



FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y JURÍDICAS

Trabajo de fin de Carrera titulado:

LAS INDETERMINACIONES Y DESREGULACIONES NORMATIVAS Y JURISPRUDENCIALES DEL HÁBEAS CORPUS PREVENTIVO. - UNA PROPUESTA DE CODIFICACIÓN MODULATORIA PARA LA SEGURIDAD JURÍDICA.

Realizado por:

Lenin Jared Toasa Caiza

Docente Tutor (a) del proyecto:

María Gabriela León Guajardo

Como requisito para la obtención del título de:

ABOGADO DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

QUITO, 12 de agosto de 2024

DECLARACIÓN JURAMENTADA

Yo, Lenin Jared Toasa Caiza, ecuatoriano, con cédula de ciudadanía No. 1750649939, declaro bajo juramento que el trabajo aquí desarrollado es de mi autoría, que no ha sido presentado anteriormente para ningún grado o calificación profesional, y se basa en las referencias bibliográficas descritas en este documento.

A través de esta declaración, cedo los derechos de propiedad intelectual a la UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK, según lo establecido en la Ley de Propiedad Intelectual, su reglamento y normativa institucional vigente.

Lenin Jared Toasa Caiza

C.C.: 1750649939

DECLARACIÓN DEL DIRECTOR DE TESIS

Declaro haber dirigido este trabajo a través de reuniones periódicas con el estudiante, orientando sus conocimientos y competencias para un eficiente desarrollo del tema escogido y dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación.



María Gabriela León Guajardo

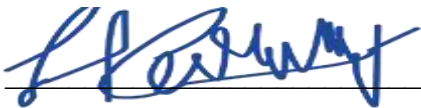
C.C. 1727845826

LOS PROFESORES INFORMANTES:

Holger Paul Córdova Vinueza

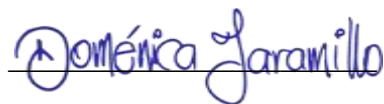
Paola Doménica Jaramillo Coronel

Después de revisar el trabajo presentado lo han calificado como apto para su defensa oral ante el tribunal examinador.



Holger Paul Córdova Vinueza

C.C. 1714835905



Paola Doménica Jaramillo Coronel

C.C. 1725670010

Quito, 12 de agosto de 2024

DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL ESTUDIANTE

Declaro que este trabajo es original, de mi autoría, que se han citado las fuentes correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigentes.



Lenin Jared Toasa Caiza

C.C.: 1750649939

AGRADECIMIENTOS

Por las bendiciones y oportunidades que me ha dado la vida para reivindicarme.

A mi hermana Judith Toasa por ser quien me ha salvado muchas veces, por nunca dejar de creer en mí ante la adversidad, por su fortaleza, su presencia es indispensable para mi felicidad, gracias por ser el mejor ejemplo de excelencia, resistencia y superación, esto lo hice por ti.

A mis padres por su amor incondicional, por dejar la vida por conseguir algo mejor para mí y mi hermana, por ser la brújula que ha guiado mi camino, son la inspiración para caminar hacia lo alto y el mayor consuelo cuando algo sale mal. Gracias por rescatarme y por siempre creer en mí.

A mi familia y amigos quienes son parte de este camino, por los momentos de felicidad y por nunca dejarme solo, por predicarme con el ejemplo la valerosidad, gracias por estar conmigo en todos mis procesos.

A mi tutora Gabriela León y mis amigos Esteban Ron, Martin Dotti y Doménica Jaramillo, por motivarme y sobre todo alentar mis capacidades, por nutrirme de su valeroso conocimiento, gracias por haber sido mi hogar y compartir conmigo su ilustre esencia en este camino.

A mi Slinky, un compañero extraordinario en todo este trayecto, motivo de mucha alegría y que devolvió la sonrisa a mi familia.

DEDICATORIA

A mi hermana Judith Toasa

A mis padres Robert Toasa y Carolina Caiza

A mi abuelo Dr. Wilson Rodrigo Caiza

A mi familia y mis amigos más cercanos.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

DECLARACIÓN JURAMENTADA	1
DECLARACIÓN DEL DIRECTOR DE TESIS	2
DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL ESTUDIANTE	4
AGRADECIMIENTOS.....	5
DEDICATORIA.....	6
ÍNDICE DE CONTENIDOS.....	7
RESUMEN	9
ABSTRACT	10
INTRODUCCIÓN.....	11
CAPÍTULO I	19
1.1. Hábeas corpus. Generalidades e historia	19
1.2. Garantismo y Estado Garantista	23
1.3. Concepto de Derechos y garantías constitucionales.....	26
1.4. Tipos de garantías en la Constitución de la República del Ecuador.....	28
1.5. Garantías jurisdiccionales.....	30
2. Hábeas corpus.....	32
CAPÍTULO II.....	35
2.1. Hábeas corpus preventivo.....	35
2.2. Bases para el establecimiento del hábeas corpus preventivo	38
2.3. Qué garantiza el hábeas corpus preventivo. Por qué es necesario	42
2.3.1 Derechos involucrados.....	46
2.3.2 Casos a los que sería aplicable.....	51
2.3.3 Forma de aplicación.....	60
2.4. Diferencias y similitudes con los otros hábeas corpus	65
2.4.1 El hábeas corpus reparador	65
2.4.2 El hábeas corpus correctivo	66
2.4.3 El hábeas corpus traslativo	67
2.4.4 El hábeas corpus instructivo	68
2.4.5 El hábeas corpus conexo.....	68
2.5. Casos de hábeas corpus preventivo	69
2.6. Consecuencias para el sistema de justicia y los derechos humanos	70
CAPÍTULO III.....	73

3.1. DERECHO COMPARADO.....	74
3.1.1 Paraguay.....	74
3.1.2 Argentina	75
3.1.3 Chile.....	76
3.1.4 Principales aportes del derecho comparado para la implementación del hábeas corpus preventivo.....	77
3.2. Propuesta	79
3.2.1 Vías y justificación para la implementación del habeas corpus preventivo	79
3.2.1.1 Selección y Revisión de la Corte Constitucional	79
3.2.1.2 Litigio estratégico.....	82
3.2.1.3 Reforma de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional	85
IV CONCLUSIONES	94
BIBLIOGRAFÍA	97
ANEXOS	106
ANEXO 1	106
ANEXO 2	108
ANEXO 3	109
ANEXO 4	111
ANEXO 5	112
ANEXO 6	113

RESUMEN

El presente trabajo se planteó del siguiente problema jurídico “Las indeterminaciones y desregulaciones normativas y jurisprudenciales del habeas corpus preventivo en el Ecuador”. El problema se circunscribe a una indeterminación normativa y dispersión jurisprudencial, la cual subyace en el vaciamiento de la institución jurídica debido a la gran cantidad de jurisprudencia existente y el deslinde del principio *iura novit curia* como la afectación a la regla *stare decisis* del habeas corpus. En el ordenamiento jurídico del Ecuador se concibe dentro del ámbito jurisdiccional complicaciones o insipiencia en la efectiva aplicación de esta garantía y después de la investigación y el análisis de la institución jurídica principal tiene diversas soluciones consecutivas que en desarrollo principal en prospectiva comprende una codificación normativa que desarrolle la institución jurídica como es el habeas corpus preventivo tanto de carácter sustantivo como adjetivo, debe comprender un desarrollo dogmático o de actualización; y procesal, ya que al tratarse de un proceso jurisdiccional debe clarificarse la actuación a seguir, y así determinar un procedimiento específico con características propias para el habeas corpus preventivo.

Palabras clave

Habeas corpus preventivo, regla *stare decisis*, derecho constitucional, derechos fundamentales, garantía, arbitrariedad, ilegalidad, bloque de constitucionalidad.

ABSTRACT

This work was raised from the following legal problem: “The normative and jurisprudential indeterminacies and deregulations of preventive habeas corpus in Ecuador”. The problem is limited to a normative indeterminacy and jurisprudential dispersion, which underlies the emptying of the legal institution due to the large amount of existing jurisprudence and the demarcation of the *iura novit curia* principle as the affectation to the *stare decisis* rule of habeas corpus. In the legal system of Ecuador, complications or insipience in the effective application of this guarantee are conceived within the jurisdictional scope and after the investigation and analysis of the main legal institution, there are various consecutive solutions that in main development in perspective include a normative codification that develops the legal institution as is the preventive habeas corpus of both substantive and adjective character, it must include a dogmatic or updating development; and procedural, since this is a jurisdictional process, the action to be followed must be clarified, and thus a specific procedure with its own characteristics for preventive habeas corpus must be determined.

Key words

Preventive habeas corpus, *stare decisis* rule, constitutional law, fundamental rights, guarantee, arbitrariness, illegality, block of constitutionality.

INTRODUCCIÓN

Ficha técnica del trabajo de titulación

- **Tema:**

Las indeterminaciones y desregulaciones normativas y jurisprudenciales del habeas corpus preventivo. - Una propuesta de codificación moduladora para la seguridad jurídica.

- **Problema Jurídico:**

Dispersión jurisprudencial del habeas corpus preventivo producto de la desregulación normativa.

○ **Tipología del problema jurídico:**

Dispersión normativa y jurisprudencial

○ **Justificación del problema jurídico:**

El tipo de problema jurídico que se aborda se circunscribe a una indeterminación normativa y dispersión jurisprudencial, la cual subyace en el vaciamiento de la institución jurídica debido a la gran cantidad de jurisprudencia existente y el deslinde del principio iura novit curia como la afectación a la regla stare decisis del habeas corpus, por lo que se concibe dentro del ámbito jurisdiccional complicaciones o insipiencia en la efectiva aplicación y tutela efectiva de los derechos.

○ **Relevancia del problema jurídico y prospectiva del aporte:**

La relevancia sobre el problema jurídico presentado es una especialización del habeas corpus, principalmente esto responde a tener seguridad jurídica sobre la garantía

jurisdiccional del habeas corpus preventivo. La garantía propuesta tiene una gran importancia en el ordenamiento jurídico ecuatoriano ya que protegería de forma efectiva los derechos de libertad personal, libertad ambulatoria, integridad personal frente a una amenaza real e inminente, esta denominada restricción conlleva implicaciones de especial peligrosidad o gravedad, entonces se podría aplicar esta garantía en su modalidad preventiva.

- Objetivo General

Proponer una codificación normativa de la garantía jurisdiccional del habeas corpus preventivo y así determinar un procedimiento específico con características propias para esta garantía, en virtud de una dispersión jurisprudencial y sobre la base de la seguridad jurídica en el sistema jurídico ecuatoriano.

○ Objetivos Específicos

- Determinar la dispersión jurisprudencial del habeas corpus preventivo en virtud de la desregulación normativa producto de la gran cantidad de jurisprudencia existente y la trasgresión de la regla stare decisis como también el principio iura novit curia en el conocimiento de esta garantía como
- Desarrollar el habeas corpus preventivo tanto de carácter sustantivo como adjetivo a través de un marco teórico y normativo con el uso de fuentes históricas y actuales.
- Proponer una resolución mediante una propuesta de codificación legislativa y moduladora para dar seguridad jurídica respecto de esta garantía jurisdiccional mediante la disposición de un procedimiento específico, que responderá a un cuerpo normativo con requisitos formales mínimos, identificación de sujetos y características, permitiendo que otro tipo de habeas corpus responda a esta misma necesidad.

