



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS
CARRERA DE DERECHO

El abuso del derecho por hábeas corpus correctivo en la legislación ecuatoriana: Análisis de casos de connotación social

Trabajo de Titulación para optar el título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador

Autor:

Samaniego Sani, Jhonatan Javier

Tutor:

Dr. Alex Bayardo Gamboa Ugalde

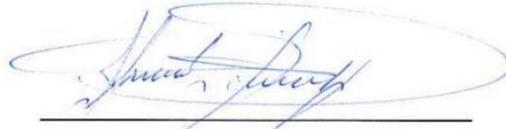
Riobamba, Ecuador. 2023

DERECHOS DE AUTORÍA

Yo, Jhonatan Javier Samaniego Sani, con cédula de ciudadanía 0604644583, autor del trabajo de investigación titulado: "El abuso del derecho por hábeas corpus correctivo en la legislación ecuatoriana: Análisis de casos de connotación social", certifico que la producción, ideas, opiniones, criterios, contenidos y conclusiones expuestas son de mí exclusiva responsabilidad.

Asimismo, cedo a la Universidad Nacional de Chimborazo, en forma no exclusiva, los derechos para su uso, comunicación pública, distribución, divulgación y/o reproducción total o parcial, por medio físico o digital; en esta cesión se entiende que el cesionario no podrá obtener beneficios económicos. La posible reclamación de terceros respecto de los derechos de autor (a) de la obra referida, será de mi entera responsabilidad; librando a la Universidad Nacional de Chimborazo de posibles obligaciones.

En Riobamba, 19 de diciembre del 2023.



Jhonatan Javier Samaniego Sani

C.I: 0604644583

DICTAMEN FAVORABLE DEL TUTOR Y MIEMBROS DE TRIBUNAL

Quienes suscribimos, catedráticos designados Tutor y Miembros del Tribunal de Grado para la evaluación del trabajo de investigación “El abuso del derecho por hábeas corpus correctivo en la legislación ecuatoriana: Análisis de casos de connotación social”, presentado por Jhonatan Javier Samaniego Sani, con cédula de identidad número 0604644583, certificamos que recomendamos la **APROBACIÓN** de este con fines de titulación. Previamente se ha asesorado durante el desarrollo, revisado y evaluado el trabajo de investigación escrito y escuchada la sustentación por parte de su autor; no teniendo más nada que observar.

De conformidad a la normativa aplicable firmamos, en Riobamba a los 19 de diciembre del 2023.

Dr. Hugo Roberto Miranda Astudillo
PRESIDENTE DEL TRIBUNAL DE GRADO

Abg. Hillary Patricia Herrera Avilés
MIEMBRO DEL TRIBUNAL DE GRADO

Abg. Carolina Patricia Montenegro Benalcázar
MIEMBRO DEL TRIBUNAL DE GRADO

Dr. Alex Bayardo Gamboa Ugalde
TUTOR

CERTIFICADO DE LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL

Quienes suscribimos, catedráticos designados Miembros del Tribunal de Grado para la evaluación del trabajo de investigación “El abuso del derecho por hábeas corpus correctivo en la legislación ecuatoriana: Análisis de casos de connotación social”, presentado por Jhonatan Javier Samaniego Sani, con cédula de identidad número 0604644583, bajo la tutoría de Dr. Alex Bayardo Gamboa Ugalde; certificamos que recomendamos la **APROBACIÓN** de este con fines de titulación. Previamente se ha evaluado el trabajo de investigación y escuchada la sustentación por parte de su autor; no teniendo más nada que observar.

De conformidad a la normativa aplicable firmamos, en Riobamba a los 19 diciembre del 2023.

Presidente del Tribunal de Grado
Dr. Hugo Roberto Miranda Astudillo

Firma

Miembro del Tribunal de Grado
Abg. Carolina Patricia Montenegro
Benalcázar

Firma

Miembro del Tribunal de Grado
Abg. Hillary Patricia Herrera Avilés

Firma



Dirección
Académica
VICERRECTORADO ACADÉMICO

en movimiento



UNACH-RGF-01-04-02.20
VERSIÓN 02: 06-09-2021

CERTIFICACIÓN

Que, **SAMANIEGO SANI JHONATAN JAVIER** con CC: **0604644583**, estudiante de la Carrera **DERECHO NO VIGENTE**, Facultad de **CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS**; ha trabajado bajo mi tutoría el trabajo de investigación titulado " **EL ABUSO DEL DERECHO POR HÁBEAS CORPUS CORRECTIVO EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA: ANÁLISIS DE CASOS DE CONNOTACIÓN SOCIAL**", cumple con el 5%, de acuerdo al reporte del sistema Anti plagio **URKUND**, porcentaje aceptado de acuerdo a la reglamentación institucional, por consiguiente autorizo continuar con el proceso.

Riobamba, 01 de noviembre del 2023

Dr. Bayardo Gamboa Ugalde
TUTOR TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

DEDICATORIA

A Luz Targelia Sani, mi madre, por ser la razón y motivo en mi vida para seguir formándome como persona, hijo y hermano; por ser aquella luz de esperanza que me alentó e incentivo en todo momento para seguir en pie y luchar en esta vida tan incomprensible que el destino me ha fijado.

A mi persona, que el presente trabajo sirva como un recordatorio de que la responsabilidad, dedicación y el ánimo de hacer bien las cosas son principios y valores primordiales para lograr alcanzar los objetivos propuestos.

Jhonatan Javier Samaniego Sani

AGRADECIMIENTO

A mi madre, por su esfuerzo y sacrificio incondicional cada día para poder ser una persona preparada académicamente y así hacer frente a la vida en sociedad. Gracias madre querida por el apoyo y comprensión que supiste dar a este hijo tan insensible e ingrato, sé que no habrá acción suficiente para poder compensar todo lo que ha hecho por mí, pero espero se sienta feliz y orgullosa de su hijo.

A mis hermanos, todos ustedes son y serán un pilar fundamental en mi vida; sus consejos, criterios y experiencias contribuyeron para poder alcanzar este logro. Gracias por la paciencia, tolerancia y comprensión al carácter y personalidad absurda que en ocasiones supe presentar.

Al profesional del derecho, Doctor Carlos Calderón, por sus tutorías y conocimientos impartidos para poder desarrollar el presente trabajo y así poder llegar hacer un colega de profesión y un amigo de vida.

Jhonatan Javier Samaniego Sani

ÍNDICE GENERAL

DERECHOS DE AUTORÍA

DICTAMEN FAVORABLE DEL TUTOR Y MIEMBROS DE TRIBUNAL

CERTIFICADO DE LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL

DEDICATORIA

AGRADECIMIENTO

RESUMEN

ABSTRACT

CAPÍTULO I. INTRODUCCION	12
1.1 Planteamiento del problema	13
1.2 Justificación.....	14
1.3 Objetivos	15
1.3.1 Objetivo General.....	15
1.3.2 Objetivos Específicos.....	15
CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO	16
2.1 Estado del Arte	16
2.2 Aspectos Teóricos	18
2.2.1 UNIDAD I. EL HÁBEAS CORPUS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO	18
2.2.1.1 Antecedentes del hábeas corpus	18
2.2.1.2 El hábeas corpus como garantía constitucional jurisdiccional	22
2.2.1.3 Objeto y finalidad del hábeas corpus en el ordenamiento jurídico ecuatoriano	25
2.2.2 UNIDAD 2. CLASIFICACIÓN Y REGLAS PROCESALES DEL HÁBEAS CORPUS.....	30
2.2.2.1 Características del hábeas corpus	30
2.2.2.2 Tipos de hábeas corpus.....	31
2.2.2.3 Reglas procesales aplicables al proceso de hábeas corpus	40
2.2.3 UNIDAD 3. EL ABUSO DEL DERECHO Y ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DEL HÁBEAS CORPUS CORRECTIVO.....	45
2.2.3.1 El abuso del derecho y las facultades correctivas y coercitivas de los jueces.	45
2.2.3.2 El hábeas corpus correctivo conforme la sentencia No. 365-18-JH/21 de la Corte Constitucional del Ecuador.	55

2.2.3.3	Análisis de las sentencias de connotación social de hábeas corpus correctivos, dictadas en los procesos No. 24202-2022-00017T y No. 09U01-2022-00513.	59
CAPÍTULO III. METODOLOGÍA		83
3.1	Tipo de investigación	83
3.2	Diseño de investigación	83
3.3	Técnicas de recolección de datos	83
3.4	Población y muestra	83
3.5	Hipótesis.....	83
3.6	Métodos de análisis	84
3.7	Contrastación de hipótesis.....	84
CAPÍTULO IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN		85
CAPÍTULO V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES		87
5.1	Conclusiones	87
5.2	Recomendaciones.....	88
BIBLIOGRAFÍA		89

RESUMEN

El hábeas corpus actualmente es concebido como una garantía jurisdiccional constitucional de protección de derechos, tales como la vida, libertad, integridad personal y otros derechos conexos; en sí, esta figura jurídica se ha posesionado como un medio o instrumento de tutela a la cual las personas puedan acudir para solicitar la protección y reconocimiento de derechos ante posibles vulneraciones o amenazas inminentes provenientes de agentes estatales o particulares. En sentido específico, esta acción constitucional es muy utilizada por las personas privadas de la libertad con sentencia ejecutoriada, ya que lo han visto como un recurso para poder evadir sus condenas, siendo este el problema, el uso indebido o abusivo en la presentación de esta garantía así como las irracionales decisiones judiciales adoptadas por los operadores de justicia, pues a pesar de existir parámetros constitucionales de concepción e improcedencia de cumplimiento obligatorio, los accionantes como los juzgadores inobservan dichos precedentes constitucionales así como la normativa vigente y presentan acciones con objetivos distintos al que verdaderamente persigue esta garantía, tratando de darle otro matiz a esta acción constitucional; consecuentemente, la sustanciación de estas causas se las ha tramitado a través de una interpretación y aplicación errónea de la normativa así como de una indebida apreciación de los hechos de los casos. Es por tal motivo que, el objetivo de la investigación se centrará en determinar la existencia de abuso del derecho en esta garantía jurisdiccional no solo por las reiteradas presentaciones sino por la desnaturalización de la acción al ir en contra de su objeto y finalidad. Todo ello, mediante el estudio y análisis de la normativa actual, jurisprudencia comparada, casos judiciales y doctrina; que en lo mejor de los casos contribuya a establecer antecedentes que puedan ser observados para una mayor regulación o control de esta garantía constitucional y así su uso sea el adecuado e idóneo, sin perjudicar a terceros o a la propia administración de justicia.

Palabras claves: Garantías jurisdiccionales, objeto, finalidad, precedentes constitucionales, abuso del derecho, hábeas corpus correctivo, derechos constitucionales.

ABSTRACT

Habeas corpus is regarded as a constitutional jurisdictional guarantee of rights protection, such as life, liberty, personal integrity, and other related rights. This legal figure is arranged as a means or instrument of protection to which people can request protection and recognition of rights against possible violations or imminent threats from state agents or individuals. In a specific sense, this constitutional action is used by people deprived of liberty with an enforceable sentence since they have seen it as a resource to be able to evade their penalties; this being the problem, the improper or abusive use in the presentation of this guarantee as well as the irrational judicial decisions adopted by justice operators, because despite the existence of constitutional parameters of conception and inadmissibility of mandatory compliance, the plaintiffs and the judges do not observe said constitutional precepts as well as the current regulations and present actions with objectives different from those that genuinely pursue this guarantee, trying to give this constitutional action another interpretation; consequently, the processing of these cases has been carried out through an erroneous interpretation and application of the regulations, as well as an improper appreciation of the facts of the issues. For this reason, the investigation's objective focuses on determining the existence of abuse of the right in this jurisdictional guarantee due to the repeated presentations and the denaturalization of the action by going against its object and purpose. All this will be achieved through the study and analysis of current legislation, comparative jurisprudence, judicial cases, and doctrine, which, in the best-case scenario, will contribute to the establishment of precedents that can be observed for greater regulation or control of this constitutional guarantee, ensuring its proper and suitable use without harming third parties or the administration of justice itself.

Keywords: Jurisdictional guarantees, object, purpose, constitutional precedents, abuse of suitable, corrective habeas corpus, constitutional rights.



Reviewed by:

Mgs. Sofia Freire Carrillo

ENGLISH PROFESSOR

C.C. 0604257881

CAPÍTULO I. INTRODUCCION

El hábeas corpus es un mecanismo de protección de derechos y garantías constitucionales que integra el ordenamiento jurídico ecuatoriano, esta figura para llegar a ser concebida como tal, tuvo que atravesar por una transición histórica en varios lugares, ya que existe antecedentes impregnados en el derecho Romano, la antigua Roma, en el derecho español, en Inglaterra, Estados Unidos y diversos países latinoamericanos sobre su origen y estructuración que coadyuvo al reconocimiento de varios derechos de las personas, así como la forma en que se podrían tutelar los mismo ante abusos o arbitrariedades de funcionarios estatales o particulares, por ende, se empezara realizando una descripción de los antecedentes históricos sobre esta acción constitucional como es conocida actualmente.

En esa misma línea argumentativa, se determinara el objeto y finalidad de esta garantía constitucional, establecidos en la Constitución como en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), de modo que se ponga en conocimiento de la ciudadanía el alcance de protección que tiene esta acción constitucional para que al momento de activarla o interponerla se lo haga de la forma correcta sin atentar su esencia u objeto, de modo que no se produzca una desnaturalización de esta garantía al solicitar a la autoridad competente pretensiones que están fuera de su objeto. Así también, se especificará las características que posee la acción hábeas corpus, las cuales deberán ser consideradas al momento de presentar y tramitar esta acción, pues al ser un medio tutelar de derechos sobre posibles amenazas o vulneraciones, estas deberán tramitarse de forma sencilla, rápida y sin muchos formalismos, tanto así que, esta acción deberá ser resuelta dentro de las veinticuatro horas siguientes de haberse presentado.

De igual forma, se presentará los diferentes tipos de hábeas corpus existentes, de acuerdo a la doctrina y jurisprudencia; por ejemplo, el hábeas corpus correctivo cuya finalidad es corregir aquellas situaciones que generen vulneración de derechos durante el cumplimiento de la pena. También se argumentará sobre el abuso del derecho que se genera cuando las personas hacen uso indebido de esta garantía o falten al debido proceso, perjudicando así la seguridad jurídica, lo que conllevaría a imponer medidas correctivas o coercitivas a los administradores de justicia. Por último, se presentará el análisis de casos de connotación social, cuyas decisiones han generado rechazo social al ver que la justicia ha beneficiado a personas que han generado daños, caos y miedo en la sociedad; tal es el caso del exvicepresidente Jorge Glas y de Junior Alexander Roldan Paredes, líder de la banda criminal Los Choneros.

1.1 Planteamiento del problema

El hábeas corpus en el Ecuador se ha transformado en el recurso favorito de las personas privadas de la libertad con sentencia ejecutoriada para evadir sus condenas. En la actualidad se hicieron públicos varios casos de abusos en la presentación y decisión de procesos jurisdiccionales constitucionales, en específico, en la garantía de hábeas corpus, una de las figuras más complejas y delicadas del ordenamiento jurídico ecuatoriano por el objeto que contiene en su naturaleza jurídica ante la vulneración de derechos humanos.

De esta manera, se tiene el caso del ex vicepresidente de la República Jorge Glas, mismo que fue beneficiado por esta garantía alegando daños en su salud mental y física; decisión que genere rechazo y desacuerdo social y jurídico por la inobservancia de principios como la seguridad jurídica, jurisdicción y prueba. Así también, se tiene el caso del narco traficante holandés Vokshi Nezdet que se ordenó su libertad; el propuesto a favor de Júnior Roldán Paredes, alias Jr., líder de los Choneros, quien en primera instancia obtuvo una decisión parcial, pero tras las presentaciones de informes médicos por la defensa, el juez notificó el cambio de decisión y autorizó el traslado a su domicilio. De igual forma está el caso de Carlos Pareja Yannuzzelli, ex funcionario de Petroecuador, y Geovanny Fidel López Tello, conocido por el caso “Sharon” con seis acciones constitucionales de hábeas corpus presentadas.

Esta garantía jurisdiccional constitucional constituye un instrumento fundamental de protección de derechos ante los inminentes e impredecibles abusos provenientes del Estado; pues, su naturaleza busca proteger a las personas contra detenciones arbitrarias, desapariciones forzadas, torturas, tratos crueles, inhumanos y degradantes. La actual Constitución (2008), amplió la garantía de hábeas corpus, y estableció que esta acción tiene por objeto, no solo recuperar la libertad en casos de detención ilegal, arbitraria o ilegítima; sino también garantizar la integridad personal y la vida de personas privadas de libertad y demás derechos conexos, aunque aquella privación fuera absolutamente ajustada a derecho.

Lamentablemente, como suele ocurrir en el derecho, cada vez con mayor frecuencia, algunas personas privadas de la libertad han pretendido recurrir al hábeas corpus para obtener su libertad, inobservando los precedentes jurisprudenciales existentes y tergiversando su naturaleza; así, el abuso en la interposición de este recurso, aparejado a resoluciones favorables, aún en los casos donde no se observaron los requisitos necesarios tanto de forma como de fondo, resulta sumamente perjudicial, no solo para el sistema de justicia constitucional en general, sino para la sociedad y los legítimos beneficiarios de este tipo de garantía.

1.2 Justificación

La justificación se sustenta en la prioridad de definir de manera acertada la garantía jurisdiccional del hábeas corpus correctivo, cuya finalidad permitirá la aplicación e interpretación eficaz de la Constitución, así como de la jurisprudencia de Corte Constitucional a modo que se garantice el Estado Constitucional de derechos y justicia a favor de los derechos humanos y en específico de las personas privadas de la libertad.

Con relación a la finalidad de esta garantía jurisdiccional la Corte Constitucional del Ecuador en una de sus sentencias ha señalado como conclusión que el hábeas corpus correctivo tiene como finalidad “corregir situaciones que generan vulneración de derechos durante la privación o restricción de la libertad” (Sentencia No. 365-18-JH/21 y acumulados, 2021, pág. 79). Sabemos que el hábeas corpus protege la libertad personal, pero la actual Constitución protege además la integridad personal y la vida, por lo cual es un medio idóneo para hacer frente a las detenciones ilegales, arbitrarias e ilegítimas, así como a la tortura y los tratos crueles, inhumanos y degradantes.

Bajo estos preceptos se puede establecer de forma más específica que la justificación de estudio del trabajo de investigación se base en aclarar, ampliar o poner en conocimiento de las personas o accionantes el objeto, finalidad y alcance del hábeas corpus y de su tipo correctivo. Con el objetivo de que los recurrentes al momento de interponer esta garantía en sus pretensiones exijan acciones conforme a derecho según los fundamentos facticos del caso.

La interposición indebida de esta acción constitucional hace aludir que los accionantes no tienen el conocimiento suficiente sobre esta garantía, o que, si bien saben lo que involucra esta acción, pero aun así tratan de darle otro matiz, dando como resultado un abuso de esta acción constitucional. Pero, el problema no solo está en la presentación de estas acciones sino también en las decisiones emitidas por los jueces competentes en los casos de garantías jurisdiccionales, pues no hay una aplicación e interpretación adecuada de las normas como de los precedentes constitucionales existentes para conocer y resolver los hábeas corpus planteados.

Por tal motivo, este investigador concluye que el tema seleccionado es viable, debido a que la misma aportara herramientas teóricas, doctrinarias y jurídicas para que las personas, así como los servidores de los órganos jurisdiccionales apliquen de manera idónea la garantía de hábeas corpus correctivo y se evite que el Estado ecuatoriano sea demandado ante organismos internacionales por la vulneración de derechos humanos de las personas privados de libertad por acciones u omisiones de los funcionarios judiciales.

1.3 Objetivos

1.3.1 Objetivo General

- Establecer si los Jueces de Garantías Penitenciarias competentes para conocer las acciones constitucionales de hábeas corpus de las personas privadas de la libertad con sentencia condenatoria, aplicaron de forma diligente esta garantía constitucional jurisdiccional.

1.3.2 Objetivos Específicos

- Analizar si en las acciones constitucionales de hábeas corpus correctivo, se cumplió con los lineamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional en Sentencia No. 365-18-JH/21.
- Verificar si los jueces competentes, en las acciones de hábeas corpus correctivo, actuaron contrario al ordenamiento jurídico.
- Determinar si existió abuso del derecho en la garantía del hábeas corpus correctivo y la sanción a los accionantes con medidas correctivas o coercitivas.

CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO

2.1 Estado del Arte

Para el desarrollo del trabajo investigativo es conveniente realizar un rastreo de investigaciones que han sido realizados con antelación referentes al tema, estos estudios nos permitirán conocer hasta qué punto el tema ha sido investigado o en sí saber qué aspectos faltan profundizar sobre el objeto de estudio.

Michael Steeven Freire Cruz, en el año 2021, para obtener el Grado Académico de Magister en Derecho Constitucional, en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil realizó el trabajo investigativo titulado: “EL HÁBEAS CORPUS CORRECTIVO EN EL ECUADOR COMO GARANTÍA CONSTITUCIONAL PARA LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD: ANÁLISIS DE LA SENTENCIA N° 365-18-JH/21 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR”, concluye el mismo señalando que:

El hábeas corpus se entiende como una garantía jurisdiccional que obliga al estado a respetar y tutelar los derechos constitucionales y derechos humanos, es decir, es un mecanismo que obliga a los jueces a tomar cada una de las medidas necesarias para no sólo proteger sino también reparar un derecho vulnerado. (Freire, 2021, pág. 17)

Esto implicaría vivir en un Estado constitucional de derechos y justicia; donde los poderes y autoridades se hallan sometidos a las leyes, por ser quienes crean los derechos y a su vez quienes los garantizan, de igual forma involucra que la Constitución no solo garantiza los derechos de las personas, sino que busca la justicia, es decir, la equidad y la igualdad. En síntesis, el fin del Estado es el bien común.

En el libro titulado: “TIPOS DE HÁBEAS CORPUS EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL”, de Fabiola García Merino, Héctor Rojas Pomar y otros., Primera Edición agosto de 2015, Gaceta Jurídica S.A, establece lo siguiente:

El hábeas corpus correctivo viene siendo usado cuando se producen actos de agravamiento ilegal o arbitrario respecto a las formas o condiciones en que se cumplen las penas privativas de la libertad. Ello resguarda a la persona de tratamientos carentes de razonabilidad y proporcionalidad, cuando se ha determinado que cumpla un mandato de detención o la pena. (García & Rojas, 2015, pág. 14)

Por lo expuesto, se deduce que este hábeas corpus de carácter correctivo es activado por las personas privadas de la libertad con sentencia en firme, con el objetivo de que sus derechos no sean vulnerados durante el cumplimiento de la pena, ya que el hecho de estar restringidos de su libertad no conlleva a la pérdida de sus derechos humanos reconocidos en la Constitución y en instrumentos internacionales.

La Corte Constitucional del Ecuador, en su Sentencia No. 365-18-JH/21 y acumulados, sobre la “Integridad Personal de Personas Privadas de Libertad”, publicada el 24 de marzo del 2021, concluye señalando lo siguiente:

El hábeas corpus es la garantía constitucional jurisdiccional idónea para la protección

directa, inmediata y eficaz, del derecho a la integridad personal y, por tanto, es un medio para hacer efectiva la protección frente a la tortura y los tratos crueles, inhumanos y degradantes. El hábeas corpus correctivo, tiene como finalidad corregir situaciones que generan vulneración de derechos durante la privación o restricción de la libertad. (Sentencia No. 365-18-JH/21 y acumulados, 2021, pág. 79)

La sentencia establece que este hábeas corpus correctivo tiene como finalidad corregir aquellas deficiencias que presentan los centros carcelarios en cuanto a protección de derechos de los privados de libertad durante el cumplimiento de su pena, por lo tanto, esta acción constitucional no puede ser interpuesta para solicitar la libertad de la persona, ya que no es un mecanismo para la revisión de la pena.

La Corte Constitucional del Ecuador, en su Sentencia No. 292-13-JH/19, publicada el 05 de noviembre de 2019, establece lo siguiente:

Cuando una persona plantea una acción de hábeas corpus y esta es negada, el presentar una nueva solicitud de hábeas corpus por hechos sobrevinientes que hubieren cambiado las circunstancias de la detención, no constituye un abuso del derecho a accionar. En consecuencia, el derecho de una persona a plantear un hábeas corpus no precluye (...) (Sentencia No. 292-13-JH/19, 2019, págs. 5, 6)

La sentencia establece que el derecho a accionar que tiene una persona respecto a esta garantía constitucional no fenece, siempre que las circunstancias del caso hayan variado las condiciones de la detención, es decir, el juez constitucional al momento de conocer una acción está en la obligación de verificar que la detención no sea o se haya convertido en ilegal, arbitraria o ilegítima y solo una vez comprobado esto, podrá aceptar o denegar la acción de hábeas corpus y esto incluye también a lo determinado en el artículo 23 de la LOGJCC.

2.2 Aspectos Teóricos

2.2.1 UNIDAD I. EL HÁBEAS CORPUS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO

2.2.1.1 Antecedentes del hábeas corpus

Históricamente al hábeas corpus se lo ha relacionado con la libertad personal o física, así también a los medios de cómo esta debe ser protegida. Esta garantía aparece por primera vez en la cultura griega, cuyos historiadores, literatos y filósofos hicieron de ella un pilar fundamental para el desarrollo de la polis, aunque por las limitaciones que tuvieron, solo se benefició a la clase socialmente dominante o económica.

De igual forma existen antecedentes históricos en el derecho romano, pues su aparición significó el inicio de una protección jurídica a la libertad del hombre, aunque con las limitaciones propias de la época ante figuras coercitivas que se empleaban contra las personas, como: la *in jus vocatio* que autorizaba a utilizar la fuerza contra el deudor moroso, y la *manus injectio* según la cual, si el condenado no pagaba la deuda, el acreedor podía llevarlo a su casa y encadenarlo, al término de 60 días podía venderlo como esclavo o matarlo, conocido también como *in carcere privato*.

Consecuentemente, surge la institución de los Tribunales de la Plebe, que eran funcionarios que tenían la facultad de vetar las decisiones de los magistrados de la época y mediante la *ius auxilii*, defender a los plebeyos de las acciones injustas y arbitrarias de los patricios. Posteriormente, aparecen las leyes de Valerio Publícola, las cuales prohibían las penas corporales contra los ciudadanos que apelaban el fallo del pueblo y la *Custodia Libera* que excluye toda prisión preventiva.

Todas estas figuras terminaron en el Interdicto de *Homine Libero Exhibendo*, que según el Digesto se refiere a exhibir ante el Pretor al hombre libre que con dolo malo se retiene, este interdicto supone la existencia de un hombre libre, pero en la Antigua Roma no todos eran libres, se consideraba que un hombre libre es aquel que gozaba de todos los derechos civiles o *ius civitatis*, mientras que un esclavo es aquella persona que se encuentra bajo la propiedad de otro que es su dueño, es decir, toda persona que no es esclavo es libre. Por lo tanto, el Interdicto podía ser presentado por todo aquel que no era esclavo.

Según Belaunde (1973) el interdicto “es un medio de defensa de la propiedad, que es el *dominium*, pues las personas en el derecho romano podían ser objeto de propiedad” (pág. 50). La intención de presentar este interdicto era sobre todo exhibir el cuerpo porque se consideraba como acción posesoria; es menester señalar que el interdicto solo defendía a una parte de la población, a los libres, surgiendo el interdicto restringido, además solo aplicaba contra actos arbitrarios de particulares, más no de la autoridad. Independientemente de las limitaciones este interdicto marca el inicio de varios instrumentos legales destinados a la protección jurídica del derecho a la libertad personal.

Otros acontecimientos históricos que estructuraron al hábeas corpus, lo encontramos en el derecho español, empezando con el Fuero de León del año 1188 que declaraba la libertad como “un derecho reconocido al individuo como fruto de un pacto civil entre el reino y don Alfonso

IX” (Belaunde, 1973, pág. 50). En cuyo documento se concebía a la libertad como una prerrogativa a favor de los gobernantes que debía ser observado por el Rey. Sin embargo, el principal vestigio de la actual institución jurídica constituye el Juicio de Manifestaciones, en el antiguo reino de Aragón, el cual podía ser de manifestación de bienes, escrituras, previsiones y de personas.

Néstor Sagüés (1998), citado por María Abril Hinojosa señala que el juicio de manifestación de personas podía ser a su vez; de manifestación de personas privadas que protegía a la persona retenida por otra, por medio de este juicio el magistrado tenía la facultad de sacar a la persona del lugar donde se encontrare retenida; de manifestaciones de jueces, con este juicio se tutelaba a la persona detenida sin proceso alguno o que haya sido procesado por un juez incompetente, por otro lado, en el caso de que la detención hubiere sido legal y que la persona fuere objeto de torturas o vejámenes, la misma podía salir libre bajo fianza, con arresto domiciliario o se le trasladaba a otra cárcel; por último esta la manifestación por vía privilegiada, consistía en que si una persona hubiere sido retenida sin hallarse ley o fuero, o si a los tres días de prisión no se le presente demanda alguna, debía ser puesto en libertad, aun cuando sobre esta persona recaiga acusación o sentencia capital, comúnmente conocida como libertad privilegiada.

Este antecedente es el que más perfila al hábeas corpus actual, ya que en el mismo existe indicios que a más de proteger la libertad personal, precautela la vida y la integridad física de las personas, es decir acapara la tutela de más derechos y bienes jurídicos, así también evitaba el abuso de poder de las autoridades o de particulares por retenciones injustificadas y establecía medidas alternativas para salvaguardar a las personas que se encontraban retenidas.

