



Universidad del Azuay

Facultad de Ciencias Jurídicas

Carrera de Derecho

**EL HÁBEAS CORPUS COMO UNA
ALTERNATIVA JURÍDICA A LA CRISIS DE
HACINAMIENTO CARCELARIO EN EL ECUADOR**

Autor:

Maria Paz Mendieta Correa.

Directora:

Abg. María Cristina Serrano Crespo.

Cuenca – Ecuador

2023

Dedicatoria

“Decimos ha facellido, Pero, ¿qué ha muerto? Solo el cuerpo. Mientras haya alguien que lo conserve en su recuerdo, mientras alguno honre su memoria, otro siga su consejo o ponga en práctica su enseñanza, ese ser vivirá entre nosotros. El olvido es la auténtica muerte, y uno no olvida a quienes ama.”

-Danny Prowls

Mi tesis la dedico en la memoria de quien en vida fue mi tío querido Pablo Correa. Fuiste uno de los mejores regalos que la vida puso en mi camino, tus enseñanzas, tu amor, tus consejos, convirtieron la relación tío-sobrino en un lazo único de cariño. Tu memoria seguirá presente en todos los pasos de mi vida, y por eso esta dedicatoria es especial, porque fuiste alguien extraordinario.

Agradecimiento

A mi padre Pablo Fernando, por ser ejemplo de bondad y superación, por ser fiel consejero de vida y de salud. Gracias a ti supe conocer la disciplina a través del deporte, valor que se quedara impregnado en todas las actuaciones de mi vida.

A mi madre, Maria Fernanda, por ser el verdadero ejemplo de mujer inteligente, amorosa y abnegada. Te doy la gracias por demostrarme lo que verdaderamente significa el amor de madre, que es capaz de mover cielo y tierra por ver bien a sus hijos, por ello te debo gratitud.

A mis hermanos Juan, Pedro, Mateo, pilares fundamentales en mi vida, ejemplo de profesionalismo, de esfuerzo y dedicación por lo que uno ama.

Resumen

El Sistema Nacional de Rehabilitación Social en el Ecuador sufre una de las más grandes crisis estructurales existentes dentro de la historia de la república. Resultado de ello se manifiesta de manera latente el hacinamiento carcelario en los 36 centros de privación de libertad del Ecuador debido al gran uso de la prisión preventiva como principal medida “restaurativa”. El hacinamiento implica una forma de vulneración a los derechos de integridad personal de las personas privadas de la libertad y el Hábeas Corpus es la garantía jurisdiccional idónea para la protección y reparación de cualquier actuación que vulnere los derechos fundamentales reconocidos a favor de los reclusos.

Palabras Clave: Hábeas Corpus, crisis de hacinamiento carcelario, rehabilitación, estado constitucional de derechos.

Abstract

The National Social Rehabilitation System in Ecuador is suffering one of the biggest structural crises in the history of the republic. As a result, prison overcrowding in Ecuador's 36 detention centers is latently manifested due to the large use of pretrial detention as the main "restorative" measure. Overcrowding implies a form of violation of the rights of personal integrity of persons deprived of liberty and the Habeas Corpus is the ideal jurisdictional guarantee for the protection and reparation of any action that violates the fundamental rights recognized in favor of prisoners.

Keywords: Habeas corpus, prison overcrowding crisis, rehabilitation, constitutional state of rights.

Translated by:



María Paz Mendieta Correa

Contenido

Dedicatoria.....	2
Agradecimiento.....	3
Resumen.....	4
Abstract.....	5
CAPÍTULO I.....	8
1.1 Concepto de Estado Constitucional de derechos y justicia.....	8
B. Un órgano encargado de la guarda e integridad de la constitución.....	11
D. Interpretación teleológica y axiológica de las normas.....	12
E. Interpretación conforme a la constitución:.....	13
F. Aplicación directa de las normas constitucionales.....	13
1.1.1 División de la Constitución de la República del Ecuador.....	15
Los derechos se dividen en categorías:.....	16
1.1.2 Garantías Jurisdiccionales.....	17
1.1.2.2 Tipos de garantías jurisdiccionales.....	17
1.1.2.3 Características y objetivos de las garantías.....	19
3. El procedimiento de una garantía a diferencia de un juicio ordinario, es sencillo, rápido y eficaz.....	20
1.2 Definición de un Estado Garante de Derechos.....	21
1.2.2 Que no es garantismo penal.....	24
1.2.2.1 La inefectividad del expansionismo penal.....	25
CAPÍTULO II:.....	26
2.1 Concepto.....	26
2.2 Características y objetivo.....	28
Características:.....	29
2.2.1 Análisis de sentencias de la Corte Constitucional sobre el Hábeas Corpus.....	30
2.2.1.1 Sentencia No.189-19-JH/21 Hechos:.....	31
2) Caso No. 15281-2018-00220.....	31
Análisis de la Corte Constitucional:.....	32
Novedades jurisprudenciales:.....	33
2.2.1.2 Sentencia No. 365-18-JH/21.....	34
Hechos:.....	35
ii. Causa No. 278-19-JH, Jacinto José Lara Matamoros. Afectaciones a la integridad personal en el marco de control de intento de amotinamiento.....	36
iii. Causa No398-19-JH, Carlos P. Aislamiento y vulneración de la integridad sexual.....	36
iv. Causa No. 484-2-JH, Edmundo M. Aislamiento y vulneración a la integridad sexual.....	37
Análisis Constitucional:.....	38
Novedades Jurisprudenciales:.....	39
2.3 Clases de Hábeas Corpus.....	41

2.4	Los derechos que tutela Hábeas Corpus.....	43
	Tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes.....	45
3.	El sistema penitenciarioEl prisionero	48
	Rafael Alberti.....	48
3.2	Rehabilitación.....	53
3.	Hacinamiento y su relación con los delitos más cometidos en el Ecuador.	56
2º.	Falta de aplicación de los elementos de la rehabilitación social:.....	62
3.3.	El Hábeas Corpus como alternativa jurídica	67
3.4	El rol del juez frente al conocimiento del Hábeas Corpus.....	68
3.5	El alcance de la reparación integral.	70
	Elementos de la reparación integral.....	73
4.	Responsabilidad asumida al transgresor.	73
3.6	Incidencia de la reparación integral dentro de los sistemas penitenciarios.....	76
3.7	Conclusión del proyecto de tesis.....	79

CAPÍTULO I

1. El Estado constitucional de derechos y justicia y la injerencia del garantismo dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

1.1 Concepto de Estado Constitucional de derechos y justicia.

A partir del 2008 el Ecuador pasó de ser un Estado Social de derecho a un Estado Constitucional de derechos y justicia. Sin duda alguna fue una evolución histórica para el Ecuador, puesto que fue la primera Constitución que otorga derechos a ciertos grupos de la sociedad que durante años fueron marginados, como la naturaleza, los pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianos y montubios, e incluso a las personas privadas de la libertad. Es por lo tanto imprescindible comprender que las personas privadas de la libertad son sujetos de derechos, y tienen mecanismos específicos para defender cualquier vulneración de derechos fundamentales. Es así que la Constitución de Montecristi en el año 2008, en su parte dogmática desarrolla un catálogo de garantías constitucionales, que son creadas precisamente para que aquellos grupos menos favorecidos de la sociedad puedan hacer respetar y ejercer sus derechos. La garantía constitucional específica para proteger la vida, integridad física, y la dignidad humana de los privados de la libertad es el Hábeas Corpus.

Ramiro Ávila Santamaría establece de manera muy reducida tres modelos de Estado, el primero un Estado Absoluto o Estado sobre el derecho, en el cual el monarca, rey, o quien ostentara el poder, era quien determinaba las normas y la estructura del poder. El poder se concentraba en una sola persona y por lo tanto el resto de personas venían a ser subordinadas

a la autoridad. En el Estado Absoluto no existía ningún procedimiento para la elaboración de leyes, así como tampoco el procedimiento para aplicarla.

Posteriormente con la Revolución Francesa se marca el fin del régimen absolutista y se logra el comienzo del Estado de Derecho o Estado legal de derecho, en el cual se presenta por primera vez la figura de división de poderes y con ello toma protagonismo la ley como una forma de frenar el arbitrario actuar del ejecutivo. El rol del juez en el Estado de Derecho es netamente ser “Boca de la ley”. La Ley es, por lo tanto, quien determina la autoridad y la estructura del poder, y como consecuencia de ello el parlamento podía cambiar la constitución, suprimir derechos y restringir garantías.

En la Constitución de 1998, el Ecuador tenía como forma de Estado el social de derecho, la cual surge con los movimientos de obreros frente al abuso de la burguesía. A diferencia del Estado de Derecho, en donde existían derechos únicamente para una clase social, esto es la burguesía, aparecen los llamados derechos sociales¹, los cuales tuvieron su primera manifestación en las Constituciones de Querétaro en México y la de Weimar en Alemania².

Si bien la constitución de 1998 reconocía ciertas garantías jurisdiccionales, estas en la práctica carecían de eficacia, por la razón de que los derechos que tutelaban y que se encontraban en la constitución, no era respetados por no considerarse una norma de más alta jerarquía. En el 2008, en el Ecuador por primera vez se instaura el modelo de Estado

¹ Derechos sociales: Derechos a la Salud, Derecho a la seguridad social, vivienda, educación, justicia distributiva, entre otras.

² “En 1919, la constitución de Weimar introdujo la obligación del Estado a realizar acciones positivas para satisfacer y cumplir derechos sociales” (Fiallos Paredes, 2021)

Constitucional de derechos y justicia, que se encuentra en el primer artículo de la Constitución de la República Del Ecuador:

“Art. 1.- El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. (...) La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución.”

Del artículo 1 de la Constitución del Ecuador, se desprenden varios conceptos a analizar, de los cuales nos centraremos en la noción de Estado Constitucional y Estado de derechos. Según Ramiro Ávila Santamaría, en un Estado Constitucional los actos públicos y privados, leyes orgánicas y ordinarias, incluso las sentencias, están sometidos a la Constitución. Gracias a ello, se responden las preguntas de *¿Quién es la autoridad?*³, *¿Cómo se hacen las normas?*⁴ y *¿Qué contenido deberían tener?*⁵.

Para Ricardo Guastini, para que exista un proceso de constitucionalización de un ordenamiento jurídico se deben dar las siguientes condiciones:

- A. **Una constitución rígida:** Su proceso de reforma es más riguroso que el de una ley, es decir no pueden ser reformados por procedimientos parlamentarios.

³ En primer lugar, está el pueblo, después los demás órganos del Estado: Asamblea Nacional, Jueces, Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, Consejo Nacional Electoral, Corte Constitucional.

⁴ Procedimientos establecidos en la constitución para lograr una validez formal.

⁵ Validez material o sustancial, por ejemplo, el parlamento no puede emitir leyes contrarias a la constitución ni derechos fundamentales.

En el caso ecuatoriano, el artículo 441 de la constitución del Ecuador se regulan las figuras de enmienda y reforma constitucional. Su trámite a diferencia de la reforma de una ley es el siguiente:

1. Mediante referéndum solicitado por la presidenta o Presidente de la República, o por la ciudadanía con el respaldo de al menos el ocho por ciento de las personas inscritas en el registro electoral.

2. Por iniciativa de un número no inferior a la tercera parte de los miembros de la Asamblea Nacional. El proyecto se tramitará en dos debates; el segundo debate se realizará de modo impostergable en los treinta días siguientes al año de realizado el primero. La reforma sólo se aprobará si obtiene el respaldo de las dos terceras partes de los miembros de la Asamblea Nacional.” (Nacional, 2008)

B. Un órgano encargado de la guarda e integridad de la constitución.

Caso Ecuatoriano:

“Art. 429.- La Corte Constitucional es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia” (Nacional, 2008)

Marcelo Guerra Coronel en su libro *“La Corte Constitucional ¿Guardiana o dueña de la constitución?”*, establece que la Corte constitucional posee una legitimidad jurídica amparada en la Constitución, y que cumple con el rol de vigilancia hacia el respeto de los derechos establecidos en la constitución. Esta vigilancia lo realiza mediante la emisión de jurisprudencia de carácter vinculante o *erga omnes*, que en el caso ecuatoriano viene a ser fuente de derecho.

La misma constitución desarrolla las facultades de la Corte Constitucional en su artículo 436:

- Ser la máxima instancia de interpretación de la Constitución, de los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado ecuatoriano, a través de sus dictámenes y sentencias. Sus decisiones tendrán carácter vinculante.
- Conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado.
- Declarar de oficio la inconstitucionalidad de normas conexas, cuando en los casos sometidos a su conocimiento concluya que una o varias de ellas son contrarias a la Constitución.
- Expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante respecto de las acciones de protección, cumplimiento, hábeas corpus, hábeas data, acceso a la información pública y demás procesos constitucionales.
- Efectuar de oficio y de modo inmediato el control de constitucionalidad de las declaratorias de los estados de excepción, cuando impliquen la suspensión de derechos constitucionales.

C. **Fuerza vinculante de la constitución:** La constitución y tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Ecuador son normas jerarquía alta.

“Art. 424.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.” (Nacional, 2008)

D. **Interpretación teleológica y axiológica de las normas.**

Caso ecuatoriano:

“Art. 427.- 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” (Nacional, Constitución de la República del Ecuador, 2008)

E. Interpretación conforme a la constitución:

Caso Ecuatoriano:

“Art. 84.- 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” (Nacional, 2008)

F. Aplicación directa de las normas constitucionales.

“Art.11 numeral 3: Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte” (Nacional, 2008)

Por otro lado, Pedro de la Vega (Fiallos Paredes, 2021) establece que el Estado Constitucional está fundado en dos principios esenciales. El primero, el principio político

democrático, en donde la soberanía le corresponde al pueblo⁶ como titular de los derechos y en donde el Estado cumple su fin. El segundo, el principio jurídico de la supremacía constitucional, en la cual se obliga por igual a gobernantes y gobernados.

El Estado Constitucional es entonces, aquel en donde la constitución y tratados internacionales de derechos humanos se caracterizan por ser jerárquicamente superior a cualquier ley, y en las cuales se determinan derechos fundamentales, cuya función es limitar el actuar de todos los órganos estatales, organizar la representación política y se diferencia por primera vez, el poder constituyente del poder constituido. Las modificaciones a la constitución son diferentes al de una ley, puesto que requiere de un procedimiento más riguroso. *“El estado Constitucional implica un proceso de intromisión de la constitución en todos los ámbitos estatales y privados”* (Fiallos Paredes, 2021). Con esta evolución histórica en el Ecuador, *“se deja atrás la mala costumbre de introducir nuevas constituciones por la inestabilidad política”* (González Calle, 2013).

Ramiro Ávila Santamaría relaciona al Estado como estructura, los derechos como el fin del Estado y la democracia como medio para alcanzar los fines del Estado. *“Los derechos de las personas son límites del poder y vínculos”* (Ávila Santamaría, 2009, #). Límites porque no se puede vulnerar los derechos por actos de ninguna institución, sea pública o privada, y vínculos porque los poderes o funciones del Estado están obligados a efectivizar tales derechos. Los derechos son creaciones jurídicas que nos cuentan las historias anteriores a su aparición, batallas incansables que se plasman en la parte dogmática de la constitución, y que representan unan superioridad al Estado y por lo tanto este se somete y limita a los mismos.

⁶Art 1: (...)La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución. (Nacional, 2008, #)

El rol del juez en el Estado Constitucional ya no es el de “boca de la ley”, y pasa a ser el de “*cerebro y boca de ley*” (Ávila Santamaría, 2009). El modelo ecuatoriano se caracteriza por establecer en su constitución “*la democracia participativa, la constitucionalización del derecho internacional de los derechos humanos, el fortalecimiento del papel de los jueces, la ampliación del sistema de garantías constitucionales y la plurinacionalidad e interculturalidad*” (Guerra coronel, 2022).

Por otro lado, en el Estado de Derechos se entiende que existe una pluralidad jurídica, es decir la ley dejó de ser el único sistema jurídico reconocido y se distinguen diversas fuentes de derecho, como las normas y procedimientos de las comunidades indígenas, los precedentes nacionales e internacionales, las políticas públicas y la moral. A palabras de Ramiro Ávila Santamaría, el Estado de Derechos “*es la superación de un Estado que provoca y genera inequidad*”, al referirse a las anteriores formas de Estado, en donde no se reconocía la diversidad cultural existente en el Ecuador, es decir pueblos indígenas, afroecuatorianos, montubios, entre otros , aparte de ser históricamente relegados y discriminados, el Estado ni siquiera reconocía sus costumbres e identidad como un derecho inherentes a sus dignidad humana, e incluso en anteriores constituciones a la de 1998, no eran considerados ciudadanos. En la constitución del 2008, con el reconocimiento del Estado Constitucional de Derechos y justicia, viene a ser una respuesta a la deuda histórica hacia las comunidades indígenas, afroecuatorianas, montubias y demás comunas. El fin del Estado es el reconocimiento de los derechos y de las garantías para ejercer y proteger los mismos, el centro y fin del Estado ya no es la ley, sino el ser humano. “*El Estado de Derechos avanza del monismo jurídico al pluralismo jurídico*” (González Calle, 2013), reconociendo que existen otros sistemas jurídicos, como lo es el sistema de justicia indígena.