- **Metodología General**

Para la investigación del trabajo de titulación se aplicará la metodología de investigación descriptiva, de principio y fin, con la determinación de un problema jurídico empírico, aplicable a lo teórico utilizando técnicas de: 1. Inteligencia normativa. 2. Investigación bibliográfica. 3. Derecho comparado.

○ **Metodología Fase 2**

Vamos aplicar una metodología de investigación jurídica apegadas al autor Reynaldo Mario Tantalean Odar, en su obra “El problema de investigación jurídica”, del año 2019, en la cual se acepta tres mecanismos de investigación: Teorético, empírico y metodológico.

Este trabajo asimilará dos de ellos, el teorético a través del cual se realizará un encuadre de las instituciones jurídicas relevantes a una teoría o doctrina aplicable históricamente, y se justificará el problema jurídico a través del empirismo, por medio del cual el estudiante describe el origen de su problema jurídico desde la experiencia casuística emblemática y alertas de opinión pública.

Se descarta la metodología tecnológica propuesta por el autor ya que hace referencia al desarrollo de textos normativos lo que será tratado en este trabajo.

○ **Metodología Fase 3**

Para la resolución del problema jurídico, se aplica dos tipos de metodología; Como relación primaria el desarrollo normativo técnico de nivel en el ámbito Constitucional, Legal y Reglamentario respecto del habeas corpus preventivo y como una herramienta subsidiaria el litigio estratégico.

- **Metodología auxiliar**

Derecho comparado. - Utilización referenciada, el derecho comparado al ser una metodología de investigación que compara instituciones jurídicas; su finalidad se concentra en aquella comparación de las instituciones jurídicas relevantes y conseguir mejorar así la institución jurídica central o que nos interesa respecto al problema jurídico planteado.

En nuestra investigación la institución jurídica principal es el habeas corpus preventivo y la utilización referenciada de legislación comparada recae en los siguientes países:

País Receptor (Ecuador)

País comparado 1.- Paraguay

País Comparado 2.- Argentina

País Comparado 3.- Chile

- **Delimitaciones**

- Territorial

Se tendrá una limitación territorial o de jurisdicción, ya que el estudio se aplicará únicamente al caso ecuatoriano a pesar de tomar en cuenta esporádicamente tratado internacionales aplicables.

- Cuantitativa

El trabajo anticipa una limitación cuantitativa de procesamientos de datos, debido a una reducción de fuentes oficiales en el país sobre el problema jurídico del habeas corpus preventivo

- Limitación Voluntaria Exploratoria en Derecho Comparado

Se concibe una limitación voluntaria exploratoria de derecho comparado, ya que se limitará la exploración en derecho comparado a un mínimo de 2 países y máximo 4 para realizar el ejercicio de derecho comparado y adaptación de la institución jurídica.

- **Solución de la problemática planteada**

La dispersión jurisprudencial e indeterminación normativa existente del habeas corpus se solventa con una codificación normativa, se debe denotar que el problema jurídico planteado al manifestar un vaciamiento de la institución jurídica tanto de carácter sustantivo como adjetivo debe comprender un desarrollo dogmático o de actualización; y procesal, ya que al tratarse de un proceso jurisdiccional debe clarificarse el procedimiento a seguir, y así determinar un procedimiento específico con características propias para el habeas corpus preventivo.

Esta codificación estructural debe contener un cuerpo normativo con requisitos formales mínimos, identificación de sujetos y características, ordenándolo a través de un acápite, lo que permitirá que otro tipo de habeas corpus respondan a esta misma necesidad.

DESARROLLO DE LA INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación como requisito de titulación en la Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas, de la carrera de Derecho en la UISEK, tiene por objetivo analizar y desarrollar el habeas corpus preventivo sobre la base de una dispersión jurisprudencial y normativa en virtud del garantismo y la seguridad jurídica en el sistema jurídico ecuatoriano, con una propuesta de codificación normativa de esta garantía jurisdiccional para determinar un procedimiento específico con características propias para esta garantía.

Este trabajo explora e identifica la dispersión jurisprudencial del habeas corpus producto de la desregulación normativa, la cual subyace en el vaciamiento de la institución jurídica debido a la gran cantidad de jurisprudencia existente y la vulneración a la regla stare decisis como el deslinde del principio iura novit curia del habeas corpus.

El problema jurídico de la dispersión normativa y jurisprudencial del habeas corpus preventivo se inmiscuye en la operatividad de la garantía jurisdiccional del habeas corpus debido la inexistencia de límites, reglas, características claras sobre el funcionamiento de los tipos de habeas corpus, estos elementos han generado un abuso de esta figura, ya que los operadores de justicia tienen criterios dispersos en cómo y porque se concede esta garantía jurisdiccional vulnerado constantemente el principio iura novit curia y la regla stare decisis.

El habeas corpus preventivo se ha considerado principalmente al criterio vinculante de la Corte Constitucional en su sentencia 159-11JH/19 y se ha reflejado en casos que han resaltado este nuevo tipo en la justicia ordinaria. Todos estos fenómenos han llevado a que las personas e incluso los jueces de los distintos Tribunales y Cortes no tengan seguridad jurídica en la aplicación de esta garantía en específico y de manera

sistemática se vulnere nuestro modelo garantista en base al principio de aplicación directa de la Constitución.

Para tratar el problema jurídico propuesto se aplicará la metodología de investigación descriptiva, de principio y fin, con la determinación de un problema jurídico empírico, aplicable a lo teórico utilizando técnicas de: 1. Inteligencia normativa. 2. Investigación bibliográfica. 3. Derecho comparado.

El trabajo teóricamente hace una referencia doctrinaria para determinar históricamente la evolución de la institución jurídica y la doctrina del garantismo como a su vez el de la seguridad jurídica y tutela judicial efectiva. El trabajo denotará una producción de inteligencia normativa a través de la recopilación de la institución jurídica central e instituciones subsidiarias. El trabajo plasma un ejercicio de derecho comparado de 3 países que buscan un desarrollo y mejora del habeas corpus preventivo a través de la adaptación.

Las delimitaciones aplicables a este trabajo de titulación se fundamentan en la singularización de la institución jurídica encuadrada en el problema descrito; es por ello que se anticipa una limitación cuantitativa de procesamientos de datos, debido a una reducción de fuentes oficiales en el país sobre el problema jurídico del habeas corpus preventivo. Se concibe una limitación voluntaria exploratoria de derecho comparado, ya que se limitará la exploración en derecho comparado a un mínimo de 2 países y máximo 4 para realizar el ejercicio de derecho comparado y adaptación de la institución jurídica. Se tendrá una limitación territorial o de jurisdicción, ya que el estudio se aplicará únicamente al caso ecuatoriano a pesar de tomar en cuenta esporádicamente tratados internacionales aplicables.

La dispersión jurisprudencial e indeterminación normativa existente del habeas corpus se solventa con una codificación normativa, al existir un vaciamiento de la institución

jurídica tanto de carácter sustantivo como adjetivo debe comprender un desarrollo dogmático o de actualización; y procesal, ya que al tratarse de un proceso jurisdiccional debe clarificarse el procedimiento a seguir, y así determinar un procedimiento específico con características propias para el habeas corpus preventivo.

Esta codificación estructural debe contener un cuerpo normativo con requisitos formales mínimos, identificación de sujetos y características propias, ordenándolo a través de un acápite, lo que permitirá que otro tipo de habeas corpus respondan a esta misma necesidad.

CAPÍTULO I

1.1. Hábeas corpus. Generalidades e historia

El habeas corpus es una garantía constitucional que tiene por objeto la tutela de derechos reconocidos en la Carta Magna e instrumentos internacionales que protegen los derechos a la libertad, vida, integridad y otros derechos conexos. Esta garantía responde a un mecanismo que despliega el derecho de defensa por parte de cualquier persona que se encuentre limitado, amenazado o privada de los derechos en mención.

Para el desarrollo de este trabajo es necesario puntualizar aspectos históricos importantes respecto de esta garantía jurisdiccional, es así que la historia del habeas corpus nos remite a la Antigua Roma donde existió un hito que estableció procedimientos legales para ayudar a los ciudadanos ante detenciones arbitrarias, sin embargo, no es el origen propio del habeas corpus ya que la figura como tal, empieza a dotarse de contenido en el año 1215 en Inglaterra con la Carta Magna suscrita por Juan de Inglaterra, este documento estableció protección para las personas contra detenciones arbitrarias, lo que constituyó los primeros pasos formales para el desarrollo del habeas corpus.

En 1628 se vio la necesidad de establecer formalmente un proceso legal para evitar encarcelamientos arbitrarios, conocido como *Petition of Right* bajo el reinado de Carlos I de Inglaterra. Es importante hacer hincapié que no es sino hasta el año 1679 que se codifica como tal el habeas corpus, por medio del Parlamento inglés con la Ley de Habeas Corpus.

Con estos antecedentes empieza su evolución conceptual y práctica, cuya difusión tomará curso por Estados Unidos y, a través suyo llegará al contexto Latinoamericano a partir del siglo XIX.

Como lo resalta García Belaúnde “la incorporación del hábeas corpus en las legislaciones de Latinoamérica, no se produjo en forma mecánica, ni fue una copia servil, sino que como antípoda, se la adoptó y asimiló conforme a su particular problemática, ensamblándole conforme a sus especiales instituciones, fundamentadas en criterios romanísticos, y que sin duda encontró un espacio fértil para su consolidación y desarrollo en la región, a tal punto de poseer en la actualidad características propias.” (García Belaúnde, 2000)

El término habeas corpus hace referencia a una expresión en latín que significa “que tengas el cuerpo”, sin embargo, por su origen formal anglosajón, la expresión dice relación con a que toda persona detenida tiene el derecho de comparecer ante un juez para ser escuchado, de manera de verificar si aquella detención o arresto es o no legal, y si debe conservarse.

La historia del habeas corpus en Ecuador comienza con la Constitución de 1929 como mecanismo para tutelar el derecho a no ser privado ilegalmente de la libertad, esta introducción era exánime pues no señala la autoridad competente para resolver esta garantía.

En 1933 mediante decreto legislativo se emite la Ley de Derecho de Habeas Corpus que atiende la competencia de esta garantía otorgando de forma difusa su resolución al presidente del Consejo de Estado, presidente del Consejo Provincial, Presidente del Consejo Municipal, presidente de la Corte Superior, Jefe Político o Jefe Superior de la Guarnición Militar.

Con la expedición de la Constitución de 1945 se realiza la singularización de la competencia, estableciéndose como única autoridad competente al presidente del Concejo del Cantón en donde se encontrará la persona detenida, en ese mismo año se

creó la Ley de Régimen Municipal, para regular el accionar del habeas corpus, esto reforzó su armonía con relación a la Constitución.

Esta competencia singular se sostiene hasta la Constitución de 1998, pero con una competencia más específica, la resolución le correspondía al alcalde, cuestión que también se encontraba establecida en la Ley de Régimen Municipal.