No obstante, fue en Inglaterra donde el hábeas corpus se presentó ya con caracteres más definidos que protege a las personas contra arrestos injustos o indebidos; así, el hábeas corpus nació y se desarrolló en Inglaterra, en específico en el Reino Unido, el sistema inglés fue sobresaliente en declaraciones de derechos, siendo uno de estos el Decreto de Clarendon de 1166, fue muy relevante debido a que dio origen al Jurado compuesto por doce miembros, garantía considerada como una de las más importantes en la administración de justicia. Posteriormente, el 15 de junio de 1215, el Rey Juan sin Tierra accedió a firmar lo que es conocido como Magna Charta Libertatum, a fin de poner freno a sus actos arbitrarios, así pues, en uno de los artículos de esta carta decía:

Ningún hombre libre será arrestado, o detenido en prisión, o privado de su tenencia libre, o declarado fuera de la ley, o desterrado o molestado de cualquier forma, y no procederemos contra él ni enviaremos a nadie en su contra, si no es por el juicio legal de sus pares o por la ley del país. (Belaunde, 1973, pág. 52)

Antes de la aparición del hábeas corpus, existían diversos medios para precautelar la libertad individual de los ingleses conocidos como Writs o mandatos, órdenes de gabinete, etc., entre los cuales se destaca los siguientes: De Homine Replegiando, Mainprize, De odio et Atia, entre otros; estos writs precautelaban la libertad del individuo que se encontraba ilegalmente detenido o bajo custodia de un particular; o bien poner en libertad bajo fianza al individuo detenido por un delito que era susceptible de caución; de igual forma proporcionaba la libertad

de la persona detenida por presunciones fundadas por odio o por otra mala intención en delitos graves, todos estos mandatos proporcionaban la libertad al individuo detenido bajo caución o bien bajo responsabilidad de la que se hacía cargo.

Sin embargo, con el nacimiento del writs of hábeas corpus, fijado en el año 1154 durante el reino del Enrique II, los demás writs fueron cayendo gradualmente en desuso. El writs hábeas corpus fue muy utilizado durante el reinado de Eduardo II y de Enrique IV, durante su lento desarrollo esta garantía ha adquirido varias modalidades, tales como: hábeas corpus ad respondendum, hábeas corpus ad satisfaciendum, hábeas corpus ad testificandum, hábeas corpus ad subjiciendum, entre otras.

El hábeas corpus ad subjiciendum es de todos los mandatos el que más se perfila al hábeas corpus como tal, ya que según Belaunde (1973) manifiesta que “es un mandato dirigido a una persona que ha detenido a otra, para que lo someta a la autoridad de un Juez o de la Corte” (pág. 53). Es a bien saber que esta garantía actualmente garantiza el derecho que tiene toda persona detenida a comparecer de forma inmediata y pública ante la autoridad competente para ser escuchado y se resuelva si su arresto fue o no legal. Es por ello que de este writs ad subjiciendum se ha desprendido los medios más idóneos para liberarse de cualquier detención ilegal o indebida.

A principios este writ en cuestión era utilizado como un medio procesal contra las detenciones realizadas por los particulares y posterior surgieron las primeras tentativas contra la Corona, en el reinado de Enrique VII. En 1679 el Parlamento aprobó la Ley de Hábeas Corpus que trajo consigo el perfeccionamiento procesal mediante la imposición de penas y sanciones muy severas, al juez o funcionario que se negase a dar trámite sin tener buenas motivaciones.

Significativamente, la última ley relevante en el ámbito del hábeas corpus se remonta al 1 de junio de 1816, esta ley determino que el Writ de Hábeas Corpus sea utilizado para cualquier tipo de prisión indebida o injusta realizada por personas particulares o autoridades, ya no solo se utilizaba para causas penales como lo establecía la Ley de 1679, con esta última ley este writ se utilizaría para cualquier causa independientemente de que fuese su naturaleza.

Sin embargo, esta garantía siguió desarrollándose y se extendió a otras colonias de América, comenzando por Estados Unidos de Norteamérica, en esta legislación con respecto a la libertad de las personas encontramos un documento muy importante como lo es la Declaración de Derechos formulada por dirigentes del pueblo de Virginia, el 12 de junio de 1776. En esta carta se proclamaba que:

Todos los hombres son por naturaleza libres e independientes y tienen ciertos derechos inherentes, que los poderes legislativo, ejecutivo y judicial deben ser separados y distintos, que ningún hombre puede ser privado de su libertad sino de acuerdo a las leyes del país o el juicio de sus pares. (Belaunde, 1973, pág. 54)

Esta declaración es la más antigua y prototipo de todas las Declaraciones de Derechos Americanos, estas siguen las mismas líneas de sus predecesoras inglesas, aunque tienen sus distinciones, son el resultado del contexto histórico en que fueron escritas. Una diferencia a

resaltar es que las leyes inglesas determinan deberes del Gobierno, mientras que las americanas establecen los derechos del hombre frente al poder.

Con la Declaración de Independencia de 4 de julio de 1776, afirmaba que todos los hombres nacen igual, están dotados de ciertos derechos inalienables y que de ellos algunos deberían colocarse en primer lugar, tales como la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad; luego de esta declaración se aprobó el texto de la Constitución en 1787 y que más adelante se incorporaría el hábeas corpus denominándole Privilegio, la cual decía que el mismo no se podía suspenderse, a no ser que la seguridad pública lo exija por rebelión o invasión.

En América Latina ha sido el territorio donde más se ha podido desarrollar el hábeas corpus; pues, sus antecedentes pueden hallarse directamente en las leyes constitucionales inglesas y quizá subsidiariamente en la Constitución de los Estados Unidos. En 1830, Brasil fue el primer país en Latinoamérica que introdujo al hábeas corpus en su ordenamiento jurídico con su Código Penal, al inicio se tomó como provisiones legales las leyes inglesas, posteriormente esta garantía tendría ampliaciones en varias ocasiones por diversas leyes hasta ser incorporado en 1891 en la primera Constitución de la República, de hecho, sus ampliaciones fueran tan avanzadas que rebaso los límites de su progenitor inglés.

En esta localidad el hábeas corpus se utilizaba para la protección de múltiples derechos incluso para discutir la constitucionalidad de las leyes, generándose un abuso de esta institución, agravándolo más a través de decisiones judiciales como la ejecutoria de la Corte Suprema de 1919 que establecía a esta garantía como medio de defensa de cualquier derecho cierto, líquido e incontestable. Estos abusos fueron restringidos en 1926 cuando una modificación producida en la Constitución, declaró que esta institución solo defenderá la libertad personal.

Posteriormente, el hábeas corpus va a tener una influencia expansiva por el resto de los países del continente, siendo pertinente señalar en este proceso algunas fechas referenciales de incorporación del hábeas corpus: “Argentina en 1865, Chile 1891, Cuba en 1898 y países que han incorporado esta garantía en el siglo XX se encuentra Panamá en 1904, Uruguay en 1918, Ecuador en 1929, Bolivia en 1931” (Belaunde D. , 2003).

En Ecuador con respecto al hábeas corpus existe antecedentes en la Constitución de 1830, la cual establecía concretamente que está prohibido la privación arbitraria de la libertad; sin embargo, es a partir de la Constitución Política de 1929 que esta garantía fue introducida en el ordenamiento jurídico, aunque en un principio fue meramente declarativa; dado que según el artículo 158. 1 señalaba que la competencia para conocer y resolver esta garantía debía ser la magistratura que designare la ley.

Por tal razón, el 24 de abril de 1929 se realizó una consulta al Presidente de la Corte Superior de Loja, solicitando que se defina al órgano competente para conocer este recurso; dando como respuesta que la ley es la que tiene que designar la autoridad u órgano competente; esta incertidumbre fue subsanada a través del Decreto Legislativo promulgado en el Registro Oficial No.40 en el año 1933, estableciendo el procedimiento a seguir para este recurso, el sumario, e instituyendo a la autoridad ante la cual se debía tramitar esta garantía; en lo pertinente se determina al “presidente del Concejo Municipal, al presidente del Consejo

Provincial, al presidente del Consejo de Estado, presidente de la Corte Superior, para que conozcan de este recurso, sentando así raíces de esta institución en el campo jurídico ecuatoriano” (Vázquez, 2016, pág. 14).

Posteriormente, se desarrollan varios procesos constituyentes que dan como resultado el apareamiento de las Constituciones de 1945, 1946, 1967, 1979, 1988. Todas estas retomarían la inserción del hábeas corpus, existiendo similar contenido acerca de esta garantía en sus textos; coincidiendo en un principio al presidente del Consejo Municipal y adicionalmente al alcalde, conforme la Carta Magna de 1979 como órgano competente para ventilar este recurso.

Por otro lado, la Constitución de 1988 estableció taxativamente que la entidad competente para el tratamiento del hábeas corpus es el alcalde, o quien hiciere sus veces, de la jurisdicción en donde se encontrare el detenido, añadiendo además en su artículo 93 en su apartado de tramitación; sanciones penales y civiles en caso de no tramitar este recurso con la entidad competente definida.

En el Ecuador el hábeas corpus tuvo una mayor institucionalización en la Constitución del 2008, esta nace por medio de una Asamblea Constituyente, aprobada el 28 de septiembre del mismo año y publicada en el Registro Oficial No. 449. Con el surgimiento de esta Constitución se obtiene grandes avances de corte progresista, pero el mayor logro que se obtiene de está, es pasar de un Estado Social de Derechos a un Estado Constitucional de Derechos y Justicia.

Estos avances significo para el país, una mayor consolidación de la norma constitucional, así también insidido en las finalidades del Estado, que de acuerdo a Mora (2013) señala que “(...) en primera instancia tendrá la obligación de garantizar la vigencia y la protección de los derechos reconocidos en la constitución a través de una justicia constitucional, independiente, eficiente y gratuita” (pág. 13).

En cuanto al hábeas corpus según el artículo 86.2 conmina la competencia a los jueces del lugar en el que se origina el acto u omisión o donde se producen sus efectos; otra de las innovaciones es que a más de proteger la libertad personal, también tutela la vida y la integridad física de las personas privadas de la libertad. Posteriormente, en el año 2009 surgiría la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que aparte de sistematizar más al hábeas corpus establece ciertos principios constitucionales para una tramitación sencilla, rápido y eficaz de esta garantía constitucional jurisdiccional.

2.2.1.2 El hábeas corpus como garantía constitucional jurisdiccional

El hábeas corpus para establecerse como una institución jurídica garantista y protectora de derechos humanos tuvo que experimentar varios cambios a lo largo de la historia en distintas legislaciones; siendo este el modelo jurídico que posteriormente el país lo instauraría en nuestro ordenamiento jurídico ecuatoriano a través de las distintas Constituciones que han surgido hasta llegar a la Constitución del 2008.

El Ecuador es un estado constitucional de derechos y justicia, por lo cual, innova en la Constitución una variedad de garantías constitucional a favor de las personas; siendo una de estas la acción hábeas corpus, entendida como una garantía constitucional jurisdiccional que “obliga al estado a respetar y tutelar los derechos constitucionales (...), es decir, es un mecanismo que obliga a los jueces a tomar cada una de las medidas necesarias para no sólo proteger sino también reparar un derecho vulnerado.” (Freire, 2021, pág. 17).

Desde la perspectiva jurídica, cuando se refiere a garantía, comúnmente se la relaciona con la idea de protección o seguridad, es decir a la garantía se la determina como aquel medio de protección de derechos estipulados en un ordenamiento jurídico. Por tal consideración es primordial profundizar respecto a lo que es una garantía.

El hábeas corpus como garantía

“Se consideran garantías a las instituciones de seguridad creadas a favor de las personas con el objeto de que dispongan de un medio para hacer efectivo el reconocimiento de un derecho” (Vázquez, 2016, pág. 26). De ahí que, las garantías se consideran un mecanismo de protección o tutela de derechos a la cual las personas pueden acudir cuando existan amenazas o posibles vulneraciones en su efectivo ejercicio.

(...) no se debe confundir a las garantías con derechos, debido a que estas son una forma de tutelarlos, consecuentemente su existencia depende de la de estos últimos y no viceversa, ya que la imposibilidad de tutelar un derecho no implica la inexistencia del mismo. Pueden existir derechos sin garantías, pero no garantías sin derechos. (Hinojosa, 2019, pág. 8)

En consecuencia, los derechos sin garantías son simples afirmaciones de dudosa aplicación y cumplimiento, puesto que los derechos son aquellas facultades o valores primordiales que tiene cada individuo, en contraste con las garantías que son aquellos mecanismo o medios de protección que tiene una persona para el efectivo ejercicio y reconocimiento de derechos, por lo que un derecho carece de valor, si no se puede exigir su respeto, ejercicio o reparación en caso de vulneración.

En el campo jurídico “(...) garantías son los mecanismos que la ley pone a disposición de la persona para que pueda defender sus derechos, reclamar cuando corren peligro de ser conculcados o indebidamente restringidos y, por último, obtener la reparación cuando son violados” (Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, 2006).

Las garantías afines a la protección de derechos constitucionales son de noción más compleja, pues contienen principios, derechos, instituciones que no se pueden modificar si no es mediante procedimientos y control jurisdiccional. Por lo que, según Ferrajoli citado por Grijalva (2007) ha propuesto que las garantías de derechos constitucionales se clasifican en garantías primarias y secundarias. En sí, esta clasificación tiene como supuesto la noción de garantía como obligación dirigida a asegurar la efectividad de un derecho constitucional.

Las garantías primarias o sustanciales involucran las obligaciones o prohibiciones que corresponden a los derechos constitucionales. Para que la protección de los derechos sea efectiva, tanto los poderes públicos como los privados están obligados a realizar ciertas

prestaciones y a omitir ciertas conductas lesivas mediante estas garantías. Por otro lado, “las garantías secundarias consisten en obligaciones específicamente de los órganos que deben sancionar o anular actos violatorios de derechos constitucionales, es decir actos contrarios a las garantías primarias” (Grijalva, 2007, pág. 14).

El hábeas corpus como garantía jurisdiccional

“Las garantías jurisdiccionales, son los procesos destinados a la protección de los Derechos Humanos que se ventilan ya sea ante el poder judicial o ante un órgano especializado, sea una Corte o Tribunal Constitucional” (Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, 2006, pág. 21).

Estas garantías son de tipo secundarias, por lo que se activan para prevenir una posible vulneración de derechos o para reparar la violación que ya se ejecutó; su implementación corresponde a los jueces, desde la primera instancia hasta la Corte Constitucional. Así, lo corrobora Arcentales & Garbay (2014) al establecer que estas garantías son:

(...) mecanismos de carácter judicial para la protección de todos los derechos humanos y expresión del ejercicio del derecho de acceso a la justicia y a la tutela judicial efectiva a las que se recurre cuando las garantías primarias de los derechos descritos no son eficaces ni efectivas. (pág. 23)

La Constitución del 2008 implemento cambios sustanciales en el reconocimiento de derechos, tanto en el sistema de protección y garantía como en la estructura del Estado, por ende, toda su estructura jurídica protege derechos humanos, dándole efectividad y previniendo cualquier tipo de vulneración o transgresión. Las garantías jurisdiccionales tienen como fin proteger derechos y proporcionar justicia cuando los mismos hayan sido violentados, pero sobre todo abre la posibilidad de que cualquier persona, grupo o colectivo puedan proponer las acciones jurisdiccionales previstas en la Constitución.

Estas garantías pueden ser de carácter cautelar y de conocimiento; con respecto al carácter cautelar, estas previenen o cesa el cometimiento de una violación, el juez debe actuar de forma inmediata evitando todo formalismo innecesario, no es necesario el requerimiento de pruebas al accionante y concluyera mediante resolución. En cuanto al carácter de conocimiento aplica cuando la vulneración ya se ha perpetrado y una vez declarado la existencia de violación de derechos se tendrá como objetivo la reparación y el mismo se resolverá a través de sentencia.

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2009) determina en su artículo 6 que las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad:

(...) la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral por los daños causados por su violación. (pág. 4)

La LOGJCC surge el 22 de octubre del 2009, un año después del mandato constitucional, esta ley se desarrolló con la finalidad de promover el fortalecimiento de la justicia constitucional, de modo que se establezca como una herramienta eficaz para hacer valer

las exigencias constitucionales, pero, sobre todo, para controlar eficientemente la actividad de los poderes públicos y de los particulares.

En síntesis, las garantías jurisdiccionales surgen como uno de los cambios sustanciales en el reconocimiento de derechos, pero, sobre todo, en el sistema de protección y garantía de los derechos humanos que trajo consigo la Constitución del 2008 en compañía con la LOGJCC que promueve la justicia constitucional y la constitucionalización del sistema jurídico, además abre la posibilidad de que cualquier persona puede proponer estas acciones jurisdiccionales constitucionales.

2.2.1.3 Objeto y finalidad del hábeas corpus en el ordenamiento jurídico ecuatoriano

El objeto y finalidad de esta garantía deben ser tratados de forma autónoma, pues, el objeto se relaciona con el bien jurídico que se garantiza, es decir, el valor del individuo o de la comunidad jurídicamente reconocida, por otro lado, la finalidad es lo que se espera obtener de esta garantía, por lo que, se determina como el efecto, resultado o consecuencia que se espera de este medio de protección.

Con la vigencia de la Constitución del 2008 el hábeas corpus amplió su objeto, ya no se preocupa únicamente de la libertad personal, ahora con los cambios sustanciales de carácter constitucional también se activa para proteger la vida, integridad personal y demás derechos conexos de las personas privadas de libertad; además su interposición está al alcance de cualquier persona, grupo o colectivo, quien actuara por sí misma o por medio de su representante, según determina el artículo 9 literal a) de la LOGJCC.

En efecto, sobre los nuevos alcances de esta garantía, la Constitución de la República del Ecuador (2008) en su artículo 89 determina que esta acción tiene como 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” (pág. 64).

Una parte del objeto de esta garantía es recuperar la libertad de quien ha sido privado de ella de manera ilegal, ilegítima o arbitraria, por tanto, existen tres categorías que tienen apreciaciones jurídicas distintas sobre la libertad personal, estas son la privación ilegal, arbitraria o ilegítima. Estas apreciaciones tienen que ser analizadas íntegramente para determinar si la privación de la libertad de una persona fue o no legal y por ende evidenciar si existió vulneración alguna a este derecho constitucional.

La Corte Constitucional del Ecuador, mediante sentencia No. 247-17-SEP-CC (2017), dictada dentro del Caso No. 0012-12-EP, señala lo siguiente:

Con relación a la privación de la libertad ilegal, esta puede ser definida como aquella ordenada o ejecutada en contravención a los mandatos expresos de las normas que componen el ordenamiento jurídico. La privación de la libertad arbitraria en cambio, es aquella ordenada o mantenida sin otro fundamento que la propia voluntad o capricho de quien la ordena o ejecuta. La privación de la libertad ilegítima, por último, es aquella ordenada o ejecutada por quien no tiene potestad o competencia para ello. (pág. 20)

Básicamente, para que una detención opere legalmente deben estar previamente fijada las causales y las condiciones en la ley. El ordenamiento jurídico ecuatoriano determina que cualquier detención debe realizarse bajo orden judicial escrita emitida por juez competente a no ser que sea delito flagrante y aún en este caso, esta persona debe ser llevada de forma inmediata ante un juez para que revise su situación jurídica. De no ser así, la detención de la persona podría convertirse en ilegal.

La privación de libertad arbitraria existe cuando la detención se realiza por causas o medios que aun siendo legales, son desproporcionales, irracionales e imprevisibles con el respeto a los derechos humanos del individuo, incluso en ciertos casos se da cuando carece de debida fundamentación o motivación jurídica, o también “cuando las detenciones se dan por causas discriminatorias como perfiles raciales, origen nacional, etc., y, cuando la prisión preventiva excede el plazo razonable o es usada como regla y no de forma excepcional” (Cordero & Nathaly, 2015, pág. 108).

Finalmente, la privación de libertad ilegítima se da cuando siendo legal y no arbitraria viola el ordenamiento jurídico en su conjunto, en específico, la Constitución o la ley penal, cuando se ejecuta inobservando las normas internacionales de derechos humanos o cuando la detención se prolonga del tiempo del cumplimiento de la pena cuando existe sentencia absolutoria o sobreseimiento.

Con respecto a la vida e integridad personal, que son otros de los derechos que ampara esta garantía, la Constitución en su artículo 66 numeral 1 y 3 establece lo siguiente:

1. El derecho a la inviolabilidad de la vida. No habrá pena de muerte.
3. El derecho a la integridad personal, que incluye:
 - a) La integridad física, psíquica, moral y sexual.
 - c) La prohibición de la tortura, la desaparición forzada y los tratos y penas crueles, inhumanos o degradantes. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 47)

El numeral primero del artículo en cuestión determina que la vida es inviolable, por lo tanto, no existirá pena de muerte, la razón es básica dado que el derecho a la vida es uno de los derechos fundamentales del ser humano e inherente a la persona del cual se deriva el ejercicio de otros derechos. Debido a la importancia que abarca, su protección no solo se limita al ámbito interno sino también al campo internacional, por lo cual existen instrumentos internacionales que lo reconocen y garantizan.

Así, la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) en su artículo 3 señala que “Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona” (Pág. 78). Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969) en su artículo 4 establece que “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente” (pág. 278). Estos y otros instrumentos internacionales protegen el derecho a la vida de las personas y la vez regulan la aplicación de pena de muerte de los Estados Partes de estas convenciones.

Por su parte, el numeral tres establece que el Estado tiene como obligación prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia, ya que, tal organismo al encontrarse en una posición especial de garante de derechos de las personas privadas de libertad, debe protegerlos conforme lo especifica los artículos 35 y 51.4 de la Constitución de la República del Ecuador.

Consecuentemente, para comprender las dimensiones que abarca la integridad personal es pertinente analizar sobre la integridad física, psíquica, moral y sexual; así como la prohibición de tortura y todo trato cruel con el fin de adecuar o interpretar de manera adecuada los supuestos facticos de las causas y así garantizar los derechos constitucionales a través de una efectiva administración de justicia.

De esta manera, la Corte Constitucional del Ecuador, mediante sentencia No. 365-18-JH/21 y acumulados (2021) determina que la *integridad física* alude a “la preservación de la totalidad del cuerpo y de las funciones de sus partes, tejidos y órganos”. Por lo tanto, toda acción que perjudique la conservación del cuerpo humano o disminuya la función de algunos de sus órganos atentará contra esta dimensión de la integridad, entre la cuales incluye también influir al consumo de medicamentos y sustancias de todo tipo.

La *integridad psíquica o psicológica* comprende “la conservación del ejercicio autónomo y saludable de las facultades motrices, intelectuales y emocionales” (Sentencia No. 365-18-JH/21 y acumulados, 2021). Así pues, toda forma de hostigamiento, manipulación, revictimización, etc., pueden afectar esta dimensión de la integridad.

La *integridad moral* se refiere a “la facultad de los seres humanos de proceder conforme las convicciones personales” (Sentencia No. 365-18-JH/21 y acumulados, 2021). En este sentido, obligar a una persona a realizar actividades que vayan en contra de sus principios, valores y autonomía podrían ser situaciones que afecten a la integridad moral, aun cuando estos no constituyan delito.

La *integridad sexual* comprende “la protección de la autonomía de toda persona respecto de su corporalidad y genitalidad y el consentimiento en la participación en actos sexuales o con connotación sexual” (Sentencia No. 365-18-JH/21 y acumulados, 2021). Por ende, toda acción u omisión que condujere a producir actos de naturaleza sexual en contra de la voluntad de la persona atentará contra esta dimensión de la integridad.

En efecto, la Corte Constitucional hace énfasis en que las dimensiones física, psíquica, moral y sexual son complementarias e interdependientes entre sí, tienen una conexión íntima, sustancial y elemental. Por consiguiente, su defensa no puede ser entendido de forma segmentada. Por lo cual, la vulneración a una de estas dimensiones podría en determinados casos repercutir en mayor o menor grado hacia las demás.

Por otro lado, la Convención americana para prevenir y sancionar la tortura en su artículo 2 define a la tortura como:

(...) todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. (Organización de los Estados Americanos (OEA), 1985)

De lo expuesto, se puede extraer ciertos elementos para poder determinar la existencia de tortura, tales como: i) Que el acto realizado sea intencional; ii) que provoque graves sufrimientos físicos, psicológicos o sexuales y iii) que se cometa independientemente del propósito. Por tanto, los propósitos que contiene dicho artículo en su texto son ejemplificativos debido a que podrían existir otros, por los cuales se vea comprometida la integridad personal.

Ante ello, la sentencia No. 365-18-JH/21 y acumulados (2021) determina lo siguiente: “El respeto a la dignidad es el fundamento esencial del derecho a la integridad personal en todas sus dimensiones” (pág. 22). Por tal razón, la Constitución en línea con los instrumentos internacionales de derechos humanos, determina la prohibición de la tortura y de todo trato cruel como parte del contenido de este derecho, reconociéndola como una norma de ius cogens y considerándola como una obligación primordial del Estado.

En síntesis, este órgano constitucional reconoce al derecho a la integridad personal como norma ius cogens o norma imperativa de derecho internacional general, es decir es una norma que no admite acuerdo en contrario y solo puede ser modificada o derogada por una norma ulterior del mismo carácter, por lo cual es nulo todo tratado que al momento de su celebración este en oposición a ella.

En la misma línea argumentativa, la Corte Constitucional de acuerdo a lo que señala la Corte Interamericana de Derechos Humanos hace énfasis y reitera que la prohibición de tortura debe ser considerada como una regla de carácter absoluta, pues no existe justificación razonable alguna para infringirla. En el ámbito carcelario, ni el nivel de peligro del detenido ni la inseguridad del centro carcelario puede justificar la tortura.

Ahora bien, la Corte Constitucional en su Sentencia No. 365-18-JH/21 y acumulados (2021) ha señalado que ni la jurisprudencia internacional ni la doctrina pueden distinguir entre tortura y tratos crueles; tampoco describen concretamente acciones u omisiones que configuran una u otra figura. Por el contrario, tal distinción a efectos de la protección de la integridad personal está condicionada a diferentes aspectos, tales como la gravedad del acto u omisión, a las relaciones de poder entre las personas involucradas, a la frecuencia del acto y a la condición de la persona a la que se infringe el sufrimiento o la de sus familiares. De este modo, no todo trato cruel alcanza el grado de tortura, pues esto dependerá de las circunstancias y del nivel de afectación física, psicológica, moral o sexual hacia la víctima.

Finalidad del hábeas corpus

La finalidad del hábeas corpus parte del propósito que toda garantía jurisdiccional posee, por tanto, esta garantía al pertenecer a esta categoría está inmersa en el contenido del texto del artículo 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la cual establece de forma taxativa una triple finalidad.

La primera se refiere a “la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009). Se podría establecer como la principal finalidad, ya que por medio de esta se pretende prevenir, evitar o cesar cualquier violación de derechos que protege cada garantía jurisdiccional. En el caso del hábeas corpus

su principal finalidad es la protección eficaz e inmediata a la libertad personal, vida e integridad personal y demás derechos conexos de las personas privadas de la libertad.

La segunda consiste en “la declaración de la violación de uno o varios derechos” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009). Anteriormente, ya se estableció que las garantías jurisdiccionales pueden ser de carácter de conocimiento; en este caso la violación de derechos ya se ha consumado y se ha declarado como tal (entiéndase en este caso a la libertad, a la vida y a la integridad física), por lo tanto, lo que se busca es la reparación por medio de un procedimiento directo, rápido y eficaz. Esta finalidad surge del incumplimiento de la primera, y como resultado se obtiene la tercera finalidad.

La tercera finalidad hace alusión a “la reparación integral de los daños causados por su violación” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009). En este caso la víctima que resulto de la declaración de existencia de violación de derechos debe ser reparada integralmente por los daños ocasionados. La cual según el artículo 18 de la LOGJCC (2009) determina que “la reparación integral procurará que la persona o personas titulares del derecho violado gocen y disfruten el derecho de la manera más adecuada posible y que se restablezca a la situación anterior a la violación” (pág. 9).

La reparación podrá incluir la restitución del derecho violado, en el caso del hábeas corpus cuando una persona es detenida en forma ilegal, arbitraria o ilegítima deberá ser puesto en libertad de manera inmediata, en este caso la Corte Constitucional del Ecuador mediante sentencia signada con el No. 202-19-JH/21 (2021) señala lo siguiente:

(...) el objeto del hábeas corpus es el derecho a la libertad y la finalidad es recuperarla, como cuando una persona ha sido detenida sin boleta ni en flagrancia, o restringir las limitaciones a la privación de libertad, como cuando una persona ha cumplido todos los requisitos para obtener la prelibertad y arbitrariamente no le conceden. (pág. 21)

Otra forma de reparación es la rehabilitación mediante asistencia psicológica o física (terapias) por los vejámenes producidos a la integridad física, psicológica, moral o sexual; así también hay las garantías de que el hecho no se repita a través de la divulgación de sentencias que a favor de los accionantes de esta garantía han fallado los diferentes órganos judiciales respectivos, a modo que puedan ser utilizadas en casos similares, así entre otras formas de reparación integral a la víctima en el ámbito del hábeas corpus.

En definitiva, se estima que el hábeas corpus es un instrumento jurídico de freno al poder del Estado, pero de visión garantista, por lo tanto, se deduce que esta garantía posee tres finalidades como son: la reparadora, la preventiva y la correctiva. La finalidad reparadora busca restablecer la libertad de quien fuera privado ilegalmente de ella, neutralizando los efectos de la restricción realiza sin orden de autoridad competente o por inobservancia de las formalidades especificadas en la ley.

La finalidad preventiva busca “impedir que se concrete una privación de la libertad, ya que existe una inminente amenaza o a su vez, se considera es ilegal o ilegítima.” (Naranjo & Campoverde, 2022). Por otro lado, la finalidad correctiva no busca la libertad de la persona, sino evitar el agravamiento de las condiciones en que se lleve la privación de libertad, es decir

garantizar los derechos conexos que conlleva estar restringido de la libertad; por ende, lo que se busca son actos de corrección por parte del Estado en conjunto con el órgano competente (SNAI) para garantizar la dignidad de los privados de libertad.

