



**Universidad del Azuay**

**Facultad de Ciencias Jurídicas**

**Escuela de Derecho**

**“ANÁLISIS DE LA COMPETENCIA EN  
MATERIA DE LA GARANTÍA  
CONSTITUCIONAL DE HABEAS CORPUS:  
EL CASO DE LAS PERSONAS PRIVADAS  
DE LA LIBERTAD EN EL AZUAY.”**

**Trabajo de graduación previo a la obtención de título de:  
ABOGADA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE LA  
REPÚBLICA**

**Autora: María Cristina Abril Hinojosa**

**Director: Dr. Pablo Sebastián López Hidalgo**

**Cuenca- Ecuador**

**2019**

## **DEDICATORIA**

A mi ángel, Leonor Palacios Monsalve. Me quedó debiendo tiempo, pero sé que está presente en todos mis logros.

A mis padres, Carlos y Ketty. Son lo más preciado que esta vida me ha dado, siempre han significado admiración, orgullo, amor y felicidad. Esto es tan mío como suyo.

A Juan Diego. En los laberintos de la vida, nos encontrábamos una y otra vez, siempre llegabas con una lección nueva; de ahí aprendí, que el amor te hace querer ser mejor persona.

## AGRADECIMIENTOS

A Dios, que me ha llenado de bendiciones a lo largo del camino.

A Carlos Abril, mi padre, quien ha despertado en mí la pasión por esta profesión; ha sido mi compañero incondicional. Con paciencia y amor ha tenido la habilidad para convertirse simultáneamente en lo que he necesitado: un maestro, una guía, un apoyo, pero siempre, un mejor amigo. Sé que sin ti, esta meta no se hubiera cumplido, colega.

A mi madre, Ketty, por ser el mejor ejemplo de una mujer inteligente, perseverante, trabajadora y valiente, con el corazón más sincero, grande y generoso. El intento de alcanzar su semejanza, ha permitido convertirme en la mujer que soy y cumplir aquello que me propongo. Gracias por no dejarme caer nunca y a manos llenas entregarme amor.

A mis hermanos Carlos, Karla y Karolina, quienes han sido mis cómplices y mis guardianes, testigos de risas, y por qué no, de llantos también. A su lado he crecido feliz.

A Juan Diego, quien en mi vida ocupa un lugar muy importante; mis noches de desvelo fueron tuyas también, su amor y apoyo permanente fueron un incentivo para salir adelante.

A mi director de tesis, Dr. Sebastián López, por el tiempo, dedicación, y responsabilidad que empleó para la realización de este trabajo; su guía fue fundamental para alcanzar con satisfacción este logro.

Finalmente, a la Universidad del Azuay, por brindarme las facilidades para convertirme en una buena profesional; siempre permanecerá en mi memoria como aquel lugar en el que pase años en compañía de gratos amigos.

Gracias a todos y cada uno de los que formaron de este proceso.

# ÍNDICE

## Índice de contenido

DEDICATORIA .....	II
AGRADECIMIENTOS .....	III
ÍNDICE .....	IV
RESUMEN .....	V
CAPÍTULO I.....	1
<i>LA GARANTÍA CONSTITUCIONAL DE HABEAS CORPUS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO.</i> .....	1
1.1    Las garantías constitucionales y su clasificación .....	1
1.2    El Habeas Corpus como garantía constitucional jurisdiccional .....	12
1.3    Objeto y finalidad del Habeas Corpus en el ordenamiento jurídico ecuatoriano. ....	22
1.4    Clasificación del Habeas Corpus .....	32
CAPÍTULO II .....	43
<i>LA GARANTÍA DE HABEAS CORPUS Y LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD DENTRO DEL SISTEMA JURÍDICO DEL ECUADOR.</i> .....	43
2.1    Las personas privadas de la libertad como un grupo de atención prioritaria .	44
2.2    El Habeas Corpus como garantía constitucional para la protección de los derechos de las personas privadas de la libertad previstos en la Constitución de la República del Ecuador. ....	51
2.3    El Habeas Corpus como garantía constitucional para la protección de los derechos y garantías de las personas privadas de la libertad previstos en el Código Orgánico Integral Penal. ....	60
2.4    El Reglamento del sistema nacional de rehabilitación social para la protección de las personas privadas de la libertad .....	62
CAPÍTULO III .....	66
<i>REGULACIÓN SOBRE LA COMPETENCIA PARA CONOCER EL HABEAS CORPUS EN EL ECUADOR: RESOLUCIONES EN LA PROVINCIA DEL AZUAY.</i> .....	66
3.1    Competencia para conocer el Habeas Corpus de acuerdo a la Constitución de la República del Ecuador .....	70
3.2    La competencia para conocer la garantía de Habeas Corpus según la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional .....	75
3.3    La competencia para conocer el Habeas Corpus correctivo según el Código Orgánico de la Función Judicial.....	80
3.4    Análisis de resoluciones judiciales emitidas en la Provincia del Azuay en torno a la Competencia del Habeas Corpus correctivo. ....	83
3.5    El conflicto de competencia del Habeas Corpus Correctivo dentro del ordenamiento jurídico Ecuatoriano y su vulneración a los derechos de las personas privadas de la libertad. ....	98
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES .....	104
BIBLIOGRAFÍA .....	108

## RESUMEN

La promulgación de la Constitución de la República del 2008 dio como resultado varios cambios normativos, entre ellos, la amplitud del objeto de protección de la garantía constitucional de Habeas Corpus, debido a que recogió de la doctrina aquella modalidad denominada Habeas Corpus correctivo, que implica la protección de los derechos de las personas durante la privación de la libertad. Por lo tanto, la garantía no solo ampara la libertad de las personas, sino también los derechos de aquellas que ya se encuentran privadas de la libertad; sin embargo, la efectividad de su ejercicio para este último caso se ha visto obstaculizado a causa de la contradicción normativa que regula la competencia judicial para conocerla, cuestión que ha afectado a la celeridad de la acción, provocando que los derechos de las personas que buscan amparo a través de la garantía, se continúen vulnerando.

**Palabras clave:** Constitución de la República del 2008, competencia judicial, contradicción normativa, derechos de las personas privadas de la libertad, garantía constitucional de Habeas Corpus, Habeas Corpus correctivo.

## ABSTRACT

RESUMEN

The enactment of the 2008 Constitution of the Republic resulted in several normative changes, including the protection scope of the constitutional guarantee of Habeas Corpus. This was due to the fact that it collected the modality called Corrective Habeas Corpus, which implies the protection of the rights of the persons during imprisonment. Therefore, the guarantee not only protects the freedom of the people but also the rights of those who are already deprived of their liberty. However, the effectiveness of its exercise in this case has been hampered due to the normative contradiction that regulates the jurisdiction to know it. This is an issue that has affected the speed of action and has caused the violation of the rights of people that seek protection through this normative.

**Keywords:** Constitution of the Republic of 2008, judicial competence, normative contradiction, rights of the persons during imprisonment, constitutional guarantee of Habeas Corpus, Corrective Habeas Corpus.



Translated by  
Ing. Paúl Arpi

# **CAPÍTULO I**

## **LA GARANTÍA CONSTITUCIONAL DE HABEAS CORPUS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO.**

En el sistema legal ecuatoriano la figura jurídica de Habeas Corpus constituye una de las más importantes garantías previstas en la norma suprema, dado que su objetivo es la protección de la libertad de las personas y también de la vida e integridad de aquellas cuya libertad ya les ha sido privada. La razón de la trascendencia de esta garantía constitucional radica en los bienes jurídicos que está llamada a resguardar, debido que al hablar de la vida, integridad y libertad del ser humano, se habla ya, de derechos fundamentales, de ahí su importancia.

El ordenamiento jurídico ecuatoriano reconoce esta garantía a través de dos cuerpos legales principalmente: la Constitución de la República que constituye la norma jurídica de mayor jerarquía, resultando evidente que incorpore en su texto una garantía tan importante como la de Habeas Corpus, y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, (en adelante LOGJCC), promulgada para garantizar la eficacia de la protección de los derechos constitucionales, consecuentemente regula todas las garantías jurisdiccionales entre las que está la de Habeas Corpus.

Es necesario mencionar que a más de los mentados cuerpos legales, existen otros que contienen ciertas normas que regulan esta garantía, y que como se expondrá posteriormente, en algunos casos generan una contradicción normativa que impide que el Habeas Corpus cumpla con su finalidad de protección.

### **1.1 Las garantías constitucionales y su clasificación**

#### **Concepto**

El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia y como tal se prevé a favor de sus ciudadanos una amplia gama de garantías constitucionales en la norma

suprema. A la Constitución de Montecristi vigente desde el año 2008 se la concibe como una constitución garantista, a razón de sus múltiples mecanismos de defensa y protección, para la tutela de los derechos que reconoce en caso de una eventual agresión, así como contra todo poder.

A las garantías previstas en la Constitución se las denomina *garantías constitucionales*, y siendo una de ellas la del Habeas Corpus, es imperiosa la necesidad de conceptualizar en qué consisten y cuál es su clasificación.

Desde una óptica jurídica, cuando se habla de *garantía*, generalmente, se la asocia con la idea de protección o seguridad, es decir, la garantía funge para proteger aquello que es relevante en el ámbito jurídico.

Dentro del derecho constitucional existen múltiples definiciones de garantía constitucional pues son varios los autores que la han definido, sin embargo, estas varían de acuerdo a la concepción de cada uno de ellos, así:

Luigi Ferrajoli concibe a la garantía constitucional como “una expresión del léxico jurídico con la que se designa cualquier técnica normativa de tutela de un derecho subjetivo.” (2001, p. 39)

Por su parte, Luis Aguiar de Luque sostiene que “garantías constitucionales serían los mecanismos jurídicos de seguridad que el ordenamiento constitucional establece a fin de salvaguardar y defender la integridad de su valor normativo (...)” (1981, p. 109)

Mientras que, Ramiro Ávila Santamaría considera que “las garantías constitucionales son los mecanismos que establece la Constitución para prevenir, cesar o enmendar la violación de un derecho que está reconocido en la misma Constitución.” (2010, p. 78)

Todas las acepciones mencionadas con anterioridad coinciden en que la garantía constitucional es utilizada para resguardar los derechos plasmados en la Constitución, y por lo tanto es necesaria para efectivizar los mismos.

Cabe mencionar, que no se debe confundir a las garantías con derechos, debido a que estas son una forma de tutelarlos, consecuentemente su existencia depende de la de estos últimos y no viceversa, ya que la imposibilidad de tutelar un derecho no

implica la inexistencia del mismo. Pueden existir derechos sin garantías pero no garantías sin derechos.

### **1.1.1 Garantías Normativas**

Constituye una garantía primaria y preventiva, dado que respectivamente tiene que ver con la creación de normas jurídicas y pretende evitar una posible vulneración de derechos. Es por ello que se la considera como la garantía más genérica y básica.

A estas garantías Peces Barba las denomina *garantías de regulación* y tienen que ver con el desarrollo del derecho secundario, con la reforma legal y con la limitación de las potestades legislativas a los derechos (...); o, como las denomina el profesor Prieto Sanchís: (...) *las líneas maestras de producción normativa*, como primera garantía de las libertades y que informan la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de cualquier poder. (Ávila Santamaría, 2012, p. 189)

La Constitución de la República (2008) en el art. 84 cuando se refiere a garantías normativas dispone lo siguiente:

La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución.

Del análisis del artículo mencionado se desprende que, el campo en el que estas se efectivizan es el normativo, porque pretenden la existencia de una armonía jurídica. Por consiguiente, para quienes ostentan la potestad normativa, constituyen una obligación relativa a adecuar sus normas a los derechos reconocidos. Por esta razón, cuando se dice que una garantía normativa no se cumple, se habla de que no se han promulgado las normas necesarias para el desarrollo de los derechos, o las expedidas son contrarias a estos.

Por tanto, estas garantías promueven el respeto y ejercicio de los derechos, ya que a través de ellas la normativa infra constitucional debe tener armonía formal y material

con la Constitución, ayudando a implementar en la práctica el ejercicio de los derechos humanos.

El propósito de conseguir una armonía jurídica que se adecue a los derechos previstos en la Constitución y tratados internacionales, lleva implícito el principio de jerarquía normativa, en virtud del cual las leyes se ordenan unas sobre otras, y serán las normas jerárquicamente superiores las que tendrán preferencia sobre las jerárquicamente inferiores. Este principio se relaciona directamente con el sistema jerárquico de la pirámide Kelseniana, en la cual las normas son ordenadas en tres niveles; fundamental, legal y sub legal. (Ramos, 2011, párr.4)

Al nivel *fundamental*, lo componen las normas de más alta jerarquía, en donde se encuentra la constitución siendo la norma suprema de la cual deriva el fundamento de validez de todas las demás normas que están bajo la misma. Cabe mencionar que en el caso ecuatoriano, también pertenecen a este nivel los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el país, que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la constitución. Por debajo del nivel fundamental, se encuentra el *legal*, constituido por toda clase de leyes, y, por último, un nivel por debajo este, el *sub legal*, en donde encontramos los actos y decisiones de poderes públicos.

Se colige entonces, que lo que pretende la garantía normativa es que todas las normas se ajusten a los derechos reconocidos por las normas del nivel fundamental.

Por último, la parte final del artículo procura evitar que a través de reformas constitucionales o legales los derechos fundamentales ya reconocidos se vean afectados. Lo cual se relaciona con el principio de progresividad de los derechos, relativo a que cuando un derecho ya es reconocido, no se le puede derogar o restringir su alcance, salvo en los casos de estado de excepción que son limitaciones constitucionales admisibles.

Concluyentemente, en el Ecuador la garantía constitucional normativa es una obligación dirigida a todo órgano que ostenta potestad normativa, y, consiste en evitar la regresión de derechos, así como en expedir normas necesarias para el desarrollo de los mismos, derogar aquellas que violen o puedan violarlos y reformar las normas incompatibles. Aquello con la finalidad de que exista una adecuación de todo el ordenamiento jurídico infra constitucional con los derechos reconocidos en la

Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades.

### **1.1.2 Garantías de políticas públicas**

Para entender este tipo de garantías, es primordial conocer en que consiste una política pública. Las políticas públicas son aquellas actividades y proyectos planificados y establecidos por el poder administrativo de cualquier función del Estado aunque en su mayoría del poder ejecutivo. Mediante estas se ejecutan los actos estatales. Están destinadas a la satisfacción colectiva, por lo que responden a una necesidad social.

Luis Aguilar sostiene que las políticas públicas son un conjunto de acciones intencionales y causales. Son acciones intencionales, por cuanto se orientan a realizar objetivos considerados de valor para la sociedad o a resolver problemas cuya solución se considera de interés o beneficio público, y son acciones causales, por cuanto son consideradas idóneas y eficaces para realizar el objetivo o resolver el problema (2012, p.17)

Una vez entendidas las políticas públicas, corresponde determinar que son las llamadas *garantías de políticas públicas*.

Estas consisten en la adopción de estándares derivados del Derecho Internacional de los Derechos Humanos que vinculan obligatoriamente a las autoridades en la implementación, ejecución y rendición de cuentas de una política pública, de manera que se hagan efectivos los derechos que busca promover dicha política. (Silva Portero, 2008 p. 75)

Tanto el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, cuanto la Convención Americana de Derechos Humanos en su art. 2 respectivamente establecen la obligación de los Estados de adoptar las medidas legislativas (que serían las garantías normativas) o de otro carácter (que vendrían a ser las garantías de políticas públicas) necesarias para hacer efectivos, de manera progresiva, los derechos y libertades previstas en estos instrumentos.

En base a ello, la Constitución del Ecuador, en el Título III correspondiente a las Garantías Constitucionales, Capítulo Segundo relativo a las políticas públicas, servicios públicos y participación, art. 85 dispone lo siguiente:

La formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos que garanticen los derechos reconocidos por la Constitución, se regularán de acuerdo con las siguientes disposiciones:

1. Las políticas públicas y la prestación de bienes y servicios públicos se orientarán a hacer efectivos el buen vivir y todos los derechos, y se formularán a partir del principio de solidaridad.
2. Sin perjuicio de la prevalencia del interés general sobre el interés particular, cuando los efectos de la ejecución de las políticas públicas o prestación de bienes o servicios públicos vulneren o amenacen con vulnerar derechos constitucionales, la política o prestación deberá reformularse o se adoptarán medidas alternativas que concilien los derechos en conflicto.
3. El Estado garantizará la distribución equitativa y solidaria del presupuesto para la ejecución de las políticas públicas y la prestación de bienes y servicios públicos.

En la formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos se garantizará la participación de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades. (Constitución de la República, 2008)

Del análisis del primer inciso de la norma se deduce que las garantías de políticas públicas son aquellas destinadas a crear políticas públicas y servicios públicos que garanticen derechos constitucionales, así como asegurar que estos efectivamente se lleven a cabo, y, por último, velar por su buen funcionamiento a través de su evaluación y control. Por ende, por medio de estas, se garantizan los derechos reconocidos en la Constitución, ya que aseguran la existencia de políticas y servicios públicos destinados a efectivizar tales derechos.

Ahora bien, los tres numerales que componen el citado artículo regulan esta garantía. El primer numeral por su parte, indica que no toda política pública o prestación de bien o servicio puede ser objeto de esta garantía, sino únicamente aquellos que se

orienten a hacer efectivos el buen vivir y todos los derechos. De no existir esta regulación se admitiría cualquier tipo de política, incluso las violatorias de derechos.

El segundo numeral dispone que cuando el objeto de estas garantías (entiéndase las políticas públicas o la prestación de bienes o servicios públicos) produzca o pueda producir efectos lesivos para los derechos constitucionales, habrá que reformularlo o adoptar medidas alternativas para que los derechos en conflicto se concilien, lo cual se definirá efectuando un juicio ponderación entre los mismos.

La norma también alude a la prevalencia del interés general sobre el particular, sin embargo, no es una regla absoluta, por lo que habrá que estudiar los casos concretos que se presenten para determinar cuándo una política o prestación pública que afecte a un interés particular pero proteja un interés general debe ser reformulada, y cuando no.

Indiscutiblemente para el cumplimiento de estas políticas y prestaciones se requieren medios económicos, es por ello que el tercer numeral establece que el Estado direccionará la parte necesaria del presupuesto estatal para dicho fin. De esta manera, se garantiza el cumplimiento de las políticas y prestaciones y a su vez de las garantías de políticas públicas.

Finalmente, el último inciso del artículo dispone que se garantice la participación de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades en la formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas. Aquello resulta evidente, pues dado que las políticas públicas obedecen a una necesidad social, es necesaria la participación de la sociedad en la realización y control de las mismas, de lo contrario, las políticas públicas no responderían a un interés común.

Consecuentemente se evidencia que estas garantías promueven una protección progresiva de derechos constitucionales por medio de las políticas y servicios públicos, ya que al encargarse de su formulación, ejecución, evaluación y control, garantizan la efectivización del derecho que procuran.

### **1.1.3 Garantías jurisdiccionales**

Constituyen mecanismos de defensa que ofrece la Constitución para la protección de los derechos fundamentales y la reparación de su eventual violación. “Son todas aquellas que protegen derechos violados por actos u omisiones y para el control de

normas contrarias a la Constitución, estas por su parte emanan de los jueces constitucionales mediante acciones constitucionales”. (Ávila Santamaría, 2012, p. 188)

Las Garantías Jurisdiccionales conceden la posibilidad de acudir al órgano judicial con el propósito de que los jueces en virtud de su potestad jurisdiccional ejerzan el control respectivo para la protección de un derecho, previniendo su vulneración, o imponiendo las medidas de reparación ante violaciones o amenazas de violación a los derechos de la Constitución. Consiguientemente estas son obligaciones o prohibiciones impuestas a los órganos jurisdiccionales para el ejercicio de la tutela efectiva de los derechos constitucionales.

De manera paralela, la Convención Americana de Derechos Humanos dispone en su art. 25 que:

Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención. (Pacto de San José, 1969)

El Ecuador cumple con lo dispuesto en esta Convención debido a que incorpora en su ordenamiento jurídico las garantías jurisdiccionales. La Constitución de la República regula este tipo de garantías desde el art. 86 al 94, sin embargo, no establece una definición; en su lugar, dispone normas procesales y divide por secciones cada una de las garantías jurisdiccionales con su respectiva descripción.

De acuerdo a la Constitución de la República del Ecuador son seis las garantías jurisdiccionales constitucionales existentes: la acción de protección; la acción de Habeas Corpus; la acción de habeas data; la acción de acceso a la información; la acción por incumplimiento y la acción extraordinaria de protección. No obstante, existen dos figuras jurídicas que son consideradas como garantías jurisdiccionales aunque no se encuentren entre las que la Constitución enumera, se trata de la acción de incumplimiento que fue creada vía jurisprudencia y luego se incorporó a la ley, y la acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena regulada en la LOGJCC.

Cada una de ellas merece un análisis para su comprensión, cuestión que no nos incumbe, empero, se indicará someramente en que consiste cada una.

- *Acción de protección:* Destinada a proteger todos los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales, excepto aquellos que tengan protección especial, es decir, que no estén amparados por otras acciones.
- *Acción de Habeas Corpus:* Tiene por objeto proteger la libertad, la vida, la integridad física y otros derechos conexos de la persona privada o restringida de libertad.
- *Acción de acceso a la información pública:* Como su nombre lo indica, esta garantía tiene por finalidad garantizar el acceso a la información pública cuando esta ha sido denegada o la proporcionada no es completa o ha sido alterada.
- *Acción de Habeas data:* Esta garantía por su parte permite acceder a la información personal y de bienes, por propios derechos o como representante legitimado, ya sea que esta repose en el ámbito público o privado, y además conocer su uso, destino, finalidad, vigencia, etc.
- *Acción por incumplimiento:* Esta pretende garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos, siempre que estas normas, sentencias o informes contengan una obligación de hacer o no hacer.
- *Acción extraordinaria de protección:* Tiene por objeto la protección de derechos constitucionales y de debido proceso violados por autos definitivos o sentencias.
- *Acción de incumplimiento:* procede contra el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales.

- *Acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena:* Estas proceden frente a decisiones de autoridad indígena en ejercicio de funciones jurisdiccionales cuando violen derechos constitucionalmente garantizados o la discriminen a la mujer por el hecho de serlo.

Estas garantías pueden dividirse en dos grupos, de acuerdo al órgano que las conoce:

#### *Garantías jurisdiccionales que conocen jueces ordinarios*

- Acción de protección
- Habeas Corpus
- Habeas data
- Acción de acceso a la información pública

#### *Garantías jurisdiccionales que conoce la Corte constitucional*

- Acción extraordinaria de protección
- Acción por incumplimiento
- Acción de incumplimiento.
- Acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena

#### **Normas Comunes a todas las garantías**

Cuando la Constitución regula las normas comunes a todas las garantías jurisdiccionales son dos las circunstancias que merecen especial mención, estas son, la legitimación activa de las garantías y la competencia para su conocimiento.

Estas disposiciones comunes establecen que las garantías jurisdiccionales pueden ser propuestas por cualquier persona o grupo de personas, no obstante, la LOGJCC en su art. 9 reduce esta legitimación activa, pues sostiene que únicamente las personas y grupo de personas cuyos derechos constitucionales se han visto amenazados o vulnerados pueden hacer efectivas este tipo de garantías, dejando esta posibilidad únicamente a la o las personas afectadas.

A pesar de ello, es la propia LOGJCC la que en varios de sus artículos reguladores del procedimiento de garantías jurisdiccionales presenta la posibilidad de que el accionante sea una persona distinta a la víctima. Debido a que la interpretación de las normas debe ser sistemática, es decir, la norma no se entiende de forma aislada, sino en conjunto, se colige que la legitimación activa corresponde a toda persona, tal como lo dispone la Constitución, la cual la estableció como una *actio popularis*, a través de la cual nadie puede ser indiferente a la violación de derechos que sufren otras personas, esto con la finalidad de que el tema de legitimación activa no funja como pretexto para la no tutela de derechos, dado que la protección de los mismos es el principal objetivo.

Al regular la competencia para conocer este tipo de garantías, la Constitución indica que esta le corresponde al juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos. La LOGJCC por su parte coincide con la Constitución, pero tiene una particularidad, pues sostiene que serán los jueces de primera instancia los competentes. Consecuentemente los jueces ordinarios se convierten en jueces constitucionales, razón por la cual todo juez, sin importar su especialidad, debe tener conocimiento constitucional, ya que al existir una unificación de competencia constitucional todos los jueces son garantes jurisdiccionales de todos los derechos.

En virtud de que la Constitución es la norma jerárquicamente superior de la cual se desprende la validez del contenido de los demás cuerpos normativos, es lógico, que quienes se encargan de administrar justicia, primero conozcan las normas constitucionales de las cuales derivan todas las demás, para luego poder ejercer su jurisdicción en una materia específica, por consiguiente, es evidente que cualquier juez es garantista de los derechos establecidos en la Constitución independientemente de su especialidad.

Respecto al procedimiento de este tipo de garantías, existirán pequeñas variaciones dependiendo de la que se trate. Los arts. 86 y 87 de la Constitución, así como el art. 8 de la LOGJCC lo regulan y procuran su celeridad, eficacia y sencillez, evitando las exigencias de formalidades que lo retarden. Se dispone que el juez calificará la demanda dentro de las veinticuatro horas siguientes a su presentación y convocará a audiencia que se llevará a cabo en no más de tres días desde la fecha en la que se

calificó la demanda. La jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatarse la vulneración de derechos, deberá declararla, ordenar la reparación integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas a cumplirse y las circunstancias en las que deben hacerlo.