A partir de la Constitución de 2008, la institución del hábeas corpus ha experimentado transformaciones significativas en comparación con lo establecido en la Constitución de 1998, como se ilustra a continuación:

Tabla N1: Diferencias de la Institución del hábeas corpus entre la Constitución de 1998 y la Constitución del 2008

	CONSTITUCIÓN 1998	CONSTITUCIÓN 2008
REGULACIÓN	Constitución Política de la República del Ecuador Ley de Control Constitucional Ley de Régimen Municipal	Constitución de la República del Ecuador Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional
AUTORIDAD COMPETENTE	Alcalde o quien haga sus veces, bajo cuya jurisdicción se encuentre privado de la libertad una persona	Juez o Jueza donde se presuma estar privada de la libertad la persona Cuando se desconozca el lugar de privación de libertad, será competente el Juez o Jueza del último domicilio Cuando la orden de privación haya sido propuesta dentro de un proceso penal la acción se interpondrá ante la Corte Provincial
DERECHO PROTEGIDO	Privación de la libertad de forma ilegal	A no ser privado de la libertad de forma ilegal, arbitraria o ilegítima. A no ser exiliado, desterrado o expatriado forzosamente A no ser desaparecido forzosamente A no ser torturado ni recibir tratos crueles, inhumanos y degradantes
LEGITIMACIÓN ACTIVA	Toda persona privada de su libertad por sí o por interpuesta persona Defensor del Pueblo	Por cualquier persona (Legitimación amplia)

EXCEPCIONES	No podían interponer hábeas corpus miembros de las Fuerzas Armadas o Policía Nacional No se podía interponer hábeas corpus en el caso de delito flagrante, infracción militar o contravención de policía (Ley de Régimen Municipal)	Sin excepción
LEGITIMACIÓN PASIVA	Juez o autoridad que ordenó la detención o dictó la sentencia	Juez y/o Tribunal que ordenó detención o dictó sentencia En caso de desaparición forzada se convocará a la Audiencia al máximo representante de la Policía Nacional
APELACIÓN	De la resolución dictada por el alcalde se podía apelar ante el Tribunal de Garantías Constitucionales	Cuando la privación de libertad haya sido dispuesta por la Corte Provincial se apelará ante la o el Presidente de la Corte Nacional Cuando la privación de libertad haya sido ordenada por la Corte Nacional, se apelará ante otra sala que no ordenó la prisión preventiva

Nota: (INREDH, 1999); (Constitución de la República del Ecuador, 2008); (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2015); (Sentencia No. 002-18-PJO-CC, 2018) (Núñez Guerrero, 2020)

En virtud de los cambios constitucionales anotados, corresponde entonces realizar un análisis de la transformación del modelo de Estado desde la Constitución de 1998 con un modelo de Estado Social de Derecho, a la Constitución del 2008 que establece un modelo de Estado Constitucional de Derechos y Justicia, y su influencia en la evolución del habeas corpus dentro de nuestro ordenamiento jurídico.

La Constitución de 1998 como lo resalta Carlos Aguirre citando a Simon Hemult “definía al Estado ecuatoriano como social de derecho, ello representaba un irrestricto respeto al Estado de derecho y su obligación de proteger la libertad personal, con sujeción al imperio de la ley, de someter el actuar de los órganos del Estado al derecho, se imponían límites legales al poder público, todo ello, destinado a proteger al ciudadano mediante mecanismos jurídicos apropiados ante posibles situaciones de abuso del poder público.” (Aguirre Guanín, 2009)

A criterio de Manuel García Pelayo el Estado social significa “el intento de adaptación del Estado tradicional a las condiciones sociales de la civilización industrial y postindustrial con sus nuevos y complejos problemas, pero también con sus grandes posibilidades técnicas, económicas, y organizativas para enfrentarlos” (Garcia Pelayo , 2019)

1.2. Garantismo y Estado Garantista

El Estado social de derecho se entiende como aquel que protege tanto a la sociedad como a los individuos que la integran, a través de la acción del Estado. No se trata simplemente de un Estado legal de derecho, centrado en la legalidad formal, sino de un Estado material de derecho, que controla el contenido de la actividad estatal. En este contexto, el Estado no solo se preocupa por la mera formalidad en el ejercicio del poder, sino que también legitima dicho poder y promueve los derechos fundamentales.

Con la Constitución de 2008, el Estado ecuatoriano fue definido como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia. Esto cambió el paradigma del ordenamiento jurídico que había prevalecido en Ecuador, marcando un nuevo enfoque hacia la configuración del Estado.

La Corte Constitucional en transición menciona que “En el Ecuador, la tradición jurídica francesa fue dominante hasta la promulgación de la actual Constitución. Efectivamente, la nueva Constitución establece por primera vez en la historia constitucional ecuatoriana, una nueva forma de Estado, el Estado Constitucional de Derechos y Justicia, que tiene como rasgos básicos los siguientes: a) la existencia de una Constitución no modificable por medio de la ley; b) el carácter normativo y la fuerza vinculante de toda la Constitución; c) el control judicial de la constitucionalidad, a través de la existencia de garantías jurisdiccionales que permiten

vigilar la conformidad de las normas infra constitucionales respecto de la Constitución; d) la directa aplicación de la Constitución para resolver todos los conflictos jurídicos que se presentan en la sociedad; y, e) la facultad de interpretar todo el ordenamiento, a la luz de la Constitución, a través de un órgano especializado del poder público denominado Tribunal o Corte Constitucional.” (Sentencia Interpretativa 001-08-SI-CC, 2008)

Como lo señala Henry Arévalo “Este modelo de Estado conjuga tres características: la constitucionalidad, los derechos, y la justicia. Lo constitucional está dado por una validez doble, en el plano formal y material, lo cual implica la construcción de un modelo sobre la base de un pluralismo en sociedad de igualdad real de oportunidades como prohibición de cualquier discriminación deniegue derechos. La dimensión formal refiere a lo procedimental, debido a la producción de la norma jurídica como lo establece la carta constitucional, de la cual obtiene la encomienda de eficacia y validez, además del instaurar la rigidez constitucional como garantía de la prevalencia de los derechos. En el ámbito de validez sustancial, se ubican inmersos los derechos fundamentales, entendiéndose tanto a los individuales, sociales y colectivos, dejando de lado la necesidad de la titularización del derecho en el plano subjetivo y proyectándolo a la pluralidad de personas. La protección y desarrollo de los derechos constitucionales se constituye en el fin del Estado primando el ser humano y sus derechos inmanentes.” (Arévalo Arévalo , 2016)

Para el desarrollo de la garantía del habeas corpus es necesario precisar su naturaleza de garantía dentro del modelo en que se funda las distintas garantías de los derechos concebidos en nuestra Constitución.

A partir de la Constitución de 2008, el modelo por el que ha optado el Ecuador es un Estado constitucional de derechos, el mismo que responde al garantismo.

El garantismo para Luigi Ferrajoli es “un modelo de derecho dirigido a la garantía de los derechos subjetivos. Según los distintos tipos de derechos en sostén de los cuales se prevén las “garantías”, es decir las técnicas idóneas para asegurar su efectiva tutela o satisfacción” (Ferrajoli, ¿Qué es el garantismo?, 2018)

A criterio de Gascon Abellan por garantismo son instrumentos jurídicos “esto es, límites y vínculos al poder a fin de maximizar la realización de los derechos y de minimizar sus amenazas. El garantismo se vincula así al concepto de “Estado de derecho”, en cuanto modelo jurídico encaminado a limitar y evitar la arbitrariedad del poder estatal” (Gascon Abellan, 2000).

Se entiende al garantismo como el derecho fundado en la rígida subordinación a la ley, entendida como el conjunto de límites al poder y el método idóneo para asegurar la eficacia de las declaraciones o principios constitucionales como los mismos derechos fundamentales. El garantismo hace alusión a que los derechos fundamentales necesitan si o si de normas de actuación concebidas como garantías, ya que en ausencia de esta institución los derechos serian inefectivos.

Como teoría jurídica, el garantismo es, en cambio, una teoría empírica y a la vez normativa, sobre el deber ser del derecho desde el punto de vista jurídico interno de los principios de justicia incorporados como normas positivas en las constituciones de los ordenamientos democráticos. En este sentido, el garantismo se confunde en gran parte con el constitucionalismo, es decir, con aquella extraordinaria innovación del derecho moderno que consiste en la proyección, también sustancial, del derecho por parte del derecho mismo. Y se configura, también ella, por un lado, como teoría proyectiva, destinada a colmar o a integrar las eventuales lagunas de las garantías requeridas por los derechos constitucionalmente establecidos; y por el otro lado como teoría crítica, destinada a identificar los perfiles de invalidez y de incoherencia de la

legislación vigente y de la práctica judicial, respecto del modelo constitucional. (Ferrajoli, ¿Qué es el garantismo?, 2018)

El Estado garantista es el paradigma que acoge ese cúmulo de límites a los poderes ya sea de carácter público o privados para viabilizar la efectividad y cumplimiento de las promesas constitucionales. El garantismo no es un simple legalismo y el ordenamiento jurídico ecuatoriano tiene como referente vinculante a la Constitución, y todos se enmarcan en la esfera constitucional a través de esos derechos y garantías que condicionan un ejercicio arbitrario, ilegal o la ineficacia del propio sistema.

Al hablar de la esfera que irradia el garantismo resulta pertinente y necesario conceptualizar tanto la noción de los derechos como de las garantías constitucionales.

1.3. Concepto de Derechos y garantías constitucionales

Los derechos humanos en un primer enfoque devienen de la dignidad humana y por ello necesitan si o si de un reconocimiento por su dimensión, ya que denota un carácter connatural y supremo de la humanidad, para a priori establecer garantías para su respeto y protección

Para Vergés Ramírez los derechos son: “Aquellas exigencias que brotan de la propia condición natural de la persona humana, y que, por ende, reclaman su reconocimiento, su respeto e incluso su tutela y promoción por parte de todos; pero especialmente de quienes estén constituidos en autoridad (Verges Ramirez , 1997).

Los derechos como lo concibe Norberto Bobbio son aquellos “rasgos fundamentales de los derechos humanos se erigen en primer lugar como universales. Se trata de derechos que tienen todos los seres humanos, cualesquiera que sean las circunstancias en que se encuentren. Los tienen simplemente por su condición humana. Pero la

universalidad de los derechos humanos también puede ser mirada desde el prisma de los obligados a respetarlos. Y en este sentido, si los derechos humanos, como se dice, son derechos frente a todos (*erga omnes*), entonces hay una nueva universalidad que predicar de ellos. Todos tenemos la obligación de promoverlos y respetarlos, el deber de no violarlos o conculcarlos. (...). Un tercer gran rasgo que se atribuye a los derechos humanos es el de inalienabilidad. Se dice que son inalienables en el sentido de que no pueden ser renunciados ni revocados por sus propios titulares, es decir, que no pueden ser “enajenados” en el sentido de que el propio titular no está moralmente autorizado para prescindir de ello (Bobbio , 2000)

La esencia de los derechos humanos está sujeta a la dignidad humana, que supone el valor de la persona por el simple hecho de ser persona y para Gregorio Peces-Barba esta dignidad humana es el fundamento y la razón de la necesidad de los valores superiores, es la raíz última de todo, y tales valores son los caminos para hacer real y efectiva la dignidad humana” (Peces Barba, 1984)

De tal modo que podemos entender a los derechos fundamentales como una característica propia de la humanidad o de las personas, adscritos universalmente y que tienen una significación de gran relevancia por su carácter de inalienabilidad e indisponibilidad, por ello necesitan de un reconocimiento constitucional que permitan efectivizar consecuencias jurídicas y tutela efectiva de estos derechos mediante las garantías.