1.1.1 División de la Constitución de la República del Ecuador

La constitución de 2008 en Ecuador se divide en dos partes, una dogmática en donde se desarrolla los elementos constitutivos del Estado, los derechos, las garantías constitucionales, y su parte orgánica en donde se desarrolla los poderes del Estado y la organización territorial del Estado.

Los derechos se dividen en categorías:

Derechos del buen vivir: “*Derechos que tienen dimensiones individuales y colectivas*” (Celi Toledo & Moncayo Cuenca, 2015) o “*aquellos que equivalen a derechos económicos, sociales y culturales*” (Carbonell, 2012) . Derechos de toda la población, como lo son el derecho a la soberanía alimentaria, el derecho al agua, a la salud, a la educación, a la vivienda, al trabajo, a la seguridad social, etc. Derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianas, montubios y los derechos de los grupos de atención prioritaria: mujeres embarazadas, personas con VIH, **personas privadas de la libertad**, adultos mayores, niños, niñas y adolescentes, etc.

Derechos de participación: Derechos para participar en asuntos de interés público, partidos políticos, iniciativa popular para presentar proyectos de normas, a ser consultados, a fiscalizar los actos de poder público, a revocar el mandato, entre otras.

Derechos de libertad: Llamados también derechos civiles, como la vida, integridad, libertad, al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad formal, libertad de opinión y expresión, culto de decisión, libertad de circulación y de tránsito, libertad económica y de mercado, el honor, la intimidad, entre otras.

Derechos de la naturaleza: La naturaleza pasó a ser sujeto de derechos y no objeto de derechos. “*Hay que reconocer que no estamos frente a derechos centrados en el hombre (antropocéntricos), sino frente a derechos de un “ser” que en el mundo andino (en su mitología*

y en su metafísica) no es un mero instrumento de explotación” (Celi Toledo & Moncayo Cuenca, 2015). La naturaleza merece respeto por ser parte también del mundo en que vivimos, necesitamos de ella para vivir y la mínima protección que se debería aportar es reconocerla como sujeto de derechos.

Derechos de protección: Son una herramienta para evitar los obstáculos que se puedan generar cuando se ejerce un derecho. Estos son el derecho de acceso a la justicia, derecho a la tutela efectiva, derecho al debido proceso, protección especial a personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas.

1.1.2 Garantías Jurisdiccionales

1.1.2.1 Concepto

Las garantías jurisdiccionales son los mecanismos al alcance de cualquier persona o colectividad para hacer efectivo el ejercicio de sus derechos fundamentales. Agustín Grijalva citando a Ferrajoli en su libro *“Constitucionalismo en el Ecuador”*, realiza una conceptualización de garantía constitucional relacionando a esta con el tradicional concepto civilista de garantía. En el derecho civil garantía es un mecanismo para asegurar el cumplimiento de una obligación y por lo tanto la tutela de ciertos derechos patrimoniales. En el Derecho Constitucional, una garantía viene ser un mecanismo de protección de derechos constitucionales o derecho humanos. *“Si se analiza desde la idea de que los derechos que la constitución reconoce no deben ser declaraciones que permanezcan en papel y que debe materializarse, no cabe duda que dicha realización no puede realizarse sino es mediante el reconocimiento y funcionamiento también de las garantías”* (Carbonell, 2012). Con todo lo expuesto definimos a una garantía constitucional como un mecanismo capaz de asegurar la efectividad de un derecho constitucional.

1.1.2.2 Tipos de garantías jurisdiccionales.

Ferrajoli realiza una primera división de las garantías:

- i. **Según su alcance:** Garantías primarias y secundarias. Primarias o sustanciales cuando se refieren a obligaciones o prohibiciones tanto en instituciones públicas como privadas correspondientes a estos derechos. Mientras que son secundarias cuando son obligaciones específicas de los órganos⁷ encargados de sancionar o anular actos que vulneren derechos fundamentales. Esta primera clasificación no solamente obliga a los jueces a nivel de sancionar y reparar vulneraciones de derechos constitucionales, sino también actúa como un límite del ejecutivo y legislativo en el sentido de que sus actuaciones deben estar al marco del respeto a los derechos, es decir obligado por las garantías primarias, como lo son la rigidez constitucional, la reserva de ley, y el núcleo esencial de los derechos.
- ii. **Según los sujetos que la prestan:** Garantías institucionales y sociales. Las garantías sociales son “ejercidas por los propios titulares de los derechos mediante participación directa o indirecta.

Las garantías institucionales a su vez se dividen en garantías políticas, garantías jurisdiccionales y garantías semi jurisdiccionales:

- Garantías políticas, normativas o de regulación: Su función es evitar la modificación arbitraria de los derechos constitucionales, con el objetivo de protegerlos frente al poder del Estado. Su naturaleza es institucional porque se encuentran encargadas a los órganos legislativo y ejecutivo. Las garantías primarias más claras son la *rigidez constitucional*⁸, *la reserva de ley*⁹, *el núcleo esencial de los derechos*.
- Garantías Jurisdiccionales: Son garantías secundarias, es decir aparecen frente a vulneración de una garantía primaria, y el órgano judicial, es decir, los jueces son los

⁷ Este rol lo cumple los jueces.

⁸ El objetivo de la rigidez constitucional es que el legislador no pueda reformar la constitución a su arbitrio o con un procedimiento igual al de una ley.

⁹ La regulación de los derechos se debe realizar mediante una ley superior, es decir leyes orgánicas.

encargados de sancionar la vulneración a derechos y ordenar la reparación correspondiente.

- **Garantías Semi jurisdiccionales:** Son aquellas que puede ser denunciadas frente a un órgano que carece de potestad para sancionar la vulneración a derechos fundamentales, pero si para activar una garantía y proteger los derechos. En el Ecuador, este órgano es la defensoría del pueblo.

Para Peces Barba, las garantías se dividen en generales y específicas. Generales cuando se refieren a la “*caracterización del estado en la constitución*” (Carbonell, 2012). Las garantías específicas son las que tienen que ver con los órganos del Estado: legislativo, judicial, ejecutivo.

1.1.2.3 Características y objetivos de las garantías.

Las garantías normativas tienen las siguientes características:

1. **Primarias:** Las que establecen derechos, por ejemplo, el de vida digna, derecho a la libertad, debido proceso. De tal manera que, si un policía detiene a un manifestante por actitudes sospechosas, la garantías a activarse por tal transgresión de derechos es el Habeas Corpus.
2. **Preventivas:** “*Las normas y principios es un estado de derechos son siempre pre anteriores a las conductas de los seres humanos*” (Carbonell, 2012). La constitución ya establece que se considera como derechos, que esta prohibido y permitido, es decir se previene de las acciones u omisiones de los seres humanos.
3. **Universales:** Las garantías pueden ejercerlas todas las personas sin distinción alguna y su beneficio también lo es.
4. **Formales:** La eficacia de la garantía depende de la de la elaboración de normativa. En cuyo caso si se crea normas contrarias a derechos o insuficiente

norma para la eficacia de la garantía, estaríamos hablando de una violación *de iure*.

5. **Materiales:** La formalidad e las normas se complementa con la materialidad. Ferrajoli desarrolla las siguientes preguntas cuando se trata de verificar si se es un Estado constitucional. El *¿Quién?* El poder lo ejerce el pueblo, es lo que la constitución en su artículo 1 lo llama soberanía popular, el *¿Cómo?* hace referencia a los procedimientos para la creación de leyes que se encuentran definidos en la constitución; es lo que Ferrajoli llama validez formal, y el *¿Qué?* Es para saber si una ley tiene validez sustancial o material, ya que las leyes no deben ser contrarias a los derechos reconocidos den la constitución o tratados internacionales de derechos humanos.

Las garantías secundarias o jurisdiccionales las caracteriza la Constitución:

1. Legitimación activa amplia: Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución.

2. La competencia del juzgador es extensa: Será competente el juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos.

3. El procedimiento de una garantía a diferencia de un juicio ordinario, es sencillo, rápido y eficaz.

- Serán hábiles todos los días y horas.
- Podrán ser propuestas oralmente o por escrito, sin formalidades, y sin necesidad de citar la norma infringida. No será indispensable el patrocinio de un abogado para proponer la acción.

4. La carga de la prueba se invierte: Se presumirán ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario.

5. Reparación integral: El juez 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 cargo del accionado.

1.2 Definición de un Estado Garante de Derechos.

1.2.1 Introducción al garantismo penal.

El modelo garantista parte de la siguiente premisa: *“Todo conflicto que no puede ser resuelto debe ser penalizado y si el conflicto puede ser resuelto debe ser solucionado mediante el derecho civil, derecho administrativo, derecho constitucional”* (Ávila Santamaría, 2009).

El garantismo penal según Ferrajoli *“es un modelo fundado sobre la rígida subordinación a la constitución y la ley sobre todos los poderes y sobre los vínculos impuestos a estos para garantizar los derechos consagrados en la constitución”* (Ferrajoli, 2008, p.27). El garantismo está sustentado en las constituciones en donde se materializan derechos de personas y colectividades.

Ferrajoli establece a las garantías como la ley del más débil, precisamente porque la ley¹⁰ protege los derechos y la realización de las personas¹¹. *¿Qué derechos?*, son los que Bobbio definió como un progreso de la humanidad, esto son los Derechos Humanos, por lo que, al referirnos a la protección de derechos, descartamos a las normas que no se refiera a la realización de derechos fundamentales. *¿El más débil?*, la doctrina que defiende al garantismo

¹⁰ Nino: La ley es un artificio inventado por el ser humano para evitar dolor y sufrimiento y para combatir injusticias.

¹¹ Relacionada con su proyecto de vida, y vida digna.

penal, sostiene que “el más débil” es aquella persona que se encuentra en situación de vulnerabilidad y que para su protección existe un mecanismo llamado Derechos Humanos, los cuales en nuestro ordenamiento jurídico están plasmados en forma de garantías constitucionales cuya función es la defensa de derechos fundamentales. Ramiro Ávila Santamaria afirma que en toda relación existe alguien quien ostenta el poder y otra subordinada, así por ejemplo en una relación patriarcal el hombre tiene el poder sobre la mujer y demás miembros del grupo familiar, en una relación laboral el patrono ostenta más poder sobre el trabajador, o en una protesta las fuerzas del orden tienen más poder sobre manifestantes. En el derecho penal¹² sucede lo mismo, la persona más débil va a depender de varios momentos. El primer momento cuando se comete el delito, la persona más débil es la víctima. El segundo momento es cuando se detiene a la persona, en cuyo caso la persona más débil es el sospechoso, procesado o acusado. Y un tercer momento, cuando se está condenando, la persona más débil es quien cumple la sentencia. *“Todas las personas en algunos momentos somos débiles y en otros ejercemos poder”* (Ávila Santamaria, 2009), bajo esta premisa podemos establecer que las personas en sus momentos de personas más débiles tienen derechos; vida, integridad, debido proceso, entre otras, es decir los derechos permiten cambiar la situación de ser el más vulnerable.

Bajo este concepto, Ferrajoli desarrolla la teoría de limitar y vincular. Los derechos limitan al poder, cuando se imponen obligaciones de no hacer. Y son vínculos al poder, cuando se imponen obligaciones de hacer. A más límite del poder punitivo mayor realización del estado constitucional de derechos y justicia y por lo tanto más respeto a los derechos ahí consagrados. Los límites son necesarios, y más si hablamos de la violencia legal que puede ejercer el Estado, es así que el gran maestro Zaffaroni desarrolla la teoría de los diques. La teoría de los diques nos dice que existen tres elementos, el primero el agua turbia, la segunda los diques y como

¹² En el derecho penal, el poder más violento siempre va a ser el estatal.

tercer elemento la isla. Si el agua turbia se desborda, inunda la isla y la forma de evitar esto es colocando diques; aplicando la teoría a la práctica, las garantías penales son los límites y vínculos del poder punitivo del Estado y en el ejemplo, tienen la función de ser diques, en cambio que el agua turbia¹³ es el poder punitivo y la isla el Estado Constitucional de derechos y justicia.

“Siempre que existe dolor o sufrimiento hay un derecho que enmendar y una garantía que aplicar” (Ávila Santamaría, 2009). Sin garantías, el poder punitivo que ejerce el Estado siempre va a llegar a excederse, puesto que no tiene un derecho que lo limite, ejemplo de ello en la historia del mundo han sucedido las más grandes masacres como lo son los genocidios o el apartheid. En el Ecuador, los principios definen el modelo de estado y por lo tanto lleva implícito que no pueden vulnerarse por ninguna circunstancia a estos¹⁴. Si decimos que el Ecuador tiene un modelo garantista, hablamos que existen principios básicos que el derecho penal debe respetar tanto en el momento del delito, del juicio y de la aplicación de la pena. Tales principios son según Ferrajoli:

- Principios de la pena

- A. Principio de retributividad: No hay pena sin delito.
- B. Principio de mera y estricta legalidad: No hay delito sin ley
- C. Principio de necesidad: No hay ley sin necesidad.

- Principios del delito

- A. Principio de lesividad: No hay necesidad sin ofensa.
- B. Principio de materialidad: No hay ofensa sin acción.
- C. Principio de culpabilidad: No hay acción sin culpa.

- Principios del proceso

¹³ Es la policía, cárceles, el derecho penal, abuso de la prisión preventiva, el hacinamiento carcelario, la violencia, entre otras.

¹⁴ El derecho penal no puede vulnerar los fines, límites y la configuración constitucional.

- A. Principio de jurisdicción: No hay culpa sin juicio.
- B. Principio acusatorio: No hay juicio sin acusación.
- C. Principio probatorio: No hay acusación sin prueba.
- D. Principio contradictorio: No hay prueba sin defensa.

Ferrajoli determina la siguiente fórmula de aplicación de estos principios: Si X entonces W; Si Y entonces X; Si Z entonces Y. Por lo que sí no hay delito (X) no hay pena (Y), si no hay ley(Y) no hay delito(X) y si no hay necesidad(Z) no hay ley(Y). Esta fórmula determina el modelo garantista penal en el Ecuador, que, a diferencia del modelo autoritario, la relación de poder es horizontal y no vertical. Una relación horizontal se basa en el respeto al debido proceso en toda instancia de detención y que toda decisión judicial debe contar con una fuerte motivación en su decisión.

1.2.2 Que no es garantismo penal.

El garantismo no defiende a los delincuentes, defiende a todas las personas sin distinción, sean sospechosas o acusadas de un delito. El discurso errado y repetitivo sobre el garantismo penal, es que se considera que defiende a los delincuentes y que es un obstáculo para la justicia penal.

Hay que diferenciar entre el sistema penal y la justicia penal, la primera que tiene sustento en el derecho penal tiene como regla general y abstracta que la reclusión es la respuesta a conflictos graves. Mientras que la justicia penal surge por las consecuencias del derecho penal, este modelo sugiere cambiar el esquema de represión a una segunda forma de ver la justicia en donde la víctima es la protagonista y la solución son los derechos humanos. En el Ecuador pese a ser un Estado garante derechos, aun podemos encontrar una gran inferencia del derecho penal del enemigo plasmado en nuestras leyes, como por ejemplo la práctica cotidiana del uso excesivo la prisión preventiva, que es básicamente la privación de la libertad sin

condena alguna, vulnerando la presunción de inocencia y ocasionando más crisis de hacinamiento carcelario en los Centros de Rehabilitación Social del Ecuador, cuestión que es contraria a la norma constitucional en la cual la privación de la libertad es de ultima ratio y al objetivo mismo de los Centros de Rehabilitación social, rehabilitar.

1.2.2.1 La inefectividad del expansionismo penal.

El sistema penal tiene cuatro niveles:

- A. **El Prescriptivo:** Constituye la criminalización primaria, en donde las normas que construyen los códigos penales están dirigidas contra las personas más vulnerables de la sociedad.
- B. **El Descriptivo:** Conocido también como la criminalización secundaria, en donde se plasma el ejercicio de la represión.
- C. **El Doctrinario:** En donde existen autores que legitiman o critican el sistema penal.
- D. **El publicitario:** Todo medio de comunicación que promociona el castigo como solución de conflictos y que se manifiesta en la opinión pública. Generalmente hacen énfasis en delitos menores como el robo, hurto, estupefacientes e invisibilizan los delitos cometidos por personas “*de bien o gente pudiente*”.