Del análisis de lo redactado acerca de las garantías constitucionales se concluye como concepto final que es aquel instrumento para proteger y hacer cumplir derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de forma directa, convirtiéndose según el caso en una obligación o prohibición impuesta a los poderes públicos y privados, así como a los órganos jurisdiccionales para el ejercicio de la tutela efectiva de los derechos. Por consiguiente constituyen una figura jurídica indispensable en un Estado Constitucional de Derechos.

## **1.2 El Habeas Corpus como garantía constitucional jurisdiccional**

### **Definición de Habeas Corpus**

Al ser el Habeas Corpus una garantía constitucional jurisdiccional denota su trascendencia dentro de un ordenamiento jurídico para la protección de los derechos de la sociedad, de ahí la importancia de su análisis, que en principio requiere imperativamente determinar en qué consiste.

Etimológicamente la palabra *Habeas* significa *tengas* del verbo tener conjugado en segunda persona de subjuntivo o imperativo; y, *Corpus* proviene de *cuero*. (Gómez, 2009, párr. 48) En contexto, hace referencia a que se *tenga el cuerpo para mostrar o tráigase el cuerpo*.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos por su parte establece que:

El habeas corpus representa, dentro de las garantías judiciales indispensables. El medio idóneo tanto para garantizar la libertad, controlar el respeto a la vida e integridad de la personas, e impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para proteger al individuo contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes. (2003, Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras, párr. 122)

Mientras que Aguirre Guanín sostiene que “(...) el hábeas corpus es un proceso constitucional, una garantía prevista para tutelar la libertad individual y las derivaciones que nacen de su limitación” (2009, p. 44)

Ahora bien, es necesario conocer que derecho es el objeto de protección de esta garantía. Si bien aquello merece un análisis exhaustivo que se realizará en la parte pertinente de esta investigación, no obstante, para efectos de culminar con la conceptualización de la misma es indispensable indicar que son los derechos a la libertad, a la vida, a la integridad y derechos conexos de la persona privada o restringida de libertad, los que esta garantía protege.

Siendo las garantías constitucionales el *género*, y la de Habeas Corpus la *especie*, del concepto de las primeras se puede colegir el de esta última.

Consiguientemente se deduce que la garantía de Habeas Corpus constituye un mecanismo de defensa previsto por la Constitución para la tutela de un derecho subjetivo relativo a la libertad, la vida, la integridad y sus derechos conexos de la persona privada o restringida de libertad, impidiendo su violación o imponiendo una reparación en caso de transgresión de los mismos.

### **Antecedentes de la garantía de Habeas Corpus**

El Habeas Corpus no siempre ha sido la garantía que actualmente conocemos, por el contrario, fueron muchos los acontecimientos a lo largo del tiempo que debieron suceder para que se produzca la regulación progresiva de esta figura jurídica, hasta concebirla como la garantía constitucional jurisdiccional que es.

El antecedente de la existencia de las garantías constitucionales de las que forma parte la garantía jurisdiccional de Habeas Corpus, es el reconocimiento de los derechos que estas protegen, dado que como se mencionó anteriormente, no pueden existir garantías sin derechos que garantizar.

En la antigüedad ya se reconocían ciertos derechos, empero era indiscutible la escasa regulación jurídica para reconocerlos y desarrollar normas para su protección, evidencia de aquello fue la presencia de la esclavitud, en virtud de la cual se restringía la libertad y todo tipo de prerrogativas a una persona, incluso hasta la vida.

Frente a la inexistencia de normativa destinada a la regulación y protección de derechos, resultaba una sociedad violatoria de los mismos.

Con el paso del tiempo, los distintos sucesos históricos evidenciaban la necesidad de normas reguladoras, ya que a decir de Locke “los seres humanos son libres por naturaleza pero, sin leyes, unos acabarían ejerciendo sus libertades oprimiendo a los otros” (Ávila Santamaría, 2012, p.189)

Por consiguiente, se generan instrumentos que en principio constituyen un intento por resguardar determinados derechos importantes para la época, como la Carta Magna del rey inglés Juan Sin Tierra en 1215, Bill of Rights en 1689, La Declaración de Independencia de los Estados Unidos de Norteamérica en 1779, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en 1789. Sin embargo, sin desmerecerlos, todos estos resultaron insuficientes, a pesar de ello, marcaron un indicio para ulteriores regulaciones. Es una cuestión de evolución.

Posteriormente, acontecimientos de gran relevancia como las distintas revoluciones, y la primera y segunda Guerra Mundial provocaron el reconocimiento progresivo de importantes derechos, incluso algunos de rango constitucional. No obstante, el primer y más importante cuerpo normativo que establece los *derechos esenciales* que deben protegerse en el mundo entero, es la Declaración de los Derechos Humanos, que a su vez generó leyes y pactos para su desarrollo.

Entre los primeros derechos que se reconocieron a través de distintos cuerpos legales se encontraba el de la libertad, aquello respondía a la importancia que conlleva dicho derecho a razón de que sin este poco puede hacer el hombre.

Una vez consolidado este derecho como fundamental, fue necesario un mecanismo jurídico para hacerlo efectivo con la finalidad de que no se convierta en letra muerta; es así que nace la garantía de Habeas Corpus. Aunque esta figura jurídica se considera garantía constitucional desde el siglo pasado, ya existían vestigios anteriores de la misma a lo largo de la historia, pues si bien su regulación dista de la actual, fueron tres los antecedentes más importantes que provocaron que esta garantía se construya de la manera en que la conocemos.

Históricamente estos antecedentes son “el derecho romano con su interdicto *homine libero exhibendo*; el derecho aragonés con su *juicio de manifestación*; y el derecho inglés, con su *writ de Habeas Corpus ad subiciendum*”. (Sagüés, 1998, párr. 2)

El interdicto romano *homine libero exhibendo* contenido en el Digesto constituyó una especie de acción popular ejercitable por cualquiera (...), este complementaba la llamada ley Fabia de *plagiariis* que establecía una pena pecuniaria al que hubiera secuestrado, vendido o comprado a un ciudadano romano, y permitía acudir al pretor para que con la ayuda de la fuerza pública se libere al detenido. (...) Este interdicto exponía ¡(*Exhibe al hombre libre que retienes con dolo malo*)! y en su virtud se solicitaba la exhibición inmediata del hombre retenido. Sin embargo, únicamente procedía de quien tenía la calidad de hombre libre, si se dudaba de ella o se trataba de un esclavo, este interdicto ya no tenía efecto alguno. (Sagüés, 1998, p. 4- 5).

Aunque aún en la época existía la esclavitud, este interdicto significa un avance para la protección de la libertad de las personas, debido a que pretende evitar una detención arbitraria, característica que hoy en día distingue a la garantía de Habeas Corpus.

Respecto del *juicio de manifestación* creado por el derecho aragonés, fue un descendiente lejano del interdicto mencionado. Este juicio podía ser de bienes, escrituras, provisiones y de personas, es este último de interés para el análisis.

El juicio de manifestación de personas podía ser; de *manifestación de personas privadas* que protegía la persona retenida por otra, mediante este el magistrado tenía la facultad de extraer al detenido de la casa donde se encontraba; de *manifestación de jueces* en donde se protegían a las personas detenidas sin proceso o por juez incompetente, así como aquellos cuya detención era legal pero eran objeto de tortura o vejámenes., en este caso, según correspondiere, la persona podía ser liberada bajo fianza, se le imponía arresto domiciliario o se le trasladaba a otra cárcel; por ultimo estaba la *manifestación por vía privilegiada* el cual constituía un trámite breve en el cual se otorgaba la libertad a la persona por diversas circunstancias como por ejemplo haber permanecido arrestada por más de tres días sin que exista contra ellos querrela o demanda. (Sagüés, 1998, p. 7- 16).

Este antecedente perfila más al Habeas Corpus actual, en razón de que protege otros bienes jurídicos a más de la libertad, como la vida o integridad de las personas, así mismo, evita el abuso de poder de las autoridades y prevé la imposición de medidas alternativas para salvaguardar dichos bienes jurídicos cuando las personas ya se encuentran arrestadas.

No obstante, “fue en Inglaterra donde esta garantía se presentó con caracteres ya definidos, pues dada la existencia de los señores feudales, estos por su calidad cometían abusos e incluso mantenían presos inmotivadamente a determinados ciudadanos, especialmente a quienes luchaban por la igualdad.” (Echeverría, 1961, p.21).

En el derecho anglosajón fueron varios los trámites procesales que amparaban el derecho a la libertad pero el más importante fue el “*writ de Habeas Corpus ad subiciendum*, el cual obligaba a la autoridad que detiene a una persona, a exhibirlo a la justicia para que pueda explicarse su causa de detención”. (Sagüés, 1998, p.16).

Del análisis de los antecedentes de esta figura jurídica se puede deducir que el mecanismo de protección de la libertad y de derechos que derivan de la privación de la misma, ha ido evolucionando a través del tiempo, adecuándose a las circunstancias y necesidades de la sociedad, hasta convertirse en lo que hoy se conoce como garantía constitucional de Habeas Corpus.

Este procedimiento se ha logrado acentuar como la pieza clave de un Estado de Derechos, ya que sin él no existiría una sociedad en donde impere la ley. Aunque su regulación diverge en distintos países, no solamente por la redacción jurídica, sino por los diferentes derechos que ampara, derechos que evidentemente derivan o se relacionan con la protección de la libertad de las personas., es innegable que constituye un instrumento elemental para garantizar la libertad personal contra los abusos de poder.

## **El Habeas Corpus como garantía constitucional jurisdiccional**

Para establecer la constitucionalidad de la garantía de Habeas Corpus es necesario efectuar ciertas determinaciones. De su definición señalada con anterioridad se puede obtener una primera aproximación.

De acuerdo a ella, el Habeas Corpus constituye un mecanismo de defensa previsto por la Constitución para la tutela de un derecho subjetivo relativo a la libertad, la vida, la integridad y derechos conexos de la persona privada de la libertad. Impidiendo su violación o imponiendo una reparación en caso de transgresión de los mismos. Se colige que los derechos subjetivos protegidos por esta garantía son esenciales a causa de que constituyen derechos humanos que pertenecen a todas las personas por el hecho de serlo, siendo indisponibles e inalienables, y se encuentran garantizados en la Constitución.

Al decir que estos derechos se encuentran previstos en la Constitución, se habla ya de derechos constitucionales. Silva Portero señala que “los derechos constitucionales son aquellos establecidos en la Constitución y se diferencian de los derechos ordinarios, en tanto gozan de una capacidad de resistencia, dado que el legislador ordinario no está autorizado a limitarlos, modificarlos o suprimirlos.” (2008, p. 58) Esto se debe a la rigidez constitucional, en donde una Constitución solo puede ser modificada por un procedimiento especial.

Por la importancia de los derechos garantizados por el Habeas Corpus, resulta evidente que tanto estos como la garantía misma estén previstos en la norma suprema. A decir de Berenice Pólit Montes de Oca esta garantía resguarda derechos indispensables para el hombre, puesto que sostiene que “dentro de la gama extensa del derecho de las personas, la libertad y la dignidad, constituyen los bienes más preciados que tiene el ser humano, y solo nos damos cuenta de su trascendencia cuando la perdemos.” (2002, p.32)

Como se ha demostrado en el análisis que antecede, la garantía de Habeas Corpus es constitucional ya que tanto la misma como los derechos que garantiza se encuentran reconocidos en la Constitución. Cabe destacar que el Habeas Corpus se convierte en el Ecuador en garantía constitucional por medio de su incorporación en la Constitución de 1929.

Consiguientemente, la constitucionalidad de una figura jurídica obedece a su inclusión dentro de la norma suprema. El Habeas Corpus al estar reconocido como una garantía constitucional desde 1929 ya adquiere esta constitucionalidad y genera la obligación de su directa e inmediata aplicación, de acuerdo a lo que establece el art. 11 numeral 3 de la norma fundamental.

Ahora bien, para entender el Habeas Corpus como una garantía jurisdiccional, es importante relacionar la jurisdiccionalidad que lo caracteriza, con la jurisdicción, entendida esta última desde la óptica del órgano que va a resolver la garantía.

De esta manera, concibiendo a la jurisdicción como la facultad de administrar justicia concedida por el Estado al órgano judicial; es en virtud de ella que los jueces son los encargados de resolver controversias y declarar derechos mediante la aplicación de las distintas normas que componen el ordenamiento jurídico.

Si se atiende a la competencia para conocer la garantía de Habeas Corpus, es sumamente comprensible que se la admita como una garantía jurisdiccional, pues a causa de la violación a los derechos que esta protege, se pueda acudir al órgano jurisdiccional para que este ordene el cese de la violación de los mismos, la imposición de medidas de no repetición y el establecimiento de una reparación integral.

No obstante, en el Ecuador esta garantía no fue siempre jurisdiccional, por mucho tiempo la competencia para resolverla no perteneció al órgano judicial.

Si bien la competencia para conocer esta garantía será analizada en la parte correspondiente de esta investigación; es necesario mencionar que desde el momento en el que el Habeas Corpus se convirtió en garantía constitucional, su conocimiento y resolución correspondió a autoridades no judiciales, y no fue sino hasta la Constitución del 2008 con la regulación de las garantías jurisdiccionales de las que forma parte la del Habeas Corpus, que la competencia radicó en el órgano judicial.

Tanto la norma suprema como la LOGJCC cuando regulan esta garantía, disponen que “su conocimiento y resolución pertenece al juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos”. Es así, que a razón de otorgar competencia al órgano judicial, convierte el Habeas Corpus en una garantía jurisdiccional.

## **Procedimiento de la garantía Constitucional Jurisdiccional de Habeas Corpus**

Es necesario tener en cuenta el procedimiento de esta garantía constitucional jurisdiccional para conocer cómo opera.

Si bien el trámite de la misma se rige en lo aplicable por las normas comunes a todas las garantías jurisdiccionales reguladas por la norma suprema, las cuales ya han sido anunciadas, cabe mencionar que tiene ciertas particularidades establecidas tanto en la Constitución como en la LOGJCC que merecen la pena indicar.

En primer lugar, respecto a la competencia, el art. 44 de la LOGJCC coincide con la regulación constitucional respecto a la competencia para conocer las garantías jurisdiccionales, pero, especifica el lugar que determina la competencia del juez, así, sostiene que:

La acción puede ser interpuesta ante cualquier jueza o juez del lugar donde se presuma está privada de libertad la persona. Cuando se desconozca el lugar de privación de libertad, se podrá presentar la acción ante la jueza o juez del domicilio del accionante. Cuando la orden de privación de la libertad haya sido dispuesta en un proceso penal, la acción se interpondrá ante la Corte Provincial de Justicia; de haber más de una sala, se sorteará entre ellas. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009)

El proceso de calificación y convocatoria a audiencia del Habeas Corpus en la LOGJCC difiere respecto de las normas comunes. Debido a que en estas últimas se establece que las garantías deben ser calificadas dentro de las veinticuatro horas siguientes a su presentación y el juez debe convocar a audiencia en no más de tres días desde su calificación. Mientras que en la LOGJCC estos términos son más reducidos, puesto que la audiencia debe llevarse a cabo dentro de las veinticuatro horas siguientes a la presentación de la acción.

Por lo tanto, una vez presentada la acción de Habeas Corpus con todos los requisitos del art. 10 de la LOGJCC, esta es sorteada y es entregada de manera inmediata al juez correspondiente, quien en ese instante providencia señalando fecha con día y hora para la audiencia. En ese momento, ordena se notifiquen a las partes, esto es; a la persona que ordenó la detención o la realizó; al accionante y a la víctima en caso de que no sean la misma persona, y al director del centro de rehabilitación para que

se pueda trasladar en la fecha prevista a la persona privada de la libertad. La reducción de términos resulta favorable en virtud de que permite una pronta protección de los derechos y la ágil solución del asunto.

Esta audiencia puede ser llevada a cabo en el lugar que ocurre la privación de la libertad si es que el juez lo considera necesario.

En la audiencia convocada es esencial que:

Se presenten tanto la orden de detención con las formalidades de ley, como las justificaciones de hecho y de derecho que sustentan la medida privativa de libertad, ya que si se verifica una privación ilegítima o arbitraria, se dispondrá la libertad de la persona mediante resolución que deberá ser cumplida de manera inmediata. De igual manera, si se comprueba 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. (Constitución de la República, 2008, art. 89; Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009, art. 44-45)

En esta audiencia comparecerán “la persona privada de la libertad, la autoridad a cuya orden se encuentre la persona, la defensora o defensor público, y de quien la haya dispuesto o provocado, según el caso”. (Constitución de la República, 2008, art. 89) La obligación que tienen estas personas de comparecer a la audiencia se traduce en una doble finalidad: la primera será ejercer el derecho a la defensa por parte de las personas cuyos derechos de están discutiendo; y, la segunda, es que a través de la comparecencia de todas estas, el juez, por el principio de inmediación, pueda tener mayor alcance sobre los hechos ocurridos y emitir una resolución justa.

Respecto a la sentencia, hay contradicción aparente porque la LOGJCC dispone que “la jueza o juez dictará sentencia en la audiencia en forma oral y, dentro de las veinticuatro horas después de finalizada, notificará la resolución por escrito a las partes”. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009, art. 44) Mientras que la Constitución por su parte establece que “la jueza o juez resolverá dentro de las veinticuatro horas siguientes a la finalización de la audiencia”. (Constitución de la República, 2008, art. 89)

En la práctica, la actuación del juez depende de la complejidad del caso, muchas veces suspende la audiencia y establece una fecha de convocatoria únicamente para emitir su resolución, en otros casos, el juez dicta sentencia en audiencia y la notifica en veinticuatro horas acompañándola de la respectiva motivación.

En la sentencia el juez declarará:

La existencia de la vulneración de determinados derechos y ordenará la reparación integral, material e inmaterial a favor de la víctima. Además individualizará las obligaciones tanto positivas como negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en el que deben cumplirse. (Silva Portero, 2008, como se citó en Ávila Santamaría, p. 74)

Respecto al recurso de apelación sobre las resoluciones de Habeas Corpus emitidas, la LOGJCC en el cuarto numeral de su art. 44 dispone lo siguiente:

Procede la apelación de conformidad con las normas comunes a las garantías jurisdiccionales. Cuando la privación haya sido dispuesta en la Corte Provincial de Justicia, se apelará ante la Presidenta o Presidente de la Corte Nacional; y, cuando hubiere sido dispuesta por la Corte Nacional de Justicia, se apelará ante cualquier otra sala que no ordenó la prisión preventiva. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009)

Por consiguiente existen tres casos en los que procede la apelación:

1. Cuando la garantía se planteó ante cualquier juez, se apela ante la Corte Provincial
2. Si la orden de privación de libertad fue emitida dentro de un proceso penal, la garantía de Habeas Corpus se plantea ante la Corte Provincial y se apela ante el presidente de la Corte Nacional.
3. Cuando la orden de privación viene de una de las salas de la Corte Nacional, se sortea entre las demás salas para que conozcan la apelación.

### **1.3 Objeto y finalidad del Habeas Corpus en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.**

El objeto y finalidad de esta garantía deben ser entendidos de manera independiente. El objeto será el bien jurídico que se garantiza, es decir, aquel bien trascendental de la comunidad o del individuo, que por su importancia social es protegido jurídicamente; y, por su parte, la finalidad es lo que la garantía busca, el resultado que se espera obtener con ella.

Cuando las normas regulan el objeto, simultáneamente también regulan la finalidad, dado que siempre tienden a generar una protección para el bien jurídico y también las consecuencias que trae la transgresión a esta protección.

Son dos las normas que regulan el objeto de esta garantía, la Constitución de la Republica como norma jerárquicamente superior; y, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que como ya se dijo, regula todas las garantías jurisdiccionales, dentro de la cual se encuentra la del Habeas Corpus.

#### **Objeto del Habeas Corpus de acuerdo a la Constitución y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional**

El art. 89 de la Constitución que regula esta garantía constitucional empieza disponiendo que:

La acción de 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 libertad. (Constitución de la República, 2008)

En un primer momento se puede determinar que son tres los bienes jurídicos objeto de protección del Habeas Corpus de acuerdo a la Constitución; *la libertad, la vida y la integridad física* de las personas. Sin embargo, estos se protegen a través de esta garantía únicamente bajo ciertos supuestos, ya que es la misma norma la que especifica en qué circunstancias el Habeas Corpus garantiza estos bienes jurídicos.

Así, la libertad de una persona será protegida siempre que cualquier otra se la haya privado de forma ilegítima, ilegal o arbitraria, por lo tanto si la privación es legal, evidentemente no cabe esta acción. En cuanto a la vida y la integridad física, esta acción protegerá estos derechos de acuerdo a lo previsto en la ley.

Aquello no quiere decir que si estos bienes jurídicos son vulnerados bajo otras circunstancias los mismos quedan en indefensión, debido a que existen otros mecanismos de protección que se ejecutarán cuando la garantía de Habeas Corpus no sea la adecuada.

De esta manera, si el derecho a la integridad física de una persona que no está privada de la libertad se ve violado, en este caso no cabrá el Habeas Corpus, empero, este derecho se encuentra protegido en el ámbito penal a través de la tipificación del delito de lesiones, por el cual, mediante la declaratoria de responsabilidad penal se puede obtener una reparación por la transgresión. Consiguientemente el derecho no queda en indefensión.

Si bien la LOGJCC a través del art. 43 que regula el objeto del Habeas Corpus coincide con los tres objetos de protección establecidos por la Constitución, la misma reconoce el amparo de un cuarto objeto, relativo a *los derechos conexos de las personas privadas o restringidas de libertad*.

### **Privación de la libertad ilegal, arbitraria o ilegítima**

Cuando se habla de protección a la libertad como consecuencia de una privación de ella, el bien que se está protegiendo es la libertad ambulatoria, es decir aquella libertad para desplazarse libremente por el territorio ecuatoriano.

Tanto la Constitución cuanto la LOGJCC, reconocen el derecho de toda persona a no ser privada de la libertad en forma ilegal, arbitraria o ilegítima.

Consecuentemente es necesario realizar un análisis sobre la ilegalidad, arbitrariedad o ilegitimidad de la privación de la libertad, para conocer, cuándo esta garantía procederá como mecanismo de protección de la libertad.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, (en adelante CIDH), ha realizado pronunciamientos en diversos casos de su conocimiento, para determinar que se debe entender por cada una de estas detenciones.

*Detención Ilegal:* Para que se configure una detención ilegal “deben conjugarse dos aspectos, uno material relativo a que las causas que motiven la detención deben estar previamente fijadas en la ley; y, otro formal que se refiere al incumplimiento de los procedimientos previstos en la ley para esa detención.” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso: Gangaram Panday vs. Surinam, 1994, párr. 47)

Por lo tanto, la detención ilegal es aquella contraria a la ley. Con el fin de evitar este tipo de detenciones la Constitución establece que “en la audiencia de acción de Habeas Corpus se deberá presentar la orden de detención con las formalidades de ley y las justificaciones de hecho y de derecho que sustenten la medida” (Constitución de la República, 2008, art. 89). Así mismo, la LOGJCC en el primer numeral de su art. 43 dispone “(...) que la detención se haga siempre por mandato escrito y motivado de juez competente, a excepción de los casos de flagrancia” (2009)

*Detención Arbitraria:* Esta detención se lleva a cabo por “causas y métodos que -aun calificados de legales- puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles o faltos de proporcionalidad”. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso García Asto y Ramírez Rojas vs. Perú, 2005, párr. 105)

*Detención Ilegítima:* Para determinar en qué consiste esta detención, es necesario diferenciar la legalidad de la legitimidad en razón de que son términos distintos. Se deduce que la legalidad es todo aquello que va acorde con las normas, mientras que la legitimidad va más allá, debido a que “constituye un criterio de valoración de la actuación de una persona, que si bien tiene presente la legalidad positiva, aprecia aún más, la conformidad del comportamiento con principios axiológicos y constitucionales”. (Benalcázar, 2017, p. 86)

Consecuentemente, la detención ilegítima tiene una trascendencia aun mayor que la detención ilegal, en razón de que se configura cuando esta transgrede no solo la norma positiva, sino también valores, principios y axiomas.

Adicionalmente, es necesario mencionar que el art. 45 de la LOGJCC establece que:

La privación arbitraria o ilegítima se presumirá en los siguientes casos:

- a. Cuando la persona no fuere presentada a la audiencia.
- b. Cuando no se exhiba la orden de privación de libertad.
- c. Cuando la orden de privación de libertad no cumpla los requisitos legales o constitucionales.
- d. Cuando se hubiere incurrido en vicios de procedimiento en la privación de libertad.
- e. En los casos en que la privación de la libertad es llevada a cabo por particulares, cuando no se justifique la privación de libertad.

(Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009)

De esta manera, cuando se demuestre que la privación de la libertad fue ilegal, arbitraria o ilegítima, o, cuando se presuman las mismas, en virtud de la interposición de la acción de Habeas Corpus el juez tiene la obligación de ordenar la libertad inmediata de la persona mediante resolución que deberá cumplirse cuanto antes.

### **La vida y la integridad física de las personas privadas de la libertad**

El primero de los derechos que reconoce y garantiza el art. 66 de la Constitución de la República es el de *la inviolabilidad de la vida*, indicando a su vez que no habrá pena de muerte.

El derecho a la vida es un derecho humano, inherente a la persona, del cual deriva el ejercicio de todos los otros derechos. Al ser el más importante, su protección no se limita a un ámbito nacional, por ello la comunidad internacional se hace presente para su protección ya que existen instrumentos internacionales que lo garantizan. Así, el art. 3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 establece que “todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”, por su parte la Convención Americana de Derechos Humanos (1969) a través del art. 4 establece que “toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.” A la vez que regula la pena de muerte y su aplicación en los diversos Estados parte de esta Convención.