Para Pinto “los Estados constitucionales tienen establecidos institucionalmente una serie de mecanismos jurídicos o instrumentos reforzados de protección que permiten o hacen posible evitar, mitigar o reparar la vulneración de un derecho establecido en la constitución, que se conocen como garantías.” (Montaña Pinto, 2011)

A criterio de Luigi Ferrajoli las garantías se clasifican en dos “Garantías primarias y secundarias. Las garantías primarias son aquellas que se refieren al sistema jurídico. Las normas jurídicas, en este sentido, constituyen una primera garantía para las personas. Las normas establecerían el marco mediante el cual los organismos y los funcionarios del estado tienen determinadas sus competencias y regularán los derechos de las personas y naturaleza.” (Ferrajoli , 2001)

“Las garantías secundarias son, a su vez, de dos clases. Las políticas públicas, que emanan del poder administrativo de cualquier función del estado, que en su mayoría aunque no exclusivamente, provienen del poder ejecutivo, que se concretan en planes y proyectos; y las garantías jurisdiccionales, que Ferrajoli las denomina técnicas, que son todas aquellas que emanan de los jueces que ejercen justicia constitucional, mediante las acciones constitucionales, tanto de los actos y de las omisiones que violan derechos humanos como del control de normas que son, en abstracto, contrarias a la Constitución.” (Ferrajoli , 2001)

La naturaleza misma de los derechos requiere de mecanismos de garantía que viabilicen su tutela, protección y eficacia de los derechos humanos o fundamentales, las garantías pasan, entonces, a ser instituciones de defensa y justiciabilidad.

1.4. Tipos de garantías en la Constitución de la República del Ecuador

El ordenamiento jurídico ecuatoriano, encabezado por su Constitución, posee instituciones jurídicas que responden ante la vulneración de los derechos, conocidas como garantías constitucionales, que tienen como función evitar, mitigar o reparar las vulneraciones y asegurar los derechos per sé.

La Constitución de la República del Ecuador es clara al consagrar los mecanismos que tutelan los derechos para poder hacerlos efectivos, de manera que no reduzcan su eficacia a una mera declaración normativa, de allí su trascendencia, y

consecuentemente, la importancia para el presente estudio de especificar qué tipos de garantías constitucionales se concibe dentro del ordenamiento jurídico.

Conforme los artículos 84, 85 y 86 de la Constitución, los tipos de garantías constitucionales son: garantías normativas, garantías de políticas públicas y garantías jurisdiccionales.

Para Pinto las garantías normativas son “aquellos principios y reglas encaminadas a conseguir que los derechos constitucionales estén efectivamente asegurados como las normas que son, se limiten al mínimo sus restricciones, y se asegure su adecuado resarcimiento cuando se han producido daños como consecuencia de su vulneración por parte de los poderes públicos o sus agentes.” (Montaña Pinto, 2011, pág. 26)

Las garantías normativas están previstas como reglas o principios cuyo enfoque se direcciona al aseguramiento de los derechos para su plena exigibilidad, estas normas tienen una triple funcionalidad: reconocer derechos; el desarrollo de estos y; por ultimo, las consecuencias jurídicas que suponen su inobservancia.

“Las garantías de políticas públicas. La Constitución ecuatoriana de 2008 por medio de la figura de las garantías frente a las políticas públicas incorpora uno de los más importantes avances teóricos del nuevo constitucionalismo latinoamericano respecto de las constituciones europeas. Por primera vez en la historia constitucional del mundo se vincula la existencia de derechos con la operatividad y obligatoriedad de implementar políticas públicas, es decir que se constitucionaliza y normativiza con el más alto rango, la vinculación estrecha que en el Estado democrático existe entre derechos y política”. (Montaña Pinto, 2011, pág. 17)

Las garantías de políticas públicas son un avance teórico que incorpora nuestra Constitución encaminado a dotar de efectividad a los derechos con el fin de cumplir

el deber más alto del Estado. Adicionalmente, cumplen con una finalidad reformativa, ya que en caso de evidenciarse vulneraciones a los derechos constitucionales estas deben valga la redundancia reformarse o devenir alternativas para precautelar y hacer cumplir los derechos de las personas, y por ultimo coaccionar al Estado para su materialización.

“Las garantías jurisdiccionales. En las democracias constitucionales contemporáneas la forma de garantizar derechos más conocida es aquella se ejerce ante la jurisdicción, comúnmente conocida como garantías jurisdiccionales de los derechos. Estas no son otra cosa que la posibilidad ejercer el derecho de acción para lograr la tutela efectiva de los derechos. Y en cuanto tales son un conjunto de instrumentos procesales que dentro del sistema jurídico estatal cumplen la función de la tutela directa de los derechos constitucionales”. (Montaña Pinto, 2011, pág. 32)

Respecto a las garantías jurisdiccionales se debe entender como aquellas instituciones consagradas para hacer exigible o materializable los distintos derechos constitucionales, estas instituciones tienen una amplia finalidad, ya que no solo se direccionan en un enfoque de protección, tutela directa y eficaz de los derechos, sino más bien engloban la reparación integral en caso de presentarse vulneraciones por los daños ocasionados.

1.5. Garantías jurisdiccionales

El análisis de este trabajo concentra su enfoque en las garantías jurisdiccionales y de acuerdo con el artículo 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional su finalidad es la protección eficaz e inmediata de los derechos constitucionales, lo que compone declarar su vulneración por consiguiente la reparación integral respecto de esos daños causados.

Como lo resalta Claudia Storini “Los derechos solo valen en la medida en que su contravención sea jurídicamente sancionada, para lo cual es imprescindible que su titular pueda instar la reacción de los mecanismos de tutela del ordenamiento.

Pueda, en suma, accionar ante los tribunales contra la vulneración de su derecho, interesando la reparación del mal causado.

En otro caso, los derechos subjetivos no serían otra cosa que simples expectativas de la conducta ajena que, careciendo del respaldo de la violencia legítima monopolizada por poder público, solo serían respetadas en la medida en que se le antojara al agente de la conducta en cuestión.

Únicamente cabe hablar de verdaderos derechos, y no solo de “tolerancias”, si las expectativas de conducta formalizadas en las normas que los reconocen están respaldadas por la violencia legítima del Estado, administrada al caso concreto mediante una resolución firme adoptada en un proceso judicial.” (Storini, 2009, pág. 301)

A criterio de Peña “Las garantías jurisdiccionales de los derechos reconocidas en la Constitución 2008, acción de protección, medidas cautelares, acceso a la información pública, hábeas corpus, hábeas data, acción extraordinaria de protección, acción por incumplimiento de normas e informes de organismos internacionales de derechos humanos y acción de incumplimiento, muchas de ellas novedosas en el constitucionalismo ecuatoriano, y otras sustitutas de las antiguas garantías reaccionarias (acción de amparo, hábeas data, hábeas corpus) finalmente dejan atrás su carácter exclusivamente cautelar y se convierten en garantías de conocimiento, excepcionalmente cautelares, ampliamente reparatorias, informales en su procedimiento y activación, y con una legitimación pasiva ampliada incluso respecto a políticas públicas”. (Alarcon Peña, 2013)

Sin embargo, Claudia Storini hacen énfasis en que “La defensa se confía, por tanto, a quien mejor puede dispensarla, tanto por la extensión de sus facultades de control como por las características propias de sus pronunciamientos. Además, la atribución de la competencia para tutelar derechos se lleva a cabo configurándola, a su vez, como un derecho de los titulares de tales derechos e intereses. Y no como un derecho subjetivo cualquiera, sino, precisamente, como un derecho fundamental: el que habilita a “todas las personas” para “obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión”. (Storini, 2009, pág. 303)

Conforme lo dispone la Constitución de la República del Ecuador existen seis garantías jurisdiccionales, y como se ha dicho antes comparten una finalidad en común, pero denotando que cada una tiene sus particularidades y propia naturaleza respecto a los derechos que cada garantía en específico tutela.

En la Constitución tenemos como garantías jurisdiccionales a la acción de protección, que se la puede encontrar en el artículo 88, el habeas data estipulado en el artículo 92, la acción de acceso a la información pública se la encuentra en el artículo 91, tenemos a la acción por incumplimiento reconocida en el artículo 93, a su vez la acción extraordinaria de protección en el artículo 94 y a lo que este trabajo le respecta, el habeas corpus reconocido en el artículo 89 de la Constitución.

2. Hábeas corpus

La garantía constitucional del habeas corpus que tiene por objeto la tutela de derechos reconocidos en la Carta Magna y tratados internacionales, particularmente, los derechos a la libertad, vida, integridad y otros derechos conexos. Esta garantía se concibe como el proceso de carácter constitucional que concentra su análisis y tutela en la libertad física, corporal o de locomoción.

Aguirre quien cita a Flores Dapkevicius conceptualiza a la garantía del hábeas corpus “como el derecho que se acuerda a todos los individuos para reclamar contra las prisiones arbitrarias e infundadas, exigiendo que la Justicia reclame a la autoridad aprehensora para que ésta explique y justifique los motivos de la aprehensión para en conocimiento de ellos, es decir una consecuencia, esto es manteniendo la medida de privación de libertad en el caso que ella corresponda con arreglo a derecho u ordenando la inmediata liberación para el caso que no aparezca justificada la detención.” (Aguirre Guanín, 2009, págs. 33-34)

Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos respecto del hábeas corpus ha expresado que “es la garantía tradicional que, en calidad de acción, tutela la libertad física o corporal o de locomoción a través de un procedimiento judicial sumario, que se tramita en forma de juicio. Generalmente, el hábeas corpus extiende su tutela a favor de personas que ya están privadas de libertad en condiciones ilegales o arbitrarias, justamente para hacer cesar las restricciones que han agravado su privación de libertad.” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos , 1998)

La garantía constitucional de habeas corpus es esta institución que permite la efectiva tutela y protección de la libertad personal, integridad, vida, salud, entre otros derechos conexos frente a la existencia de una privación de libertad, esto incluye el arresto, prisión, detención, secuestro, desaparición forzada, entre otras. Esta garantía es un mecanismo de suma importancia por su celeridad y efectividad, y, por lo tanto, el más idóneo con una decisión objetiva en el menor tiempo posible. Al respecto la Corte Constitucional en su Sentencia 253-20JH/22, hace referencia a la procedencia a la acción de habeas corpus afirmando que “un hábeas corpus es restaurativo cuando se promueve para obtener la reposición de la libertad de una persona indebidamente detenida; restringido, en los casos donde la libertad física o de locomoción es objeto

de molestias, obstáculos, perturbaciones o incomodidades que configuran una seria restricción para su ejercicio; correctivo, 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; traslativo, cuando se mantiene indebidamente la privación de la libertad de una persona o se demora la determinación jurisdiccional que resuelva la situación personal de un detenido; instructivo, en los casos donde no sea posible ubicar el paradero de una persona detenida-desaparecida. Su finalidad no se limita a garantizar la libertad e integridad personal, sino también a asegurar el derecho a la vida, y desterrar las prácticas del ocultamiento o indeterminación de los lugares de desaparición; conexo, cuando el objeto del hábeas corpus no hace referencia a la privación o restricción en sí de la libertad física o de la locomoción, pero sí tiene un grado razonable de vínculo y enlace con éste” (Caso “Mona Estrellita”, 2022)

En el Ecuador, conforme la cita anterior, existen tipos de habeas corpus: restaurativo, correctivo, traslativo, instructivo, conexo, siendo los más frecuentes el correctivo y traslativo.