2.2.2 UNIDAD 2. CLASIFICACIÓN Y REGLAS PROCESALES DEL HÁBEAS CORPUS

2.2.2.1 Características del hábeas corpus

El hábeas corpus moderno presente cambios sustanciales en cuanto a garantía jurisdiccional, quedo atrás el ser considerado un medio para proteger únicamente la libertad personal y paso a establecerse como una institución jurídica protectora de derechos constitucionales; es por tal motivo que su naturaleza jurídica se canalizo en dos direcciones: primero amplió su objeto y segundo realizó cambios procesales en su tramitación.

Es por tal razón que posee una serie de características que lo definen, tales como: (i) es una acción de garantía constitucional, esto significa “la concurrencia de una persona y el obrar procesalmente de la misma ante un organismo jurisdiccional competente, según sea el caso, para conseguir la protección a su libertad personal” (Zelada, 2003, pág. 34).

La innovación de esta acción trajo consigo el carácter constitucional que lo caracteriza, por lo cual, se le otorga un nivel jerárquico superior ante las demás normas jurídicas, lo que conlleva que, al momento de invocarlas, los jueces lo tramiten basándose en normativa internacional sobre derechos humanos, así como en principios constitucionales y jurisdiccionales que rigen nuestro ordenamiento jurídico

Asimismo (ii) es de naturaleza procesal, según Reátegui (2012) señala lo siguiente:

Siendo el hábeas corpus una acción, contiene actos de carácter jurídico; no solamente es de recurrencia del interesado con las formalidades que la ley señala, sino también de la del juez o sala penal que admite la petición, que se desplaza e interviene para constatar la detención indebida y para resolver la consiguiente libertad. (pág. 22)

El efecto de esta garantía es de carácter procesal o adjetivo, esto implica que la acción tiene que desarrollarse bajo un procedimiento judicial, el cual será oral en todas sus fases e instancias, no será necesario que los jueces que conozcan esta garantía soliciten algún documento por escrito a los legitimados, incluso la demanda o la apelación. Los funcionarios judiciales utilizaran los medios idóneos para reducir a escrito las acciones interpuestas de forma oral y siempre con la obligación de dar trámite preferente a estas acciones para garantizar el derecho de acceso a la justicia y a la tutela judicial efectiva bajo el principio de celeridad.

(iii) Es de procedimiento sumario, en este caso tanto por la pretensión de la norma como por la urgencia de restablecer el derecho vulnerado, el procedimiento está llamado a ser sumarísimo no solo sumario, esto implica que el trámite tiene que ser rápido no solo por los pocos actos procesales que contiene sino por el carácter especial y extraordinario que se le concede, es decir exige una solución rápida y eficaz. Esta característica reposa en la necesidad de brindar una pronta y adecuada tutela al derecho que se reclama.

En este punto Reátegui (2012) con respecto a la prueba en el proceso de hábeas corpus penal señala que aunque no está prohibido que el juez lleve a cabo diligencias para verificar la violación de un derecho fundamental, es importante tener en cuenta que solo se practican aquellas que pueden ser apreciadas de manera inmediata y que no requieran una complejidad, “por cuanto la actuación de los medios probatorios no puede ser de la misma magnitud que la de un proceso ordinario dado el carácter sumarísimo que corresponde a los procesos constitucionales” (pág. 22).

Consecuentemente, sino no existe ninguna diligencia tendiente para comprobar la vulneración de derechos, el juez constitucional deberá resolver de forma inmediata, ya que la tutela directa, propia de esta acción, no permite actuaciones procesales complejas que afecten la duración del proceso. Es por tal motivo que el hábeas corpus solo procede ante amenazas ciertas e inminentes.

A razón de Rodríguez & Narváez (2020) establecen que otra característica de importancia de esta garantía es (iv) la generalidad, pues “se trata por parte del juez analizar la legalidad de la detención con independencia de quien la ejecutó, sea ésta un particular o una autoridad”.

El actual hábeas corpus posee una legitimación procesal amplia, por ende, en toda causa existe un legitimado activo y pasivo, el primero es el titular del derecho violentado o vulnerado, mientras que el segundo es una autoridad o funcionario público, pero actualmente también puede ser una persona particular. Por lo tanto, según el tratadista Carlos Aguirre citado por Rodríguez & Narváez (2020) manifiesta que el hábeas corpus “es la garantía constitucional cuyo fin es tutelar la libertad de las personas ante el evento de una privación de aquella, sea por modalidad de detención, arresto, prisión, secuestro, desaparición forzada u otras” (pág. 614).

2.2.2.2 Tipos de hábeas corpus

La jurisprudencia constitucional ecuatoriana con el objetivo de procurar una mejor protección de los derechos a la vida, libertad, integridad personal y demás derechos conexos inmersos; ha emitido la sentencia No.253-20-JH/20, referente al caso *Mona Estrellita*, en la cual se establece una tipología del hábeas corpus a emplearse según sus finalidades, estos son: el hábeas corpus restaurativo, restringido, correctivo, traslativo, instructivo y conexo.

Hábeas Corpus Restaurativo

En cuanto a esta extensión de hábeas corpus la jurisprudencia comparada señala que: “(...) un hábeas corpus es restaurativo cuando se promueve para obtener la reposición de la libertad de una persona indebidamente detenida” (Sentencia No. 253-20-JH/22, 2022).

Según Sar (2008) recoge lo que en sentencia No. 2663-2003-HC/TC de la legislación peruana señala sobre este tipo de garantía y establece que también se le puede denominar como hábeas corpus reparador, por el hecho de perseguir una finalidad idéntica, dicha sentencia respecto a este tipo de hábeas corpus establece lo siguiente:

Esta modalidad se utiliza cuando se produce la privación arbitraria o ilegal de la libertad física como consecuencia de una orden policial; de un mandato judicial (...); de una decisión de un particular sobre el internamiento de un tercero en un centro psiquiátrico sin el previo proceso formal de interdicción civil; (...) cuando un condenado continúe en reclusión pese a haberse cumplido la pena; por sanciones disciplinarias privativas de la libertad; etc. (Sentencia No. 2663-2003-HC/TC, 2004)

Esta sería la finalidad restauradora o reparadora que tiene esta garantía jurisdiccional, ya que según Álvarez (2008) determina que “el hábeas corpus posee tres dimensiones o funciones determinantes del alcance del hábeas corpus: la función reparadora, la preventiva y la correctiva”. Esta versión de esta acción constitucional es la modalidad clásica e inicial, ya que de esta depende la derivación de otros tipos de hábeas corpus.

Hábeas Corpus Restringido

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

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

El autor sostiene que esta especie de hábeas corpus tendría un efecto más limitado, pues su objetivo no se encamina a recuperar la libertad de la persona, ya que esta nunca se vio perdida, al contrario, lo que busca es el cese de determinados actos que impidan parcialmente el pleno ejercicio del derecho a la libertad. En otras palabras “este hábeas corpus tiene por objeto poner término a perturbaciones de la libertad personal, tales como seguimiento a ciertos lugares, citaciones infundadas a recintos policiales, órdenes ilegales de arraigo, etc. (Nogueira, 1998)”

Luis Roel (2018) en cuanto a esta modalidad de hábeas corpus señala lo establecido en la sentencia No. 2663-2003-HC/TC del Tribunal Constitucional de la legislación peruana, que dice:

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

En esa misma línea es primordial mencionar que para que proceda este hábeas corpus, las limitaciones al derecho a la libertad de movilidad deben carecer de fundamento legal. No obstante, existe algunas limitaciones legítimas a la libertad personal, acorde a derecho, tal es el caso de las limitaciones que determina el artículo 558 del COIP respecto a la libertad ambulatoria, el cual, a modo de ejemplo, en su numeral primero tipifica lo siguiente: “Prohibición a la persona procesada de concurrir a determinados lugares o reuniones” (Código

Orgánico Integral Penal , 2014, págs. 155-156). Por consiguiente, en este caso al ser una limitación legal no operaría esta extensión de hábeas corpus.

Hábeas Corpus Correctivo

La modalidad correctiva del hábeas corpus ampara a las personas privadas de libertad que se encuentran cumpliendo una pena dictada mediante sentencia en firme por autoridad competente dentro de un juicio judicial; en este sentido la protección de derechos se inclina más a la vida, a la integridad personal y otros derechos conexos. La Corte Constitucional del Ecuador se ha pronunciado sobre el hábeas corpus correctivo estableciendo lo siguiente:

(...) en razón del cual se deja en claro que el hábeas corpus no solo protege la libertad física propiamente dicha, sino también tutela otros derechos fundamentales conexos al de la libertad personal o lesión de derechos diferentes al de la libertad. (Sentencia No. 253-20-JH/22, 2022, pág. 52)

El hábeas corpus protege a las personas privadas de libertad, al menos, en dos circunstancias: i) cuando una persona esta privada de libertad de forma ilegal, arbitraria o ilegítima, existe una violación a la libertad de movimiento y lo que procede en este caso es disponer su inmediata libertad; ii) cuando una persona esta privada de libertad de forma legal y legítima, pero existe violaciones a derechos que se suscitan por las condiciones de la privación, lo procedente en este caso es reparar aquellas violaciones; ante ello, la corte ha determinado que “para tutelar estos derechos, que la ley los denomina “conexos”, el hábeas corpus tiene fines correctivos” (Sentencia No. 202-19-JH/21, 2021, pág. 28).

Concordante con lo antes señalado la Corte Constitucional en la sentencia No. 209-15-JH/19 y acumulado (2019) ha señalado que el hábeas corpus correctivo “(...) procede frente a los actos lesivos e incluso frente amenazas contra los derechos a la vida, a la integridad física y psicológica, y a la salud, en general” (pág. 7).

En este sentido, cuando una persona esté restringida de su libertad y considere que se están vulnerando sus derechos, tiene la potestad de interponer esta acción de hábeas corpus para garantizar sus derechos durante el cumplimiento de su pena. Por consiguiente, la Corte Constitucional en la sentencia No. 365-18-JH/21 y acumulados (2021) señala lo siguiente:

(...) el hábeas corpus correctivo se convierte en uno de los mecanismos efectivos para garantizar los derechos de las personas privadas de la libertad ya sea en centros de privación de la libertad, (...) o en otros lugares a cargo del Estado o de privados. (pág.26)

De esta manera, el hábeas corpus correctivo garantiza los derechos a la vida, la integridad personal y a la salud de las personas privadas de libertad contra actos lesivos o amenazas, así también, protege otros derechos conexos que se vulneran gravemente durante la privación de libertad, tales como “privar de alimentos a una persona, no brindar atención oportuna de salud a personas enfermas que podrían conllevar al deterioro de salud o a la muerte, disponer la incomunicación” (Sentencia No. 202-19-JH/21, 2021, pág. 22).

La sentencia No. 209-15-JH/19 y acumulados, sobre el acceso a servicios de salud de las persona privada de libertad con enfermedades graves o catastróficas ha establecido que uno de los componentes de la salud, como parte integrante del derecho a la integridad personal, es el acceso a servicios de atención de salud, por lo que la falta de acceso a servicios de salud a las personas privadas de libertad, puede tener repercusión en su integridad física. Por consiguiente, la pérdida de la libertad no conlleva la pérdida del derecho a la salud y tampoco es admisible que durante la restricción se originen enfermedades o padecimientos físicos y mentales adicionales al encarcelamiento.

Por tal motivo, la sentencia en cuestión ha determinado que:

El obstaculizar o impedir la accesibilidad de personas privadas de libertad con enfermedades crónicas o catastróficas a los correspondientes tratamientos médicos, no solo constituiría una afectación directa a los derechos a la salud y la vida, sino que podría devenir en formas de tratos crueles, inhumanos o degradantes. (Sentencia No. 209-15-JH/19 y acumulados, 2019, pág. 8)

Sin embargo, la misma sentencia aclaro que “el efecto que persigue este tipo de hábeas corpus no es ni puede ser la libertad, sino corregir situaciones lesivas a los derechos referidos que se hayan ejercido contra personas privadas de libertad” (Sentencia No. 209-15-JH/19 y acumulados, 2019). Todo esto lo ratifica la sentencia No. 365-18-JH/21 y acumulados (2021) al especificar que el hábeas corpus correctivo “(...) tiene como finalidad corregir situaciones que generan vulneración de derechos durante la privación o restricción de la libertad” (pág. 79).

La Corte Constitucional recuerda que los derechos que protege el hábeas corpus no deben ser comprendidos de forma aislada, sino que, de acuerdo al principio de interdependencia de derechos; la vida, la libertad y la integridad personal están relacionados entre sí, de tal forma que es imposible el goce y ejercicio de un derecho sin la satisfacción de los otros, por lo que, la violación o vulneración de uno puede significar en la afectación de otro de manera simultánea.

Consecuentemente, el artículo 43 de la LOGJCC establece que el objeto del hábeas corpus es proteger los derechos conexos de la persona privada de libertad “a no ser torturada, tratada de forma cruel, inhumana o degradante (...) a no ser incomunicada, o sometida a tratamientos vejatorias de su dignidad humana” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009, pág. 19).

Tales aspectos coinciden con aquellos que garantiza la integridad personal de las personas privadas de libertad establecido en la Constitución como en instrumentos internacionales que lo configuran como un mecanismo tutelar ante estos vejámenes. En tales casos procede el hábeas corpus correctivo, “para corregir esas vulneraciones y garantizar los derechos de las personas afectadas durante la privación de su libertad o por restricciones a la misma” (Sentencia No. 365-18-JH/21 y acumulados, 2021).

En cuanto a jurisprudencia comparada, la legislación peruana se ha pronunciado sobre esta modalidad de hábeas corpus y mediante sentencia No. 2663-2003-HC/TC (2004) emitida el 24 de marzo del 2004 ha establecido lo siguiente:

Dicha modalidad, a su vez, es usada cuando se producen actos de agravamiento ilegal o arbitrario respecto a las formas o condiciones en que se cumplen las penas privativas de la libertad. Por ende, su fin es resguardar a la persona de tratamientos carentes de razonabilidad y proporcionalidad, cuando se ha determinado cumplir un mandato de detención o de pena. (pág. 5)

En este sentido, es primordial destacar que el amparo de esta extensión de hábeas corpus opera durante la privación de libertad, se activa contra actos de agravamiento ilegal o arbitrario, o actos lesivos sobre las condiciones o formas en que se cumple las penas, es decir aquellas acciones u omisiones que violenten derechos; de tal forma que les impidan ser tratados con dignidad por el hecho de estar privados de la libertad y eso no significa pérdida de derechos.

Es también admisible la interposición de esta modalidad de hábeas corpus en los siguientes casos:

(...) arbitraria restricción del derecho de visita familiar a los reclusos; de ilegitimidad del traslado de un recluso de un establecimiento penitenciario a otro; y por la determinación penitenciaria de cohabitación en un mismo ambiente de reos en cárcel de procesados y condenados. (Sentencia No. 2663-2003-HC/TC, 2004)

El hábeas corpus correctivo según Néstor Sagúes citado por Pinos (2022) ha sido definido en la doctrina como aquel que tiene por meta:

(...) cambiar el lugar de detención cuando no fuera el adecuado a la índole del delito cometido o la causa de la detención, y reparar el trato indebido al arrestado. Actuaría, asimismo, para subsanar la agravación de las limitaciones legalmente impuestas. (pág. 81-82)

Del mismo modo, la legislación colombiana también se ha pronunciado acerca de esta modalidad y habla sobre su alcance y admisibilidad, por lo que mediante sentencia C-187 (2006) ha señalado lo siguiente: “(...) es un mecanismo para evitar o poner fin a situaciones que comporten amenazas graves contra los derechos fundamentales de la persona, como la vida o la integridad personal o el derecho a no ser desaparecido”.

Consecuentemente, se puede evidenciar tanto en jurisprudencia comparada como en doctrina la admisibilidad de un hábeas corpus correctivo; fuentes de las cuales la legislación ecuatoriana toma referencia para tutelar derechos humanos, por lo tanto, esta modalidad es un medio procesal de control de constitucionalidad de las condiciones o formas en las que se desarrolla la privación de la libertad, en todos los casos en donde se haya dictaminado judicialmente.

Hábeas Corpus Preventivo

En líneas anteriores se estableció que el hábeas corpus acapara tres finalidades, la reparadora, la preventiva y la correctiva; la finalidad preventiva de acuerdo a Francisco

D'alhora citado por Álvarez (2008) “busca proteger a una persona que ve amenazada su libertad, aparece como una posibilidad, pero aún no se ha operado su efectiva restricción” (pág. 38). En sí, esta modalidad evita que la vulneración del derecho a la libertad se concrete, es decir, es una medida cautelar que se activa ante una eventual amenaza de privación de la libertad.

La jurisprudencia peruana respecto al hábeas corpus preventivo ha establecido en su sentencia No. 2663-2003-HC/TC (2004) que la extensión de esta acción puede “(...) ser utilizado en los casos en que, no habiéndose concretado la privación de la libertad, existe empero la amenaza cierta e inminente de que ello ocurra, con vulneración de la Constitución o la ley de la materia” (pág. 5). De igual forma señala que “(...) es requisito sine qua non de esta modalidad que los actos destinados a la privación de la libertad se encuentran en proceso de ejecución; por ende, la amenaza no debe ser conjetural ni presunta” (pág. 6).

De este modo, esta modalidad preventiva busca evitar o prevenir una posible restricción ilegal, arbitraria o ilegítima de la libertad, en este caso la privación de la libertad aún no se ha consumado, pero existe amenazas inminentes y ciertas que ello pueda suceder, por lo que, el solo hecho de existir amenazas reales es suficiente para deducir que este bien jurídico está en riesgo y por ende necesita la intervención judicial para su protección; la misma debe ser ejecutada anterior a la vulneración del derecho.

Así lo ratifica Nogueira (1998) al determinar que el hábeas corpus preventivo “(...) es el que tiene por objeto requerir la intervención jurisdiccional ante amenazas de detención o procesamiento ilegal o arbitrario, entre otros. La amenaza debe ser cierta e inminente” (pág. 204). En este contexto, es primordial destacar que para que proceda este tipo de acción la amenaza de ser inminente y cierta, es decir no puede ser cualquier acción la que la impulse, sino que debe tener ciertas condiciones, en específico dos:

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

Esta extensión de hábeas corpus no se encuentra establecido en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, sin embargo, existe un instrumento jurídico destinado a evitar o prevenir las amenazas o violaciones de derechos constitucionales, denominada medida cautelar. Esta figura jurídica no puede ser concebida como este tipo de hábeas corpus debido al alcance de protección que representa; pues la medida cautelar ampara a todos los derechos constitucionales de las amenazas inminentes y no se limita a proteger únicamente el derecho a la libertad.

Hábeas Corpus Traslativo

Esta modalidad de hábeas corpus tiene por objeto evitar que las personas sean privadas de la libertad más tiempo que les corresponda; así pues, busca proteger la condición jurídica del status de la libertad de las personas, afectados por el retardo o entorpecimiento injustificado

de la administración de justicia en hacer efectivo una resolución concediendo la libertad o en la determinación judicial de un detenido.

El Tribunal Constitucional de la legislación peruana mediante sentencia No. 2663-2003-HC/TC (2004) se ha pronunciado respecto a esta modalidad de hábeas corpus y ha establecido lo siguiente:

Es empleado para denunciar mora en el proceso judicial u otras graves violaciones al debido proceso o a la tutela judicial efectiva; es decir, cuando se mantenga indebidamente la privación de la libertad de una persona o se demore la determinación jurisdiccional que resuelva la situación personal de un detenido. (pág. 6)

Consecuentemente, el proceso judicial de una persona debe ser rápido y oportuno, tanto en la tramitación y resolución de la causa, como en la ejecución de lo decidido, por lo que una vez iniciado el mismo, la autoridad competente está obligado a proseguir el trámite dentro de los tiempos legales, sin esperar petición de parte, salvo disposición en contrario (principio de celeridad) de modo que se garantice la tutela judicial efectiva. Código Orgánico de la Función Judicial (2009)

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1976) en su artículo 9 dispone que toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal tendrá derecho a recurrir sin demora ante un juez o tribunal para ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad.

En el ordenamiento jurídico ecuatoriano esta modalidad se encuentra implícitamente previsto en los numerales 7, 8 y 10 del artículo 43 de la LOGJCC (2009) el cual determina que el hábeas corpus tiene por objeto proteger derechos conexos de las personas privadas de libertad, tales como 7. A la inmediata excarcelación de la persona procesada, cuya libertad haya sido ordenada por un juez; 8. A la inmediata excarcelación de la persona procesada cuando haya caducado la prisión preventiva; 10. A ser puesta a disposición del juez competente inmediatamente y no más tarde de las veinticuatro horas siguientes a su detención.

Hábeas Corpus Instructivo

“Esta modalidad podrá ser utilizada cuando no sea posible ubicar el paradero de una persona detenida-desaparecida” (Sentencia No. 2663-2003-HC/TC, 2004, pág. 7). Por consiguiente, la finalidad de esta extensión no es sólo garantizar la libertad o la integridad personal, sino, asegurar el derecho a la vida y erradicar las prácticas de ocultamiento o indeterminación de los lugares de desaparición.

Este tipo de hábeas corpus procede en los casos donde no es posible dar con el paradero o ubicación de una persona detenida, que en cierto punto estaría desaparecida, de esta manera es primordial conocer lo que implica esta situación, para lo cual la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas (2010) en su artículo 2 determina que se entiende por desaparición forzada lo siguiente:

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

con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola de la protección de la ley.

En este sentido, la desaparición forzada es toda forma de privación de libertad no reconocida y ejecutada por funcionarios estatales, o bien, por personas o grupo de personas que obran con autorización, apoyo y aprobación del Estado; además es considerada como un delito contra la humanidad, la cual se caracteriza por la negación de las autoridades a reconocer dicha privación de libertad o por la falta de información sobre su paradero o destino, de modo que impida el ejercicio de la ley para la protección de derechos; por lo que supondría la violación de derechos humanos; tales como la vida, la salud, la integridad, la verdad, etc.

En la legislación ecuatoriana se plantea de forma implícita una base jurídica a la cual se puede acoger para poder activar esta modalidad de hábeas corpus, la misma se encuentra determinada en el artículo 43, numeral 3 de la LOGJCC (2009) que en su parte pertinente establece que esta acción protege otros derechos conexos de las personas privadas de libertad, tales como “(...) A no ser desaparecido forzosamente” (pág.19).

Una acción de hábeas corpus, puede presentarse para poder localizar a una persona que ha sido detenida, pero que se desconoce de su paradero, es decir, su ubicación no es precisada por sus familiares. La finalidad no es la de conseguir la libertad del detenido, sino asegurar el respeto a sus derechos a la vida, libertad e integridad personal; en si la finalidad en concreto sería ubicar a la persona. Naranjo & Campoverde (2022)

Consecuentemente, cuando se desconoce el lugar de privación de libertad de una persona y exista la intervención de agentes del Estado o de particulares que actuaron bajo su autorización, el juez convocara a audiencia al máximo representante de la Policía Nacional (Comandante General de la Policía) y al ministro estatal competente para adoptar las medidas necesarias para poder ubicar a la persona y a los responsables de la privación de la libertad.

Hábeas Corpus Innovativo

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

Entonces, la finalidad de esta extensión es prevenir que se repita la amenaza o la vulneración a la libertad individual que pudo haber sufrido una persona; la característica especial de este hábeas corpus es que se puede presentar aun cuando tales situaciones se hayan consumado, por lo que puede ser aplicado para un caso en particular o bien puede considerarse como precedente para futuros casos.

Consecuente, la Corte Constitucional del Ecuador dentro del proceso No. 1194-2012-VR (2012) ha establecido lo siguiente: “(...) cuando se trata de un hábeas corpus innovativo, pues se busca que en el futuro no se amenace los derechos de las personas, ya que la persona en cuyo favor se la propuso ha recuperado la libertad” (pág.6).

El caso en cuestión trata sobre el cumplimiento de una sentencia de privación de libertad de sesenta días por contravención de tránsito que un Juez Tercero de Garantías Penales y Tránsito de Gualaquiza de la provincia de Morona Santiago impuso a Maribel Jiménez, pero dicha sentencia no contenía los requisitos establecidos por la ley, esta no contenía la firma de responsabilidad de quien lo emitía ni motivación jurídica suficiente, por lo cual, la defensa adujo que es ilegal y arbitraria la disposición de privación de libertad emitida por el juez.

La sentenciada interpuso una acción de hábeas corpus, pero la Corte Provincial la negó y a fin que se sienta un precedente, considero que dicha ciudadana fue privada de la libertad de forma ilegal porque la sentencia carecía de la firma de responsabilidad del juez competente como lo determinaba el Código de Procedimiento Penal de aquel entonces, apelo ante la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional fundamentando que por el hecho de estar privada de libertad en un lugar ajeno a su domicilio, menores quedaron sin el amparo de su madre, existiendo estigmatización a la misma por el hecho que la sentencia que tuvo que cumplir carecía de requisitos legales, razones suficientes para que la Sala acepte la apelación, declarando la ilegalidad de la privación de la libertad y la reparación integral, material e inmaterial a la accionante.

Cabe señalar que todo el trámite y sustanciación de la acción se dio una vez que la accionante cumplió la sentencia de privación de libertad por sesenta días en la ciudad de Macas, es decir, ya había recuperado su libertad; una vez que la Sala de la Corte Nacional acepto la acción de hábeas corpus interpuesta, estableció que debido a las circunstancias en cómo se dio el caso, la Corte Nacional configuró al hábeas corpus presentado como innovativo, que servirá como precedente para el caso en particular así como para prevenir futuras violaciones a la libertad de las personas.

En la legislación ecuatoriana cuando se determine la existencia de violación de derechos constitucionales, el juez dictaminará una reparación integral material e inmaterial; entre los mecanismos de reparación se establece las garantías de no repetición, la cual hace referencia a “la adopción de las medidas necesarias para evitar que las víctimas sean afectadas con la comisión de nuevos delitos del mismo género” (Código Orgánico Integral Penal, 2014). En tal sentido, dicha medida de reparación actuaría implícitamente como un hábeas corpus innovativo, ya que como se mencionó antes, esta garantía puede presentarse aun cuando las amenazas o violaciones a la libertad hayan cesado.

Hábeas Corpus Conexo

El Tribunal Constitucional de la legislación peruana en cuanto al hábeas corpus conexo señala que se podrá utilizar esta modalidad en casos donde se restrinja el derecho a ser asistido por un abogado, defensor libremente elegido desde que una persona es citada o detenida; o “de ser obligado a prestar juramento; o competido a declarar o reconocer culpabilidad contra uno mismo, o contra él o la cónyuge, etc.” (Sentencia No. 2663-2003-HC/TC, 2004).

Esta modalidad de hábeas corpus no hace referencia a la privación en sí de la libertad física, sin embargo, se evidencia un grado razonable de vínculo o enlace con éste. En sí, permite que los derechos vinculados con la libertad física, puedan ser resguardados. Pues, se encarga de garantizar los denominados derechos conexos a la libertad individual, entendiéndose como

«conexos» “a los derechos constitucionales cuya afectación tendrá una incidencia directa en el agravio a la libertad individual del recurrente; es decir, esta conexidad exige una relación de causalidad entre una afectación y otra” (Roel, 2018, págs. 214, 215).

Por consiguiente, cuando se hace referencia a los derechos conexos a la libertad individual, se refiere a los derechos constitucionales cuya amenaza o vulneración signifique una transgresión directa al derecho a la libertad individual, constituyéndose en el fundamento indispensable de procedibilidad para presentar este tipo de hábeas corpus. Para ello, García Cavero citado por Roel (2018) explica que: “(...) si se produce la violación a un derecho constitucional que asegura las condiciones para el ejercicio del derecho a la libertad individual, procederá el hábeas corpus conexo” (pág. 215).

En tal sentido, la jurisprudencia comparada establece una concepción amplia en cuanto a la tutela de derechos por parte de este hábeas corpus, “alejándose de una noción restringida o de un «numerus clausus» de derechos fundamentales conexos a la libertad personal a efectos de su tutela” (Roel, 2018, pág. 211). La finalidad es la de no excluir ningún supuesto de afectación de derechos que tengan que ver con el derecho a la libertad individual, de modo que se pueda brindar la protección debido.

De ahí que, el proceso constitucional del hábeas corpus conexo, conforme la doctrina y a la jurisprudencia comparada, procede cuando existe una amenaza cierta e inminente o una vulneración concreta al derecho a la libertad individual y a sus derechos conexos, los cuales deben estar íntimamente vinculados con el mencionado derecho para la procedencia del proceso, es decir, que su infracción implique a su vez una transgresión al derecho a la libertad individual.

2.2.2.3 Reglas procesales aplicables al proceso de hábeas corpus

Conforme las características del hábeas corpus y en sí de las garantías jurisdiccionales, el procedimiento de esta acción debe ser sencillo, rápido y eficaz, carente de formalidades; sin embargo, no está exento de algunas solemnidades procesales. Por lo tanto, el objeto de esta sección es presentar las reglas procesales aplicables al proceso de hábeas corpus, conforme lo estable la Constitución de la Republica y la LOGJCC.

- Sujetos del proceso de hábeas corpus

Legitimación activa

Se entiende como legitimación activa “a la facultad o derecho para presentar y hacer efectiva una acción jurisdiccional” (Causa No.09113-2021-00060, 2021), el hábeas corpus presenta una legitimación activa absolutamente amplia, concebida por algunos autores como titularidad universal, que consiste en que esta acción puede ser interpuesta por el propio afectado o por cualquier otra persona y/o por el Defensor del Pueblo, esto desde una perspectiva constitucional y legal, dentro de los parámetros establecido el artículo 9 de la LOGJCC.

El fundamento de esta amplia legitimación activa lo constituyen las dificultades en que se encuentra una persona privada de libertad para interponer por su propia cuenta una acción legal, ya que al encontrarse incomunicada o que sea víctima de una desaparición forzada no

puede extender una representación o presentar por sus propios derechos una acción de este tipo, es decir, se encuentra materialmente imposibilitado de interponer de modo directo esta garantía, en cuya caso esta amplitud permitirá tener una tutela de urgencia.

