones de la extinta Corte de Justicia Militar, además de constituirse en un incumplimiento a lo estipulado en los Arts. 160, 168, 188 de la CRE (2008) y al Art. 188 del Código Orgánico de la Función Judicial (COFJ), genera inseguridad jurídica a los miembros de las FF.AA y PN, por los procesamientos y juzgamientos que se sustancian en abstracción de los fundamentos de la justicia militar, y bajo un tipo penal abarcativo denominado “extralimitación en la ejecución de un acto de servicio” (Código Orgánico Integral Penal [COIP], Art. 293, 2014).

El procesamiento del personal militar por jueces penales ordinarios desarraiga las particularidades propias de la jurisdicción militar, mismas que se derivan de la autonomía del Derecho Penal Militar y del Derecho Disciplinario Militar, y desconoce las funciones y competencias de la vida castrense que se desenvuelve en una tipología distinta de la del Derecho Penal común, tal como se ha indicado anteriormente.

Es necesario que por “actos del servicio del personal de FF.AA.” se entienda a las actuaciones previas, simultáneas y posteriores, ejecutadas por el personal militar en cumplimiento de la misión constitucional y el deber legal encomendado; por lo que los delitos de servicio no son asimilables como delitos comunes, entre otras cosas por el contexto en el cual ocurren, esto es en el ejercicio de una función otorgada constitucionalmente a los miembros de las FF.AA., que personalizan la potestad estatal de ejercer el uso legítimo de la violencia para restituir el orden público establecido.

Esta cuestión que parece evidente, se invisibiliza en los juicios instaurados contra el personal militar; los operadores de justicia no consideran las especificidades de las funciones propias del personal de las FF.AA. para el juzgamiento e imposición de sanciones que se cumplen de conformidad con su misión constitucional prevista en el Art. 158 de la CRE (2008). “Las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional son instituciones de protección de los derechos, libertades y garantías de los ciudadanos. Las Fuerzas Armadas tienen como misión fundamental la defensa de la soberanía e integridad territorial”; en el mismo sentido el Art. 163 de la CRE (2008) establece que la PN tiene como misión el atender la seguridad ciudadana y el orden público, y proteger el libre ejercicio de los derechos y la seguridad de las personas dentro del territorio nacional.

En este contexto cabe preguntarse: ¿Acaso no se torna en un problema social el hecho de que las FF.AA. no puedan ejercer sus funciones por el temor que infunde un juzgamiento que no considere los criterios propios de la naturaleza de sus atribuciones?

Además, se vuelve imperativo cuestionarse ¿cómo afecta la inexistencia de personal idóneo, capacitado y calificado en la materia de las salas especializadas de lo Penal Militar y Policial en las Cortes Provinciales al ejercicio del derecho a la defensa, la seguridad jurídica, a gozar de un juez natural y al debido proceso del personal militar que es juzgado por un delito de función?

La problemática radica en que el no cumplimiento de las disposiciones constitucionales tipificadas en los Art. 160, 168, 188 de la CRE (2008), lesiona de forma directa al ejercicio de las funciones del personal de las FF.AA., y al mismo tiempo trasciende en la tutela judicial efectiva, recalcando que conforme lo dispone el Art. 158 incisos primero y último; se otorga a la institución de las Fuerzas Armadas un rango constitucional, de ser protectora de los derechos, libertades y garantías de los ciudadanos; estando compelida a formarse bajo los fundamentos de la democracia y de los derechos humanos, respetando la dignidad y los derechos de las personas sin discriminación alguna y con apego irrestricto al ordenamiento jurídico.