La realidad del Ecuador es que la gran mayoría de personas privadas de la libertad pertenecen a la población, más vulnerable y marginada de la sociedad, esto es indígenas¹⁵, afroecuatorianos, montubios, entre otros. Lo que en simple razonamiento se pensara que las penas no están castigando el hacer sino el ser. Pese a que el legislativo paulatinamente ha ido creando tipos penales pensando que esa es la solución de la inseguridad latente del país, lo cierto es que en realidad ha creado más problemas que soluciones. Los tipos penales deben ser eficientes y siempre al marco del respeto de los derechos humanos, con ello logramos que los

¹⁵ La llamada Teoría del etiquetamiento, en la cual existe una selectividad, los más pobre y torpes, lo más excluidos son los que representan mayoría en los centros de privación de libertad.

llamados delitos menores o de poca monta, se solucionen por otras vías que no sea el encierro. Es así que si el día de mañana, alguien procediera a robar un bien una persona y como “solución de ello” recaiga la prisión preventiva, el resultado de ello es una persona más violenta y reincidente. Las cárceles en el Ecuador han logrado ser una escuela para los delincuentes y no de rehabilitación social, entonces *¿De qué efectividad del sistema penal se habla?* El Ecuador ha pasado años aplicando la regla de encerrar y castigar, sus consecuencias la que hoy en día afrontamos como sociedad ecuatoriana, es hora de cambiar el discurso, y entender que el sistema penal en el Ecuador ha fracasado. El sistema penal es un instrumento de venganza privada, cuyo objetivo es mantener un status quo y desestimar los discursos antidiscriminatorios, el resumen es ineficiente porque es incapaz de tutelar.

CAPÍTULO II:

2. El Hábeas Corpus.

“La vida sin libertad aparece tan disminuida que casi no vale la pena tenerla”

(Humanos F. R., 1999)

2.1 Concepto.

¿Recurso, acción, derecho o garantía?

El Hábeas Corpus tiene triple connotación, por un lado, la de ser derecho subjetivo, por otro la de ser una garantía constitucional, y por último la de ser una acción constitucional. Nuestra Constitución y Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, denomina al Hábeas Corpus como una acción:

- Constitución de la Republica del Ecuador: “Art. 89.-**La acción de hábeas corpus tiene por objeto recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella de forma ilegal, arbitraria o ilegítima (...)**”

- Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional: “Art. 43.- *Objeto.*
- *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*”

Una acción tiene su razón de ser porque viene precedida de un derecho, este derecho lo ejercen las personas privadas de la libertad, o a cualquier persona a quien se le haya privado de la libertad de manera arbitraria, ya sea o no por el cumplimiento de una pena, como lo es el caso de la clínica de desintoxicación. Un derecho fundamental cuya característica principal es su supremacía sobre cualquier norma, reglamento o tramitación infra constitucional. Es un derecho¹⁶ puesto que es el hombre quien puede disponer de él, es una garantía fundamental, ya que protege la libertad contra la arbitrariedad de jueces, fiscales y cualquier otra persona, y es una acción porque es la herramienta que tienen para defenderse.

El Hábeas Corpus no es un recurso, ya que el recurso surge cuando existe una decisión judicial de la cual no estamos de acuerdo, la acción de Hábeas Corpus surge desde la vulneración, o en el caso del Hábeas Corpus preventivo un acto que tenga la inclinación de

-
- ¹⁶ En el caso de los privados de la libertad, si se trasgrede cualquiera de estos derechos, la garantía idónea para proteger y prevenir es la acción de Habeas Corpus:
 1. No ser sometidas a aislamiento como sanción disciplinaria.
 2. La comunicación y visita de sus familiares y profesionales del derecho.
 3. Declarar ante una autoridad judicial sobre el trato que haya recibido durante la privación de la LIBERTAD.
 4. Contar con los recursos humanos y materiales necesarios para garantizar su salud integral en los centros de privación de LIBERTAD.
 5. La atención de sus necesidades educativas, laborales, productivas, culturales, alimenticias y recreativas.
 6. 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.
 7. Contar con medidas de protección para las niñas, niños, adolescentes, PERSONAS con discapacidad y PERSONAS adultas mayores que estén bajo su cuidado y dependencia.

vulnerar derechos, para plantear una demanda según sus reglas de competencia ante jueces de primera instancia o de sala.

2.2 Características y objetivo.

Objetivo:

El Hábeas Corpus surgió en un principio como un mecanismo de protección del derecho a la libertad específicamente, tal presupuesto lo demuestran sus primeras leyes codificadas, entre ellas, la “*Interdictio Homine Libero Exhibendo*” del Derecho Romano, el Juicio de manifestación de 1428, el fuero de Vizcaya de 1527 del Derecho Español, la carta magna de 1215 y el Acta de Hábeas Corpus de 1679 del Derecho Inglés.

En el Ecuador, la figura del Hábeas Corpus aparece con la constitución de 1830 en su artículo 59 en donde manifestaba que ninguna persona podía ser privada de su libertad sino por orden de autoridad competente¹⁷. Años después, en la constitución de 1929 el Hábeas Corpus seguía tutelando únicamente el derecho a la libertad individual. Posteriormente, con la Constitución de Montecristi en el 2008 y con la aprobación de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en el año 2009, el Hábeas Corpus paso a tutelar y proteger más derechos que el de la libertad:

- Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional:

“**Art. 43.-** *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”.* (Nacional, Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional , 2009)

- Constitución de la Republica del Ecuador:

¹⁷ El alcalde era la autoridad competente para conocer y tramitar el Hábeas Corpus.

“Art. 89.- 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.” (Nacional, Constitución de la República del Ecuador, 2008)

- La Corte Interamericana de Derechos Humanos:

“Es un medio para controlar el respeto a la vida e integridad de las personas, para impedir su desaparición, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes” (Humanos F. R., 1999).

Esta garantía tal como lo establece el ordenamiento jurídico ecuatoriano, tiene como objetivo primero la exhibición del cuerpo, es decir recuperar la libertad de una persona que ha sido detenida ilegal, ilegítima o arbitrariamente. Pero además de estos presupuestos, el Hábeas Corpus también es la garantía a activarse cuando se desconozca el paradero¹⁸ de una persona, cuando la persona privada de la libertad se encuentra incomunicada y además se le vulneren o puedan¹⁹ vulnerar sus derechos a la integridad personal.

Características:

El Hábeas Corpus al ser una garantía constitucional se caracteriza por ser:

Primero. Sencilla: Las garantías constitucionales no exigen la firma de abogados para la presentación de la demanda, así como tampoco la exigencia de un documento por escrito, pues la demanda puede ser verbal o escrita: *“Art.86 -. Las garantías jurisdiccionales podrán ser propuestas oralmente o por escrito, sin formalidades, y sin necesidad de citar la norma infringida. No será indispensable el patrocinio de un*

¹⁸ Especialmente *“en contexto como el Latinoamericano en donde la tortura, la desaparición forzada de personas han sido estrategias recurrentes de los gobiernos para eliminar a la oposición política”* (Cordero Heredia & Yopez Pulles , 2015).

¹⁹ Hábeas Corpus preventivo.

abogado para proponer la acción.” (Nacional, Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Segundo. Rápida: Una vez presentada la demanda, el juez convocará a audiencia en el término de 24 horas siguientes a la presentación. Posterior, tiene 24 horas para resolver la acción interpuesta y 24 horas para notificar a las partes sobre lo decidido.

Tercero. Efectiva: En caso de existir indicios de riesgo tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes para la persona privada de la libertad, el juez deberá adoptar medidas de protección inmediatas.

Cuarto. Competencia amplia: Tiene competencia el juez donde se encuentra detenida la persona; el juez donde sea el domicilio del demandante en los casos en los que se desconozca el domicilio de la persona. En caso de que la detención haya sido ordenada por autoridad competente, la competencia lo tiene la Corte Provincial. Si la privación de la libertad fue dictada por la Corte Provincial, el Hábeas Corpus se interpone ante la presidencia de la Corte Nacional, y si hubiese sido dictada por la Corte Nacional será interpuesta ante otra de sus salas.

Quinto. Legitimación activa amplia: Cualquier persona o grupo de persona puede presentar un Hábeas Corpus a favor de cualquier persona detenida, sin que para esto necesite de su autorización.

2.2.1 Análisis de sentencias de la Corte Constitucional sobre el Hábeas Corpus

En el Ecuador las sentencias de la Corte Constitucional constituyen fuente de derecho y además se caracterizan por ser de aplicación obligatoria cuando conlleven un precedente obligatorio. Al activar la garantía constitucional de Hábeas Corpus, el juez debe tomar en cuenta los precedentes jurisprudenciales desarrollados por la Corte Constitucional, en lo relativo a la procedencia, al análisis integral de la situación de la privación de la libertad y por

sobre todo un estudio la existencia de amenaza o vulneración a los derechos de las personas privadas de la libertad. El Ecuador no tiene un desarrollo claro en la clasificación²⁰ del Hábeas Corpus, hecho que es un limitante para los operadores de la justicia e incluso para aquellos profesionales del derecho, al no tener un panorama despejado de que están tratando.

2.2.1.1 Sentencia No.189-19-JH/21

Hechos:

1) Caso No.01283-2018-0094G

El 23 de enero de 2018 Fiscalía General del Estado formulo cargos en contra de Ruth Matilde Morales, por el presunto delito de secuestro extorsivo, ante el Juez de la Unidad Judicial Penal del cantón Cuenca. En la etapa de instrucción fiscal de dicta medida cautelar de prisión preventiva de la procesada y posteriormente en la etapa de juicio llevada a cabo el 30 de agosto de 2018, tanto la defensa técnica de la procesada como la fiscal a cargo solicitaron el cambio de la naturaleza de la audiencia para solicitar el procedimiento abreviado, el cual fue aceptado por los procesados y por el juez. Posteriormente el 22 de mayo de 2019, de Ruth Matilde Morales o “accionante”, presenta un Habeas Corpus en contra del Tribunal de Garantías Penales del Azuay o “accionado”, fundamentando que un tribunal le impuso una pena en el marco de un procedimiento abreviado. En sentencia de primera instancia se niega la acción de Hábeas Corpus. La parte accionante apelo tal decisión, pero los jueces de segunda instancia rechazaron el recurso de apelación y confirmaron la sentencia de primera instancia.

2) Caso No. 15281-2018-00220.

²⁰ En el año 2022 por primera vez la Corte Constitucional desarrolla de manera muy reducida y no completa los tipos de Hábeas Corpus, en la sentencia 253-20-JH/22, caso mona estrellita.

El 27 de abril de 2018, Fiscalía General del Estado formulo cargos en contra del señor José German Pelagallo por el presunto delito de violencia psicológica contra la mujer, miembros del grupo familiar, ante la unidad Judicial Penal del cantón Tena, el mismo que dio inicio a la instrucción fiscal e impuso como medida cautelar la prisión presentación periódica. El 4 de septiembre de 2018 se llevó a cabo la audiencia de la etapa evaluatoria y preparatoria de juicio, en donde Fiscalía conjuntamente con el defensor técnico del procesado solicito al juez la aplicación de procedimiento abreviado. El juzgador sentencio a José German Pelagallo a 4 meses de privación de la libertad. El 26 de junio de 2019 José Pelagallo o accionante interpuso una acción de Hábeas Corpus en contra del juez de la Unidad Judicial Penal del cantón Tena, argumentando que a pena interpuesta por el juez de garantías penales fue superior a la pena de 30 días, que no se le explicó las implicaciones de someterse a procedimiento abreviado, que no pudo defenderse debido a que su abogado de confianza no se presentó a la audiencia y que el juez de garantías penales no aplico el principio de favorabilidad al imponer la pena de cuatro meses. El juez de primera instancia declaro sin la acción de Hábeas Corpus, el accionante interpuso recurso de apelación ante el juez de segunda instancia, el cual rechazo el recurso y confirmó la sentencia de primera instancia.

Análisis de la Corte Constitucional:

La sentencia 189-190JH/21 de la jueza ponente Daniela Salazar Marín, analiza la figura del Hábeas Corpus en relación a casos penales con sentencia condenatoria mediante el procedimiento penal abreviado. En ella se examina la relación entre los fines del Hábeas Corpus con la obligación que tienen los juzgadores de realizar un análisis integral al momento de avocar conocimiento de una acción de Hábeas Corpus. La jueza en mención establece que tanto la norma constitucional como orgánica establece que el objeto del Hábeas Corpus es la de recuperar a libertad de quien se encuentre privado de ella de forma ilegal, arbitraria e ilegítima. Del precepto surge la obligación de todo juzgador de analizar si desde su detención

y posterior privación de la libertad esta pudo tornarse el ilegal, arbitraria o ilegítima. La privación de la libertad es ilegal cuando la detención se ejecuta en oposición a las normas expresas del ordenamiento jurídico, es decir que tal ilegalidad se debe analizar desde el punto de vista de la legalidad material, esto es que la privación de la libertad este prevista e tipos penales; y desde el punto de vista de la legalidad formal, la cual considera que la detención, aprehensión y posterior privación de la libertad debe realizarse con el debido procedimiento que la ley establece. La privación de la libertad es arbitraria cuando se utiliza causas o métodos que son incompatible con el respeto a os derechos humanos del individuo.

La jueza en mención en su análisis constitucional establecido que los jueces o juezas que conocen y resuelven un Hábeas Corpus no les corresponde evaluar la actuación de la persona procesada ni determinar su participación o responsabilidad en un posible infracción, ni aplicar atenuantes o agravantes, porque el Hábeas Corpus no es una acción de revisión de la pena, es una garantía que se activa para salvaguardar ciertos derechos que se ven vulnerados por el actuar de funcionarios públicos o personas particulares, cuando estos les priven de su libertad.

En consecuencia, en ambos casos, los jueces que conocieron la acción de Hábeas Corpus incumplieron con el mandato del debido proceso, incluyendo la prisión de autoincriminación, es decir la actuación del fiscal debe ser apegada al artículo 77 numeral 7 letra c), esto es que debe ceñirse al principio de objetividad y no puede consentir un procedimiento abreviado a base de presiones o amenazas.

Novedades jurisprudenciales:

La sentencia 189-19-JH/21 emite los siguientes precedentes jurisprudenciales de aplicación obligatoria:

- Procedencia del Hábeas Corpus con respecto a privaciones de la libertad originadas en procesos penales:

En el caso de procedimiento penal abreviado, el análisis del operador de justicia debe ser tanto de las condiciones de la privación de la libertad y también del cumplimiento de los requisitos establecidos para dicho trámite en el Código Orgánico Integral Penal y especialmente de que la aceptación de la persona procesada sea compatible con las garantías del debido proceso establecidos en la constitución del Ecuador. Los jueces al avocar el conocimiento de la acción de Hábeas Corpus no deben evaluar ni modificar las actuaciones propias de la justicia penal ordinaria. Esta garantía no se utiliza como un mecanismo de impugnación sobre la decisión emitida dentro de un proceso penal.

Dentro de una acción de Hábeas Corpus, las juezas y jueces constitucionales deberán:

- i. Realizar un análisis integral de la privación de la libertad: Implica analizar la totalidad de la privación de la libertad, así como de las condiciones en las que se encuentra la persona privada de la libertad y si pertenece a un grupo de atención prioritaria.
- ii. Dar respuesta a todas las pretensiones.
- iii. Si se trata de una privación de la libertad ocasionada de un procedimiento abreviado, los jueces constitucionales deberán asegurarse que la persona procesada haya otorgado su consentimiento informado, libre y voluntario.

Si dentro del proceso de Hábeas Corpus los jueces constitucionales identifican que existe una pretensión con respecto a la protección de derechos fundamentales deberán analizar:

- i. Si existe una posible causa de privación de la libertad que podría resultar ilegal, ilegítima, arbitraria, tiene competencia para analizar y resolver lo que corresponda.
- ii. Si las pretensiones no son compatibles con la naturaleza del Hábeas Corpus, el juez o jueza podrá rechazar el Hábeas Corpus solamente si realiza un examen integral de la legalidad, legitimidad y no arbitrariedad de la privación de la libertad.

2.2.1.2 Sentencia No. 365-18-JH/21

La corte constitucional analiza cuatro casos de personas privadas de la libertad que presentaron una acción de Hábeas Corpus por vulnerarse sus derechos a la integridad personal, vida digna y derechos conexos. El juez Agustín Grijalva avoca conocimiento de la causa y emite una sentencia trascendental para el mundo del derecho constitucional, al desarrollar profundamente el derecho a la integridad de personas privadas de la libertad, así como las directrices que obligatoriamente deben tener en cuenta los jueces constitucionales que conocen de esta garantía.

Hechos:

i. Causa No.365-18-JH, Francisco Benjamín Carrasco Montaleza. Violencia interna y omisión en la prevención e investigación.

El 14 de noviembre de 2018, Paula Doménica Arellano López presentó una acción de Hábeas Corpus a favor de su pareja Francisco Benjamín Carrasco Montaleza, quien se encontraba cumpliendo una medida cautelar de prisión preventiva en el CRS TURI de la ciudad de Cuenca.

