



FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

POSGRADOS

TEMA: "EL HÁBEAS CORPUS EN LA CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR DE 2008"

**TRABAJO DE GRADUACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE "ESPECIALISTA EN
DERECHO CONSTITUCIONAL"**

AUTOR: ABG. MAURO GEOVANNY PARRA MARTÍNEZ

DIRECTOR: DR. GEOVANNY SACASARI

CUENCA – ECUADOR

2012

DEDICATORIA:

Para la elaboración del presente trabajo investigativo fue necesario el apoyo incondicional de personas que tienen un gran lugar en mi corazón, personas que siempre han estado para brindar su ayuda, quienes sin esperar algo a cambio me han abierto sus manos y han compartido sus conocimientos, a todos ellos siempre los voy a tener presente en mi vida y gustoso brindo esta presentación, al hacer posible la materialización de un completo análisis conceptual y práctico de esta garantía constitucional, a ustedes mis padres José y Gladys; así como también a mis hermanos Javier, Jorge y Rudy, esta recopilación es por ustedes y para ustedes.

AGRADECIMIENTOS:

En primer lugar, le doy las gracias a mi guía espiritual, **Jesús**, siempre has sabido estar presente cuando te he buscado y disponible cuando te he necesitado, por haberte involucrado tanto en mi vida y en este proyecto, por hacerme a tu semejanza y regalarme cada día que abro mis ojos unos minutos más de vida, y a lado de personas tan maravillosas como lo son mi familia, quiero que sepas a través de este trabajo investigativo que una vez más me rindo a tus pies y homenajeo tu labor que haces en cada uno de nosotros.

No tengo palabras para expresar la gratitud que siento por la excepcional ayuda que me das, por tu generosidad y tu inestimable ayuda. Gracias a Uds. Gladys y José, mis incondicionales confidentes, que creyeron en este tema desde el principio, gracias a Javier, Jorge y Rudy, defensores de esta obra, además de los muy buenos profesionales con los cuales llevo día a día mis labores diarias.

Por su desinteresada ayuda en la investigación necesaria para la preparación de este tema, me gustaría expresar mi reconocimiento a mi madre, que sabe buscar la manera de plasmar fortaleza en mi espíritu, es quien no me deja caer, y si caiga me ayuda a levantarme para seguir por el sendero.

Asimismo, deseo expresar mi gratitud, a mi amigo y director, señor Doctor Geovanny Sacasari, porque pesar de la difícil situación que nos apremia, me brindó su colaboración con su apoyo valioso e incondicional.

Finalmente, sería un olvido imperdonable, no mencionar a las extraordinarias personas que han iluminado mi vida, personas llenas de virtudes y que espero estén siempre llenando mi vida con su presencia.

INDICE DE CONTENIDOS.

Dedicatoria.....	2
Agradecimientos.....	3
Indice de contenidos	4
Abstrac	6
Resumen.....	7
Introducción.....	8
CAPÍTULO I.	
1.1. DERECHO CONSTITUCIONAL EN EL ECUADOR.....	10
1.2. Los derechos humanos.....	13
1.3. La justicia integral y transformadora y los derechos humanos.....	17
1.4. El hábeas corpus.....	19
1.5. Naturaleza del hábeas Corpus.....	23
CAPITULO II.	
2.1. LA DIGNIDAD HUMANA.....	25
2.2. La libertad personal.....	26
2.3. De la libertad ambulatoria a la libertad integral.....	27
CAPITULO III.	
3.1. EL HÁBEAS CORPUS EN EL ECUADOR.....	30
3.2. El hábeas corpus en el sistema constitucional del Ecuador.....	31
3.3. Protección integral de la libertad.....	33
3.4. Protección cautelar, derechos de las personas privadas de libertad.....	34
3.5. Protección cautelar de movilidad humana.....	34

3.6. Protección para evitar la desaparición forzada.....	35
Conclusiones.....	36
Anexo: Caso Práctico.....	37
Bibliografía.....	38

Abstrac.

This paper entitled "**Habeas Corpus in the Constitution of Ecuador**", aims to make a study of this basic constitutional guarantee, for the protection of personal liberty against the abuses of state or private entity, regulation expressed in our legal force.

The new Constitution of Ecuador, includes its national policy constitutional guarantee of habeas corpus, it will be known and subject to resolution by our constitutional judges, which will bring significant implications for the protection and assurance personal freedom.

The performance of the judges offer guarantees on knowledge and resolution of habeas corpus, constitutional generates new perspectives, will be on duty to be knowledgeable, operate with greater responsibility and legal reasoning in its proceedings that involve the "state protection" and new constitutionalism.

RESUMEN

El presente trabajo titulado “**El Hábeas Corpus en la Constitución del Ecuador**”, tiene como propósito, hacer un estudio de esta garantía constitucional básica, destinada a la protección de la libertad personal de los abusos del ente estatal o de particulares, regulación que figura expresamente en nuestro ordenamiento jurídico vigente.

La nueva Constitución del Ecuador, incluye en su ordenamiento normativo constitucional, -la garantía del hábeas corpus-, es decir, va a ser conocido y sujeto a resolución por nuestros jueces constitucionales, lo cual, traerá incidencias notables para la protección y garantía de la libertad personal.

La actuación de los jueces constitucionales garantistas en el conocimiento y resolución del Hábeas Corpus, genera nuevas perspectivas constitucionales, se verán en el deber de ser concededores, operar con mayor responsabilidad y razonamiento jurídico en sus actuaciones, que los involucre en el “garantismo” y nuevo “constitucionalismo”.

Introducción:

Con el presente trabajo intento recopilar información que siendo conocidas por vosotros no dejan de ser importantes, en centro es una de las garantías fundamentales que tiene el Estado ecuatoriano para los miembros que lo integran es su transformación y reconstrucción, enfocado en la materialización y ejercicio de los derechos reconocidos, en el marco de la institucionalidad democrática. El Estado deberá hacer una valoración de sus posibilidades y restricciones de lo que significa la libertad como un atributo y característica individual del ser humano, la evolución de los derechos humanos, la convivencia social basada en el respeto a las diferencias y a la aceptación del pluralismo en todos los órdenes, sean ideológicos, políticos y culturales, étnicos, de género, etc.

Los seres humanos desde tiempos inmemoriales han deseado y desean la materialización en la práctica de los derechos humanos. La libertad personal considerada como un derecho humano y constitucional es un eje y la razón de ser de toda actividad social, permite su evolución y afianzamiento personal, necesario para una vida con dignidad, influyendo así en el fortalecimiento de todo sistema democrático y de justicia social.

La realidad social ecuatoriana sugiere lo contrario, nuestro derecho a la libertad personal se ve a diario afectado sistemáticamente, por la acción o inacción estatal y por la intervención de personas particulares.

La acción del hábeas corpus se genera como medio de tutela de la libertad personal al ser esta vulnerada, en un mecanismo o medio apropiado para su protección, su objetivo es corregir la ilegalidad que pudieren surgir en las privaciones de la libertad de las personas. Entre las características del hábeas corpus está la sumariedad y efectividad, representa una vía adecuada e idónea para evitar o remediar cualquier arbitrariedad o vulneración de la libertad personal.

La protección y garantía de la libertad personal que se pretende alcanzar por medio del hábeas corpus, ha hecho que se le dé distintos procedimientos para su efectivización en los diversos ordenamientos jurídicos. Por citar un ejemplo en nuestra realidad, se lo hacía ante los

señores alcaldes (acción netamente administrativa) pero, con la vigencia de la nueva Constitución de la República del Ecuador aprobada el pasado año 2008, el conocimiento y resolución del hábeas corpus se lo encomienda a los jueces penales constitucionales, quienes serán los encargados de resolver la legalidad y legitimidad de la privación de la libertad personal, quedando proscritos para esta actividad los alcaldes o alcaldesas.

DESARROLLO:

“El problema de fondo no está en una nueva Constitución, sino en su legitimidad. ...el Ecuador, autoritario, cruelmente desigual, con instituciones precarias y élites políticas y económicas depredadoras seguirá allí incólume si la Constitución no pasa del papel a la vida...”¹

CAPITULO I.

1.1. DERECHO CONSTITUCIONAL EN EL ECUADOR.

¿Qué es una Constitución?.

Podríamos decir que es un texto solemne a través del cual: es organizado el poder del Estado por medio de sus instituciones políticas y se establece un régimen de garantías a los derechos fundamentales.

Estos dos aspectos son regulados en la parte orgánica y dogmática de la Constitución, respectivamente, incluyéndose en la parte dogmática los principios básicos de la institucionalidad del Estado.

La constitución emana del pueblo soberano, por medio de la cual, le otorga poder al estado para que logre su finalidad última: servir a la persona humana y promover el bien común; por tanto, el acto de dictar la Constitución es la primera manifestación de soberanía.

En nuestro Derecho ecuatoriano la supremacía constitucional quedó claramente reconocida en el **Art. 424** de la Constitución de la República del Ecuador, que prescribe lo siguiente:

“Art. 424.- Jerarquía de la Constitución.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificado por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los

¹. GRIJALVA, Agustín. ¿Una vuelta Constituyente más?; Revista Renovación; ¿Que se juega con la segunda vuelta?; N° especial 4; Quito; Nov-Dic. 2006; Pág. 18.

contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público".²

La constitución abierta entendida como un sistema jurídico y político, permite operar a la fuerza normativa constitucional a través de la interpretación constante de la norma suprema, lo cual le otorga una capacidad expansiva y transformadora de los derechos fundamentales y los límites del poder en función de los consensos democráticos.³

En ese entendido, la fuerza normativa se encuentra vinculada al contenido de la jerarquía constitucional y a la naturaleza y estructura de las normas constitucionales (principios y reglas, normas y disposiciones) que les otorga una diferenciada fuerza normativa a la diversidad de las normas constitucionales; así como una diferenciada intensidad de control constitucional.

Para las naciones contemporáneas que se nutrieron del constitucionalismo, está claro que únicamente con el sistema democrático pueden alcanzarse los fines superiores que persigue la sociedad humana; el concepto de democracia está implícito en el Derecho Constitucional y, al mismo tiempo, es la savia que fortalece a conceptos esenciales tales como separación de poderes, sufragio, gobierno representativo o control de constitucionalidad.

Igual ocurre con los derechos fundamentales, todos estamos conscientes de que el **respeto** a los derechos de la persona un nivel de real objetividad cuando existe un sistema democrático, que los índices de eficacia de los derechos humanos son más altos mientras mayor sea el grado de democracia que vive un país.