Legitimación pasiva

Para determinar la legitimación pasiva del hábeas corpus es necesario examinar lo que establece el artículo 89 de la Constitución sobre esta acción constitucional, pues en su parte pertinente señala que el objeto de esta garantía jurisdiccional “es 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” (...) (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 64).

En concordancia con la norma constitucional up supra, la demanda o acción de hábeas corpus puede ser interpuesta contra cualquier autoridad o funcionario público y/o particular. Es decir, “pueden ser sujetos pasivos de la relación jurídico procesal tanto funcionarios y servidores públicos como particulares” (López de Castilla, 2018, pág. 23).

Juez competente

Determinar la competencia para conocer y resolver una acción de hábeas corpus es primordial para garantizar los derechos que tutela esta garantía, ya que proceder sin competencia en la tramitación de estas acciones vulnerarían derechos, tales como el derecho al debido proceso, el acceso a la justicia en forma imparcial y expedita, ocasionando que todo lo actuado carezca de validez procesal.

En este sentido, la Constitución respecto a la competencia del hábeas corpus establece en su artículo 86 numeral 2 que las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones: “2. Será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos (...)” (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Por su parte, el artículo 7 de la LOGJCC (2009) que contiene las normas comunes al procedimiento de las garantías jurisdiccionales, establece:

Será competente cualquier jueza o juez de primera instancia del lugar en donde se origina el acto u omisión o donde se producen sus efectos. (...) La jueza o juez que sea incompetente en razón del territorio o los grados inadmitirá la acción en su primera providencia.

En esa misma línea argumentativa, el artículo 44 numeral 1 de la LOGJCC (2009), determina que en lo que no fueren aplicables las reglas generales, seguirá el siguiente trámite:

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

En sí, las disposiciones contenidas en la ley de la materia tienen relación con la normativa constitucional y determinan que los jueces competentes para conocer estas acciones

constitucionales son los jueces de primera instancia de la jurisdicción donde se presume se encuentre detenida la persona o del domicilio del accionante, en el caso que se desconozca el lugar de la privación. Adicionalmente, se establece que, si hubiere varios jueces competentes en una misma circunscripción territorial, la competencia se fijara mediante sorteo de ley.

Sin embargo, en el artículo en cuestión, también especifica cierta excepción de competencia, y dispone que en los casos en donde la orden de privación de libertad haya sido dispuesta en un proceso penal hasta antes de que se dicte sentencia condenatoria, la acción se interpondrá ante la Corte Provincial de Justicia, de existir más de una sala se sorteara entre ellas.

Así lo corrobora la sentencia No 239-15-SEP-CC, emitida por la Corte Constitucional, el 29 de septiembre del 2015, que respecto a la competencia de los jueces para conocer estas acciones, determina:

(...) la acción de hábeas corpus debe ser conocida y resuelta por los jueces de primera instancia del lugar donde se presume está privada de la libertad la persona, excepto cuando la orden de privación de libertad haya sido dispuesta dentro de un proceso penal, en cuyo caso la acción se la presentará ante la Corte Provincial de Justicia. (Sentencia No. 239-15-SEP-CC, 2015, pág. 6)

Dicha sentencia ha establecido una regla jurisprudencial conforme la facultad consagrada en el artículo 436 numerales 1 y 6 de la Constitución de la República, la cual señala que la Corte Nacional de Justicia es competente para conocer las acciones de hábeas corpus “en casos de fuero, así como en los casos de hábeas corpus propuestos en contra de procesos de extradición en los que exista orden de detención del sujeto reclamado” (Sentencia No. 239-15-SEP-CC, 2015, pág. 9).

Esta regla surgió debido a un vacío legal existente en la interpretación del numeral 2 del artículo 169 de la LOGJCC, pues en tal se determina que en casos de fuero la Corte Nacional de Justicia se pronuncie únicamente como órgano de primera instancia. Tal vacío llegó a ser apreciado por la interposición de una acción extraordinaria de protección en un caso de inadmisión de una acción de hábeas corpus presentado ante la Sala Especializada de la Familia, Niñez y Adolescencia de la Corte Nacional de Justicia, la cual inhibió la acción en su primera providencia en razón de los grados.

Consecuentemente, debido al principio de jerarquía de la administración de justicia consagrado en el artículo 227 de la Constitución de la República, no parece lógico ni apropiado que un órgano inferior como lo son los jueces de primera instancia, haga una revisión de una decisión tomada por una autoridad jerárquicamente superior como es el presidente de la Corte Nacional de Justicia.

Ante ello, la Corte Constitucional mediante sentencia No. 239-15-SEP-CC (2015) ha considerado en base al principio de jerarquía, que cuando el presidente de la Corte Nacional de Justicia haya dispuesto una orden de detención dentro de un proceso de extradición y se presenta una acción de habeas corpus, deberá ser conocida por una de las Salas de la Corte Nacional de Justicia y podrá ser apelada de acuerdo a lo determinado en la parte final del

numeral 4 del artículo 44 de LOGJCC, es decir, ante otra Sala distinta a la que conoció originalmente la acción. (pág. 9)

Por otro lado, el numeral 1 del artículo 230 del COFJ que trata sobre la competencia de los jueces de garantías penitenciarias establece que en las localidades donde haya un centro de rehabilitación social habrá, al menos, un juez de garantías penitenciarias, quien tendrá “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”(Código Orgánico de la Función Judicial , 2009, pág. 72).

Sin embargo, debido al déficit de jueces de garantías penitenciarias en el país y a la necesidad del servicio de la función judicial, el Pleno del Consejo de la Judicatura, mediante resolución 018-2014, resolvió “ampliar la competencia en razón de la materia de las juezas y jueces de garantías penales de primer nivel con asiento en la ciudad sede de la Corte Provincial de Justicia en donde existan establecimientos penitenciarios (...)” (Resolución 018-2014, 2014). Esta ampliación de competencia permitirá a los jueces de primera instancia conocer y resolver los asuntos relacionados en materia de garantías penitenciarias conforme las disposiciones contenidas en el artículo 230 del COFJ.

- Postulación del proceso

La demanda

La acción de hábeas corpus posee un efecto de carácter procesal, esto implica que el mismo debe desarrollarse bajo procedimiento o vía judicial, es decir, en cuanto al trámite de esta garantía, siempre va empezar con la presentación de una demanda ante la autoridad competente para que avoque conocimiento de la causa y resuelva la litis de forma oportuna e inmediata.

De acuerdo a lo establecido en el numeral 2 del artículo 86 de la Constitución (2008) en concordancia con el artículo 8 de la LOGJCC (2009) la demanda puede presentarse verbalmente o por escrito; de ser propuesta de forma verbal, el juzgador deberá buscar los medios adecuados para reducirla a escrito, serán hábiles todos los días y horas, no hay necesidad de citar la norma jurídica transgredida ni será necesario el patrocinio de un abogado para proponer la acción ni para apelar. Sin embargo, de ser necesario o cuando el accionante o la persona afectada lo solicite, el juez asignara un defensor público.

La carencia de formalidades y la libertad de elección de los medios apropiados para poner en conocimiento del órgano jurisdiccional esta acción constitucional, se fundamenta “(...) en la necesidad de tutela urgente de los derechos protegidos por el hábeas corpus, necesidad que se ve acentuada en aquellos casos en los que el demandante se encuentre dificultado de presentar una demanda ante el órgano jurisdiccional” (...) (López de Castilla, 2018, pág. 27). Por lo cual, cabe mencionar que la demanda se puede presentar en cualquier juzgado de primera instancia o en la sala de sorteos si hubiere más de una judicatura en el lugar.

Sin embargo, por el carácter urgente de estas acciones se sugiere que la forma adecuada para presentar esta garantía es mediante una solicitud escrita para que la judicatura pueda

acelerar el proceso y lo resuelva efectivamente, empero, la Constitución no determina un contenido específico de la demanda de hábeas corpus en atención a su informalidad, pero los datos proporcionados deberán relacionarse con los fundamentos del peticionario, por su parte, el artículo 10 de la LOGJCC determina algunos elementos que por lo menos debe contener una demanda de garantías jurisdiccionales.

El contenido que resulta indispensable en una demanda de hábeas corpus, guiada por el principio de informalidad, es la identidad de la persona afectada y del accionante, de ser el caso; una relación sucinta de los hechos del caso; esta narración de los hechos incluye la forma como se produjo la detención, ubicando fecha y hora en que se produjo, las autoridades que ejecutaron la detención y el modo cómo se realizó el ingreso al centro de detención; dependiendo del caso se podrá agregar los eventuales agresores o algunos elementos que permitan identificarlos; así también el lugar donde se presume o se tenga certeza que se encuentra la persona privada de libertad, si conoce; y la petición concreta. Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH (2012)

En este sentido, López de Castilla (2018) menciona que el contenido de una demanda de hábeas corpus debe contener:

(...) una simple descripción de los hechos, sin que se invoque un solo fundamento jurídico bastará al juez constitucional para tomar conocimiento del contenido de la demanda, de modo tal que a través del iura novit curia sea el propio juez quien se encargue de darle el fundamento jurídico a la pretensión postulada.

En síntesis, en apego a la informalidad que caracteriza a esta acción jurisdiccional, pero sobre todo a la necesidad de tutela urgente de los derechos constitucionales que ampara; la demanda de hábeas corpus debe contener elementos, que en razón de los datos que se tiene o se conozcan, se pueda especificar de forma concreta en la solicitud escrita.

Audiencia

Una vez admitida a trámite la acción de hábeas corpus, el juez competente convocará a audiencia de forma inmediata, la cual se desarrollará dentro de las veinte y cuatro horas siguientes a la admisión de la acción; la audiencia será dirigida por el juez competente, deberán comparecer a la audiencia la persona afectada y el accionante, cuando no fueren la misma persona, así como el defensor público y la autoridad a cuya orden se encuentra la persona detenida. Así pues, el inciso primero del artículo 14 de la LOGJCC determina que la audiencia iniciará con la intervención de la persona accionante o afectada y demostrará, de ser posible, “el daño y los fundamentos de la acción; posteriormente intervendrá la persona o entidad accionada, que deberá contestar exclusivamente los fundamentos de la acción” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009).

En ese sentido la persona accionante deberá demostrar los hechos que sostiene en la demanda, excepto en los casos donde la carga de la prueba se invierta, como es en la acción de habeas corpus. Es así que, cuando la persona o la entidad accionada no puedan demostrar lo contrario o no suministre información requerida, se presumirá como ciertos los fundamentos

alegados en la demanda, a no ser que otros elementos de convicción determinen una conclusión contraria.

De igual forma, la ley de la materia determina que en la audiencia se deberá presentar la orden de detención, la cual deberá contener las respectivas formalidades que exige la ley, así como las justificaciones de hecho y de derecho que respalde la medida privativa de libertad, a modo que demuestre la legalidad de la privación de libertad.

En esa misma línea, el inciso cuarto del artículo 14 de la LOGJCC determina que la ausencia de la persona o entidad accionada no impedirá el desarrollo de la audiencia, sin embargo, la ausencia de la persona afectada o accionante será considerada como desistimiento, por otro lado, en el caso de que la presencia de la persona afectada no fuere indispensable para probar el daño, la audiencia se desarrollará con la presencia del accionante.

Sobre esta acción constitucional la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su Opinión Consultiva OC-8/87 (1987) ha manifestado que “el hábeas corpus, para cumplir con su objeto de verificación judicial de la legalidad de la privación de libertad, exige la presentación del detenido ante el juez o tribunal competente bajo cuya disposición queda la persona afectada”.

Consecuentemente, una vez que “el juez se forme criterio sobre la violación de derechos; podrá dictar sentencia en forma verbal en la misma audiencia y, dentro de las veinticuatro horas después de finalizada, notificará la resolución por escrito a las partes” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009, págs. 7, 20).

Cuando alguna de las partes considere que la sentencia emitida vulnera derechos o no estén conformes con la misma, podrán apelar al órgano judicial jerárquico superior, que de acuerdo al artículo 86 numeral 3 inciso segundo de la Constitución determina que las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la Corte Provincial de Justicia; en el caso que la privación haya sido dispuesta por la Corte Provincial de Justicia, se apelará ante el presidente de la Corte Nacional de Justicia y cuando la privación hubiere sido dispuesta por la Corte Nacional, se apelará ante cualquier otra sala que no ordene la prisión preventiva, esto de acuerdo a lo que determina el numeral 4 del artículo 44 de la LOGJCC.

2.2.3 UNIDAD 3. EL ABUSO DEL DERECHO Y ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DEL HÁBEAS CORPUS CORRECTIVO

2.2.3.1 El abuso del derecho y las facultades correctivas y coercitivas de los jueces.

Teoría del abuso del derecho

La teoría del abuso del derecho es el resultado de los cambios en la organización social en la sociedad y del fenómeno jurídico, por ende, los derechos que rigen la vida social deben ponerse a tono con las nuevas instituciones jurídicas. En sí, “(...) surge como una figura jurídica resultante de la evolución del derecho que refleja la evolución de la vida social donde surgen nuevas instituciones, nuevas relaciones sociales y, por ende, nuevas relaciones jurídicas, nuevas concepciones del derecho” (Cuentas, 1997, pág. 464).

Lo primero que debe considerarse es que la teoría del abuso del derecho descansa en una concepción subjetiva del término derecho, entendido como facultad; así como en una concepción objetiva que fija al vocablo derecho, en un plano referente a lo justo o la posición justa. De este modo, al establecer al derecho como facultad se puede asumir que la misma puede ejercerse de forma abusiva o excesiva.

El origen de la teoría del abuso del derecho se descubre cuando por primera vez se registró el uso del término “derecho subjetivo”. Es por tal razón que se establece, que solo cuando se haya entendido al derecho como facultad, se podrá concebir que se ha excedido en su ejercicio y se estará en la suposición que se suele establecer como propia del abuso del derecho, es decir “un fenómeno jurídico en virtud del cual un sujeto, al ejercer un derecho subjetivo o potestativo va más allá de los límites previstos para su función social, causa daño a otros” (García, 2017, pág. 276).

Independientemente de ello, pareciera ser que la noción del abuso del derecho, tal y como la conocemos hoy en día, es difusa. Antiguamente, existía un absolutismo jurídico, que entendía a los derechos “(...) como facultades que la ley reconoce a los individuos para que las ejerciten libremente, a su arbitrio, con el fin que mejor les plazca” (García, 2017). En sí, existía una concepción y aplicación del derecho, sin darle un valor o interpretación social o moral, es decir, una concepción ius positivista, generando una crisis de la ética jurídica como de la ética procesal.

Acerca de la teoría del abuso del derecho, nos dice García (2017) citando a Louis Josserand “(...) nace como una reacción contra el ejercicio extremadamente libre que hace el individuo de los derechos subjetivos que le confiere el ordenamiento jurídico, atendiendo más a su propio interés y egoísta que al de los demás” (pág. 276).

Esta reacción a la que hace referencia Josserand da origen a la doctrina del relativismo jurídico, la cual establece que los derechos subjetivos son reconocidos por la ley para satisfacer intereses colectivos, de tal forma que su ejercicio debe ser consistente con esos fines. Además, Josserand nos enseña que “(...) cada uno de los derechos tiene su propia misión que cumplir, lo que equivale a decir que cada derecho debe ejercerse conforme a los fines de la institución, que serán distintos según la función propia de cada derecho subjetivo” (García, 2017, pág. 277). Por consiguiente, quien omita esos fines y ejerza sus derechos con un propósito distinto de aquel que justifica su existencia o se abstenga a la misión social a que están destinados, abusaran de ellos.

En la misma línea argumentativa, el tratadista Guillermo Borda citado por Antoraz (2010) afirmó que:

(...) los derechos no pueden ser puestos al servicio de la malicia, de la voluntad de dañar al prójimo, de la mala fe; tienen un espíritu, que es la razón por la cual la ley los ha concedido... es evidentemente ilegítimo ejercerlos en contra de los fines que inspiraron la ley. El derecho no puede amparar ese proceder inmoral.

En ese sentido, el ejercicio de los derechos responderá en atención al objeto determinado, al papel social que están llamados a desempeñar; en sí, serán utilizados

únicamente en función de su espíritu. Por lo que, podrán ser legitimados únicamente a sabiendas de que sea para un fin legítimo y por razón de un acto legítimo, por lo tanto, no pueden ser encausados en otra vía que no sea la regular o servir para realizar la injusticia, de hacerlo así, las personas no los ejercerían verdaderamente, sino que estarían abusando de ellos, por ignorar la misión social que llevan en sí y que deben cumplir dentro de los lineamientos de la ética, moral y buena fe.

Discusiones doctrinarias sobre la naturaleza del acto abusivo o abuso del derecho

Los tratadistas de derecho concuerdan en que la vida en sociedad impone la represión de la mala fe, egoísmo, dolo, etc., que origina una persona en el ejercicio de sus derechos en perjuicio de terceros. Así también, están de acuerdos en la necesidad de que el derecho positivo acoja esta represión a través de un medio idóneo que solucione ese conflicto de intereses entre la persona que ejerce su derecho de manera abusiva y el tercer afectado por ese ejercicio.

Para adentrarse a analizar la naturaleza del acto abusivo o abuso del derecho, es necesario referenciar la concepción del derecho desde una perspectiva jurídica y doctrinaria. De esta manera, la filosofía del derecho distingue dos fases en el fenómeno jurídico: la objetiva y la subjetiva, esto nos conlleva a diferenciar dos aspectos de este fenómeno: el derecho subjetivo y el derecho objetivo.

El derecho subjetivo son aquellas facultades para ser o exigir lo que la ley o la autoridad establecen en beneficio del sujeto de derecho; y el derecho objetivo se refiere a aquellas normas generales para ejercer dichas facultades. A juicio de Cuentas (1997) concibe al derecho objetivo como “el conjunto de reglas que determinan y regulan el ejercicio de las facultades y el cumplimiento de los deberes que integran el derecho subjetivo” (pág.464).

Lo expuesto nos lleva a establecer que el ejercicio del derecho determina que las personas sean al mismo tiempo, sujetos activos y sujetos pasivos o sea “el sujeto que tiene el deber para con alguien y el sujeto, en favor de quien se tiene el deber” (Cuentas, 1997). Por lo cual, el derecho y su ejercicio nos permiten distinguir dos aspectos: a) como atribución o facultad que tiene su titular; y, b) como la forma o modo cómo se hace uso de esa facultad. La noción del abuso del derecho o acto abusivo surge de esta distinción.

El derecho subjetivo tiene su origen en un hecho humano, pues el hombre es el único sujeto de derecho. A este derecho lo apreciamos en dos momentos: el primero, referente al goce del derecho, que es su manifestación estática y el segundo cuando actúa o se ejerce ese derecho, siendo este el momento dinámico. De esta manera, el abuso del derecho se nota en el momento dinámico, es decir “(...) cuando se ejercita la facultad que nos confiere la ley. Por eso resulta más propio decir "ejercicio abusivo del derecho" que abuso del derecho” (Cuentas, 1997, pág. 465). Aunque, la doctrina y la jurisprudencia han optado por esta última expresión.

Ahora, con respecto al derecho en ejercicio presenta una limitación objetiva y otra subjetiva: la limitación objetiva, determina que no se puede traspasar los límites establecidos por la ley; y la subjetiva, “(...) debe perseguir con su ejercicio una finalidad social o económica compatible con la razón y el fundamento de la norma que garantiza ese derecho” (Cuentas, 1997). Pues bien, el abuso del derecho se visualiza cuando no se respetan esos límites.

La determinación de la naturaleza del abuso del derecho a causado disparidad de criterios, por ejemplo: Marcel Planiol citado por Cuentas (1997) relaciona el abuso del derecho con el acto ilícito; manifiesta que si alguien usa su derecho el acto es lícito, pero si traspasa su derecho el acto es ilícito, por lo que el sujeto obraría sin derecho; que el derecho cesa donde el abuso empieza; y que, el acto abusivo siendo ilícito, no puede conllevar el ejercicio de un derecho. Es decir, si bien la acción que configura el acto abusivo es ilícita, no implica por ello que el ejercicio de un derecho también lo sea, pues no se puede prohibir ejercer un derecho, si es la misma ley la que confiere esa facultad, la cuestión sería la forma en como ejercemos esa facultad.

En este punto, es primordial diferenciar entre acto ilícito y acto abusivo, por consiguiente, el acto ilícito incumbe una violación de la ley; ya que, el que obra ilícitamente obra sin derecho y contra derecho, como regla general el acto ilícito implica dolo, culpa o negligencia y el daño que produce repercute contra terceros; mientras que, el acto abusivo importa el ejercicio de un derecho por la persona misma, como elemento integrante, pero no es elemento esencial del acto abusivo la intención maliciosa y, el daño que genera puede aquejar a la persona como tal o a la colectividad. Es por tal motivo, que no se puede configurar el acto ilícito y el acto abusivo como iguales.

También se ha confundido el abuso del derecho con el conflicto de derechos, pero tras exámenes minuciosos de estas dos figuras jurídicas se ha establecido que hay diferencias, de este modo; el conflicto de derechos surge cuando dos intereses jurídicos protegidos se hallan en contraposición, un ejemplo de ello es la legítima defensa, cuando el agredido hace uso de esta institución jurídica frente al agresor a quien lesiona para evitar ser lesionado. En el abuso del derecho no existe conflicto de derechos, pues no se trata de confrontar un derecho frente a otro para establecer cual es más relevante o tiene mayor valor, se trata de establecer si la persona puede o no hacer uso de la facultad que le confiere la ley, cuando dicho ejercicio afecta a un tercero o grupo social.

En definitiva, tratando de darle una concepción general y coherente al abuso del derecho, se acoge a lo que Antoraz (2010) señala acerca de este fenómeno jurídico:

(...) abuso del derecho o abuso de derecho es la situación que se produce cuando el titular de un derecho subjetivo actúa de modo tal que su conducta “concuera” con la norma legal que concede la facultad, pero su ejercicio resulta “contrario” a la buena fe, la moral, las buenas costumbres o los fines sociales y económicos del Derecho.

El fundamento para contener esta figura está en que ningún derecho es ilimitado, pues de ser así, no existiría un orden social. De forma similar lo considera Louis Josserand citado por Antoraz (2010) que a su juicio dice: “ningún derecho es absoluto y el ejercicio de las facultades otorgadas por la ley, debe ser conforme al espíritu que impulsó su sanción”. Estableciendo con ello que cada derecho debe ejercerse de acuerdo a los fines de su institución, los cuales serían distintos conforme la función o misión propia de cada derecho subjetivo.

Por tal motivo, quien tenga derechos frente a las demás personas, también tendrá deberes para con ellos. Es por ello, que se debe tener presente que la limitación del derecho subjetivo de una persona no se base simplemente por el interés de la sociedad o Estado, sino,

y, sobre todo, por el interés individual del titular de otro derecho subjetivo que necesita el respeto a su derecho para mantener su dignidad de persona.

El abuso del derecho en la legislación ecuatoriana

El innumerado uno del artículo 36 del Código Civil ecuatoriano establece que constituye abuso del derecho “(...) cuando su titular excede irrazonablemente y de modo manifiesto sus límites, de tal suerte que se perviertan o se desvíen, deliberada y voluntariamente, los fines del ordenamiento jurídico” (Código Civil , 2017).

De igual forma, el artículo 23 de la LOGJCC (2009) establece como abuso del derecho “(...) quien interponga varias acciones en forma simultánea o sucesiva por el mismo acto u omisión, por violación del mismo derecho y en contra de las mismas personas”. (pág. 13)

Por tanto, se puede deducir que ambas normas jurídicas conciben al abuso del derecho como el ejercicio indebido e irrazonable de un derecho, al punto de exceder sus límites e ir contra de sus fines; pues cada derecho debe ejercerse de acuerdo a los fines de su institución. Si hablamos doctrinariamente no es necesario que un derecho sea interpuesto varias veces con las mismas pretensiones o con similar identidad subjetivo y objetiva para que exista abuso del derecho, es simple el hecho que al momento de ejercer su derecho vaya más allá de sus límites o en contra de sus fines.

De esta manera, si se presenta un hábeas corpus de carácter correctivo con pretensiones indebidas, existirá un abuso del derecho, ya que en la mayoría de estos casos se presentan estas acciones con el fin de recuperar la libertad de una persona privada de libertad y la finalidad de este hábeas corpus no es otorgar la libertad sino corregir aquellos actos lesivos o atentatorios a los derechos de las personas privadas de libertad; de ahí que, la doctrina ha sido clara en determinar que quien omita los fines y ejerza sus derechos con un fin distinto al que ley le ha concebido, abusaran de ellos.

Por otro lado, la Corte Constitucional mediante sentencia No. 292-13-JH/19 (2019) realizó una interpretación y análisis del artículo 23 de la LOGJCC para determinar el alcance y efectos del mismo, con el objetivo de establecer si presentar una nueva acción de hábeas corpus por hechos sobrevinientes configura un abuso del derecho a accionar y si dicho artículo faculta a los jueces a negar esta acción por considerar que existió tal abuso.

La sentencia señala que el artículo 23 de la ley citada, faculta a los jueces aplicar medidas correctivas y coercitivas contenidas en el COFJ cuando exista conductas que implique abuso del derecho, pero ello, no extingue el derecho a accionar. Por lo tanto, ni el texto del artículo en cuestión ni en las facultades contenidas en el COFJ determinan que abusar del derecho a peticionar sirva como fundamento para negar una acción de hábeas corpus.

En consecuencia, un supuesto abuso del derecho a accionar no exime al juez de realizar un análisis integral de los derechos que busca proteger esta garantía. Pues, la Corte Constitucional ha resaltado que el proceso de hábeas corpus debe concluir con una sentencia, pronunciándose respecto al fondo del asunto controvertido, de no ser así, restaría eficiencia y eficacia a esta garantía.

Es por tal razón, que la naturaleza jurídica de esta garantía exige que los jueces que conocen estas acciones estén igualmente obligados a verificar que la privación de libertad no sea o no se haya convertido en ilegal, arbitraria o ilegítima. Así pues “(...) solo una vez verificada la legalidad, legitimidad y no arbitrariedad de una detención, podrá un juez constitucional negar esta garantía y determinar si existió abuso del derecho a accionar. (Sentencia No. 292-13-JH/19, 2019, pág. 5)

De igual forma la sentencia up supra determina que cuando una persona presenta una acción de hábeas corpus, la cual es negada, el plantear “(...) una nueva solicitud de hábeas corpus por hechos sobrevinientes que hubieren cambiando las circunstancias de la detención, no constituye un abuso del derecho a accionar. (...) el derecho de una persona a plantear un hábeas corpus no precluye” (Sentencia No. 292-13-JH/19, 2019, pág. 5).

En el análisis de la normativa que hace alusión al abuso del derecho, se pudo evidenciar indicios de otra figura jurídica como es el abuso procesal, es por ello que, en este punto, vale tratar de argumentar aspectos relevantes sobre esta figura procesal y su conexión con el abuso del derecho, es decir, si el cometiendo de abuso del derecho da presupuesto para que se origine un abuso procesal o viceversa.

La conducta de las partes en el proceso constituye un aspecto fundamental para su buen desarrollo, por lo tanto, la manera en la que los sujetos intervinientes ejerciten sus derechos, deberes y poderes (conducta) deberá ir acorde a la finalidad que a cada uno de ellos el ordenamiento jurídico les ha reconocido y otorgado. Por ello, cuando el ejercicio del derecho, deber o poder va más allá de los límites respectivos, se configura un abuso.

Por lo tanto, la teoría del abuso del derecho también debió aplicarse en el ámbito procesal, ya que ha sido una de los aspectos que configura la aplicación del principio de moralidad en esta área jurídica Y en efecto, se ha producido un trasvasamiento de la noción del abuso del derecho al ámbito procesal. De esta manera, García Solá citado por Trigiani (2017) agrega “que el desafío se plantea nada menos que en términos de reencausar al proceso con el objetivo de establecerlo como un instrumento para la justicia, pero respetando la excelsa garantía de la defensa en juicio” (pág. 125).

El abuso del derecho con relación al abuso procesal parte una proposición inevitable entre las mismas. Por lo que, una vez constituida esta figura de abuso procesal, se debe tener en cuenta que la misma se presenta tanto en el uso abusivo del derecho de accionar con el proceso (abuso con el proceso o abuso del derecho inicial) como en un proceso válidamente instaurado, pero con conductas abusivas en su desarrollo (abuso en el proceso o abuso del derecho sobreviniente).

El abuso con el proceso se configura en la iniciación misma del proceso, en la presentación de la demanda o en la contestación, es decir, cuando el proceso es utilizado por la parte con una intención desviada, contra sus propios fines o para obtener beneficios ilícitos. Esto implica servirse del proceso con fines desviados, presentado demandas improponibles, infundadas o determinando procesos innecesarios, desviados o excesivos. En este tipo de abuso el sujeto activo puede ser una o ambas partes, ya que resulta del ejercicio del derecho de acción, de acceso a la justicia o a la tutela judicial efectiva, esto implica, “un ejercicio objetivo –sin

importar si medió dolo o culpa - del derecho de acción, ejercido en forma impropia, indebida, injusta o excesiva y ocasionando un daño innecesario” (Artavia & Picado, 2016).

En este caso se constituye un ejercicio abusivo del derecho de acción por el actuar de una o ambas partes con conciencia de la sinrazón, en demasía, sin fundamento o de manera indebida. De igual forma sucede cuando se pretende utilizar al proceso como medio para desviar el fin normal de la jurisdicción.

A criterio de Trigiani (2017) “El derecho de acción ha sido definido como la facultad reconocida a los individuos para solicitar la protección jurisdiccional al Estado” (pág. 132). A pesar de ello, la pretensión procesal constituye el aspecto principal donde se ejercite este derecho de acción y se solicite la protección del Estado en un caso concreto.