El presente trabajo de investigación comprende el desarrollo del hábeas corpus preventivo, el cual no se encuentra previsto dentro de la tipología constitucional ecuatoriana, por lo tanto, tampoco cuenta con ningún tipo de regulación de forma expresa en el ordenamiento jurídico. A este tipo de garantía solo ha hecho referencia someramente la Corte Constitucional en su sentencia 159-11JH/19.

CAPÍTULO II

2.1. Hábeas corpus preventivo

La garantía jurisdiccional del hábeas corpus concibe originalmente la defensa del derecho a la libertad, la vida, la integridad física y otros derechos conexos con su fin normativo reparador y correctivo, estas dos vertientes viabilizan modalidades diferentes que puede irradiar esta garantía, a varios niveles de protección, pudiendo llegar a uno de tipo preventivo.

Los avances en materia constitucional permiten la evolución de las garantías constitucionales para tutelar de forma efectiva los derechos que van más allá de una interpretación literal de la normativa interna y de la propia Constitución.

El hábeas corpus en su vertiente preventiva no está reconocido como tal dentro del ordenamiento jurídico del Ecuador, pero hay bases para su implementación de manera que responda ante problemáticas jurídicas y vulneraciones de los derechos de las personas, en ámbitos que no alcanzan sus otras configuraciones.

Partiremos, entonces, por conceptualizar y desarrollar la institución jurídica. En este sentido, Cornejo define a esta figura como “el régimen para contrarrestar una amenaza existente e imperiosa, que se concede respecto ante esta perturbación de la libertad sin que esta se haya perfeccionado, característica que a diferencia del reparador que procede contra arbitrariedades destinadas a afligir la libertad individual fundamentalmente cuando se ha incidido en el descarrío del procedimiento establecido” (Cornejo, 2020)

El hábeas corpus preventivo para Padilla es “una institución que permite evitar o prevenir el hecho de que una persona pueda ser privada arbitraria, ilegal e ilegítimamente de la libertad, el fin de esta figura no es la libertad del procesado

evadiendo así su condena, es el garantizar que la persona procesada en ninguna de sus etapas llegue a sufrir vulneración alguna a sus derechos constitucionales, respetando así su dignidad como persona procesada, sin embargo, esta figura no está contemplada en las leyes ecuatorianas.” (Padilla-Balarezo & Vázquez Calle, 2020)

Este tipo de garantía es una institución que tiene un fin de protección de los derechos fundamentales y la libertad ante situaciones que impliquen una amenaza real o riesgo inminente de detenciones, arrestos o privaciones de la libertad pero que estas se fundamentan en la arbitrariedad e ilegalidad.

Para Galindo el hábeas corpus preventivo “podrá 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. Al respecto, es requisito sine qua non de esta modalidad que los actos destinados a la privación de la libertad se encuentren en proceso de ejecución; por ende, la amenaza no debe ser conjetural ni presunta.” (Galindo Sandoval, 2014)

Es importante hacer la distinción entre la garantía propuesta con la medida cautelar autónoma, ya que dentro de nuestro ordenamiento también se ha llegado a confundir la naturaleza de estas dos instituciones.

La medida cautelar autónoma está establecida en el artículo 87 de la Constitución y en el artículo 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Esta medida se activa esencialmente para prevenir, interrumpir o impedir la violación de los derechos.

La Corte Constitucional ante la confusión sobre la naturaleza de esta institución ha dicho en su Sentencia 16-16-JC/20 que su objeto es “es prevenir o evitar la vulneración de un derecho constitucional, se estaría ante una amenaza y, por tanto, procede una

medida cautelar autónoma (...) Es así que, estas medidas tienen un carácter cautelar y tutelar a la vez. Cautelar por cuanto preserva temporalmente una situación jurídica, y tutelar respecto del ejercicio de los derechos, pues tiene como objetivo impedir su vulneración” (Sentencia No. 16-16-JC/20, 2020)

Es importante comprender la naturaleza de esta institución y no confundirla con la del hábeas corpus, ya que una medida cautelar autónoma tiene límites jurídicos indispensables y por ello debe remitirse al artículo 27 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

“Art. 27. “Las medidas cautelares procederán cuando la jueza o juez tenga conocimiento de un hecho por parte de cualquier persona que amenace de modo inminente y grave con violar un derecho o viole un derecho.

Se considerará grave cuando pueda ocasionar daños irreversibles o por la intensidad o frecuencia de la violación.

No procederán cuando existan medidas cautelares en las vías administrativas u ordinarias, cuando se trate de ejecución de órdenes judiciales o cuando se interpongan en la acción extraordinaria de protección de derechos.” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009)

Mediante sus sentencias 209-15-JH/19 y 2231-22-JP/23, la Corte ha precisado que, dentro de un proceso penal, solo el hábeas corpus tiene la naturaleza de revisar órdenes judiciales y el debido proceso. Asimismo, se desprende que la medida cautelar constitucional autónoma no puede impedir u obstaculizar la ejecución de órdenes judiciales, ni interrumpir un proceso judicial ordinario, ya sea que este esté en curso o en etapa de ejecución, debido a la prohibición expresa para hacerlo.

En conclusión, conforme se desprende de la Sentencia 12-23-JC/24 la naturaleza misma de la medida cautelar autónoma la hace improcedente para ser aplicada a los supuestos del hábeas corpus, pues el objeto que persigue cada una de estas garantías, en razón de competencia, materia y territorio es propio y privativo del hábeas corpus.

(Anexo 1)

Respecto a la garantía propuesta, tanto en la doctrina tanto nacional como internacional el hábeas corpus preventivo tiene un propósito orientado a evitar las vulneraciones de los derechos fundamentales, principalmente de la libertad personal; así, este tipo de garantía en lugar de responder ante una privación, aprehensión o detención ya realizado, es un mecanismo de protección proactiva de los derechos humanos y pueda ser activado cuando exista una amenaza inminente de detención arbitraria, ilegal o cualquier acto que ponga en riesgo la libertad individual y otros derechos conexos.

2.2. Bases para el establecimiento del hábeas corpus preventivo

Para la implementación de esta institución jurídica se requiere de elementos constitucionales, legales jurisprudenciales, doctrinarios e internacionales que configuran el hábeas corpus en modalidad preventiva.

La Sentencia 159-11JH/19 resalta la finalidad preventiva del hábeas corpus, el Juez Ramiro Ávila Santamaría hace hincapié en que “La tutela de derechos que se pretende por medio de la acción de hábeas corpus tiene además un efecto preventivo, con relación a la potencial violación de otros derechos producto de una privación ilegal de la libertad. Al no haber sido el hábeas corpus una garantía eficaz las consecuencias de la falta de tutela efectiva provocó, en el caso, que se violen los derechos de libertad, el sometimiento de la persona a condiciones de privación de libertad indignas al debido

proceso en el juicio de deportación y, en consecuencia, a sus derechos que se derivan de su condición de movilidad” (El hábeas corpus y las personas en movilidad, 2019)

Es de gran importancia esta sentencia de la Corte Constitucional ya que en su *ratio decidendi* establece la finalidad preventiva del hábeas corpus, sin embargo, es necesario hacer hincapié a la alusión que realiza la decisión sobre la potencial violación de otros derechos por haberse consumado una privación ilegal de la libertad, concluyendo que la garantía constitucional del hábeas corpus no ha sido eficaz para la tutela efectiva de los derechos.

En relación a la Constitución de la República del Ecuador partimos el análisis con el artículo 89 que habla del hábeas corpus: “La acción de hábeas corpus tiene por objeto recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella de forma ilegal, arbitraria o ilegítima, por orden de autoridad pública o de cualquier persona, así como proteger la vida y la integridad física de las personas privadas de libertad.” (Constitución de la República del Ecuador, 2024)

El hábeas corpus como lo define nuestra Constitución es aquella garantía jurisdiccional que protege la libertad personal, la vida, integridad física frente a las privaciones de libertad, aprehensión, detención, la desaparición forzada, secuestro, etc.

Esta garantía concentra un objeto que se viabiliza conforme a la tutela efectiva de la libertad física, corporal o de locomoción, pero como se ha dicho antes, no se trata de una garantía estática, pues promueve una mayor proyección para proteger de mejor forma los derechos, por lo tanto, no es una garantía cerrada o restringida tan solo a la libertad personal o ambulatoria.

Al concebirse al hábeas corpus como una garantía de mayor proyección es preciso referirse a su desarrollo en la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 43 que denota el objeto del hábeas corpus.

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

“1. A no ser privada de la libertad en forma ilegal, arbitraria o ilegítima, protección que incluye la garantía de que la detención se haga siempre por mandato escrito y motivado de juez competente, a excepción de los casos de flagrancia;

2. A no ser exiliada forzosamente, desterrada o expatriada del territorio nacional;

3. A no ser desaparecida forzosamente;

4. A no ser torturada, tratada en forma cruel, inhumana o degradante;

5. A que, en caso de ser una persona extranjera, incluso antes de haber solicitado refugio o asilo político, no ser expulsada y devuelta al país donde teme persecución o donde peligre su vida, su libertad, su integridad y su seguridad;

6. A no ser detenida por deudas, excepto en el caso de pensiones alimenticias;

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

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

9. A no ser incomunicada, o sometida a tratamientos vejatorios de su dignidad humana;

10. A ser puesta a disposición del juez o tribunal competente inmediatamente y no más tarde de las veinticuatro horas siguientes a su detención.” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009)

El desarrollo de la institución jurídica propuesta con relación al artículo en mención se nutre en base al objeto que constituye a la garantía, que no solo protege o tutela los derechos de las personas privadas de libertad, sino que el ámbito de atención se dirige también a quien se pueda encontrar restringida de los derechos como son la libertad, la vida, la integridad física y otros derechos conexos.

Es importante desarrollar lo referente a la restricción, este concepto supone condicionar, reducir, limitar o coartar, diferente de lo que se concibe como privación.

Para dotar de contenido lo referente a la restricción, la Corte Nacional de Justicia conforme se desprende de su resolución Nro. 393-2015 “una persona puede estar privada de la libertad y por ende la misma estar también restringida, pero lo contrario no es cierto, pues una persona puede estar restringida de su libertad y no por ello privada de la misma, caso en el cual si esta restricción de su libertad tiene connotaciones de especial gravedad o peligrosidad, daría lugar también al hábeas corpus” (Resolucion No. 393-2015, 2015)

Para ir a las bases de este tipo de institución jurídica con un enfoque preventivo, nos remitimos a lo que establece la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 7 que respecto a la libertad personal, en su numeral 6 en la parte pertinente refiere que “En los Estados partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.” (Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1984)

A partir de lo anotado respecto de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se observa la necesidad de una garantía que pueda proteger el derecho de libertad cuando exista amenaza, de manera de no dejar en indefensión a quienes puedan encontrarse en tal situación.