Respecto al derecho a la integridad física, de igual manera se encuentra previsto y garantizado en el mismo artículo constitucional que protege el derecho a la vida, empero ocupa el numeral tres. La norma suprema indica que la integridad física forma parte de la integridad personal. Su protección también trasciende al ámbito internacional en razón de que el art. 5 de la mencionada Convención también lo reconoce.

De acuerdo a la autora María Isabel Afanador, “la integridad física hace referencia a la plenitud corporal del individuo; de allí que toda persona tiene derecho a ser protegida contra agresiones que puedan afectar o lesionar su cuerpo, sea destruyéndola o causándole dolor físico o daño a su salud” (2002, p. 93)

Demostrada la importancia que significan estos derechos para el ser humano, es razonable que el Habeas Corpus los garantice cuando su titular es una persona privada de la libertad, porque por su condición estos se vuelven más vulnerables. La vulnerabilidad de la que se habla, radica en que las personas privadas de la libertad viven en centros de rehabilitación social que a su vez albergan a más reos, circunstancia que los obliga a relacionarse unos con otros, y que muchas veces se presta para abusos y extorsiones. La imposibilidad de estas personas de acudir con inmediatez a una autoridad que de manera efectiva proteja sus derechos, hace de estos centros de privación un lugar conveniente para su vulneración, sin mencionar que valiéndose de aquella situación son muchos los casos ocurridos en donde las autoridades que ejercen el control sobre estas personas han abusado de su poder.

Es por esta razón que el Habeas Corpus tiene por objeto de protección a la vida y la integridad física de las personas privadas de la libertad, ya que por la frecuente peligrosidad e indefensión a la que están sometidas, estos derechos son más factibles de ser vulnerados.

### **Los derechos conexos de la persona privada o restringida de la libertad de acuerdo a la LOGJCC**

La LOGJCC dispone que el objeto de protección de la garantía constitucional de Habeas Corpus es “proteger la libertad, la vida, la integridad física y otros derechos conexos de la persona privada o restringida de libertad, por autoridad pública o por

cualquier persona". (2009, art. 43) Como se dijo anteriormente, esta ley reconoce un objeto de protección adicional a los de la Constitución de la República.

Consecuentemente este objeto de protección ha pasado de ser restringido a uno más amplio. Toda figura jurídica evoluciona con el tiempo, mutando para adaptarse a las necesidades que demanda la sociedad, aquello con la finalidad de responder a los problemas que se presentan empíricamente. Esta garantía no ha sido la excepción, ya que la misma ha constituido objeto de varios cambios en su regulación.

*Los derechos conexos de la persona privada o restringida de la libertad* constituyen un cuarto objeto de protección del Habeas Corpus. Estos se entienden como aquellos derechos que se relacionan con la condición de persona privada o restringida de la libertad y cuya protección deriva de esta circunstancia. Como son, entre otros, los derechos de comunicación, alimentación, libertad de expresión, trabajo, salud, acceso a los servicios básicos, y en general aquellos necesarios para garantizar la dignidad de la persona durante la privación de libertad.

El hecho de que la Constitución establezca como objetos de protección de esta garantía a la vida e integridad física de las personas privadas de la libertad, demuestra implícitamente, que estos derechos se transgreden frecuentemente en los centros de rehabilitación social en los que estas residen, razón por la cual surge la necesidad de un mecanismo de protección efectivo, rápido y de rango constitucional que esté al alcance de estas personas para la pronta protección de sus derechos.

Con este antecedente, la LOGJCC desarrolla el objeto de protección que dispone la Constitución. Por lo tanto, esta norma reconoce como objeto de protección del Habeas Corpus a los mismos derechos que la norma suprema, pero también a algunos adicionales a través de la regulación de ciertas situaciones que se pueden presentar con más frecuencia para estas personas.

Para evitar subjetividades, es la propia ley la que establece taxativamente cuales son estos derechos conexos, a través de la siguiente enumeración:

1. No ser privada de la libertad en forma ilegal, arbitraria o ilegítima.

Situación que ya fue analizada anteriormente, en virtud de que la Constitución también la reguló.

2. No ser exiliada forzosamente, desterrada o expatriada del territorio nacional.
3. No ser desaparecida forzosamente; en este caso a través de la acción de Habeas Corpus se pretende ubicar a la persona y a los responsables de la privación de libertad.
4. No ser torturada, tratada en forma cruel, inhumana o degradante.

La Constitución también se encarga de regular esta situación al disponer que:

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, evidentemente para evitar la repetición de los actos o posibles represalias. (Constitución de la República, 2008)

Aquello también se encuentra previsto en el art. 5 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos el cual dispone que “Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”. Así mismo, la Convención Americana de Derechos Humanos cuando regula la integridad personal dispone que “Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”

5. En caso de ser una persona extranjera, incluso antes de haber solicitado refugio o asilo político, no ser expulsada y devuelta al país donde teme persecución o donde peligre su vida, su libertad, su integridad y su seguridad;
6. No ser detenida por deudas, excepto en el caso de pensiones alimenticias;
7. La inmediata excarcelación de la persona procesada o condenada, cuya libertad haya sido ordenada por una jueza o juez;
8. La inmediata excarcelación de la persona procesada cuando haya caducado la prisión preventiva por haber transcurrido seis meses en los delitos sancionados con prisión y de un año en los delitos sancionados con reclusión;
9. No ser incomunicada, o sometida a tratamientos vejatorios de su dignidad humana;
10. Ser puesta a disposición del juez o tribunal competente inmediatamente y no más tarde de las veinticuatro horas siguientes a su detención.

(Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009)

Del análisis se colige que los numerales que componen esta disposición reconocen como derechos conexos a aquellos que derivan de situaciones violatorias de derechos de las personas privadas de la libertad o restringidas de ella, a razón de que por su condición es más probable que dichas situaciones se produzcan. Por esta razón el Habeas Corpus los garantiza para una efectiva protección. Consecuentemente, resulta apropiado que el objeto de protección de esta garantía se haya ampliado.

### **Finalidad de la garantía de Habeas Corpus**

La finalidad del Habeas Corpus parte del propósito que toda garantía jurisdiccional posee, por lo tanto, para determinarla es necesario realizar un análisis de esta última.

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2009) en su art. 6, dispone que las garantías jurisdiccionales tienen una triple finalidad:

1. *La primera*, relativa a “la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos”. (LOGJCC, 2009)

Claramente esta es la principal finalidad, pues a través de esta se pretende evitar la vulneración de los derechos que cada una de las garantías jurisdiccionales esta llamada a resguardar. Si no se tendría por finalidad la protección de derechos, estas garantías perderían sentido y dejarían de serlo.

2. *La segunda* que consiste en “la declaración de la violación de uno o varios derechos”.

Dado que ciertas garantías protegen más de un derecho, es evidente que estas impongan al juez la obligación de declarar la violación del o los derechos vulnerados con el propósito de identificarlo/s y conocer las medidas inmediatas que se pueden tomar para que el derecho deje de ser vulnerado.

Esta deriva del incumplimiento de la primera, y es necesaria para que se produzca la tercera finalidad.

3. *La tercera*, referente a la reparación integral de los daños causados por su violación.

Justamente, la declaración de la violación de derechos permite que el juez ordene la reparación integral a la víctima., en razón de que sin violación no habrá reparación. Aquello es una innovación que trae esta garantía y es de gran importancia, porque a través de esta finalidad se da un resarcimiento a la víctima no solo a nivel económico sino a nivel moral por los daños ocasionados.

Este asunto ha trascendido a la comunidad internacional como lo demuestra el art. 63 de la Convención Americana de Derechos Humanos que lo considera un derecho para la víctima.

En el plano nacional, es la misma LOGJCC la que en su art.18 regula en qué consiste la reparación integral y cuál es su objetivo. Según este artículo, esta reparación:

Procura que el titular del derecho violado goce y disfrute el derecho de la manera más adecuada posible y que se restablezca a la situación anterior a la violación. (...) La misma variará de acuerdo al tipo de violación, las circunstancias del caso, las consecuencias de los hechos y la afectación al proyecto de vida. (...)La reparación podrá incluir, entre otras formas, la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009)

Se colige, entonces, que esta no se circunscribe únicamente a un ámbito económico consistente en la entrega de un valor pecuniario por parte del destinatario de la decisión judicial como consecuencia del daño ocasionado, en realidad lo que se busca con ella además de una indemnización económica, es la toma y ejecución de medidas necesarias, para la satisfacción y compensación a nivel personal de la víctima, y para la no repetición de la vulneración.

Una vez que se ha analizado la triple finalidad de las garantías jurisdiccionales, es decir, la protección de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales, la declaración de su violación y la reparación integral a la víctima, se puede determinar análogamente, cuáles serán las finalidades del Habeas Corpus.

De esta manera, su primera finalidad será la protección eficaz e inmediata de la libertad de las personas así como de la integridad, la vida y los derechos conexos de las personas privadas o restringidas de la libertad. Puesto que estos son los derechos que está llamada a garantizar.

La segunda finalidad de esta garantía, será igualmente la declaración de la violación de los derechos que son su objeto de protección (entiéndase por estos la libertad y la vida, integridad y derechos conexos de las personas privadas o restringidas de la libertad). Cabe mencionar que desde el año 2008 el Habeas Corpus dejó de ser una medida cautelar para convertirse en una acción de conocimiento, ya que como se demostró, esta garantía en el Ecuador no pretende únicamente recuperar la libertad ambulatoria del individuo, sino además busca obtener la declaración de la vulneración de derechos durante la privación de la libertad y como consecuencia, su reparación.

La tercera y última finalidad será la reparación integral por los daños ocasionados a la víctima. Como ya se dijo anteriormente, esta pretende remediar la vulneración y en definitiva se puede decir que esta reparación integral comprende el pago de una indemnización como compensación económica a la víctima, la imposición de medidas para la no repetición de la vulneración y las necesarias para la satisfacción de la víctima más allá de lo pecuniario, y lo más importante, la plena restitución de los derechos violados, sin embargo aquello no siempre es posible cuando la reparación integral responde a la garantía de Habeas Corpus, dado que las víctimas ya han sido torturadas o desaparecidas, no obstante, lo que se pretende es que las cosas vuelvan al estado anterior a la violación, en la medida de lo posible.

## **1.4 Clasificación del Habeas Corpus**

El Habeas Corpus nace como una figura jurídica para tutelar esencialmente la libertad ambulatoria a causa de una detención ilegal, a pesar de ello, este ha tenido un amplio desarrollo y evolución a lo largo el tiempo, convirtiéndose para diversas situaciones en un instrumento de tutela de determinados derechos que derivan del de la libertad y tienen relación con la detención. A raíz de aquello, la doctrina ha generado una clasificación de esta figura jurídica, reconociendo varias clases de la misma.

Las clases de Habeas Corpus son recogidas por diversas legislaciones indistintamente, siendo los legisladores quienes escogen de acuerdo a la necesidad de los destinatarios de sus normas, que modalidad prefieren incorporar en el ordenamiento jurídico y así regularlo internamente.

Si bien existen varias clases, se hará referencia a las más destacadas, motivo por el cual será necesario acudir al ámbito internacional para determinar a través de la jurisprudencia y los distintos doctrinarios, en que consiste cada una de ellas.

### **Habeas Corpus reparador**

Llamado también clásico o principal, constituye el modo tradicional de Habeas Corpus pues opera frente a detenciones indebidas con la finalidad de recuperar la libertad de quien sea objeto de estas, por consiguiente, se ejecuta cuando ya la detención ha sido realizada.

Néstor Sagüés, autor argentino sostiene que “esta versión del Habeas Corpus opera ante arrestos dispuestos sin orden escrita o por autoridad incompetente”. (1998, p. 141) Acudiendo al ámbito internacional, la jurisprudencia peruana en su sentencia No. 2663-2003-HC/TC ha determinado que:

Dicha modalidad se utiliza cuando se produce la privación arbitraria o ilegal de la libertad física como consecuencia de una orden policial; de un mandato judicial en sentido lato -juez penal, civil, militar-; de una decisión de un particular sobre el internamiento de un tercero en un centro psiquiátrico sin el previo proceso formal de interdicción civil; de una negligencia penitenciaria

cuando un condenado continúe en reclusión pese a haberse cumplido la pena; por sanciones disciplinarias privativas de la libertad; etc. (Tribunal Constitucional, 2004, párr. 20)

Se colige entonces que este tipo de Habeas Corpus procede contra las detenciones que no han cumplido con el procedimiento, formalidades o requisitos necesarios que se exigen a nivel normativo, según el caso.

Este es el tipo de Habeas Corpus que la mayoría de legislaciones ha recogido. El Ecuador lo reconoce al tiempo que la Constitución dispone que: “La acción de 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 (...)”. (2008, art. 89)

Por consiguiente, esta modalidad constituye la base de la cual derivan otros tipos de Habeas Corpus. Su objeto es proteger la libertad ambulatoria cuando no ha existido causa legal para su restricción, sea cual sea el lugar de detención, teniendo por finalidad recuperarla.

### **Hábeas corpus preventivo**

Como su nombre lo indica, este tiene una finalidad preventiva dirigida a evitar que la violación del derecho se consuma, es decir, que la privación de la libertad de la que habla el Habeas Corpus reparador, se lleve a cabo. Es una medida cautelar que actúa únicamente frente a la amenaza de una eventual privación de la libertad.

“Éste es el que tiene por objeto requerir la intervención jurisdiccional ante amenazas de detención o procesamiento ilegal o arbitrario, entre otros. La amenaza debe ser cierta e inminente”. (Nogueira, 1998, p. 204)

De acuerdo a esta modalidad, el hecho de que la persona aun no este privada de su libertad indebidamente, pero exista una amenaza de aquello, ya es suficiente para concebir que el bien jurídico “libertad” se encuentra en riesgo y consecuentemente, merece ser protegido a través de la respectiva intervención judicial, la cual será anterior a la vulneración del derecho.

Como se evidencia, la amenaza de privación de la libertad constituye el requisito para que proceda esta modalidad de Habeas Corpus, por lo mismo, no puede ser cualquiera la que lo impulse, la misma debe reunir ciertas condiciones, en específico dos:

- a. Es indispensable que exista un atentado a la libertad decidido y en vía de ejecución, pues los simples actos preparatorios no son suficientes
- b. Esta amenaza debe ser cierta, no conjetural ni presunta (...) se requiere la demostración de la positiva existencia de la amenaza o restricción de la libertad. (Sagüés, 1998, p. 223)

Este tipo de Habeas Corpus no se encuentra previsto en el Ecuador, empero, el ordenamiento jurídico ecuatoriano regula una figura jurídica para cesar o evitar la violación o amenaza de violación de derechos constitucionales, denominada medida cautelar. Sin embargo, esta no puede considerarse como un Habeas Corpus preventivo en razón de que su tutela no está dirigida únicamente a proteger el derecho de libertad respecto de las amenazas contra este, al contrario, esta está destinada a la protección de todos los derechos constitucionales de las amenazas que puedan generar sus eventuales violaciones. Si bien en un caso concreto puede convertirse en un Habeas Corpus preventivo, por regla general no lo es.

### **Habeas Corpus restringido**

“También llamado accesorio o limitado. Tiene por fin evitar molestias o perturbaciones menores a la libertad individual, que no configuren una detención o prisión.” (Sagüés, 1998, p. 134)

Una corriente doctrinaria y legislativa postula la ampliación del Habeas Corpus, no para atender supuestos de arresto, sino el caso de molestias restrictivas (pero no extintivas) de la libertad física. Esta especie de Habeas Corpus – “de menor cuantía” -, tendría así un efecto más limitado que el Habeas Corpus clásico que llamamos “principal”. (Sagüés, 1998, p. 199)

Por lo tanto tiene por objeto la protección del ejercicio pleno del derecho a la libertad ambulatoria. No obstante para que este opere, a diferencia del Habeas Corpus reparador, no es necesaria la existencia de una privación de la libertad porque lo que busca es impedir restricciones infundadas a la misma.

El autor Néstor Sagüés sostiene que tiene un efecto mas limitado porque su resultado no se direcciona a recobrar la libertad de la persona, pues esta nunca se vio perdida, sino, lo que se pretende obtener es el cese de determinados actos que impiden parcialmente el ejercicio del derecho a la libertad.

Se emplea cuando la libertad física o de locomoción es objeto de molestias, obstáculos, perturbaciones o incomodidades que, en los hechos, configuran una seria restricción para su cabal ejercicio. Es decir, que, en tales casos, pese a no privarse de la libertad al sujeto, "se le limita en menor grado".

Entre otros supuestos, cabe mencionar la prohibición de acceso o circulación a determinados lugares; los seguimientos perturbatorios carentes de fundamento legal y/o provenientes de órdenes dictadas por autoridades incompetentes; las reiteradas e injustificadas citaciones policiales; las continuas retenciones por control migratorio o la vigilancia domiciliaria arbitraria o injustificada, etc. (Tribunal Constitucional, 2004, sentencia No. 2663-2003-HC/TC párr. 22-23)

Evidentemente estas limitaciones deben carecer de fundamento legal, ya que si responden a derecho, la interposición de esta acción no tendría objeto. Por ejemplo, en el ámbito penal, la persona procesada no puede concurrir a determinados lugares o reuniones por el cumplimiento de una medida de protección, en este caso resulta obvio que no procede esta modalidad de Habeas Corpus.

La restricción a la que se refiere este Habeas Corpus debe ser entendida como aquellas limitaciones impuestas a la libertad de movilidad que tiene una persona. Empero, aquello es muy subjetivo, lo que una persona considera como restrictivo de la libertad, otra puede considerarlo normal. Razón por la cual se recomienda que si una legislación desea incorporar esta modalidad en sus normas, tenga especial

cuidado en su regulación, conviniendo establecer cuáles son los actos o parámetros que se deben considerar como limitativos del derecho a la libertad.

Es necesario mencionar que esta figura jurídica no se encuentra reconocida en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

### **Habeas Corpus traslativo**

Esta modalidad tiene por objeto evitar que las personas sean privadas de la libertad más tiempo del que corresponde. Por lo tanto, garantiza la libertad inmediata en dos situaciones: al momento de la excarcelación de quienes han sido procesados y condenados; y, cuando la persona detenida no ha sido juzgada en el plazo legal.

César Landa Arroyo, refiere que en este caso "se busca proteger la libertad o la condición jurídica del status de la libertad de los procesados, afectados por las burocracias judiciales (...)". (2003, p. 116 como lo cita la sentencia No. 2663-2003-HC/TC, párr. 34)

Empíricamente son muchos los casos en los que las personas privadas de la libertad en un centro de rehabilitación social culminan el tiempo de su pena privativa de la libertad y aun así estas no son liberadas; o, que siendo detenida una persona, no sea juzgada dentro del plazo legal o razonable. Considerando aquello, en virtud de esta modalidad de Habeas Corpus, se pretende recuperar inmediatamente aquella libertad que fue privada legalmente pero que ya debe ser recuperada.

No obstante, la existencia de este tipo de Habeas Corpus es criticable a razón de que si la persona ha cumplido el tiempo de su pena privativa, o no se la pone a órdenes de una autoridad judicial en el tiempo pertinente, entonces la detención se torna ilegal, y consecuentemente es el Habeas Corpus tradicional el cual subsana esta situación. A pesar de ello, la doctrina lo reconoce como un tipo de Habeas Corpus específico para las circunstancias mencionadas.

En el Ecuador esta modalidad se encuentra prevista a través del art. 43 numeral 7, 8 y 10 de la LOGJCC que dispone lo siguiente:

La acción de hábeas corpus tiene por objeto proteger la libertad, la vida, la integridad física y otros derechos conexos de la persona privada o restringida de libertad, por autoridad pública o por cualquier persona, tales como:

(...) 7. A la inmediata excarcelación de la persona procesada o condenada, cuya libertad haya sido ordenada por una jueza o juez;

8. A la inmediata excarcelación de la persona procesada cuando haya caducado la prisión preventiva por haber transcurrido seis meses en los delitos sancionados con prisión y de un año en los delitos sancionados con reclusión;

(...) 10. A ser puesta a disposición del juez o tribunal competente inmediatamente y no más tarde de las veinticuatro horas siguientes a su detención.

(Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009)

Por consiguiente, en el Ecuador existen tres supuestos en los que procede la garantía doctrinariamente conocida como Habeas Corpus traslativo, y por ende se puede conseguir la libertad inmediata de la persona cuando: (1) ya haya transcurrido el tiempo máximo permitido de prisión preventiva según el caso; (2) exista orden judicial de excarcelación para la persona condenada o procesada sin ser liberada; o (3) la persona no haya sido presentada ante el órgano judicial dentro de las veinte y cuatro horas desde su detención; siempre que en todos estos casos la persona aun continúe privada de su libertad.

### **Habeas Corpus instructivo**

Esta especie de Habeas Corpus opera frente a las desapariciones forzadas. La Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas establece que se debe entender la misma como:

El arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad que sean obra de agentes del Estado o por personas o grupos de

personas que actúan con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola a la protección de la ley. (2012, art.2)

Las desapariciones forzadas se han convertido en un problema a nivel mundial, su comisión se ha vuelto frecuente, a causa de que ha sido utilizada como un método efectivo de represión contra antagonistas gubernamentales, lo cual infunde temor en la sociedad y a su vez la desestructura.

Cuando una persona desaparece no solo su derecho a la libertad se ve vulnerado, puesto que la suerte de todos sus derechos dependerá de quien la hizo desaparecer, consecuentemente, puede implicar la vulneración de tantos derechos como estos existan; desde los más evidentes como la libertad o la comunicación, hasta los más graves como la integridad tanto física, psicológica y sexual, hasta la vida.

Por consiguiente, es correcto considerar que esta modalidad de Habeas Corpus tiene por objeto “no solo garantizar la libertad y la integridad personal, sino, adicionalmente, asegurar el derecho a la vida, y desterrar las prácticas de ocultamiento o indeterminación de los lugares de desaparición”. (Tribunal Constitucional, 2004, sentencia No. 2663-2003-HC/TC, párr. 36)

Si bien con su interposición no se obtiene la libertad inmediata de la persona, lo que produce es la agilización del proceso de búsqueda de la persona desaparecida, el juez tiene la obligación de ordenar que se inicien todos los procedimientos necesarios para localizarla de forma inmediata.

Finalmente en el Ecuador el Habeas Corpus instructivo se reconoce a través del art. 43 de la LOGJCC numeral 3.

### **Habeas Corpus innovativo**

“Procede cuando, pese a haber cesado la amenaza o la violación de la libertad personal, se solicita la intervención jurisdiccional con el objeto de que tales situaciones no se repitan en el futuro, en el particular caso del accionante.” (Tribunal Constitucional, 2004, sentencia No. 2663-2003-HC/TC, párr. 39)

Por lo tanto, tiene por objeto evitar la repetición de la amenaza de violación o la violación misma al derecho de la libertad. Aunque estas ya se hayan producido y finalizado, el Habeas Corpus innovativo no opera para evitar en el primer supuesto que se produzca la violación, o para recuperar la libertad en el segundo. Lo que pretende es que aquel acto que atentó contra el bien jurídico de la libertad, no se repita nuevamente. Es lo que se conoce como una garantía de no repetición.

En el Ecuador no se requiere la interposición de este tipo de Habeas Corpus en virtud de que una vez que el juez declara la vulneración de derechos, tiene la obligación de ordenar la reparación integral a favor de la víctima, en donde se deben establecer las medidas de no repetición de la vulneración.

### **Habeas Corpus conexo**

Procede en aquellos supuestos en los que se protegen derechos que de alguna manera se relacionan con la libertad que tiene una persona para actuar.

Cabe utilizarse cuando se presentan situaciones no previstas en los tipos anteriores. Tales como la restricción del derecho a ser asistido por un abogado defensor libremente elegido desde que una persona es citada o detenida; o de ser obligado a prestar juramento; o compelido a declarar o reconocer culpabilidad contra uno mismo, o contra el o la cónyuge, etc. (...) Es decir, si bien no hace referencia a la privación o restricción en sí de la libertad física o de la locomoción, guarda, empero, un grado razonable de vínculo y enlace con éste. (Tribunal Constitucional, 2004, sentencia No. 2663-2003-HC/TC, párr. 41-42)

En esta modalidad, el Habeas Corpus extiende mucho su amparo, dado que no protege lo que esencialmente le corresponde, esto es la libertad de movilidad y aquellos derechos relacionados con la misma, pues en los supuestos mencionados lo que se está protegiendo es la libertad de obrar o elegir.

Cuando una figura jurídica amplía mucho su objeto de protección puede caer en subjetividades y tornarse ineficaz.

En el Ecuador no existe una disposición que deje abierta la posibilidad de proteger a través del Habeas Corpus derechos que no estén específicamente enunciados en la norma, sin embargo, es de mencionar, que la Constitución regula los supuestos mencionados en la sentencia del Tribunal Constitucional aunque no los considere como una especie de Habeas Corpus.

Art. 76.- 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:

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público;  
(...)

Art. 77.- En todo proceso penal en que se haya privado de la libertad a una persona, se observarán las siguientes garantías básicas:

7. El derecho de toda persona a la defensa incluye:

c) Nadie podrá ser forzado a declarar en contra de sí mismo, sobre asuntos que puedan ocasionar su responsabilidad penal.

8. Nadie podrá ser llamado a declarar en juicio penal contra su cónyuge, pareja o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, excepto en el caso de violencia intrafamiliar, sexual y de género.  
(...)

(Constitución de la República, 2008)

### **Habeas Corpus correctivo**

En este caso la garantía de Habeas Corpus extiende su amparo a favor de las personas cuya libertad ya les ha sido privada. Cuando este es interpuesto a favor de

personas privadas de la libertad la doctrina lo denomina “Habeas Corpus correctivo” y procede frente a la violación de los derechos de estas personas.