El día 09 de noviembre de 2018, Francisco Benjamín Carrasco Montaleza habría sido golpeado, vejado y torturado por los guías penitenciarios, resultado de ellos habría perdido piezas dentales, aplastaron su cabeza contra el piso, recibió descargas eléctricas, toletazos en la pierna derecha, golpes de puño en el rostro y nariz. El 16 de noviembre de 2018, la Unidad Judicial de lo Penal de Cuenca acepta la acción de Hábeas Corpus y dispuso el traslado del interno a otro centro de privación de la libertad, además de recibir tratamiento físico y psicológico, disculpas públicas por parte del Ministerio de Justicia y medidas para evitar que los guías penitenciarios vuelvan a repetir sus acciones. La directora del CRS TURI apeló la sentencia de primera instancia, pero su apelación fue rechazada por los jueces de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, los cuales ampliaron las medidas de reparación integral hacia la víctima. La directora del CRS TURI en sus alegatos aceptó que el señor Carrasco fue

trasladado a una celda de aislamiento, hecho que es prohibido por mandato construccional en su artículo 51.

ii. Causa No. 278-19-JH, Jacinto José Lara Matamoros. Afectaciones a la integridad personal en el marco de control de intento de amotinamiento.

El 16 de agosto de 2017, el defensor publico Freddy Simba Ochoa presento una demanda de Hábeas Corpus a favor de Jacinto José Lara Matamoros en contra de miembros de grupo policial del CRS los Ríos. El accionante señaló que los Policías Nacionales en un operativo ingresaron al centro de privación de libertad y rociaron con gases de dotación policial a los internos, además de que recibió un disparo con arma de fuego por parte de los miembros de la Policía Nacional. Fue traslado al Hospital Sagrado Corazón de Jesús en donde se le determino una incapacidad e 9 a 30 días para su recuperación. El 29 de agosto de 2019 el juez de la Unidad Judicial de la Familia, Niñez y adolescencia de Quevedo rechazo el Hábeas Corpus aseverando que no existe violación del derecho a la Integridad personal ni física ni psíquica del señor Jacinto José Lara Matamoros. El accionante apelo la decisión, pero el 29 de julio de 2019, la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de los Ríos, rechazo el recurso de apelación.

iii. Causa No398-19-JH, Carlos P. Aislamiento y vulneración de la integridad sexual.

El 25 de noviembre de 2019, el señor Carlos P presentó una demanda de Hábeas Corpus en contra del director del CRS No.1 de Loja. El accionante menciona que el 22 de noviembre se encontraba privado de su libertad en cumplimiento de una orden de prisión preventiva. Señalo que el día 3 de noviembre de 2019, por un altercado alterno del cual no participo un guía penitenciario lo envió a un área interna de la cárcel llamada calabozo, en la cual varios reos trataron de agredirle y procedieron a violarlo. Momentos más tarde un guía penitenciario lo agredió propinándole fuertes patadas en el piso y con la ayuda de una manguera negra le dio golpes en las piernas y torso. El 21 de noviembre de 2019 lo ingresaron al centro médico de

CRS Loja, debido a que se encontraba con una fuerte fiebre, a lo cual después de la revisión médica el médico determinó que tenía desgarros en el área anal y una infección grave. Posteriormente lo trasladaron al Hospital Isidro Ayora en el cual le preguntaron la causa de la infección y les contestó que se debió a una violación en el calabozo de la cárcel con un palo de escoba el día 3 de noviembre de 2019. El día 28 de noviembre de 2019, la Sala Civil y Mercantil de la Corte Principal de Loja, en sentencia resolvió que no existen pruebas sobre el supuesto delito de violación y por lo tanto no está probado los indicios del cometimiento de tratos crueles que hayan afectado la integridad física del accionante.

iv. Causa No. 484-2-JH, Edmundo M. Aislamiento y vulneración a la integridad sexual.

El día 18 de agosto de 2020, Virgilia Paola Sigüenza Toledo presentó una acción de Hábeas Corpus en contra del CRS Turi, Procuraduría General de Estado, Director General del Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas privadas de la libertad, y secretaria de derechos humanos. La accionante manifestó que su conviviente Edmundo M se encontraba privado de la libertad desde el 27 de julio del 2020 en el CRS Turi en el centro de detención provisional, donde un guía penitenciario le habría indicado que conjuntamente con un privado de la libertad se harían a cargo de su seguridad. Minutos después fue llevado a un lugar sin luz y custodiados por otros privados de la libertad, le hicieron sentar en la cama y le dijeron que un guía penitenciario de nombre Nardo Castillo había ordenado que le den la bienvenida, lo golpearon, le dieron palazos y le amenazaron de muerte, además le dijeron que debía pagar USD 10.000 para su estadía y seguridad. Al ver que no podían pagar el dinero seguía siendo víctima de torturas, tales como sacarle la ropa y sumergirle en un tanque de agua con sal, chispearon cables con corriente mientras era agredido físicamente, también habría sido golpeado con una placa metálica en la cabeza lo que habría provocado que pierda la conciencia. Además de todo eso, señaló que fue agredido sexualmente. La accionante indicó que el de

agosto de 2020, Edmundo M fue trasladado a la celda de visitas intimas y fue valorado por el médico. El mismo día un guía penitenciario lo amenazó con envenenarle la comida por “soplón”. El 25 de agosto de 2020 la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Transito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay negó la acción de Hábeas Corpus por no llevar al convencimiento de que los presuntos actos son tortura, trato cruel, inhumano o degradante.

Análisis Constitucional:

El ex juez de la Corte Constitucional, Agustín Grijalva comienza el análisis constitucional de los cuatro casos predichos con el desarrollo del contenido de los derechos de la integridad personal, sobre la prohibición de la tortura, sobre el objeto del Hábeas Corpus correctivo. Además, desarrolla extensivamente los mecanismos de prevención de la violencia y uso progresivo de la fuerza en los centros de privación de la libertad.

El objeto de la garantía constitucional de Hábeas Corpus es sin duda la protección de la integridad y demás derechos conexos, de las personas que están privadas de la libertad o cuya libertad ambulatoria este restringida. La Constitución de la Republica del Ecuador clasifica la integridad en física, psicológica, moral y sexual, y señala que el Estado tiene la responsabilidad de prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia, es decir que, las personas privadas de la libertad al pertenecer al grupo de atención prioritaria, aun en su condición²¹, tiene derechos a vivir una vida libre de violencia en los centros de privación de libertad.

Se recuerda a los jueces que conocen una demanda Hábeas Corpus que la tortura y cualquier forma de esta es injustificable, es decir que tiene el carácter de “ *Ius Cogens*” o de prohibición absoluta. Entre los derechos de las personas privadas de la libertad, se encuentra el

²¹ La privación de la libertad conlleva limitaciones a otros derechos como el de vida familiar, privacidad, libre desarrollo de la personalidad, pero estas limitaciones serán justiciables mediante la garantía de Hábeas Corpus cuando produzcan danos graves a la persona privada de la libertad.

de prohibición de aislamiento, el derecho de comunicación y visita de familiares y profesionales del derecho, el derecho de declarar ante autoridad judicial sobre el trato recibido, derecho a la salud integral, y un trato especializado si pertenece al grupo de atención prioritaria.

Medidas para prevenir a violencia dentro de los centros de privación de libertad
recomendados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

- 1°. Separar por categorías a las personas privadas de la libertad.
- 2°. Capacitación y formación al personal de los centros de privación de libertad.
- 3°. Incrementar el personal destinado a la seguridad y vigilancia interna.
- 4°. Evitar el ingreso de armas, drogas, alcohol y otros objetos prohibidos por la ley.
- 5°. Establecer mecanismos de alerta para prevenir las crisis.
- 6°. Evitar y combatir todo tipo de abusos de autoridad y actos de corrupción.
- 7°. Erradicar la impunidad, investigando y sancionando todo tipo de violencia y de corrupción.

Principios básicos para el uso de la fuerza:

- 1°. Legalidad: El uso de la fuerza debe estar dirigido a lograr un objetivo legítimo, debiendo existir una norma que contemple la forma de actuación.
- 2°. Absoluta necesidad: El uso de la fuerza se aplica cuando no hay otros medios para tutelar la vida e integridad de la persona.
- 3°. Proporcionalidad: Los medio y métodos deben ser acordes con el peligro existente. Los agentes deben aplicar un criterio de uso diferenciado y progresivo de la fuerza.

Novedades Jurisprudenciales:

Principales parámetros que deben ser considerados por los jueces que conocen acciones de Hábeas Corpus:

Primero. El Hábeas Corpus correctivo tiene como finalidad corregir situaciones de vulneración de derechos durante la privación o restricción de la libertad.

Segundo. La jueza o juez que considere ser incompetente para conocer una acción de Hábeas Corpus, no puede disponer el archivo del mismo, sino remitirá el expediente al juez competente.

Tercero. Las medidas de reparación integral varían si se trata la privación de la libertad es consecuencia de:

- El cumplimiento de una medida cautelar: Podrá ordenar las medidas que se requieren, incluso la libertad, siempre que se realice un análisis que es la medida idónea para proteger los derechos de integridad personal.
- El cumplimiento de una pena: El juez a cargo deberá entender que el Hábeas Corpus no es un mecanismo de revisión de la pena, y si se comprueba que la privación de la libertad a pesar de ser legal y legítima, ocasiona una vulneración a los derechos de la integridad personal de la persona privada de la libertad, deberá establecer inmediatamente todas las medidas necesarias para salvaguardar la integridad personal. Si se trata de persona que son condenadas por delitos menores o que no generen riesgo a sus víctimas y sociedad, podrá ordenar medias alternativas a la privación de la libertad en los casos de: indefensiones o situaciones de reiteración, situaciones de vulnerabilidad al pertenecer a grupos de atención prioritaria, esto es padecer enfermedades catastróficas, adulto mayor, persona con discapacidad, adolescentes, entre otras.

Cuarto. La carga de la prueba recae sobre las entidades accionadas. Si el Estado no da una explicación satisfactoria y convincente de los hechos, y no aporta con pruebas para desvirtuarlos, se entenderá que es el responsable de tales hechos.

Quinto. Es obligación de los jueces y juezas en la audiencia de Hábeas Corpus de comprobar cómo se encuentra la integridad personal del accionante, así como las condiciones de su privación de libertad.

Sexto. En caso de duda, se ponderará a favor de la víctima de tortura, tratos crueles, inhumanos o degradante.

Séptimo. En caso de personas privadas de la libertad víctima de agresiones sexuales, la falta de evidencia medica no disminuye la veracidad de la declaración, al contrario, se convierte en evidencia fundamental.

Octavo. Los jueces y juezas deberán hacer respetar la prohibición absoluta de tortura. Ningún acto justifica la tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes, así sea acciones para sofocar amotinamientos, para mantener el orden y seguridad en casos de riñas, entre otras.

Noveno. Como garantía de no repetición, los jueces y juezas deben disponer todas las medidas necesarias para evitar futuros actos de violencia.

2.3 Clases de Hábeas Corpus.

En Latinoamérica, especialmente en los países de Colombia, Perú y Argentina, han clasificado el Hábeas Corpus de manera más profunda y exitosa, proporcionando así a los jueces y juezas que conocen de esta garantía un lineamiento sobre el tipo de Hábeas Corpus y su forma de resolverlo. Sin embargo, en el Ecuador aún no existe un desarrollo normativo sobre la clasificación del Hábeas Corpus ni tampoco un criterio unánime por parte de la administración de justicia sobre su categorización, ocasionando en la mayoría de casos una serie de injusticias, abusos y una falta de certeza al momento de acudir a la administración de justicia.

Hábeas Corpus reparador o tradicional: Promueve la reposición de la libertad de una persona que esta indebidamente retenida. El objetivo de este Hábeas Corpus es el de poner fin a un arresto, prisión, detención que ya ha sido consumada sin orden escrita ni realizada por autoridad competente. Lo que tutela principalmente es el derecho de libertad física frente al acto lesivo de detención arbitraria.

Hábeas Corpus Restringido: El objeto de este Hábeas Corpus es el de remediar situaciones que no implican privación de libertad, sino restricciones menores al “*ius movendi et ambulandi*”, es decir cuando existe perturbaciones o limitaciones al derecho de libertad de tránsito.

Hábeas Corpus Correctivo: El Hábeas Corpus correctivo cuando existen actos ilegales y arbitrarios respecto a las inadecuadas condiciones de privación de la libertad. El Hábeas Corpus no solo protege la libertad física, también tutela otros derechos fundamentales conexos a de la libertad personal, como lo es la dignidad humana, derecho a la salud, entre otros.

Hábeas Corpus Preventivo: No es necesario esperar a que se produzca la privación de la libertad, basta con demostrar que existe una orden o procedimiento de funcionario público con inclinación a vulnerar el derecho a la libertad de la persona. Debe existir la amenaza a derechos fundamentales y esta debe ser cierta e inminente.

Hábeas Corpus Traslativo: Se activa esta clase de Hábeas Corpus cuando existe un exceso en el plazo de detención preventiva. Se puede denunciar también, la mora en el proceso judicial o en el debido proceso. Este tipo de Hábeas Corpus trata de proteger el derecho al plazo razonable de la prisión preventiva. *¿Qué se entiende por plazo razonable?* El derecho internacional nos da criterios para saber cuándo existe plazo irrazonable:

Primero. Actuación de los órganos judiciales: Se debe examinar si el actuar de los funcionarios judiciales es el apegado a la ley, respetando los términos y los procesos dentro de cada instancia.

Segundo. Complejidad del asunto: Cada causa tiene diferente complejidad, no es lo mismo examinar a una organización criminal, que a una persona procesada por el delito de robo o hurto.

Tercero. Actividad procesal del detenido: Hay que determinar si la actividad procesal se demora por actos del detenido o del defensor.

Hábeas Corpus Instructivo: Esta clase de Hábeas Corpus surge ante casos de desaparición forzada de personas. Se utiliza cuando no es posible ubicar el paradero de una persona desaparecida, esto con la finalidad de erradicar las prácticas de ocultamiento.

Hábeas Corpus Innovativo: Este tipo de Hábeas Corpus surge cuando el acto dañoso ceso o derivó en irreparable después de que ya se ha presentado la demanda.

Hábeas Corpus Modificativo: Se transforma un régimen de detención por otro más leve que no sea el de la privación de la libertad.

Hábeas Corpus Conexo: Cuando se presentan escenarios no previstos en los anteriores Hábeas Corpus.

Hábeas Corpus restaurativos: Se promueve para obtener la reposición de la libertad de una persona indebidamente detenida o cuando se restringa, perturbe, moleste la libertad física o locomoción.

2.4 Los derechos que tutela Hábeas Corpus.

Derecho a la Integridad personal.

El derecho a la integridad personal está reconocido en la Constitución del 2008 dentro de los derechos de la libertad:” Art. **66**.- *Se reconoce y garantizará a las personas:3. El derecho a la integridad personal, que incluye: a) La integridad física, psíquica, moral y sexual.*” (Nacional, Constitución de la República del Ecuador, 2008)

- **Integridad física:** El derecho a la integridad física conlleva la preservación de la totalidad del cuerpo y de las funciones de sus partes, tejidos y órganos. Todo acto que lesione el cuerpo humano o la funcionalidad de sus órganos se entiende que el vulnerador del derecho a la integridad física.
- **Integridad psíquica y psicológica:** Es el derecho que tienen todos los seres humanos, incluidos aquellas personas privadas de la libertad a conservar el ejercicio autónomo y saludable de las facultades motrices, intelectuales y emocionales.
- **Integridad moral:** Es el derecho de todo ser humano a actuar conforme a sus convicciones personales.
- **Integridad Sexual:** Comprende la protección de la autonomía de toda persona respecto a su corporalidad y genitalidad y el consentimiento en la participación de actos sexuales o con connotación sexual en contra de su voluntad.

Derecho a la Libertad:

Se relaciona con la privación de la libertad ilegal, cuando los actos de funcionarios públicos o particulares privan de la libertad en contra de normativa legal. Hay que diferenciar entre:

- **Restricción de la libertad ilegal:** Restringe o limita la libertad en contra de mandatos legales.
- **Privación de la libertad arbitraria:** Cuando no existe fundamento para la detención.

- Restricción de la libertad arbitraria: Cuando se restringe o limita la libertad sin fundamento alguno.
- Privación de la libertad ilegítima: Cuando se priva de la libertad vulnerando derechos fundamentales.

Derecho a la Dignidad humana y demás derechos conexos.