La Constitución del Estado moderno, consagra como principio superior los **derechos de la persona** y de la sociedad, sobre cuya base organiza un gobierno de carácter representativo, electivo y responsable, es decir, democrático.

² Constitución del Ecuador de 2008; Pág. 123.

³ LUCAS Verdú, Pablo; La Constitución abierta y sus "Enemigos"... Ob. Cit. Pp. 93.

Las constituciones del siglo XX agregarán que el Estado, además de ser de derecho, es también social y democrático: cualidades que dejan traslucir el anhelo de los pueblos de vivir en democracia y de alcanzar su desarrollo con justicia social.

Si la Constitución contiene estos principios y valores esenciales se vuelve un imperativo que se la cumpla tanto por los gobernados cuanto por los gobernantes, especialmente por estos últimos; que se impida la violación de las normas constitucionales y que su texto no constituya letra muerta, dicho de otro modo, que no sea una "Constitución de papel".

La aplicación concreta y diaria de la Ley fundamental, es decir su efectividad jurídica, es la utopía propuesta por el derecho constitucional y para realizarla se creyó conveniente rodear a la Constitución de una protección jurídica especial. Por esta y otras razones, la doctrina constitucional concibió una forma específica de control, diferente a los demás controles organizados con miras a limitar el poder estatal, el de los gobernantes; la misma teoría de la separación de poderes debía –según Montesquieu hacer que un poder controle a otro poder (*"le pouvoir arrete le pouvoir"*).

Este control, que protegería a la Ley Fundamental de posibles violaciones, se denominó control de constitucionalidad.

El control de constitucionalidad, además de cuidar que se cumpla la Carta Magna del Estado, hace realidad la doctrina de que la Constitución tiene una fuerza jurídica especial y superior que le convierte en **Ley Suprema**; es decir, se concreta el principio de jerarquía y gradación de las normas, en donde el nivel normativo superior a todos está dado por la Constitución que, en última instancia, confiere validez y unidad al sistema jurídico del Estado.

Es conocido que toda evolución comprende un proceso generalmente largo, salpicado de avances significativos o tardíos. La evolución del constitucionalismo ecuatoriano comprende un espacio respetable de tiempo, que habría cumplido ya dos siglos o estaría por cumplirlo, si consideramos las ideas precursoras de Espejo expuestas con

singular vehemencia hasta su muerte en 1975, o cuando estas ideas-semillas hallan su concreción en el movimiento libertario del 10 de agosto de 1809 e influyen en el lúcido pensamiento de próceres como Morales y Quiroga.

En 1812, cuando nuestra primera Asamblea –con carácter constituyente- discute y aprueba la denominada Constitución Quiteña marca un hito trascendente en el proceso de evolución constitucional. Esta primera Carta Política, nacida en difíciles circunstancias, va a traducir el primer intento de crear un Estado soberano e independiente en las provincias que luego formarán el Ecuador.

Luego vendrán, como antecedentes transitorios, las constituciones grancolombianas: la de Cúcuta de 1821 y la de Bogotá de 1830, fruto del Congreso admirable que no entrará a regir ante la disolución del sueño de Bolívar. Sin embargo, ejercerán influencia en el constitucionalismo ecuatoriano, especialmente la Carta de Bogotá que será recogida en muchos aspectos negativos por los constituyentes de Riobamba, en el mismo año de 1830.

A partir de entonces, en que se crea el Estado del Ecuador, nuestro constitucionalismo puede dividirse en dos grandes etapas: la primera que comprende desde la Constitución de 1830 hasta la liberal de 1906, es la época en que nuestras Cartas Magnas recogen, adaptan y desarrollan el denominado **constitucionalismo clásico** (este periodo se compone de doce constituciones), y la segunda etapa está dada por el **constitucionalismo social**, y se inicia con la Constitución de 1929, lo importante de esta etapa es que el Estado adopta una intervención directa y activa, tanto para satisfacer las demandas de servicios públicos como para hacer posibles los derechos económicos, sociales y culturales, comenzando por el trabajo, la seguridad social, la salud y la educación para llegar a la protección de la familia, de los menores, de la mujer, etc. Esta dimensión está implícita cuando hablamos de **Estado social de derecho**.

1.2. LOS DERECHOS HUMANOS.-

La cultura de los Derechos Humanos en nuestros tiempos, gira en torno a un eje principal e insustituible, que es la persona, como un ser dotado de

atributos esenciales. Atributos que por ser de carácter fundamental tiene carácter universal y por lo tanto se convierte en predicables para toda la humanidad, son considerados como principios rectores de los sistemas democráticos.

Las sociedades contemporáneas tienen como fin único y esencial la materialización universal de la libertad y la igualdad⁴. En el campo filosófico, los derechos humanos tienen su pertenencia esencial a la persona como sus atributos fundamentales, por ello son inalienables e intransferibles y desde la óptica política, se determina la relación entre el individuo y el Estado y el modo de ser del sistema democrático⁵.

Los derechos humanos tienen estricta relación con los sistemas democráticos contemporáneos, de allí que su ejercicio tiene validez si asimila su universalidad

Los derechos humanos para Vergés Ramírez son: *“Aquellas exigencias que brotan de la propia condición natural de la persona humana, y que, por ende, reclaman su reconocimiento, su respeto, e incluso su tutela y promoción por parte de todos; pero especialmente de quienes están constituidos en autoridad”*.⁶

Para Pérez Luño los derechos humanos son: *“...un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional”*.⁷

Los derechos humanos son inmunidades a favor de las personas, garantizadas por la Constitución y el Derecho Internacional, que sirven para demandar de los órganos del Estado y del poder, la preservación de su dignidad como ser humano.

⁴ GALVIS Ortiz, Ligia. *Comprensión de los Derechos Humanos*. Tercera Edición, Ediciones Aurora. Bogotá, 2005, Pág. 60.

⁵ *Ibidem*; Pág. 64.

⁶ VERGÉS Ramírez, Salvador. *Fundamentación de los Derechos Humanos*. Editorial Tecnos. Madrid. 1997. Pág. 16.

⁷ PÉREZ Luño, Antonio. *Delimitación conceptual de los derechos humanos*. Editorial Tecnos. Madrid. 1991. Pág. 48.

Entre otros criterios no menos importantes tenemos la posición de Norberto Bobbio, quien concibe que: *“Los rasgos fundamentales de los derechos humanos se erigen en primer lugar como universales ...se trata de derechos que tienen todos los seres humanos, cualesquiera sean las circunstancias en que se encuentren . los tienen simplemente por su condición humana ...pero la universalidad de los derechos humanos también puede ser mirada desde el prisma de los obligados a respetarlos. Y en este sentido, si los derechos humanos, como se dice, son derechos frente a todos (erga omnes), entonces hay una nueva universalidad que predicar de ellos. Todos tenemos la obligación de promoverlos y respetarlos, el deber de no violarlos o conculcarlos. (...). Un tercer rasgo que se atribuye a los derechos humanos es el de inalienabilidad. Se dice que son inalienables en el sentido de que no pueden ser renunciados ni revocados por sus propios titulares, es decir, que no pueden ser “enajenados” en el sentido de que el propio titular no está moralmente autorizado para prescindir de ello”*⁸.

En nuestro ordenamiento la concepción de derechos humanos tiene especial importancia cuando se trata de garantizar la vigencia de los derechos protegidos por la Constitución, ya que en la actualidad son los jueces constitucionales quienes a través de sus fallos y actuaciones dotan de real contenido a los derechos que gozan de especial protección por parte del Estado.

Es evidente que nuestro ordenamiento constitucional en su tenor consagra que los derechos protegidos son directamente aplicables por y ante cualquier Juez, Tribunal o Autoridad, plasma y torna efectiva la norma según la cual es deber primordial del Estado asegurar la vigencia de los **derechos humanos, las libertades fundamentales y la seguridad social**, llegando incluso a expresar de manera reiterativa que el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos humanos que garantiza la Constitución, lo cual constituye sin duda el eje central sobre el cual debe girar al interpretación y aplicación de todo el ordenamiento jurídico del Estado.

⁸ BOBBIO Norberto. El fundamento de los Derechos Humanos; Diccionario crítico de los Derechos Humanos. Universidad Internacional de Andalucía Sede Iberoamericana. España. Primera Edición. 2000. Págs. 22, 23 y 24.

Esta concepción de derechos humanos ha sido entendida por el Tribunal Constitucional y por varios jueces de instancia, lo cual sin duda constituye un gran aporte para hacer efectivos los derechos que la Constitución protege, haciéndose necesario la creación de mecanismos de protección, por lo tanto, la Constitución de la República, Norma Jurídica Suprema del Estado ecuatoriano, al regular las instituciones, ha dedicado el capítulo III, sección I a VII para regular mecanismos que permitan hacer efectivos los derechos y libertades que ella garantiza y protege, obteniendo entre otros mecanismos: **el hábeas corpus (Art. 89)**, el hábeas data, acción por incumplimiento, etc.

Es de responsabilidad estatal, la protección de los derechos humanos en tanto posea el monopolio del poder coactivo, garantizada por esa protección. Protección que no puede ser excluyente, porque los seres humanos quedarían indefensos ante las posibles violaciones estatales.

El Estado contemporáneo se fortalece en la legitimidad, cuyo fundamento está en el respeto al valor del individuo y de sus derechos. Al Estado y su poder se le exige, que asegure la paz, la libertad y la justicia social, en este sentido la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que: *“el respeto a los demás humanos constituye un límite a la actividad estatal, lo cual vale para todo órgano o funcionario que se encuentra en una situación de poder, en razón de su carácter oficial, respecto de las demás personas”*.⁹

Para Luigi Ferrajoli los derechos fundamentales: *“son... todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a –todos– los seres humanos en cuanto dotados de status de personas, de ciudadanos, o personas con capacidad de obrar; entendiendo por –derecho subjetivo– cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por –status– la condición de un sujeto, prevista así mismo por una norma jurídica positiva,*

⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos; Caso del Tribunal Constitucional.

como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas".¹⁰

1.3. LA JUSTICIA INTEGRAL Y TRANSFORMADORA Y LOS DERECHOS HUMANOS.

El actual Estado Constitucional de derechos y justicia es aquel que busca la materialización de los derechos constitucionales a través de la realización de las garantías normativas, jurisdiccionales y de las políticas públicas. Lo cual es posible a través de dos evidencias irrenunciables: 1) el principio de integralidad, según el cual, todos los derechos iguales, complementarios, indivisibles, inalienables, interdependientes y de igual jerarquía;¹¹ y, 2) las/os juezas/es son privilegiados sujetos de garantía, a través de su actividad creativa y no sólo de mera aplicación como lo establecía el modelo de justicia liberal decimonónica. Esto es particularmente importante, aún más si consideramos que en la nueva Constitución, la justicia constitucional, encabezada por la Corte Constitucional, adquiere la cualidad de ser el espacio de interpretación máxima de la Constitución.¹²

Esto guarda relación con la naturaleza del Estado constitucional, el cual no sólo limita la actuación estatal ante limitar o prevenir su posible arbitrariedad frente a los individuos (obligación negativa), sino que, además, toma elementos del Estado social, y está, por tanto, obligado a intervenir para romper los obstáculos que impiden la igualdad real y la inequidad (obligación positiva).