La jurisprudencia peruana cuando se pronuncia al respecto sostiene lo siguiente:

Dicha modalidad, a su vez, es usada cuando se producen actos de agravamiento ilegal o arbitrario respecto a las formas o condiciones en que se cumplen las penas privativas de la libertad. Por ende, su fin es resguardar a la persona de tratamientos carentes de razonabilidad y proporcionalidad, cuando se ha determinado cumplir un mandato de detención o de pena. (Tribunal Constitucional, 2004, sentencia No. 2663-2003-HC/TC, párr. 24)

Como ya se ha venido mencionando, las condiciones en las que se vive en los centros de rehabilitación social son proclives a la frecuente vulneración de los derechos de quienes residen ahí. Si bien el derecho a la libertad de estas personas se les restringe mientras dure el tiempo de privación, las mismas no pierden su status de sujetos de derechos y consecuentemente estos deben respetarse.

Con la interposición de esta figura no se discutirá la detención como tal, ya que esta es correcta, lo que se discute es el trato dado al detenido durante la misma, consiguientemente lo que se pretende es que durante la privación de la libertad se le trate al detenido con la dignidad humana que le corresponde.

De acuerdo al autor argentino Néstor Sagüés, el Habeas Corpus Correctivo “procura –preventiva o reparadoramente- impedir tratos o traslados indebidos a personas detenidas legalmente” (Sagüés, 1998, p. 134).

Si bien esta figura opera con posterioridad a que se genere una vulneración, el solo hecho de que el ordenamiento jurídico la regule, ya constituye un reconocimiento de los derechos que protege, y consecuentemente previene las conductas que transgredan dichos derechos.

A través de esta se pretende alcanzar una radicación de la violencia y miserables condiciones de vida en las cárceles, y además garantizar la eficacia y vertiginosidad de la protección de los derechos de estas personas, evitando la vulneración de los mismos e igualmente, en el caso de que se produzca una eventual transgresión, la reparación integral como su consecuencia.

El Ecuador lo reconoce a través del art. 89 de la Constitución cuando dispone que “La acción de hábeas corpus tiene por objeto (...) proteger la vida y la integridad física de las personas privadas de libertad.” (2008) y también de la LOGJCC mediante el art. 43 que establece que “La acción de hábeas corpus tiene por objeto proteger la libertad, la vida, la integridad física y otros derechos conexos de la persona privada o restringida de libertad, por autoridad pública o por cualquier persona (...)” (2009)

## **CAPÍTULO II**

# **LA GARANTÍA DE HABEAS CORPUS Y LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD DENTRO DEL SISTEMA JURÍDICO DEL ECUADOR.**

En el análisis que precede se mencionó que con el actuar del poder público, en los centros de detención, los derechos de las personas privadas de su libertad, son propensos a ser vulnerados. Frente a esta posibilidad, el constituyente ha creído necesario ampliar la protección que la Constitución de 1998 regulaba sobre la garantía de Habeas Corpus; para tal fin, recogió de la doctrina, aquella figura jurídica revestida de gran importancia, denominada Habeas Corpus correctivo, y, con la Constitución del 2008, la integró a la garantía jurisdiccional correspondiente.

La protección de las personas privadas de la libertad con la garantía de Habeas Corpus significó un gran avance para sus derechos, debido a que en años anteriores tal garantía únicamente protegía como bien jurídico, a la libertad de una persona; aquello se evidencia en el contenido de la redacción del art. 93 de la Constitución de 1998, que establecía : “(...) toda persona que crea estar ilegalmente privada de su libertad, podrá acogerse al hábeas corpus”; por lo que las personas detenidas, frente a la eventual violación de sus derechos, debían acudir a otros mecanismos de protección que por sus particularidades procesales no ofrecen las mismas ventajas que las garantías constitucionales; caracterizadas por su celeridad.

Es la Constitución de la República del 2008 la que posibilita que el ámbito de protección de las personas privadas de la libertad se extienda, dado que la norma suprema no solo les ofreció un mecanismo de protección de derechos de raigambre constitucional, sino, además, expresamente, les reconoció como un grupo de atención prioritaria.

## **2.1 Las personas privadas de la libertad como un grupo de atención prioritaria**

### **Los grupos de atención prioritaria en el Ecuador**

La exclusión o discriminación de grupos sociales compuestos por personas con condiciones, características y necesidades especiales, constituye un problema de especial interés para el derecho ecuatoriano; de ahí que paulatinamente se hayan previsto diversas regulaciones direccionadas a efectivizar el ejercicio de sus derechos.

Consecuentemente, la obligación impuesta por el art. 1 numeral 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos (1969), (en adelante CADH), y el art. 2 numeral 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, (en adelante PIDCP) (1976), consistente en el deber que tiene el Estado de respetar y garantizar los derechos fundamentales de todas las personas sujetas a su jurisdicción, sin distinción alguna; fue tomada por la Constitución de 1998 que reconoció una atención y protección especial a estos grupos sociales, denominándolos *grupos vulnerables*. Entendidos como:

“(…) aquellos que, por su condición social, económica, cultural y política, edad, u origen étnico se encuentran en situación de riesgo, lo que les impide incorporarse al desarrollo y acceder a mejores oportunidades de vida, al buen vivir.” (Dirección de atención a grupos prioritarios, 2016, párr. 1).

Si bien la Constitución de 1998 reconoce la existencia de estas agrupaciones, es la Constitución de la República del 2008 la que bajo la nomenclatura de *grupos de atención prioritaria*; amplía su protección, y en su art. 35 dispone que están compuestos, entre otros, por “(…) adultos mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad (...)”, etc., previendo más grupos a proteger que los establecidos por la Constitución anterior.

La norma también ordena que quienes conforman estos grupos recibirán atención prioritaria y especializada tanto en el ámbito público como privado. A la atención prioritaria la distingue la preferencia con la que es prestada, mientras que la atención

especializada, es la que se provee de acuerdo a las características que identifican a cada grupo. Ambas se traducen en derechos, que subsanan las desventajas generadas por las diferencias de las personas que los conforman.

En razón de que la norma constitucional a partir de su art. 36 reconoce los derechos específicos que a cada agrupación le corresponde de acuerdo a sus circunstancias propias; se considera que la existencia de estos grupos no se direcciona únicamente a reunir a las personas con necesidades o condiciones especiales, sino también, a concederles determinados derechos que compensen las situaciones que provocan su vulnerabilidad, y, que de acuerdo al caso, sean necesarios para la protección y respeto de todos los derechos que les pertenecen; así como, para evitar obstáculos en su ejercicio.

Entonces, se puede colegir que el reconocimiento de estos grupos y sus derechos, procura generar una igualdad de oportunidades para quienes los integran, por consiguiente, su existencia se funda en el principio de igualdad reconocido en el art. 11 numeral 2 de la Constitución de la República.

Es oportuno aclarar que la igualdad que se pretende con la creación de estas agrupaciones, es material, más no formal; pues lo que se busca no es una igualdad ante la ley; en su lugar, se considera “la posición social real en que se encuentran los ciudadanos, para una equiparación real y efectiva de los mismos.” (Heller, 1985, p. 322)

A decir de Encarna Carmona (1994, p. 1)

Para lograr esta igualdad material, los poderes públicos deberán, en ocasiones, dictar normas aparentemente desiguales o contrarias a la igualdad formal, con el objetivo de elevar la posición social de los colectivos que se encuentran en una situación continuada de inferioridad social real.

Por lo expuesto, el hecho de reconocerles derechos específicos a quienes conforman estos grupos no constituye una desventaja para quienes no forman parte de ellos, pues, no existe circunstancia alguna que menoscabe el ejercicio de los suyos o que provoque su vulnerabilidad; y, como consecuencia, que amerite el reconocimiento de algunos derechos adicionales.

Con el fin de alcanzar esta igualdad material y garantizar los derechos de las personas que pertenecen a los grupos de atención prioritaria, el Estado ecuatoriano ha aplicado medidas de acción afirmativa, que se definen como:

(...) una acción que, a diferencia de la discriminación negativa (o simplemente discriminación), pretende establecer políticas que dan a un determinado grupo social, étnico, minoritario o que históricamente haya sufrido discriminación a causa de injusticias sociales, un trato preferencial en el acceso o distribución de ciertos recursos o servicios así como acceso a determinados bienes, con el objeto de mejorar la calidad de vida de grupos desfavorecidos, y compensarlos por los perjuicios o la discriminación de la que fueron víctimas en el pasado. (Arámbula, 2008, p. 4)

Con la adopción de estas medidas de acción afirmativa, se produce lo que doctrinariamente se conoce como *discriminación positiva* que consiste en: “aquellas diferenciaciones que no son injustas ni arbitrarias, al contrario, son establecidas justamente para eliminar desigualdades estructurales.” (Unzueta, 2003, p.12) Por esta razón, el gobierno debe promover una discriminación positiva para el bienestar de toda la población.

Concluyentemente, la creación de los grupos de atención prioritaria obedece a la obligación que tiene el Estado ecuatoriano, de garantizar los derechos de todos sus habitantes por igual, sin que medie distinción alguna. En virtud de que estos grupos están compuestos por personas cuya situación es de desventaja en la sociedad, es necesario adoptar medidas de acción afirmativa, destinadas a garantizar sus derechos de una manera distinta, para así lograr una igualdad material, a través de una discriminación positiva.

### **Las personas privadas de la libertad como un grupo de atención prioritaria**

El que se reconozca a favor de las personas privadas de la libertad una garantía constitucional para la protección de sus derechos, cuanto, que se les considere un grupo de atención prioritaria, responden a la misma causa, esto es, la vulnerabilidad de sus derechos; cuyo análisis requiere ciertas determinaciones.

Cuando la Constitución habla de las personas privadas de la libertad como parte de un grupo de atención prioritaria, se refiere a todas aquellas cuya privación haya sido legal y dispuesta por autoridad competente.

Se colige entonces, que forman parte de ese grupo, aquellas personas cuya libertad se encuentra restringida en centros de privación ya sea por consecuencia de la imposición de una medida cautelar de prisión preventiva, o por encontrarse cumpliendo una pena privativa de libertad a raíz del cometimiento de un delito o infracción, debiendo existir de por medio una sentencia condenatoria.

En los casos mencionados, la restricción de la libertad cumple un fin determinado, ya que si se trata de personas procesadas, la limitación a su libertad ambulatoria radica en asegurar su comparecencia al proceso, y si las personas ya han sido procesadas y condenadas, la restricción de su derecho responde al cumplimiento de la pena privativa de libertad que pretende la rehabilitación de la persona y su reinserción en la sociedad.

Por lo tanto, sin perjuicio de las limitaciones legales de derechos que conlleva una sentencia condenatoria ejecutoriada, el único derecho que puede verse restringido durante la detención, es el de la libertad ambulatoria.

Así, también, lo ha considerado la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

Resulta fundamental que la privación de libertad tenga objetivos bien determinados, que no puedan ser excedidos por la actividad de las autoridades penitenciarias ni aún bajo el manto del poder disciplinario que les compete y por tanto, el recluso no deberá ser marginado ni discriminado sino reinsertado en la sociedad. En otras palabras, la práctica penitenciaria deberá cumplir un principio básico: no debe añadirse a la privación de libertad mayor sufrimiento del que ésta representa. Esto es, que el preso deberá ser tratado humanamente, con toda la magnitud de la dignidad de su persona, al tiempo que el sistema debe procurar su reinserción social. (Informe anual, 2000, párr. 101)

Consiguientemente, la privación de la libertad no debe servir de excusa para la vulneración de derechos; al contrario, debe efectuarse para cumplir fines

determinados, y debe respetar la dignidad que corresponde a cada una de las personas detenidas, dignidad que delimita la actuación del poder estatal.

Como demuestra el pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la protección de los derechos de las personas cuya libertad les ha sido privada, se extiende al ámbito internacional. Existen disposiciones de múltiples instrumentos internacionales que respaldan esta protección, entre estos:

El art. 10 numeral 1 del PIDCP (1976) y el art. 5 numeral 2 de la CADH (1969) disponen que las personas privadas de la libertad deben ser tratadas con la dignidad humana que les corresponde. Aquello lo corrobora la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Tibi Vs. Ecuador (2004) en donde estableció que: “El derecho de las personas privadas de la libertad a recibir un trato humano mientras se hallen bajo custodia del Estado, es una norma universalmente aceptada en el derecho internacional”.

Entonces, si los derechos de las personas privadas de la libertad encuentran reconocimiento y protección tanto en el ámbito nacional como internacional, ¿Por qué la vulnerabilidad de los mismos persiste? Por la propensión a su violación, y con ella, el incumplimiento de las normas mentadas.

La posibilidad de que los derechos de las personas privadas de la libertad sean más propensos a vulnerarse, responde a la completa dependencia de estos individuos hacia el Estado mientras dure la privación de la libertad; razón por la cual, desde que la persona ingresa en el centro para su detención hasta que recupere la libertad, el respeto o violación de sus derechos queda a merced de quienes residen en el lugar.

Por lo tanto, los lugares en donde las personas se encuentran privadas de la libertad deben ser óptimos para su rehabilitación, no obstante, en el Ecuador los centros de privación no lo han sido, lo que ha generado problemas para la protección de los derechos de las personas detenidas.

Las principales dificultades que se presentan al interior de estos establecimientos han girado en torno al hacinamiento carcelario, e insuficiente y deficiente seguridad penitenciaria; situaciones que han viabilizado la existencia de frecuentes violaciones de derechos.

De acuerdo a un informe realizado por diario el telégrafo, “la población interna de los centros de privación es de 37.530 personas (...), pero la capacidad real de los centros es de 27.230 personas” (2018, párr.7) este excedente produce un deterioro de las condiciones de vida digna en las que se deberían desenvolver los detenidos, debido a que las cárceles están construidas para albergar y ofrecer tratamiento a un número específico de personas, por lo que al sobrepasar este límite, se afecta el desarrollo de todo su funcionamiento, pues mientras más presos, menos espacio habrá, menos atención personalizada se prestará, menos higiene existirá, menos control de los reos, etc.; y, menos posibilidad de una vida digna, por el tiempo que dure su detención.

Es por ello, que los jueces deben aplicar la privación de libertad como un último y necesario recurso, debiendo priorizar a las sanciones y medidas no privativas de la libertad, justamente para evitar el elevado número de detenidos.

Respecto a la insuficiente seguridad penitenciaria, “en términos de distribución existe un agente para 24 reclusos. Situación que no encaja con las normas internacionales que recomiendan un guardia por cada 10 internos”, (El telégrafo, 2018, párr. 10) constituyendo un factor que ha promovido la transgresión de derechos, existiendo inclusive casos de decesos. Así lo han sabido informar los diferentes medios de difusión colectiva.

Muestra de aquello es el informe realizado por diario El Comercio en donde se sostiene que: “hasta junio del 2018, en ocho de los 55 centros de rehabilitación que operan en el país se han registrado 11 decesos. En todo el 2017 se contabilizaron ocho” (párr. 6)

En cuanto a la deficiente seguridad penitenciaria que se presta dentro de estos centros, Elvis Fuentes Tenorio, en base al informe que presentó el Observatorio Internacional de Prisiones (OIP), (organización no gubernamental con carácter consultivo de las Naciones Unidas) señala que :

En las cárceles ecuatorianas subsisten métodos de tortura y maltrato para los detenidos (...) quienes son sometidos a golpes, bofetadas, palizas, insultos verbales y a trabajos físicos forzosos. Así mismo, se detectaron hostigamientos sexuales y humillaciones de todo tipo a mujeres, hombres y

homosexuales. (...) Se concluye que estos lugares funcionan en condiciones infrahumanas y se violan los derechos humanos. (2006, p. 37)

Un caso muy particular según la prensa escrita, fue el de la cárcel de Turi en la provincia del Azuay, ocurrido en mayo del 2016 en donde aproximadamente 200 internos fueron sometidos a actos tortuosos durante una requisita.

Finalmente, otro inconveniente generador de violaciones de derechos constitucionales en las cárceles ecuatorianas es

La falta de salubridad, alcantarillado, agua potable, duchas, servicios de recolección de basura, etc., indicadores que son de suma importancia para una decente habitabilidad. Y si bien se han realizado acciones en algunos centros para contrarrestar estas deficiencias, estas no cubren todos los centros y consecuentemente la salud de las personas privadas de la libertad se ve en riesgo. (Piedra, 2014, p.38)

Del análisis anterior se colige que, la completa dependencia del reo hacia el Estado, por el control total que este ejerce en los centros de privación de la libertad, la sobrepoblación carcelaria que obstaculiza óptimas condiciones de vida, el déficit de agentes penitenciarios que impide el orden dentro de estos lugares viabilizando el cometimiento de delitos, los casos de discriminación y extralimitación de poder de las autoridades penitenciarias, las inadecuadas condiciones de salubridad e higiene y la falta de abastecimiento de servicios básicos; constituyen circunstancias suficientes para denotar la vulnerabilidad de los derechos de las personas privadas de la libertad en las cárceles ecuatorianas, y, como consecuencia su necesario reconocimiento, como un grupo de atención prioritaria.

Aquello no quiere decir que todo el que ingresa en el sistema penitenciario será objeto de transgresión en sus derechos, así se hayan presentado casos reiterados de violaciones de derechos a detenidos; refleja más bien la existencia de una mayor probabilidad de su vulneración por la especial situación de estas personas, razón suficiente para que el constituyente haya creído necesario fortalecer su protección.

Por lo expuesto, la Constitución del 2008 ha extendido la protección de los grupos de atención prioritaria hasta las personas privadas de la libertad, reconociéndolas como tales. Como resultado, el Estado se convierte en garante de todos los derechos que les

corresponden, -que no queden restringidos por la privación misma de la libertad-, siendo su obligación efectivizarlos y adoptar las medidas necesarias para evitar cualquier transgresión, que en caso de producirse, lo hará responsable de merecida reparación integral.

## **2.2 El Habeas Corpus como garantía constitucional para la protección de los derechos de las personas privadas de la libertad previstos en la Constitución de la República del Ecuador.**

A las personas privadas de la libertad se les reconoce una amplia gama de derechos dirigidos a su amparo, no obstante existen diversas situaciones que los pueden vulnerar; considerando aquello, el ordenamiento jurídico ofrece mecanismos de protección que, frente a posibles trasgresiones, prometen una reparación integral; entre estos, se encuentra la garantía constitucional de Habeas Corpus.

Estos derechos se hallan reconocidos principalmente en dos cuerpos legales: la Constitución de la República del 2008 y el Código Orgánico Integral Penal, (en adelante COIP).

En la Constitución, son dos las disposiciones que regulan los derechos de las personas privadas de la libertad: el art. 51 que prevé los derechos de estas personas como un grupo de atención prioritaria, y el art. 77 que establece las garantías básicas que deben observarse en todo proceso penal en el que se ordene la privación de la libertad.

### **Los derechos constitucionales de las personas privadas de la libertad como grupo de atención prioritaria**

Con la finalidad de contrarrestar la vulnerabilidad que las personas privadas de la libertad representan, la norma fundamental les ha otorgado a través de su art. 51 un

conjunto de derechos constitucionales, cuya titularidad les corresponde exclusivamente como grupo de atención prioritaria; entre estos:

- *No ser sometidas a aislamiento como sanción disciplinaria:*

Sharon Shalev, define al aislamiento solitario como “una forma de confinamiento en el que los reclusos pasan un tiempo determinado solos en una celda, separados unos de otros”. (2009, p. 11) A decir de Luciana Ghiberto y Máximo Sozzo, este aislamiento individual constituye un *encierro dentro del encierro*. (2016, p.1)

Para el caso, se debe entender como aislamiento a aquel castigo de carácter temporal que se efectúa a una persona privada de la libertad, separándola del grupo y encerrándola sola, en un determinado lugar del centro de privación.

En el Ecuador no se acepta el aislamiento como una forma de sanción, sin embargo, se ha dado a conocer su empleo clandestino. Así lo ha asegurado el diario Plan V, a través de las distintas versiones de los internos del Centro de Privación de la Libertad de Latacunga, que sostienen ser sometidos a aislamiento en un lugar que lo describen como “herméticamente cerrado, en donde no entra el sol y no existe contacto alguno con otras personas, ya que incluso la provisión de alimentos se realiza por una rendija de la puerta”, también indican que no cuenta con los servicios básicos, ni siquiera un baño, y que a este lugar, “el personal de custodia lo denomina la *cápsula*”. (2018, párr. 10)

A pesar de que el aislamiento se encuentra prohibido por la ley, el control de su existencia es complejo, debido a que no deja ninguna lesión física como evidencia, por lo que su uso puede ser fácilmente negado. No obstante, a través de las versiones de los detenidos se puede dar a conocer su empleo, y su erradicación dependerá de que activen el sistema judicial para tal fin.

- *La comunicación y visita de sus familiares y profesionales del derecho*

Bajo este enunciado, la Constitución regula tres derechos, relativos a:

*El derecho a la comunicación*, -considerado un derecho básico de toda persona-, podría verse afectado por la privación de la libertad; consiguientemente, se asegura su protección específica para el caso, en virtud de su incorporación textual en la norma fundamental.

Permite a la persona detenida ponerse en contacto con el mundo exterior, a través de los medios de comunicación admitidos dentro de los centros de privación, como son las llamadas telefónicas o las cartas escritas; mediante este, el interno puede advertir los distintos acontecimientos que ocurren durante su permanencia en el centro.

*El derecho a la visita de sus familiares* del que es titular la persona restringida de su libertad, está destinado a mantener su vínculo familiar; no puede verse extinguido por la detención, pues de hacerlo, también se afectarían a los derechos de sus familiares.

Cabe mencionar, que las visitas se deben llevar a cabo en horarios permitidos y previamente establecidos, sin que ello pueda considerarse una limitación a este derecho, en razón de que prevalece el orden del centro de privación de la libertad.

El derecho a *recibir visitas de sus abogados* promueve a su vez el ejercicio del derecho a la defensa; dado que permite el intercambio de información entre el detenido y el abogado, lo cual facilita la elaboración de la estrategia de defensa, así como mantener informada a la persona privada de la libertad sobre el estado procesal de su caso, etc.

- *Declarar ante una autoridad judicial sobre el trato que haya recibido durante la privación de la libertad.*

Hace referencia a la posibilidad que tiene la persona que culmina su privación de libertad por haber cumplido el tiempo de su pena o medida cautelar, de informar a un juez sobre la experiencia que tuvo durante la detención y el trato que recibió en el establecimiento penitenciario. Su finalidad es la de realizar mejoras en los centros penitenciarios en base a la información proporcionada.

- *Contar con los recursos humanos y materiales necesarios para garantizar su salud integral en los centros de privación de libertad.*

El derecho a la salud cobra más relevancia cuando se trata de personas privadas de la libertad, debido a que estas no pueden acudir a un determinado lugar para que se les brinde la atención médica requerida.

Cuando la norma dispone que las personas privadas de la libertad tienen derecho a contar con recursos humanos, hace alusión al personal de salud, como médicos, odontólogos, psicólogos, enfermeras, etc., destinados a brindar la atención necesaria de acuerdo a las enfermedades y malestares de la población penitenciaria. Por su parte, cuando habla de recursos materiales, hace referencia al instrumental o medicamentos necesarios para el tratamiento.

Estos recursos tanto humanos como materiales se dirigen a efectivizar el derecho a la salud, por lo que la falta de estos implica su quebrantamiento, así lo ha indicado la Corte Constitucional al sostener que:

El derecho a la salud no implica el derecho a estar sano, sino que depende de la posibilidad de contar con condiciones adecuadas que permitan una vida digna, por la cual se asegure a las personas, poder acceder a la salud en todos sus niveles, así como el disfrute adecuado de otros derechos que necesariamente influirán en la calidad de vida y salud de los individuos. (2016, Sentencia No. 016-16-SEP-CC)

Ambos recursos se dirigen a la prevención, curación y rehabilitación tanto física como mental de quienes se encuentran privados de la libertad.

- *La atención de sus necesidades educativas, laborales, productivas, culturales, alimenticias y recreativas.*

Refleja la obligación que tienen los centros de privación de libertad de ofrecer a las personas detenidas, espacios, recursos y condiciones para satisfacer sus necesidades en el ámbito educativo, laboral, productivo, cultural, recreativo y alimenticio. Aquello promoverá la rehabilitación integral de quienes cumplen con la detención.

En tal virtud, se garantizan los derechos constitucionales de acceso a la educación, cultura y alimentación, reconocidos en los arts. 3 y 26 de la norma suprema, los derechos a la productividad y al trabajo, reconocidos en el art. 319 y 325 de la norma *ibídem* y, así mismo, su derecho a la recreación, reconocido en el art. 24.

- *Recibir un tratamiento preferente y especializado en el caso de las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia; adolescentes y, las personas adultas mayores, enfermas o con discapacidad.*

Se les reconoce una atención preferente y especializada, dado que el art. 35 de la Constitución (2008) establece en su último inciso que “El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad”.

La doble vulnerabilidad, en la que se sumen las personas mencionadas en el enunciado, radica en su pertenencia a dos grupos de atención prioritaria; por un lado, en razón de sus características de enfermedad, embarazo, discapacidad, adultas mayores; y por otro, por estar privadas de su libertad. Consecuentemente, los centros penitenciarios están obligados a tomar medidas de acción afirmativa atendiendo a las condiciones específicas de cada grupo para proteger sus derechos.

- *Contar con medidas de protección para las niñas, niños, adolescentes, personas con discapacidad y personas adultas mayores que estén bajo su cuidado y dependencia.*

Este derecho tiene por titulares, tanto a las personas a quienes van dirigidas estas medidas de protección, cuanto a las personas privadas de la libertad, bajo cuya dependencia se encontraban las primeras.