El concepto de dignidad humana no está desarrollado en la legislación ecuatoriana, únicamente se ha venido desarrollando mediante la doctrina, y al respecto es necesario citar al autor Immanuel Kant para entender este derecho tan importante. La dignidad es un valor a priori, inherente al ser humano por el simple hecho de serlo. A la dignidad se la entiende en su valor inherente y valor absoluto. El valor inherente se define como una característica no relacional, es decir no depende de las relaciones en las cuales se encuentre el ser humano, por lo tanto, la persona no debe comportarse de cierta manera para alcanzar, conservar o desarrollar la dignidad. La dignidad puede tener relación con otros principios humanos, pero esto no lo hace dependiente de ellos, por lo que podemos decir que también es independiente de la moral. El valor absoluto se plasma como principio dentro de normativas internacionales e internas de un Estado, como por ejemplo la prohibición de tortura, vida digna, los derechos económicos y sociales; en definitiva, a la invulnerabilidad del ser humano por parte del Estado y sus instituciones, así como de las demás personas. El ser humano es el único que posee una dignidad, es decir a los objetos y la naturaleza se les excluye de este valor. Todos los seres racionales están sujetos a la ley de que cada uno de ellos debe tratarse a sí mismo y a los demás nunca como un medio y siempre como un fin en sí mismo.

Tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes.

“Las condiciones inapropiadas de detención constituyen una forma de tortura” -Theo Van Boven.

Es importante saber cuáles son los derechos que tutela el Hábeas Corpus, puesto que de ahí parte el análisis de que se configura como tortura cuando se presenta una acción de Hábeas Corpus cuya pretensión es esa. Nuestro ordenamiento jurídico ecuatoriano no contempla un concepto de tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes, por lo que se recurre a la normativa internacional, jurisprudencia y doctrina. Las personas privadas de la libertad gozan también del derecho a la integridad personal, y es el Estado como ente protector y custodio de los privados de la libertad, quien debe garantizar dicho. Estamos frente a tortura cuando coexisten 4 elementos:

- 1°. Identidad del sujeto activo: El funcionario público o la persona quien efectúe actos de tortura.
- 2°. Elemento objetivo: Es la pena o sufrimientos físico, morales, mentales.
- 3°. Elemento subjetivo: Es la intención de castigar, intimidar o provocar sufrimiento.
- 4°. Condición de la víctima: Si es mujer, adulto mayor, niño, niña o adolescente, persona con discapacidad.

Al respecto, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos prescribe que *“toda persona privada de la libertad será tratada humanamente y con el respeto a la dignidad inherente al ser humano”* (Galindo, 2009). El Estado tiene responsabilidad frente al los actos de los funcionarios para con los detenidos y por sobre todo con las condiciones mínimas que deben existir dentro de los centros de privación de la libertad. Aun en el año 2022 dentro de los centros de privación de libertad sigue existiendo practicas de abuso físico y mental hacia los privados de la libertad, la más comunes son los castigos corporales, el uso de los llamados calabozos, hasta llegar al punto de las agresiones sexuales dentro de las cárceles.

¿Cuáles son las formas en las que el Estado puede incurrir en violación de la integridad personal de los detenidos?

Primero. Uso desproporcionado o abuso de la fuerza: La normativa internacional regula el uso de la fuerza:

- Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley: En su artículo tres el código establece que solamente se podrá hacer uso de la fuerza cuando sea estrictamente necesario y en la medida que requiera el desarrollo de sus tareas. Se considera violación de esta regla cuando empleen un uso desproporcionado de la fuerza.
- Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios de hacer cumplir la ley: El principio 15 establece que se emplea fuerza solamente cuando sea estrictamente necesario para mantener la seguridad y orden o cuando corra peligro la integridad física de las personas.
- Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos: La regla 54.1 manda que no se aplica la fuerza sino en el caso de legítima defensa.

Segundo. Trato a las personas privadas de la libertad: Las personas privadas de la libertad gozan de derechos que están establecidos en el derecho internacional, como lo es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Todo Estado tiene la obligación de tratar con humanidad y respeto a los privados de la libertad.

¿Qué conductas violan el derecho de integridad personal de los privados de la libertad?

Las prácticas comunes y que son prohibidas por mandato constitucional e internacional, que se llevan a cabo dentro de las cárceles son:

- 1°. **Incomunicación:** Es un derecho de los reclusos comunicarse periódicamente con sus familiares, amigos y profesionales del derecho. El impedirlo se configura un acto de tortura y atentatorio contra el derecho a la integridad personal. Incluso

según las Reglas mínimas para el tratamiento de reclusos prevé que deben ser informados periódicamente de los acontecimientos más importantes.

- 2°. Aislamiento: Es una práctica común y escondida dentro de los centros de privación de libertad el contar con el llamado “calabozo” o zona de aislamiento. Se trata de actos que cada Estado debe abolir y restringir dentro de las cárceles.
- 3°. Atención medica: Sin importar la condición o pena, los privados de la libertad tienen derecho de acceder al servicio de salud desde su detención hasta su posterior privación de la libertad.
- 4°. Características del centro de detención: Las medidas aproximadas son 7m² por persona, deben contar con una ventana con luz natural y no iluminada con luz artificial, debe contar con baño y ducha, y cama y ropa individual.
- 5°. Separación entre categorías de reclusos: Según el pacto internacional de derechos civiles y políticos, los procesados deben estar separados de los condenados y su tratamiento por consiguiente será distinto.

3. El sistema penitenciario

El prisionero

Carcelera, toma la llave

Que salga el preso de la calle.

Que vean sus ojos los campos y tras los campos, los mares

El sol, la luna y el aire.

Que vean a su dulce amiga,

Delgada y descolorida

Sin voz, de tanto llamarle.

Que salga el preso a la calle.

Rafael Alberti.

3.1 El penal García Moreno y el panóptico.

En el Ecuador la primera construcción destinada exclusivamente a custodiar y recluir personas privadas de la libertad fue el penal García Moreno o también llamado panóptico Moreno en el año 1874. La gobernanza de García Moreno se caracterizaba por imponer la moral católica por sobre todas las funciones del Estado, es así que con el discurso de cero tolerancia hacia los delitos que se consideraban graves, logró el origen de la crisis carcelaria que hasta en la actualidad enfrenta el Ecuador. En aquella época se consideraba como delito gravoso todo aquello que era considerado como inmoral, así se terminó penalizando conductas de personas con adicción a las drogas y el alcohol, a los adúlteros, a las personas ociosas, e incluso criminalizaba las manifestaciones indígenas, a los cuales Moreno los denominada como actos de salvaje ferocidad.

Fue el arquitecto Tomas Reed, quien tomando como referencia la construcción del panóptico en Francia, construyó por primera vez en la historia del Ecuador una cárcel la cual tenía por objetivo la observación²² como arma esencial, para controlar a los prisioneros con la menor cantidad de recursos. La construcción se caracteriza por tener una forma de cinco estrellas unidas por una torre de vigilancia.

Ilustración 1

Antigua Penitenciaría Nacional (Panóptico de Quito / Penal García Moreno)

²² Para Michel Foucault el objetivo del panóptico de Bentham era ver sin ser visto.



Nota: Vista general del antiguo Penal García Moreno de Quito (2015). Tomada de (Vera, 2022)

Ilustración 2

Cárcel en Paris, Francia.



Nota: Fue diseñada por el arquitecto Joseph Auguste Émile Vaudremer. Tomada de:
(COPE, 2019)

Panóptico viene del prefijo griego *PAN* que significa totalidad, y *OPTICO* que significa el ojo que todo lo ve. El panóptico más allá de ser un diseño arquitectónico, novedoso para su época, fue ideado solamente como una estructura carcelaria, sino que sirve como un instrumento de control, dominación y disciplinar, en todo ámbito, incluso del Estado sobre los ciudadanos. Se dice que el panóptico fue una obra ingeniosa del inglés Jeremy Bentham, pero más bien los estudios demuestran que fue el investigador Simon Werset quien confiere la obra al señor Samuel Bentham, hermano de Jeremy Bentham, quien propone la construcción de la cárcel con diseño panóptico en el Reino Unido en el año 1786. Jeremy es quien impulso el termino panóptico en el área de la filosofía, su objetivo, además de la arquitectura, es la

vigilancia y control de los hombres, ya que este principio no solamente se aplica a prisioneros, sino también es adaptable a cualquier establecimiento en donde su propósito sea el de vigilar.

Michel Foucault por otro lado, en su obra “Vigilar y castigar”, le da las siguientes características al panóptico (Valencia Grajales & Marin Galeano, 2017):

- 1°. Teatro griego donde varias personas observan a otra.
- 2°. Presunción de la existencia de una persona o cosa que siempre vigila.
- 3°. Colocación de individuos en lugares que pueda ser observada.
- 4°. Polifuncionalidad: para todas las instituciones.

Foucault ya analizaba el propósito del panóptico, que más allá de presentarse como un diseño arquitectónico moderno que vislumbraba a la población por lo enorme de su construcción, tenía un propósito que más allá de ser usado para recluir, Bentham lo usaba para formar un sistema de poder pensado para ejercer una vigilancia continua, invisible para la víctima, pero permanente, un sistema cuyo principio económico se basaba en la austeridad de recursos, logrando su objetivo: dominar.

Posterior a la creación del panóptico moreno, las cárceles del Ecuador no fueron construidas sobre las bases de una prisión, como el panóptico, más bien fueron casas adaptadas con el propósito de recluir y castigar. Prueba de ello las cárceles para mujeres no existían sino hasta el siglo XX. La causa de ello, es porque se pensaba que a las mujeres que cometían ilícitos se las convencía de abstenerse de delinquir mediante la religión y la moral, es así que en el año 1875 el gobierno encarga a las hermanas de la caridad la vigilancia de las mujeres prisioneras dentro de un hospital, las cuales tenían que realizar servicios de limpieza y de alimentación a los pacientes dentro del centro médico. Los crímenes por los cuales a las mujeres se les privaba

de la libertad en la época de García moreno eran por sospechas de infidelidad, prostitución, por fuga de hacienda, y por apremio por deudas.

En la actualidad el Ecuador ha dejado de lado el modelo panóptico como base en la construcción de centros de privación de libertad. Fue en el año 2014 en el gobierno de Rafael Correa, quien dispuso el cierre del penal García Moreno y traslado a todos sus presos a la cárcel de Latacunga en la provincia de Cotopaxi.

3.2 Rehabilitación.

“Si se trata a las personas como si fueran basura, serán basura, trátalos como seres humanos y actuaran como seres humanos” -Tom Eberhardt

El propósito de la pena desde la creación del penal García Moreno hasta la actualidad ha sido la misma: la retribución e incapacitación. Estos términos se manejan desde las teorías filosóficas sobre el propósito de la pena, así la retribución *“se basa en la noción de que castigar a infractores es una manera eficiente de prevenir el crimen debido a que provee cierto de nivel de satisfacción hacia la comunidad”* (Espinoza, 2021), y la incapacitación se basa *“en detener al infractor para evitar que cometa crímenes en el futuro”* (Espinoza, 2021), ambas nociones son las que se han aplicado al sistema penitenciario en el Ecuador desde el año 1874 hasta la actualidad. Además de estas nociones, la pena puede también puede tener el propósito de la rehabilitación y la restitución. Siendo el fundamento de la rehabilitación *“el alterar la conducta de un infractor para así prevenir el crimen en el futuro”* (Espinoza, 2021), y el de la restitución *“el cual reside en la idea de que el individuo que comete un crimen tiene la responsabilidad de reponer o reparar el daño de reparar el daño cometido”* (Espinoza, 2021). La pregunta es *¿Qué propósito de la pena es el más efectivo en cuanto a la prevención del crimen?*, para ello es preciso analizar el sistema ecuatoriano en relación de al sistema penitenciario noruego y

estadounidense. En términos de funcionalidad y eficacia en la prevención del crimen y disminución de tasas de reincidencia y por lo tanto de hacinamiento es el noruego, país que cuyo propósito del castigo es el de la rehabilitación. Noruega no siempre fue un ejemplo a seguir en cuanto al manejo de las prisiones y de sus reclusos. Hasta antes del siglo XX, tenía los mismos problemas que hoy enfrenta el Ecuador, el hacinamiento, la violencia institucional, tráfico de drogas y altos índices de reincidencia, estos actos a causa de la aplicación de la retribución y la incapacitación. En la actualidad ha destinado sus recursos de manera inteligente, creando una cárcel con infraestructura destinada a tratar al prisionero como ser humano, respetando su dignidad. La prisión de Halden cuenta con una gran cantidad de áreas verdes, habitaciones similares al de una villa universitaria, sus prisioneros tienen la posibilidad de realizar actividades físicas, talleres de carpintería y cocina, clases de música y pintura, entre otras actividades. El diseño de la prisión de Halden no es el panóptico, teniendo como resultado ser la cárcel más eficiente del mundo, y esto porque el Estado de Noruega ha pensado que “*es ilógico encerrar a las personas, arrebatarlas de todas sus capacidades y esperar un proceso de reintegración social*” (Espinoza, 2021). Es entonces que, aplicando la verdadera rehabilitación y no la tortura y el castigo, se solucionara los problemas que la mayoría de los países enfrenta: hacinamiento, inseguridad, violencia, reincidencia.

Ilustración 3

Prisión de Halden, Noruega.



Nota: La prisión más humana del mundo. Obtenida de (Bornrealist, 2020)

Ilustración 4

Habitación de un privado de la libertad en Halden.



Nota: Cuenta con una cama individual, televisión, ducha privada, ventana con iluminación natural. Obtenida de (Kirby, 2019).

Ilustración 5

Privados de la libertad jugando vóleybol con una guardia de seguridad.



Nota: Los guardias de seguridad tienen una relación armónica y no de superioridad con los privados de la libertad. Obtenida de: (Universal, 2020)

3. Hacinamiento y su relación con los delitos más cometidos en el Ecuador.

Según Jenny Pontón, y Andreina Torres en su artículo “*Cárceles del Ecuador: los efectos de la criminalización por drogas*”, desde los años 80 ya se comienza a reconocer los mismos problemas que hoy enfrenta la crisis carcelaria del Ecuador:

- I. Ausencia de política penitenciaria.
- II. El fracaso de la función rehabilitadora.
- III. La precariedad de las instalaciones carcelarias.
- IV. El hacinamiento.
- V. Escasez de trabajo para los detenidos.

- VI. Fracaso del sistema de clasificación.
- VII. Poca preparación del personal penitenciario.

Estos problemas no son ninguna sorpresa para el legislativo, ejecutivo ni judicial, por el contrario, las instituciones del Estado tienen conocimiento de esta enfermedad crónica que asecha al Ecuador desde la creación de la primera cárcel; sin embargo, hasta la actualidad el sesgo y la discriminación hacia las personas privadas de la libertad son factores que influyen en el actuar de los poderes del Estado. *“La situación de las cárceles se agrava al no existir opciones realmente alternativas a la prisión moderna, y al no poder resolver el problema del hacinamiento carcelario, producto de políticas que finalmente criminalizan fenómenos sociales, como la precariedad económica y el consumo de drogas”* (Ponton & Torres, 2007).

El sistema penitenciario en el Ecuador tuvo siempre como premisa el recluir y paralelamente el castigar, jamás el de rehabilitar, pese a que hasta la actualidad existen delitos menores que pudiesen ser resueltos con otro mecanismo ajeno al de la privación de la libertad, el Ecuador aún apuesta por alimentar esta enfermedad crónica de la crisis carcelaria, pensando firmemente que encerrando y tipificando más conductas humanas como delictivas, se va a solucionar *“ese mal en la sociedad”* que representan un grupo minoritario de la población.

En la otra cara de la moneda se encuentra el sistema penitenciario estadounidense. Estados Unidos ha venido aplicando la incapacitación como propósito de la pena, no le interesa la rehabilitación, ya que su principal fin es perseguir al delincuente y encerrarlo para así prevenir el crimen, lastimosamente su realidad es otra, puesto que la reincidencia criminal aumenta cada vez más. Para entender los problemas carcelarios que hoy en día enfrenta Estados Unidos, analizaremos el origen de sus problemas desde la presidencia de Richard Nixon. Nixon

tuvo como discurso principal el de reprimir más a personas²³ que, a los actos, puesto que, su política penal estaba dirigida específicamente a las minorías raciales, a la cultura hippie, y a quienes tenían diferente ideología política. La lucha contra las drogas fue el presupuesto principal del gobierno de Nixon, logrando clasificar a la marihuana y a la heroína como las drogas más peligrosas y por lo tanto con mayores años de privación de la libertad si se le encontraba en posesión de las mismas. No es sorpresa entonces que el Ecuador, al ser un país que depende de Estados Unidos, persiga y tipifique como delito al tráfico, consumo, y posesión de drogas con la excusa de ser un mal para la sociedad, logrando criminalizar fenómenos sociales como la pobreza. Posteriormente, en la presidencia de Ronald Reagan la tasa de encarcelamiento incremento en un 78%, esto a causa de la política de cero tolerancia a las drogas, afectando principalmente a un sector específico de la sociedad: la comunidad afroamericana²⁴. Es evidente que la estrategia de Estados Unidos de reprimir, perseguir y castigar al “*delincuente*” no es efectiva, y sus estadísticas lo demuestran. Pero eso no es lo más grave, en Estados Unidos se admite la pena de muerte y numerosos doctrinarios han demostrado la pena de muerte en Estados Unidos es una “*lotería sistemática*” en razón de que se las utiliza arbitrariamente y además la mayor parte de sentencias están dirigidas a una raza y género, como lo son las minorías raciales, además de eso “*se calcula que 1 de cada 25 personas sentenciadas a pena de muerte son inocentes*” (Espinoza, 2021). A diferencia de Noruega, Estados Unidos utilizan la esencia del panóptico para diseñar sus prisiones, ya que siempre existe torres de vigilancia creando la sensación de estar observados en cada movimiento. En las prisiones estadounidenses existe un ambiente²⁵ lleno de violencia debido a

²³ En uno sus informes el presidente Richard Nixon admitió que tenía dos tipos de enemigos: la izquierda pacifista y los negros, no podía convertir en ilegal estar en contra de la guerra o ser negro, pero al hacer que el público asocie a los hippies con la marihuana y a los negros con la heroína y criminalizarlos.