Tomando en consideración lo estipulado en el pacto de San José de Costa Rica, que señala:

Derecho a la Libertad Personal: 6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser

privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona. (CADH, Art. 7,1969)

No obstante, al estar derogadas las Cortes Penales Militares y Policiales, se incurre en un incumplimiento a lo prescrito en el Art. 160 de la CRE (2008), ya que no se han creado salas especializadas en materia Penal Militar en las Cortes Provinciales, aun cuando las Salas Penales de la Corte Nacional de Justicia incluyen la denominación “Salas Especializadas Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito” que fueron creadas para en cumplimiento del Art. 186 del mismo cuerpo normativo, para conocer los recursos de casación y de revisión en los procesos penales por delitos de función cometidos por los miembros de las FF.AA. en ejercicio de su misión, esto no supone una superación del problema, el cual radica en el juzgamiento por operadores de justicia cuya experticia no está encaminada al procesamiento de delitos de función, ni a la incorporación de las variables propias de la vida castrense a la resolución de este tipo de procesamientos, y al referirse a delitos cometidos en cumplimiento de su misión específica la disposición constitucional pretende atender a aquellos actos cometidos a propósito del ejercicio de las funciones propias del personal militar.

Lo mencionado anteriormente conlleva una afectación a los derechos fundamentales de los miembros de FF.AA., tales como: el derecho a la seguridad jurídica y debido proceso, así como a los principios de especialidad, tutela judicial efectiva y competencia en razón de la materia, ya que actualmente el personal militar es investigado y juzgado por autoridades de la Fiscalía General del Estado (FGE) y de los órganos judiciales respectivamente, con poco o ningún conocimiento sobre el rol que cumple el personal militar ni sobre las circunstancias que rodean a la planeación, conducción y ejecución de operaciones militares, la jerarquización, mando, subordinación, cumplimiento de deber y sujeción disciplinaria, en general de la materia militar, como si se trataran de infracciones penales comunes.

El personal militar ejerce la función administrativa con atribuciones que tienen características diferentes a las de otros servidores públicos, en tanto que estos no están habilitados para recurrir al uso legítimo de la fuerza durante la prestación de sus servicios; a diferencia del militar, quien para poder cumplir con su misión debe gozar de garantías que les permitan realizar su trabajo, ya que por el hecho de enfrentar a delincuentes en situaciones delictivas, herirlos o hasta quitarles la vida, al tener la ausencia del juez natural, los servidores

militares son juzgados como delincuentes comunes, vulnerando sus derechos fundamentales tales como el derecho a la seguridad jurídica, debido proceso, principio de especialidad, competencia en razón de la materia.

De lo expuesto, en lo referente a la competencia, el Código Orgánico de la Función Judicial (2009), la define en el Art.156 como: “la medida dentro de la cual la potestad jurisdiccional está distribuida entre diversas cortes, tribunales y juzgados, en razón de las personas, del territorio, de la materia, y de los grados”. Precepto que es concordante con el Art. 11 del mismo cuerpo legal, cuya parte pertinente lo señala como: “la potestad jurisdiccional se ejercerá por las juezas y jueces en forma especializada, según las diferentes áreas de la competencia”, es decir que la competencia debe ser ejercida por jueces especializados en materia penal militar.

Es importante indicar que los Jueces que integran la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, en la Corte Nacional de Justicia, no poseen una especialización en Derecho Operacional, hecho que se refleja de la revisión del perfil de cada uno de ellos, publicado en la página web de la Corte Nacional, mediante lo cual se evidencia que sus áreas de especialidad son el Derecho Penal, la criminología, el Derecho procesal penal e incluso hay jueces penales con estudios en Derecho procesal civil y mercantil, más no el que a criterio de la investigadora es el necesario para atender la justicia penal militar y policial.

4.1 Análisis de caso.

Fundamentos de Hecho

El hecho a analizarse ocurrió el 23 de marzo de 2017 en el cantón Esmeraldas. Una lancha guardacostas con la dotación de un oficial y seis tripulantes, previa información de inteligencia, zarpó de puerto base (Capitanía de Esmeraldas); arribó a la costa de Muisne para realizar inspecciones a todas las embarcaciones, en cumplimiento de su rol de Policía Marítima; al momento de identificarse como miembros de la Armada del Ecuador y pedir a las personas que se detengan, los miembros de otra lancha se dieron a la fuga, produciéndose una persecución inmediata a dicha lancha, cuyos tripulantes hicieron caso omiso a la orden de la Autoridad Marítima de detenerse, hecho por el cual la autoridad de policía marítima realiza disparos de advertencias. Producto de esta persecución se da una colisión, es decir un choque entre la lancha

guardacostas con la embarcación menor, y a raíz de esto acaece la muerte de un integrante de la lancha por efecto de un impacto de bala por rebote.