Las cualidades del Estado u del rol de la justicia de ser el espacio de legitimación de las democracias, es desmedro del derecho legislativo y del parlamento como resultado de los intereses colectivizados de la sociedad a través del sistema de representación; sumado al carácter de intervención garantista del Estado Constitucional no puede sino estar íntimamente relacionado y comprometido con la realidad social y, por tanto, con la

¹⁰ FERRAJOLI, Luigi. "Derechos y Garantías. La ley del más Débil". Editorial Trotta. 2001. Pág. 37.

¹¹ Constitución del Ecuador de 2008. Art. 11.6.

¹² Constitución del Ecuador de 2008. Art. 429 y 436.1.

transformación social. Esta debe ser la finalidad política de la reforma judicial y de los afanes por crear institucionalidad y garantizar los derechos.¹³

Transformar la justicia supone entonces dar una respuesta a lo que los alemanes, principalmente *Erllich*, a finales del siglo XIX denominaron peyorativamente “jurisprudencia conceptualista” que en nuestra versión es positivismo normativo. Significa, una medida razonable y ponderada, realizar la justicia material o derecho vivo.¹⁴ Finalmente, transformar la justicia es abrir el derecho construido sobre la garantía abstencionista respecto de las libertades, a un estatuto maximizado y progresivo de garantía sobre la base, también, de otros derechos (los derechos sociales, los colectivos, los de la naturaleza en tanto sujeta de derechos, etc...)

El resultado de este proceso histórico de cambio es en dos niveles. Por una parte, se generaría una ciudadanía activa a través de la apertura de las garantías a las ciudadanas y ciudadanos (democratización desde abajo), y se propiciaría un diálogo continuo entre los sistemas de protección de derechos, universales y regionales, y los sistemas de protección nacionales (garantías jurisdiccionales, normativas y de las políticas públicas), donde, como lo expresa *Dulitski*, los sistemas internacionales establecen estándares y reciben aplicaciones concretas; y, donde los sistemas nacionales, reciben estándares y construyen nuevas realidades de práctica concreta de los derechos constitucionales.¹⁵

En este contexto, las garantías se convierten en los instrumentos para la materialización de los derechos a través de las acciones jurisdiccionales al alcance de los ciudadanos. Y el **hábeas corpus** ya no puede ser un mecanismo para proteger la libertad ambulatoria, sino un instrumento integral de protección de los derechos constitucionales, de implementación de una cultura de derechos humanos, y de comunicabilidad entre los sistemas internacionales y locales de protección de derechos, alrededor de los derechos a la libertad y a la integridad personal, tal como lo establece la

¹³ ANDRADE, Santiago y ÁVILA, Luis. “La transformación de la Justicia”. Quito. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. 2009. Pp. Xiii-iv.

¹⁴ FERNÁNDEZ, Alberto. “Función creadora del juez”. Buenos Aires. Abeledo-Perrot.

¹⁵ ARIEL, Dulitski. “La aplicación de los Tratados sobre Derechos Humanos por los Tribunales locales”. Argentina. Editorial Del Puerto. 2007. Pág. 33-74.

Constitución vigente. Se hace indispensable la intervención del Estado para poder materializar los derechos, pues dicha intervención no sólo es una potestad –y, por tanto, ciertamente discrecional-, sino que es una obligación jurídico política, positiva y negativa, de actuación concreta de los Estados. Su justificación aparece la base misma del Estado social y se refuerza en el Estado constitucional.¹⁶

Finalmente, esta intervención encuentra justificación para la regulación de las relaciones entre particulares. En el paradigma liberal, es posible que el derecho funcione para limitar las relaciones privadas y no solo en su relación con la limitación del poder estatal, puesto que desde los postulados de la *Revolución Francesa* y la *Declaración de Derechos de Virginia*, la limitación del poder, como denominador común al estado de la voluntad general no excluía el estado de naturaleza, mencionado por *Locke* y *Rousseau*. Siguiendo a *Peses-Barba*, diríamos que existe una aplicación exagerada de la doctrina de los *iuspublicistas* alemanes de principios de Siglo XX, donde se separa tajantemente el derecho público, como espacio del poder que debe ser limitado, y el derecho público, que funcionaba como un espacio regido por la autonomía de la voluntad.¹⁷ En realidad, el problema ha sido, siguiendo a este autor, de validez y no de eficacia, vale decir, de vinculación y de obligatoriedad y no los fines concretos que se busca al momento de aplicar el derecho en las relaciones entre individuo-Estado y entre individuo-individuo. La realidad parece apoyar esta postura, puesto que gran parte de las arbitrariedades vienen por fuera del poder político, el derecho privado se ha complejizado, no se relaciona únicamente con el “estado de naturaleza”; y, finalmente, los derechos subjetivos presentan un nivel de relación correlativo con el Estado antes de convertirse en libertad.

1.4. EL HÁBEAS CORPUS (Art. 89).

Acción Constitucional del hábeas corpus.-

¹⁶ Instrumentos Internacionales. Pacto Interamericano de Derechos Humanos y Políticos: Rs. 2200 (XXI); 16-dic-1966.

¹⁷ PESES, Gregorio. “Curso de Derechos Fundamentales”. Teoría General. Madrid. Universidad Carlos III. 1999. Pág. 617-621.

El hábeas corpus en la Constitución del 2008, se ha constitucionalizado, a partir de un cambio paradigmático respecto de la naturaleza del Estado y a lo estatal: **“el Estado constitucional de derechos y justicia”**. En esta frase, cada adjetivo tiene un significado propio e interrelacionado en la construcción democrática de la organización del poder, que se aleja de la simple declaración retórica, y se acerca a su contenido material o sustancial.

Para mejor comprensión del tema, se torna necesario estudiar el significado de “Estado constitucional de derechos y justicia”.

Es **“constitucional”** en tanto releva los principios de supremacía y el de normatividad constitucional, según los cuales: por una parte: la Constitución es la norma suprema y generadora de todas las relaciones jurídicas; y, por otra, la normativa constitucional es directa y plenamente aplicable y justiciable ante los tribunales. Este segundo aspecto, según García de Enterría, es uno de los rasgos fundamentales del nuevo constitucionalismo que cierra el círculo de materialización de la Constitución,¹⁸ con lo que se asegura el tránsito de una Constitución de papel hacia una viva.

Por otra parte, lo “constitucional” hace referencia a la centralidad de las garantías (normativas, jurisdiccionales y de políticas públicas) a las acciones de control constitucional en la organización del poder, con el fin de materializar los derechos de las personas y colectividades, y de la existencia de normas que condicionan la actuación estatal.¹⁹ Carbonell lo identifica como uno de los rasgos fundamentales del Estado constitucional: constituciones con contenidos materiales.²⁰ Esto es de particular importancia para entender la aplicación del hábeas corpus en la

¹⁸ GARCÍA De Enterría, Eduardo. La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional. Madrid. Editorial Civitas S.A. 1994.

¹⁹ ÁVILA Santamaría, Ramiro. “Ecuador Estado constitucional de Derechos y Justicia”. En Ramiro Ávila Santamaría ed. La Constitución del 2008. Análisis desde la doctrina y el derecho comparado. Quito. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. 2008. Pág. 22.

²⁰ CARVONEL, Miguel. El Neoconstitucionalismo en América Latina. Elementos para una definición. México. Instituto de investigación jurídica de la Universidad Nacional Autónoma de México (IJJ-UNAM). 2008. Pág. 2.

Constitución y legislación vigente, que maximiza su espectro de protección y garantía.

El Estado **“de derecho”** redefine el paradigma tradicional liberal, es decir, lo que se ha conocido como, “Estado de derecho”, que es aquel que busca reemplazar el “gobierno de las leyes” por el “los hombres”. Este modelo aparece en la Revolución Francesa como un remedio al absolutismo y a la arbitrariedad del monarca. Se creía, entonces, que reduciendo el papel de la cultura, la realidad y la experiencia en la administración del poder, se estaba propiciando un sinnúmero de valores nacionales mínimos y la no intervención de factores contingentes, como la lucha política y los intereses particulares, en la regulación de las relaciones jurídicas.

Además, se coloca en el centro a las personas y las colectividades como sujetos prioritarios de la actividad estatal, como un fin y no un instrumento²¹, al tiempo que se considera que todos los derechos tienen igual valor y necesitan ser organizados en igual medida e intensidad, de acuerdo a lo consensuado en la Declaración de los Derechos Humanos de Viena de 1993 y que fueron incorporados expresamente en el artículo 11, (6) y (7) de la vigente Constitución.

Esto significa, por otra parte, la sustitución de una sociedad regida por el deber por una condicionada por la dignidad humana; de una gobernada desde arriba hacia una construida desde abajo; en definitiva, de una marcada por intereses particulares o del grupo dominante sobre el interés general, a una donde se construye la democracia desde el ejercicio efectivo de los derechos en la realidad social.²²

Luego, la invocación “de derecho” hace referencia al reconocimiento formal –porque materialmente siempre han existido- de otros sistemas de justicia y derechos, como es el caso del derecho propio de los pueblos y nacionalidades indígenas y sus sistemas de justicia,²³ en un

²¹ NINO, Carlos Santiago. *Ética y Derechos Humanos. Un ensayo de fundamentación*. Buenos Aires. Editorial Astrea. 2005. Pág. 2.

²² FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y Garantías, La ley del más Débil*. Madrid. Editorial Trotta. 2004.

²³ Constitución del Ecuador de 2008. Arts. 1, 56, 57 (9) y (10), y 171.

plano de igualdad jurídico-política con el sistema de justicia ordinario, puestos al diálogo intercultural, y como una consecuencia del Estado plurinacional que está reconocida en la garantía del acceso a la justicia de las personas y colectividades indígenas.

Esta forma particular de los “derechos” en la Constitución tiene especial relevancia respecto del **hábeas corpus** en dos sentidos. Primero permite la protección integral de la libertad en varios ámbitos, frente a la posible trasgresión del Estado y de los particulares, la amenaza y la ejecución de privación ilegal de la libertad de afectación individual o colectiva, la movilidad humana y la desaparición forzada. Y segundo, reconoce otras formas de ejercicio de esta acción, individual o colectiva.