2.3. Qué garantiza el hábeas corpus preventivo. Por qué es necesario

El hábeas corpus preventivo se configura en el contexto de un Derecho Constitucional que responde a una realidad, o mejor dicho, como hecho social y así lo define García Pelayo “una estructura jurídico – constitucional significa la unidad entre un complejo normativo y una situación social efectiva. Ni la norma sin cumplimiento regular, ni la conducta regular, pero sin normas forman parte de un orden jurídico positivo. Norma y realidad son, pues, dos momentos de un mismo objeto.” (García Pelayo , Derecho Constitucional Comparado, 1984)

El derecho Constitucional va ligado a la realidad social donde, en caso de suscitarse desajustes de los hechos sociales, estos necesitan corregirse para no provocar un desgaste generando efectos como su incumplimiento, no verificación y su falta de perdurabilidad, por ello debe adecuarse la normatividad para corresponder a la realidad y así llegar a la denominada conciencia constitucional que, en síntesis, es la coincidencia de la Constitución con la realidad.

Es necesario recordar que bajo el modelo de Estado los derechos fundamentales, estos son la expresión ipso facto de la dignidad humana y, objetivamente, en términos de Fernández Segado “los derechos fundamentales son la *conditio sine qua non* del Estado Constitucional democrático, pues el Estado no puede dejar de reconocerlos sin transformarse, es decir, sin dejar de ser un Estado constitucional de Derecho” (Fernández Segado, 1993)

Por lo dicho, no basta con la enunciación o mero reconocimiento de los derechos, estos no dejarían una posición meramente declarativa si no se complementan con un sistema de protección de esos derechos, esto es, un real y efectivo Estado Constitucional de Derecho mediante sus garantías, que para los fines de este trabajo es el hábeas corpus y en lo que engloba su ámbito operativo, con el fin de que pueda responder ante el dinamismo del derecho y la metamorfosis de los hechos sociales.

La necesidad de esta garantía con una finalidad preventiva toma fuerza con base en el principio de progresividad. Respecto de este principio la Constitución de la República del Ecuador estipula lo siguiente.

“Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio. Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.

9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.” (Constitución de la República del Ecuador, 2024)

Bajo este principio el Estado se sujeta a la obligación de generar las condiciones para que los derechos y garantías mejoren, avancen, esto es, que progresen las condiciones para su goce y ejercicio. El enfoque de este principio se vincula por la verdadera efectividad y protección de los derechos que materialice el rol garantista del Estado.

Conforme lo señala la Sentencia 159-11JH/19 y teniendo claro algunos de los principios a los que se atiene, la Corte Constitucional garantiza la supremacía de la Constitución y mantiene esa coherencia y la misma uniformidad del ordenamiento

jurídico ecuatoriano, con el propósito de dar tutela efectiva a los derechos fundamentales y la seguridad jurídica.

La tutela judicial efectiva, en síntesis, faculta el acceso a los órganos jurisdiccionales a todas las personas y que puedan obtener respuestas y decisiones fundadas en derecho sobre las controversias jurídicas que se suscitan, la Corte Constitucional ha manifestado que “La tutela judicial efectiva que consagra la Constitución es el derecho de toda persona, no solo a acudir a los órganos jurisdiccionales, sino a que a través de los debidos cauces procesales y con mínimas garantías, obtenga una decisión fundada en derecho respecto de sus pretensiones.” (Sentencia N° 0004-10-SEP-CC, 2010)

Cabe recalcar que la tutela judicial efectiva es un derecho complejo que no solo se concentra en garantizar el acceso a la justicia, sino que se circunscribe al desarrollo del proceso bajo la estricta observancia de garantías mínimas en la sustanciación de las causas, su plena ejecución y eficacia de las decisiones jurisdiccionales.

Por otra parte, y, en directa relación con la tutela judicial efectiva, la Constitución de la República del Ecuador consagra el derecho a la seguridad jurídica en su artículo 82 y dice lo siguiente: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.” (Constitución de la República del Ecuador, 2024)

En lo que se refiere al derecho a la seguridad jurídica, este materializa la expectativa razonable de las personas respecto sobre la aplicación del derecho, relacionado con la certeza en dicha aplicación bajo la premisa de la supremacía constitucional, en estricto respeto a los derechos fundamentales o constitucionales, con normas claras y públicas que generan certeza.

La Corte Constitucional ha mencionado que “Mediante un ejercicio de interpretación integral del texto constitucional se determina que el derecho a la seguridad jurídica es el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos; en virtud de aquello, los actos emanados de dichas autoridades deben observar las normas que componen el ordenamiento jurídico vigente” (Sentencia N.º 023-13-SEP-CC, 2013)

Así mismo, la Corte ha dicho que “la seguridad jurídica implica la confiabilidad en el orden jurídico y la sujeción de todos los poderes del Estado a la Constitución y a la ley, como salvaguarda para evitar que las personas, pueblos y colectivos sean víctimas del cometimiento de arbitrariedades. Esta salvaguarda explica la estrecha relación con el derecho a la tutela judicial, pues cuando se respete lo establecido en la Constitución y la ley, se podrá garantizar el acceso a una justicia efectiva imparcial y expedita.” (Sentencia N.º 127-12-SEP-CC, 2012)

El hábeas corpus en su variable preventiva requiere ser reconocido y aplicado con el fin de garantizar el derecho a la seguridad jurídica y tutela judicial efectiva, ante escenarios en los que exista una amenaza real e inminente de detención, aprehensión o privación arbitraria, ilegal o ilegítima, para proteger la libertad personal bajo un supuesto que no aplica para las modalidades de hábeas corpus vigentes.

Dentro del ámbito jurisdiccional existen complicaciones para el efectivo respeto al derecho de libertad personal ante el escenario propuesto, ya que los tipos de hábeas corpus que hoy se aplican parten del supuesto de una persona que ya está privada de libertad, por ello, es importante la labor que cumplen los derechos de tutela judicial efectiva y seguridad jurídica para desarrollar el hábeas corpus, proteger su aplicación y proyectarla a otras variables. De manera de evitar el vaciamiento de la institución jurídica por la gran cantidad de jurisprudencia existente respecto al hábeas corpus, que

se ha generado por el abuso del derecho en la interposición de garantías jurisdiccionales y, a su vez, contrarrestar el deslinde del principio *iura novit curia* por parte de los jueces.

El hábeas corpus preventivo resulta necesario por un principio de procedencia, ya que si se entiende a la Constitución como un todo orgánico, dentro de la jurisdicción constitucional los requisitos de procedencia de cada una de las garantía jurisdiccionales, ninguna atiende el escenario de amenaza real e inminente de detenciones arbitrarias o ilegales que atenten contra el derecho a la libertad personal, esto es, los escenarios en los que se aplicaría el hábeas corpus preventivo.

En este caso el hábeas corpus por su naturaleza es la garantía que viabiliza ese mecanismo de respuesta ante el escenario planteado y bajo el principio de procedencia su pretensión se enfoca en la tutela de los derechos de libertad, conforme se desprende del artículo 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional sobre la procedencia de las acciones o garantías

2.3.1 Derechos involucrados

La institución propuesta involucra en su ámbito general los derechos de libertad, haciendo énfasis en la libertad personal como derecho humano con un alto nivel normativo, para Kant “la idea de libertad tiene un contenido valorativo o normativo que determina la capacidad de acción dentro de la esfera jurídicamente protegible en la que cada cual puede accionar sin dificultades dentro del respeto a la correlativa libertad de los demás” (Kant, 1989)

Para Bobbio la libertad tiene dos significados importantes “se sintetizan en la negativa y positiva. Por libertad negativa, en el lenguaje político, es la situación en la cual un sujeto tiene la posibilidad de obrar o de no obrar, sin ser obligado a ello o sin que se lo impidan otros sujetos. La libertad negativa, llamada también “libertad como

ausencia de constricción” o “libertad como ausencia de impedimento”, en tanto no permite a los otros hacer algo, y si por constreñir se entiende obligar a los otros a hacer algo, ambas expresiones son parciales, desde el momento en que la situación denominada “libertad negativa” comprende tanto la ausencia de impedimento, es decir, la posibilidad de hacer, cuanto la ausencia de constricción, es decir, la posibilidad de no hacer. La libertad positiva es entendida en el lenguaje político, como la situación en la que un sujeto tiene la posibilidad de orientar su voluntad hacia un objetivo, de tomar decisiones, sin verse determinado por la voluntad de otros; de allí que a esta forma de libertad se llama también “autodeterminación” o de “autonomía” (Bobbio, Igualdad y Libertad, 1993)

El desarrollo de la libertad con connotación negativa refiere a la cualificación de la acción y, por otro lado, el significado de la libertad en sentido positivo es la cualificación de la voluntad.

La libertad personal es un derecho cierto, indeclinable y evidente de todo el desarrollo del ser humano, es por esto por lo que tiene una gran importancia tanto en el derecho internacional conforme los derechos humanos y nuestra Constitución.

Respecto de este derecho Brigham conceptualiza que “El respeto es también la base del derecho constitucional a la acción autónoma... La autonomía que forma parte de la libertad constitucional es una libertad amplia que se distingue de la referente a la expresión. ... es la tolerancia. La autonomía se refiere a la libertad de actuar, de trasladarse, de viajar por el mundo. Su raíz es el respeto, pero su significación está más cerca de la falta de restricciones. La autonomía parece más amplia que la protección ofrecida por la privacidad constitucional” (Brigham, 1987)

La libertad personal, entonces, implica que ninguna persona puede ser aprehendida, detenida o privada de su libertad sin una causa justa y sin un debido proceso, partiendo

de la premisa que toda persona es libre, entonces si se limita esa libertad (como cualquier otra limitación a un derecho) debe realizarse bajo circunstancias graves y de especialidad. En un Estado constitucional y democrático como el ecuatoriano, la limitación o suspensión de este derecho debe obedecer estrictamente al ejercicio de la potestad punitiva del Estado determinados por la ley y en respeto de la Constitución.

Otro de los derechos que busca tutelar la garantía de hábeas corpus preventivo, en un análisis exhaustivo, es la integridad personal. La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 66 numeral dice que “Se reconoce y garantizará a las personas:

3. El derecho a la integridad personal, que incluye: a) La integridad física, psíquica, moral y sexual.” (Constitución de la República del Ecuador, 2024)

En este sentido, la Corte Constitucional ha señalado las dimensiones de este derecho.