En la realización del presente análisis es fundamental tomar en cuenta los principios considerados para el uso racional de la fuerza, como son: a) Legalidad. - El uso de la fuerza debe estar dirigido a lograr el objetivo legal, utilizando medios y métodos de acuerdo con las normas legales, en este caso existió una orden de operaciones emitida por la Autoridad Marítima Nacional, en la cuales se hace constar los procedimientos operativos, misión a ejecutar, área para neutralizar actos ilícitos, procedimientos operacionales, canales de comunicación, horas de reporte entre otras; documentos habilitantes para la realización de la operación militar en los espacios marítimos jurisdiccionales; b) Necesidad. - Se deben agotar todos los medios pacíficos disponibles y cuando estos medios resulten ineficaces o no garanticen el logro del objetivo legal buscado, en este caso el personal de la lancha emitió mensajes de advertencia encendiendo las luces de baliza, verbalizando por el megáfono, identificándose como miembros de la Armada del Ecuador, requiriendo que se detengan, aplicando el nivel 1 en la escala racional del uso de la fuerza; al ver que la lancha no obedeció las instrucciones verbales, presentando resistencia agresiva agravada al atacar para huir, intentando mediante disparos lesionar al personal militar; c) Proporcionalidad.- Es la moderación y proporción a la gravedad de la amenaza y el objetivo que persiguen, debiendo tener relación con la gravedad del delito flagrante y conducta del sujeto que impida el cumplimiento de la misión y el nivel de resistencia y ataque.

Los miembros de la patrulla, al recibir disparos con armas letales por parte de la otra lancha y la negativa a parar la embarcación, dispararan al motor para que la lancha se detenga, lo que da cuenta de que el uso de la fuerza se dio progresivamente, en tanto tenían que repeler a la otra lancha, tomando como criterios para adoptar acciones tanto los niveles de riesgo, ataque y resistencia.

En este contexto, la bala se impacta con el motor de la lancha que huía, y producto de este disparo una esquirla del motor llega a uno de los individuos que se encontraban en la otra lancha, hiriéndolo gravemente; señalando que todo el procedimiento queda grabado por parte de un miembro de la patrulla marítima, luego de la interceptación se procede con la interdicción y el abordaje de la embarcación, brindan primeros auxilios al herido y lo trasladan al Hospital Naval de Guayaquil, posteriormente se realiza la entrega del personal y material aprehendido a la autoridad competente.

Ante lo sucedido, se inició un proceso penal en contra de los integrantes de la patrulla por el presunto delito de extralimitación en la ejecución de un acto de servicio, tipificado en el Art. 293 del COIP, penado con 10 a 13 años de prisión, fueron detenidos dictándose en su contra una medida cautelar de prisión preventiva.

Con fecha, 23 de abril de 2017, transcurrido los treinta días de la instrucción fiscal, el Fiscal de Espacios Acuáticos, dio por concluida la etapa al tratarse de un delito flagrante.

Siguiendo el debido proceso en la etapa de Evaluación y Preparatoria de Juicio se llevó a cabo la audiencia el 3 de julio de 2017, el Fiscal juzgó a los siete miembros de la patrulla, a pesar de ser servidores públicos militares que estaban ejecutando una operación militar a pedido de inteligencia policial por transporte de sustancias ilegales.

En este caso en particular, el juez eleva el auto de llamamiento a juicio y el caso pasa al Tribunal de Garantías Penales, cuya audiencia de juicio se llevó a cabo el 20 de febrero de 2020, en la que los jueces determinaron que la patrulla actuó de manera conjunta y condenaron a todos los integrantes como coautores con responsabilidad penal, inobservando el uso progresivo de la fuerza.