Finalmente, el Estado “**de justicia**” tiene tres lecturas posibles. Una lectura dogmática que busca en la actividad estatal elementos axiológicos que le den la entidad de “justas”. Esto significa que la actuación estatal no necesariamente se deberá vincular con criterios utilitaristas, sino que buscará la solución que más se ajuste a la racionalidad en los casos concretos. La segunda hace referencia a la incorporación del derecho por principios en el razonamiento judicial como consecuencia de la búsqueda de la realización de la justicia. Y, la última lectura hace referencia al cambio en el eje de legitimidad de la democracia ecuatoriana, que va desde lo parlamentario como tradición liberal, a lo judicial como una reformulación del rol de los operadores jurídicos como creadores de derecho y no simples aplicadores de las normas jurídicas al caso concreto.

Estas lecturas explican porque se judicializó el hábeas corpus que hasta hace poco tenía una naturaleza mixta, puesto que era conocido en primera instancia por las/os alcaldes/zas. También tiene que ver con la forma del procedimiento que se fundamenta en principios generales de interpretación y procedimiento, y específicos del **hábeas corpus**. En definitiva, guarda relación con las facultades cautelares, de control del proceso y de reparación integral a cargo de las/os jueces. Estas herramientas normativas deberán hacer de ellas/ellos creadores de derecho y activistas por el uso estratégico del derecho con el fin de promover el ejercicio integral de los derechos y no como se dice aún hoy en

día, parafraseando a Montesquieu: “los jueces son solo boca que dice la ley”.

Siendo así, entendemos que la acción del **hábeas corpus** tiene por objeto recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella de forma ilegal, arbitraria o ilegítima, por orden de autoridad pública o de cualquier persona, así como proteger la vida y la integridad física de las personas privadas de la libertad.

Inmediatamente de interpuesta la acción, la jueza o juez convocará a una audiencia que deberá realizarse en las veinticuatro horas siguientes, en la que se deberá presentar la orden de detención con las formalidades de Ley y las justificaciones de hecho y de derecho que sustenten la medida. La jueza o juez ordenará la comparecencia de la persona privada de libertad, de la autoridad a cuya orden se encuentre la persona detenida, de la defensora o defensor público y de quien la haya dispuesto o provocado, según el caso. De ser necesario, la audiencia se realizará en el lugar donde ocurra la privación de libertad.

La jueza o juez resolverá dentro de las veinticuatro horas siguientes a la finalización de la audiencia. En caso de privación ilegítima o arbitraria, se dispondrá la libertad. La resolución que ordene la libertad se cumplirá de forma inmediata.

En caso de verificarse cualquier forma de tortura, trato inhumano, cruel o degradante se dispondrá la libertad de la víctima, su atención integral y especializada, y la imposición de medidas alternativas a la privación de la libertad cuando fuera aplicable.

Cuando la orden de privación de la libertad haya sido dispuesta en un proceso penal, el recurso se interpondrá ante la Corte Provincial de Justicia”.²⁴

1.5. NATURALEZA DEL HÁBEAS CORPUS.

El hábeas corpus, en la Constitución ecuatoriana, se encuentra recogido en el **Art. 89** del texto constitucional, es una garantía individual de

²⁴ Constitución del Ecuador de 2008. Pág. 33.

las personas humanas que se hallan detenidas ilegal o inconstitucionalmente. No cabe, por ello, el recurso en contra de una amenaza inconstitucional o ilegal a la libertad, a diferencia de lo que ocurre por ejemplo, en la Constitución Argentina. Esta garantía se la ha establecido con el fin de evitar la arbitrariedad en las detenciones y privaciones de la libertad física, especialmente, aunque no únicamente, como consecuencia del irregular ejercicio de la acción penal por parte del Estado.

Hay casos en los cuales se detiene a una persona sin razón alguna y hay situaciones en la privación de la libertad, aún formalmente perfeccionada, se extiende más allá de lo razonable.

Como lo considera Edwards: *“el hábeas corpus se nos presenta entonces como una garantía destinada a tutelar la libertad física de las personas, mediante un procedimiento sumárisimo que tiene como fin hacer cesar la privación ilegal de la libertad personal”*.²⁵

Por ello, hace efectiva la garantía individual de que nadie puede ser privado de la libertad sino en virtud de orden escrita de autoridad competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades prescritas por la Ley.²⁶

En su sentido más amplio, la libertad física, que se halla garantizada por el recurso del hábeas corpus, es *“el derecho de disponer de nosotros mismos, de nuestro propio cuerpo, a decidir de nuestro movimiento y locomoción dentro y fuera del territorio del establecimiento, a establecer y cambiar de domicilio y a que el establecimiento sea inviolable”*.- implica esta libertad la abolición del esclavismo, de las relaciones laborales de tipo feudal, de la dependencia personal tiránica, del arraigo arbitrario, y el confinamiento tanto político como civil, del exilio como sanción política, del

²⁵ EDWARDS, Carlos Enrique. “Garantías constitucionales en materia Penal”. Astrea. Buenos Aires. 1996. Pág. 63.

²⁶ PONCE Martínez, Alejandro. “Derecho Procesal Orgánico”. Fundación Antonio Quevedo. 1991. Pág. 204.

allanamiento arbitrario del domicilio, la suspensión de los pasaportes internos y las detenciones arbitrarias...".²⁷

El hábeas corpus reviste hoy, además, trascendencia en cuanto con él se evita la permanencia indefinida de la situación incierta de la prisión preventiva, cuando ésta se extiende más allá de límites razonables. Aunque la detención, por lo mismo, haya sido legal, en su origen, ésta se torna ilegal si es que el juez no concluye la tramitación del proceso en los términos previstos en nuestro actual ordenamiento jurídico.

CAPITULO II.

2.1. LA DIGNIDAD HUMANA.

Nos encontramos con un aspecto muy importante dentro de lo que comprenden los derechos humanos, -esto es-, la dignidad humana, en un concepto simple la entendemos como la vivencia de la autoestima y de los principios que la gobiernan, es el respeto hacia sí mismo procedente de esa apreciación sustentada en los atributos del ser, la cual se vigoriza a través de la vivencia y ejercicio de la libertad, la responsabilidad y la igualdad. Javier Hervada, sostiene que la dignidad absoluta es *"una condición propia e inherente del ser humano: la eminencia o excelencia ontológica, que le otorga su dimensión espiritual o racional. Pero absoluto no significa aquí inmanente o desvinculado y, por tanto, el hombre es digno absolutamente, pero por participación"*. El valor de la dignidad humana representa el reconocimiento y garantía del derecho de todos los seres humanos, principiando por el respeto por la vida, su integridad física y moral. El fundamento de los derechos humanos está en la protección y garantía de la dignidad humana en toda su dimensión, concebida esta, como algo connatural y supremo de la persona. La esencia y razón de ser de los derechos humanos está en la dignidad, de ello depende su consolidación y evolución. La dignidad es el valor de la persona por el simple hecho de ser persona, se refiere al conocimiento que el ser humano posee de las calidades que lo confirman como especie y el valor que ellas tienen en el contexto del universo.

²⁷ SÁCHICA, Luis Carlos. "Derecho Constitucional General". Temis. Santa Fe de Bogotá. 1997. Pág. 153.

En criterio de Nino, un elemento que puede obstaculizar la promoción de los derechos, es la afirmación de que aquello está asegurado cuando se alcanza un reconocimiento jurídico de los derechos en mención. Las falencia del reconocimiento de los derechos humanos en el ámbito jurídico nacional e internacional requieren no solo del necesario reconocimiento, sino en la formación de una conciencia moral de la humanidad respecto del valor de esos derechos.

2.2. LA LIBERTAD PERSONAL.

En el estudio de la libertad se presenta una pluralidad de significados lingüísticos relevantes en el ámbito político, generalizados para muchos en libertad positiva y libertad negativa, considerándose la primera como ausencia de impedimento o de constricción. La libertad no puede ser considerada como un objeto, no es algo constituido y dado, preexistente a sus sujetos, porque es el hombre como persona, quien se hace libre, dueño de sí y para disponer de sí. La libertad no es una cosa externa al hombre.

Según el criterio de Palombella, la presuposición de la libertad es connaturalmente aparente. Si bien el derecho se define como: *"el conjunto de las condiciones en virtud de las cuales el arbitrio de cada uno puede coexistir con el arbitrio de los demás según una ley universal de libertad"*²⁸; no obstante la libertad es justamente un producto y no un presupuesto del derecho. El derecho a través de la coerción, crea las condiciones, por las cuales el arbitrio dota a cada uno para que pueda coexistir con él y los demás, se aún una ley universal de libertad. La coerción es el derecho, en tanto éste es coerción necesaria y esencial para la libertad.

Para nuestra cultura jurídica, entendemos a esta garantía del Hábeas Corpus de la siguiente manera: Habeas Corpus significa cuerpo presente: es necesario que un detenido a petición de la autoridad que tiene que conceder el Hábeas Corpus, sea presentado para examinar si su detención ha sido legal o ilegal, por eso el detenido necesariamente tiene que ser presentado.

²⁸ PALOMBELLA, Gianluigi. Filosofía del Derecho. Versión y Edición española José Calvo González. Editorial Tecnos. Madrid. 1999. Pág. 57.

2.3. DE LA LIBERTAD AMBULATORIA A LA LIBERTAD INTEGRAL.

El hábeas corpus se origina en varios lugares y épocas. Sin embargo, el antecedente más remoto, tal vez, lo encontramos en la antigua Roma en el *homine libero exhibendo* contenido del título XXIX del libro XLIII de *El Digesto*²⁹. Esta acción permitía al Pretor –algo parecido a las y los jueces de hoy- decidir a través de un interdicto (especie de medida cautelar) que buscaba proteger a los “ciudadanos libres” de un plagio, real o posible. Se encontraba, por tanto, en el ámbito del derecho privado y solo se aplicaba a quienes eran ciudadanos, que para la época, eran sólo los hombres, adultos, propietarios y libres (ciudadanía restringida). Esto dejaba fuera de esta protección entre particulares a las mujeres, quienes no tenían bienes, los menores y los esclavos. No obstante, de este procedimiento, posiblemente, se tomó el procedimiento de exhibición del cuerpo que es de la esencia del hábeas corpus moderno.