²⁴ “*Las estadísticas gubernamentales confirman que la comunidad afroamericana representa más del 80 % de las sentencias relacionadas al crack, a pesar de solo representar un tercio de los consumidores de la sustancia.*” (Espinoza, 2021)

²⁵ “*En el año 2011 se reportaron alrededor de 8800 quejas de agresión sexual en el país, cuya cifra se triplico en 2015 con 24,661 reportes*”. (Espinoza, 2021)

que todas las instalaciones están diseñadas para castigar. El maltrato y la negligencia dentro del sistema penitenciario estadounidense son dos presupuestos que ocasionan un aumento en la tasa de reincidencia criminal²⁶ ya que las condiciones son ajenas para alcanzar una verdadera rehabilitación.

En el Ecuador tenemos una contradicción en el derecho y la práctica. Por un lado, la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 201 manda que “*El sistema de rehabilitación social tendrá como finalidad la rehabilitación integral de las personas sentenciadas penalmente para reinsertarlas en la sociedad, así como la protección de las personas privadas de libertad y la garantía de sus derechos.”*. De este artículo se desprenden dos obligaciones por parte del Estado, la primera que el sistema de rehabilitación social como su nombre lo indica tiene como finalidad ineludible la de rehabilitar y reinsertar al individuo que se desvió de los “*valores correctos*” impuestos por una sociedad, y la segunda consiste en la obligación del Estado de garantizar y proteger los derechos de las personas privadas de la libertad, es decir, el Estado es el responsable de la custodia de los privados de la libertad y debe responder por la existencia de vulneraciones de derechos y de las condiciones en los centros de privación de libertad de las personas privadas de la libertad. Ecuador es un país que involuntariamente aplica un sistema retributivo puesto que la realidad de este sistema demuestra una desigualdad social y económica magna, al castigar crimines de calle e ignorar los crímenes corporativos. Precisamente en la criminalización de los crímenes de calle, los crímenes que cometen los más pobres de la sociedad ecuatoriana, son aspectos que causan el incremento en la tasa de hacinamiento, la ola de violencia y por lo tanto hace que sea imposible llegar a una rehabilitación. *¿Por qué no existe rehabilitación en las cárceles del Ecuador? Se*

²⁶ “Entre el 2012 al 2017 el Buro de Estadísticas de Justicia BSJ calculo que alrededor de un 70% de prisioneros liberados fueron re arrestados en un periodo de cinco años”. (Espinoza, 2021)

podría resumir en tres puntos el problema de la ausencia de la rehabilitación social y por ende en el aumento en la tasa de reincidencia criminal:

1°. **Criminalización de los fenómenos sociales:**

La pobreza es un fenómeno que está directamente relacionado con la situación carcelaria en el Ecuador, ya que las estadísticas demuestran que la gran mayoría de la población carcelaria tienen un status económico bajo, es decir viven en la pobreza, y por lo tanto no tuvieron ni tienen acceso a la educación, tampoco a un empleo digno, y peor aún a una vivienda digna. Factores que marcan una realidad ecuatoriana, en la que los pobres son los enemigos del sistema, a quienes se les atribuye toda la responsabilidad criminal y a quienes no se les da una oportunidad de acceder ni ejercer derechos humanos tan básicos como lo son el derecho a la educación, a la salud, al trabajo, y a la vivienda. Según Ecuador en Cifras en el Ecuador, “*en el área urbana, la pobreza pasa de 24,2%, en el área rural la pobreza es de 42,9% en junio 2022*” (INEC, 2022). Además de existir una fuerte criminalización por el hecho de ser pobre, los operadores de la justicia son los responsables de la mala utilización de la prisión preventiva al tener **12,791** personas privadas de la libertad en condición de **procesados**²⁷, es decir cumplen una condena sin tener sentencia ejecutoriada vulnerando su condición de inocencia y provocando un hacinamiento del **10.83%** (INEC, 2022).

Por otro lado, otro fenómeno de criminalización social en el Ecuador es la llamada lucha contra las drogas, en donde el Estado ecuatoriano tipifica como conducta criminal el tráfico, distribución, compra, venta, envío y transporte de sustancias sujetas a fiscalización. Quienes cumplen con los requisitos del tipo penal, son precisamente la población más pobre de la

²⁷ “La CIDH observa con preocupación que, según la información recibida, un alto número de personas privadas de libertad que fallecieron en los hechos de violencia eran personas jóvenes que se encontraban en prisión preventiva acusadas por la comisión de delitos menores. Algunas de las personas que perdieron la vida en los sucesos de violencia contaban con la boleta de libertad” (Humanos C. I., 2022)

sociedad²⁸, y dentro de la población las mujeres²⁹ son mayormente criminalizadas por el delito de estupefacientes. Son las personas más pobres de la sociedad quienes trafican, envían, transportan, compran o venden drogas, y a quienes por supuesto se les encarcela más rápido que a los verdaderos líderes del narcotráfico³⁰. En respuesta a la persecución de los delincuentes de poca monta, las cárceles del Ecuador están repletas de personas que cometen crímenes menores y que al momento de cumplir su condena no salen rehabilitados, lo contrario, las cárceles en el Ecuador se han convertido la llamada “*universidad de la delincuencia*”. Según el diario Primicias (Primicias, 2021) “*hasta febrero de 2021, en Ecuador existían 10.487 personas detenidas por delitos asociados a las drogas. Eso representa el 27% de la población carcelaria que a esa fecha era de 38.290 personas*”. Así los delitos menores como el delito de estupefacientes, delitos contra la propiedad, son aquellos que representan la mayor parte de la población carcelaria, personas que viven en situación de pobreza en donde el Estado los ha abandonado por completo, son los primeros en ser encarcelados, desviando así el verdadero sentido de la prisión y de la rehabilitación. Aquellos delitos menores³¹ que se cometen en mayor proporción responden a una realidad ecuatoriana, en donde la pobreza es su premisa y en donde las oportunidades de sobresalir son escasas o nulas, es en aquellas realidades donde el poder punitivo del Estado menos debería actuar, aplicando alternativas a la privación de libertad, y logrando eficacia en términos de reducción en la criminalidad por medio de la rehabilitación.

²⁸ En los estudios se plantea la existencia de diferentes niveles: un nivel superior donde se encuentran los líderes o “dueños de la droga”, el nivel medio en el que se ubican los grandes distribuidores (a nivel local e internacional) y el nivel bajo donde se ubican aquellos que Andrade define como “pequeños traficantes”. (Angarita, 2008)

²⁹ “Desde la década de los años ochenta los delitos de estupefacientes constituyen la principal causa de criminalización de las mujeres en el Ecuador. Para el año 2003, la proporción de mujeres que se encontraban presas por delitos de drogas alcanzaba el 76%, porcentaje que históricamente ha tendido a subir.” (Angarita, 2008)

³⁰ “Entre 2015 y 2019, la Policía Nacional detuvo a 58.264 personas por posesión o tenencia de algún tipo de sustancia narcótica” (Primicias, Primicias, 2021), cifras que evidencia la poca efectividad de la lucha contra las drogas, que más bien se traduce a la lucha contra las más pobres, a los cuales, aprovechándose de su condición, son utilizados para el tráfico de drogas.

³¹ “los cinco delitos que concentran el mayor número de población penitenciaria son: delitos relacionados con drogas (28.19%), delitos contra la propiedad (26.17%), delitos contra la integridad sexual y reproductiva (16.18%), delitos contra la inviolabilidad de la vida (13.47%), y delitos contra las personas (4.36%)” (Humanos C. I., 2022)

La lucha tan fuerte contra las drogas no apareció de un día para el otro en el Ecuador, “el discurso antidrogas de Estados Unidos ha logrado imponerse, de manera hegemónica, en las agendas Estatales y los imaginarios culturales de los Estados andinos que han sido responsabilizados, de manera indiferenciada, por el combate a las drogas” (Angarita, 2008). Lucha que, como país dependiente de Estados Unidos, ha sido un fracaso total “ en América Latina la influencia de la “visión” estadounidense del problema ha sido un elemento decidor en el fracaso de la guerra contra las drogas pues los objetivos se han definido en torno a la defensa de la seguridad nacional norteamericana.(...) que son: 1) cortar el abastecimiento de drogas ilegales a los Estados Unidos y 2) minimizar los efectos negativos del crimen (transnacional) en los Estados Unidos”, objetivos que son incompatibles con la contexto ecuatoriano y ha ocasionado las más graves crisis carcelarias del país y de América Latina. “según el Directorio del Organismo Técnico del Sistema Nacional de Rehabilitación Social, sólo el 71% cuenta con educación básica. Además, la mayoría proviene de contextos caracterizados por altos niveles de violencia, pobreza o pobreza extrema y consumo de drogas desde temprana edad” (Humanos C. I., 2022).

2º. **Falta de aplicación de los elementos de la rehabilitación social:**

La teoría:

La idea de la rehabilitación dentro de las cárceles surge con el iluminismo, en donde se buscaba suplir las penas denigrantes por una pena más humana. Enrique Cury sostiene que “la pena no puede exceder del injusto en el que incurrió y cuya ejecución debe evitar perturbaciones en su desarrollo personal y su capacidad de reinserción en la convivencia pacífica” (Falconí, 2018). El Estado tiene la custodia sobre las personas privadas de la libertad, por lo que en teoría debe cumplir con los requisitos de la rehabilitación social, puesto que es la premisa por la cual se fundamenta el sistema penitenciario ecuatoriano.

Elementos de la rehabilitación social: Los elementos de la rehabilitación social se traducen en los derechos que corresponden a los privados de la libertad para una efectiva reinserción social, los derechos fundamentales se caracterizan por ser irrenunciables, irrevocables imprescriptibles, y universales. Estos derechos son requerimientos indispensables para una efectiva rehabilitación social.

I. El derecho a la integridad como elemento de la rehabilitación social.

II. El derecho a la salud como elemento de la rehabilitación social:

“Art. 51.- Se reconoce a las personas privadas de la libertad los siguientes derechos:

4. Contar con los recursos humanos y materiales necesarios para garantizar su salud integral en los centros de privación de libertad” (Nacional, Constitución de la República del Ecuador, 2008)

“Art. 701.- Ejes de tratamiento. - El tratamiento de las personas privadas de libertad, con miras a su rehabilitación y reinserción social, se fundamentará en los siguientes ejes 1. Laboral 2. Educación, cultura y deporte 3. Salud 4. Vinculación familiar y social 5. Reinserción:” (Ecuador, Código Orgánico Integral Penal, 2014)

III. El derecho a la educación como elemento de la rehabilitación social:

“Art. 704.- Eje de educación, cultura y deporte. - Los niveles de educación inicial, básica y bachillerato son obligatorios para todas las personas privadas de libertad que no hayan aprobado con anterioridad esos niveles. El sistema nacional de educación es responsable de la prestación de los servicios educativos al interior de los centros de privación de libertad” (Ecuador, Código Orgánico Integral Penal, 2014)

“Art. 206.- Educación superior en contextos de privación de libertad. - Las personas privadas de libertad podrán acceder a educación superior, para lo cual, la entidad encargada del Sistema Nacional de Rehabilitación Social prestará las facilidades para que esta educación

se haga efectiva, bajo las condiciones y parámetros del contexto de privación de libertad.”

(Infractores., 2020)

IV. El derecho al trabajo como elemento de la rehabilitación social.

El derecho al trabajo es una acción que dignifica a la persona, lastimosamente en el Ecuador no hay una normativa clara y específica de un régimen laboral de las personas privadas de la libertad.

La práctica:

Ilustración 6

Nadie da trabajo por dos días.



Eduardo Rivera
Interno en prelibertad
Centro de Rehabilitación
Social de Varones No. 1 de
Quito

Nota: No hay las garantías, no hay las oportunidades, tus sales de la puerta del penal y sales a la deriva, al rebusque total, si no tienes una fuente de empleo de pronto puedes hasta reincidir. Obtenida de: (Cevallos, 2006)

Ilustración 7

Masacres en cárceles ecuatorianas 2021-2022

Nota: Obtenido de (Primicias, Primicias, 2022)

Ilustración 8

Motines en las cárceles del Ecuador.

Obtenida de: (Vistazo, 2022)

Ilustración 9

Hallan 140 armas cortopunzantes dentro de la cárcel de Cotopaxi

Obtenida de: (Ecuavisa, 2021)

3°. Estructura institucional corrupta:

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos realizó visitas del 1 al 3 de diciembre de 2021 en las cárceles del Ecuador luego de varias denuncias contra el Estado ecuatoriano por la crisis carcelaria latente, dentro de su informe la comisión interamericana de derechos humanos, en adelante CIDH, afirmó que: *“los actos de corrupción impedirían el correcto funcionamiento del sistema. Según información recibida, en las administraciones anteriores las personas privadas de libertad eran clasificadas en función de cuánto dinero pagaban a quien controla el centro penitenciario.”* (Humanos C. I., 2022)

La CIDH en su visita preguntó a las autoridades cuáles son los factores de la crisis carcelaria en el Ecuador y supieron confesar la corrupción *“ha facilitado el ingreso a los centros de privación de libertad de drogas, armas corto punzantes, armas de fuego de corto y largo alcance, armas hechizas, e incluso explosivos”* (Humanos C. I., 2022)

3.3. El Hábeas Corpus como alternativa jurídica

Alternativo significa *“opción entre dos o más cosas”* (Española, 2022), es decir frente a una situación se tiene la posibilidad de elegir la opción que más favorezca según los intereses de cierta población, sociedad, o del Estado. Jurídica porque es un mecanismo legal, adoptado por el Estado y reconocido en la Constitución como una garantía constitucional. En el caso concreto, el Hábeas Corpus es una alternativa jurídica frente al hacinamiento carcelario, alternativa que de utilizarla correctamente puede hacer frente a muchos problemas sociales en el Ecuador, como lo ha venido haciendo las demás garantías jurisdiccionales, que comienza de un caso en concreto hasta llegar a ser precedente jurisprudencial obligatorio. La sentencia más emblemática de la Corte Constitucional en referencia al tema de la crisis carcelaria es la No. 365-18-JH/21, en donde se unió varias causas de Hábeas Corpus en donde se evidenció actos de tortura y transgresiones al derecho de integridad personal, sin embargo la mayoría de jueces

que conocieron de estos hechos no los repararon adecuadamente, peor aún realizaron un llamado de atención al Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de la Libertad y a Adolescentes Infractores, en adelante como SNAI, teniendo la opción de hacerlo, prefirieron dejar al sistema funcionar de la misma manera. Los operadores de justicia al convertirse en jueces constitucionales siempre tienen en sus manos una alternativa jurídica para buscar una solución no convencional, simplemente deben ilustrarse de los alcances que llegan a tener los mecanismos constitucionales. La alternativa jurídica comienza haciendo respetar el principio de *ultima ratio* en la privación de la libertad, para desarrollar la verdadera institución de la pena alternativa a la privación de la libertad. Al mismo tiempo seleccionando los mejores métodos de reparación integral, para resarcir el daño y además procurar eliminar la fuente de la vulneración que repercute en el origen de la crisis carcelaria en el Ecuador.

3.4 El rol del juez frente al conocimiento del Hábeas Corpus.

El Hábeas Corpus en si triple dimensión, es parte de catálogo de garantías jurisdiccionales reconocidas dentro de la Constitución y desarrollada en la norma infra constitucional, específicamente la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Antes de interponer la demanda de Hábeas Corpus se requiere analizar sus reglas de competencia, a fin de no incurrir en un error que retarde a la administración de justicia, en ese sentido las reglas de competencia son las siguientes:

- Cuando no exista un proceso penal o concluya sin resolución, La acción de Hábeas Corpus se presentará ante cualquier jueza o juez del lugar donde se presume está privada de libertad la persona.
- Si se desconozca el lugar de privación de libertad, la acción de Hábeas Corpus se presentará ante la jueza o juez del domicilio del accionante.