Sin embargo, el ejercicio del derecho de acción también se presenta en el desarrollo del proceso, hasta la práctica del derecho como tal. Según Trigiani (2017) ha establecido entonces que “el abuso del derecho procesal solo puede concretarse en el ejercicio del derecho de acción de las partes: el actor para demandar y el demandado para oponerse (derecho de contradicción)” (pág.133). Independientemente de la parte, en ambos casos existe una pretensión procesal, por lo tanto, ambas partes solicitan la debida protección jurisdiccional al Estado.

Ahora, en cuanto al abuso en el proceso se concreta en la práctica de los demás actos durante el desenvolvimiento del proceso, es decir la conducta abusiva se configura después de haber iniciado el proceso, ya sea en su curso o bien al momento de dictar sentencia. A criterio de Juliana Bilesio y Marisa Gasparini citado por Antoraz (2010), señalan que el abuso en el proceso “(...) comprende el ejercicio abusivo del derecho de acción parcializado en los diversos momentos de un juicio”.

Ingresa en esta categoría los comportamientos que enervan, entorpecen o distorsionan las finalidades legítimas del proceso, por eso, están comprendidas “(...) las conductas que alargan trámites, difieren el cumplimiento, enredan actuaciones, utilizan mecanismos procesales para desanimar y someter así al adversario” (Antoraz, 2010). En sí, el abuso en el proceso lleva consigo la desnaturalización de las herramientas procesales.

En esta forma de abuso procesal los sujetos activos pueden ser las partes, jueces o terceros eventuales. Con respecto a las partes, pueden incurrir en abuso con las medidas cautelares, abuso con recursos improcedentes, conducta irrespetuosa, abuso con la prueba, abuso con oposición de excepciones infundadas, por decir algunos de los más comunes. Recordemos que el abuso procesal “es un ejercicio objetivo disfuncional, es decir, que implica una desviación de los fines de los actos procesales, por lo que cualquier acto procesal puede ser objeto de abuso” (Artavia & Picado, 2016).

Como se puede evidenciar el abuso procesal está ligado con el abuso del derecho, ya que, de la forma en que las partes ejerciten sus derechos, deberes y poderes en los procesos dependerá la tutela de derechos y el acceso a una justicia efectiva. De esta manera se ha establecido que el abuso del derecho procesal solo puede enfocarse en el ejercicio del derecho de acción, de modo que, si se extralimita de los fines que la ley le ha reconocido, se configura en abuso. Para lo cual hay que diferenciar si el abuso se produce con el proceso o en el proceso,

pero independientemente de ello, se puede evidenciar que si existe abuso de derecho consecuentemente existirá abuso procesal.

Facultades Correctivas y Coercitivas de las Juezas o Jueces

Las facultades correctivas y coercitivas se encuentran establecidas en el COFJ, algunas de las conductas susceptibles de dichas sanciones están dispuestas en el artículo 23 de la LOGJCC. Por medio de este artículo se podrá aplicar las sanciones respectivas a las partes, abogados defensores incluso al juzgador cuando incurran en conductas que impliquen abuso del derecho o que, cuyas conductas se encuentren inmerso al contenido de tal artículo; en otras palabras, “(...) a quien, abusando del derecho, interponga varias acciones en forma simultánea o sucesiva por el mismo acto u omisión, por violación del mismo derecho y en contra de las mismas personas” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009, pág. 13).

Partiendo del deber jurídico de los abogados, que es la sujeción de la conducta a los principios de moralidad, respeto, buena fe, veracidad, probidad y lealtad en el desenvolvimiento de los procesos; serán los jueces quienes exijan a estas personas, mantener una conducta de respeto mutuo, intervención ética, actuación de buena fe y lealtad procesal; caso contrario se sancionara toda conducta que induzca o implique abuso del derecho u abuso procesal que impidan indebidamente el acceso a la justicia y a la tutela judicial efectiva de los derechos e intereses de las personas.

Por consiguiente, el artículo 131 del COFJ determina las medidas correctivas que pueden aplicar los jueces; estas facultades son disposiciones disciplinarias que ese encuentran relacionadas con el principio de autoridad, es decir, el juez quien es responsable de dirigir el proceso aplicara las normas procesales existentes, así como las que considere pertinentes para encaminar adecuadamente la actividad judicial, liberando cualquier impedimento que generen indebidamente las partes.

Entre las medidas correctivas que establece el artículo en cuestión, esta “devolver los escritos ofensivos o injuriosos, sea que las injurias vayan dirigidas contra la jueza o juez, servidora o servidor del tribunal o juzgado, la contraparte o su defensora o defensor (...)” (Código Orgánico de la Función Judicial , 2009).

En este caso, previo a proceder con la devolución del o los escritos, el secretario dejará una copia de la fe de presentación del escrito en el expediente y archivará la copia, esto bajo disposición del juez; ahora si el escrito contuviere la presentación de un recurso, petición de aclaración, ampliación u otra semejante, se dejará copia de la parte que contiene la petición.

Otra medida correctiva que los juzgadores pueden imponer, es “(...) expulsar de las actuaciones judiciales a quienes alteren su desarrollo o atenten contra su legal evolución” (Código Orgánico de la Función Judicial , 2009). Ante ello, el artículo 26 del COFJ determina que en los procesos judiciales las partes como sus abogados mantengan una conducta de respeto mutuo, así como actuar con ética, buena fe y lealtad procesal, de modo que, no se perjudique o retarde indebidamente el desarrollo normal de las actuaciones judiciales.

En sí, el fin de sancionar este tipo de conductas derivadas de las partes, abogados o jueces, etc., es el de mantener el orden y garantizar la realización eficaz de la actividad judicial observando una conducta procesal idónea de las partes. Es por tal motivo que, el juez dentro de sus facultades podrá aplicar medidas disciplinarias que corrijan el actuar de los sujetos procesales y si fuere el caso, podrá expulsar a quienes alteren o ateten contra el desarrollo normal de las diligencias procesales.

La sentencia No. 10-09-IN y acumulados (2022) determina que “(...) las juezas y jueces están encargados de la dirección de los procesos judiciales, lo cual implica ejercer un control -razonable y justificado- sobre la actividad de las partes procesales y sus defensores” (pág.45). El estipulado tiene como fin evitar conductas abusivas que puedan afectar el normal desenvolvimiento del proceso, de modo que se garantice el acatamiento de los principios que rigen el sistema de administración de justicia, así como el ejercicio de los derechos de las partes.

Así también, los jueces tienen la facultad de “declarar en las sentencias y providencias respectivas, la incorrección en la tramitación o el error inexcusable de servidoras y servidores judiciales (...)” (Código Orgánico de la Función Judicial , 2009). El error inexcusable constituye una especie de error judicial, en sentido amplio, es una equivocación grave y dañina, de la interpretación y aplicación de normas jurídicas o alteración de los hechos de la litis para la resolución de una determinada causa jurídica.

En este caso el juez también comunicará al Consejo de la Judicatura para que inicie el procedimiento administrativo respectivo para la imposición de sanciones, ya que tal conducta del servidor judicial incurre en una infracción gravísima sancionada con destitución, esto conforme lo señala el artículo 109 numeral 7 del COFJ. Para ello, conforme el artículo 110 numeral 5 del COFJ determina que para la calificación de una infracción susceptible de suspensión o destitución deberá incluir “los resultados dañosos que hubieran producido la acción u omisión” (Código Orgánico de la Función Judicial , 2009).

De esta manera, la Corte Constitucional mediante sentencia No. 3-19-CN/20 (2020) resolvió que la aplicación del artículo 109 numeral 7 del COFJ se encuentra condicionado a que “previo al eventual inicio del sumario administrativo en el Consejo de la Judicatura contra un juez, fiscal o defensor público, se realice siempre una declaración jurisdiccional debidamente motivada de la existencia de dolo, manifiesta negligencia o error inexcusable”. (pág. 31, 32)

La declaración jurisdiccional previa será elaborada por el juez o tribunal del nivel superior inmediato que conoce un recurso, la misma que deberá estar debidamente motiva. Por tanto, el sumario administrativo correspondiente garantizara el debido proceso y el derecho a la defensa del sumariado.

De igual forma, el juez podrá “sancionar a las y a los defensores privados que no comparezcan a cualquier audiencia judicial, con multa de hasta dos salarios básicos unificados del trabajador en general, salvo caso fortuito o fuerza mayor” (Código Orgánico de la Función Judicial , 2009).

A más de la multa de los dos salarios básicos unificados del trabajador, los abogados que no comparezcan a cualquier audiencia o diligencia judicial, donde su presencia sea necesaria para el desarrollo del juicio serán suspendidos en el ejercicio de su profesión por un tiempo de dos meses, según lo determina el numeral 6 del artículo 337 del COFJ, salvo caso fortuito u fuerza mayor.

En la última parte del artículo 131 del COFJ se establece que de la providencia que contenga la sanción se podrá recurrir conforme lo dispone la ley. Por consiguiente, la interposición del recurso de apelación solo suspenderá la ejecución de la sanción, por lo que no afectará la tramitación y resolución de la causa principal.

Consecuentemente, la Corte Constitucional mediante Sentencia No. 10-09-IN y acumulados/22 (2022) ha señalado que:

(...) las facultades correctivas de las juezas y jueces establecidas en el artículo 131 del COFJ deben ejercerse en observancia de los derechos y garantías previstos en la Constitución con especial énfasis en el derecho a la defensa y los principios de legalidad, tipicidad, proporcionalidad y presunción de inocencia cuando se impongan sanciones en uso de dichas facultades. (pág.46)

Debido al delicado y eventual perjuicio jurídico que conllevaría la aplicación de estas medidas correctivas, una vez tramitada y resuelta la causa principal, los jueces encargados de la dirección de los procesos judiciales ejercerán un control razonable y justificado de la actividad procesal de las partes y sus defensores, ya que de por medio existe derechos constitucionales, por lo que su indebida restricción conllevaría graves perjuicios jurídicos.

Con respecto a las facultades coercitivas, el artículo 132 del COFJ en su primer numeral establece que los juzgadores podrán “imponer multa compulsiva y progresiva diaria destinada a que la parte o quien corresponda, cumpla sus mandatos con arreglo al contenido de su decisión” (...) (Código Orgánico de la Función Judicial , 2009).

Estas medidas coercitivas han causado algunas controversias por su aplicación, pues quienes han sido sujetos de estas sanciones han cuestionado las mismas, bajo el fundamento que estas sanciones son contrarias al derecho a la defensa dado que presumen una persecución a los abogados en libre ejercicio e impiden la interposición de recursos.

El derecho a la defensa ha sido definido como la facultad que tiene toda persona cuyos intereses sean objeto de discusión en un procedimiento judicial, administrativo o de cualquier índole para acceder al sistema de justicia y hacerlos efectivos. Es sí, este derecho busca garantizar la igualdad de armas entre las partes procesales por medio de diversas garantías.

De esta manera, la sentencia No. 10-09-IN y acumulados (2022) de Corte Constitucional ha señalado que el artículo 132. 1 del COFJ que establece la facultad coercitiva de aplicación de multas compulsivas y progresivas destinadas a que las partes procesales cumplan con los mandatos de los jueces o tribunales, no constituye un límite para que los abogados ejerzan su derecho a la defensa.

Por lo que la Corte una vez analizada la normativa en controversia establece, asimismo, que “(...) (i) la judicatura correspondiente es la encargada de fijar la multa y (ii) la multa puede ser reajustada o dejada sin efecto si se considera que la desobediencia ha tenido o tuvo justificación” (Sentencia No. 10-09-IN y acumulados/22, 2022, pág. 47). En otras palabras, dicha medida puede ser sujeta a revisión por la misma judicatura que la expidió por incumplimiento de alguna orden judicial, la cual verificará la posibilidad de presentar descargos para que la multa sea reajustada o revocada.

En cuanto a las cantidades de las multas se determinan considerando la cuantía o la naturaleza del asunto y a las posibilidades económicas del obligado, por lo que, los jueces podrán imponer multas de entre una quinta parte de una remuneración básica unificada y una remarcación básica unificada diaria, pero en ningún caso podrá exceder de veinticinco remuneraciones básicas unificadas.

Consecuentemente, el numeral dos del artículo en cuestión determina que el juez podrá “remitir los antecedentes a la Fiscalía General, si estimare que la resistencia a la orden judicial pueda encuadrar en infracción penal” (Código Orgánico de la Función Judicial , 2009). En el caso de que una persona condicionada a cumplir con una orden judicial no lo acatare, el juzgador tiene la facultad de remitir los antecedentes a la Fiscalía para que inicie la indagación de una presunta infracción penal que pueda encuadrarse por tal renuencia; tal conducta puede adecuarse al delito de incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad competente.

Según el artículo 282 del COIP señala que será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años, a quien “(...) incumpla órdenes, prohibiciones específicas o legalmente debidas, dirigidas a ella por autoridad competente en el marco de sus facultades legales (...)” (Código Orgánico Integral Penal , 2014).

Las facultades coercitivas se aplican con el fin de coaccionar o presionar el cumplimiento de decisiones legales, tomando como base la tutela judicial efectiva que sanciona el incumplimiento de las resoluciones judiciales, a su vez, esta se configura con los elementos integrantes de la jurisdicción que se refiere a juzgar y hacer ejecutar lo juzgado. Por lo tanto, estas medidas coercitivas deben ser aplicadas analizando la realidad procesal y los límites establecidos en el mismo artículo.

2.2.3.2 El hábeas corpus correctivo conforme la sentencia No. 365-18-JH/21 de la Corte Constitucional del Ecuador.

Para dilucidar la correcta aplicación del hábeas corpus, la Corte Constitucional ha emitido el 24 de marzo de 2021 la sentencia No. 365-18-JH/21, la cual analiza el alcance de esta acción como garantía jurisdiccional para la protección de la integridad personal ante torturas, penas o tratos crueles, inhumanos y degradantes en el campo carcelario. De ahí que, para impedir o cesar amenazas o vulneraciones a este derecho constitucional, la acción de hábeas corpus tiene fines correctivos.

Por consiguiente, la Corte Constitucional al respecto ha sostenido que el objeto del hábeas corpus correctivo son: “(...) los derechos en la privación de libertad y la finalidad es

garantizar los derechos conexos que se vulneran gravemente durante la privación de libertad” (Sentencia No. 365-18-JH/21 y acumulados, 2021, pág. 26). Ahora, si bien la privación a la libertad afecta o limita inevitablemente ciertos derechos como la privacidad, autonomía, vida familiar, etc., las mismas serán justiciables a través de esta acción constitucional cuando no fueren razonables o si producen daños graves al titular de derechos.

La Corte Constitucional ha establecido que los artículos 89 de la Constitución y 43 de la LOGJCC deben ser interpretados abiertamente con el fin de prevenir, cesar y reparar integralmente las violaciones a derechos constituciones que tutela esta garantía. Por lo cual, los derechos que protege el hábeas corpus en virtud del principio de interdependencia de los derechos no deben ser tratados aisladamente, ya que los mismos guardan una conexión esencial y necesaria, por lo que la vulneración de uno puede significar en la afectación de otro.

Bajo estas consideraciones la sentencia en análisis señala que cuando se refieren a la integridad personal debe entenderse que la protección abarca a todas las dimensiones de este derecho, es decir, a la integridad física, psíquica, moral y sexual. Además, determina que esta garantía tiene como objeto la protección de los derechos en la privación de libertad y para estos casos el hábeas corpus tiene fines correctivos.

Por lo tanto, al resolver una acción de hábeas corpus, los juzgadores están obligados a realizar un análisis integral del caso, que incluye la orden de detención, las alegaciones planteadas, las circunstancias de la detención y las condiciones en las que se encuentra la persona privada de la libertad. De modo tal, que una privación de libertad legal y legítima puede tornarse indistintamente en una privación ilegal, arbitraria o ilegítima por causas sobrevinientes.

Actualmente, el ordenamiento jurídico ecuatoriano determina un alcance más amplio a esta garantía jurisdiccional, en la cual se incluye la protección a la integridad personal y a su vez garantiza a las personas privadas de libertad a no ser torturadas, tratadas de forma cruel, inhumana y degradante, a no ser incomunicadas o cualquier trato vejatorio que atente contra la dignidad humana. Para lo cual, para prevenir o cesar estas imprevistas vulneraciones procede el hábeas corpus correctivo “(...) para corregir esas vulneraciones y garantizar los derechos de las personas afectadas durante la privación de su libertad o por restricciones a la misma” (Sentencia No. 365-18-JH/21 y acumulados, 2021).

Por lo tanto, la Corte establece que la tramitación del hábeas corpus debe responder a los principios de inmediatez y eficacia; la razón se basa en que los actos de tortura, tratos o penas crueles atentan gravemente la integridad personal, por lo que consecuentemente, puede afectar la salud física o mental e incluso la propia vida de las víctimas. La celeridad con la que se trámite esta acción permitirá adoptar las medidas necesarias e idóneas para la protección de los derechos. De ahí que, una obligación de todo juzgador es cumplir con los plazos y términos previstos en la tramitación de esta garantía.

Continuando con la vulneración al derecho a la integridad personal, la sentencia up supra señala que cuando se presentan este tipo de acciones alegando tortura o cualquier trato cruel, inhumanos o degradantes a las personas privadas de libertad; los juzgadores deben tener

en cuenta la presunción de responsabilidad estatal, ya que dichas personas se encuentran bajo su custodia, así como la inversión de la carga de la prueba.

Consecuentemente, la Corte Constitucional destaca que la carga de la prueba recae sobre las entidades accionadas, el juez al momento de realizar la valoración probatoria deberá considerar la desigualdad de armas entre el privado de libertad y las autoridades accionadas, por el hecho de que para las víctimas es difícil comprobar los maltratos ocurridos bajo custodia policial, ya que se encuentran aislados y sin acceso a familiares, abogados o amigos que pueden ayudar a reunir la evidencia necesaria.

En el caso de agresiones sexuales no se puede contar con la evidencia necesaria porque estos ocurren por lo común en ausencia de otras personas fuera de la víctima y sus agresores, a la vez estos se complican por el hecho de que no todos los actos de agresión sexual dejan huellas materiales de su perpetración, por eso dificulta obtener otro tipo de evidencias aparte de la declaración de la víctima. Por lo tanto, en caso de agresión sexual la declaración constituye una evidencia fundamental. Sin embargo, por el momento traumático de las víctimas dicha declaración puede incurrir en ciertas impresiones, pero ello no significa que las declaraciones o los hechos sean falsos o carezcan de veracidad.

En tal virtud, “(...) es deber de todo juzgador o juzgadora obtener y asegurar todas las evidencias que permitan verificar una vulneración a la integridad física, psíquica o sexual alegadas por las personas privadas de la libertad” (Sentencia No. 365-18-JH/21 y acumulados, 2021). En este tipo de casos el juzgador deberá ser precavido de no revictimizar a la víctima en la obtención de tales evidencias.

Es así que, la Corte Constitucional resalta que el juzgador que conoce un hábeas corpus no le corresponde determinar si los hechos configuran el delito de torturo o su autoría; lo que le compete es verificar la existencia de violaciones a la integridad personal y dictar las medidas adecuadas y efectivas para proteger tal derecho constitucional; para ello el juzgador no debe centrar su análisis en distinguir si la vulneración es una forma de tortura o si es una forma de trato cruel, inhumano o degradante.

Ahora, si existieran vulneración de derechos constitucionales que se puedan configurar como delitos y/o infracciones administrativas, el juez constitucional que conoce el hábeas corpus está obligado a remitir a la autoridad competente toda la información que conste en el expediente de la acción para que se investigue y sancione a los responsables, esto como garantía de no repetición de acuerdo a lo que dispone el artículo 18 de la LOGJCC.

En cuanto a las medidas de protección a la integridad personal en la acción de hábeas corpus la Corte Constitucional por medio de la sentencia en análisis ha estipulado los siguientes criterios y medidas de protección, esto partiendo de lo que prescribe el artículo 45 (1) de la LOGJCC (2009), el cual dispone que: “(...) En caso de verificarse cualquier forma de tortura se dispondrá la libertad de la víctima, su atención integral y especializada, y la imposición de medidas alternativas a la privación de la libertad” (pág. 20).

La Corte según la norma citada aclara que, respecto a la expresión *cualquier forma de tortura*, deberá entenderse a toda forma grave de vulneración a la integridad personal en todas

sus dimensiones, indiferentemente de que puedan configurarse como tortura o como penas o tratos crueles; por lo que, el juez que conozca la acción deberá examinar con cuidado el impacto que estos tratos provocan en la persona restringida de la libertad.

Sobre la expresión *dispondrá la libertad de la víctima (...) y la imposición de medidas alternativas a la privación de la libertad*, establecido en el artículo citado deberá aplicarse de acuerdo a los siguientes criterios:

Situaciones de privación de libertad bajo orden de prisión preventiva

En el caso de las personas privadas de libertad por detención que devenga en un proceso penal o de una orden de prisión preventiva legítima y legal, si de la sustanciación del hábeas corpus se desprende violaciones a la integridad personal, la Sala de la Corte Provincial ordenara las medidas necesarias para la protección a la integridad personal, entre ellas, el juzgador podrá ordenar la libertad de la persona privada de libertad siempre que después de un examen minucioso y debidamente motivado considere que es la medida adecuada para garantizar este derecho. A su vez, podrá disponer medidas alternativas a la prisión preventiva, hasta que el juez que conoce la causa penal revoque o sustituya las mismas.

Iguales medidas de protección se tomarán en el caso de las personas privadas de la libertad que devenga en un proceso penal o de una orden de prisión preventiva que sea ilegal, ilegítima y/o arbitraria, si de la sustanciación de la acción de hábeas corpus se desprenda violaciones a la integridad personal.

Situaciones de privación de libertad bajo sentencia ejecutoriada

Cuando una persona se encuentre legal y legítimamente privada de la libertad por el cumplimiento de una pena, se desprenda de la sustanciación de la acción de hábeas corpus violaciones a la integridad personal, el juez competente deberá disponer inmediatamente las medidas necesarias para proteger tal derecho, considerando que “el hábeas corpus no es un mecanismo para la revisión de la pena” (Sentencia No. 365-18-JH/21 y acumulados, 2021).

En este sentido, las medidas a las que hace alusión el numeral 1 del artículo 45 de la LOGJCC deben ser aquellas destinadas a tutelar integral y eficazmente la integridad personal. Entre otras medidas, el juez que conoce la acción hábeas corpus puede disponer:

(...) la atención inmediata y permanencia en un centro de salud hasta su recuperación, el traslado a otro centro de privación de libertad, la custodia personal, protección a familiares, el requerimiento de informes pormenorizados, la investigación de los hechos, la prevención de represalias.

Excepcionalmente, en casos de personas restringidas de la libertad con condenas por delitos que no revistan gravedad, no generen riesgos o potenciales daños a víctimas por violencia de género, o no provoquen conmoción social el juez de garantías penitenciarias o el que haga sus veces, podrá disponer medidas alternativas a la privación de la libertad “en casos graves de indefensión, reiteración de las violaciones a la integridad personal o situaciones de vulnerabilidad, tales como adolescentes infractores, personas con discapacidades, personas con

enfermedades catastróficas, siempre atendiendo al caso en concreto y de forma motivada” (Sentencia No. 365-18-JH/21 y acumulados, 2021).

Estos son algunos precedentes jurisprudenciales que ha emitido la Corte Constitucional a través de la sentencia No. 365-18-JH/21 para tutelar la integridad personal de las personas privadas de libertad, las cuales deben ser aplicadas por los juzgadores de manera obligatoria, ya que dicha institución jurisdiccional que las emite es el máximo órgano de interpretación constitucional por lo que están al mismo nivel jerárquico que la Constitución. Consecuentemente, la Corte Constitucional define claramente los parámetros de concesión e improcedencia que se deben cumplir en su integridad para la adopción de medidas alternativas a la privación de la libertad mediante de la interposición de una acción de habeas corpus cuando se alegue vulneración al derecho a la integridad personal.

2.2.3.3 Análisis de las sentencias de connotación social de hábeas corpus correctivos, dictadas en los procesos No. 24202-2022-00017T y No. 09U01-2022-00513.

- **Caso Jorge Glas**

El exvicepresidente Jorge Glas en diciembre del 2017 fue condenado a seis años de prisión al verse involucrado en la trama de corrupción en el caso Odebrecht por asociación ilícita, también fue condenado a ocho años de prisión por cohecho en el caso Sobornos. En enero de 2021 se añadió otra condena por peculado en el caso Singue, sin embargo, el 10 de noviembre de 2022 la Justicia resolvió declarar la nulidad procesal del caso, anulando la sentencia de primera instancia de ocho años de prisión dictada en su contra, lo que le permitió a su defensa solicitar la unificación de penas existentes.

El 26 de enero del 2023 la jueza de garantías penitenciarias Melissa Muñoz decidió acoger la solicitud de unificación de penas existentes en contra del exvicepresidente Jorge Glas planteada por su defensa, en la cual solicitaba que la pena mayor, la de ocho años de prisión por el caso Sobornos, absorba la pena menor impuesta en el caso Odebrecht de seis años de prisión. En la misma audiencia la defensa de Glas pidió que se decida el beneficio de prelibertad a su favor, sin embargo la jueza rechazó dicha solicitud.

Actualmente Jorge Glas se encuentra bajo libertad provisional otorgada como parte de medidas cautelares impuestas por el juez de Santo Domingo de los Tsáchilas, Emerson Curipallo, entre las cuales también se encuentra la obligación de presentarse semanalmente ante una autoridad judicial y la prohibición de salida del país.

- **Acción de Hábeas Corpus No. 24202-2022-00017T**

La audiencia de hábeas corpus se desarrolló el 9 de abril de 2022 con intermediación de algunos sujetos procesales notificados de manera física como virtual, el abogado Edison José Loaiza Granda quien pretendía la defensa técnica del exvicepresidente, en su primera intervención manifestó que la presentación de dicha acción se encuentra ampara legalmente en la LOGJCC como en la Constitución, que dicha garantía puede ser activada cuando se ha privado de la libertad a una persona de forma ilegal, arbitraria o ilegítima o cuando la vida y la

integridad personal se encuentran en riesgo, siendo esta última la razón por la que se interpuso esta acción.

La defensa destacó que a raíz de los hechos sangrientos sucedidos el 5 de abril de 2022 en el centro de privación de libertad de TURI, incidió que ocurrieran hechos violentos en otros centros de rehabilitación social como es el caso del CRS de Cotopaxi; lugar donde se encontraba recluido Jorge Glas, quien tuvo que ser evacuado de las instalaciones para su protección; la accionante Nicole Raquel Malave Illescas preocupada por el estado grave de salud de Jorge Glas trató de conseguir información sobre su paradero, pero no pudo conseguir ningún tipo de información; en cuanto a la salud del perjudicado la defensa manifestó que existe informes de la valoración neuro psiquiátricas emitidas por los doctores tratantes, los cuales se realizaron por pedido del Ministerio de Salud Pública, en dichos informes se determinaba el riesgo de vida que mantenía el afectado.

En la intervención del médico especialista Edison Alejandro Barreto Zambrano manifestó que el paciente Jorge Glas mantiene múltiples enfermedades y una de ellas es genética, la cual no es curable, esta es la espondilitis anquilosante, dicha enfermedad le fue diagnosticada hace 19 años aproximadamente; se realizó un análisis exhaustivo con otros médicos para poder definir el estado de salud físico y mental del perjudicado y así poder dar un tratamiento adecuado, sin embargo en la valoración clínica que reposa en el centro de rehabilitación se nota varias falencias tanto en el diagnóstico como el tratamiento.

Con respecto al tratamiento se le ha suministrado medicamentos sin justificación, ya que existe medicamentos que tienen el mismo efecto, hay medicamentos que no se pueden combinar y otros sí, estos producen efectos secundarios no deseados en la persona, existe sobredosis de medicamentos incluso medicamentos adictivos que provoca que los síntomas del paciente no pueden ser sosegados, por lo que le llamo la atención los cuadros de dolor del paciente. La espondilitis anquilosante se caracteriza por la limitación de la funcionalidad de las articulaciones por lo que al no tener una rehabilitación física y un tratamiento farmacológico adecuado los síntomas no disminuirán y la movilidad de las articulaciones se verá afectadas.

Además, manifestó que Jorge Glas es un paciente con sintomatología grave, tanto así que los síntomas que actualmente presenta debería sentirlo después de veinte años y no ahora; adicional a ello, el paciente tomaba un medicamento llamado bolidumax para aplacar el dolor y la inflamación de las articulaciones, sin embargo el problema de esta medicina es que afecta mucho al sistema inmune lo que lo hace vulnerable a problemas infecciosos respiratorios y en el centro penitenciario de Cotopaxi donde se encontraba el perjudicado existía un pabellón con paciente con tuberculosis; los cuales podrían contagiar al paciente y al padecer la espondilitis anquilosante el riesgo de contagio es mayor.

También se realizó valoraciones psicológicas y psiquiátricas para determinar afectaciones y evitar cuadros psicópatas, ya que el paciente en ocasiones tenía cuadros de alucinaciones, pues manifestaba que veía sangre en las paredes, insectos, escuchaba voces que le hablaban en la noche, mañana o durante el día; aduciendo que estos traumas serían por los eventos sangrientos producidos en el centro carcelario provocando trastornos psicológicos en el paciente afectando a su salud mental.

El médico Edison Barreto menciona que el centro carcelario donde se encuentra Jorge Glas no cuenta con los equipos, medicamentos ni con el personal médico adecuado para atender su patología así como sus trastornos psicológicos; pues manifiesta que en dicho centro existe la tuberculosis multirresistente y en el país no existe el tratamiento específico para tratar este tipo de enfermedad, así también está el COVID la cual se caracteriza por la hipoxia silenciosa que genera descompensaciones potenciales en paciente inmunodeprimidos y que en la mayoría de los casos el accionar es muy tardío, por lo que al contagiarse de estas enfermedades existe un potencial riesgo de muerte, adicional a ello, expreso que las terapias con medicamentos que empezó a realizar afectan directamente a su frecuencia cardiaca generando una descompensación que conllevaría a una taquicardia severa que tiene que ser reversible con medicamentos y equipos médicos específicos como un desfibrilador cardiaco, ventilador e incluso con personal capacitado para realizarlo manualmente, pero ningún centro penitenciario tiene todo estos equipos.