Un antecedente más próximo lo encontramos en el *Hábeas Corpus Amendment Act* de Inglaterra (1679), el cual perfeccionó la *Petition of Rights* (Petición de derechos de 1628). Esta norma recogía el pensamiento liberal de Coke y el espíritu de la Carta Magna (1215) que otorga derechos a los terratenientes frente a la monarquía e incorporaba algunos procedimientos importantes. La libertad que se protegía era la ambulatoria y locomotiva y los procedimientos eran “el juicio de las partes”, y “la ley de la tierra” que hoy en día son los principios de igualdad ante la ley y legalidad, y los de competencia y jurisdicción, sobre los cuales se construye el denominado *debido proceso legal*. Finalmente, el hábeas corpus se codificó y amplió más allá de la libertad personal en *The Bill of Rights* de la Revolución Inglesa (1689) y la reforma de 1816.³⁰

Estos logros inspiraron a los revolucionarios franceses de 1789, sin embargo, se redujo a la maximización de las libertades de la clase rectora de dicho proceso de transformación política, la burguesía. De esta manera, se buscó, como primera tarea revolucionaria, limitar el poder de la

²⁹ TAVOLARI, Raúl. “El hábeas corpus”. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1995. Pág. 27.

³⁰ COUTURE, Eduardo. “Las garantías constitucionales en el proceso civil”. En estudios de Derecho Procesal Civil. Uruguay. Editorial De Palma. 1979. Pág. 48.

monarquía y el poder del Estado. Esto significó el nacimiento del llamado Estado gendarme o policía, sobre el entendido del famoso postulado de la Revolución Francesa: *laisé faire, laisépassé* ("dejar hacer, dejar pasar"). Se tuvo, así un Estado mínimo, no interventor y ajeno a la realidad social. La democracia fue una autolimitación del Estado al puro estilo propuesto por *Hobbes, Maquiavello* y luego desarrollado por *Jellinek*.³¹

Estos antecedentes, bajo el esquema de Estado liberal, significaron la evolución de la protección de los derechos en dos sentidos. Por una parte, se abrió la ciudadanía que desde la antigüedad estaba restringida a un reducido número de personas, convirtiéndose su ampliación en una plataforma permanente de lucha para el reconocimiento histórico de los derechos; Y, por la otra, el *hábeas corpus* fue sacado del ámbito de lo privado al de lo público, puesto que ya no era más una acción para la protección entre los particulares (de los pares), sino que se convirtió en un instrumento para la protección de las personas frente a la posible arbitrariedad del Estado. No obstante, el **hábeas corpus** se mantuvo como una institución particular para la libertad ambulatoria, es decir, aquella que permite el libre tránsito (en términos de nuestra Constitución, "libre movilidad"). Esto supuso que el *hábeas corpus* sólo se aplicaba a personas que no estaban recluidas, sino libre completamente, y respecto del Estado. No se extendió a otras formas de privación de libertad.

Este particularismo del **hábeas corpus** en el sistema de derecho romano-continental, se radicalizó luego de la Segunda Guerra Mundial ante la tendencia a la codificación, y la diferenciación de lo sustantivo y adjetivo del derecho de la mano de los grande procesalistas. Tales como *Carnelutti, Chiovenda, Couture, Guasp y Calamandrei*; y, al fenómeno de la especialización y profesionalización, en palabras de Santos, "burocratización del derecho y la administración de justicia", que afectó a los países periféricos y semiperiféricos.³² A partir de esto, se entiende que para cada materia existe una jurisdicción, una acción y una autoridad con competencias establecidas exclusiva y taxativamente en la ley, y varias vías

³¹ TORAINE, Alain. ¿Qué es la democracia?. Madrid. 1994. Editorial Ediciones de Hoy S.A.

³² SANTOS, Bonaventura De Sousa. "Los paisajes de la justicia en las sociedades contemporáneas". Tomo I. Bogotá. Siglo del Hombre Editores. 2001. Pág. 85-117.

para el tratamiento de los conflictos y la protección de los derechos: la judicial, la extrajudicial (esta vía, en la medida que la ley lo permita y con apego al proceso) y la administrativa.

Mientras que en el sistema de derecho anglosajón el hábeas corpus se adaptó a una estructura más consuetudinaria y a un sistema de fuentes que daba preeminencia a la labor judicial a través de los precedentes, reglas judiciales de aplicación general. Su desarrollo fue casi enteramente judicial. En este sistema, el **hábeas corpus** se ha extendido a todos los procesos judiciales de manera parecida a como ocurre en el amparo constitucional mexicano, excepto respecto de los errores del procedimiento que se alejen de la regularidad de la detención.

Con estos antecedentes, en Latinoamérica fueron adaptadas estas tradiciones de la mano de los modelos de justicia y organización política del Estado, tanto lo liberal-europeo, como lo liberal-estadounidense, tuvo una forma particular en la determinación del sistema de garantías, principalmente respecto del hábeas corpus. De esta manera, en México se tomó la tradición liberal-estadounidense y se la reformuló en un sistema propio. Se tuvo así la acción de amparo que se concibió como un mecanismo jurisdiccional para la protección de todos los derechos establecidos en la Constitución, entre ellos el de la libertad. Con esto casi se logró subsumir la vieja institución del **hábeas corpus** en el amparo mexicano, aunque procesalmente se diferencia, que tiene su origen en los proyectos constitucionales de 1840 y 1847 y que se materializaron ampliamente en los 29 primeros artículos de la Constitución de 1917: amparo-libertad (hábeas corpus) y amparo (para los demás derechos).³³

En nuestro caso en particular (Ecuador), al igual que aquellos países latinoamericanos de tradición europea-continental, el hábeas corpus liberal europeo fue el modelo que se implementó, en un primer momento como mecanismo cautelar y en un segundo momento (el actual) como mecanismos de protección de derechos, con lo cual se transforma de un proceso cautelar de derechos en uno de conocimiento y protección de derechos. No se debe desconocer en nuestro caso el infljo del derecho

³³ LUNA, José. "El Derecho de Amparo". s/i. Pág. 19.

castellano –particularmente, el aragonés del siglo XIV- y del derecho floral español, de los cuales, por ejemplo proviene la determinación de la jurisdicción y competencia de primera instancia en las/os alcaldesas/alcaldes (en el pasado).

CAPITULO III.

3.1. EL HÁBEAS CORPUS EN EL ECUADOR.

Tres hitos son importantes mencionar para poder entender el “**hábeas corpus**” en el Ecuador:

Primero: La Constitución de 1929 incorpora explícitamente un procedimiento concreto para el hábeas corpus, a pesar que desde la Constitución de 1830 ya se prohibía la privación de libertad arbitraria. Es importante, establecer que en la Constitución de 1929 el hábeas corpus se convierte en una garantía social y no solo liberal;³⁴ la ley del 30 de noviembre de 1933 (R.O. 40: 30-dic-1933) establece el procedimiento para las garantías jurisdiccionales, entre ellas, el hábeas corpus. Sin embargo, en 1935 se puso en vigencia la Constitución liberal de 1906 en lugar de la de 1929, por lo cual no se aplicó el hábeas corpus hasta que en el Código de Procedimiento Penal se incluyó el **hábeas corpus judicial** (amparo de libertad). Sólo con la Constitución de 1945, se restableció hábeas corpus constitucional, el cual, con sus variaciones, se mantuvo hasta la Constitución de 1998; y, luego la Constitución del 2008 se varía radicalmente la institución del hábeas corpus.

Existió en el Ecuador, el primer intento de darle una función social en la Constitución de 1929, a partir de lo que se denominó “Estado social”, lo cual debería conducir a la sociedad ecuatoriana a un Estado de bienestar a través del ideal del desarrollo. Considerar la función social del **hábeas corpus** significaría que ya no sólo sería un mecanismo para limitar la arbitrariedad del Estado, sino que, incluso, debería ser una defensa del poder en su conjunto, si entendemos al poder como una relación de autoridad y subordinación que se transversaliza en todas las relaciones sociales (Estado-

³⁴ PONCE Martínez, Alejandro. Estudio preparatorio para la exposición del curso “Derecho Constitucional para Fortalecer la Democracia”. Tribunal Constitucional. Febrero 1993. Pág. 6.

sociedad-individuos; sociedad-individuos-sociedad), tal como pensaba *Foucault*. No obstante, en 1935 se sustituyó la Constitución de 1929, por la de 1906 (la de la *Revolución Alfarista*). Las posteriores constituciones, a partir de la de 1945 conservaron el **hábeas corpus** y las demás garantías como una herramienta liberal, es decir aquella que busca la abstención del Estado para restringir la libertad, al tiempo que limitaba el poder del Estado. Sólo en nuestra actual Constitución de 2008, se abre la puerta para que hábeas corpus (liberal) se transforme en un instrumento integral de protección dentro del Estado garantista (social), con lo cual se retoma el constitucionalismo de resistencia social de la Constitución de 1929 en la forma de Estado Constitucional de derechos y justicia, el cual ya se explicó en líneas anteriores.

3.2. EL HÁBEAS CORPUS EN EL SISTEMA CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.

A partir de lo expresado en las secciones anteriores, es decir la constitucionalización de la justicia y el tránsito histórico del hábeas corpus de ser una acción procesal para la protección de la libertad ambulatoria a un instrumento de protección integral de los derechos relacionados con la libertad y la integridad personal.

En las siguientes líneas se van a identificar dos ejes que tratan de identificar la renovada naturaleza del hábeas corpus en la *Constitución del 2008 del Ecuador* y la *Ley Orgánica de garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*.

El primer eje hace referencia a la ampliación del objeto de la acción del hábeas corpus. Recuérdese que antes de la reforma, el hábeas corpus tenía por objeto la protección del derecho a la libertad frente a la arbitrariedad del Estado. El segundo eje guarda relación con los cambios procesales que permitirían la transformación de la justicia a favor de generar mayor acceso a la justicia de las personas y colectividades.

Ambos ejes tienen como común denominador las siguientes características generales a todas las acciones de garantía jurisdiccional, que se fundan en el Estado constitucional de derechos y justicia y en la

necesidad de reproducir una protección integral, y que se encuentra en el artículo 86 de la *Constitución* vigente, y que dan el marco de desarrollo a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (**L.O.G.J.C.C.**):³⁵

1. *Legitimación procesal amplia*, según lo cual, cualquier persona o colectividad puede activar un proceso de garantías jurisdiccionales, sin perjuicio del derecho particular de las víctimas a ser reparado integralmente (Art. 86.1);

2. *Legitimación procesal ampliada*. Tradicionalmente, las acciones de garantías estaban dirigidas, tal como ya se estableció al hablar del Estado liberal, a limitar el poder estatal. Sin embargo, en el paradigma del Estado Constitucional, se está consciente de que no sólo el Estado puede vulnerar los derechos de las personas y colectividades; sino también, los particulares. Es así que para garantizar una democracia sustancial y no solo formal, es indispensable ampliar la legitimación procesal a las personas particulares: cuando se provoca un daño grave, se actúa prestando servicios impropios, pro delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.