“En cuanto a las dimensiones del derecho a la integridad personal, esta Corte comprende por:

i) integridad física a la preservación de la totalidad del cuerpo y de las funciones de sus partes, tejidos y órganos. Por tanto toda acción que vaya en desmedro de la conservación del cuerpo humano o afecte la función de sus órganos atenta contra esta dimensión de la integridad, lo cual incluye también inducir al consumo de medicación y/o sustancias de todo tipo.

ii) integridad psíquica o psicológica a la conservación del ejercicio autónomo y saludable de las facultades motrices, intelectuales y emocionales; Así por ejemplo, formas de hostigamiento, manipulaciones afectivas, inducir a recordar situaciones dolorosas o traumáticas, entre otras pueden afectar la integridad psíquica.

iii) integridad moral a la facultad de los seres humanos de proceder conforme las convicciones personales. En este sentido, forzar a una persona a realizar actividades

que vayan contra su sistema de valores y autonomía individual, aun cuando no constituyan delito u obligar a la práctica de un culto diferente, por ejemplo, podrían ser situaciones que impliquen una afectación a la integridad moral.

iv) 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. Así, toda acción u omisión conducente a realizar actos con connotación sexual en contra de voluntad de la persona atenta contra esta dimensión de la integridad.” (Sentencia No. 365-18-JH/21, 2021)

En la jurisprudencia se observa el contenido amplio del derecho a la integridad. Este derecho puede ser tutelado de forma preventiva con el hábeas corpus, ya que la existencia real de una amenaza al derecho de libertad entra en conflicto con el derecho a la integridad personal y así lo dice la Convención Americana mediante lo siguiente:

“reconoce expresamente el derecho a la integridad personal, física y psíquica, cuya infracción “es una clase de violación que tiene diversas connotaciones de grado y [...] cuyas secuelas físicas y psíquicas varían de intensidad según los factores endógenos y exógenos que deberán ser demostrados en cada situación concreta”¹⁴. Además, la Corte ha sostenido en otras oportunidades que la mera amenaza de que ocurra una conducta prohibida por el artículo 5 de la Convención, cuando sea suficientemente real e inminente, puede en sí misma estar en conflicto con el derecho a la integridad personal. (Caso Masacre de Santo Domingo, 2012)

El derecho tutelado por el hábeas corpus preventivo es la libertad ambulatoria, esta se encuentra consagrada en la Constitución de la República del Ecuador conforme al Art. 66. Numeral 14 que menciona lo siguiente

“El derecho a transitar libremente por el territorio nacional y a escoger su residencia, así como a entrar y salir libremente del país, cuyo ejercicio se regulará de acuerdo con la ley. La prohibición de salir del país sólo podrá ser ordenada por juez competente. Las personas extranjeras no podrán ser devueltas o expulsadas a un país donde su vida, libertad, seguridad o integridad o la de sus familiares peligren por causa de su etnia, religión, nacionalidad, ideología, pertenencia a determinado grupo social, o por sus opiniones políticas. Se prohíbe la expulsión de colectivos de extranjeros. Los procesos migratorios deberán ser singularizados.” (Constitución de la República del Ecuador, 2024)

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 22 dispone que:

- “1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo y, a residir en él con sujeción a las disposiciones legales.
2. Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio.” (Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1984)

Como lo señala Faúndez Ledesma la libertad ambulatoria es “la libertad de movimiento efectiva de la persona, la cual, está íntimamente relacionada con la seguridad personal, que significa que esa libertad se encuentre protegida en la ley” (Faúndez Ledesma, 2004)

La libertad ambulatoria se entiende de forma sencilla como aquella libertad que tienen las personas de moverse o trasladarse de un lugar a otro, libertad de locomoción o libertad de movimiento, derecho fundamental para la realización de otros derechos y libertades, componente esencial de la libertad personal y la autonomía individual, por ende, bajo estos conceptos la garantía propuesta vela por la protección y reivindicación de este derecho.

2.3.2 Casos a los que sería aplicable

Una vez establecidos los derechos que buscaría tutelar el hábeas corpus preventivo, es necesario hacer énfasis que el ámbito concentrado de protección es la libertad ambulatoria, pero proyectándolo también a circunstancias de amenaza. Del mismo modo, la vulneración a este derecho puede vincular una afectación en cadena de otros derechos como en razón de su conexidad, como lo es la integridad personal.

Para entender los casos a los que sería aplicable este tipo de hábeas corpus, es menester desarrollar elementos que afectan cualquier tipo de restricción a la libertad personal o libre movilidad conforme el amparo del bloque de constitucionalidad.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su Artículo 9, establece: “Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal”. (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1969)

A su vez, y siguiendo la misma línea, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su Artículo 7, inciso 6, dispone: “Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o a detención fueran ilegales” (Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1984)

La libertad personal o la libre movilidad se ve afectada cuando existe aprehensión, detención o privación sujetas a la arbitrariedad o ilegalidad, es ahí donde opera la garantía propuesta, justamente, para evitar estas amenazas reales e inminentes que se nutren de los dos elementos en mención, para configurarse así como una garantía

especializada en la prevención de la vulneración de los derechos, para ser presentada ante un Tribunal para la tutela efectiva de los derechos de libertad.

En referencia a los supuestos de la garantía propuesta, para la Corte Interamericana de Derechos Humanos la ilegalidad concibe “supuestos normativos [prohibición de la detención ilegal] [...] nadie puede verse privado de la libertad sino por causas, casos o circunstancias expresamente tipificadas en la ley (aspecto material), pero, además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en la misma (aspecto formal).” (Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador, 2005)

De igual forma la Corte Interamericana de Derechos Humanos señala que existe la prohibición de la detención arbitraria cuando se encuentra en “presencia de una condición según la cual nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que - aún calificados de legales – puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles o faltos de proporcionalidad.” (Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador, 2005)

Es importante también señalar los criterios del Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas, donde ha enfocado la distinción entre la ilegalidad y arbitrariedad.

La ilegalidad según las observaciones del Comité referente al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos precisa que “La tercera oración del párrafo 1 del artículo 9 establece que nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en esta. Todas las razones sustantivas para la detención o la reclusión deberán estar prescritas por la ley y definidas con suficiente precisión a fin de evitar una interpretación o aplicación excesivamente amplias o arbitrarias. La privación de libertad sin esa autorización legal es ilícita.

También es ilícito que se mantenga la reclusión si se ha dictado una orden judicial ejecutoria de puesta en libertad o se ha concedido una amnistía válida” (Comité de Derechos Humanos , 2014)

Respecto de la arbitrariedad, el Comité hace hincapié en que cualquier detención o prisión que carezca de todo fundamento jurídico es arbitraria y menciona lo siguiente “El concepto de “arbitrariedad” no se debe equiparar con el de “contrario a la ley”, sino que debe interpretarse de manera más amplia a fin de incluir elemento de incorrección, injusticia e imprevisibilidad, así como también el principio de las garantías procesales, además de consideraciones relacionadas con la razonabilidad, la necesidad y la proporcionalidad ” (Comité de Derechos Humanos , 2014)

En compilación de estos criterios la ilegalidad se relaciona con la situación, conducta o actos que transgrede el marco jurídico tanto nacional como internacional, vulnerando así los derechos fundamentales; y la arbitrariedad se vincula a aquellas decisiones o actos que dejan de lado la justificación razonable, objetiva y proporcional, que van contra la ley y se inmiscuye en el abuso del poder sobre todo el punitivo.

Es necesario señalar que dentro de los órganos internacionales de protección de derechos como el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas o la Corte Interamericana no desarrollan el concepto de ilegitimidad.

Para ello nos tenemos que remitir a la Corte Constitucional del Ecuador, ya que los criterios descritos para nuestro ordenamiento jurídico poseen un alcance amplio y disperso de los conceptos normativos sobre la ilegalidad, arbitrariedad y también desarrolla la ilegitimidad.

Es necesario precisar la función que le otorga la Constitución conforme el artículo 436 numeral 6 a la Corte Constitucional y dice lo siguiente:

“La Corte Constitucional ejercerá, además de las que le confiera la ley, las siguientes atribuciones:

6. Expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante respecto de las acciones de protección, cumplimiento, hábeas corpus, hábeas data, acceso a la información pública y demás procesos constitucionales, así como los casos seleccionados por la Corte para su revisión.” (Constitución de la República del Ecuador, 2024)

La Corte Constitucional mediante su Sentencia No. 207-11-JH/20 precisa que la ilegalidad se produce “cuando una detención o privación de libertad es ejecutada en contravención a los mandatos expresos de las normas que componen el ordenamiento jurídico, ya sea en el aspecto material o formal. En el aspecto material, la detención debe haberse realizado en estricto apego a las causas, casos o circunstancias expresamente tipificadas en la ley y la privación de la libertad debe mantenerse exclusivamente hasta los límites temporales fijados por la legislación. En el aspecto formal, la detención y posterior privación de la libertad debe realizarse en cumplimiento del procedimiento objetivamente definido por la ley. (Sentencia No. 207-11-JH/20, 2020)

De igual forma señala que la arbitrariedad se configura “cuando se ha realizado utilizando causas y métodos que puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos humanos del individuo, aunque se haya realizado en cumplimiento de las normas legales. Si bien la determinación de cada circunstancia específica debe determinarse en cada caso y sin ser esta una lista taxativa, una detención es arbitraria si se cumple uno de los siguientes supuestos:

- “i. Cuando no es posible invocar sustento legal que justifique la privación de la libertad. Eso ocurriría, por ejemplo, al mantener una persona en detención tras haber cumplido la pena o a habiendo caducado la medida cautelar a través de la cual fue privada de su libertad;
- ii. Cuando la privación de libertad es incompatible con los derechos constitucionales de la persona. Esto ocurriría en casos donde, durante la privación de su libertad, la persona sea incomunicada o sea sometida a tortura, tratos crueles o degradantes o tratamientos vejatorios de su dignidad humana;
- iii. Cuando la privación de la libertad se da como resultado del ejercicio de otros derechos constitucionales o convencionales. Esto ocurriría, por ejemplo, si la privación de libertad se da como resultado de un ejercicio legítimo de libertad de expresión;
- iv. Cuando la privación de la libertad es fruto de una grave vulneración de los derechos y garantías relativas a un juicio imparcial y al debido proceso;
- v. Cuando la privación de libertad se funda en motivos discriminatorios;
- vi. En casos de privación de libertad por parte de particulares, cuando esta se ha realizado atentando contra la autonomía de la voluntad de la persona recluida;
- vii. Cuando los solicitantes de asilo, inmigrantes o refugiados son objeto de detención administrativa prolongada sin posibilidad de examen o recurso administrativo o judicial o existe el riesgo de devolución al país donde temen persecución o donde peligre su vida, libertad o integridad.

La Corte Constitucional mediante su Sentencia No. 247-17-SEP-CC y define a la ilegitimidad como “aquella ordenada o ejecutada por quien no tiene potestad o competencia para ello”. (Sentencia N.º 247-17-SEP-CC, 2017))

La definición de la Corte Constitucional no delimita de manera exacta cómo se configura la ilegitimidad ya que la misma se la puede identificar como parte de la ilegalidad o arbitrariedad, pues si una privación de libertad deviene de una orden de quien no tiene competencia se configura como arbitraria e ilegal.

Siguiendo esta ilación lógica de los criterios plasmados en líneas anteriores, el hábeas corpus preventivo se introduce de manera operativa cuando exista una amenaza concreta e inminente de detención, aprehensión o privación arbitraria o ilegal.

El ámbito de aplicación de la garantía propuesta concentra un análisis integral del presupuesto de ilegalidad en el marco normativo del Ecuador, dicha institución entendida como aquella ordenada o ejecutada en contravención a los mandatos expresos que componen el ordenamiento jurídico nacional como internacional que se compone de un aspecto material y formal.

“Aspecto material: nadie puede ser privado de su libertad sino por las causas, casos y circunstancias expresamente tipificadas en la ley; Aspecto formal: la privación de libertad debe ser con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente señalados y definidos en la ley” (Corte Interamericana de Derechos Humanos., 2022)

En este sentido la Constitución ha establecido garantías básicas para que pueda efectivizarse la privación de libertad, aprehensión y detención conforme el artículo 77, por ende, en caso de contravenir los presupuestos establecidos dentro del aspecto material y formal recae en estricto sentido en la ilegalidad de los mismos.