En el desarrollo de la audiencia no se determinaron cuáles fueron los elementos del uso progresivo de la fuerza que se inobservaron, el peritaje determinó de qué arma vino el disparo y su propietario; en los testimonios del personal de la patrulla consta que recibieron disparos de los ocupantes de la lancha, por lo que, al tener una agresión inminente, los funcionarios militares excepcionalmente por estar en riesgo su vida, estaban facultados de realizar el uso legítimo de la fuerza.

El Tribunal Penal sentenció a los tripulantes de la Lancha Guardacostas con pena privativa de libertad de diez años, por el delito de Extralimitación en la ejecución de un acto de servicio, previsto en el Art.293 del COIP (2014), en calidad de coautores. Aquí cabe indicar que, de acuerdo a lo establecido en este Código, la coautoría se configura por: “Quienes coadyuven a la ejecución, de un modo principal, practicando deliberada e intencionalmente algún acto sin el cual no habría podido perpetrarse la infracción” (Art.42).

El caso permite evidenciar un desconocimiento por parte de los operadores de justicia con relación a la pertinencia de la aplicabilidad del Derecho Operacional en el contexto de los hechos del caso; así también el entorno, la especificidad y características excepcionales del servicio.

La ambigüedad en la que incurre el funcionario judicial dentro de su análisis del caso, se evidencia una violación de garantías constitucionales de los procesados, sin tomar en consideración que los miembros de la Patrulla, por orden del Fiscal, fueron detenidos por un presunto delito flagrante, a pesar de que se encontraban en cumplimiento de sus deberes como Policía Marítima, todo esto sin considerar que existió orden de operación fragmentaria para que se siga el protocolo ante esos hechos.

Así como que en la etapa de evacuación de todas las diligencias dispuestas por la FGE y por la defensa, entre estas la más relevante fue el informe de balística que atribuye la presunta responsabilidad al fusil Nro.1234, correspondiente a la dotación de un marino de la tripulación, informe que en su totalidad presenta inconsistencias, dado que la función que cumplía dentro de la patrulla el día de los hechos fue de motorista, por lo que técnicamente estaba impedido de efectuar algún tipo de disparo al encontrarse maniobrando la lancha guardacostas; dentro del cuaderno procesal (Cuerpo 3), consta que el fusil no.1234, junto con su alimentadora con treinta proyectiles, ingresó dentro de cadena de custodia, lo que corrobora que este fusil no hizo ningún disparo.

En este punto es importante recalcar que el Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley, adoptado por la ONU (1979) prevé que: “Los funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley podrán usar la fuerza sólo cuando sea estrictamente necesario y en la medida que lo requiera el desempeño de sus tareas” (Art. 3).

La vida militar tiene un régimen distinto al de los ciudadanos civiles y aún incluso al de otros servidores públicos, en virtud de que el personal de las FF.AA. está habilitado para el uso de la violencia legítima en circunstancias previstas normativamente, observando su uso proporcional, el cual se realiza con observancia del Manual de Derecho en las Operaciones Militares, siendo necesario que los operadores de justicia tengan conocimiento en materia de derecho operacional.

Considerando que el uso de la fuerza se constituye en el empleo de medios legítimos, proporcionales y justificables para contrarrestar o repeler una acción de resistencia o agresividad de un infractor de la Ley, cuando los demás medios para lograr el objetivo legítimo resultaren ineficaces, se puede evidenciar que este es el caso de los tripulantes de la patrulla, por lo que los

miembros del Tribunal inobservaron lo dispuesto en los principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley, (Art. 5, 1990).

Es importante mencionar que cuando el empleo de las armas de fuego sea inevitable, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley: a) Ejercerán moderación y actuarán en proporción a la gravedad del delito y al objetivo legítimo que se persiga; b) Reducirán al mínimo los daños y lesiones y respetarán y protegerán la vida humana; c) Procederán de modo que se presten lo antes posible asistencia y servicios médicos a las personas heridas o afectadas...”. (Asamblea General de las Naciones Unidas, Principios Básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley, del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990).