Atendiendo a la vulnerabilidad que representan las niñas, niños, adolescentes, personas con discapacidad y personas adultas mayores, la norma pretende evitar su desamparo frente a la privación de la libertad de quien estos dependían; como resultado, se les reconoce derechos a través de medidas de protección establecidos en los arts. 38, 46 y 48 de la Constitución para cada caso específico, evitando así su indefensión. Será el Estado el garante de la efectivización de estos derechos.

En suma, los mencionados derechos son aquellos garantizados a nivel constitucional dentro de los derechos del buen vivir, exclusivamente para las personas privadas de la libertad por ser un grupo de atención prioritaria; adicionalmente, se debe manifestar que, no son los únicos derechos destinados a la protección de estas personas, debido a que la Constitución también prevé garantías básicas con el mismo fin.

## **Garantías básicas de todo proceso penal en que se haya privado de la libertad a una persona.**

El art. 77 de la Constitución de la República (2008) establece las garantías que se deben considerar en todo proceso penal en el que se disponga la privación de la libertad de una persona. Son garantías que protegen derechos indispensables para la población penitenciaria y procuran su bienestar; en virtud de su importancia, el incumplimiento de las mismas trae como consecuencia la imposición de sanciones penales y administrativas para quienes las inobserven.

Estas son:

### *- La excepcionalidad de la privación de la libertad*

La norma empieza disponiendo la excepcionalidad de la privación de la libertad, es decir, que ésta únicamente se aplicará cuando sea completamente necesaria para alcanzar los fines legales propuestos, relativos a asegurar la comparecencia de la persona al proceso o a garantizar el cumplimiento de la pena, que a su vez pretende la rehabilitación y reinserción de la persona en la sociedad.

Por lo tanto, la privación de la libertad no puede considerarse como una regla general, pues de no ser imprescindible, se deben aplicar otras medidas cautelares, o penas no privativas de la libertad. Esta garantía básica impide que el derecho a la libertad se vea limitado de no ser completamente necesario.

### *- Formalidades de la detención*

Estas formalidades se orientan a evitar detenciones ilegales e ilegítimas. Consecuentemente, si la detención de una persona no cumple con los requisitos previstos por la norma, o excede el tiempo que dispone la ley, la misma carece de fundamento legal y validez, por consiguiente, la persona detenida debe recuperar su libertad; pudiendo acudir a acciones legales –como la garantía de Habeas Corpus– para el efecto. Por esta razón, la norma prohíbe a los centros de privación de libertad admitir a una persona que haya sido detenida incumpliendo los requisitos correspondientes.

Evidentemente en los casos de flagrancia, la detención no cumplirá con formalidades, sin que ello signifique la ilegalidad de la misma. No obstante, la persona no podrá estar privada de su libertad por más de veinte y cuatro horas sin fórmula de juicio.

- *Centro de privación provisional de la libertad para quienes no hayan sido condenados*

Esta garantía protege el derecho de las personas privadas de la libertad que estén siendo procesadas o indiciadas en juicio penal, a permanecer en un Centro de Privación Provisional de la libertad mientras no sean condenadas.

Su finalidad responde al principio de presunción de inocencia reconocido en la Constitución de la República en el art. 76 numeral 2. Por ende, se procura no atentar contra el estatus jurídico de inocencia que mantiene toda persona mientras no exista sentencia ejecutoriada que declare su culpabilidad, razón por la cual se las ubica en un establecimiento distinto de las personas privadas de la libertad que ya hayan sido declaradas culpables mediante sentencia ejecutoriada.

- *Centro de rehabilitación social para quienes hayan sido condenados*

En razón de que el Estado es garante de los derechos de las personas privadas de la libertad, es su obligación crear establecimientos óptimos para que las alberguen durante la detención. Atendiendo aquello, en el Ecuador se han creado lugares específicos para que las personas condenadas mediante sentencia ejecutoriada en un proceso penal, puedan cumplir con su tratamiento, y lleguen a alcanzar los objetivos que la pena privativa de la libertad persigue; mal se podría cumplir la privación en un lugar no determinado para tal fin, puesto que sería ilegal, inconstitucional, contrario a derecho y con total detrimento de los derechos de los detenidos.

Consecuentemente, esta garantía se direcciona a evitar, que quienes hayan sido condenados, cumplan su pena fuera de los centros de rehabilitación social del Estado.

- *Derecho a ser informada al momento de la detención*

La aplicabilidad de esta garantía obedece al momento de la detención de la persona. Dispone que, cuando se efectúa la detención, esta tiene derecho a conocer en forma

clara las razones por las cuales se le detiene, quien lo ordenó, quienes la ejecutan y quienes son los que realizan el interrogatorio.

Así mismo, la autoridad que le detiene debe comunicarle los derechos constitucionales que la revisten, es decir, su derecho a permanecer en silencio, a contar con un abogado o defensor público, a comunicarse con sus familiares, etc.

Se habla que ello debe ocurrir el momento de la detención y no posterior a esta, porque de no cumplir con lo dispuesto, cualquier declaración proporcionada por el detenido carecería de validez.

- *Derecho a la defensa*

Cuando la norma constitucional regula el derecho a la defensa como una garantía básica del proceso penal en el que se dispone la privación de la libertad de una persona, establece solo algunos de los supuestos que lo componen.

Por consiguiente, el derecho a la defensa es un derecho elemental que no consiste únicamente en estar patrocinado por un defensor público o privado, pues considerando el art. 76 numeral 7, se colige que constituye un conjunto de amplísimas garantías descritas en el marco de la tutela de la protección, cuyo ejercicio permite la defensa de todos los derechos de los que una persona es titular.

- *Derecho a la libertad inmediata*

Debido a que en el Ecuador no se ha legislado la cadena perpetua, las personas detenidas tienen derecho a que la restricción de su libertad sea temporal; por lo tanto, toda persona privada de la libertad, será liberada en un momento determinado. Lo que pretende esta garantía es que al llegar dicho momento, no exista dilación alguna.

Consecuentemente, la persona tendrá que ser liberada inmediatamente cuando se presente una orden de excarcelación emitida por la autoridad competente, ya sea porque el tiempo de la pena privativa de la libertad transcurrió por completo, o la medida cautelar de prisión preventiva alcanzó su máximo de seis meses si el delito es sancionado con prisión, y un año si el delito se sanciona con reclusión, así como si existe un auto de sobreseimiento, sentencia absolutoria, indulto o amnistía.

Cualquiera haya sido la razón que motivó la orden de excarcelación, esta debe ser obedecida de manera inmediata por los servidores públicos respectivos, so pena de remoción del cargo y sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar; de acuerdo al art. 12 numeral 15 del Código Orgánico Integral Penal .

- *Prohibición de empeorar la situación del procesado*

Hace referencia al aforismo latino *reformatio in peius*, que consiste en no empeorar la situación del procesado en caso de que recurra la sanción que se le impuso. No obstante, hay que tomar en cuenta que esta garantía solo se aplica cuando el procesado es el único recurrente, pues si la parte accionante, -fiscalía o acusación particular-, recurre también, en virtud del respeto al principio de igualdad, su situación si puede verse afectada.

- *Condiciones especiales para los adolescentes infractores*

Dado que estos ciudadanos son menores de edad, la norma les ha previsto condiciones especiales frente al cometimiento de infracciones. Estas condiciones consisten entre otras, en el sometimiento del adolescente infractor a un sistema de medidas socioeducativas que variará de acuerdo a la infracción cometida, así como la existencia de sanciones privativas y no privativas de libertad para el efecto, debiendo considerarse a las primeras como un último recurso, que de ser necesario, se llevará a cabo en establecimientos diferentes a los de las personas adultas; justamente para precautelar los derechos de los adolescentes.

Una vez analizados los derechos que la Constitución otorga a la población penitenciaria, es necesario mencionar que solo algunos de ellos encontrarán amparo en la garantía constitucional de Habeas Corpus, debido a que su objeto de protección se encuentra taxativamente regulado por la constitución y la LOGJCC.

Concluyentemente, la procedencia de la garantía para la protección de los derechos analizados, dependerá de que coincidan con los que constituyen objeto de su protección. No obstante, si estos derechos no pueden ser protegidos por la garantía de Habeas Corpus, no quedan en indefensión; su amparo corresponderá a la Acción de Protección, que también es una garantía de raigambre constitucional destinada al

amparo de todos los derechos constitucionales que no estén protegidos por otra garantía.

### **2.3 El Habeas Corpus como garantía constitucional para la protección de los derechos y garantías de las personas privadas de la libertad previstos en el Código Orgánico Integral Penal.**

El Código Orgánico Integral Penal es un cuerpo normativo relativamente nuevo, constituido por normas que sancionan conductas punibles, así como por aquellas reguladoras del proceso penal, de la rehabilitación de las personas sentenciadas y de la reparación integral de las víctimas. Por lo tanto, su contenido es de gran importancia para el completo funcionamiento de la justicia penal y consecuentemente del sistema penitenciario.

Dado que las personas privadas de la libertad adquieren tal condición por haber actuado conforme a alguna de las conductas tipificadas como delito en el COIP, resulta fundamental, que parte de las disposiciones de este cuerpo normativo, se direccionen también al reconocimiento de derechos y garantías destinados a salvaguardar el bienestar de la población penitenciaria durante su privación de libertad.

Cuando estos derechos y garantías se vulneran, su protección se lleva a cabo a través de un proceso penal previsto en el COIP para el efecto, sin embargo, existe la posibilidad de que algunos de ellos se vean amparados a través de una garantía constitucional, como la de Habeas Corpus; que frente a las ventajas procesales que representan los procesos constitucionales, resulta más conveniente.

La relación entre la garantía de Habeas Corpus y los derechos y garantías que reconoce el COIP a través de su art. 12, radica en el Habeas Corpus correctivo, en virtud del cual se protegen los derechos de las personas privadas de la libertad; por consiguiente, habrán derechos previstos en el COIP cuyo amparo le corresponda.

Se debe indicar entonces, que la procedencia de la acción de Habeas Corpus frente a la vulneración de los derechos y garantías regulados por el COIP, dependerá de que estos últimos se adecúen al objeto de protección de la garantía constitucional, el cual, como ya se conoce, se encuentra delimitado por la norma suprema y la LOGJCC.

Por consiguiente, el derecho a la *integridad*, que impone el respeto tanto de la integridad física, como moral y sexual, sea durante los traslados, registros, requisas, etc., y evita la ejecución de torturas, tratos crueles, inhumanos y degradantes.

Así como, el derecho a la *salud y alimentación*, por su estrecha relación con el derecho a la vida; el de la *libertad inmediata*, el de *comunicación* que a su vez implica el de la *libertad de expresión*, son algunos de los derechos previstos por la norma penal, que por coincidir con el objeto de protección del Habeas Corpus, pueden ser amparados a través de esta garantía, mediante un proceso constitucional.

Por su parte, los demás derechos que reconoce la norma, como la *libertad de conciencia y religión* que implica al respeto de las creencias de los detenidos y el otorgamiento de facilidades para su ejercicio, el *derecho al trabajo, educación, cultura y recreación* que no deben considerarse como medidas correctivas, ni de carácter aflictivo, pues constituyen ejes importantes para el tratamiento de la persona privada de la libertad, el derecho a formular *quejas y peticiones* a la autoridad competente para recibir respuestas claras y oportunas.

Los derechos de *asociación* con fines lícitos, a las *visitas*, a las *relaciones familiares y sociales*, a la *proporcionalidad en la determinación de las sanciones disciplinarias*, entre otros; no encontrarán protección en la garantía constitucional de Habeas Corpus, debido a que no se identifican con los derechos que la Constitución o la LOGJCC han establecido como su objeto de protección.

Sin embargo, la improcedencia del Habeas Corpus frente a la vulneración de estos derechos, no constituye causa para desmerecer su importancia; su trascendencia es notable dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, e indispensable para la íntegra protección de las personas privadas de la libertad, inclusive, algunos encuentran amparo en instrumentos internacionales tales como la Declaración de Derechos Humanos y la Convención Americana de Derechos Humanos.

Se puede concluir que el COIP ha desarrollado un conjunto de derechos que protegen a este grupo de personas y sus necesidades, algunos complementan la regulación de la norma suprema, otros, son novedosos frente a esta, pero absolutamente todos son de vital importancia para el bienestar de la población penitenciaria, por lo que frente a la vulneración de alguno de ellos, se debe activar el órgano judicial para cesar la violación, evitar una repetición y que se lleve a cabo la reparación pertinente.

En cuanto a su protección judicial, existen varias posibilidades; se pueden proteger a través de un procedimiento constitucional, ya sea mediante la garantía constitucional de Habeas Corpus, siempre que el derecho violado se identifique con el objeto de protección de la garantía, o, mediante una Acción de Protección, en los casos en los que el derecho vulnerado no se pueda proteger a través de la garantía de Habeas Corpus, pero si se encuentre reconocido en la norma fundamental.

También a través de un procedimiento penal cuando la vulneración no se ampare constitucionalmente, en estos casos será el juez de garantías penitenciarias quien se encargue de conocer la transgresión del derecho.

Por lo tanto, en ningún caso, la violación de un derecho reconocido en la norma penal que no pueda ser protegido por la garantía de Habeas Corpus, queda en indefensión.

## **2.4 El Reglamento del sistema nacional de rehabilitación social para la protección de las personas privadas de la libertad**

El Sistema Nacional de Rehabilitación Social, se encuentra regulado por la Constitución de la República a partir del art. 201. La norma dispone que forman parte del Sistema; los Centros de Rehabilitación Social y los de Detención Provisional, siendo estos los únicos autorizados para la privación de la libertad de aquellas personas sentenciadas, no así, los cuarteles militares, policiales, o de cualquier otro tipo.

También establece la doble finalidad del Sistema. La primera, consiste en procurar, la rehabilitación de las personas sentenciadas penalmente, priorizando el desarrollo de sus capacidades, para que, al recuperar su libertad, se reintegren a la sociedad con éxito y puedan cumplir con sus responsabilidades; y, la segunda, es la relativa a la protección de estas personas y la garantía de sus derechos.

Del cumplimiento de estas finalidades se encarga el Organismo Técnico del Sistema de Rehabilitación Social, el cual creó un reglamento para normar y procedimentar su propio funcionamiento, y el del Sistema de Rehabilitación Social. Tanto el reglamento, como el Organismo Técnico, son de gran importancia para el correcto funcionamiento del Sistema.

El reglamento prevé la organización del sistema penitenciario; todos los requisitos y formalidades que se deben cumplir, tanto para el ingreso de las personas en los centros de privación de la libertad, así como para su salida y reinserción en la sociedad, consecuentemente, también regula su permanencia en el establecimiento, es decir, todo aquello relativo al proceso de rehabilitación y ejecución de la pena. Por su parte, el Organismo Técnico, principalmente se encarga de controlar el cumplimiento de las disposiciones del reglamento.

Ya que el reglamento regula todo el tratamiento de las personas privadas de la libertad dentro de los centros para el efecto, también prevé derechos que deben cumplirse durante la privación de la libertad, así como desarrolla aquellos previstos en la Constitución y en el COIP. Se colige que sus disposiciones igualmente se direccionan a la protección de las personas en conflicto con la ley; de ahí deviene la importancia de su análisis en relación a la garantía en estudio.

Por consiguiente, el análisis que compete, es aquel relativo a los derechos de las personas privadas de la libertad y sus limitaciones de acuerdo al Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social, empero, la mayoría de estos ya han sido regulados tanto en la norma fundamental como en la norma penal, por lo que sus disposiciones se direccionan más que a reconocerlos como tales, a establecer de qué manera estos se deben efectivizar dentro de los centros.

Reconoce entre otros los derechos a una *óptima habitabilidad*, mediante un espacio vital digno, con infraestructura y condiciones sanitarias apropiadas para que se pueda

producir una adecuada rehabilitación; a pesar de ello, el cumplimiento de este derecho se ve afectado, como se demostró pertinentemente, por el hacinamiento carcelario existente en el Ecuador. A las *visitas*, para cuyo cumplimiento, el reglamento establece los horarios, así como las condiciones y requisitos para que se lleven a cabo.

A la *alimentación*, que se garantiza mediante la realización de dietas especiales en base a las condiciones de salud o de objeción de conciencia que se puedan presentar; a la *vestimenta*, la que es entregada al momento del ingreso al centro; a la *vinculación familiar y social*, para lo cual se realizaran terapias y asesorías; a la *comunicación*, que se efectúa por el uso del servicio de telefonía pública fija, por correspondencia, o por acceso a los medios de comunicación.

Además, dentro de los centros de privación de libertad debe existir un *trato humano* hacia los internos, sin distinción alguna, respetando su dignidad, así como sus derechos y garantías fundamentales. Para alcanzar el cumplimiento de este derecho, se realizarán visitas con la finalidad de vigilar las condiciones de los Centros de Rehabilitación Social.

*La salud integral, el trabajo, la educación, la cultura y recreación*, son derechos que se efectivizan a través de los planes y proyectos que realice el ministerio correspondiente, atendiendo a las circunstancias de cada persona privada de la libertad.

Ahora bien, hay que mencionar que el reglamento limita el ejercicio de algunos de los derechos que se han señalado, ya sea por los distintos niveles de seguridad a los que pertenecen las personas privadas de la libertad, o como consecuencia de la imposición de una sanción disciplinaria; sin que ello implique la vulneración de los mismos, ya que lo que se busca es la seguridad del sistema.

En cuanto a los niveles de seguridad; el momento de ingreso de una persona en un CRS, se le debe ubicar en máxima, media o mínima seguridad, de acuerdo al delito cometido, la sentencia, su connotación social y el tiempo de la pena. Dependerá de cada nivel las actividades laborales, educacionales, recreacionales y culturales a desarrollar, así como las restricciones, y limitaciones de derechos a visitas y

comunicación. Por lo tanto, existirán mayores limitaciones en el nivel de máxima seguridad que en el de mínima seguridad.

Respecto a las sanciones disciplinarias, el reglamento establece los casos en los que proceden y el tiempo que debe durar las restricciones de los derechos, dependiendo de la falta que cometa el interno, pudiendo ser leve, grave y gravísima.

Se concluye que el reglamento ha regulado disposiciones claras y necesarias para el buen funcionamiento de los centros de privación de libertad, relativas a la organización del establecimiento, derechos, obligaciones, y normas de comportamiento de los internos, entre otras; así como también, ha complementado y desarrollado los derechos que tanto la norma constitucional como penal reconocen a esta población, lo que permite la satisfacción de sus necesidades.

Por lo tanto, se manifiesta la evidente orientación protectora de estas disposiciones, no obstante, para que el Sistema de Rehabilitación Social se desarrolle de la manera adecuada y cumpla con los objetivos que está llamado a alcanzar, no solo es necesaria la existencia de normas que lo regulen correctamente, sino es fundamental su apropiada aplicación, lo cual en la práctica no sucede y es por esta razón que los derechos de la población penitenciaria se ven vulnerados; siendo necesario el poner en actividad al órgano judicial para su protección.

# **CAPÍTULO III**

## **REGULACIÓN SOBRE LA COMPETENCIA PARA CONOCER EL HABEAS CORPUS EN EL ECUADOR: RESOLUCIONES EN LA PROVINCIA DEL AZUAY.**

Con el fin de realizar un análisis respecto a la competencia para conocer la garantía constitucional de Habeas Corpus en el Ecuador, es indispensable determinar en qué consiste la competencia judicial; para el efecto, se requiere necesariamente, establecer que es la jurisdicción.

### **Jurisdicción y Competencia: Definición**

De acuerdo a Máximo Castro la jurisdicción es: “la facultad conferida al Poder Judicial para declarar el derecho, aplicarlo y hacerlo cumplir”. (1953, p. 85)

Según Eduardo Couture la jurisdicción constituye:

La función pública realizada por órganos competentes del Estado con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución. (1958, p. 40)

Finalmente, el Código Orgánico de la Función Judicial, (en adelante COFJ), en su art. 150 dispone que “la jurisdicción consiste en la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, potestad que corresponde a las juezas y jueces establecidos por la Constitución y las leyes, y que se ejerce según las reglas de la competencia.” (2009)

Se colige entonces que la jurisdicción es aquella potestad otorgada por el Estado a los órganos jurisdiccionales para que administren justicia.

En relación a la competencia, son varios los autores que se han pronunciado para definirla. A decir de Couture esta es “es el fragmento de jurisdicción atribuido a un juez” (1958, p. 29)

Mientras que Manuel Ossorio en su Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales (2006), la define como aquella: “atribución legítima a un juez u otra autoridad para el conocimiento o resolución de un asunto”.

Por su parte, Piero Calamandrei sostiene que: “la competencia es una determinación de los poderes jurisdiccionales de cada uno de los jueces, que se manifiesta prácticamente en una limitación de las causas sobre las cuales pueden ejercer”. (Armienta, 1991, p. 122)

El autor, Enrique Coello Garcia, la considera como: “poder o facultad de administrar justicia, de ejecutar lo juzgado o de intervenir solemnizando los actos, pero solamente respecto de ciertas materias, personas, territorio, cuantía o grados”. (1991, p. 45)

Por último, el art. 156 del COFJ establece que “competencia es la medida dentro de la cual la potestad jurisdiccional está distribuida entre las diversas cortes, tribunales y juzgados, en razón de las personas, del territorio, de la materia, y de los grados.” (2009)

Por consiguiente, la competencia es la facultad que tiene cada uno de los jueces para ejercer su jurisdicción en un caso concreto, es decir, para administrar justicia en asuntos determinados.

Es necesario mencionar que tanto la jurisdicción como la competencia emanan de la Constitución y la ley, sin embargo, cuando la ley así lo faculta, la competencia puede derivar de la voluntad de las partes, no así la jurisdicción.

Se deduce entonces que la jurisdicción es el *género* y la competencia, la *especie*; todos los jueces poseen jurisdicción, pero no todos son competentes para resolver determinadas cuestiones; un juez puede tener jurisdicción y no competencia, pero no al contrario.

## **Límites de la jurisdicción**

Debido a la jurisdicción, el órgano judicial puede administrar justicia, pero es la competencia la que determina en qué casos puede ejercer su jurisdicción; por lo tanto, la competencia limita a la jurisdicción. Así, las personas, grados, territorio y materia, constituyen criterios para distribuir la jurisdicción entre los diferentes tribunales y juzgados, consecuentemente, en virtud de estos se establece la competencia.

Para una mayor claridad, es necesario señalar cada uno de los criterios referidos a la competencia:

- *Territorio*

El art. 155 del COFJ establece la competencia de los jueces de acuerdo al espacio territorial en el que se encuentren las Cortes, Tribunales y Juzgados de los que forman parte.

Así, los jueces que componen la Corte Nacional de Justicia, tienen competencia nacional para conocer y resolver los casos que por ley les corresponde, mientras que los de las Cortes Provinciales, únicamente podrán tener conocimiento sobre los casos de la provincia a la que la corte pertenece; por su parte, aquellos jueces que componen tribunales o juzgados distritales y cantonales, únicamente podrán conocer los casos del distrito o cantón a los que el tribunal o juzgado corresponde, y, finalmente los jueces de paz serán competentes para conocer los casos de una área determinada de una parroquia.

Por lo tanto, el criterio territorial delimita el conocimiento de las causas a los jueces que componen los juzgados, tribunales o cortes, ubicados en el lugar donde se producen los hechos.

- *Personas*

Cuando se habla de las personas como un límite para la jurisdicción, se hace alusión a los *casos de fuero*, es decir, a aquellos casos en los que el proceso no será conocido por el juez que por regla general es competente, sino por aquel de más alta jerarquía, debido a que la persona que se somete al órgano judicial, ostenta una calidad especial.

- *Grados*

La competencia se establece también en base a la instancia o grado jurisdiccional, esto es, a la jerarquía que cada uno de los jueces ocupa dentro de la administración de justicia. Este criterio tiene una relación directa con el principio de doble conforme o doble instancia, en virtud del cual las decisiones judiciales pueden ser objeto de un recurso. Por ende, el juez competente para conocer el recurso, será el juez jerárquicamente mayor al que dictó la resolución que se objeta.

- *Materia*

Finalmente la competencia se establece en razón de la materia. En virtud de la naturaleza jurídica del objeto del litigio, se puede determinar de entre todas las normas pertenecientes a las distintas ramas del derecho, cuales son las aplicables al caso específico; y como consecuencia, la competencia radicarán en el juez que posea los conocimientos especializados sobre la materia cuyas normas se deben aplicar.

Es decir, los jueces especialistas en una materia específica, por regla general, conocerán los casos que versen sobre dicha materia, sin perjuicio de ciertas excepciones previstas en la ley. Este criterio se basa en el principio de especialidad reconocido en el art. 11 del COFJ.

Es indiscutible la necesidad e importancia de la regulación de la competencia y sus particularidades, ya que forma parte del andamiaje del sistema judicial, siendo imposible pensar que se podría prescindir de ella. En su ausencia, la administración de justicia colapsaría por la imposibilidad de alcanzar resoluciones efectivas, acertadas, y con la celeridad necesaria, en razón de los conflictos que generarían los administradores de justicia que resolvieron una causa creyéndose competentes para ello, y no lo eran; o, por las resoluciones emitidas por aquellos que en razón de su especialidad, no poseerían los conocimientos necesarios.

En virtud de la competencia y de acuerdo a sus criterios para distribuir la jurisdicción, existe una mejor organización en la administración de justicia, permitiendo que las causas lleguen efectivamente al juez cuyo conocimiento le corresponde, evitando de esta manera, dilaciones innecesarias producidas por un conflicto de competencia que impida su resolución.