3. *Sumariedad del proceso constitucional*. Esto busca que el derecho sea tutelado en el análisis de fondo de constitucionalidad en un tiempo razonable. De manera general, **“justicia que tarda no es justicia”**. Mucho más dramático es la realidad si se tiene en cuenta que las garantías jurisdiccionales están para proteger de manera particular y especializada los derechos constitucionales de personas y colectivos.

4. *Reparación integral*. Todo proceso jurisdiccional debe buscar que, en la medida de lo posible, el derecho sea reparado al punto que su restablecimiento sea lo más cercano al estado anterior (Art.86.3). por esto que los artículos 17-21 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, no sólo desarrollan lo relativo a la reparación

³⁵ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. RO. 52-SII. 22-oct-2009.

integral, sino que, incluso, el proceso no termina hasta que no se haya ejecutado completamente la sentencia.

5. *Coerción por incumplimiento.* El cumplimiento de las sentencias de garantía será obligatorio. En caso necesario, las juezas/es podrán utilizar medios coercitivos para garantizar el cabal cumplimiento de las sentencias de garantía (Art. 86.5); y,

6. *Construcción del pensamiento jurídico.* Finalmente, otra característica importante es que la justicia constitucional debe configurar el pensamiento jurídico de la Corte Constitucional a través de su jurisprudencia vinculante, a través de las sentencias en las acciones de garantía (Art. 86.5).

3.3 PROTECCIÓN INTEGRAL DE LA LIBERTAD (ambulatoria, tortura, no prisión por deudas).

Una de las facetas que el **hábeas corpus** no había integrado era la protección por la protección por deudas; puesto que en la mayoría de los casos, el Tribunal Constitucional limitó su actuación al procedimiento formal de detención y del plazo razonable de detención. Existieron casos en que se interpusieron acciones de hábeas corpus de personas que fueron impedidos de salir de una clínica privada por no haber pagado los gastos de atención médica. Las/os alcaldesas/es siempre negaron esta pretensión. No se debe olvidar que el Tribunal consideró que objeto de la acción de **hábeas corpus** tenía como objeto la protección de la libertad individual respecto de su detención ilegal, es decir, si no se cumplían los requisitos: básicamente, si existía o no orden de privación de libertad,³⁶ o si se había extralimitado la detención de lo que establecía la Constitución y la ley.³⁷

Por esta razón es que la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece en su artículo 43.6 que es objeto de la acción de hábeas corpus la protección:

“1. A no ser detenida por deudas, excepto en el caso de pensiones alimenticias...”.

³⁶ Por ejemplo: Rs. 031-2002-HC. RO. 659: 10-sep-2002; Rs. 056-2003-HC. RO. 206: 7-nov-2003.

³⁷ Por ejemplo: Rs. 059-2002-HC. RO. 210: 13-nov-2003.

3.4. PROTECCIÓN CAUTELAR DE DERECHOS DE PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD.

Otra de las formas de violación sistemática e invisible de los derechos, es la que ocurre en los centros de rehabilitación social, donde las personas privadas de libertad ven violados sus derechos derivados de su privación regular de la libertad. Es importante señalar que, para que sea procedente la acción de hábeas corpus, que se configuren los siguientes supuestos del artículo 43 de la *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*:

En caso de incumplimiento inmediato que se haya ordenado por una/un jueza/es la excarcelación; (Art. 43.7).

Cuando se haya producido un incumplimiento inmediato en caso de caducidad de la prisión preventiva por haber transcurrido seis meses en los delitos sancionados con prisión y de un año en los delitos sancionados con reclusión (Art. 43.8); y,

En el caso de haber ocurrido incomunicación o sometimiento a tratamientos vejatorios de la dignidad humana (Art. 43.9).

Estas garantías debemos empatarlas con la creación de jueces de garantías penitenciarias que dispone el artículo 230 del *Código Orgánico de la Función Judicial*,³⁸ los cuales tendría las de poder resolver acciones de hábeas corpus, sin perjuicio que se pudiera presentar ante un juez ordinario.

3.5. PROTECCIÓN CAUTELAR DE MOVILIDAD HUMANA (no deportación y no exilio).

Luego, otros de los ámbitos de protección, determinado por el artículo 43 de la *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucionales* la movilidad humana de las personas en dos casos:

Primero, de las/os ciudadanos a través de la prohibición de exilio forzoso (Art. 43.2); y,

³⁸ Código Orgánico de la Función Judicial; RO-S 544; 9-mar-2009.

Segundo, de las personas extranjeras mediante la prohibición de destierro y repatriación del territorio nacional (Art. 43.2). Se entiende que lo que está prohibido es la "simple repatriación", sin perjuicio de un proceso de deportación siempre y cuando se garantice el debido proceso.

El artículo 226 del *Código Orgánico de la Función Judicial* podría crear judicaturas especiales, entre ellas, la de deportación de extranjeros. Actualmente, el procedimiento de deportación es administrativo y es competencia de las/os comisarias/os en primera instancia y en segunda y definitiva instancia por el Ministerio a cargo de la seguridad interna. En el corto plazo, es indispensable que se judicialice el procedimiento de deportación con el fin de garantizar el debido proceso de manera sustancial.

Finalmente, esta competencia del **hábeas corpus** es importante, puesto que el Tribunal Constitucional en su momento se inhibió de conocer, vía acción de amparo, lo relativo a las políticas de regulación de flujos migratorios, pues consideró que ésta ocurría como expresión de una potestad soberana, por lo cual no podría realizarse control jurisdiccional de una potestad política.³⁹

3.6. PROTECCIÓN PARA EVITAR LA DESAPARICIÓN FORZADA.

Por último, una de las formas más dramáticas de violación de derechos humanos en la Región ha sido la desaparición forzada. Existen, por ejemplo, en el Ecuador que pueden considerarse emblemático. Caso Consuelo Benavides y de los hermanos Restrepo que ocurrió en la década de los ochenta, en pleno auge de un tardío movimiento insurgente y la emergencia de un Estado represor.

Ante esto, el artículo 43 de la *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional* determinó como objeto del hábeas corpus dos situaciones íntimamente relacionadas:

Primera, La desaparición forzada (Art. 43.2); y,

³⁹ Tribunal Constitucional. Rs. 125-2002-RA- RO. 723: 12-dic-2002. Secretaría del Litoral de Extranjería.

Segundo, la desaparición de la torturada, el trato en forma cruel, inhumana o degradante (Art. 43.3).

Lo más importante de estas garantías es que dispone un mecanismo preventivo, cautelar y sumario que consiste en la comparecencia del máximo representante de la Policía Nacional y a la ministra o ministro competente. Luego de escucharlos, se adoptarán las medidas necesarias para ubicar a la persona y a los responsables de la privación de libertad (Art. 46).

CONCLUSIONES:

Luego de la breve exposición sobre esta garantía denominada **“HÁBEAS CORPUS”** podemos decir que tiene su origen de existir en los derechos humanos, considerados como prerrogativas de las que está dotado todo individuo o colectividad frente a los órganos del poder y entre sí los particulares, destinadas a preservar su dignidad como seres humanos, y a la vez, suprimir la interferencia del Estado en áreas específicas de la vida individual, en este caso, a la libertad personal, o asegurar la prestación de determinados servicios por parte del Estado para satisfacer sus necesidades básicas. La protección y garantía de los derechos humanos determinan la cuantificación en el otorgamiento de legitimidad al orden social y político, esta es la razón para que la mayoría de los Estados, sea en mayor o menor medida, reconozcan en su normativa interna ciertos derechos y garantías individuales inherentes a todos y cada uno de los habitantes de la nación, entre las cuales encontramos el -hábeas corpus- para el goce y ejercicio de esos derechos. Si bien los derechos humanos son inalienables y universales, los derechos fundamentales son una parte de los primeros.

El hábeas corpus, en la Constitución del 2008, es concebido como una acción de garantía, por lo tanto, se trata de una acción destinada a la protección de la libertad, seguridad, integridad personal. Se convierte en una exigencia de orden constitucional, misma que goza de un carácter jurisdiccional frente a privaciones de libertad ambulatoria o amenazas ilegales o arbitrarias en el ejercicio de dicha libertad.

La vigente Constitución, contiene disposiciones que faculta a sus habitantes el acceso a los órganos estatales y garantías jurisdiccionales para lograr la protección de sus derechos constitucionales, los cuales deben ser sencillos, rápidos y efectivos para hacer efectiva esta protección. Si estos mecanismos no existen o son obsoletos en la práctica entonces estaríamos un estado de indefensión frente a las arbitrariedades por parte del este estatal y de los particulares. Ellos implica que la garantía y proceso del hábeas corpus debe ser evaluada dentro de las exigencias establecidas en los instrumentos y jurisprudencia internacional de derechos humanos, encaminando a tutelar la libertad individual y colectivos.

Anexo: Caso práctico.

El caso a ser analizado, correspondió su conocimiento y resolución a uno de los señores jueces constitucionales del cantón Cuenca, provincia del Azuay, acción mediante la cual, se buscar que la autoridad competente ordene la inmediata libertad de la menor **TATIANA LISSETH ORDOÑEZ**, de la edad de trece años, quien fue objeto de una detención ilegal y sin cumplir con el trámite previsto en la Ley, la menor es internada en un centro de rehabilitación denominado **CEPAD**, el tres de abril del año dos mil once, haciéndose necesaria la acción constitucional para su inmediata liberación.

La acción es sorteada con fecha quince de abril del dos mil once, procediéndose a ser calificada ese mismo día, nótese que una característica del hábeas corpus es la celeridad, razón por la cual, de manera inmediata se fija la fecha para la audiencia respectiva, dando cumplimiento de esta manera con lo prescrito en el **Art. 44** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se notifica a las partes correspondientes cumpliendo de esta manera con el debido proceso, inherente a todo tipo de juicios, por tratarse de una menor la autoridad del juzgado escucha en audiencia reservada a la menor, manifestando de manera expresa su interés de salir de dicho centro de rehabilitación. Argumento que sirve de base para el pronunciamiento de juez constitucional, quien administrando justicia ordena la inmediata liberación de la menor **TATIANA LISSETH ORDOÑEZ**.