- En caso de exista un orden judicial en la detención, la competencia radicara en los jueces o jueza de la Corte Provincial.
- Si la orden de privación de libertad fue dictada por la Corte Provincial, la demanda se deberá interponer ante los jueces de la Corte Nacional de Justicia.
- En los casos en donde exista sentencia condenatoria ejecutoriada³², la competencia radicara en los jueces o juezas de garantías penitenciarias.

Una vez presentada la demanda de Hábeas Corpus, el juez o jueza que avoque conocimiento de la causa, deberá convocar y realizar la audiencia dentro de las veinticuatro horas siguientes a la presentación de la demanda. Una vez concluida la audiencia, deberá notificar su decisión dentro de las veinticuatro horas después de finalizada. En caso de que exista indicios de tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes, el juez o juez que conozca la causa deberá ordenar las medias de protección adecuadas para salvaguardar la vida e integridad física de la persona privada de la libertad. En caso de verificarse cualquier forma de tortura, el juez esta en la obligación de ordenar la libertad de la víctima y ordenar medidas alternativas a la privación de la libertad.

El juez o jueza constitucional, para cumplir la garantía de la motivación, deberá obligatoriamente cumplir con los parámetros establecidos por la Corte Constitucional al momento de emitir su decisión, estos son:

- Realizar un análisis integral de la totalidad de la privación de la libertad³³, además de conocer las condiciones en las que se encuentra la persona privada de libertad, tomando en cuenta las condiciones particulares de la persona, es decir si pertenece a un grupo de atención prioritaria o no.

³² Art. 230.- *Competencia de las juezas y jueces de garantías penitenciarias. -(...) Las y los jueces de garantías penitenciarias 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.* (Ecuador, Código Orgánico de la Función Judicial, 2009)

³³ Es decir, no solo desde la detención sino de todo el proceso.

- Si es que la privación de la libertad provino de un procedimiento abreviado, el juez debe analizar si dicho procedimiento se le informó de manera clara, libre y voluntaria a la persona privada de la libertad.
- El juez o jueza constitucional deberá examinar la legalidad, legitimidad y arbitrariedad de la privación de la libertad.
- Deberá tomar en cuenta también el principio de la carga de la prueba, en donde es obligación del Estado dar una explicación convincente de los hechos y contribuir con elementos probatorios suficientes, de lo contrario en virtud el artículo 16³⁴ de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el juez deberá presumir que el Estado, en razón de la inversión de la carga de la prueba, es responsable de las vulneraciones que se alegan.
- En el caso de personas privadas de la libertad víctima de una agresión sexual, el juez deberá dar jerarquía a la declaración de la presunta víctima y no disminuir su valor por falta de evidencia médica.
- Los jueces deberán respetar el principios internacional y constitucional de prohibición absoluta de tortura, en caso de verificarse la responsabilidad es exclusiva del estado, puesto que no existe justificación alguna para la tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes.

3.5 El alcance de la reparación integral.

Una vez desarrollado el tema del Estado Constitucional de derechos y justicia, así como del modelo garantista que maneja la Constitución desde el 2008, se aborda el tema del derecho

³⁴ “Art. 16.- Pruebas. - La persona accionante deberá demostrar los hechos que alega en la demanda o en la audiencia, excepto en los casos en que se invierte la carga de la prueba. (...) Se presumirán ciertos los hechos de la demanda cuando la entidad pública accionada no demuestre lo contrario o no suministre la información solicitada”. (Nacional, Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional , 2009)

a la reparación integral que es transversal a todas las garantías jurisdiccionales y es una obligación³⁵ estatal una vez vulnerado un derecho humano o constitucional. Por jerarquía normativa, la Constitución, así como los instrumentos internacionales de derechos humanos están por sobre el resto de normas y por principio en el ejercicio de los derechos deben ser aplicados de manera directa e inmediata. Se entiende entonces que todo instrumento internacional de derechos humanos, de los cuales está adherido el Ecuador, son parte del bloque normativo ecuatoriano, así como las decisiones de la Corte Interamericana de derechos humanos. Es el caso *Suarez Rosero Vs Ecuador*, en donde el accionante era guardia de seguridad que fue detenido por un presunto tráfico de estupefacientes, estuvo privado de la libertad por más de cuatro años, sin una orden judicial por un delito que en esa época su pena máxima era de dos años, acción que vulneró su derecho a la presunción de inocencia, al debido proceso y su derecho a la libertad. El alcance que tuvo la reparación integral en este caso no se limitó únicamente a lo patrimonial o económico, la CIDH dispuso como medida de reparación integral la libertad inmediata del ciudadano, y además limpiar su nombre en el registro de antecedentes penales.

En la misma línea también está el caso *Tibi vs Ecuador*, en donde la CIDH además de la indemnización, dispuso como reparación integral, la obligación de investigar y sancionar a los autores de los hechos que vulneraron los derechos humanos del ciudadano. En suma, la reparación integral es un derecho constitucional que tiene toda persona cuyos derechos constitucionales y humanos hayan sido vulnerados, sus alcances no se ven restringidos por lo

³⁵ “Art. II.- 9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos.” (Nacional, Constitución de la República del Ecuador, 2008)

“Art. 86.- Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones: 3. 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 cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias en que deban cumplirse.” (Nacional, Constitución de la República del Ecuador, 2008)

económico, son más profundos y tienen que ver con el proyecto de vida³⁶ de las víctimas. “*El fin del estado Constitucional de derechos y justicia es asegurar el pleno ejercicio de los derechos de las personas*” (Aguirre Castro & Alarcón Peña, 2018). La reparación integral cumple una doble función, la primera al ser un derecho que otorga la facultad a toda persona para reclamar que sus derechos transgredidos sean reparados, y segundo como garantía, como un mecanismo que pueda devolver el derecho a la libertad conculcada como medida *restitutio in integrum* en el caso de los privados de la libertad. La reparación integral surgió “*como una respuesta a la necesidad de solventar las graves violaciones a los derechos humanos ocurridos en la segunda guerra mundial, (...) en la actualidad es un requisito sine qua non en todos los procesos de justicia transicional*” (Ruiz Guzman, Aguirre Castro, Avila Benavidez , & Ron Erraez, 2018). La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en adelante LOGJCC, establece su artículo 17 el contenido de la sentencia, indicando que en la parte resolutive cuando se verifique la vulneración de derechos, se deberá indicar claramente la reparación integral, y además en e artículo 18 ejemplifica las formas³⁷ de reparación integral

El alcance de la reparación integral en el Hábeas Corpus en materia de crisis carcelaria no debería limitarse en la restitución del derecho a la libertad. Los hechos de violencia, de hacinamiento, del incumplimiento de parámetros de rehabilitación, así como también parámetros internacionales básicos en el manejo de cárceles, deberían ser los primeros en respetarse e implementarse al momento de emitir la reparación integral. Los casos de vulneración de derechos humanos en las cárceles del Ecuador no son hechos aislados, representan una estructura corrupta y disfuncional, en donde la rehabilitación no se cumple y

³⁶ La CIDH ha desarrollado el concepto de proyecto de vida, definiéndolo como el conjunto de expectativas razonables y accesibles.

³⁷ “Art.-18.-(...) *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*” (Nacional, Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional , 2009)

su consecuencia es la reincidencia criminal. Nos encontramos frente a un problema sistemático y estructural, en donde las cárceles están saturadas de personas que cometen delitos menores y se les convierte en delincuentes profesionales por el mal uso de la prisión preventiva. El Hábeas Corpus mediante la reparación integral a cargo de los jueces constitucionales es el único mecanismo con la posibilidad de cumplir con la norma constitucional y de hacer efectivo las alternativas a la privación de la libertad, así como también de hacer respetar los estándares básicos en los centros de privación de libertad, en relación a la dignidad humana de los prisioneros, en síntesis de cumplir con los elementos de la rehabilitación social, y así poder empezar a enfrentar la crisis de hacinamiento carcelaria, es el Hábeas Corpus.

Elementos de la reparación integral

- 1. Sujeto titular de un derecho sobre quien recae la vulneración:** se entiende que el titular del derecho es la víctima, así como también sus familiares y allegados quienes son directamente afectados por la vulneración del derecho.
- 2. Pretensión que persigue de restablecer el derecho:** El propósito ideal es que se pueda llegar al *restitutio in integrum*, y cuando este no sea posible se debe aplicar las otras formas de reparación integral.
- 3. Proporcionalidad:** Debe existir un equilibrio entre el daño vs las medidas de reparación integral, esto con “*la finalidad de desnaturalizar a través del enriquecimiento de la víctima*” (Aguirre Castro & Alarcón Peña, 2018). A mayor daño ocasionado mayores medidas de reparación integral.
- 4. Responsabilidad asumida al transgresor.**

Clases de reparación.

- a. Restitutio in integro restitución plena:** Busca dejar a la víctima de la vulneración de derechos en el estado anterior al que se encontraba antes de su lesión. Esta finalidad

no es posible en todos los casos, por lo que la CIDH ya determinado que se deben indemnizar por concepto de daños inmateriales.

- b. Rehabilitación:** Esta medida reparativa Se enfoca en las necesidades especiales de la víctima y familiares, dando una atención integral mediante el cuidado psicológico, medico, educativo, para disminuir el padecimiento de los daños sufridos y bríndales una oportunidad por verse truncado su proyecto de vida.
- c. Compensación:** Es la indemnización económica presente para resarcir los daños materiales y morales. Su monto se determina según el daño causado:
 - La pérdida o disminución de los ingresos de la víctima, así como también la perdida de oportunidades de empleo o educación (lucro cesante).
 - Los gastos ocasionados por los hechos o daño emergente³⁸.
 - Perjuicios morales.
 - El daño físico o mental.
- d. Satisfacción:** Se subsana aspectos relacionados a la comunidad o sociedad de la víctima, como por ejemplo las disculpas públicas, publicación de la sentencia, creación de museos de memoria histórica, nombrar una calle etc. Se busca dignificar al a víctima de una vulneración de sus derechos.
- e. Garantías de no repetición:** Medidas estructurales de carácter administrativo, legislativo, judicial, que tienen por objetivo que las victimas no vuelvan a ser objeto de vulneración de sus derechos humanos. Tienen una triple finalidad: preventiva, reparatoria y correctiva. Preventiva porque si se subsana el origen de la vulneración de derechos previene futuros actos tendientes a ocasionar daños a otras personas.

³⁸ Requisitos del daño emergente: la existencia de un perjuicio cierto; fijación de los gastos; la inclusión de nuevos sujetos a indemnizar.

Correctiva en la razón de eliminar las bases estructurales que facilitan las transgresiones a los derechos. Las garantías de no repetición más comunes son la capacitación a funcionarios públicos, las reformas legislativas y adopción de políticas públicas, las medias de investigación y sanción, el derecho a la verdad. El juez frente al conocimiento de una acción de Hábeas Corpus, una vez determinado la vulneración de derechos constitucionales, deberá imponer como medida de reparación el cumplimiento de normativa internacional y nacional a miras de conseguir la erradicación de la violencia, hacinamiento y corrupción, haciendo respetar los derechos de las personas privadas de la libertad, así como también cumpliendo con el artículo 11 numeral 3 de la Constitución, al emplear las siguientes normativas internacionales:

- Principios y directrices básicos relativos a la reparación de violaciones flagrantes de derechos humanos.
- Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.
- Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios de hacer cumplir la ley.
- Principios y buenas prácticas sobre la Protección de las personas privadas de la libertad en las Américas.
- Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos.
- Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura.
- Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.
- Declaración universal de derechos humanos.
- Pacto Civil de Derechos Civiles y Políticos.
- Jurisprudencia de la Corte Interamericana de derechos humanos.

3.6 Incidencia de la reparación integral dentro de los sistemas penitenciarios.

Entender que la crisis carcelaria es un conjunto de acciones y hechos caracterizados por ser estructurales y sistémicos, que no dependen de un hecho en específico, sino que responden a una realidad ecuatoriana de clasismo, discriminación y criminalización, son factores determinantes por parte de los operadores de justicia al momento de conocer una causa de Hábeas Corpus, y en el evento de que encontraran una sola vulneración de derechos de una persona privada de la libertad dentro de un centro destinado para la rehabilitación y reclusión, debe ser un indicio suficiente de que la normativa nacional e internacional no se está cumpliendo dentro de los sistemas penitenciarios ecuatorianos, y es el deber del juez o jueza constitucional ser primero ejemplo de servido público al respetar el principio constitucional de *ultima ratio* en la privación de la libertad y procurar las penas alternativas, segundo ser quien controle la legalidad, legitimidad y arbitrariedad en todo el proceso penal, y por ultimo ser quien vele por la integridad personal de todos los presos.

En este sentido el Ecuador no ha adoptado las políticas públicas suficientes que regulen el tema de la rehabilitación sobre privados de la libertad, han ejecutado lo contrario concentrándose en el eje de la tipificación de nuevos delitos, cuando en lugar de ello se debería buscar la eficiencia de las demás ramas del derecho como la civil o administrativa, para resarcir ciertos conflictos sociales que se han visto criminalizados por el propio Estado al aplicar de manera desproporcional el poder punitivo. Sin embargo, esto no es justificación por parte de aquellos agentes del Estado encargados de velar por la justicia en el Ecuador, para evadir una fuerte crisis de hacinamiento carcelaria, ya que existen diversos instrumentos internacionales que abordan el tema de los derechos humanos de los privados de la libertad, las condiciones mínimas que debería tener una cárcel, la rehabilitación, etc.

La garantía de no repetición es la que tiene protagonismo en el Hábeas Corpus, esta medida es de carácter estructural, administrativa, legislativa y judicial, es ahí donde el juez en

base a los hechos, el perjuicio y el derecho se encargara de tomar la mejor reparación integral que corresponda al caso, de esta manera el rol de los instrumentos internacionales cobra sentido al regular situaciones no prevista en la legislación ecuatoriana. Las siguientes acciones se deben tomar en cuenta al momento de verificar una vulneración de derechos humanos dentro de las cárceles:

- Albergue, condiciones de higiene y vestido³⁹:

El espacio en donde las personas privadas de la libertad deberán permanecer deberán cumplir las siguientes condiciones: Luz natural, ventilación y calefacción según las condiciones climáticas, cama individual, ropa de cama, y demás requisitos según las necesidades especiales de la o el recluso. Además, las personas privadas de la libertad tendrán acceso suficiente a productos básicos de higiene.

- Garantías básicas al interior de los centros de privación de libertad:
 1. Separar por categorías a los privados de la libertad según su nivel de peligrosidad, condiciones particulares, tipo de delito, su mala disposición etc.
 2. Eliminación de las celdas de castigo y aislamiento forzado.
 3. Capacitación continua de todo el personal de los centros penitenciarios.
 4. Evitar el ingreso de drogas, armas, alcohol, a través de registros e inspecciones periódicas, incluyendo la requisa al propio personal.
 5. Combatir los actos de abuso de poder y los actos de corrupción.
 6. Erradicar la impunidad, investigando y sancionando todo tipo de violencia y de corrupción.
- Prohibición absoluta de tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes: Las prácticas de encierro en calabozo o aislamiento forzado, y cualquier otra forma de acto que

³⁹ Principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de la libertad en las Américas, principio XII.

vulnera la integridad personal de los privados de la libertad se configura tortura y no existe justificación alguna para tales actos, lo que origina la responsabilidad absoluta del estado frente a actos de tortura.

- Actividades que permitan la reinserción social⁴⁰: Los elementos de la rehabilitación social se deben cumplir, no solo porque es un fin del Estado el ámbito de los centros de rehabilitación social, sino porque corresponden una verdadera garantía para combatir la reincidencia criminal y los actos de violencia al interior de las cárceles. Para ello se deberá tomar en cuenta el pasado social y criminal, sus aptitudes, y su duración de condena.
- Trato a la persona detenida por prisión preventiva sin condena⁴¹: Una de las consecuencias de la crisis de hacinamiento carcelario en el Ecuador es uso desproporcionado de la prisión preventiva. La administración penitenciaria deberá respetar su principio de inocencia y deberá crear un espacio exclusivo para aquellas personas que son detenidas por prisión preventiva.

Las antes descritas acciones son las que se supone debe cumplir el Estado ecuatoriano en el marco de cumplir con el fin del Estado constitucional de derechos y justicia y dentro de un sistema garantista de derechos que propende la rehabilitación por sobre el castigo, sin embargo como ya se ha reiterado la realidad ecuatoriana es diferente a la teoría, en donde se privilegia el estado de salvajismo y de tortura, en donde no existe aplicación alguna de derechos humanos, y por supuesto en donde existen las más altas tasa de hacinamiento carcelario y de

⁴⁰ Pacto Internacional de derechos civiles y políticos, artículo 10
Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, regla 65,66,71,72,73,74,75,76,77,78.
Principios básicos para el tratamiento de los reclusos, principio 6,8.
Declaración universal de os derechos humanos, artículo 26,27

⁴¹ Declaración Universal de derechos humanos, artículo 11
Pacto Internacional de derechos civiles y políticos, artículo 9.
Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, regla 84.

violencia. Si se pusiera en práctica la teoría, el hacinamiento carcelario no existiría, así como tampoco la violencia y corrupción institucional. El Hábeas Corpus es el mecanismo adecuado para modificar el mal comportamiento de las instituciones penitenciarias mediante la reparación integral.