Finalmente, es necesario mencionar que la concurrencia de la jurisdicción y la competencia es determinante para la administración de justicia, debido a que la ausencia de cualquiera de ellas daría como resultado la nulidad de todo lo actuado, puesto que, como principio constitucional, toda persona tiene el derecho de ser juzgada por un juez competente.

Demostrada la importancia de la competencia judicial y los efectos que produce su ausencia, es imprescindible su análisis frente a la garantía constitucional de Habeas Corpus.

### **3.1 Competencia para conocer el Habeas Corpus de acuerdo a la Constitución de la República del Ecuador**

El análisis de la competencia para conocer la garantía constitucional de Habeas Corpus denota una especial importancia para la protección de los derechos que ampara, debido a que mientras no se defina la competencia judicial, la garantía no puede ser resuelta, y como consecuencia, la violación de los derechos no va a cesar.

Cuando la Constitución regula la competencia del Habeas Corpus, lo hace a través del art. 86 numeral 2 dentro de las normas comunes a todas las garantías jurisdiccionales, y del art. 89, último inciso.

Así, el art. 86 de la Constitución de la República (2008) dispone que:

Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones: (...) 2. Será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos (...)

Consiguientemente, la norma suprema no restringe o limita la competencia constitucional de los jueces a una especialidad específica o a un grado jerárquico determinado, en su lugar, el único factor delimitante de competencia que establece es el ámbito territorial dentro del cual se producen los hechos.

En virtud del art. 427, la Constitución de la República establece:

Las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente, y de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional. (Constitución de la Republica, 2008)

Se puede sostener lo siguiente: la norma fundamental al señalar al juzgador competente para conocer las garantías jurisdiccionales no hace mención alguna al grado jerárquico que este debe ostentar; no obstante, efectivizando el derecho constitucional que ordena la observancia del trámite propio de cada procedimiento, y con ello garantizando la seguridad jurídica, se interpreta que son los jueces de primer nivel a quienes les corresponde conocer las garantías jurisdiccionales, puesto que así lo dispone la LOGJCC en los arts. 44.numeral 1 y 167, cuando regula el trámite del procedimiento de Habeas Corpus. A pesar de que la LOGJCC dispone la competencia de los jueces de primer nivel para conocer inicialmente las causas constitucionales, existen ciertas excepciones que serán tratadas posteriormente.

Ahora bien, la especialidad de las materias de derecho en las que cada juez ejerce su función, no constituyen un límite en la competencia constitucional, dado que la norma no menciona este factor, razón por la cual se interpreta que su redacción lleva implícita la intención del constituyente de evitar restringir la competencia constitucional a una especialidad determinada.

Es decir que por regla general, las garantías jurisdiccionales serán conocidas previo sorteo, por el juez de primer nivel, sin importar su especialidad, pudiendo ser el competente un juez penal, civil, laboral, etc.

El fundamento de la no restricción de la competencia por la materia radica en la supremacía constitucional; al ser la Constitución la norma suprema de la cual deriva la validez de las demás normas jerárquicamente inferiores, es imperativo que todos quienes administren justicia conozcan a cabalidad sus disposiciones para poder ejercer su función en cualquier otra especialidad del derecho, de ahí que todos los jueces sean garantes constitucionales. Por esta razón, en el Ecuador, cuando se trata de causas de naturaleza constitucional, todos los jueces adquieren competencia, independientemente de la materia en la que ejerzan.

Aquello es una consecuencia de la constitucionalización del ordenamiento jurídico ecuatoriano que produjo la vigencia de la Constitución del 2008, debido a que la elaboración de este fundamental cuerpo normativo se vio influenciado por una nueva teoría de derecho denominada Neoconstitucionalismo, cuyas características principalmente son el garantismo en el que se fundan las constituciones, la supremacía y rigidez constitucional, así como la directa aplicación de las normas constitucionales.

Del análisis interpretativo que antecede, se sostiene que la norma constitucional otorga competencia para conocer las garantías jurisdiccionales, -y por lo tanto, la garantía de Habeas Corpus- a los jueces de primer nivel del lugar en el que se origina el acto o la omisión violatoria de derechos, o donde se producen sus efectos; generando una unificación de la competencia constitucional de los jueces, sin que importe la especialidad en la que practican su función.

### **Unificación de la competencia constitucional**

El sentido de la regulación constitucional de la competencia judicial respecto de las garantías jurisdiccionales, corrobora el hecho de que en el Ecuador se unificó la competencia constitucional, en lugar de haberse establecido una especializada para asuntos de tal naturaleza. De acuerdo a Ramiro Ávila (2012, p. 211), el tema en su momento fue objeto de gran discusión en la Asamblea Constituyente, puesto que representaba un riesgo frente al posible conocimiento parcial de las normas constitucionales por parte de los operadores de justicia, por ello la idea de crear jueces especiales parecía ser la más viable, igualmente, se veía respaldada de los siguientes argumentos:

Se garantiza la calidad de las sentencias, la carga de trabajo de las juezas y jueces era demasiada y estaban saturados, además, los jueces no tenían por su experiencia y entrenamiento, conocimientos, ni herramientas para resolver asuntos constitucionales, y nuestra historia -en las acciones de amparo- demostraba que no había funcionado adecuadamente la garantía por la resistencia de los operadores de justicia para asumir esta nueva tarea (...). (Ávila Santamaría, 2012, p.211)

Por otro lado, según Ramiro Ávila, el aceptar esta posibilidad, implicaba la existencia de dos jurisdicciones, una constitucional y otra ordinaria, y únicamente la primera aplicaría los derechos previstos en la norma suprema, por lo que no toda la función judicial sería garante de derechos constitucionales sino solo una parte de ella, lo que a su vez contrariaría la finalidad de un Estado constitucional de derechos y justicia como lo es el ecuatoriano, razón por la cual “la apuesta fue constitucionalizar a todo el Estado, que incluía, por supuesto, la Función Judicial.” (2012, p. 212)

Se considera que la unificación de la competencia constitucional era adecuada, debido a que los jueces ordinarios a medida que conocen asuntos constitucionales, adquieren experiencia y, consecuentemente mejoran la aplicación tanto de la norma constitucional como de aquellas que derivan de esta, alcanzando paulatinamente un perfeccionamiento en el fondo y forma de las sentencias, cualquiera sea su naturaleza. No obstante, aquello no quiere decir que a corto plazo los jueces escatimen esfuerzos para adquirir los conocimientos constitucionales suficientes que les permitan alcanzar una resolución adecuada.

### **Competencia de la Corte Provincial para conocer el Habeas Corpus de acuerdo a la Constitución.**

Se dijo ya, que la Constitución también regula la competencia judicial de la garantía de Habeas Corpus a través del art. 89, último inciso. En este se prevé una excepción a la regla general de la competencia de los jueces de primer nivel para conocer en primera instancia las garantías jurisdiccionales.

Si bien el precitado artículo está destinado a regular la acción de la garantía constitucional como tal; su último inciso viene a constituir una excepción pues determina que “(...) 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.”, es así, que los jueces competentes para su conocimiento, serán los que conformen las salas de cualquier especialidad de la Corte Provincial.

Por el contenido de esta disposición se puede suponer que el caso que regula, -y por lo tanto, cuyo conocimiento otorga a la Corte Provincial-, es el Habeas Corpus correctivo; ya que este opera frente a la transgresión de derechos de una persona

durante su detención en un centro de privación de libertad; y por lo tanto la existencia de una orden para el efecto, dispuesta en un proceso penal, resulta indiscutible.

Sin embargo, se infiere que el sentido de la norma no es otorgar a la Corte Provincial la competencia para conocer todos los casos en los que una persona privada de la libertad interponga una acción de Habeas Corpus, sino asegurar “la necesaria independencia y jerarquía del tribunal que va a dictaminar sobre la validez de la orden de privación de la libertad” (Amicus Curiae de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador en el proceso No. 1283- 03266, 2016, p. 8)

Entonces, lo que busca la disposición es otorgar competencia a la Corte Provincial para que discuta la legalidad, legitimidad o arbitrariedad de la orden de privación de la libertad, mas no, del trato de la persona que por dicha orden se encuentra privada de la libertad.

Por tal razón y en virtud del respeto al derecho constitucional a la defensa, reconocido en el art. 76, numeral 7, literal k, que reconoce el derecho de “Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. (...)” (Constitución de la Republica, 2008) es la Corte Provincial -el órgano jerárquicamente superior al juez penal que emitió la orden-; la competente para determinar la legalidad, legitimidad o la arbitrariedad de la misma.

En conclusión, la Constitución dispone que el juez competente para conocer la garantía de Habeas Corpus, es el juez de primer nivel de cualquier especialidad, del lugar donde se producen los hechos; y en caso de que la garantía se interponga por la privación de la libertad de una persona, que obedece a una orden emitida en un proceso penal, la competencia se radicará previo sorteo, en una de las salas de la Corte Provincial, cualquiera sea su especialidad, igualmente del lugar de los hechos.

### **3.2 La competencia para conocer la garantía de Habeas Corpus según la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional**

Este cuerpo normativo regula la justicia constitucional para el goce y ejercicio de los derechos previstos en la norma suprema. El art. 1 que define su objeto, el que consiste en: “(...) regular la jurisdicción constitucional, con el fin de garantizar jurisdiccionalmente los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos y de la naturaleza; y garantizar la eficacia y la supremacía constitucional.” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009)

La LOGJCC desarrolla la regulación de las distintas figuras jurídicas previstas para la protección y efectivización de los derechos constitucionales; por lo tanto, es de suma importancia dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Previo a analizar las disposiciones que regulan específicamente la competencia de la garantía jurisdiccional de Habeas Corpus, es oportuno llevar a cabo un análisis de las normas que regulan la competencia de todas las garantías jurisdiccionales –por consiguiente de la garantía de Habeas Corpus también-.

Cuando este cuerpo legal regula la integración de la administración de justicia constitucional desde el art. 166 hasta el art. 169, establece la competencia que corresponde a cada órgano de justicia para conocer determinados asuntos, de acuerdo a la jerarquía que ostenta. Dispone que la justicia constitucional se encuentra integrada por:

- *Los juzgados de primer nivel.*

Los jueces de primer nivel, tienen un grado jerárquico inferior a los jueces de las Cortes Provinciales y Nacionales, dentro de la administración de justicia. Es por ello que les corresponde conocer en primera instancia las garantías jurisdiccionales, salvo las excepciones establecidas en la ley.

Es necesario mencionar que no son competentes para conocer todas las garantías jurisdiccionales previstas en la Constitución, debido a que algunas de ellas, por su

naturaleza, deben ser tramitadas ante la Corte Constitucional para la existencia de una efectiva protección de derechos.

De acuerdo a la LOGJCC los jueces de primer nivel conocen y resuelven en primera instancia las garantías jurisdiccionales de Acción de Protección, Hábeas Corpus, Hábeas Data, Acceso a la Información Pública y la petición de Medidas Cautelares, además ejercen control concreto de constitucionalidad. Por lo tanto son los jueces de primer nivel los que en virtud de la LOGJCC tienen competencia para conocer la garantía de Hábeas Corpus; cuestión que se analizará a profundidad cuando así corresponda.

- *Las Cortes Provinciales.*

Por su parte, las Cortes Provinciales constituyen el órgano jurisdiccional jerárquicamente superior a los jueces de primer nivel, consiguientemente, se les podría considerar como un órgano de segundo nivel. La LOGJCC, para garantizar la imparcialidad judicial y el derecho al doble conforme, les otorga competencia para conocer y resolver aquellos asuntos que los jueces de primer nivel no pueden tratar.

Básicamente son cuatro los temas objeto de conocimiento y resolución de la Corte Provincial:

- Los recursos de apelación interpuestos contra autos y sentencias de los jueces de primera instancia.

Esta facultad obedece al principio de doble instancia, en virtud del cual las personas pueden objetar las resoluciones judiciales ante el órgano jerárquicamente superior del que las dicto.

- También deben conocer las acciones de Habeas Corpus en los casos de fuero.

En este caso la ley otorga competencia a la Corte Provincial en razón de las personas que se someten al órgano judicial; es por la calidad que ostentan que no pueden someterse al órgano que por regla general es competente, sino al jerárquicamente superior. Los casos de fuero se encuentran previstos en la ley.

- Así mismo, le corresponde conocer las acciones de Habeas Corpus cuando las órdenes de privación de libertad sean dictadas por un juez penal de primera instancia.

Esta regulación coincide con la disposición constitucional, la cual ya fue analizada en su momento.

- Finalmente, otorga competencia para ejercer el control concreto de constitucionalidad de acuerdo a la ley.

El art. 142 de la LOGJCC dice que el control concreto de constitucionalidad consiste en la suspensión que el juez hace de la tramitación de la causa para remitir en consulta el expediente a la Corte Constitucional, cuando tenga una duda razonable y motivada de que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución; con la finalidad de que la norma sea declarada constitucional, inconstitucional o la module.

Por consiguiente, a través de este control se garantiza la constitucionalidad de la aplicación de las disposiciones jurídicas dentro de los procesos judiciales, así lo ha establecido el art. 141 de la LOGJCC.

Tanto los jueces de primer nivel, como los de las Cortes Provinciales y Nacionales, son competentes para ejercer control concreto de constitucionalidad.

- *La Corte Nacional de Justicia.*

Respecto a la competencia de la Corte Nacional, la LOGJCC dispone que esta conozca y resuelva los recursos de apelación de las acciones de Habeas Corpus cuando la decisión emane de la Corte Provincial; lo cual también garantiza el principio de doble conforme. Se deduce entonces que la garantía de Habeas Corpus, es la única garantía jurisdiccional, que puede ser objeto de apelación ante la Corte Nacional de Justicia.

De igual manera, a esta corte le corresponde conocer las acciones de Habeas Corpus en los casos de fuero. El fundamento de esta potestad, es el mismo que el indicado para los casos de fuero en los que la Corte Provincial es competente.

- *La Corte Constitucional.*

La Corte Constitucional es el máximo órgano de control e interpretación constitucional y del sistema de administración de justicia constitucional del Ecuador.

Si bien sus atribuciones se encuentran enumeradas en el art. 436 de la Constitución de la República, se resalta que a esta Corte le corresponde conocer aquellas garantías jurisdiccionales que no conocen los jueces de primer nivel, es decir, la Acción Extraordinaria de Protección, la Acción por Incumplimiento y la de Incumplimiento, así como también, la Acción Extraordinaria de Protección contra decisiones de la justicia indígena.

Se colige entonces que la LOGJCC al regular la integración de la administración de justicia constitucional establece la competencia que faculta a cada órgano jurisdiccional para conocer ciertos asuntos de acuerdo a su grado jerárquico. En base a ello se puede determinar a qué órgano le corresponde el conocimiento y resolución de cada una de las garantías jurisdiccionales de acuerdo a su momento procesal.

Adicionalmente, cuando la LOGJCC regula las normas comunes a las garantías jurisdiccionales, en su art. 7, determina específicamente la competencia de las mismas de acuerdo al criterio territorial; y, en su art. 44 regula el trámite puntual del Habeas Corpus, en el cual se señala concretamente la competencia para conocer esta garantía.

### **Competencia para conocer la garantía de Habeas Corpus de acuerdo al territorio**

En las normas comunes a todas las garantías jurisdiccionales, la LOGJCC, dispone que: “Será competente cualquier jueza o juez de primera instancia del lugar en donde se origina el acto u omisión o donde se producen sus efectos” (2009, art. 7), coincide con la regulación constitucional ya analizada.

Consecuentemente, ya que el Habeas Corpus procede frente a privaciones de libertad ilegales, ilegítimas o arbitrarias, o, frente a la transgresión de derechos durante la privación de la libertad de una persona; se colige que es el lugar de la privación de la

libertad el cual determina el juez competente de acuerdo al criterio territorial. Aquello lo corrobora el art. 44 de la LOGJCC al establecer que:

La acción puede ser interpuesta ante cualquier jueza o juez del lugar donde se presume está privada de libertad la persona. Cuando se desconozca el lugar de privación de libertad, se podrá presentar la acción ante la jueza o juez del domicilio del accionante. (2009)

La norma también dispone que

- “Cuando en la misma circunscripción territorial hubiere varias juezas o jueces competentes, la demanda se sorteará entre ellos. Estas acciones serán sorteadas de modo adecuado, preferente e inmediato.” (2009)

Para una mejor organización de la administración de justicia, resulta lógico que en caso de existir varios jueces competentes por el territorio, se realice un sorteo. Para que este sea adecuado como manda la norma; deberá llevarse a cabo a través del sistema de la función judicial, el que determinará imparcialmente a que juez le corresponde conocer y resolver la acción. Así mismo, la norma ordena que sea preferente, debido a la importancia de los derechos que protegen las acciones; e inmediato, pues lo que se busca es su resolución en el menor tiempo posible.

- “La jueza o juez que sea incompetente en razón del territorio o los grados, inadmitirá la acción en su primera providencia.” (2009).

Ya que la incompetencia del juzgador genera la nulidad de todo lo actuado, es importante que frente a la ausencia de competencia, el juez inadmita la acción lo más rápido posible, esto es, en su primera providencia; con el fin de evitar nulidades procesales posteriores.

Cabe destacar que la norma establece expresamente que la inadmisión de la acción opera únicamente frente a la incompetencia en razón de los grados o territorio, dejando de lado a la materia y a las personas, la causa de esta exclusión difiere según cada caso.

Respecto de la materia, ningún juez puede considerarse incompetente, pues por ley, todos los jueces independientemente de la especialidad en la que ejerzan su función, tienen competencia constitucional. Por otro lado, la norma no expresa los casos de fuero como fundamento para la inadmisión de la acción por incompetencia, debido a que los mismos ya se encuentran previstos dentro de los supuestos de incompetencia en razón de los grados, dada su distribución entre los distintos órganos jurisdiccionales de diferentes grados jerárquicos.

Se puede concluir que cuando la LOGJCC regula la competencia de la garantía constitucional de Habeas Corpus, coincide con la normativa constitucional, debido a que considera como jueces competentes para el conocimiento y resolución de la acción, a los de primer nivel del lugar en donde se producen los hechos; concretamente, del lugar en donde la persona este privada de su libertad, o frente a su desconocimiento, del domicilio del accionante.

Consecuentemente, la LOGJCC tampoco restringe la competencia constitucional en razón de la materia, al considerar que todos los jueces son competentes cuando se trata de asuntos constitucionales, así lo corrobora la ley misma cuando en sus consideraciones dispone que “se requiere asegurar que todos los jueces resuelvan todos los asuntos sometidos a su conocimiento desde una perspectiva constitucional y con sujeción a las normas constitucionales” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009).

### **3.3 La competencia para conocer el Habeas Corpus correctivo según el Código Orgánico de la Función Judicial.**

El Código Orgánico de la Función Judicial, es un cuerpo normativo que regula la estructura y funcionamiento de la Función Judicial, por lo tanto, parte de sus disposiciones se destinan a determinar la jurisdicción y competencia de los órganos que componen esta Función del Estado.

Según su art. 230 “En las localidades donde exista un centro de rehabilitación social habrá, al menos, una o un juez de garantías penitenciarias”. (2009) Estos son jueces especializados en materia penal y están destinados, principalmente, a proteger los

derechos de las personas privadas de la libertad una vez que hayan sido condenadas, precautelar que la privación de la libertad se lleve a cabo correctamente, así como atender peticiones, quejas, y solicitudes en beneficio de los detenidos. Sus atribuciones se encuentran previstas tanto en el COIP como en el COFJ respectivamente.

La misma norma dispone que estos jueces “tendrán competencia para la sustanciación de derechos y garantías de personas privadas de libertad con sentencia condenatoria, en las siguientes situaciones jurídicas: 1. Todas las garantías jurisdiccionales, salvo la acción extraordinaria de protección. (...)” (2009) Por lo tanto, otorga competencia para conocer también la garantía de Habeas Corpus, que por las circunstancias se torna en un Habeas Corpus correctivo.

La regulación de una competencia judicial diferenciada únicamente para los casos de las personas privadas de la libertad con sentencia condenatoria podría considerarse discriminatoria, debido a que el procedimiento de cada una de las garantías destinadas a la protección de derechos constitucionales debería ser el mismo para todas las personas sin distinción alguna y sin que interese su condición.

Se puede notar que la competencia concedida se encuentra limitada a que los derechos y garantías que se van a sustanciar, sean relativos a personas privadas de libertad con sentencia condenatoria; entonces, tomando en cuenta que el Habeas Corpus correctivo procede frente a la vulneración de los derechos de las personas privadas de la libertad, sin importar si su privación obedece o no a una sentencia condenatoria, es necesario determinar, según el COFJ, quien conoce los derechos y garantías de aquellas personas privadas de la libertad que están siendo procesadas o indiciadas en juicio penal.

El COFJ en el art. 225 concede la competencia a los jueces de garantías penales para garantizar los derechos de las personas procesadas, sin embargo, la norma nada regula sobre la sustanciación de garantías jurisdiccionales; por consiguiente, el COFJ únicamente establece la competencia judicial para conocer este tipo de garantías respecto de personas privadas de la libertad con sentencia condenatoria, mas no de aquellas indiciadas en juicio penal.

La norma del COFJ que otorga competencia a los jueces de garantías penitenciarias para conocer ciertas garantías jurisdiccionales, entró en vigencia a partir de la promulgación del COIP en 2014, el cual en su disposición reformativa segunda, numeral 21, modificó el art. 230 del Código Orgánico de la Función Judicial que anteriormente otorgaba competencia a estos mismos jueces para “brindar amparo legal a los derechos y beneficios de los internos en los establecimientos penitenciarios”, pero, nada establecía sobre garantías jurisdiccionales.

En la actualidad, la disposición ya reformada no se cumple. A pesar de que la Constitución de la República que creó la figura del juez de garantías penitenciarias, y dispuso en su art. 203, que sean estos quienes aseguren “los derechos de las personas internas en el cumplimiento de la pena y decidan sobre sus modificaciones” (2008); esta competencia se modificó como consecuencia de la resolución No. 018-2014 del Consejo de la Judicatura, y de la resolución No. 032- 2014 que ratifica la primera, y disponen:

Ampliar la competencia en razón de la materia de las jueces y jueces de garantías penales de primer nivel con asiento en la ciudad sede de la Corte Provincial de Justicia en donde existan establecimientos penitenciarios, para que conozcan y resuelvan los asuntos relacionados con la materia de garantías penitenciarias conforme las disposiciones contenidas en el artículo 230 del Código Orgánico de la Función Judicial (Resolución No. 018, 2014, art. 1)

Lo que hizo esta resolución, fue atribuir a los jueces de garantías penales, las facultades de los jueces de garantías penitenciarias; cuestión criticable, debido a que la competencia que nace de la ley; si se pretendía modificarla debió hacerse mediante la reforma de la ley, y no con la precitada resolución del Consejo de la Judicatura.

Existen supuestos que posibilitan la modificación de la competencia, como lo determina el art. 157 del COFJ en el que se establece que: “Excepcionalmente, y previo estudio técnico que justifique tal necesidad, el Consejo de la Judicatura podrá modificar la competencia, únicamente en los casos de creación, traslado, fusión o supresión de salas de cortes, tribunales y juzgados. (Código Orgánico de la Función Judicial, 2009, art. 157)” No obstante, no existe ninguno de estos supuestos, para la mencionada modificación.

En suma, según lo analizado; el COFJ, a raíz de la vigencia del COIP, otorga competencia para conocer las garantías jurisdiccionales de las personas con sentencia condenatoria, a los jueces de garantías penitenciarias, pero en razón de la resolución del Consejo de la judicatura, la competencia se modifica, y estas garantías, dentro de las que se encuentra la de Habeas Corpus, tienen que ser conocidas y resueltas por los jueces de garantías penales.

### **3.4 Análisis de resoluciones judiciales emitidas en la Provincia del Azuay en torno a la Competencia del Habeas Corpus correctivo.**

Con la finalidad de identificar en la praxis cuales han sido las consideraciones para determinar la competencia de los juzgadores que resuelven acciones de Habeas Corpus destinadas a proteger los derechos de las personas privadas de la libertad, esto es el Habeas Corpus correctivo; se efectuará un análisis de las resoluciones de algunos de los procesos judiciales de la provincia del Azuay.

Para tal fin, la *metodología que se empleará es descriptiva analítica*; se describirán los hechos procesales relevantes de cada caso, con el propósito de conocer los antecedentes que generaron la radicación de la competencia en el juez que resolvió la causa. En base a los antecedentes, se discutirá la fundamentación de la competencia en virtud de la cual el juez resuelve la garantía, así como también las inhibiciones efectuadas, y las connotaciones que implica el tiempo que tarda en resolverse el proceso.

*Los criterios que se han considerado para la selección de los casos a analizar son:*

- La interposición de la garantía de Habeas Corpus a favor de personas privadas de la libertad procesadas o condenadas.
- La existencia de inhibiciones de competencia de jueces de primer nivel a jueces de garantías penitenciarias –jueces de garantías penales -, así como de jueces de garantías penitenciarias –jueces de garantías penales- a jueces de primer nivel.

- Que la garantía haya sido resuelta por un juez de primer nivel en base a lo establecido por la LOGJCC, o por un juez de garantías penitenciarias –juez de garantías penales- en virtud del art. 230 del COFJ.
- Que las resoluciones judiciales se hayan dictado dentro del siguiente periodo de tiempo: posterior a la promulgación del COIP, es decir, desde el 10 de febrero del 2014, hasta el año 2018.
- Que las resoluciones judiciales se hayan dictado en ejercicio de las funciones de jueces de la circunscripción territorial de la provincia del Azuay.

*El objeto de análisis de los casos* son las actuaciones procesales atinentes a la competencia judicial, siendo irrelevante si la acción es o no aceptada.