BIBLIOGRAFÍA:

1. **GRIJALVA, Agustín.** ¿Una vuelta Constituyente más?; Revista Renovación; ¿Que se juega con la segunda vuelta?; N° especial 4; Quito; Nov-Dic. 2006; Pág. 18.
2. **Constitución del Ecuador** de 2008; Pág. 123.
3. **LUCAS Verdú, Pablo;** La Constitución abierta y sus “Enemigos”... Ob. Cit. Pp. 93.
4. **GALVIS Ortiz, Ligia.** Comprensión de los Derechos Humanos. Tercera Edición, Ediciones Aurora. Bogotá, 2005, Pág. 60.
5. **Ibídem;** Pág. 64.
6. **VERGÉS Ramírez, Salvador.** Fundamentación de los Derechos Humanos. Editorial Tecnos. Madrid. 1997. Pág. 16.
7. **PÉREZ Luño, Antonio.** Delimitación conceptual de los derechos humanos. Editorial Tecnos. Madrid. 1991. Pág. 48.
8. **BOBBIO Norberto.** El fundamento de los Derechos Humanos; Diccionario crítico de los Derechos Humanos. Universidad Internacional de Andalucía Sede Iberoamericana. España. Primera Edición. 2000. Págs. 22, 23 y 24.
9. **Corte Interamericana de Derechos Humanos;** Caso del Tribunal Constitucional.
10. **FERRAJOLI, Luigi.** “Derechos y Garantías. La ley del más Débil”. Editorial Trotta. 2001. Pág. 37.
11. **Constitución del Ecuador** de 2008. Art. 11.6.
12. **Constitución del Ecuador** de 2008. Art. 429 y 436.1.
13. **ANDRADE, Santiago y ÁVILA , Luis.** “La transformación de la Justicia”. Quito. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. 2009. Pp. Xiii-iv.
14. **FERNÁNDEZ, Alberto.** “Función creadora del juez”. Buenos Aires. Abeledo-Perrot.
15. **ARIEL, Dulitski.** “La aplicación de los Tratados sobre Derechos Humanos por los Tribunales locales”. Argentina. Editorial Del Puerto. 2007. Pág. 33-74.
16. **Instrumentos Internacionales.** Pacto Interamericano de Derechos Humanos y Políticos: Rs. 2200 (XXI); 16-dic-1966.
17. **PESES, Gregorio.** “Curso de Derechos Fundamentales”. Teoría General. Madrid. Universidad Carlos III. 1999. Pág. 617-621.
18. **GARCÍA De Enterría, Eduardo.** La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional. Madrid. Editorial Civitas S.A. 1994.
19. **ÁVILA Santamaría, Ramiro.** “Ecuador Estado constitucional de Derechos y Justicia”. En Ramiro Ávila Santamaría ed. La Constitución del 2008. Análisis desde la doctrina

- y el derecho comparado. Quito. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. 2008. Pág. 22.
20. **CARVONEL, Miguel.** El Neoconstitucionalismo en América Latina. Elementos para una definición. México. Instituto de investigación jurídica de la Universidad Nacional Autónoma de México (IJJ-UNAM). 2008. Pág. 2.
 21. **NINO, Carlos Santiago.** Etica y Derechos Humanos. Un ensayo de fundamentación. Buenos Aires. Editorial Astrea. 2005. Pág. 2.
 22. **FERRAJOLI, Luigi.** "Derechos y Garantías, La ley del más Débil". Madrid. Editorial Trotta. 2004.
 23. **Constitución del Ecuador** de 2008. Arts. 1, 56, 57 (9) y (10), y 171.
 24. **Constitución del Ecuador** de 2008. Pág. 33.
 25. **EDWARDS, Carlos Enrique.** "Garantías constitucionales en materia Penal". Astrea. Buenos Aires. 1996. Pág. 63.
 26. **PONCE Martínez, Alejandro.** "Derecho Procesal Orgánico". Fundación Antonio Quevedo. 1991. Pág. 204.
 27. **SÁCHICA, Luis Carlos.** "Derecho Constitucional General". Temis. Santa Fe de Bogotá. 1997. Pág. 153.
 28. **PALOMBELLA, Gianluigi.** Filosofía del Derecho. Versión y Edición española José Calvo González. Editorial Tecnos. Madrid. 1999. Pág. 57.
 29. **TAVOLARI, Raúl.** "El hábeas corpus". Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1995. Pág. 27.
 30. **COUTURE, Eduardo.** "Las garantías constitucionales en el proceso civil". En estudios de Derecho Procesal Civil. Uruguay. Editorial De Palma. 1979. Pág. 48.
 31. **TORAINE, Alain.** ¿Qué es la democracia?. Madrid. 1994. Editorial Ediciones de Hoy S.A.
 32. **SANTOS, Bonaventura De Sousa.** "Los paisajes de la justicia en las sociedades contemporáneas". Tomo I. Bogotá. Siglo del Hombre Editores. 2001. Pág. 85-117.
 33. **LUNA, José.** "El Derecho de Amparo". s/i. Pág. 19.
 34. **PONCE Martínez, Alejandro.** Estudio preparatorio para la exposición del curso "Derecho Constitucional para Fortalecer la Democracia". Tribunal Constitucional. Febrero 1993. Pág. 6.
 35. **Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.** RO. 52-SII. 22-oct-2009.

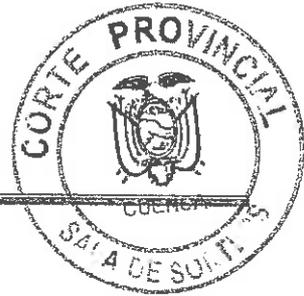
36. Por ejemplo: **Rs. 031-2002-HC. RO. 659: 10-sep-2002; Rs. 056-2003-HC. RO. 206: 7-nov-2003.**
37. Por ejemplo: **Rs. 059-2002-HC. RO. 210: 13-nov-2003.**
38. **Código Orgánico de la Función Judicial;** RO-S 544; 9-mar-2009.
39. **Tribunal Constitucional.**Rs. 125-2002-RA- RO. 723: 12-dic-2002. Secretaría del Litoral de Extranjería.

CONSTITUCIONA

HC

7C
JOSE LUIS CULCAY V.
ABOGADO

Benigno Malo 12-89 y Vega Muñoz
Cel.: 091-375-460



SEÑOR JUEZ DE LO CIVIL DEL AZUAY

JOSE LUIS CULCAY VALLADOLID, ecuatoriano, soltero, de 27 años, Abogado en libre ejercicio y domiciliado en esta ciudad de Cuenca, provincia del Azuay, ante Usted con los debidos respetos comparezco y digo:

1. Es el caso Señor Juez, que día domingo tres de abril del presente año, a eso de las trece horas aproximadamente, cuando se encontraba en su domicilio ubicado en el Sector de San Pedro de la parroquia de Cumbe de esta ciudad de Cuenca, Provincia del Azuay, la hija de mi prima paterna de nombres **TATIANA LISSETH ORDOÑEZ CULCAY** y de la edad de trece años, de forma engañosa y bajo amenazas por parte de la abuela paterna de nombre **MARIA TARGELIA PIZARRO SACASARI**, de que si no va a vivir en la casa de ella, le iba a encerrar, por el temor a ello, la adolescente accedió, mas sin embargo fue detenido sin su autorización, así como sin la debida autorización de la Autoridad competente por trabajadores del Centro para alcohólicos y drogadictos denominado **CEPAD** ubicado en esta ciudad.
2. Desde la fecha que detenida he acudido a la Policía Judicial como a la Fiscalía de turno, Juzgado Penal de turno, Juzgado de la Niñez y Adolescencia, para preguntar sobre el parte policial en su contra, pero me indican que no está a órdenes de su Autoridad; estando aprehendido de una forma ilegal, arbitraria y abusiva en la Clínica **CEPAD** de esta ciudad de Cuenca.
3. Debo dejar constancia de que, la abuela paterna Sra. **MARIA TARGELIA PIZARRO SACASARI**, mantuvo una denuncia por maltrato físico y psicológico inferido en contra de la hoy detenida en el juzgado primero de la Niñez y la Adolescencia de esta ciudad con el Nro. 63-2010 y del cual me permito adjuntar la denuncia con la resolución respectiva, esto lo manifiesto con el propósito de que a más de ser familiar de la menor he sido la persona quien ha intervenido cada vez que su abuela intenta maltratarla física y psicológica, para que sus derechos no sean menoscabado y peor aún violentados.
4. No se ha cumplido con lo que manda el Artículo 163, 164 y 165 del Código de Procedimiento Penal.
5. Con estos antecedentes, acudo ante su Autoridad y amparado en el Art. 89 de la Constitución Política del Estado presento el **RECURSO DE HABEAS CORPUS**, con el fin de que su Autoridad luego del trámite respectivo ordene a quien corresponde la inmediata libertad de la Adolescente **TATIANA LISSETH ORDOÑEZ CULCAY**.

Se notificará al señor Naún Cabrera, Director de la Clínica CEPAD, en su lugar de trabajo ubicado en el Sector de Mayancela de esta ciudad de Cuenca, provincia del Azuay, para lo cual daré las facilidades correspondientes.

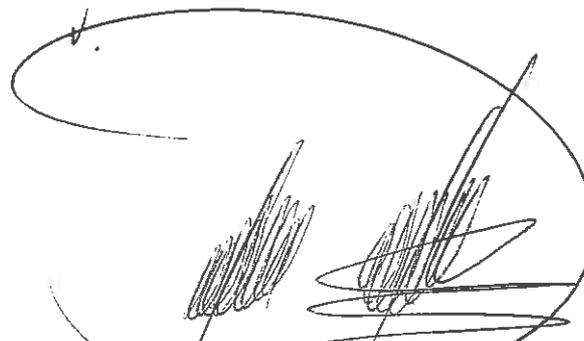
Pido encarecidamente se dé trámite a mi solicitud de Habeas Corpus, debido a que corre un riesgo inminente en dicho centro de rehabilitación, debido a que ella no tiene problemas con el alcohol peor aún con las drogas y lo único que necesita es un tratamiento psicológico, producido por sus padres que se encuentran en los Estados Unidos de Norte América laborando, y que los abuelitos maternos de la adolescente por el lapso de más de diez años la han venido cuidando y vigilando por el desarrollo de su personalidad y que por la actitud de su abuela paterna que no se, con qué propósitos bajos de una forma ilegal e incorrecta la interna en dicho centro de rehabilitación, que en lo futuro le acarreará problemas muy serios, por lo que apelando a su buen criterio solicito sea calificada la presente acción.

El trámite a seguirse es el establecido en el artículo 89 de la Constitución Política del Estado y el artículo 59 de las reglas de procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte Constitucional para el período de transición.