El médico psiquiatra y psicoterapéutico Michael Brune en su intervención mencionó que elaboró un informe neuropsiquiatra al paciente Jorge Glas determinando que tiene trastornos de ansiedad, un cuadro psiquiátrico grave, trastorno depresivo con signos psicóticos, además tiene trastorno post-traumático de estrés y es permanentemente traumatizado por las situaciones que pasan en la cárcel, motivo por el cual los trastornos se mantienen e incluso se agravan; concluyendo que el paciente vive en un ambiente que no le permite curar sus trastornos psiquiátricos, el paciente necesita un psicoterapeuta experimentado en psicotraumatología así como un tratamiento fuera de la cárcel ya que existe un riesgo de suicidio alto.

En la intervención de Jorge Glas supo manifestar que ya han pasado meses que los médicos realizaron su valoración e informe, cada vez se siente peor, le dan más medicamentos de lo normal, aproximadamente toma catorce pastillas psiquiátricas al día entre antipsicóticos, antidepresivos y ansiolíticos que le ayudan a revertir las alucinaciones de crisis auditivo y visual que sufre en especial cuando hay amotinamientos, también manifestó que tiene setenta amenazas de muerte y fue exigido a pagar una vacuna de veinte mil dólares para que no maten a sus hijos o no lo violen, que ha sido evacuado más de cinco veces bajo metrallas, decapitados, charcos de sangre, en su última evacuación trato de correr pero se cayó porque su pierna izquierda no le respondía, desconoce si es causa de los tres hernias discales que tiene en su columna o si es porque el estabilizador de titanio que tiene en su región sacro lumbar se haya movido y esté presionando al nervio lo cual le esté causando discapacidad o puede ser por atrofia muscular porque lleva más de dos años sin caminar y que dichos aspectos son nuevos que los doctores no han evaluado.

El abogado defensor Edison Loaiza expreso que existe vulneración de derechos y beneficios penitenciarios que no se aplicaron a Jorge Glas por más que haya cumplido con los requisitos entre los cuales está la prelibertad; además existe la resolución 69-2019 de la Corte Internacional de Derechos Humanos en la cual se establece que por la situación de salud del perjudicado el Estado ecuatoriano anticipe su libertad o le concede medidas no privativas de libertad, por lo cual solicita su cumplimiento conforme lo dispone el artículo 417 de la Constitución de la República.

En cuanto a la intervención del representante del SNAI abogado Alexis Vascones Lara, manifestó que a la parte accionante se le ha proporcionado todo en cuanto a documentación medica se refiere, por lo cual en cuanto a la situación médica y salud de Jorge Glas nada tiene que expresar ya que el centro de privación de libertad en coordinación con el Ministerio de Salud Pública se le ha proporcionado todo lo concerniente para atender la salud de Jorge Glas. En cuanto a la solicitud de unificación de penas y posteriormente la prelibertad ha expresado que es inadmisibile al existir una causa penal en proceso por la interposición de un recurso vertical y que la competencia corresponde a la Corte Nacional de Justicia ya que el centro carcelario al ser un órgano administrativo pierde competencia.

Una vez concluido las intervenciones de todas las partes procesales el Juez de la Unidad Judicial Multicompetente de la parroquia Manglaralto de Santa Elena, Diego Moscoso, resolvió aceptar la acción propuesta a favor de Jorge Glas, por la situación jurídica del numeral 4 del artículo 43 de la LOGJCC, esto es por verificarse tratos crueles, inhumanos y degradantes; por lo cual se ha vulnerado el derecho constitucional a la integridad personal consagrado en el artículo 66 numeral 3 de la Constitución de la Republica.

Interposición de Recurso de Apelación

Inconforme con la resolución emitida en la acción de hábeas corpus No. 24202-2022-00017T, la MSc. María Lorena Merizalde Avilés en calidad de Directora de Asesoría Jurídica del Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de la Libertad y Adolescentes Infractores (SNAI), interpone recurso de apelación total a la sentencia y nulidad procesal a la acción constitucional, en observancia a lo que dispone el inciso primero del artículo 24 de la LOGJCC.

Desde este punto se ira analizando los argumentos y fundamentos de hecho y de derecho alegados por las partes procesales, así como las consideraciones que el juzgador tomo para poder conocer y resolver dicha acción jurisdiccional de hábeas corpus propuesta a favor de Jorge Glas; de igual forma se tomara en consideración los fundamentos vertidos dentro del proceso de apelación de la acción de hábeas corpus.

Incompetencia del Juez

En cuanto al análisis de la competencia del juez Diego Moscoso para conocer la acción de hábeas corpus in examine se debe tener en cuenta que la Constitución y el COFJ impone a los juzgadores el deber de actuar respetando el debido proceso y con la mayor prolijidad, y mucho más si se trata de garantías jurisdiccionales que tutelan derechos constitucionales como la libertad, la vida e integridad de las personas; por lo que, este tipo de causas ameritan un actuar inmediato de la administración de justicia.

Se debe entender que el debido proceso es una regla procesal que tiene una configuración especial, pues es considerado como un derecho macro, ya que abarca varios derechos, garantías, principios y reglas constitucionales; siendo precisamente una de aquellas garantías el de ser juzgado por un juez imparcial y competente lo que se conoce como la garantía de Juez Natural.

Ahora bien, cabe indicar que la competencia se entiende como “la porción o parte de jurisdicción de los diversos órganos jurisdiccionales y a la vez, la aptitud de ellos para juzgar determinados asuntos” (Sentencia N.º 020-17-SEP-CC, 2017). Por lo tanto, la competencia puede ser entendida como un segmento de jurisdicción de la que esta atribuido el juzgador. En ese sentido, se puede determinar que una de las garantías básicas del debido proceso, es el derecho que tiene toda persona a ser demandada ante un juez competente y juzgada por el trámite previamente establecido para cada procedimiento.

En el caso en concreto, el juez Diego Moscoso baso su competencia en los fundamentos vertidos por la accionante, quien alego que por los hechos suscitados en el centro de privación de libertad de Turi, se produjo el amotinamiento en otros centros carcelarios como en el de Latacunga; lugar donde se encontraba Jorge Glas quien tuvo que ser evacuado del lugar para así salvaguardar su vida e integridad, además menciona que por las medidas de seguridad adoptadas por el Estado, desconocía todo tipo de información del afectado como su estado actual de salud y supuestamente desconocía el lugar donde se encontraba privado de la libertad. El juzgador también tomo en consideración lo mencionado por el director del SNAI que había expresado que una vez evacuado a Jorge Glas, desconocía si el afectado fue ingresado el mismo día o al día siguiente, pero dejó constancia que el señor Glas se encontraba en el centro de privación de libertad de Latacunga.

Por lo tanto, el juzgador considero que al desconocer el paradero de Jorge Glas, el juez competente para sustanciar y resolver la acción de hábeas corpus propuesta a favor del afectado era el juez del domicilio del accionante, por lo cual el suscrito juez Diego Moscoso con competencia en las parroquias de Manglaralto y Colonche, lugar de domicilio de la accionante Nicole Raquel Malave se consideró competente para conocer la acción constitucional, encuadrándolo en el supuesto jurídico de competencia que establece el numeral 1 del artículo 44 de la LOGJCC.

De las alegaciones vertidas por la accionante se observa que injustificadamente alega desconocer el lugar de permanencia del afectado, pues era un hecho notorio y público que el lugar donde se encontraba Jorge Glas era el centro de privación de libertad de Cotopaxi No. 1, y de acuerdo a lo que establece la norma los hechos notorios y públicos no necesitan ser probados. Además, existe evidencia documental que justifica que el afectado se encontraba recluido en dicho lugar, tales como: las diferentes solicitudes y peticiones de unificación de penas que realizo el afectado, así como el director del CPL-Cotopaxi No.1, haciendo constar que Jorge Glas se encuentra cumpliendo una pena en el Centro de Privación de Libertad Regional Sierra Centro Norte de Latacunga perteneciente a Cotopaxi. Tales solicitudes se presentan ante la abogada Diana Ambrosio jueza de garantías penitenciarias de Latacunga, en fecha 1 y 8 diciembre del 2021, una insistencia presentada el 3 de enero del 2022 y el 17 de febrero del 2022 la jueza resuelve lo concerniente a la unificación de penas, la misma que también hace alusión que el Ing. Jorge Glas se encuentra el CPL-Cotopaxi No.1 de Latacunga.

También existe un informe psicológico realizado a Jorge Glas por el doctor Luis Barros psicólogo clínico, de fecha 14 de febrero del 2022, el mismo que se lo realizo en el CPL-Cotopaxi No.1, además hay un oficio dirigido al Presidente de la Republica Guillermo Lasso por parte de Nelsa Libertad Curbelo, de fecha 25 de febrero de 2022, documento en el cual se

pone de manifiesto que el doctor Luis Barros acudió CPL de Latacunga y tomo contacto con Jorge Glas para realizarle una valoración del estado de salud mental; por otro lado la accionante en la demanda solicita que se notifique al director del CPL-Cotopaxi No.1 de Latacunga, es decir, en el proceso consta informes sociales, psicológicos, jurídicos, certificados de conducta y de no fuga, etc., todos referentes a Jorge Glas y fechados al 4 de abril del 2022 que evidencian que el afectado se encontraba privado de la libertad en el CPL de Latacunga.

Con toda esa documentación constante en el proceso resulta inaceptable aducir que se desconocía el lugar de privación de libertad de Jorge Glas, pues es evidente que existe una amplia documentación que acredita que el afectado se encontraba cumpliendo una pena en el CPL de Latacunga, inclusive en días inmediatamente previos a la presentación de la acción de hábeas corpus el 7 de abril del 2022, pero lo más evidente para demostrar el lugar de permanencia del afectado, sucede cuando el mismo se conecta a la audiencia de hábeas corpus por medio telemático desde las instalaciones del CPL de Latacunga, esto con fecha 9 de abril del 2022.

Por lo cual se puede deducir que el juez Diego Moscoso contraviene el artículo 44 de la LOGJCC, que establece que el juez competente para conocer una acción de hábeas corpus será aquel en donde se presuma este privado de la libertad la persona, cuando se desconozca el lugar de privación de libertad se podrá presentar la acción ante el juez del domicilio del accionante, presupuesto inadmisibles en este caso, ya que como se mencionó anteriormente era evidentemente notorio y público en donde se encontraba Jorge Glas.

Lo que legalmente debió haber hecho el juez era declararse de oficio incompetente en razón del territorio para conocer y resolver la acción de hábeas corpus No. 24202-2022-00017T, sin embargo, a través de un inadecuado análisis normativo, el mismo se arroga competencia, inobservando o contraviniendo lo establecido en el artículo 7 de la LOGJCC que en su tercer inciso contempla que “La jueza o juez que sea incompetente en razón del territorio o los grados, inadmitirá la acción en su primera providencia” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009).

Empero de aquello, la Corte Constitucional en la Sentencia No. 365-18-JH/21 y acumulados (2021), ha expuesto que: “(...) En caso de ser incompetente en razón del territorio o los grados, deberá inadmitir la acción en su primera providencia, pero no podrá disponer el archivo, sino que remitirá en forma inmediata el expediente al juez competente”. Supuesto jurídico que no se dio así y que más bien hubo inobservancia de los precedentes jurisprudenciales emitidos por lo Corte Constitucional del Ecuador por parte del juzgador.

Entonces, es evidente que el juez actuó sin competencia territorial, ya que no existían razones para poner en duda el lugar donde se encontraba privado de la libertad Jorge Glas, ni al momento de calificar la demanda y mucho menos cuando el mismo comparece a la audiencia desde el CPL de Latacunga. Por lo tanto, al incumplir los parámetros de competencia violento el derecho de toda persona a ser juzgado por un juez independiente, imparcial y competente previsto en el artículo 76 numeral 7 literal k de la Carta Magna, en concordancia con lo contemplado en el numeral 3 del mencionado artículo de la Constitución (2008), esto es “(...)

Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento”.

La Corte Constitucional sobre el derecho-garantía al juez competente ha determinado en sentencia No. 1598-13-EP/19 que la competencia del juez constituye una solemnidad sustancial común a todos los procesos, cuya vulneración provoca nulidad insubsanable, resultado de haber atentado al debido proceso. Claramente, el juez competente para sustanciar y resolver la acción era un juez previamente sorteado por ley, especializado en garantías penitenciarias o a su vez en materia penal del lugar donde se encontrare o se presuma este privado de la libertad la persona, que en el caso en análisis era en el CPL de Latacunga.

Omisión de Notificación al Procurador General del Estado

Otra omisión que se produjo en esta causa y que provocó vulneración del derecho a la defensa fue el no notificar a la Procuraduría General del Estado; a dicha institución estatal prácticamente no se la tomo en cuenta ya que ni incluso fue parte de las instituciones demandadas y que en el caso como tal debió formar parte de las mismas, por el hecho de ser la entidad gubernamental que se encarga de la representación judicial del Estado, así como también del patrocinio del Estado y de sus instituciones cuando algunas de sus instituciones no tiene personería jurídica como es el caso del SNAI, por tal motivo dicha institución también interpuso recurso de apelación a la sentencia emitida a favor de Jorge Glas en la acción de hábeas corpus No. 24202-2022-00017T.

Como primer punto es necesario estimar la procedencia y oportunidad del recurso de apelación propuesto por parte de un sujeto procesal que no fue expresamente accionado, como lo es, la Procuraduría General del Estado. Pues bien, el artículo 237 de la Constitución señala que corresponde al Procurador General del Estado: “1.- La representación judicial del Estado y 2.- El patrocinio del Estado y de sus instituciones” (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Por su parte el artículo 6 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado (2009) señala:

Toda demanda o actuación para iniciar un proceso judicial, procedimiento alternativo de solución de conflictos y procedimiento administrativo de impugnación o reclamo contra organismos y entidades del sector público, deberá citarse o notificarse obligatoriamente al Procurador General del Estado. (...) La omisión de este requisito, acarreará la nulidad del proceso o procedimiento. (pág. 4)

La Corte Constitucional por medio de la sentencia No. 1159 -12-EP/19 ha establecido que el Procurador General del Estado tiene un rol de supervisión en los procesos en los que una institución del Estado tiene personería jurídica, sin perjuicio de que pueda actuar como parte, por otro lado, cuando la entidad carezca de personería jurídica dicho funcionario tiene la función de representarla.

Ahora bien, el Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de la Libertad y Adolescentes Infractores fue constituido mediante decreto ejecutivo No. 560 de 14 de noviembre de 2018, en su artículo 3 establece que el SNAI es una entidad de derecho

público, con personalidad jurídica, dirigido por un Director General designado por el Presidente de la República y que tendrá rango de ministro de estado.

Para comprender la obligación de citar al Procurador General del Estado en este caso y conforme lo establecido anteriormente es pertinente realizar una distinción entre personalidad jurídica y personería jurídica; la primera se refiere al atributo de ser un sujeto del derecho, en sí, gozar de derechos y ser sujeto de obligaciones, esto implica la aptitud para desarrollar actividades jurídicas y ser sujeto de la relación jurídica, más no tiene la posibilidad de defenderse por su cuenta, necesita la protección especial y superior; la personería jurídica se refiere a un concepto típicamente procesal, esto es, la capacidad legal de comparecer directamente en juicio, así como también el de representación legal y suficiente para litigar.

Referente a la falta de personería jurídica del SNAI es pertinente indicar que la misma es parte de la administración pública central, siendo el Presidente de la República el responsable y que comprende a los ministerios de Estado, a las entidades adscritas o dependientes del ejecutivo según el artículo 45 del Código Orgánico Administrativo. Consecuentemente, el artículo 48 del código en mención señala:

Las administraciones públicas que no estén dotadas de personería jurídica estarán representadas en asuntos jurisdiccionales por el Procurador General del Estado, de acuerdo con la ley. Las demandas se dirigirán, en todo caso, contra el órgano o entidad responsable del acto, contrato o la relación jurídica objeto de la controversia. (Código Orgánico Administrativo, 2017)

Se deduce entonces que el SNAI tiene personalidad jurídica para intervenir en todos los actos, contratos y relaciones jurídicas sujetas a su competencia según el artículo 47 del Código Orgánico Administrativo, más no tiene capacidad procesal o personería jurídica para comparecer directamente en juicio, al igual que sucede con los ministerios de Estado; como es el caso del Director General del SNAI que tiene justamente rango de ministro de Estado.

Consecuentemente, la citación al Procurador General del Estado implica acatar con el debido proceso, que incluye entre otras garantías, que nadie pueda ser privado del derecho a la defensa, ser asistido por un abogado de su elección o por un defensor público, presentar argumentos, pruebas, replicarlas o contradecirlas; en si la citación al Procurador General del Estado permite ejercitar los derechos previstos en el artículo 76 numeral 7 literales a, g y h de la Constitución.

En la misma línea argumentativa, el debido proceso garantiza principalmente que las partes en un proceso puedan en igualdad de condiciones exponer sus posiciones, presentar argumentos y pruebas que permitan justificar sus pretensiones. Por tal motivo, el derecho a la defensa se ve vulnerado cuando existe indefensión, esto es, cuando al sujeto procesal se le impide comparecer al proceso o a una diligencia determinante del mismo o cuando, en razón de un acto u omisión, no haya podido hacer uso de los mecanismos de defensa que le faculta la ley.

Por lo que esta indefensión, resulta en un proceso injusto, viciado y con una decisión con serio riesgo de ser parcializada sin corresponder con los derechos y garantías

constitucionales. En el caso en concreto, el juzgador que conoció la acción de hábeas corpus No. 24202-2022-00017T convoca a audiencia el 8 de abril del 2022 y omite poner en conocimiento de la acción al Procurador General del Estado, aunque dicha audiencia fue declarada fallida; posteriormente, el 9 de abril del 2022 se convoca nuevamente a las partes para la audiencia y otra vez no se hace mención a dicho funcionario; circunstancias evidentes de las graves violaciones del derecho a la defensa en el trámite de la causa como tal.

Consecuentemente, no puede haber proceso valido cuando una de las partes procesales solo cuenta con personalidad jurídica, puesto que la misma solo permite a una persona ser titular de actividades jurídicas, más no le concede la posibilidad de comparecer por sí misma en un litigio legal. De ahí que, el SNAI al ser una entidad de derecho público con personalidad jurídica y parte de la administración pública central, cuando sea llamada a una contienda legal debe estar obligatoriamente representada por el Procurador General del Estado; caso contrario, según determina el artículo 6 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado su omisión acarreará la nulidad del proceso.

Por tal motivo, en el presente caso era obligatorio notificar al Procurador General del Estado, ya que al no hacerlo acarrearía la nulidad del proceso. Por lo expuesto, el tribunal de alzada para garantizar el derecho a la seguridad jurídica establecido en el artículo 82 de la Constitución (2008) entendido como “la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes” declaro la nulidad de todo lo actuado por falta de citación al PGE, ya que dicha omisión ha traído repercusión procesal y ha causado indefensión al Estado, por no poder conocer ni controvertir en audiencia oral y publica la acción de hábeas corpus; en el presente caso el tribunal de alzada actuó de forma eficaz y eficiente al declarar la nulidad de todo lo actuado por el juez que conoció la acción de hábeas corpus in examine, ya que a criterio del tribunal el juzgador actuó sin competencia territorial y dejo en indefensión a quien debió ser legitimado pasivo dentro de la acción, esto es, el PGE; garantizando de esta manera la seguridad jurídica y consecuentemente la tutela judicial efectiva.

Sumario disciplinario

El resultado de la indebida tramitación de la acción de hábeas corpus No. 24202-2022-00017T, produjo el inicio de un sumario disciplinario en contra del Magister Diego Javier Moscoso Cedeño, Juez de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en la parroquia de Manglaralto del cantón Santa Elena, el 4 de julio del 2022, por la abogada Gisela Yanine Herdoiza Morán, Directora Provincial de Santa Elena del Consejo de la Judicatura, de ese entonces, quien bajo el oficio suscrito el 25 de mayo del 2022 por la Secretaria de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, tuvo conocimiento que dentro de la acción de hábeas corpus 24202-2022-00017T, el Tribunal de sustanciación declaro la existencia de error inexcusable en las actuaciones del citado juzgador, establecido como infracción disciplinaria en el numeral 7 del artículo 109 del COFJ de conformidad con el artículo 131 numeral 3 del mismo cuerpo legal.

En la declaratoria jurisdiccional previa de error inexcusable, se determinó que la interpretación realizada por el juez sumariado respecto a las reglas jurisprudenciales de fijación de competencia de los hábeas corpus y a los pronunciamientos de excepcionalidad del párrafo

final del numeral 1 del artículo 44 de la LOGJCC, no responde a la mejor interpretación que debe realizar un juzgador, al contrario es un ejercicio interpretativo antojadizo que se desprende de toda lógica y razón, pues no se trata de una simple discrepancia de criterios argumentativos y de interpretación, pues las reglas jurisprudenciales emitidas por la Corte Constitucional para determinar la competencia son claras y precisas.

Dentro de las argumentaciones de la abogada Sara Beatriz Tama Tamaco, Directora Provincial de Santa Elena del Consejo de la Judicatura, de ese entonces, señalo que el juez sumariado actuó con error inexcusable al conocer y resolver la acción de hábeas corpus No.24202-2022-00017T, sin ser la autoridad jurisdiccional competente en razón del territorio, interpretando de forma indebida las reglas para la fijación de la competencia y omitiendo notificar al Procurador General del Estado, ya que el SNAI como uno de los legitimados pasivos carece de personería jurídica, por lo tanto, era obligatorio la presencia de esta entidad en representación del Estado.

Por lo cual, la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, verifico que el juez sumariado inobservó la resolución No. 166-2019 emitida por el Pleno del Consejo de la Judicatura y las reglas jurisprudenciales contenidas en la sentencia No. 365-18-JH/21 y acumulados de la Corte Constitucional, por lo tanto, el juzgador al actuar sin competencia provoco que todos sus actos carezcan de validez; esto implica, haber dejado en indefensión a las partes y a quienes debieron serlo, lo que ha producido un quebranto al Estado constitucional de derechos al atribuirse deberes que por ley no le estaban permitidas. Entonces, no cabe razón alguna para tratar de justificar la violación a la garantía de ser juzgado por una autoridad competente establecido en el artículo 76 numeral 7 literal k de la Constitución, esto es, ser juzgado por un juez independiente, imparcial y competente, en concordancia con lo dispuesto en el mismo artículo en el numeral 3 en su parte final.

En este contexto, el juzgador sumariado debía apartarse del conocimiento de la acción de hábeas corpus 24202-2022-00017T, por ser incompetente, conforme los precedentes jurisdiccionales señalados, por lo que, al no apartarse de la causa desnaturalizo el procedimiento correspondiente, produciendo una alteración negativa a la actividad judicial. En consecuencia, se ha demostrado que el sumariado ha inobservado su deber funcional establecido en el artículo 100 numerales 1 y 2 del COFJ, el cual se debe entender como el cumplimiento estricto de las funciones propias del cargo, la obligación de actuar acorde a la Constitución, a los instrumentos internacionales y a las leyes, de modo que garantice una adecuada representación del Estado en el ejercicio de los deberes funcionales. El incumplimiento al deber funcional, es lo que constituye la ilicitud sustancial que limita la libertad configurativa del legislador al momento de establecer las faltas disciplinarias.

Por lo tanto, se ha demostrado en el presente expediente disciplinario la existencia de un efecto dañoso realizado por el funcionario sumariado, por la inobservancia y desconocimiento de la normativa jurídica, jurisprudencia y resoluciones, ocasionado un daño insubsanable a la administración de justicia, adecuando a que su conducta constituya un error inexcusable.

En mérito de lo expuesto, el Pleno del Consejo de la Judicatura, por unanimidad decidió acoger de forma parcial el informe motivado presentado por la abogada Sara Tamaco Directora Provincial de Santa Elena del Consejo de la Judicatura, de ese entonces, y declarar al magister Diego Javier Moscoso por sus actuaciones, responsable de haber incurrido en la infracción disciplinaria determinada en el artículo 109 numeral 7 del COFJ, esto es, haber actuado con error inexcusable, conforme así lo declaró la resolución emitida el 20 de mayo del 2022 por los Jueces de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, imponiéndole la sanción de destitución de su cargo.

- **Caso Junior Roldán “alias Jr.”**

Junior Alexander Roldan Paredes alias Jr., fue uno de los líderes de la banda criminal Los Choneros y cabecilla de su propia banda delictiva Las Águilas. Su historial delictivo empezó en el año 2009 donde fue condenado por asesinato, desde entonces enfrentó 17 procesos judiciales. Junior Roldan tuvo 10 sentencias en firme 3 por asesinato, 2 por delincuencia organizada, 2 por daño a bien ajeno y 3 por ingreso de artículos prohibidos a la cárcel; que sumando todas estas condenas dan un total de 83 años de prisión. Pese a esto, fue uno de los beneficiados de la cuestionada justicia ecuatoriana.

En el año 2019 mientras cumplía su pena en la Cárcel de Turi, un juez penitenciario de Cuenca conoció y resolvió su pedido de cómputo de la pena y determinó que debía cumplir una pena única de 35 años, el 15 de diciembre del 2022 cuando apenas llevaba 13 años de prisión, el juez Jorge Aldas Macías le otorgó el beneficio de prelibertad basándose en informes favorables emitidos por el SNAI, que calificaron su buena conducta y que el mismo había cumplido el pasado 31 de octubre el 40% de su pena. Sin embargo, el mismo día que obtuvo su libertad protagonizó una balacera y nuevamente fue detenido. La fiscalía le formuló cargos por el presunto delito de tráfico de armas, no obstante, el 2 de febrero, un juez Multicompetente en materia penal, del Cantón Daule, le dictó auto de sobreseimiento a él y a otros doce procesados por el mismo caso, ya que el fiscal se abstuvo de acusarlo.

El 14 de febrero del 2023 Junior Roldan obtuvo nuevamente su libertad a través de un hábeas corpus concedido por un juez de la Niñez y Adolescencia, por lo que el resto de su pena lo cumpliría con grillete electrónico, empero, Roldan sufriría un atentado en su domicilio ubicado en el Cantón el Triunfo, se retiraría el grillete y lo declararían prófugo. Fue hasta el 6 de mayo del 2023 que se tuvo información sobre él, cuando autoridades colombianas informaban el hallazgo del cuerpo sin vida de JR en el Veraneo El Mango, zona rural del municipio de Fredonia, departamento de Antioquia en Colombia.

- **Acción de Hábeas Corpus No. 09U01-2022-00513**

La audiencia tuvo lugar el 20 de abril del 2022 mediante la plataforma Zoom, en la cual se encontraban presentes todos los sujetos procesales indispensables para el desarrollo de la audiencia e incluso medios de comunicación y prensa bajo autorización de la Dirección Provincial del Consejo de la Judicatura. El juez constitucional Pedro Enrique Moreira Peña en su primera intervención aclaró al público y en especial a los medios de comunicación y prensa

que la audiencia es únicamente para conocer y resolver la acción constitucional de hábeas corpus presentada por Miguel Angello Miranda Gómez a favor de Junior Alexander Roldan Paredes en contra del Director del CPL del Guayas No. 4, en la misma se revisara los presupuestos facticos referentes al estado de salud del afectado, así como la atención medica recibida en el CPL del Guayas No. 4 y así poder determinar si se le concede o no la acción planteada; esta audiencia no es para conocer o resolver sobre el fondo jurídico de los procesos penales que puede tener el señor Junior Roldan Paredes.

La defensa del legitimado activo a cargo del abogado Ronald Francisco Cantos Sacón manifestó que la acción de hábeas corpus de carácter correctivo se interpone en base a lo que manda la Constitución, la LOGJCC e instrumentos internacionales para tutelar la vida, salud e integridad personal; alego que el afectado padece de enfermedades crónicas que ponen en riesgo su vida y como es de conocimiento público la situación a nivel estructural de los CRS es bastante preocupante, en especial en el eje de salud; pues no cuentan con los recursos económicos, materiales y humanos para brindar una atención de salud optima a las PPL, sumado la insalubridad y la mala atención medica que reciben todos los días; para lo cual, cuentan con los exámenes médicos que determinan el estado actual se salud del afectado, el cual está empeorando día a día.

Que el día 19 de abril del 2022 el señor Roldan Paredes tuvo un quebranto en su salud hasta el punto de solicitar el traslado a un hospital de segundo nivel, pero que no se pudo ejecutar ya que más allá de tener complicaciones en la salud, es sujeto de amenazas que podrían atentar contra su vida si se realizaba el traslado. Además, expreso que el afectado nunca ha recibido una atención de salud integral, pues la misma no se puede dar por falta de tratamientos y medicamentos, originando que enfermedades leves pasen a complejas crónicas como lo establece el certificado médico emitido por el doctor Aníbal Vera Muñoz, galeno de la institución de la regional del Guayas No. 4; el cual en su diagnóstico establece que el señor Roldan Paredes padece de hipertensión arterial, diabetes mellitus, esteatosis hepática grado 3 y presumiblemente cirrosis hepática, que se constituye enfermedad catastrófica. Según la defensa las enfermedades antes mencionadas necesitan de un tratamiento complejo permanente, revisión por médicos especialistas, traslado a un hospital de segundo nivel e incluso necesita una dieta bajo en calorías para que puede tener una recuperación óptima, de modo que si el afectado sigue cumpliendo su pena en el centro carcelario su recuperación no será la esperada, ya que sobre todo la alimentación en el CPL es general y los servicios de salud como la atención medica son ineficientes e inadecuados.