Para analizar la competencia del juzgador que resuelve la garantía, se ocuparán los *criterios de distribución de la jurisdicción en virtud de los cuales se establece la competencia*, es decir: el territorio, los grados, la materia y las personas –casos de fuero-. Sin embargo, ya que todas las personas en virtud de las cuales se propone la garantía de Habeas Corpus cumplen su privación de libertad en la cárcel de Turi, -ubicada en la Provincia del Azuay del Cantón Cuenca-; no es necesario analizar la competencia en razón del territorio, pues en todos los procesos, los jueces que la han resuelto, pertenecen a judicaturas del territorio mencionado.

Así mismo, ninguno de los casos objeto de análisis se subsume en alguno de los supuestos de fuero previstos por la ley, por lo que el criterio de la competencia en virtud de las personas tampoco requiere análisis.

Fueron cuatro los casos escogidos para el análisis, en razón de que cumplen con los criterios de selección, y ejemplifican a cabalidad la problemática de la competencia judicial de la garantía de Habeas Corpus correctivo; se considera que no es necesario el análisis de otros casos que han sido tramitados y que existen en esta circunscripción territorial, debido a que procesalmente son similares a los cuatro casos que se analizan a continuación.

- *Proceso No. 01283-2017-01922*

***Antecedentes:***

El accionante presenta un recurso de Habeas Corpus por considerar que sus derechos a la salud y a la vida se ven vulnerados; al tratarse de una persona adulta mayor, ha

sufrido de pre infartos y no ha encontrado una atención de salud adecuada dentro del Centro de Rehabilitación Social, así como tampoco, la provisión de medicamentos. Solicita se le apliquen medidas alternativas de privación de libertad.

Previo el sorteo respectivo, la competencia radica en la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, sin embargo, el juez inhibe su conocimiento hacia la Corte Provincial en base a los arts. 89 último inciso y 129 numeral 9 del COFJ, así como del art. 44 numeral 1 de la LOGJCC, indicando que:

(...) 3) Del contenido de la acción de habeas corpus que antecede se desprende que el peticionario se encuentra privado de su libertad en mérito de una orden de prisión dictada en su contra siendo dicha medida dictada en un proceso penal.

(...) Con base a lo expuesto y con fundamento en los preceptos legales ya invocados al no ser competente para el conocimiento y resolución de la acción constitucional presentada, dispongo que en forma inmediata se remita el proceso a la Sala de Sorteos a fin de que se proceda al sorteo respectivo con el objeto de que corresponda su conocimiento a una de las salas de la Corte Provincial de justicia.

La Corte Provincial a su vez también considera que no tiene competencia, sosteniendo que:

(...) En el presente caso, del resumen realizado, con claridad se desprende, que el recurrente se halla en la etapa de cumplimiento de la sentencia, ciertamente dictada por un juez penal; pero la acción no la ha propuesto en contra de la orden de privación de la libertad, sino dentro del proceso de ejecución de la sentencia (...) careciendo por tanto el Tribunal de competencia para conocer de la presente acción. (...)

TERCERO: El conocimiento de la acción de habeas corpus, en situaciones como la que nos ocupa, de acuerdo al art. 230.1 del Código Orgánico de la Función Judicial es de competencia de los jueces de garantías penitenciarias (...)

Por las consideraciones expuestas, este Tribunal de la Sala de lo Civil y Mercantil, se inhibe en el conocimiento de la presente causa, ante uno de los jueces de garantías penitenciarias del cantón Cuenca (...)

Como consecuencia, la causa es sorteada nuevamente y la competencia para su conocimiento recae en un juez de garantías penitenciarias, el cual al resolverla, la declara sin lugar. La acción de Habeas Corpus se presentó en fecha 22 de agosto del 2017 y la causa fue resuelta en fecha 24 de agosto del 2017.

***Análisis:***

El derecho a la salud, como parte del derecho a la vida, por encontrarse bajo la titularidad de una persona privada de la libertad, se encuentra previsto tanto por la Constitución como por la LOGJCC como objeto de protección de la garantía de Habeas Corpus, razón por la cual, la acción es idónea para su amparo.

Respecto a la competencia en razón de los grados; en atención al art. 167 de la LOGJCC, esta radicó en un juez de primer nivel, sin embargo, por considerar erradamente que existía un caso de excepción, en atención a lo dispuesto por el art. 89, último inciso, de la Constitución; transfirió la competencia al órgano jerárquicamente superior, quien a su vez se consideró incompetente, y dispuso que un juez de garantías penitenciarias de primer nivel debe resolver la causa.

En cuanto a la competencia de acuerdo a la materia, hay que hacer ciertas puntualizaciones. El momento en que llegó la causa al sistema de sorteos, la competencia para resolverla se sorteó entre los jueces de primer nivel, independientemente de su especialidad; radicó en el juez de Familia, Mujer Niñez y Adolescencia, a pesar de ello, este se inhibió de conocerla por considerar que al existir una orden de privación de la libertad dispuesta en un proceso penal, es la Corte Provincial quien debe sustanciar el recurso.

Empero, dado que el objeto de protección de la acción no era la libertad de la persona, es la Corte Provincial la que ordena que la competencia le corresponde a un juez especializado en garantías penitenciarias.

La inhibición de la Corte Provincial solo corrobora el análisis efectuado sobre la competencia que dispone el art. 89, último inciso, de la Constitución; esto es, que el

supuesto previsto por la norma, únicamente se aplica a los casos en los que se discuta la orden de privación y se proteja el derecho a la libertad. Dado que en este caso se procuraba la protección de la salud y la vida, y al estar en contrario imperio constitucional, la competencia efectivamente no se radicó en la Corte Provincial.

Consecuentemente, el juez que resuelve el recurso, es el juez primer nivel de garantías penitenciarias; por lo tanto, la competencia se estableció en aplicación a lo dispuesto por el COFJ en su art. 130 numeral 1.

Como resultado de las inhibiciones efectuadas, no se cumplió con el art. 89 segundo inciso de la Constitución, que dispone: “Inmediatamente de interpuesta la acción, la jueza o juez convocará a una audiencia que deberá realizarse en las veinticuatro horas siguientes (...)” (2008) lo cual a su vez demoró la resolución de la causa, cuestión que afectó a la celeridad de la acción y la protección de los derechos cuyo amparo se pretende.

Es necesario mencionar que en este caso, el juez de primer nivel aplicó erróneamente la norma del art. 89, último inciso; sin embargo, el problema fundamental es la existencia de dos normas que pertenecen a cuerpos normativos distintos –art. 230 del COFJ y arts.7 y 44 de la LOGJCC- que regulan competencias diferentes para conocer y resolver la garantía de Habeas Corpus respecto de las personas privadas de la libertad.

Por esta contradicción normativa, la Corte Provincial, al momento en el que inhibe su conocimiento, deriva la competencia a los jueces de garantías penitenciarias, como si estos tuvieran competencia exclusiva para conocer la acción; lo que contradice el art. 86, numeral 2 de la Carta Fundamental, que prevé competencia para todos los jueces del lugar de los hechos sin importar su especialidad.

- *Proceso No. 01333- 2016- 01430*

***Antecedentes:***

El recurso de Habeas Corpus se propone a favor de una persona privada de la libertad por una medida cautelar; esta sostiene que la someten a malos tratos,

incomunicación, ausencia de prestación de salud, entre otras vulneraciones a sus derechos y garantías constitucionales.

Por el sorteo efectuado, la competencia de la causa le corresponde a un juez de primer nivel de la Unidad Judicial Civil del Cantón Cuenca; al avocar conocimiento, convoca a audiencia para el día 13 de febrero del 2017, sin embargo, el mismo día inhibe su competencia hacia la Corte Provincial y deja sin efecto la providencia de convocatoria a audiencia, fundamentando lo siguiente:

De la revisión realizada a la acción constitucional de habeas corpus, (...) se puede observar que de la redacción de la misma se indica que la ciudadana se encuentra cumpliendo una medida cautelar de prisión preventiva, y por lo que en atención a lo dispuesto en el artículo 44.1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, no soy la autoridad competente para el conocimiento de esta acción pues dicha acción deberá ser interpuesta ante una de las Salas de la Corte Provincial de Justicia del Azuay; de conformidad con lo determinado en el Art. 129 del Código Orgánico de la Función Judicial me inhibo de conocer la presente acción constitucional (...)

Por su parte, la Corte Provincial al considerarse incompetente, devuelve el proceso al juzgado de lo civil, estableciendo bajo providencia lo siguiente:

(...) En Providencia inmediata anterior a fin de contar con elementos mínimos y necesarias que garanticen la competencia de esta sala para el conocimiento y resolución de esta acción constitucional, (...) se concedió a la parte accionante el término de veinte y cuatro horas a fin de que justifique la existencia de la orden de privación de libertad que soporta la accionante, sin embargo, dentro del referido término no ha cumplido con lo ordenado, es decir, no ha proporcionado este Tribunal elementos suficientes que garanticen nuestra competencia para el trámite y resolución de la acción propuesta (...)

Por lo brevemente expuesto, considerando que no se ha justificado adecuadamente que esta Sala Penal sea la competente para conocer y resolver la presente acción constitucional (...) se dispone que (...) se devuelva al Juzgado de primer nivel Décimo Sexto de lo Civil de Cuenca, el expediente para el trámite correspondiente.

El juez de lo Civil, a quien se le devolvió el proceso para su conocimiento y resolución, nuevamente inhibe su competencia hacia un juez de garantías penitenciarias, indicando que

(...) quien accede a la justicia será juzgado por un juez competente, de conformidad con lo establecido en el artículo 666 del COIP en relación con el artículo 691 del mismo cuerpo de ley, y la disposición reformativa y derogatoria del Código Orgánico de la Función Judicial, (...) y las resoluciones 018-2014 y 032-2014 del Pleno del Consejo de la judicatura, se dispone enviarse el presente proceso a la Sala de Sorteos de la Corte Provincial, para que la presente causa sea conocida por uno de los Jueces de la Unidad Judicial de Garantías Penitenciarias (...)

El Juez de garantías penitenciarias al avocar conocimiento indica que

(...) la acción presentada no es de aquellas que se establecen en el libro tercero del COIP. La misma ha sido presentada como el ejercicio de aquellas acciones establecidas tanto en la Constitución de la Republica como en la LOGJCC, como en el caso que nos ocupa un Habeas Corpus; (...) En atención a lo expuesto, al considerar que la presente acción es constitucional, no acepto la inhibición planteada y se dispone la devolución del expediente al Juzgado de origen, máxime que, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 159 del COFJ previno en el conocimiento de este proceso.

El juez de lo civil, después de la respectiva audiencia, declara sin lugar la acción, por no probarse lo alegado por la parte actora. La acción se presentó el día 12 de febrero del 2017, y la audiencia y resolución de la misma, tras las inhibiciones de competencia que se presentaron, se llevó a cabo el día 04 de Marzo del mismo año.

### ***Análisis:***

Los derechos que procuran el amparo de la garantía de Habeas Corpus, se encuentran dentro del ámbito legal de protección de la misma, razón por la cual, el ejercicio de la acción es correcto.

La competencia en razón de los grados, en atención al art. 167 de la LOGJCC, le correspondió al juez de primer nivel de lo civil, no obstante, este juez por considerar

equivocadamente que se ha presentado el supuesto previsto por el art. 89 de la Constitución, inhibe su competencia hacia el órgano jerárquicamente superior; la Corte Provincial.

En este caso, evidentemente lo que procuraba la acción de Habeas Corpus era la protección de los derechos de la persona privada de la libertad, mas no, discutir sobre la orden de privación de la libertad dispuesta en un proceso penal, por lo que el juez civil no debió alegar su incompetencia por tal razón.

La Corte Provincial por su parte considera en su providencia inhibitoria, que no es competente porque no se ha justificado la existencia de la orden de privación de libertad; cuando en realidad, la razón de su incompetencia obedece a que la garantía no se interpuso para proteger la libertad de la persona.

Por lo tanto, el proceso, debido a que no constituye un caso de excepción, fuero o cualquier otro supuesto que amerite la competencia de un órgano jerárquicamente superior, lo conoce un juez de primer nivel.

En relación a la competencia por la materia, el sorteo se efectuó entre todos los jueces de primer nivel sin que su especialidad importe; quien obtuvo la competencia fue uno de los jueces de la Unidad Judicial de lo Civil de Cuenca, el cual no se considera competente y aplicando erróneamente, el art. 89, último inciso de la Constitución, se inhibe de conocer el caso. Consecuentemente la competencia radica en la Corte Provincial, la cual tampoco se considera competente y señala que en aplicación del art. 230 del COFJ, numeral 10, -que establece que los jueces de garantías penitenciarias ejercerán las “demás atribuciones establecidas en la ley”- invoca los arts. 666 y 691 del COIP, y deriva la competencia a los jueces de garantías penitenciarias, pues sostiene que son quienes supervisan la ejecución de medidas cautelares.

No obstante, en el caso no se estaba discutiendo asuntos que versen sobre la medida cautelar, sino derechos de la persona privada de la libertad; además, el COIP nada regula sobre la sustanciación de garantías jurisdiccionales. Razón por la cual, el juez de garantías penitenciarias, considerando que se trata de una acción de naturaleza constitucional, no acepta tal inhibición, en aplicación del art. 159 del COFJ que

dispone “Entre las juezas y jueces de igual clase de una misma sección territorial, una jueza o un juez excluye a los demás por la prevención.” (2009)

Frente a la negativa del juez de garantías penitenciarias, de aceptar la inhibición de competencia del juez de lo civil, bajo la fundamentación de lo dispuesto por el art. 159 del COFJ; reconoce que la competencia para conocer el Habeas Corpus correctivo le corresponde a todos los jueces de primer nivel, y quien primero conoce la causa, es el competente sin que su especialidad interese.

Finalmente, fue el juez que en un principio avocó conocimiento, quien resolvió la causa; es decir, el juez de primer nivel de la Unidad Judicial de lo Civil del cantón Cuenca. Por lo tanto, la competencia que facultó al juzgador a dictar sentencia en el caso, se estableció en base a lo dispuesto por la LOGJCC.

Nuevamente, la celeridad del proceso constitucional se ve afectada, pues la audiencia para la resolución de la causa, que según el art. 89 de la Constitución, segundo inciso, debe llevarse a cabo dentro de las veinte y cuatro horas siguientes a la presentación del recurso, se llevó a cabo aproximadamente tres semanas después de lo previsto, como consecuencia de las inhibiciones de competencia de los distintos órganos judiciales; tiempo durante el cual los derechos de la persona que ejerció la garantía, no se pudieron proteger.

Un proceso similar, fue el No. 01123- 2017- 00008, en donde la acción directamente se sortea ante la Corte Provincial y radica en la Sala de lo penal, la cual inhibe su competencia hacia los jueces de garantías penitenciarias en aplicación del art. 230, numeral, 10 invocando de igual manera el art. 666 del COIP.

Del análisis que precede se demuestra que la reforma del art. 230 del COFJ se ha prestado para interpretar que los jueces de garantías penitenciarias indiscutiblemente deben conocer todos los casos de vulneraciones de derechos, aun si se tratan de derechos cuya protección es de naturaleza constitucional; esta contradicción entre el art. 230 del COFJ y del art. 7 y 44 de la LOGJCC, no permite identificar qué juez es el competente para conocer la acción, lo cual además de las dificultades procesales que produce, genera un estado de vulneración de derechos de la persona privada de la libertad.

- *Proceso No. 012833- 2016- 03266*

***Antecedentes:***

La acción se interpone en defensa de los derechos de 13 personas privadas de la libertad, aunque las víctimas superan las 200 personas. Los fundamentos de la interposición del recurso radican en los actos de tortura realizados durante un operativo de requisa realizado por un grupo de policías pertenecientes a la Unidad de Mantenimiento del Orden (UMO), el cual se llevó a cabo sin supervisión del Director o de un Fiscal.

Por sorteo, la competencia radica en la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia; el juez avoca conocimiento y convoca a audiencia, en la cual resuelve declarar con lugar la acción de Habeas Corpus a favor de los accionantes, y ordenó las siguientes medidas de reparación:

1. El traslado de los accionantes a otros CRS de su conveniencia, en un plazo no mayor a 30 días.
2. Que el Director del CRS Turi no autorizará operativos de requisa sin cumplir con los protocolos y el procedimiento apegado a las garantías consagradas en la Constitución.
3. La Policía Nacional deberá dar disculpas públicas tanto orales como escritas.

La parte demandada, específicamente, el Ministerio del Interior, la Policía Nacional y el Ministerio de Justicia apelaron la sentencia sosteniendo la incompetencia del juzgador en virtud del art. 230 del COFJ. La competencia para conocer el recurso de apelación le correspondió a la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Azuay, la cual avocó conocimiento y convocó audiencia en la que resuelve declarar la nulidad de lo actuado, desde la calificación de la acción, estableciendo lo siguiente:

(...) en el caso puesto a nuestro conocimiento, la competencia para conocer la acción de hábeas corpus por los hechos relatados, debía remitirse al juez competente, es decir a uno de los jueces de garantías penales, (...) pero en forma equivocada la persona a cargo del sorteo en forma ligera, negligente o por desconocimiento, no ha procedido conforme su deber, generando la

confusión por parte el señor Juez de la Familia, al haber asumido una competencia que no la tenía, sustanciando y resolviendo, sin competencia una acción constitucional, tan especial y sobre hechos tan delicados, sin competencia, provoca la nulidad procesal (...) Por la argumentación que se deja expuesta este Tribunal declara la nulidad procesal desde la calificación de la acción de hábeas corpus, disponiendo que el Juez incompetente por la materia, remita la acción de hábeas corpus a la oficina de sorteos, para que previo sorteo se radique la competencia en uno de los jueces de garantías penales, (...)

El juez de garantías penales avoca conocimiento y en audiencia declara con lugar el recurso y dispone la reparación integral por los derechos vulnerados.

La acción se interpuso el 23 de junio del 2016, no obstante, tras las suspensiones de las audiencias por la carga probatoria y la declaratoria de nulidad del proceso por la incompetencia del juzgador; la resolución de la acción fue emitida el 30 de septiembre del 2016.

***Análisis:***

La protección de la garantía de Habeas Corpus efectivamente se ha ampliado hacia las personas privadas de la libertad para protegerlas entre otros, de actos de tortura a los que puedan ser sometidas; tanto la Constitución cuanto la LOGJCC, reconocen el derecho de estas personas a no ser torturadas. Dado que el recurso se interpone frente a actos de tortura, en este caso resulta apto.

Sobre la competencia en razón de los grados, el juez de primer nivel fue quien resolvió el recurso, no obstante, en virtud de la apelación –cuyo conocimiento corresponde al órgano jerárquicamente superior- la resolución efectuada queda sin efecto, por lo que nuevamente la causa se sortea y radica la competencia en un juez de primer nivel.

En este caso, la competencia en razón de la materia, por sorteo entre los jueces de primer nivel, le correspondió al juez de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, quien al avocar conocimiento acepta su competencia y aplicando el art. 7 y 44 numeral 1 de la LOGJCC resuelve la acción; por lo tanto adopta el criterio de que todos los jueces tienen competencia constitucional.

La resolución judicial del juez de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia que declara con lugar la acción y establece las medidas reparatorias de la violación de los derechos de las víctimas, fue apelada por la parte accionada ante la Corte Provincial, la cual declara la nulidad de lo actuado desde la presentación de la acción, sosteniendo que el juez no fue competente para resolver la garantía, pues en virtud del art. 230 y en atención a la resolución No. 018-2014 y 032-2014 del pleno del Consejo de la Judicatura, la competencia le correspondía a un juez de garantías penitenciarias; aquello generó una regresión de derechos para quienes interpusieron la acción.

Se puede observar que nuevamente la Corte Provincial otorga competencia a los jueces de garantías penitenciarias para el conocimiento de causas de esta naturaleza, respaldando la competencia regulada por el art. 230 del COFJ.

Cuando el juez de garantías penitenciarias resuelve la acción, la declara con lugar y establece medidas reparatorias similares a las dispuestas por el juez de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia.

Cabe destacar que un recurso que debía resolverse en no más de cuarenta y ocho horas desde su interposición, se resolvió en tres meses; lo cual contraría la celeridad, sencillez y eficacia del procedimiento.

- *Proceso No. 01204-2017-04017*

***Antecedentes:***

La accionante interpone un recurso de Habeas Corpus a favor de su hermano privado de la libertad con sentencia condenatoria; fundamenta el recurso sosteniendo que teme por su integridad física en razón de que le han llegado versiones que indican que ha sufrido golpes por parte de miembros del grupo de Unidad de Mantenimiento del Orden de la Policía (UMO) y además, fotografías que corroboran el hecho, las que han sido adjuntadas al libelo.

Pide a la autoridad judicial la comparecencia de su hermano a la audiencia para verificar su bienestar, y determinar si las autoridades que ejercen control dentro de

los centros de privación se encuentran capacitadas, pues indica que no dan un trato decente a los reos.

En virtud del sorteo de la causa, se establece como competente para el conocimiento del recurso en primera instancia, el juez de primer nivel de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Cuenca; quien, después de la audiencia respectiva, resuelve declarar sin lugar la acción por falta de acervo probatorio.

Cuando el juzgador resuelve en audiencia, establece expresamente lo siguiente:

Siendo el momento de resolver esta presente acción, al constituirme en mi rol constitucional, en el caso concreto alego ser competente para tramitar esta audiencia y resolver en forma oral la acción de Habeas Corpus para la protección de la integridad física de una persona privada de la libertad. Declaro mi competencia expresa basada en el art. 44 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, relacionado con el artículo 7 *ibídem* y 89 de la Constitución.

En su sentencia escrita ratifica su competencia en base a los mismos fundamentos de derecho expuestos oralmente. La acción de Habeas Corpus fue presentada el 04 de agosto del 2017, y en audiencia fue resuelta el día 05 de agosto del mismo año; notándose la celeridad del caso.

### ***Análisis***

Como se puede advertir, la acción se interpone para precautelar la integridad física de la persona privada de la libertad; derecho que constituye uno de los objetos de protección de la garantía, previstos por la Constitución y la LOGJCC. No obstante, en cuanto al análisis de la capacidad de las autoridades penitenciarias para brindar un trato digno a quienes se encuentran privados de la libertad; por ser un asunto administrativo y no constitucional, su conocimiento le corresponde al juez de garantías penitenciarias, así lo supo indicar el juez competente al momento de su resolución.

Respecto de la competencia en razón de los grados; por la naturaleza constitucional de la demanda, se debe aplicar el art. 167 de la LOGJCC, que dispone que a los

jueces de primer nivel les corresponde conocer y resolver en primera instancia, entre otras, la acción de Habeas Corpus; en atención a esta disposición, la competencia para el conocimiento y resolución de la causa en análisis radica en un juez de primer nivel.

Finalmente, ya que el proceso es constitucional y la materia de especialidad del juez en el que ha recaído la competencia es de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia; se infiere que la competencia se sortea entre todos los jueces de primer nivel, independientemente de la especialidad en la que ejercen su función. Por lo tanto, la competencia se ha establecido en aplicación a lo dispuesto por el art. 7 y 44 numeral 1 de la LOGJCC, adoptando de esta manera, el criterio de que todos los jueces son garantes constitucionales.

La acción fue resuelta por la autoridad prevista como competente por la Constitución y la LOGJCC, y dentro del tiempo que prevé el art. 89 de la norma suprema; se considera que la resolución judicial se ha efectuado respetando, entre otros, los derechos al debido proceso; a la seguridad jurídica y a la tutela efectiva imparcial y expedita de los derechos e intereses, pues la parte accionante ha recibido respuesta oportuna, eficaz y efectiva por parte del órgano judicial, el cual ha aplicado el derecho en atención a las normas previstas y en protección de los derechos de quien se somete a su jurisdicción.

El proceso No. 01283-2017-00311 coincide procesalmente con el caso analizado, pues resuelve un juez de primer nivel en atención a lo dispuesto por la LOGJCC, así mismo, no se presentan dilaciones procesales como consecuencia de inhibiciones de competencia, por lo que la acción se resolvió en el tiempo previsto por la Constitución; existiendo una protección eficaz de derechos.

La relevancia del análisis de este proceso demuestra la importancia de la necesidad de normas claras reguladoras de competencia, en virtud de las cuales la celeridad de la causa no se ve afectada y con ello, la protección de los derechos es efectiva e inmediata, resultando que la garantía que los ampara cumple su finalidad en el tiempo previsto.

La contradicción normativa entre el art. 230 del COFJ y el art. 7 y 44 de la LOGJCC evidentemente representa conflictos para establecer la competencia del juez que debe

resolver la garantía de Habeas Corpus a favor de personas privadas de la libertad; por mencionar algunos otros procesos como los No. 01371-2017-00536 o 01204-2017-00718 en donde jueces de primer nivel inhiben su competencia a jueces de garantías penitenciarias en atención a lo dispuesto por el art. 230 del COFJ; o aquellos No. 01283-2017-02163 y 01131-2017-00002 en donde la Corte Provincial es la que indica que la competencia les corresponde a los jueces de garantías penitenciarias. Ponen en pugna los cuerpos legales mencionados.

Sin embargo esta dificultad procesal deriva en un estado de indefensión de quienes ejercitaron la acción, debiso a que sus derechos no pueden ser protegidos por las dilaciones que producen las inhibiciones de competencia, por la contradicción normativa existente

En conclusión, del análisis de los procesos judiciales, se desprende la existencia de los múltiples inconvenientes que se presentan cuando de determinar la competencia judicial para conocer y resolver la garantía de Habeas Corpus correctivo se trata; los cuales se producen no solo por la interpretación de algunos administradores de justicia que invocan erradamente las disposiciones que regulan las competencias para conocer esta acción, como sucede en la mayoría de casos con la aplicación del art. 89, último inciso de la Constitución; sino también por la existencia de disposiciones que para el mismo caso, prevén competencias distintas, contradiciéndose entre sí, como ocurre con el art. 230 del COFJ y el art. 7 y 44 de la LOGJCC.