Esto ocasionó que su percepción del caso no guarde la sensibilidad necesaria para la singularidad castrense en virtud de la intencionalidad, es decir que el funcionario militar no tuvo la conciencia y voluntad de salir a matar, si no que su actuación se efectuó sin premeditación, alevosía o ensañamiento, lo cual no encaja en la figura determinada en el COIP (2014) de homicidio culposo; “La persona que, por culpa mate a otra, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años.” (COIP, art. 145, 2014).

Al existir en el evento un fallecido y un sólo proyectil, no es comprensible que se haya imputado a los siete miembros de la patrulla la subsunción en el tipo penal. En este contexto, los procesados presentaron una Acción de Habeas Corpus que les concedió la libertad, en razón de que fueron detenidos durante ocho días de forma arbitraria e ilegal por la medida cautelar dispuesta por el Juez.

El caso denota que la falta de conocimiento en la aplicación de la jurisdicción y competencia militar se torna en un instrumento de vulneración sistemática a derechos fundamentales del personal de las FF.AA.; como son la defensa, contar con un juez natural, el debido proceso, o garantías penales, poniendo a su vez en riesgo al orden público y la seguridad ciudadana. Esto deriva en que, por temor de la judicialización de actos de servicio cumplidos por funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, el personal de las FF.AA. se abstiene de recurrir a medios de disuasión, lo cual deviene en el incremento de la delincuencia y crimen organizado.

Es deber del Estado garantizar los derechos establecidos tanto en la Constitución como en Tratados y Convenios Internacionales en materia de derechos humanos, incluyendo lo establecido en el artículo 8 numeral 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y los artículos 8 y 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, ambos instrumentos de los cuales el Estado ecuatoriano es suscriptor, así como lo dispuesto en los artículos 160 y 188 de la CRE relacionados con la aplicación de los principios de unidad jurisdiccional y especialidad.

Retomando el caso de estudio, los siete servidores públicos militares son separados de la institución, perdiendo su derecho al trabajo, debiendo buscar un abogado que patrocine su causa a pesar de no tener un salario, causando una grave afectación al personal de las FF.AA., quienes por pasan a tener un auto de llamamiento a juicio en su contra, no ajustándose a la certeza de la responsabilidad del militar respecto a una conducta delictiva o la existencia de una sentencia ejecutoriada.

En este caso en particular, por haberse dictado el auto de llamamiento a juicio en base a lo estipulado en el Reglamento General a la Ley de Personal de las FF.AA. (2007), que expresa:

Una vez ejecutoriado el auto de llamamiento a juicio por infracciones comunes y auto de llamamiento a plenario por infracciones militares, causal determinada en el Art.76 literal e) de la Ley de Personal de las FF.AA., previa resolución del órgano regulador respectivo, la Dirección de Recursos Humanos o su equivalente, tramitará el decreto o resolución de disponibilidad correspondiente. (Art. 61)

Debiendo tomar en cuenta, a su vez el precepto constitucional contenido en la CRE (2008):

En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas ... 2) Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución en firme o sentencia ejecutoriada. (Art. 76, numeral 2)

Por tal razón, al expedir normativa, el legislador debe observar lo inherente al principio de inocencia y especialidad, ya que tiene íntima relación en torno a la aplicación en materia penal militar, lo que se consolida a través de la existencia de operadores de justicia conocedores de las particularidades de la preparación, formación y empleo militar, y cumpliendo así el derecho a la tutela judicial efectiva establecida en la CRE (2008) en su Art. 75. En vista de la necesidad

imperiosa de ser procesados ante su juez natural, en razón del alto deber que tiene el Estado en la protección y garantía de los derechos, existiendo la necesidad de contar con funcionarios judiciales concedores del ordenamiento jurídico militar que garanticen una adecuada administración de justicia.

5. Conclusiones

Una vez desarrollado el caso descrito en el presente artículo científico se evidencia que, por los delitos cometidos por personal militar en actos del servicio, los operadores de justicia les han asignado, en su gran mayoría, la tipificación de delito de extralimitación en la ejecución de un acto de servicio (COIP, Art. 293, 2014), sin considerar las actividades propias que cumplen los servidores militares en su misión legalmente asignada.