3.7 Conclusión del proyecto de tesis.

La Constitución del 2008 representa un cambio histórico en el Ecuador, dentro de sus avances se introduce el concepto de derechos fundamentales que se caracteriza por ser bifronte, al ser por un lado principio de validez jurídica⁴² y por otro lado al dar vigencia a las garantías básicas. Las garantías dentro de un Estado cumplen un rol de control, ejecución y justicia, de tal manera que dentro del estudio de la crisis de hacinamiento carcelario llega a ser la alternativa jurídica más acorde e idónea tendiente a modificar una realidad que lleva ya más de 20 años en el Ecuador. Una de las garantías jurisdiccionales reconocidas por la Constitución del 2008 para proteger los derechos de los privados de la libertad es el Hábeas Corpus, cuyo objeto es recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella de forma ilegal, arbitraria o ilegítima, así como también resarcir los daños ocasionados. El Hábeas Corpus es entonces un mecanismo reparador, puesto que para su efectividad es necesario que se cumpla con la reparación integral del derecho vulnerado, tal como lo hacen todas las garantías jurisdiccionales. La idea de alternativa jurídica se cumple en el alcance de la reparación integral, específicamente en la garantía de no repetición, que viene a ser una medida de carácter estructural, inclinada a tener influencia sobre instituciones administrativas, judiciales, legislativas y ejecutivas. Por lo que si las causas de la crisis de hacinamiento carcelario son el uso excesivo de la prisión preventiva y de la libertad, así como también el deterioro de la institucionalidad carcelaria por el incumplimiento de los parámetros de rehabilitación y de mínimas condiciones humanas, el

⁴² Una norma infra constitucional tiene validez jurídica siempre y cuando tenga armonía con los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución.

Hábeas Corpus es la garantía jurisdiccional idónea para satisfacer momentáneamente hechos que tienen la característica de ser estructurales, es decir ya no se trata de un hecho aislado, sino que su comportamiento se replica en todas instituciones del Estado. Los delitos menores y la prisión preventiva representan el hacinamiento⁴³ carcelario en el Ecuador, en consecuencia reestructurar la realidad de más del 50% de la población carcelaria, incidiría directamente a reducir el porcentaje de hacinamiento carcelario, y la única vía constitucional para lograrlo es Hábeas Corpus.

⁴³ El 39% de los detenidos en todo el país, más de 15.000 presos, todavía no han sido declarados como culpables por la justicia. (Primicias, Primicias, 2021).

“Los cinco delitos que concentran el mayor número de población penitenciaria son: delitos relacionados con drogas (28.19%), delitos contra la propiedad (26.17%), delitos contra la integridad sexual y reproductiva (16.18%), delitos contra la inviolabilidad de la vida (13.47%), y delitos contra las personas (4.36%)” (Humanos C. I., 2022)

Trabajos citados

- Aguirre Castro, P., & Alarcón Peña, P. (2018). El estándar de la reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Constitucional. *El estándar de la reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Constitucional*. Quito, Pichincha, Ecuador: Universidad Andina Simon Bolivar .
- Angarita, A. T. (2008). *Drogas, cárcel y género en Ecuador: La experiencia de mujeres "mulas"*. Obtenido de <https://repositorio.flacsoandes.edu.ec/bitstream/10469/1281/4/TFLACSO-2008ATA.pdf>
- Avila Santamaria, R. (2009). Del Estado legal de derecho al Estado constitucional de derechos y justicia. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, I(I)*, 19. Obtenido de <https://biblioteca.corteidh.or.cr/tablas/r23550.pdf>
- Bornrealist. (2020). *Bornrealist*. Obtenido de <https://bornrealist.com/beautiful-prison/halden-prison-ext-500x332/>
- Campoverde Nivicela, L. J., Moscoso Parra, R. K., & Campoverde Nivicela, A. D. (2018). El derecho a la reparación integral y la garantía jurisdiccional de Habeas Corpus. *Universidad y Sociedad*, 328-334.
- Carbonell, M. (2012). Los derechos y sus garantías ensayos criticos. En M. Carbonell, *Los derechos y sus garantías ensayos criticos* (pág. 318). Quito: Centro de estudios y difusion de derechos consitucional .
- Celi Toledo, I., & Moncayo Cuenca, P. (9 de 11 de 2015). APORTES A LA DOGMÁTICA CONSTITUCIONAL ECUATORIANA. *Sur academia*, 2(4), 9. Obtenido de <https://revistas.unl.edu.ec/index.php/suracademia/article/view/123/122>

Cevallos, J. P. (2006). "Nadie da trabajo por dos días". *Cuidad Segura. Programa estudios de la ciudad*, 2.

Constitucional, C. (2022). *Derechos de la naturaleza y animale como sujetos de derechos.*

Caso Mona estrellita. Quito: Corte Constitucional.

COPE. (18 de Mayo de 2019). *COPE.* Obtenido de

https://www.cope.es/actualidad/espana/noticias/asi-prision-sante-donde-esta-recluido-josu-ternera-20190518_416998

Cordero Heredia, D., & Yopez Pulles, N. (2015). *Manual (critico) de Garantias*

Jurisdiccionales Constitucionales. Quito: Comunicaciones INREDH.

Cordovez Aguas, M., Villegas Perez, M. A., & Leroux Chacon, R. R. (2021). Un

acercamiento al estado plurinacional y el etado constitucional de derechos:dicotomias entre justicia indigena y ordinaria. *USFQ LAW REVIEW*, VIII(1), 143. Obtenido de *USFQ LAW REVIEW*:

<https://revistas.usfq.edu.ec/index.php/lawreview/article/download/2180/2390/>

Derechos de la naturaleza y animales como sujetos de derechos Caso "Mona estrellita", 253-20-JH/22 (Teresa Nuques Martinez 27 de Enero de 2022).

Duarte, M., Paz, G., & Sueldo, M. (14 de Octubre de 2016). *Derecho a la integridad*

personal en el sistema carcelario. Obtenido de

<https://repositorio.uca.edu.ar/bitstream/123456789/5366/1/integridad-personal-sistema-carcelario.pdf>

Dura, M. B. (2009). *Sistemas penitenciarios y penas alternativas en iberoamerica.* . Obtenido

de [https://www.ucipfg.com/Repositorio/EPDP/001/uni-](https://www.ucipfg.com/Repositorio/EPDP/001/uni-3/Benito%20dur%C3%A1%20-%20sistemas%20penitenciarios%20y%20alternativas%20en%20iberoamerica.pdf)

[3/Benito%20dur%C3%A1%20-](https://www.ucipfg.com/Repositorio/EPDP/001/uni-3/Benito%20dur%C3%A1%20-%20sistemas%20penitenciarios%20y%20alternativas%20en%20iberoamerica.pdf)

[%20sistemas%20penitenciarios%20y%20alternativas%20en%20iberoamerica.pdf](https://www.ucipfg.com/Repositorio/EPDP/001/uni-3/Benito%20dur%C3%A1%20-%20sistemas%20penitenciarios%20y%20alternativas%20en%20iberoamerica.pdf)

- Ecuador, A. N. (09 de Marzo de 2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Obtenido de https://zone.lexis.com.ec/lts-visualizer?id=CIVIL-CODIGO_ORGANICO_DE_LA_FUNCION_JUDICIAL&codRO=D92513ED178076DB93F7ADF0D60C7073A24BFB91&query=%20cofj&numParrafo=none
- Ecuador, A. N. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Obtenido de https://zone.lexis.com.ec/lts-visualizer?id=PENAL-CODIGO_ORGANICO_INTEGRAL_PENAL_COIP&codRO=CF6C511AAF5495521ABE80E34CF27C4AE35073D6&query=%20coip&numParrafo=none
- Ecuavisa. (Septiembre de 2021). Obtenido de <https://www.ecuavisa.com/noticias/ecuador/hallan-140-armas-cortopunzantes-dentro-de-la-carcel-de-cotopaxi-CB762271>
- Española, R. A. (2022). *Diccionario Real Academia Española*. Obtenido de <https://dle.rae.es/alternativo?m=form>
- Espinoza, V. A. (2021). Comparación de sistemas penitenciarios internacionales basada en teorías de la pena desde una perspectiva filosófica: Como el sistema carcelario ecuatoriano podría restaurarse para evitar la violencia carcelaria. *Revista ruptura asociación escuela de Derecho PUCE*, 231-289.
- Falconí, N. N. (2018). *Incumplimiento del principio de rehabilitación social y su incidencia en las personas privadas de la libertad. ¿De victimarios a víctimas?*. Obtenido de <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/6178/1/T2606-MDPE-Nu%C3%B1ez-Incumplimiento.pdf>
- Ferrajoli, L. (2008). *Derecho Penal mínimo y otros ensayos*. Comisión Estatal de derechos humanos de Aguascalientes.

- Fiallos Paredes, E. W. (2021). El Estado Social de Derecho y de Estado Constitucional de Derechos y Justicia. Obtenido de <https://repositorio.pucesa.edu.ec/bitstream/123456789/2332/1/Estado.pdf>
- Galindo, J. A. (2009). Contenido del derecho a la integridad personal . *Revista Derecho del Estado* .
- Goetschel, A. M. (2016). Acción punitiva y construcción de un orden social 'católico' en el Ecuador decimonónico. *Revista Europea de Estudios Latinoamericanos y del Caribe*, 55-73.
- Gonzalez Calle, F. (2013). El alcance del Estado Constitucional de derechos y justicia del artículo 1 de la Constitución del 2008. Obtenido de Publicaciones Ucuena: <https://publicaciones.ucuena.edu.ec/ojs/index.php/iuris/article/view/74/76>
- Grijalva Jimenez, A. M. (2007). El Tribunal Constitucional, el Congreso y la Jurisdicción Ordinaria en el Desarrollo de las Garantías de los Derechos Constitucionales en Ecuador. *AUSB*, 2(1), 35. Obtenido de <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/5052/1/PI-2007-2-Grijalva-El%20tribunal.pdf>
- Guerra Coronel, M. (2022). *La Corte Constitucional ¿Guardiana o dueña de la Constitución?* Universidad Andina Simon Bolivar.
- Guerrero, L. A. (2008). Tipos de habeas corpus en el ordenamiento jurídico peruano. *Revista Palestre*, 89-105.
- Hábeas corpus , 116-12-JH/21 (Teresa Nuques Martinez 21 de Diciembre de 2021).
- Hábeas corpus, 752-20-EP/21 (Karla Andrade Quevedo 21 de Diciembre de 2021).
- Hábeas corpus y persona adulta mayor privada de la libertad en UVC, 103-19-JH/21 (Agustin Grijalva 01 de Diciembre de 2021).

Hábeas corpus y procedimiento penal abreviado, 189-19-JH/21 (Daniela Salazar Marin 08 de Diciembre de 2021).

Humanos, C. I. (2022). *Personas privadas de la libertad en Ecuador*. Obtenido de https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Informe-PPL-Ecuador_VF.pdf

Humanos, F. I. (2000). *Las Cárceles en Ecuador*. Quito: FIDH.

Humanos, F. R. (1999). Habeas Corpus Manual Técnico para su manejo. En INREDH. Quito.

INEC. (Junio de 2022). *Ecuador en cifras*. Obtenido de https://www.ecuadorencifras.gob.ec/documentos/web-inec/POBREZA/2022/Junio_2022/202206_Boletin_pobreza.pdf

Infraestructuras, S. N. (2020). *Reglamento del sistema nacional de rehabilitación social*.

Obtenido de https://zone.lexis.com.ec/lts-visualizer?id=PENAL-REGLAMENTO_DEL_SISTEMA_NACIONAL_DE_REHABILITACION_SOCIAL&codRO=91A216B68A8F5974E105493F90BA730B0E83BF5F&query=%20reglamento%20sistema%20rehabilitacion%20social&numParrafo=none

Jaén, C. E. (2022). Análisis comparado del hábeas corpus en Bolivia, Colombia y Ecuador. *Foro: revista de derecho*. 37, 139-158.

Jimenez, A. G. (2011). Constitucionalismo en Ecuador. En A. G. Jimenez, *Constitucionalismo en Ecuador* (pág. 289). Quito: Centro de estudios y difusión del derecho constitucional.

Jimenez, R. N. (2013). *El Hábeas Corpus como garantía efectiva de defensa del derecho a la libertad*. Obtenido de Repositorio UASB: <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/3750/1/T1305-MDP-Mora-El%20Habeas.pdf>

Kirby, E. J. (9 de Julio de 2019). *BBC*. Obtenido de <https://www.bbc.com/mundo/noticias-48900840>

- Leon, S. M. (2019). *Biblioteca Hernan Malo Gonzalez*. Obtenido de <https://biblioteca.uazuay.edu.ec/buscar/item/84342>
- M, F. C. (2014). ¿Por qué todos los caminos conducen a la miseria del panóptico? *URVIO. Revista Latinoamericana De Estudios De Seguridad*, 5-9.
- Nacional, A. (20 de Octubre de 2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Obtenido de https://zone.lexis.com.ec/lts-visualizer?id=PUBLICO-CONSTITUCION_DE_LA_REPUBLICA_DEL_ECUADOR&codRO=DB5034772D272296BBEF9AEC2C929B38CB5836C5&query=%20constitucion&numParrafo=none
- Nacional, A. (21 de Septiembre de 2009). *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. Obtenido de https://zone.lexis.com.ec/lts-visualizer?id=PUBLICO-LEY_ORGANICA_DE_GARANTIAS_JURISDICCIONALES_Y_CONTROL_CONSTITUCIONAL&codRO=1D08B157C733E46207A7EC78B085A4A3B9F2C365&query=%20logjcc&numParrafo=none
- Ponton, J., & Torres, A. (2007). Carceles del Ecuador: los efectos de la criminalizacion por drogas. *Revista latioamericana de seguridad ciudadana*, 55-73.
- Primicias. (2021). Obtenido de [https://www.primicias.ec/noticias/sociedad/poblacion-carcelaria-delitos-drogas/#:~:text=Hasta%20febrero%20de%202021%20\(los,\(robos\)%20con%2026%25](https://www.primicias.ec/noticias/sociedad/poblacion-carcelaria-delitos-drogas/#:~:text=Hasta%20febrero%20de%202021%20(los,(robos)%20con%2026%25)
- Primicias. (2021). *Primicias*. Obtenido de [https://www.primicias.ec/noticias/sociedad/poblacion-carcelaria-delitos-drogas/#:~:text=Hasta%20febrero%20de%202021%20\(los,\(robos\)%20con%2026%25](https://www.primicias.ec/noticias/sociedad/poblacion-carcelaria-delitos-drogas/#:~:text=Hasta%20febrero%20de%202021%20(los,(robos)%20con%2026%25)

Primicias. (4 de Octubre de 2022). *Primicias*. Obtenido de <https://www.primicias.ec/noticias/en-exclusiva/carceles-nueve-masacres-victimas-ecuador/>

Revision de garantias , 112-14-JH/21 (Agustin Grijalva 21 de Julio de 2021).

Revision de garantias, 365-18-JH/21 (Agustin Grijalva Jimenez 24 de Marzo de 2021).

Rodríguez, M. N. (2015). *Hacinamiento penitenciario en América Latina: causas y estrategias para su reducción*. Mexico: Comision Nacional de los Derechos Humanos.

Ruiz Guzman, A., Aguirre Castro, P., Avila Benavidez , D., & Ron Erraez, X. (2018). *Reparacion integral. Analisis a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador*. Quito: Centro de Estudios y Difusion del Derecho Constitucional (CEDEC).

Sagüés, N. P. (2016). Habeas corpus: variantes y subtipos en el derecho nacional argentino. *Revista De Derecho Público, (33/34)*, 91-100.

Universal, C. (24 de Diciembre de 2020). *Cultura Universal*. Obtenido de <https://www.facebook.com/culturauniversal1/posts/2726381450949622/>

Valencia Grajales, J. F., & Marin Galeano, M. S. (2017). El panoptico mas ala de vigilar y castigar. 511-529.

Vera, M. Á. (2022). *La cultura viajera* . Obtenido de <https://laculturaviajera.com/cronicas/penal-garcia-moreno-el-testigo-del-horror/>

Vistazo. (2022). Obtenido de <https://www.vistazo.com/actualidad/nacional/liberan-a-mas-de-740-presos-para-reducir-hacinamiento-en-las-carceles-de-ecuador-YC1235274>