En la misma línea, el abogado alego que tiene informes médicos suscritos tanto por el médico de la regional el doctor Hugo Cortes como de la doctora Jessica Suarez del Ministerio de Salud Pública y sobre este último informe de acuerdo al diagnóstico y análisis prescrito aduce que el arresto domiciliario sería la mejor opción para que el afectado pueda recuperarse o al menos pueda estabilizarse, que es lo que la defensa técnica busca en esta audiencia. Además solicito que en el momento procesal oportuno se le escuche a la doctora Jessica Suarez quien estará al frente del control y vigilancia del señor Roldan Paredes en su domicilio, en donde se adecuado una habitación con equipos médicos quirúrgicos, ecógrafos, tanques de

oxígeno y demás implementaciones médicas que se necesitan para una atención médica adecuada.

En la intervención del legitimado pasivo, el señor Director del CPL del Guayas No. 4, abogado Hugo Cumbicus, quien a través de su delegada la abogada Narcisa Soto, presentó el certificado de permanencia del señor Roldan Paredes, el mismo que en ese momento llevaba 13 años, 3 meses y 8 días privado de su libertad, equivalente al 37,90% de la pena impuesta; la delegada expuso que la privación de la libertad del afectado se encuentra debidamente justificada, es decir, no se encuentra restringido de su libertad de forma arbitraria; también aclaró que el CRS del Guayas No. 4 tiene un convenio interinstitucional entre el Ministerio de Salud Pública y el SNAI, los cuales vigilantes por la salud de los privados de libertad salvaguardan la integridad física de los mismos, de modo que se cumpla con la obligación especial que tiene el Estado y el CRS con los privados de libertad, que es la de garantizar los derechos de los mismos al estar bajo su custodia o control institucional, por ende no se ha vulnerado ningún derecho del señor Roldan Paredes.

En la intervención del señor delegado del Director General del SNAI, abogada Andrea Proaño Benalcázar indicó que la parte accionante ha violado el numeral 6 del artículo 10 de la LOGJCC, esto es la declaración de no haber presentado otra garantía constitucional por los mismos actos u omisiones, contra la misma persona y con las mismas pretensiones; esto simplemente evidencia la mala fe y deslealtad procesal del accionante al presentar esta acción constitucional, a pesar de que ya se había planteado dos garantías constitucionales de hábeas corpus por las mismas pretensiones, con igual identidad subjetiva y bajo los mismos argumentos, de ahí que, el accionante ha presentado a favor de Junior Roldan Paredes, el proceso No. 09292-2022-00008G ante la Unidad Judicial Penal Sur, con competencias en delitos flagrantes, con sede en el Cantón Guayaquil, documento que se ha puesto en conocimiento con fecha de sorteo 2 de abril del 2022; mediante auto general emitido el 11 de abril del 2022, se indica que se debe asegurar la competencia del juzgador y en razón de esto se inhibe del conocimiento de la acción constitucional y se dispone el sorteo de la misma ante un juez de garantías penitenciarias correspondiente.

La acción en cuestión mediante sorteo de ley, con fecha 18 de abril del 2022, a las 14:30 recae ante la Unidad Judicial Especializada de Garantías Penitenciarias con sede en el Cantón Guayaquil, en donde el Juez Emilio Manuel Lima Panta inadmite la acción de hábeas corpus en razón de que según la revisión del sistema SATJE se corrobora la existencia de otro expediente de garantía jurisdiccional, sorteado con anterioridad con la misma identidad subjetiva y objetiva similar a la acción de hábeas corpus en conocimiento del Juez Oswaldo Dávila dentro del proceso No. 09U01-2022-00500, sorteado con fecha 18 de abril del 2022, a las 12:48, la audiencia de dicha acción de hábeas corpus se realizó el día 20 de abril del 2022, a las 8:45, sin embargo, los abogados de la parte accionante no se presentaron, inobservando lo que nos determina la sentencia No. 8-12-JH/20, esto es la improcedencia de un desistimiento tácito, en razón de ello la audiencia no se pudo realizar para la fecha señalada.

Y por último esta la acción de hábeas corpus con número de proceso 09U01-2022-00513 que es la causa en análisis y que se encontraba en conocimiento del Juez Pedro Moreira Peña, mediante sorteo con fecha 19 de abril del 2022, a las 14h40, ante esto la delegada del

Director General del SNAI expreso que es evidente la mala fe y deslealtad procesal con la que está actuando la parte accionante, al presentar una acción jurisdiccional idéntica al proceso No. 09U01-2022-00500, solo se cambia el nombre del accionante por el del señor Miguel Miranda Gómez, se evidencia que la redacción del documento es idéntico, ni siquiera se ha cambiado el tipo de letra de las acciones presentadas, contraviniendo así lo determinado el numeral 6 del artículo 10 de la LOGJCC, adecuando su accionar a lo que establece el artículo 23 de dicha ley constitucional.

De igual manera manifestó que el incubar más de una acción constitucional bajo las mis pretensiones y contra los mismos sujetos procesales es una grave falta por parte de los accionantes, ya que se pretende inducir al error, pero no solo eso, también se pretende que tal autoridad conozca la causa, es decir se pretende realizar una selección de tribunales y juzgados en donde el accionante crea conveniente comparecer, por lo que este accionar debe ser sancionado.

Intervención del médico general Aníbal Vera Muñoz, quien en lo principal sostuvo lo siguiente:

Que el señor Roldan ha tenido atenciones médicas desde el año 2013 hasta el 2022, comenzando por medicina general, luego por psiquiatría, psicología, odontología y atenciones de emergencia para realizarle una laparotomía exploratoria por un dolor abdominal. En cuanto a medicamentos tomaba medicina para la presión arterial; con referencia a si el afectado es diabético, el doctor expreso que probablemente lo sea, pero como médico general no puede dar un diagnóstico definitivo sino solo un diagnóstico presuntivo. Además, manifestó que en la farmacia del policlínico del centro carcelario no existe la pastilla para la presión y que la falta de controles médicos como de medicamentos en un futuro podría provocarle una insuficiencia renal crónica que pondría en riesgo su vida.

Intervención de la Doctora Jessica Suarez, en lo principal sostuvo lo siguiente:

Que familiares del señor Roldan la contactaron para que le realice una valoración médica al afectado, expresando que encontró al susodicho en condiciones inestables por las enfermedades que supuestamente padecía, esto es, diabetes, hipertensión, etc., y que las había catalogado como enfermedades catastróficas, manifestando que las mismas se complicarían con el transcurso del tiempo provocando infartos, cegueras, insuficiencia renal, etc. Además, expreso que personalmente había adecuado un área en el domicilio del afectado con equipos médicos para monitorear y estabilizar al paciente.

A las preguntas realizadas por la Ab. Andrea Proaño Benalcázar, la Doctora Suarez supo contestar que tiene una especialidad médica en medicina ocupacional; que únicamente el 14 de marzo del 2022 le habría realizado una revisión médica al señor Roldan, que en complemento con exámenes de laboratorio supo emitir que dichas enfermedades son catalogadas como catastróficas, ya que sus complicaciones pueden ser a corto o a largo plazo.

Se preguntó el criterio del Doctor Vera sobre el informe médico emitido por la Doctora Suarez, el mismo expreso que en dichas instalaciones hay equipos médicos que no hay en el policlínico del centro carcelario, como un ecógrafo y un electrocardiograma; en cuanto a que

si se necesita dichos equipos para proteger la vida del señor Roldan, manifestó que no es suficiente la parte clínica, sino también exámenes complementarios y los implementos que se detallan en el informe son para dar control y emitir un diagnóstico definitivo.

De igual forma, se preguntó el criterio del Doctor Cortez sobre dicho informe médico, en el mismo sentido, supo indicar que dichos aparatos no existen en la regional; razón por la cual, si un paciente necesita atención especializada se realiza la transferencia a un hospital de segundo nivel. Referente a que si el señor Roldan necesita de tales aparatos para proteger su vida, el doctor respondió que la vida del afectado no se encuentra en riesgo, pero que si necesita de dichos equipos para seguimiento y control. En cuanto a que, si el centro médico de la regional permite que el afectado tenga una alimentación adecuada, manifestó que no hay un nutricionista como para poder indicar que tipo de alimentación necesita, pero que realizan una lista de los pacientes con enfermedades crónicas para que reciban la dieta adecuada.

Primera decisión judicial emitida por el juzgador

El juez Pedro Moreira Peña al momento de emitir su decisión realizó algunas consideraciones con el fin de motivar su resolución; argumentó que la Constitución del 2008 recoge dos principios fundamentales en la teoría general de los derechos humanos, estos son: el principio de progresividad y el de no regresividad, estableciendo además que el complemento más relevante de la progresividad es la prohibición de regresividad que impide retroceder lo avanzado en cuanto al goce efectivo de derechos, por lo que será inconstitucional toda acción u omisión de índole regresivo que suprima, menoscabe o anule infundadamente el ejercicio de derechos. Que la acción constitucional de hábeas corpus tiene un amplio campo protector que lo caracteriza, no tiene límites, siempre y cuando justifique que los derechos que tutela están en inminente peligro.

En el caso como tal, el accionante presenta la acción de hábeas corpus alegando afectaciones en la salud del señor Junior Roldan, pues según se desprende de los fundamentos facticos, el padecer de cirrosis, diabetes, hipertensión arterial pone en riesgo la vida de la persona. Que si bien, el doctor Aníbal Vera indico que no está en inminente riesgo la vida del afectado; las condiciones de infraestructura, la falta de personal médico capacitado, la falta de medicina, la mala nutrición contribuye a que este derecho se vea afectada, disminuyendo el derecho a la salud de Junior Roldan, entendido como tal, el derecho a recibir salud de calidad y más no a permanecer sano.

Respecto al derecho a la salud de las personas privadas de libertad, la CIDH ha indicado que los Estados tienen el deber de proporcionar a las personas privadas de libertad revisión médica regular, atención y tratamientos idóneos cuando lo necesiten. Por tal razón, los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas emitidos por la CIDH determinan que los Estados deben garantizar el derecho a la salud de las personas privadas de libertad, que incluye, entre otros:

(...) la atención médica, psiquiátrica y odontológica adecuada; la disponibilidad permanente de personal médico idóneo e imparcial, el acceso a tratamiento y medicamentos apropiados y gratuitos; la implementación de programas de educación y promoción en salud, inmunización, prevención y tratamiento de enfermedades

infecciosas, endémicas y de otra índole (...) (Sentencia No. 209-15-JH/19 y acumulados, 2019, págs. 5, 6)

Si bien los médicos Vera y Cortes han indicado que cuando una persona privada de libertad presenta un cuadro clínico que no puede ser atendido por los médicos del centro carcelario, son transferidos a un hospital de segundo nivel, pero no hay que dejar a un lado, que también han dicho que el policlínico del centro de privación no cuenta con los equipos tecnológicos, con la medicina suficiente, con nutricionistas, médicos especialistas, en si con las exigencias y/o parámetros de protección del derecho a la salud que pide la CIDH y que recoge la Corte Constitucional del Ecuador.

En este caso, es importante destacar la sentencia constitucional 002-PJO-CC, que en su párrafo 11 determina que todas las decisiones emitidas por Corte Constitucional contienen precedentes jurisprudenciales que tienen carácter vinculante, que en relación a lo que establece la sentencia 001-06-PJO-CC, se deduce que todos los criterios de decisiones jurisprudenciales emanados por este órgano de administración de justicia son de cumplimiento obligatorio, en razón de que la Corte Constitucional al interpretar la Constitución crea normas jurisprudenciales que se ubican al mismo nivel que la Constitución. De esta manera, el artículo 426 en armonía con el 424 de la Constitución determinan que los jueces, autoridades administrativas, servidores públicos tienen la obligación directa de aplicar las disposiciones constitucionales, así como las previstas en instrumentos internacionales de derechos humanos, siempre y cuando sean más favorables a las establecidas en Constitución.

La Corte Constitucional frente a las personas privadas de libertad ha manifestado que “La pérdida de libertad no debe representar jamás la pérdida del derecho a la salud y tampoco es tolerable que el encarcelamiento agregue enfermedad y padecimientos físicos y mentales adicionales a la privación de libertad” (Sentencia No. 209-15-JH/19 y acumulados, 2019). De igual forma ha determinado que las autoridades competentes tienen la obligación con las PPL de garantizar un tratamiento médico adecuado, que incluye personal médico capacitado, medicamentos y equipos hospitalarios científicamente aprobados, etc.

De esta manera, con los testimonios de los médicos Vera y Cortez el juzgador determino que el centro médico del policlínico de la cárcel no garantiza al afectado el tratamiento médico necesario para atender sus complicaciones médicas por las limitaciones que presenta a nivel estructural. Así también, determino que en estos casos la carga de la prueba se invierte, por ende, le correspondía al legitimado pasivo demostrar que los hechos alegados por el legitimado activo son falsos, cosa que no se ha cumplido; así también le correspondía al legitimado activo demostrar que en la casa de Junior Roldan existe equipos médicos avanzados, personal capacitado, medicamentos , etc., para poder tratar y estabilizar al afectado, pero sobre todo tenía que probar que la vida del afectado se encuentre en inminente peligro.

En sentencia el juzgador dispuso el traslado de Junior Roldan desde el centro carcelario hasta el hospital “Abel Gilbert Pontón” con la debida custodia policial en donde permanecería asilado y recibiría la atención médica especializada hasta que su estado de salud mejore o hasta que el juez de garantías penitenciarias disponga lo contrario. Además, dispuso oficiar a la Dirección Provincial del Guayas del Consejo de la Judicatura para que investigue acerca del

presunto abuso del derecho por la presentación de varias acciones constitucionales de hábeas corpus propuestas a favor de Junior Roldan.

Modulación indebida de los efectos de la decisión judicial

Sin embargo, mediante auto general emitido el 22 de abril del 2022, el juzgador resolvió modular los efectos de la decisión dictada y notificada oralmente el 20 de abril del 2022 bajo las mismas consideraciones jurídicas, jurisprudenciales y doctrinales de la primera sentencia; según el juzgador evidencio que el señor Junior Roldan se encontraba en riesgo de muerte, ya sea por la deficiente atención medica que recibía en el centro carcelario o por la desprolija protección a su vida; por lo que, en base a la supuesta obligación del juzgador de tutelar derechos, dispuso el arresto domiciliario en su domicilio ubicado en el Cantón el Triunfo; pues, de acuerdo a la información obrante en autos el domicilio estaba implementado con equipos médicos altamente tecnológicos para poder atender sus necesidades médicas.

No obstante, el juez titular de la causa Dr. Carlos Cedeño Anchundia mediante auto emito el 28 de abril del 2022 resolvió dejar sin efecto la medida preventiva y temporal de arresto domiciliario otorgada a favor de Junior Roldan el 22 de abril del 2022, así que dispuso ejecutar las medidas dispuestas en la decisión judicial adoptada en audiencia el 20 de abril del 2022, esto con la finalidad de que se garanticen los derechos declarados como vulnerados. Adicionalmente, el juzgador dispuso que en el caso de que no se pueda brindar la atención médica en el Hospital Abel Gilbert Portón, el centro de privación de libertad en coordinación con el SNAI y el Ministerio de Salud Pública deberán realizar las gestiones necesarias para que el afectado pueda recibir las atenciones médicas para sus enfermedades en otra casa de salud de la red del Ministerio de Salud Pública.

Para dejar sin efecto esta medida de arresto domiciliario, el juzgador se basó en el informe técnico de seguridad realizado al domicilio de Junior Roldan en donde iba a cumplir dicha medida que fue dispuesta por el juez Pedro Moreira en auto del 22 de abril del 2022. El informe determinaba que el arresto domiciliario no era conveniente por el alto riesgo que podía tener el afectado y su familia, así como por el delito por el cual fue acuso y sobre todo por la situación delictual del Cantón el Triunfo, pues el nivel de violencia se ha incrementado hasta el punto de llegar a tener atentados en varias instituciones judiciales y que, por lo tanto, el domicilio del proceso no sería excepción de una intromisión de esta naturaleza.

Ahora, de la revisión del domicilio se pudo evidenciar que estructuralmente no cumple los estantales para efectuar dicha medida, pues no había medidas de bioseguridad para el COVID, la habitación no contaba con la ventilación adecuada, el espacio donde se asilaría el afectado era reducido por los equipos médicos lo que dificultaría la movilidad del personal médico como del afectado, no había personal de limpieza que ser encargue de la asepsia del lugar como de los equipos médicos y sobre todo no había una camilla adecuada, un ascensor, una rampa, en el caso que el afectado necesite ser trasladado a una casa de salud de tercer nivel por algún tipo de quebrantamiento en su salud, por lo que, el inobservar dichas falencias acarrearía riesgo para la salud del proceso, de las personas que habitan en el domicilio e incluso del personal policial encargado del servicio de arresto domiciliario.

En síntesis, el domicilio no cumple con las condiciones y garantías para que se ejecute el arresto domiciliario, ya que presenta un nivel de amenaza alto, por lo que es muy vulnerable contra atentados a la integridad de los agentes policiales como para las personas que habitan y prestan servicios médicos en el lugar, entre otros factores estructurales, antropológicos, bilógicos, delictuales y situacionales que podría generar una fuga o evasión del sentenciado; circunstancias por las cuales el arresto domiciliario no cumpliría con la reparación y tutela del derecho constitucional supuestamente vulnerado como es el derecho a la salud, pero sobre todo no cumpliría con la finalidad de la acción de hábeas corpus declarado a favor del afectado.

Interposición de recurso de apelación

Al considerar desacertada la decisión emitida por el juez Pedro Moreira, quien en primera instancia mediante decisión oral dispuso el traslado de Junior Roldan a una casa de salud para su atención médica especializada; posteriormente, el mismo juzgador modularía indebidamente tal decisión y dispondría el arresto domiciliario por considerar que la vida del afectado se encuentra en inminente riesgo; motivo por el cual, el Ab. Hugo Cumbicus Rosales en su calidad de Director del Centro de Rehabilitación Social Masculino Guayas No.4 y la Msc. María Lorena Merizalde en su calidad de Directora de Asesoría Jurídica del SNAI interpusieron recurso de apelación en contra de la sentencia que declara con lugar la acción de hábeas corpus emitida por el Ab. Pedro Moreira Juez de la Unidad Judicial Especializada de Garantías Penitenciarias con sede en el cantón Guayaquil.

Desde este punto se ira analizando la actuación del juzgador que concedió la acción de hábeas corpus a favor de Junior Roldan con respecto a la interpretación y aplicación de las normas jurídicas como de los precedentes jurisprudenciales emitidos en la sentencia 365-18-JH/22 y en la sentencia 209-15-JH/19 de la Corte Constitucional, así como de la apreciación de los hechos del caso para poder resolver la causa; a través de las consideraciones formuladas en apelación.

Para comenzar es preciso argumentar sobre la naturaleza jurídica del hábeas corpus correctivo; ante lo cual, la sentencia No. 209-15-JH/19 ha establecido que el hábeas corpus correctivo procede contra actos lesivos o amenazas que se hayan ejercido contra los derechos de las personas privadas de libertad, el efecto que persigue este tipo de acción no es ni puede ser la libertad. Por regla general, el efecto que persigue este hábeas corpus en el caso que nos ocupa no es conceder la libertad, sino corregir las situaciones lesivas ejercidas en contra del derecho a la integridad de la persona privada de libertad por falta de acceso efectivo a servicios de salud.

A entendimiento del tribunal de alzada, la finalidad del hábeas corpus de carácter correctivo es proteger los derechos conexos del derecho a la libertad de las personas privadas de libertad con sentencia condenatoria en firme o por una medida cautelar de prisión preventiva hasta que se resuelva la situación jurídica. Dicho de otra manera, protege el ejercicio de los derechos humanos de las personas que se encuentra en estado de vulnerabilidad o sufran tratos crueles e inhumanos por su condición de privación de libertad.

Por tales razones, la Corte Constitucional considera que ha dejado claro los parámetros o líneas jurisprudenciales en cuanto a la posibilidad de conceder o negar estas acciones hábeas

corpus de carácter correctivo, tanto en los parámetros de concesión como en los de improcedencia. Por lo tanto, es obligación de los jueces observar y aplicar las reglas jurisprudenciales y abstenerse de distorsionar o desnaturalizar este tipo de acciones o en su defecto aplicarlas de forma errónea.

En efecto, en el caso in examine la sala consideró que existe una desnaturalización de la línea jurisprudencial en la acción de hábeas corpus por parte del juez Pedro Moreira. Por consiguiente, resulta pertinente recordar lo expuesto por la Corte Constitucional del Ecuador en cuanto a la acción de hábeas corpus y las personas privadas de libertad que puedan tener complicaciones a la salud.

Línea Jurisprudencial de la Corte Constitucional en referencia al Hábeas Corpus Correctivo para tutelar los derechos a la salud de los PACL

Para el presente caso, es importante citar las reglas jurisprudenciales en cuanto a la acción de hábeas corpus correctivo, tomando como base que esta acción se presenta para tutelar los derechos a la salud de las personas privadas de libertad. Por consiguiente, las reglas y los límites que se ha fijado para este tipo de acción y que deberán ser tomados en cuenta por los operadores de justicia, sin perjuicio del carácter vinculante del precedente constitucional:

La Corte Constitucional del Ecuador en sentencia No. 209-15-JH/19 (2019) ha establecido que “(...) la falta de acceso a servicios de salud por parte de las personas privadas de libertad, puede tener un impacto en su derecho a la integridad física” (pág.6). Esto, en medida al objeto del hábeas corpus que determina el artículo 89 de la Constitución, pues también protege la integridad física de las personas privadas de libertad; por lo que, la falta de acceso a servicios de salud también está amparada por esta garantía.

En la misma sentencia antes citada la Corte Constitucional en su línea jurisprudencial sostiene:

- i. El Estado se encuentra en una posición especial de garante de los derechos de las personas privadas de libertad en los distintos centros de privación de libertad que integran el sistema de rehabilitación social a nivel nacional, sin exclusión alguna en razón de su tipología.
- ii. Las personas privadas de libertad tienen derecho a acceder de forma prioritaria y especializada a servicios de salud que incluyen, entre otros, atención médica, tratamientos y medicamentos apropiados y de calidad, a través de los centros de privación de libertad, en condiciones aceptable y de calidad (...).
- iii. Las personas privadas de libertad que requieran de un tratamiento especializado, permanente y continuo por el tipo de afectaciones a la salud, y que no puedan acceder al mismo dentro del centro de privación de libertad, podrán acceder a servicios de salud fuera del centro, en coordinación con el Ministerio de Salud Pública y el SNAI. (Sentencia No. 209-15-JH/19 y acumulados, 2019)

La Corte Constitucional sostiene también que cuando el centro de privación de libertad no cuente con las facilidades necesarias que requieren las personas privadas de libertad para

acceder a los servicios de salud dentro del mismo o que tampoco puedan acceder a dichos servicios fuera del centro penitenciario, los jueces constitucionales podrán disponer excepcionalmente que los jueces de garantías penitenciarias ordenen medidas alternativas a la privación de libertad para que la persona pueda acceder a los servicios de salud que requieran. Por ende, la Corte Constitucional a través de esta sentencia ha determinado de forma clara los casos en que una persona privada de libertad, excepcionalmente pueda cumplir su pena en arresto domiciliario o con medidas alternativas.

Esta línea jurisprudencial se encuentra respaldada en la sentencia No. 365-18-JH/21 (2021) de la Corte Constitucional, donde se determina que cuando una persona se encuentre legal y legítimamente privada de la libertad por el cumplimiento de una pena, se desprenda de la sustanciación de la acción de hábeas corpus la existencia de violaciones a la integridad personal, el juez competente deberá disponer inmediatamente las medidas necesarias para proteger la integridad personal, considerando que “el hábeas corpus no es un mecanismo para la revisión de la pena”.

En este caso, las medidas deben estar dirigidas a proteger integral y eficazmente la integridad de las personas privadas de libertad; entre otras medidas, el juez competente puede disponer la atención inmediata y permanencia en una casa de salud hasta su recuperación, el traslado a otro centro penitenciario, la custodia policial, la investigación de los hechos, protección a familiares, la prevención de represalias, el requerimiento de informes pormenorizados.

En la misma sentencia antes citada claramente se determina el carácter excepcional de las medidas alternativas a la prisión, así pues, la Corte indica que excepcionalmente:

(...) en casos de personas privadas de la libertad con condenas por delitos que no revistan gravedad, no generen riesgos o potenciales daños a víctimas por violencia de género, o no provoquen conmoción social, la o el juez de garantías penitenciarias o el que haga sus veces según lo analizado, podrá disponer de conformidad con lo que prescribe el artículo 89 de la Constitución, medidas alternativas a la privación de libertad (...). (Sentencia No. 365-18-JH/21 y acumulados, 2021)

A más del cumplimiento de estos requisitos, se deberá acreditar que el afectado este en un caso grave de indefensión, reiteración de las violaciones a la integridad personal o situaciones de vulnerabilidad, tales como personas con discapacidades, adolescentes, personas que padezcan enfermedades catastróficas, siempre atendiendo al caso en concreto y debidamente motivada.

Esto quiere decir, que, si el afectado puede acreditar que no tiene condenas por los delitos antes mencionados, pero si no puede verificarse una grave indefensión, reiteración de las violaciones a la integridad personal o situaciones de doble vulnerabilidad, no será procedente la adopción de medidas alternativas a la prisión. Hay que notar que la sentencia resuelve claramente el carácter excepcional de las medidas alternativas a la prisión.

Incorrecta aplicación y desnaturalización de la Línea Jurisprudencial de la Corte Constitucional por parte del Juzgador A-Quo.

En el presente caso, el juzgador a-quo, luego de escuchar las argumentaciones realizadas por los litigantes y posterior la práctica de la prueba para decidir el fondo del asunto; el mismo habría tomado como ciertas las aseveraciones realizadas por el legitimado activo sobre el estado de salud de Junior Roldan, en el sentido que el mismo padecería de enfermedades como diabetes, hipertensión, cirrosis, etc., por lo que su vida corría peligro.

Lo que ha criterio del tribunal de alzada es totalmente incomprensible que el juez a-quo, no haya tomado en consideración lo expuesto por los doctores Vera y Cortez del centro penitenciario, al manifestar de forma clara que la vida del señor Roldan no corre peligro alguno. Razón por la cual, en base a la fundamentación jurisprudencial que se ha venido tratando con la sentencia No. 209-15-JH/19 y la sentencia No. 365-18-JH/21 de la Corte Constitucional, se extrae los elementos que deben reunirse para poder disponer tanto el internamiento de una persona privada de libertad a una casa de salud; como también su eventual traslado a su domicilio, por medio de una acción de hábeas corpus, en el caso de que el accionante, se encuentre cumpliendo una pena en virtud de sentencias condenatorias en firme:

- a) Que la persona privada de libertad se encuentre en una condición de doble vulnerabilidad, como, por ejemplo, padecer de una enfermedad catastrófica.
- b) Que el accionante necesite de tratamiento médico especializado, permanente y continuo por el tipo de afectaciones a la salud.
- c) Que el privado de libertad no pueda acceder a tratamientos, ni medicamentos al interior del centro carcelario, sino fuera de este.
- d) Solo cuando el centro penitenciario no pueda brindar las facilidades necesarias a los privados de libertad para acceder a servicios de salud que requieran y, que tampoco se pueda acceder a los mismos fuera del centro carcelario se podrá disponer por parte del juez de garantías penitenciarias medidas alternativas a la privación de libertad con los límites establecidos en la ley.
- e) Que el accionante no tenga condenas por delitos que no revistan gravedad, generen riesgo o potenciales daños a víctimas por violencia de género o no provoquen conmoción social.

En consecuencia, se puede establecer que las enfermedades que padecía Junior Roldan eran enfermedades presuntivas, conforme lo expusieron los galenos del Ministerio de Salud Pública que laboraban al interior del centro carcelario y que en ningún momento pudieron ser confirmadas con valoraciones médicas realizadas por médicos especialistas. Así también, los médicos indicaron que la vida del afectado no se encontraba en peligro, pues de acuerdo al artículo 259 de la Ley Orgánica de Salud, las enfermedades catastróficas son aquellas que implican un alto riesgo para la salud de las personas.

Así también, se puede evidenciar de autos, que no existe una diligente actuación de parte del juez a-quo, ya que en ningún momento del proceso abre la causa a prueba para requerir el traslado del afectado a un hospital para ser valorado por médicos especialistas y puedan emitir un diagnóstico definitivo que confirmen o no la existencia de las enfermedades que

padecía el señor Junior Roldan. Por consiguiente, al no ser una enfermedad catastrófica la que adolecía el afectado era improcedente coordinar el tratamiento médico de una enfermedad catastrófica no confirmada.

En cuanto a la procedencia de las medidas alternativas a la pena privativa de libertad, se puede decir que es absolutamente improcedente, pues la línea jurisprudencial es clara en determinar que estas medidas proceden únicamente en casos de delitos que no revistan gravedad, no generen riesgo o potenciales daños a víctimas por violencia de género o no provoquen comisión social. En el caso in examine, el afectado se encuentra cumpliendo una pena por asesinato y delincuencia organizada; en sí, estos delitos revisten gravedad por los bienes jurídicos afectados por su comisión y evidentemente generan una conmoción social en la ciudadanía.

De igual manera, no existe de autos constancia procesal que demuestre a través de informes médicos que Junior Roldan sufra de graves casos de indefensión, situación de vulnerabilidad o inseguridad que pongan en riesgo su integridad personal, que padezca enfermedades catastróficas o que tenga alguna discapacidad o sea adolescente. En tal virtud, no se aprecia que se hayan observado y aplicado las consideraciones anotadas en el presente fallo, demostrando que el juez de primer nivel desnaturalizó la línea jurisprudencial emitidas por la Corte Constitucional en cuanto a la acción de hábeas corpus.

Se evidencia que el Centro Penitenciario en coordinación con el SNAI y el Ministerio de Salud Pública cuando era necesario, han estado en todo momento pendiente que el señor Junior Roldan reciba una atención médica especializada, oportuna e inmediata cada vez que necesitaba, esto, en base a los certificados médicos que obra en la causa.

En tal virtud, se puede observar que no se reúnen ninguno de los requisitos establecidos en los párrafos que anteceden, no existe elementos probatorios suficientes presentados por el legitimado activo para demostrar el verdadero estado de salud del afectado. En consecuencia, no se encuentra vulneración al derecho constitucional a la salud ni a la integridad física del señor Junior Roldan.