La inobservancia de la norma constitucional por la falta de jueces de garantías penales con jurisdicción y competencia para el juzgamiento de delitos cometidos en actos del servicio por parte de personal militar, provoca una afectación a los derechos fundamentales de los miembros de FF.AA., tales como el derecho a la seguridad jurídica y debido proceso, así como a los principios de especialidad, tutela judicial efectiva y competencia en razón de la materia, esto básicamente por la falta de salas especializadas en materia militar y policial dentro los Juzgados, Tribunales Penales y Cortes Provinciales.

La falta de capacitación en materia penal militar y policial por parte de los operadores de justicia, provoca procesamientos y juzgamientos por delitos cometidos en actos del servicio como si fueran delitos comunes, por lo que el personal militar no cuenta con las garantías necesarias, para poder cumplir con su labor en calidad de funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.

El Ecuador, al ser un Estado suscriptor de los instrumentos internacionales, exige al Estado adecuar el marco normativo penal conforme a los instrumentos y tratados, en virtud de que se encuentran derogadas las Cortes Penales Militares y Policiales; a pesar de estar establecido en la CRE (2008) la creación de salas especializadas en materia militar y policial para que los miembros de las FF.AA. y PN, a fin de que sean juzgados por operadores especializados en delitos cometidos dentro de su misión específica, siendo necesaria la creación de salas especializadas en materia militar y policial dentro de las Cortes Provinciales a nivel nacional.

Bibliografía

- Academia Nacional de Historia Militar. (2011). Boletín Nro. 2. Academia Nacional de Historia Militar, p. 372.
- Almanaque para el año 1863. (1902). Quito: Imprenta del Gobierno. pp. 139-141.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (17 de diciembre de 1979.). Código de conducta para organismos encargados de hacer cumplir la ley. En Resolución 34/169.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (27 de agosto al 7 de septiembre de 1990). Principios Básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley. En Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente. La Habana (Cuba).
- Asamblea Nacional. (1991, Reforma 2007). Ley Reformatoria a la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas (Vol. Registro Oficial #5). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Asamblea Nacional. (2007). Ley Orgánica de la Defensa Nacional. Quito, Ecuador.
- Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Quito: Asamblea Nacional.
- Asamblea Nacional. (2009). Código Orgánico de la Función Judicial. Quito, Ecuador.
- Asamblea Nacional. (2010). Ley reformatoria al Código Penal para la tipificación de los delitos cometidos en el servicio militar y policial. Quito.
- Asamblea Nacional. (2014). Código Orgánico Integral Penal, COIP (Vol. Registro Oficial # 180). Quito, Ecuador: Asamblea Nacional.
- Arnaiz, A. (2002). Estructura del Estado. (4ta.edición). Editorial Mc. Graw Hill Interamericana. México. P. n/a
- Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión (1942). Constitución de los Estados Unidos Mexicanos. México 5 de febrero 1917.
- Comité Internacional de la Cruz Roja CICR (2013). www.icrc.org.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2001). Informe Anual, Capítulo V Ecuador parr.44. <https://www.cidh.oas.org/annualrep/2001>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2015). Informe Anual, Uso de la Fuerza, capítulo IV. A. Pp 531.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2009). Informe sobre la seguridad ciudadana y derechos humanos. Pp. 28, 45 – 46.

- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2007). Sentencia caso Zambrano Vélez y otros, versus Ecuador. Párr. 86.
- https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=249
- Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. (2001). Observación General No. 29, adoptada durante la 1950 reunión.
<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2003/1997.pdf>
- Congreso de la República de Perú. (1993). Constitución de la República de Perú.
- Congreso de la República de Perú. (2006). Código de Justicia Militar Policial. En Decreto Legislativo N° 961. Lima, Perú.
- Congreso Federal de México. (s.f.). Código de Justicia Militar Federal de México. http://leyes-mx.com/codigo_de_justicia_militar/256.htm.
- Congreso Nacional. (1961). Código de Procedimiento Penal. (Policía Nacional del Ecuador.) Quito, Ecuador: Registro Oficial No. S-356.
- Congreso Nacional. (6 de noviembre de 1961). Ley Orgánica del Servicio de Justicia en las Fuerzas Armadas. Ley Orgánica del Servicio de Justicia en las Fuerzas Armadas. Quito, Pichincha, Ecuador: Suplemento de Registro Oficial 356 de 06-NOV-1961.
- Congreso Nacional. (2004). Código de Procedimiento Penal Militar. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Congreso Nacional. (2004). Código Penal Militar. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Corte Nacional De Justicia. (21 de enero de 2009). Resolución Sustitutiva sobre conformación de la Corte Nacional De Justicia. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial 511 de 21 de enero de 2009.
- Corte Nacional De Justicia. (28 de marzo de 2012). Cambio en la Integración de las Salas de la Corte Nacional de Justicia. Resolución 04-2012. Ecuador.
<https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/index.php/pages/167-15-conformacion-salas-jueces>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (30 de mayo de 1999). Sentencia Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Serie C. Parágrafo 128.
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_52_esp.pdf
- Convención Americana sobre Derechos Humanos. (1969). Pacto San José de Costa Rica. Art. 32.
<https://www.cidh.oas.org/Basicos/Spanish/Basicos2.htm>
- Enciclopedia jurídica. (2014). Jurisdicción militar. Obtenido de Derecho Militar. <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/jurisdiccion-militar/jurisdiccion-militar.htm>

- Ferrajoli, L. (2009). *Teoría del Garantismo Penal*. Prólogo de Norberto Bobbio. Editorial Trotta. p.390. Madrid.
- Hatch, D y Dickson R. (2007) *Officer-Involved Shootings and use of force: Practical Investigative Techniques* [Tiroteos en los que participan agentes y uso de la fuerza: técnicas de investigación prácticas]. Boca Ratón: CRC Press. PP 11-12.
- Boca Ratón. CRC press, 2007, pp. 11-12.
- Heller, H. (1942). *Teoría del Estado*. Fondo de Cultura Económica. México. P.259
- Legislación Militar. (9 de agosto de 2015). [http://http://www.derechomilitar.es/legislacion.php](http://www.derechomilitar.es/legislacion.php)
- Ministerio de Defensa Nacional. (15 de diciembre de 2008). *Reglamento Sustitutivo al Reglamento de Disciplina Militar* (Vols. Decreto Ejecutivo # 1721; 06-mayo-2009. Acuerdo Ministerial # 1909; 15-NOV-2008 modificación: Orden General Ministerial # 134, 13-JUL-2009 Registro Oficial #133). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Menéndez, F. (1999). *La suspensión de los derechos fundamentales en los estados de excepción según el derecho internacional de los derechos humanos*. San Salvador. Imprenta Criterio. P. 28.
- Ministerio de Defensa Nacional. (2014). *Manual de Derecho en las Operaciones Militares*. Quito: Ministerio de Defensa Nacional.
- Pertusio, R. (1999). *Una Marina de guerra*. Buenos Aires: Instituto de Publicaciones Navales. P.75.
- Puente, D. (25 de enero de 2019). 69 agentes de policía procesados por exceso de fuerza en Ecuador en 2018. *El Comercio*. <https://www.elcomercio.com/actualidad/agentes-procesados-exceso-fuerza-ecuador.html>
- Primer Registro Auténtico Nacional No 5. (1835). Ambato.
- R. O. No. 41. (20 de octubre de 1924). Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial.
- Registro Oficial Suplemento al No. 352. (30 de octubre de 1961). *Leyes Militares*. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial.
- Villanueva, B. P. (2017). *Empleo Razonable de las Armas de Fuego en el Control de la Seguridad Pública*. Primera. Lima, Perú: Instituto de Democracia y Derechos Humanos. Contraportada, párr. Primero. www.idehpucp.edu.pe
- Weber, M. (2009). *La Política como vocación*. Alianza Editorial. P. 2