Las notificaciones recibiré en la casilla judicial Nro. 857.

Como profesional en derecho, suscribo.

ATENTAMENTE.



José Luis Cuitay V.
ABOGADO
MAT. 3527 C.A.A.
Cel.: 091375460

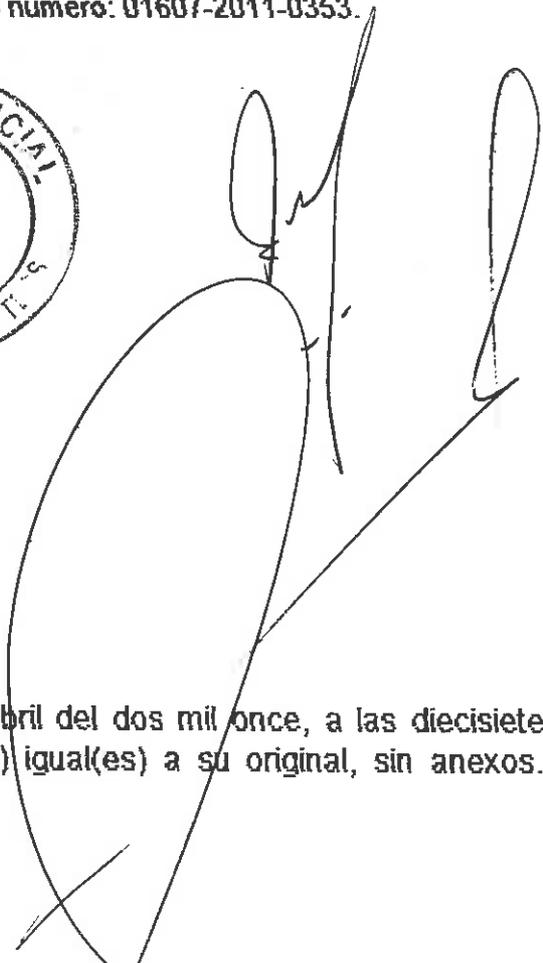
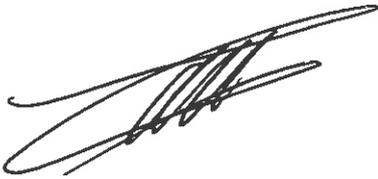
01316305-0136-411E-A21F-126A02271FE

**CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE AZUAY
OFICINA DE SORTEOS**

Ingresado por: SERRANOI

Recibida el día de hoy, viernes quince de abril del dos mil once, a las diecisiete horas y cuarenta y ocho minutos, el proceso seguido por: ORDÓÑEZ CULCAY TATIANA LISSETH en contra de CEPAD, en: 0 foja(s), adjunta . Por sorteo su conocimiento correspondió al JUZGADO SÉPTIMO DE LO CIVIL DE CUENCA y al número: 01607-2011-0353.

CUENCA, Viernes 15 de Abril del 2011.



No. 01607-2011-0353

Presentado en el día de hoy viernes quince de abril del dos mil once, a las diecisiete horas y cincuenta y tres minutos, con 01 copia(s) igual(es) a su original, sin anexos. Certifico.

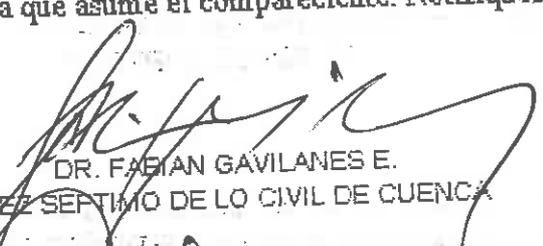
DR. FREDDY VALLEJO M.

SECRETARIO DEL JUZGADO SEPTIMO CIVIL DE CUENCA

JUZGADO SÉPTIMO DE LO CIVIL DE CUENCA. 0353-11

Cuenca, 15 de abril de 2011; las 17h58.

VISTOS. Avoco conocimiento de la demanda que antecede, la que se acepta a trámite previsto en el Art. 89 de la Carta Magna. Tenga lugar la diligencia prevista en el precepto constitucional señalado, el día sábado dieciséis del mes y año en curso, a las catorce horas; hágase saber por cualquier medio al alcance, al señor Naín Cabrera, para que presente en la audiencia a la señorita TATIANA LISETH ORDÓÑEZ CULCAY, así como los justificativos de su internamiento, bajo prevenciones de ley. En cuenta la casilla señalada y la defensa que asume el compareciente. Notifíquese.

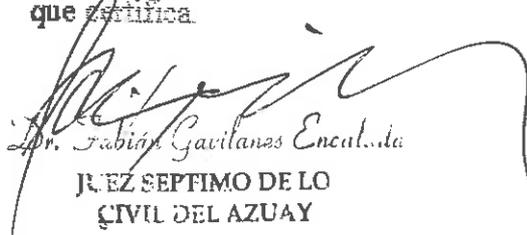

DR. FABIAN GAVILANES E.
JUEZ SÉPTIMO DE LO CIVIL DE CUENCA

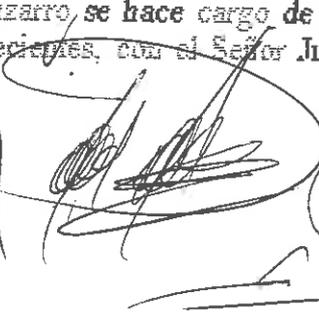
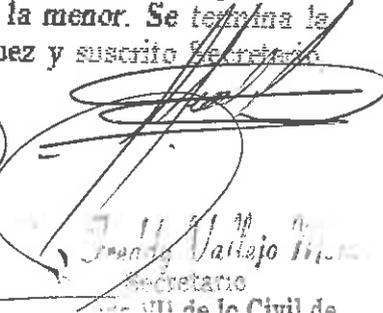
En Cuenca, viernes quince de abril del dos mil once, a partir de las dieciocho horas y dieciséis minutos, mediante boletas judiciales notifiqué con la providencia que antecede a: ORDÓÑEZ CULCAY TATIANA LISSETH en la casilla No. 857 del Dr./Ab. CULCAY VALLADOLID JOSE LUIS. No se notifica a CEPAD por no haber señalado casillero. Certifico

GAVILANESF


Gladys Vallejo
Secretario
de lo Civil de
Cuenca

En Cuenca, a dieciséis de abril de dos mil once, a las catorce horas diez minutos, en el despacho del Juzgado Séptimo de lo Civil de Cuenca, ante el Señor Juez Dr. Fabián Gavilanes Encalada, y Dr. Freddy Vallejo Mora, Secretario, comparecen, con el objeto de llevar a cabo la audiencia pública prevista en el Art. 44.2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en la causa de hábeas corpus propuesta por Abg. José Luis Culcay, en contra del Sr. Naín Cabrera, representante del Centro Psicoterapéutico Para Alcohólicos y Drogadictos; asiste su defensor Dr. Mario Cabrera. Se declara iniciada la diligencia; se autoriza intervenir al demandante, quien manifiesta: Ratifico en todo lo expuesto en el presente Habeas Corpus, tanto en sus fundamentos de hecho como en derecho. Solicito se proceda a la inmediata libertad de la adolescente Tatiana Lisseth Ordóñez Culcay ya que ha sido detenida en forma arbitraria, ilegal y sin la debida autorización de la persona quien se encuentra al cuidado de la adolescente en vista de que se están violando sus derechos constitucionales, así como los derechos que establece el Código de la Niñez y la Adolescencia, en sus artículos 50 y 51 de dicho cuerpo legal. A continuación se autoriza intervenir al defensor del Centro, Dr. Cabrera, quien manifiesta: Quiero dejar constancia de que por parte del Centro CEPAD jamás la menor Tatiana Lisseth Ordóñez Culcay ha sido detenida en forma ilegal como lo manifiesta en el libelo de la demanda el actor de la misma, Señor Juez, fue la abuela paterna señora María Targelia Pizarro la que conjuntamente con los primos de la menor Jessica Mariuxi Morocho Culcay, David Santiago Culcay Fernández fueron los que le internaron en el Centro antes indicado, pero debo indicar también Señor Juez que los abuelos maternos que estaban hecho cargo de la menor le llaman a la abuela paterna antes nombrada y luego de entregarle todas las pertenencias de la menor como útiles, uniformes, le dicen que ellos no quieren saber absolutamente nada más de la misma y que le lleve y que se haga cargo; ante esto Señor Juez y en el estado en que se encontraba la menor, es decir en estado etílico, la abuela paterna procede a ingresarle en el centro CEPAD y para su internamiento se ha firmado la solicitud de tratamiento y el contrato de internamiento de la indicada menor, documentación con la que pruebo que jamás la menor de edad fue detenida en forma arbitraria. Presenta el defensor del centro una solicitud de internamiento y un contrato de tratamiento de la menor para la desintoxicación por el consumo de alcohol y otras sustancias; empero, no presenta ficha clínica del estado de salud de la menor. El suscrito mantiene una entrevista personal y reservada con la menor Tatiana Lisseth Ordóñez Culcay, quien manifiesta que vive en Cumbe y asistía al octavo grado de educación básica, hasta antes de haber sido internada; que no ha sido maltratada y que le da pena no poder seguir asistiendo al colegio, y por último y en forma espontánea, que desea salir del centro para irse a vivir con su abuela paterna señora Targelia Pizarro. Por cuanto la menor manifiesta su deseo de ir a vivir con la abuela paterna, no presenta signos de la alegada adicción al alcohol u otras sustancias estupefacientes, no se presenta una ficha clínica que certifique de manera científica dicha adicción, y además se está vulnerando su derecho a la educación, tratándose de una menor cuyos derechos están por sobre los de los demás, y oyendo el criterio de la misma, que es obligatorio para el Juzgador, atento del Art. 14 del C. de la Niñez y Adolescencia, este Juzgado, "Administrando justicia, en nombre del pueblo soberano del Ecuador, y por autoridad de la Constitución y las leyes de la República" acepta la demanda y dispone la inmediata libertad de la menor Tatiana Lisseth Ordóñez Culcay, y entrega en custodia a la abuela paterna señora Targelia Pizarro, por ser ese su pronunciamiento expreso en esta audiencia. La señora Targelia Pizarro se hace cargo de la menor. Se termina la diligencia, que la firman los comparecientes, con el Señor Juez y suscrito Secretario que certifica.


 Dr. Fabián Gavilanes Encalada
 JUEZ SEPTIMO DE LO
 CIVIL DEL AZUAY

 
 Freddy Vallejo Mora
 Secretario
 del Juzgado de lo Civil de