Incongruencia con la aplicación de la modulación a la sentencia

De la sentencia de primer nivel se debe corregir y observar la ejecución de una modulación que cambió la naturaleza de lo previamente decidido por el juez a quo, pues como ya se ha mencionado en líneas anteriores, el juez en primera instancia oralmente aceptó de forma parcial la acción de hábeas corpus, disponiendo el traslado del afectado a una casa de salud de segundo nivel para su atención médica; posteriormente dicho juzgador, sin que exista la sentencia reducida a escrito, emite un auto resolutorio donde decide modular los efectos de la sentencia emitida en primera instancia, indicando que por encontrarse en inminente riesgo la vida y la salud de Junior Roldan, dispone el arresto domiciliario; esto da a relucir que la acción de hábeas corpus no fue concebida parcialmente sino fue una aceptación total.

El tribunal de alzada señaló que no hay que confundir la modulación de una sentencia con el cambio estructural de la decisión judicial adoptada o el cambio de medidas de reparación integral dentro de la ejecución de la sentencia previsto en el artículo 21 de la LOGJCC. Así

que modular significa “la interpretación que el juez constitucional puede dar a ciertas normas o a los efectos de la decisión, sin embargo, la modulación bajo ningún concepto podrá cambiar o alterar el contexto de lo resuelto” (Sentencia No. 09U01-2022-00513, 2022), como efectivamente ha sucedido.

El cambio realizado a la sentencia emitida el 20 de abril 2022 por el juez de primer nivel no guarda relación alguna con los conceptos y aplicación de la modulación del efecto de la sentencia en sí, al contrario, pretende cambiar la ratio decidendi, pues la doctrina ha sido enfática en señalar que la naturaleza de las modulaciones de las sentencias constitucionales va directamente relacionadas a los efectos de las misma, más no al contexto o cambio de lo decidido o resuelto.

Por estos motivos claramente establecidos, el tribunal de alzada considero pertinente aceptar el recurso de apelación, revocando la sentencia emitida por el juez Pedro Moreira, declarando que no existe violación de derechos constitucionales del privado de libertad Junior Roldan; a modo de tutelar cualquier problema de salud del PACL se dispuso a los órganos respectivos que se brinde la atención médica oportuna cuando lo requiera dentro del centro carcelario y en caso de necesitar atención especializada proceder conforme sus competencias.

Sumario disciplinario

El 21 de julio del 2022 se inició un sumario disciplinario en contra del juez de la Unidad Judicial Especializada de Garantías Penitenciarias de Guayaquil Abg. Pedro Moreira, por la magister Katherine Calderón, Director Provincial de Guayas del Consejo de la Judicatura en el Ámbito Disciplinario ante la denuncia presentada el 22 de abril del 2022 por el General Pablo Ramírez, Director General del SNAI, en la cual se establecía que el juez denunciado mediante auto de 22 de abril del 2022 dentro de la presente causa de hábeas corpus No. 09U01-2022-00513, dispone preventiva y temporalmente el arresto domiciliario a favor de Junior Roldan, tomando como base el criterio jurisprudencial de congruencia y previsibilidad de las acciones.

Para la tramitación de la causa disciplinaria la magister Calderón conto con el examen de admisibilidad y con la declaración jurisdiccional previa, emitida el 6 de junio del 2022 por la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, donde se declara que el juez Pedro Moreira ha adecuado su conducta a la infracción disciplinaria establecida en el numeral 7 del artículo 109 del COFJ, esto es, actuar con error inexcusable, en la tramitación de la acción de hábeas corpus correctivo No. 09U01-2022-00513.

De forma específica, la conducta del abogado Pedro Moreira afecto la administración de justicia, ya que por medio de sus actuaciones como juez constitucional dentro de la presente causa de hábeas corpus incurrió en errores de carácter inexacto, impreciso, inapropiado y contrario al deber de observar y aplicar los precedentes jurisprudenciales obligatorios de la sentencia No. 365-18-JH/21 en cuanto a los parámetros de concesión e improcedencia del arresto domiciliario a favor de las personas privadas de libertad con sentencia condenatoria en firme, por lo cual ha desnaturalizado la línea jurisprudencial obligatoria claramente establecida por la Corte Constitucional del Ecuador.

En esa línea argumentativa, se ha demostrado que el sumariado ha inobservado su deber funcional establecido en el artículo 100 numerales 1 y 2 del COFJ, el cual se debe entender como el cumplimiento estricto de las funciones propias del cargo, la obligación de actuar acorde a la Constitución, a los instrumentos internacionales y a las leyes, de modo que se garantice una adecuada representación del Estado, por lo tanto, se determinó que el sumariado ha vulnerado la seguridad jurídica consagrada el artículo 82 de la Constitución por cuanto que al disponer el traslado del centro carcelario a su domicilio, no ha respetado las reglas jurisprudenciales determinadas en la sentencia 365-18-JH/21 y acumulados.

Por consiguiente, en el sumario disciplinario se determinó que la conducta del juzgador Pedro Moreira es de naturaleza gravísima, por lo que, el Pleno del Consejo de la Judicatura por unanimidad ha resuelto acoger el informe motivado presentado por la magister Katherine Calderón, Directora Provincial de Guayas del Consejo de la Judicatura en el Ámbito Disciplinario en ese entonces, declarando al juez Pedro Moreira responsable de la infracción disciplinaria establecida en el numeral 7 del artículo 109 del COFJ, por haber actuado con error inexcusable en la acción de hábeas corpus No. 09U01-2022-00513 imponiéndole la sanción de destitución del cargo.

CAPÍTULO III. METODOLOGÍA

3.1 Tipo de investigación

Los tipos de investigación utilizados en el proyecto de investigación son:

Investigación Pura. - Es pura porque se realizó el estudio de un problema, destinado exclusivamente a la búsqueda de conocimiento para comprender o sanear los vacíos existentes del fenómeno estudiado.

Investigación Documental Bibliográfica. - Es documental porque se realizó un análisis del objeto de estudio basado en la búsqueda, recuperación, análisis crítico e interpretación de información, es decir los datos obtenidos y registrados por otros investigadores en fuentes: documentales cuyo propósito es el aporte de nuevos conocimientos.

Investigación Descriptiva. - Es descriptiva porque busca interpretar la realidad de un hecho en virtud de reconocer la composición de los procesos que lo componen.

3.2 Diseño de investigación

La investigación se centró en un esquema de diseño no experimental, debido a las características y naturaleza que presenta, puesto que no se requiere de ninguna modificación, alteración o manipulación de sus variables, sin embargo, el problema será observado tal como se da en su contexto natural para luego ser analizados.

3.3 Técnicas de recolección de datos

Para poder recabar información referente a la problemática de la investigación se realizó entrevistas a los Jueces Penales con competencia en garantías penitenciarias de la Unidad Judicial Penal del Cantón Riobamba, para lo cual se utilizó una guía de entrevista.

3.4 Población y muestra

Población: La población implicada en la investigación está estructurada de la siguiente manera:

Población	Número
Jueces Penales con competencia en Garantías Penitenciarias.	6
Total	6

Fuente: Propia

Elaborado por: Jhonatan Javier Samaniego Sani

Muestra: Para el desarrollo de la investigación se utilizó el muestreo por conveniencia, que es una técnica de muestreo no probabilística donde las muestras de la población se seleccionan solo porque están convenientemente disponibles para el investigador.

3.5 Hipótesis

La presentación inadecuada o sucesiva del hábeas corpus de carácter correctivo genera abuso del derecho de esta garantía constitucional jurisdiccional.

3.6 Métodos de análisis

Para el desarrollo del proyecto investigación se utilizó los siguientes métodos:

Método histórico-lógico: Posibilitó evaluar el decurso evolutivo del objeto materia de la investigación de un ámbito espacial nacional e internacional con el fin de entender su comportamiento histórico y explicar su estado actual.

Método jurídico-doctrinal: Permitió analizar las posiciones legales sobre el tema objeto de investigación para arribar a conclusiones científicamente válidas.

Método jurídico-analítico: Proveyó la correcta comprensión del alcance y sentido de las normas jurídicas sobre el tema a investigarse y su estudio en función del contexto político, económico y social y en el que se expidieron.

Método deductivo: Posibilitó extraer una conclusión con base en una premisa o a una serie de proposiciones que se asumen como verdaderas, usando la lógica para obtener un resultado, solo con base en un conjunto de afirmaciones que se dan por ciertas.

Método descriptivo: Permitió describir y evaluar ciertas características de una situación particular en uno o más puntos del tiempo, analizando los datos reunidos para descubrir cuáles variables están relacionadas entre sí.

3.7 Contrastación de hipótesis

Referente a la primera noción de la hipótesis que alude a que si la presentación indebida de una acción de habeas corpus genera abuso del derecho se obtiene de forma concreta que para que una conducta sea sancionable tiene que estar previamente establecida en la ley (principio de legalidad) por lo cual, a nivel normativo no existe pauta jurídica alguna que determina dicha conducta, no obstante, doctrinariamente hablando existe estudios que señalan que dicha conducta implica la existencia de este fenómeno jurídico y, al ser la doctrina una fuente del derecho se debería tener presente para una mejor regulación normativa; en cuanto a la segunda noción de la hipótesis se establece taxativamente la existencia abuso del derecho siempre que dicha sucesión de acciones sea por las mismas acciones u omisiones, por los mismos derechos y en contra de las mismas personas; de no ser el caso, no existiría ningún abuso o por lo menos así los legislativos se han encargado de establecerlo mediante ley.

CAPÍTULO IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

En el desarrollo de las entrevistas realizadas a los Jueces Penales con competencia en Garantías Jurisdicciones de la ciudad de Riobamba, acorde a la muestra por conveniencia adoptada, se pudo apreciar los siguientes criterios y opiniones.

Respecto a la primera pregunta referente a la conceptualización del hábeas corpus correctivo, su objetivo y finalidad; los jueces tuvieron concordancia de criterios al emitir que dicha garantía es una modalidad o extensión del hábeas corpus que tutela los derechos de las personas privadas de libertad, que no solo protege la libertad propiamente dicha sino otros derechos conexos como son la vida, salud e integridad, cuya finalidad es corregir aquellas situaciones que generan vulneración de derechos.

Los argumentos vertidos por los jueces son concordantes con los fundamentos y conclusiones contenidos en la sentencia No. 365-18-JH/21 de la Corte Constitucional, pues determina que el objetivo de esta modalidad son los derechos en la privación de la libertad y su finalidad es corregir situaciones lesivas que generan vulneración derechos principales, así como derechos conexos durante la privación de la libertad. Es así que, no se tiene objeción alguna y más bien destacar el conocimiento que tienen los jueces sobre esta garantía, lo que garantiza una actuación diligente de los administradores de justicia al conocer y resolver estas acciones constitucionales, de modo que cumplan con su obligación de tutelar derechos constitucionales.

En cuanto a la segunda pregunta referente a que si se podría obtener la libertad por medio de este hábeas corpus correctivo cuando exista vulneración de derechos de las personas privadas de la libertad; los jueces de forma concordante manifestaron que el hábeas corpus correctivo no otorga la libertad sino verifica el cumplimiento de los derechos en la restricción de la libertad y de existir vulneración el juez dispondrá medidas de reparación integral, también indicaron que la modalidad de esta garantía corrigió el hecho que vulnera el derecho.

Efectivamente, la sentencia No. 209-15-JH/19 de la Corte Constitucional, en su párrafo 34 señala que este hábeas corpus procede frente a los actos lesivos o vulneraciones contra los derechos a la vida, integridad personal y a la salud en general, por lo cual, el efecto que persigue la modalidad correctiva de esta acción no es ni puede ser la libertad, sino corregir aquellas situaciones lesivas a los derechos mencionados que se hayan ejercido contra las personas privadas de la libertad. En estos casos otorgar medidas alternativas a la privación de libertad es excepcional, ya que para ello dependerá del delito por el cual fue condenado la personas y las condiciones en las que se encuentra en el cumplimiento de su pena.

En el caso de la tercera pregunta que hace referencia a cuando se considera que existe abuso del derecho en la garantía de hábeas corpus correctivo; los magistrados expresaron diferentes criterios, tales como: existe abuso del derecho cuando se presentan las acciones en contra de su objetivo y finalidad, es decir con el fin de recuperar la libertad; también consideran que existe abuso cuando el juez que conoce la causa actúa sin competencia; o cuando la persona privada de libertad solicitan tutela sin tener alguna afectación a sus derechos, entre otros.

En sí, son consideración que deberían ser tomadas en cuenta para poder controlar o regular el uso irracional de esta garantía, ya que ni ninguna de las consideraciones expresadas por los juzgadores existe a nivel normativo para determinar la existencia de esta figura jurídica. El artículo 23 de la LOGJCC es contundente en determinar las conductas que configuran abuso del derecho y que en pocos de los casos ocurre por las medidas correctivas y coercitivas que pueden sufrir los accionantes. En definitiva, en estos casos nunca va existir abuso del derecho en esta garantía por las reiteradas ocasiones que presente esta acción constitucional; pues la sentencia No. 292-13-JH/19 de la Corte Constitucional es clara en determinar que el derecho de una persona a plantear esta garantía no precluye, ya que “el presentar una nueva solicitud de hábeas corpus por hechos sobrevinientes que hubieren cambiado las circunstancias de la detención, no constituye un abuso del derecho a accionar” (Sentencia No. 292-13-JH/19, 2019).

Ahora, respecto a la cuarta pregunta que hace alusión a que si los jueces tienen la facultad de negar una acción de hábeas corpus por considerar que el accionante ha abusado de su derecho a petionar; los juzgadores tuvieron concordancia de criterios, pero también se evidencio el desconocimiento de preceptos constitucionales de algunos juzgador, o al menos a título personal es lo que se pudo apreciar; en fin, argumentaron que la presentación sucesiva de hábeas corpus no permite que el juez niegue la demanda, pues debe verificarse si existe privación de la libertad ilegal arbitraria o ilegítima; también supieron indicar que los jueces constitucionales están obligados a resolver o determinar si hay vulneración de derechos incluso si el accionante desiste.

Pues bien, evidentemente como se mencionó anteriormente el derecho a accionar no precluye, la sentencia No. 292-13-JH/19 de la Corte Constitucional indica de forma precisa que los jueces no pueden negar una acción de hábeas corpus por considerar que el accionante ha abusado de su derecho a petionar. Por el contrario, al conocer una acción de este tipo, “los jueces están obligados a verificar que la detención no sea o no se haya convertido en ilegal, arbitraria o ilegítima y solo una vez constatado esto, podrán negar o aceptar la acción” (...) (Sentencia No. 292-13-JH/19, 2019). De considerarlo necesario, podrán aplicar las medidas correctivas y coercitivas que consideran oportunas.

Por último, la pregunta cinco referente a que si existen sanciones contra los accionantes cuando se determine que hay abuso del derecho de esta garantía jurisdiccional; los jueces señalaron que por lo general se dispone la investigación a la fiscalía o bien se notifica a control disciplinario del Consejo de la Judicatura para las sanciones respectivas.

El artículo 23 de la LOGJCC señala que los jueces podrán aplicar medidas correctivas o coercitivas, a quienes hayan incurrido en abuso de derecho al interponer acciones constitucionales de forma indebida o de mala fe. Estas medidas correctivas y coercitivas se encuentran establecidas en el COFJ en los artículos 131 y 132, el fin de dichas medidas es que las partes procesales asuman una conducta procesal idónea y respetuosa a la actividad judicial y así evitar retardos injustificados, dilaciones innecesarias o inadecuada administración de justicia.

CAPÍTULO V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1 Conclusiones

Evidentemente se pudo apreciar la falta de diligencia de los jueces constitucionales en el conocimiento y resolución de las acciones de hábeas corpus, ya que por más normas jurídicas, jurisprudencia o preceptos constitucionales claramente definidos para su observación y aplicación en casos concretos no se cumplió, pues existe una interpretación errónea e inobservancia de los parámetros de concesión e improcedencia para otorgar medidas alternativas a la privación de libertad, establecidos en la sentencia No. 365-18-JH/21 en casos de delitos que provocan conmoción social o revistan gravedad como son las causas analizadas de Jorge Glas y Junior Roldan Paredes, ya que por el tipo del delito y los bienes jurídicos afectados por su comisión ha generado conmoción social en la sociedad al conocer que dichas personas fueron beneficiados por la justicia ecuatoriana al conceder acciones constitucionales que no debían ni llegar a audiencia, desnaturalizando el objeto de esta garantía constitucional así como de las líneas jurisprudenciales emitidas por la Corte Constitucional, violentando la seguridad jurídica como la tutela judicial efectiva.

Los juzgadores que conocieron las causas in examine actuaron en cierto punto hasta sin competencia alguna, contraviniendo normas y preceptos previamente definidos para fijar la competencia, pero independientemente de ello, la actuación de dichos funcionarios fue deplorable en la tramitación de las causas, incumpliendo funciones propias del cargo y la obligación de actuar acorde a la Constitución, instrumentos internacionales y las leyes, establecidos en los numerales 1 y 2 del artículo 100 del COFJ, ya que tratar de darle otro matiz al objeto y finalidad que tiene el hábeas corpus correctivo va en contra no solo del ordenamiento jurídico sino que afecta a la propia administración de justicia; puesto que, la finalidad de esta modalidad de hábeas corpus no es ni puede ser otorgar la libertad, pues como su nombre mismo lo define, su finalidad es corregir aquellos actos lesivos o amenazas ejercidas en contra de los derechos de las personas privadas de la libertad, pero sobre todo no es un mecanismo para la revisión de la pena.

La Corte Constitucional en sentencia No. 292-13-JH/19 determina que el presentar una nueva acción de hábeas corpus por hechos sobrevivientes que hubieren cambiado las circunstancias de la detención no constituye abuso del derecho, precepto jurídico que en cierto punto no cabe, pues en uno de los casos analizados existió la presentación de más de una acción de hábeas corpus con las mismas pretensiones, en contra de las mismas personas y por los mismos actos u omisiones, provocando que su conducta se adecue a lo que determina el artículo 23 de la LOGJCC, pues no se puede alegar desesperación para justificar la mala fe y la deslealtad procesal con la que actuaron los accionantes. Adicionalmente, para poder determinar la existencia de abuso del derecho se debe también tener en cuenta lo que la doctrina establece sobre esta figura, ya que la misma al ser una fuente del derecho aporta con criterios, concepciones y apreciaciones teóricas para la resolución de casos determinado.

El Consejo de la Judicatura al ser un organismo administrativo de control disciplinario de los servidores judiciales, a través de las direcciones provinciales inició los respectivos controles administrativos de las actuaciones de los operadores de justicia de los casos in

examine, determinando que los mismos incumplieron con su deber funcional de cumplir y hacer cumplir la normativa jurídica contenida en la Constitución, instrumentos internacionales y las leyes; puesto que al inobservar, interpretar y aplicar de forma errónea las disposiciones jurídicas así como los preceptos constitucionales incurrieron en errores de carácter inexcusables, motivo por el cual el Pleno del Consejo de la Judicatura decidió por unanimidad sancionar con la destitución del cargo a los jueces que conocieron las causas previamente analizadas; garantizando así la seguridad jurídica, el acceso a la justicia como a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita.

5.2 Recomendaciones

Ante la falta de diligencia de los operadores de justicia se recomienda que el Consejo de la Judicatura a través de la escuela de la función judicial capacite y actualiza a los juzgadores en materia de garantías penitenciarias para una mejor aplicación e interpretación de las normas jurídicas como de los preceptos constitucionales, y así conseguir una mejor apreciación de los hechos de las causas, de manera que se garanticen y tutelen derechos constitucionales.

Para una eficiente administración de justicia en los casos que amerita tratarse con estricta confidencialidad o anonimato, se recomienda que se instaure la figura de jueces sin rostro para garantizar la seguridad e integridad física de los operadores de justicia, ya que se puede aludir que los mismos no cumplen con sus funciones a cabalidad por las amenazas o intimidaciones que puedan recibir a nivel personal o social, pues la falta de aplicación e incorrecta interpretación de las normas jurídicas como de los hechos de las causas son bárbaras.

Para que el acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva no se vea vulnerada por personas que inconscientemente hacen uso abusivo de los mecanismos de protección otorgados por el ordenamiento jurídico ecuatoriano para hacer valer sus derechos, se recomienda que el Estado a través de sus poderes públicos establezcan mayores disposiciones regulatorias en la Constitución en cuanto a derechos y garantías de las personas privadas de libertad, porque no es posible tener una Constitución que contemple más beneficios y figuras jurídicas de protección a favor de personas que no respetaron derechos ajenos como bienes jurídicos protegidos.

A efectos de garantizar el Estado constitucional de derechos y justicia, el Consejo de la Judicatura por medio de las direcciones provinciales de justicia deberían controlar y regular la tramitación de las causas judiciales en su proceso, implementando tal vez observadores que actúen por lo menos en casos que revistan gravedad o causan conmoción social, como los analizados y así evitar la vulneración de derechos constitucionales, tramites de causas improcedentes, gasto de recursos públicos y sobre todo evitar afectaciones a la administración de justicia que actualmente es muy cuestionada.

BIBLIOGRAFÍA

- Álvarez, T. (2008). El habeas corpus y la tutela de la libertad personal. *Estudios de Derecho*, 39. Obtenido de <https://revistas.udea.edu.co/index.php/red/article/view/2381>
- Antoraz, S. (2010). Abuso procesal y principio de moralidad. Recapitulación doctrinaria, jurisprudencial y normativa. *Jurisprudencia Argentina*.
- Arcentales, J., & Garbay, S. (2014). *Garantías jurisdiccionales y migraciones internacionales en Quito*. Quito: Serie Cuadernos de Protección.
- Artavia, S., & Picado, C. (Junio de 2016). *El abuso procesal*. Obtenido de https://www.masterlex.com/descargas/PuntoJuridico/2016/Junio/Curso_%20Abuso_%20Fraude_Procesal.pdf
- Belaunde, D. (2003). El Habeas Corpus en América Latina: antecedentes, desarrollo y perspectivas. *Iuris Dictio.*, 72. doi:<https://doi.org/10.18272/iu.v4i7.598>
- Belaunde, D. G. (1973). Los orígenes del Habeas Corpus. *Derecho PUCP*, 48-59. doi:<https://doi.org/10.18800/derechopucp.197301.006>
- Causa No.09113-2021-00060 (Corte Nacional de Justicia 3 de septiembre de 2021).
- Convención America sobre Derechos Humanos. (1969). *Los Derechos Humanos en el Sistema Interamericano*.
- Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas*. (2010). Asamblea General de la ONU.
- Cordero, D., & Nathaly, Y. (2015). *Manual (crítico) de Garantías Jurisdiccionales Constitucionales*. Quito: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH.
- Cuentas, E. (1997). El abuso del Derecho. *Derecho PUCP*, 463-484. doi:<https://doi.org/10.18800/derechopucp.199701.016>
- Declaración Universal de Derechos Humanos. (1948). *Los Derechos Humanos en el Sistema de la ONU*.
- Freire, M. (2021). *El hábeas corpus correctivo en el Ecuador como garantía constitucional para las personas privadas de la libertad: análisis de la sentencia N° 365-18-JH/21 de la Corte Constitucional del Ecuador [Tesis de Maestría, Universidad Católica de Santiago de Guay]*. Repositorio Digital UCSG, Guayaquil. Obtenido de <http://repositorio.ucsg.edu.ec/handle/3317/17724>
- Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos. (2006). *Garantías Constitucionales, Manual Técnico*.
- Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH. (2012). *El Hábeas Corpus: Guía popular para su aplicación*. Quito. Obtenido de El Hábeas Corpus: Guía popular para su aplicación: <http://repositorio.dpe.gob.ec/handle/39000/3218>

- García, B. (2017). La teoría del abuso del derecho; status quaestionis. *Revista de Derecho UDD*, 275-287. Obtenido de <https://derecho.udd.cl/actualidad-juridica/articulos/la-teoria-del-abuso-del-derecho-status-quaestionis/>
- García, F., & Rojas, H. (2015). *Tipos de Habeas Corpus en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima: El Búho E.I.R.L.
- Grijalva, A. (2007). *El Tribunal Constitucional, el Congreso y la jurisdicción ordinaria en el desarrollo de las garantías de los derechos constitucionales en Ecuador*. Repositorio Institucional. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador. Obtenido de <http://hdl.handle.net/10644/5052>
- Hinojosa, M. (2019). *Análisis de la competencia en materia de la garantía constitucional de Habeas Corpus: El caso de las personas privadas de la libertad en el Azuay [Trabajo de Grado, Universidad del Azuay]*. Repositorio Institucional. Obtenido de <http://dspace.uazuay.edu.ec/handle/datos/8966>
- López de Castilla, C. (2018). *El Hábeas Corpus en la Actualidad. Posibilidades y Límites, El Proceso Constitucional de Hábeas Corpus. Aproximación a sus reglas procesales*. Lima.
- Mora, R. (2013). *El hábeas corpus como garantía efectiva de defensa del derecho a la libertad (Tesis de Maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador)*. Repositorio Institucional, Quito. Obtenido de <http://hdl.handle.net/10644/3750>
- Naranjo, A., & Campoverde, L. (2022). Habeas Corpus Reparador como Garantía del Derecho a la Libertad Personal en el Marco Constitucional Ecuatoriano. *Polo del Conocimiento*, 14-15.
- Nogueira, H. (1998). El habeas corpus o recurso de amparo en Chile. *Estudios Políticos*, 205. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=27513>
- Opinión Consultiva OC-8/87 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 30 de enero de 1987).
- Organización de los Estados Americanos (OEA). (9 de Diciembre de 1985). *Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura*. Obtenido de <https://www.refworld.org/es/docid/4f3cf8692.html>
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. (1976). Asamblea General de la ONU.
- Pinos, C. (2022). *Deconstruyendo el hábeas corpus en Ecuador: análisis de su eficacia respecto a las personas privadas de la libertad en centros carcelarios (Tesis de Maestría, Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador)*. Repositorio Institucional, Quito. Obtenido de <http://hdl.handle.net/10644/8672>
- Proceso 1194-2012-VR (Corte Constitucional del Ecuador 11 de octubre de 2012).
- Reátegui, J. (2012). *EL Hábeas Corpus en el Ámbito Penal*. Lima: Gaceta Jurídica S.A. doi:<http://catalogo.ucsm.edu.pe/cgi-bin/koha/opac-detail.pl?biblionumber=48446>
- Resolución 018-2014 (Consejo de la Judicatura 29 de enero de 2014).

- Rodríguez, N., & Narváez, C. (2020). Habeas corpus preventivo como garantía del derecho a la vida, la integridad física y libertad. *Iustitia Socialis*, 614. doi:<http://dx.doi.org/10.35381/racji.v5i8.593>
- Roel, L. (2018). *El Hábeas Corpus en la Actualidad. Posibilidades y Límites, El Hábeas Corpus de Tipo Conexo. La procedencia respecto a los supuestos de conexidad con el derecho a la libertad individual a partir de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima.
- Sagüés, N. (1998). *Derecho Procesal Constitucional. Hábeas Corpus*. Buenos Aires: Astrea.
- Sar, O. (2008). *Hábeas corpus contra resoluciones judiciales*. Lima: Jurídica Grijley.
- Sentencia C-187 (Corte Constitucional de Colombia 2006).
- Sentencia N.º 020-17-SEP-CC, Caso N.º 0223-16-EP (Corte Constitucional del Ecuador 18 de enero de 2017).
- Sentencia No. 09U01-2022-00513 (Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas 9 de mayo de 2022).
- Sentencia No. 10-09-IN y acumulados/22 (Corte Constitucional del Ecuador 22 de enero de 2022).
- Sentencia No. 202-19-JH/21 (Corte Constitucional del Ecuador 24 de febrero de 2021).
- Sentencia No. 209-15-JH/19 y acumulados (Corte Nacional de Justicia 12 de noviembre de 2019).
- Sentencia No. 239-15-SEP-CC, Caso No 0782-13-EP (Corte Constitucional del Ecuador 29 de septiembre de 2015).
- Sentencia No. 247-17-SEP-CC, Caso No. 0012-12-EP (Corte Constitucional del Ecuador 9 de agosto de 2017).
- Sentencia No. 253-20-JH/22 (Corte Constitucional del Ecuador 27 de enero de 2022).
- Sentencia No. 2663-2003-HC/TC (Tribunal Constitucional 23 de marzo de 2004).
- Sentencia No. 292-13-JH/19 (Corte Constitucional del Ecuador 6 de noviembre de 2019).
- Sentencia No. 3-19-CN/20 (Corte Constitucional del Ecuador 29 de julio de 2020).
- Sentencia No. 365-18-JH/21 y acumulados (Corte Constitucional del Ecuador 24 de marzo de 2021).
- Trigiani, A. (2017). El abuso procesal. *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas. Aequitas Virtual*.
- Vázquez, A. (2016). *La eficacia del hábeas corpus, análisis de casos de la Corte Provincial de Justicia de El Oro (Tesis de Maestría, Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador)*. Repositorio Institucional, Quito. Obtenido de <http://hdl.handle.net/10644/5681>

Zelada, J. (2003). *El Habeas corpus y las resoluciones del Tribunal Constitucional (Tesis de Dcotrado, Universidad Nacional Mayor de San Marcos)*. Repositorio Institucional, Lima. Obtenido de <https://hdl.handle.net/20.500.12672/651>

LEGISLACIÓN

Código Civil . (2017). Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones .

Código Orgánico Administrativo . (2017). Quito .

Código Orgánico de la Función Judicial . (2009). Quito : Corporación de Estudios y Publicaciones .

Código Orgánico General de Procesos. (2020). Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Código Orgánico Integral Penal . (2014). Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones .

Constitución de la República del Ecuador. (2008). Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones .

Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. (2009). Quito: Corporacion de Estudios y Publicaciones.

Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado. (2009). Quito.