Esta contradicción normativa provoca la transgresión de derechos como la tutela judicial efectiva, el debido proceso, la seguridad jurídica, y principios y normas constitucionales que deben ser observados.

Adicionalmente, es de considerar que el tiempo en el que deben resolverse los recursos es esencial, en razón de los derechos que se pretenden proteger, y la condición de vulnerabilidad de las personas que se someten al órgano judicial; si estos no se resuelven de manera rápida y eficaz, la garantía no funge como una medida para cesar la violación, en su lugar solo constituye una medida reparatoria.

### **3.5 El conflicto de competencia del Habeas Corpus Correctivo dentro del ordenamiento jurídico Ecuatoriano y su vulneración a los derechos de las personas privadas de la libertad.**

Para identificar si existe una contradicción normativa entre las disposiciones que regulan la competencia de la garantía de Habeas Corpus correctivo, es necesario reconocer que normas establecen un juez competente para el efecto, así, del análisis efectuado a los procesos judiciales, se desprende que son tres las normas que producen inconvenientes para determinar la competencia de la garantía: el art. 89, último inciso de la Constitución, el art. 230 del COFJ y el art. 7 y 44, numeral 1, de la LOGJCC.

Respecto al art. 89 de la norma suprema, que establece como competente a la Corte Provincial; ya se evidenció y fundamentó que dicha competencia le corresponde únicamente cuando el recurso se interpone para discutir la orden de privación dispuesta en un proceso penal, incluso, así lo ha sabido justificar la Corte Provincial en sus correspondientes providencias inhibitorias.

Por lo tanto, cuando la acción no protege la libertad, sino otros derechos constitucionales; la Corte Provincial no es competente, aunque exista orden de privación de libertad dispuesta en un proceso penal. Como consecuencia, se descarta la posibilidad de que el último inciso del art. 89 de la Constitución contradiga las disposiciones de la LOGJCC y del COFJ que regulan la competencia para conocer la garantía de Habeas Corpus de las personas privadas de la libertad.

Por otro lado, se conoce que, el juez competente para sustanciar la garantía de Habeas Corpus, que se presenta para proteger la libertad de una persona que ha sido privada de ella de manera arbitraria, ilegal o ilegítima; es aquel dispuesto por el art. 44, numeral 1, de la LOGJCC en concordancia con el art. 7 de la norma *ibídem* y el art. 89 de la Constitución. Pero cuando la acción se interpone para amparar los derechos de las personas que ya se encuentran privadas de la libertad, la legislación vigente no determina con claridad quien es el juez competente para sustanciar la garantía, debido a la existencia de una contradicción entre las disposiciones que el COFJ y la LOGJCC regulan para el efecto.

Mientras el COFJ en su art. 230, concede competencia a los jueces de garantías penitenciarias para sustanciar, entre otras, la garantía de Habeas Corpus propuesta a favor de personas privadas de la libertad con sentencia condenatoria; competencia que en virtud de la resolución No. 018-2014, fue transferida a los jueces de garantías penales; la LOGJCC tanto en su art. 7, como en su art. 44, numeral 1, considera competentes para sustanciar la misma garantía, a todos los jueces de primer nivel del ámbito territorial en donde la persona se encuentre privada de la libertad, se presume estarlo o en desconocimiento de aquello, al juez del domicilio del accionante. A diferencia de la disposición del COFJ, esta norma prevé una misma competencia judicial para todas las personas privadas de la libertad, sin perjuicio de que exista o no una sentencia condenatoria.

Por consiguiente, las dos normas contenidas en códigos diferentes, consideran competentes a jueces distintos para conocer la acción de Habeas Corpus, cuando esta se interpone para la protección de personas privadas de la libertad con sentencia condenatoria.

Esta contradicción, ha significado la existencia de múltiples inconvenientes prácticos, para la efectiva solución del recurso al momento de accionar el órgano judicial; en razón de que queda a criterio de cada juez el considerarse o no competente, atendiendo la una o la otra norma. -Como el análisis de las resoluciones judiciales en la provincia del Azuay lo demuestra-

La presencia de dos normas que coexisten y pueden ser aplicadas para un mismo caso, genera incertidumbre para quien accede a la justicia, debido a que; por un lado, la duración de los procesos puede extenderse más allá del tiempo establecido en la ley, por las múltiples inhibiciones de competencia que se pueden efectuar; y, por otro lado las resoluciones judiciales sobre la acción, pueden ser declaradas nulas como consecuencia de un recurso de apelación por la falta de competencia judicial que tanto el art. 230 del COFJ cuanto el art. 7 y 44 de la LOGJCC pueden fundamentar; generando así una regresión de derechos.

Por lo expuesto, se demuestra que este asunto normativo, en la práctica adquiere gran relevancia debido a que constituye un obstáculo que evita que la garantía de Habeas Corpus alcance la finalidad de proteger de manera eficaz e inmediata los derechos constitucionales que está llamada a amparar, por consiguiente, mientras no se defina

el juez competente que va a resolver la garantía y pueda reparar la violación de derechos, estos se continúan vulnerando.

Como resultado, existe un perjuicio para los derechos de las personas privadas de la libertad, quienes por su condición de vulnerabilidad, necesitan que los mecanismos previstos en la ley para la protección de sus derechos, se ejecuten sin dilaciones procesales.

Tratándose de una garantía jurisdiccional que vela por la protección de derechos trascendentales cuya titularidad corresponde a un grupo de atención prioritaria, es imperativa la necesidad de normas claras que permitan cumplir con la rapidez, sencillez, y eficacia que caracteriza su procedimiento, tal como lo dispone el art. 86, numeral 2, literal a.), de la Constitución.

Por lo mencionado, es imprescindible determinar cuál de las dos normas prevalece sobre la otra; pues las mismas no pueden coexistir en un sistema jurídico, sin perjudicar los derechos de quienes accionan la justicia.

Ahora bien, dado que la Constitución es la norma suprema de la cual deriva el fundamento de validez de las normas jerárquicamente inferiores, como lo son el COFJ y la LOGJCC; es necesario identificar a que juez otorga competencia para el caso. El art. 86, numeral 2 de la Constitución, establece que todos los jueces del lugar donde se origina el acto u omisión, o donde se producen sus efectos, pueden conocer las garantías jurisdiccionales, entre las que se encuentra la de Habeas Corpus.

Por lo tanto, la norma constitucional no limita la competencia judicial constitucional a una materia específica, al contrario, la amplía a todos los jueces de la circunscripción territorial donde se encuentra la persona privada de la libertad, considerando entonces, que cualquier juez es garantista de los derechos establecidos en la Constitución, independientemente de su especialidad. El art. 7 y 44, numeral 1 de la LOGJCC coincide con la regulación constitucional, pues no restringe la competencia del juzgador en razón de la materia.

Por su parte, el art. 230 del COFJ otorga competencia a los jueces de garantías penitenciarias del territorio donde la persona este privada de la libertad, sin embargo, dado que sus funciones fueron concedidas a los jueces de garantías penales mediante resolución del Consejo de la Judicatura; resultaría que estos últimos, son los

competentes para conocer y resolver la acción de Habeas Corpus que se interpone a favor de una persona privada de la libertad con sentencia condenatoria. Entonces, los jueces de garantías penales, al ser jueces de primer nivel, también son considerados como competentes por la Constitución y la LOGJCC.

La contradicción del art. 230 del COFJ con las disposiciones de la Constitución y la LOGJCC no radica en la posibilidad que tienen estos jueces de conocer y resolver el recurso, sino en que este artículo establece como competencia exclusiva de los jueces de garantías penitenciarias, resolver las garantías jurisdiccionales de personas privadas de libertad con sentencia condenatoria; resultando una disposición restrictiva a la luz de la Constitución y de la LOGJCC, debido a que excluye la competencia a todos los demás jueces, que según estos dos cuerpos normativos, si son competentes constitucionalmente.

Cabe mencionar que tanto la Constitución cuanto el COIP, cuando regulan la competencia de los jueces de garantías penitenciarias, nada establecen sobre la posibilidad que estos tienen de sustanciar garantías jurisdiccionales, específicamente, la de Habeas Corpus; únicamente hacen referencia a las facultades que poseen para la protección de los derechos de quienes se encuentren privados de la libertad, así como del control y vigilancia de la ejecución de la pena.

Sin embargo, hay que aclarar que los derechos cuya protección les ha sido facultada a los jueces de Garantías Penitenciarias, son aquellos que les corresponde a la población penitenciaria dentro del ámbito penal; de ahí deviene la exclusividad de su competencia.

Por su parte, los derechos de las personas privadas de la libertad, que se encuentran amparados por la garantía constitucional de Habeas Corpus, trascienden la protección del derecho penal; debido a que su titularidad les corresponde a todas las personas, independientemente de su condición. Es decir, a pesar de que estos derechos se protegen a través de una garantía específica cuyo ejercicio les corresponde únicamente a las personas privadas de la libertad, - por la vulnerabilidad que representan-, su reconocimiento se encuentra previsto para todos los seres humanos, tanto en el derecho nacional como en el derecho internacional, razón por la cual deben ser respetados. Por lo precitado se considera que la restricción de competencia para el conocimiento de la garantía de Habeas Corpus, efectuada por el COFJ, es

innecesaria; no existe razón alguna para que constituya una competencia exclusiva de los jueces de garantías penitenciarias el conocer el recurso a través del cual se protegen derechos que a todas las personas, les corresponde.

Además, establecer una competencia distinta, únicamente para quienes se encuentran privados de la libertad con sentencia condenatoria, demuestra la poca objetividad de la disposición; debido a que a nivel constitucional, los derechos de la persona privada de la libertad con o sin sentencia condenatoria, así como los de aquella cuya libertad no le ha sido privada, son los mismos.

Cabe destacar también que el COFJ antes de la promulgación del COIP, nada regulaba sobre la competencia constitucional; ya que es la LOGJCC el cuerpo normativo que regula toda la jurisdicción constitucional, constituyendo la ley específica de la materia.

Invocar el art. 230 del COFJ contraría el art. 11 numeral 5, de la Constitución, así como el art. 2 de la LOGJCC, que disponen la obligación de aplicar la norma o interpretación más favorable para los derechos de las personas.

Claramente, la posibilidad de que cualquier juez de primer nivel pueda conocer la garantía de Habeas Corpus garantiza un mayor acceso a la justicia constitucional y faculta un proceso sin dilaciones procesales inhibitorias, que retrasen la resolución de la causa; permitiendo así, la protección inmediata de derechos que la acción esta llamada a amparar. Una competencia amplia, resulta más favorable que una restringida.

Así mismo, se ve afectado por la regulación del COFJ, el art. 11 numeral 4 de la Constitución, que dispone: “Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.

Por lo señalado anteriormente y en atención a los artículos 11, numeral 3 y 426 de la norma suprema que disponen la directa e inmediata aplicación de los derechos y garantías constitucionales; en concordancia con la supremacía constitucional prevista por su art. 424; y, art. 4 del COFJ y como consecuencia de la jerarquía constitucional; se considera que el art. 230 del COFJ restringe el alcance de la garantía Constitucional de Habeas Corpus, provocando inconvenientes prácticos que contrarían las disposiciones mencionadas, impidiendo la efectiva protección de

derechos de las personas privadas de la libertad, convirtiéndose en un perjuicio para el acceso a la justicia, de este grupo de personas.

## Conclusiones y Recomendaciones

Del análisis de esta investigación se puede concluir que:

- La Constitución de la República del 2008 ha ampliado la protección de la garantía jurisdiccional de Habeas Corpus hacia las personas privadas de la libertad; incorporando al derecho interno lo que en doctrina se conoce como Habeas Corpus correctivo.
- Que la Constitución de la República del Ecuador del 2008 reconozca a las personas privadas de la libertad como un grupo de atención prioritaria, así como que les otorgue una garantía de raigambre constitucional para la protección de sus derechos; responde a la vulnerabilidad que representan.
- En la práctica, la competencia de la garantía de Habeas Corpus, que se interpone para proteger los derechos de las personas privadas de la libertad, – Habeas Corpus correctivo-, ha significado inconvenientes para la resolución de la acción, pues la celeridad del recurso se ha visto afectada, lo que perjudica los derechos de las personas privadas de la libertad, que al no verse protegidos en el momento previsto por la ley, su vulneración continúa, mientras el proceso no se resuelva. Estos inconvenientes prácticos se producen por dos factores:

La errada interpretación de algunos operadores de justicia que invocan normas jurídicas que no son aplicables, para los casos que llegan a conocer. Por lo que se recomienda tener en cuenta la interpretación sistemática que regula el art. 3, numeral 5 de la LOGJCC, para evitar de esta manera, inhibiciones inútiles que desembocan en negativas de competencia, que retrasan la resolución del proceso.

Se debe considerar lo señalado por la Corte Constitucional del Ecuador:

(...) La nueva corriente del constitucionalismo, en la que el Ecuador está inmerso, cuestiona la posición del juez como un simple “director del proceso o espectador”, pues mira al juzgador avocado al activismo

judicial en miras a precautelar los derechos constitucionales, cumpliendo un rol proactivo durante la sustanciación de las garantías jurisdiccionales de los derechos, comprometido en alcanzar una verdadera justicia, tomando el ordenamiento jurídico y la realidad social como su fundamento. (Sentencia No. 102-13-SEP-CC, p. 4)

Y la contradicción normativa entre el art. 230 del COFJ y el art. 7 y 44, numeral 1, de la LOGJCC; que disponen competencias distintas para el conocimiento y resolución de la garantía de Habeas Corpus correctivo, cuando se presenta a favor de los derechos de una persona privada de la libertad con sentencia condenatoria.

- La regulación del art. 230 del COFJ que prevé como competencia exclusiva de los jueces de garantías penitenciarias para sustanciar la garantía de Habeas Corpus de personas privadas de la libertad con sentencia condenatoria; restringe el amplio alcance previsto por la Constitución y la LOGJCC para la competencia de las garantías jurisdiccionales.
- La aplicación del art. 230 del COFJ contraría principios, garantías y disposiciones expresamente determinadas en la Carta Magna, en el mismo COFJ y en la LOGJCC, como son los siguientes:

El art. 11, numerales 3, 4,5 de la Constitución de la República del Ecuador que disponen que los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación; sin que se restrinja su contenido y aplicando la norma y la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia. En concordancia con lo dispuesto por el art. 424, 426 de la Constitución, así como el art. 2 numeral 1 de la LOGJCC y el art. 4 del COFJ.

Los artículos 75 y 82 que regulan la tutela efectiva de los derechos, y la seguridad jurídica, respectivamente.

- La LOGJCC es la ley específica que regula la materia constitucional, mientras que el COFJ establece entre sus disposiciones la competencia de todos los jueces, excepto de aquellos constitucionales, pues en su cuerpo normativo, a excepción del art. 230, no hay ninguna otra norma que regule la jurisdicción y competencia de naturaleza constitucional.
- La norma de la LOGJCC es más favorable a la vigencia de la garantía constitucional y los derechos que protege, así como apegada a las disposiciones de la norma suprema; y teniendo en cuenta que este cuerpo normativo es la ley específica de la materia constitucional, se sostiene que esta debe prevalecer sobre la disposición del art. 230 del COFJ.
- Como consecuencia, para evitar perjuicios para la agilidad en la administración de justicia y a su vez de los derechos de quienes se someten al órgano judicial en busca de la inmediata protección de derechos; se recomienda la reforma del art. 230 del COFJ, debiendo sustituirse tal artículo por el siguiente:

“Art.- 230.- COMPETENCIA DE LAS JUEZAS Y JUECES DE GARANTÍAS PENITENCIARIAS.-

En las localidades donde exista un centro de rehabilitación social habrá, al menos, una o un juez de garantías penitenciarias. Las y los jueces de garantías penitenciarias tendrán competencia para la sustanciación de las causas en protección de los derechos de las personas internas en el cumplimiento de la pena y decidirán sobre sus beneficios y modificaciones.

Serán competentes para:

1. La protección de los derechos de las persona privadas de la libertad mientras dure la ejecución de la pena, siempre que su sustanciación le corresponda al derecho penal.
2. Resolver las impugnaciones de cualquier decisión emanada de la autoridad competente relativas al régimen penitenciario.

3. Conocer y sustanciar los procesos relativos al otorgamiento de los regímenes semiabierto y abierto.
4. Las resoluciones que concedan la inmediata excarcelación por cumplimiento de la pena.
5. La unificación y prescripción de las penas emanadas por la administración de justicia penal, tanto nacional como extranjera.
6. Controlar el cumplimiento y la ejecución del indulto presidencial o parlamentario.
7. Ejercer las demás atribuciones establecidas en la ley.

## BIBLIOGRAFÍA

- "Yango" suma su tercer crimen cometido en dos prisiones. (19 de enero de 2019). *El Telégrafo*. Recuperado de <https://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/judicial/12/yango-tercer-crimen-carceles-ecuador>
- 11 presos han muerto en 8 cárceles este 2018. (10 de junio de 2018). *El Comercio*. Recuperado de <https://www.elcomercio.com/actualidad/presos-muerto-carceles-ecuador-violencia.html>
- Afanador, M. I. (2002). *El derecho a la integridad personal. Elementos para su análisis*. Colombia: Universidad Autónoma de Bucaramanga.
- Aguilar Villanueva, L. (2012). *Política Pública: Una visión panorámica*. Bolivia.
- Armienta Calderón, G. (1991). Conceptos de jurisdicción y competencia. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, 105-124.
- Asamblea Constituyente del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito: Tribunal Constitucional del Ecuador. Registro oficial Nro, 449.
- Asamblea Nacional. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*.
- Asamblea Nacional. (2009). *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*.
- Ávila Santamaría, R. (2010). *Las garantías constitucionales: perspectiva andina*. Ius. *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.*, (25), 77-93.
- Ávila, R. (2008). *Neoconstitucionalismo y Sociedad*. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- Ávila, R. (2012). *Los derechos y sus garantías ensayos críticos*. Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición.
- Benalcázar Guerrón, J. C. (2017). *Reflexiones sobre la validez y la invalidez de los actos administrativos*. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, 67(268), 81-106.
- Calamandrei, P. (1986). *Instituciones de derecho procesal civil, según el nuevo Código Civil*, Ediciones Jurídicas Europa-América, vol. I, p. 114.
- Carmona, C. (1994). *El principio de igualdad material en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, *Revista de Estudios Políticos* Núm. 84, 1994, págs. 271 y sigs.
- Castro, M. (1953). *Curso de derecho procesal, 2da ed.*, Editorial Biblioteca jurídica. Buenos Aires Argentina.
- Chichizola, M. I. (2013). *El concepto de jurisdicción*. *Aequitas*, 5(5).
- Comisión legislativa y de fiscalización. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*.
- Consejo de la Judicatura. (2014). *Resolución No. 018- 2014*.
- Consejo de la Judicatura. (2018). *Resolución No. 032- 2014*.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos*. (1969).

- Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.* (2012).
- Corte Constitucional del Ecuador. (2012). Sentencia No. 247-17-SEP-CC, caso No 0012-12-EP. Recuperado de [http://portal.corteconstitucional.gob.ec/Raiz/2017/247-17-SEP-CC/REL\\_SENTENCIA\\_247-17-SEP-CC.pdf](http://portal.corteconstitucional.gob.ec/Raiz/2017/247-17-SEP-CC/REL_SENTENCIA_247-17-SEP-CC.pdf)
- Corte Constitucional del Ecuador: Sentencia No. 016-16-SEP-CC, del 13 de enero de 2016.
- Corte Constitucional del Ecuador: Sentencia No. 102-13-SEP-CC, del 27 de diciembre del 2013.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (1994). Caso Gangaram Panday. Recuperado de [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/gangaram/cum\\_sent94.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/gangaram/cum_sent94.pdf)
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2003). Caso Juan Humberto Sánchez vs. Honduras. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del, 7.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2004). Caso Tibi vs. Ecuador, sentencia de fondo del, 7.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2005). Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú. Sentencia de, 25.
- Couture Eduardo, J. (1958). *Fundamentos del derecho procesal civil. Tercera Edición (póstuma)* Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de Montevideo, Buenos Aires. Editor Roque Depalma, 29.
- De Luque, L. A. (1981). *Las garantías constitucionales de los derechos fundamentales en la Constitución española.* Revista de Derecho Político, (10). Recuperado de <http://e-spacio.uned.es/fez/eserv.php?pid=bibliuned:Derechopolitico-1981-10-42DFDED7&dsID=PDF>
- Declaración Universal de Derechos Humanos.* (1948).
- Echeverría, E. (1961). *Recurso de Habeas Corpus y Recurso de Libertad en el Ecuador.* Quito: Casa de la Cultura Ecuatoriana.
- Ferrajoli, L. (2000). *Garantías.* Jueces para la democracia, (38), 39-46.
- Ferrajoli, L. (2001). *Derechos fundamentales y garantías. Los fundamentos de los derechos fundamentales.* Madrid: Trotta.
- Figueroa, E. (2011). *STC 2663-2003-HC/TC. Caso Mabel Aponte. Tipos de habeas corpus.* Recuperado de <https://edwinfigueroa.wordpress.com/2011/02/17/stc-2663-2003-hctc-caso-mabel-aponte-tipos-de-habeas-corpus/>
- Fuentes, E. (2006). *Sistema Penitenciario y su crisis en el Ecuador.* Esmeraldas.
- Gabuardi, C. A. (2008). *Entre la jurisdicción, la competencia y el forum non conveniens.* Boletín mexicano de derecho comparado, 41(121), 69-115.
- García, E. C. (1991). *Sistema procesal civil.* Fondo de Cultura Ecuatoriana.

- Ghiberto, L., & Sozzo, M. (2016). *El encierro dentro del encierro: Formas y dinámicas del aislamiento individual en las prisiones de varones y mujeres*. *Delito y sociedad*, 25(41), 109-155.
- Gómez, J. G. C. (2009). *Régimen de libertad y hábeas corpus*. *Revistas ICDP*, 35(35).
- Guanín, A., & Alberto, C. (2009). *Competencia, ámbito e indicencia del habeas corpus en la protección de la libertad en el Ecuador* (Master's thesis, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador).
- Heller, H. (1985). "Las ideas socialistas" en *Escritos Políticos (selección y prólogo de A. López Pina)*. Alianza, Madrid, 1985, pág. 322.
- La sobrepoblación en cárceles bajó del 42% al 37% Redacción Justicia. (20 de abril de 2018). *El Telégrafo*. Recuperado de <https://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/judicial/12/sobrepoblacion-carceles-gavismoreno>
- Luño, A. E. P. (1992). Del habeas corpus al habeas data. *Informática y derecho: revista iberoamericana de derecho informático*, (1), 153-161.
- Manzini, V. (1951). *Tratado de derecho procesal penal, trad. Santiago Sentís Melendo y Marino Ayerra Redín*. (Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1951).
- Ministerio de trabajo. (2016). *Rendición de cuentas*. Recuperado de <http://www.trabajo.gob.ec/wp-content/uploads/2017/05/GRUPOS-PRIORITARIOS.pdf>
- Morán, S. (26 de marzo de 2018). La cara cruel de la cárcel de Latacunga. *Plan V*. Recuperado de <http://www.planv.com.ec/historias/sociedad/la-cara-cruel-la-carcel-latacunga>
- Naciones Unidas. (1990). *Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley*. Octavo Congreso sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente. La Habana: Cuba.
- Nogueira Alcalá, H. (1998). *El Habeas Corpus o recurso de amparo*. *Revista de estudios políticos*, 193-216.
- Organismo técnico del Sistema Nacional de Rehabilitación Social. (2006). *Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social*.
- Ossorio, M. (2006). *Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*. Argentina. Editorial Heliasta.
- Peces, G. (1999). *Curso de derechos fundamentales*. Teoría general. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid.
- Piedra Celi, J. L. (2014). *El sistema penitenciario entendido como el derecho a una digna rehabilitación social de las personas privadas de la libertad en el Ecuador* (Bachelor's thesis, Quito: Universidad de las Américas, 2014.).
- Pisarello, G. (2001). *Ferrajoli y los derechos fundamentales: ¿qué garantías?* *Jueces para la Democracia*, (41), 3-10.

- Pólit, B. (2002). *El amparo constitucional su aplicación y límites*. Quito: Corporación editora nacional.
- Prado Córdova, M. V., Chacón, S., & Verónica, M. (2017). *Repercusiones jurídicas por la falta de asignación de jueces de garantías penitenciarias* (Bachelor's thesis, Guayaquil: ULVR, 2017.).
- Ramos, J. (2011). *Pirámide de Kelsen*. Recuperado de <http://iusuniversalis.blogia.com/2011/022402-piramide-de-kelsen.php>
- Sagüés, N. P. (1998). *Hábeas Corpus*. Ciudad de Buenos Aires: Astrea.
- Sanchís, P. (1999). *El sistema de protección de los derechos fundamentales*. Gregorio Peces Barba, Las Garantías de los derechos, Universidad Carlos III, Madrid.
- Shalev, S. (2009). *Libro de referencia sobre aislamiento solitario*. Centre for.
- Unzueta, M. A. B. (2003). *Igualdad y "discriminación positiva": un esbozo de análisis teórico-conceptual*. Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho, (9), 2-27.
- Véjar, D & Yépez, N. (2016). *Caso Turi: regresividad de derechos para los PPLS*. Recuperado de <https://www.inredh.org/index.php/archivo/derechos-humanos-ecuador/115-caso-turi-regresividad-de-derechos-para-los-ppls>