(Anexo 2 y 3)

Bajo el efecto irradiador de la Constitución, el Código Orgánico Integral Penal en su artículo 5 abarca principios procesales que son importantes para guardar el estricto respeto a las normas constitucionales y en caso de determinarse una privación de

libertad, aprehensión o detención deben inmiscuirse en dichos principios para que no configure la ilegalidad. (**Anexo 3,4,5 y 6**)

Bajo estos parámetros, la privación de libertad, aprehensión o detención se vuelve ilegal si se infringe los requisitos establecidos tanto en la Constitución de la República del Ecuador como en el Código Orgánico Integral Penal.

En el caso de la arbitrariedad, dentro de nuestro ordenamiento jurídico, esta se produce cuando las decisiones de los órganos internos puedan afectar los derechos humanos, como el derecho a la libertad en estricto sentido y son arbitrarias si no están debidamente fundamentadas

Para que una aprehensión, detención o privación de libertad sean procedentes, estas deben concentrar una correcta fundamentación o desarrollo motivacional que se sujete a los presupuestos de finalidad, idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

Es así que la finalidad la ha desarrollado la Corte Interamericana de Derechos Humanos y alude que la detención o de una medida privativa de libertad, debe estar fundamentada en un fin legítimo que es “asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia” (Corte Interamericana de Derechos Humanos., 2022)

La finalidad de la detención o de una medida privativa de libertad debe estar fundamentada en un fin legítimo que garantice el adecuado desarrollo del proceso judicial y la presencia del procesado ante la justicia, por ende, aquellas decisiones o medidas se orientan con el objetivo de evitar que el procesado interfiera negativamente en el procedimiento o simplemente lo evada, la finalidad verse sustenta la protección de la integridad del proceso judicial sin dejar de lado la posibilidad de alternativas menos restrictivas que cumplan con los mismos objetivos.

De igual manera respecto de la idoneidad señala que “Las medidas adoptadas deben ser idóneas para cumplir con el fin perseguido (Corte Interamericana de Derechos Humanos., 2022)

La Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia N.º 008-14-SCN-CC señala que el principio de idoneidad es el que "determina que la limitación de un derecho fundamental u otro principio constitucional sólo es constitucionalmente admisible si efectivamente, fácticamente, sirve para favorecer a otro derecho fundamental u otro principio constitucional" (Sentencia N.º 008-14-SCN-CC , 2014)

La idoneidad es un concepto esencial en el derecho constitucional que dice relación con la conexión entre los medios que utiliza el Estado y los objetivos que pretende lograr con ellos. En otras palabras, debe haber una relación lógica y eficaz entre el medio empleado y el fin deseado. Si la medida no es adecuada, no podrá justificarse constitucionalmente, ya que no contribuiría de manera efectiva a alcanzar el objetivo propuesto.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos indica que la necesidad implica que “la aplicación de una medida privativa de libertad debe ser “absolutamente indispensable para conseguir el fin deseado” (Corte Interamericana de Derechos Humanos., 2022)

Por su parte La Corte Constitucional de Ecuador en su sentencia No. 025-16-SIN-CC, desarrolla a la necesidad como un elemento que “comporta la verificación de que no exista una medida alternativa menos restrictiva de derechos que sea igualmente idónea para la consecución del fin constitucionalmente protegido; es decir, que de todas las opciones que se tenga para la consecución de un objetivo constitucional, se deberá optar por la menos gravosa en relación a los derechos de las personas. (Sentencia No. 025-16-SIN-CC, 2023)

La privación de libertad, aprehensión o detención son consideradas como las restricciones más drásticas que el Estado puede imponer a una persona, ya que impacta significativamente sus derechos fundamentales, como la libertad personal y la dignidad humana. Por ello, su aplicación debe estar rigurosamente justificada y ser absolutamente necesaria para alcanzar un objetivo legítimo.

Por último, la proporcionalidad conforme lo señala la Corte Interamericana de Derechos Humanos es que “de tal forma que el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción y el cumplimiento de la finalidad perseguida” (Corte Interamericana de Derechos Humanos., 2022)

A su vez la Corte Constitucional ha realizado varios análisis respecto al mismo, pero en síntesis se refiere a que la proporcionalidad debe establecer normas que aseguren una relación adecuada entre los medios y los objetivos del Estado, siendo estas normas idóneas, necesarias y estrictamente proporcionales, logrando un equilibrio entre los beneficios de su implementación y los posibles perjuicios que puedan causar.

Esto se refuerza con lo que dispone al artículo 76 numeral 6 de la Constitución que dice lo siguiente: Art.76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza. (Constitución de la República del Ecuador, 2024)

En conclusión, la arbitrariedad supone una restricción a la libertad que no esté debidamente motivada y no permita evaluar su adecuación a las condiciones

establecidas en la Constitución, Tratados Internacionales y normas afine. Por ende, para respetar la presunción de inocencia al imponer medidas restrictivas de la libertad, el Estado debe justificar y demostrar de manera clara y motivada, según cada caso concreto, que se cumplen los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

2.3.3 Forma de aplicación

La forma de aplicación del hábeas corpus preventivo debe conducirse por un procedimiento específico que permita la protección efectiva ante una amenaza que pueda afectar o este vulnerando los derechos fundamentales de una persona como son la libertad, libertad de movimiento e integridad personal, y al ser una garantía jurisdiccional debe sujetarse a las disposiciones del artículo 86 de la Constitución de la República del Ecuador que menciona lo siguiente:

Art. 86.- Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones:

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

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, y serán aplicables las siguientes normas de procedimiento:

a) El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases e instancias.

b) Serán hábiles todos los días y horas.

c) Podrán ser propuestas oralmente o por escrito, sin formalidades, y sin necesidad de citar la norma infringida. No será indispensable el patrocinio de un abogado para proponer la acción.

d) Las notificaciones se efectuarán por los medios más eficaces que estén al alcance del juzgador, del legitimado activo y del órgano responsable del acto u omisión.

e) No serán aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho.

3. Presentada la acción, la jueza o juez convocará inmediatamente a una audiencia pública, y en cualquier momento del proceso podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas. Se presumirán ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información. La jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatare la vulneración de derechos, deberá declararla, ordenar la reparación integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias en que deban cumplirse. Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial. Los procesos judiciales sólo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución.

4. Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de servidoras o servidores públicos, la jueza o juez ordenará su destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar. Cuando sea un particular quien incumpla la sentencia o resolución, se hará efectiva la responsabilidad determinada en la ley.

5. Todas las sentencias ejecutoriadas serán remitidas a la Corte Constitucional, para el desarrollo de su jurisprudencia.” (Constitución de la República del Ecuador, 2024)

La garantía jurisdiccional propuesta responde al umbral que cubre per sé a todas las demás garantías, como es la rapidez, informalidad, inmediación y bilateralidad.

La rapidez ligada a la necesidad de que la garantía se resuelva de forma inmediata, para que sea cumplida efectivamente en el menor tiempo posible por quienes se encuentren afectando los derechos de las personas.

La informalidad de esta garantía se atribuye al enunciado constitucional que señala “no sacrificar la justicia por la omisión de meras formalidades”, haciendo hincapié en que si se necesita ser efectivos ante la vulneración de los derechos fundamentales como un mecanismo de respuesta adecuado, no debe incurrirse en elementos taxativos formales ante la amenaza y conculcación de los derechos.

El hábeas corpus preventivo se sujeta también al principio de inmediación, ya que en cumplimiento del debido proceso necesita de la comparecencia de quien pueda encontrarse en la situación de amenazas reales e inminentes de sus derechos, esta comparecencia se debe realizar ante la autoridad competente para conocer y resolver esta garantía, por último, de igual manera necesita de la comparecencia del funcionario, autoridad o cualquier persona que este amenazando y vulnerando los derechos de libertad, libertad de movimiento e integridad personal.

Este tipo de hábeas corpus es bilateral ya que conforme la inmediación antes descrita necesita la presencia de las partes que contribuirán con argumentos, motivos y pruebas que para quien tenga la competencia poder determinar la existencia o no, de una amenaza real e inminente de detención, aprehensión o privación arbitraria o ilegal, donde podrá emitirse medidas específicas que protejan a la persona que pueda estar siendo afectada y supervisar la actuación del funcionario, autoridad o cualquier persona que amenazo y vulnero los derechos de libertad, libertad de movimiento e integridad personal.

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional refuerza la procedencia de la garantía de hábeas corpus que en un tipo preventivo se sujetaría a la disposición del artículo 44 que hace énfasis en lo siguiente:

La acción de hábeas corpus, en lo que no fueren aplicables las normas generales, seguirá el siguiente trámite:

1. 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. Cuando la orden de privación de la libertad haya sido dispuesta en un proceso penal, la acción se interpondrá ante la Corte Provincial de Justicia; de haber más de una sala, se sorteará entre ellas.
2. Dentro de las veinticuatro horas siguientes a la presentación de la acción, la jueza o juez dirigirá y realizará la audiencia, en la que se deberán presentar las justificaciones de hecho y de derecho que sustentan la medida privativa de libertad. La jueza o juez deberá ordenar la comparecencia de la persona privada de la libertad y de la autoridad a cuya orden se encuentre la persona y la defensora o defensor público. De considerarlo necesario la jueza o juez, la audiencia se realizará en el lugar donde ocurre la privación de la libertad.
3. La jueza o juez dictará sentencia en la audiencia y, dentro de las veinticuatro horas después de finalizada, notificará la resolución por escrito a las partes.
4. Procede la apelación de conformidad con las normas comunes a las garantías jurisdiccionales. Cuando la privación haya sido dispuesta en la Corte Provincial de Justicia, se apelará ante la Presidenta o Presidente de la Corte Nacional; y, cuando

hubiere sido dispuesta por la Corte Nacional de Justicia, se apelará ante cualquier otra sala que no ordenó la prisión preventiva.

El hábeas corpus protege tres derechos que pueden ser alegados de forma individual o conjunta por la o los accionantes, -libertad, vida e integridad física-; en ese sentido, cuando se alegue la vulneración de cualquiera de estos tres derechos, cuando no existe proceso penal, o a su vez, cuando el mismo hubiese concluido sin resolución de un recurso pendiente, es decir, se encuentre en ejecución la sentencia, se entenderá que es competente para el conocimiento del referido hábeas corpus, de conformidad con el artículo 44 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional: "cualquier jueza o juez del lugar donde se presuma está privada de libertad la persona. Cuando se desconozca el lugar de privación de libertad, se podrá presentar la acción ante la jueza o juez del domicilio del accionante." (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009)

La procedencia del hábeas corpus nace de estas dos disposiciones normativas, pero se necesita precisar el procedimiento judicial específico para esta modalidad preventiva, prevista para proteger los derechos fundamentales ante amenazas de detención, aprehensión o privación arbitraria o ilegal.

La procedencia del hábeas corpus preventivo debe circunscribir presupuestos en base a lo siguiente:

La interposición de la acción por quien pueda ser legitimado activo debe incluir la información al detalle sobre la amenaza de sus derechos en relación a una detención, arresto o privación y los motivos en los que se encuadre la previsión de ilegalidad o arbitrariedad.

El conocimiento de la autoridad competente debe esgrimir la existencia de una base razonable para considerar la amenaza como inminente, o a su vez requerir información adicional o pruebas para apoyar la solicitud.

El juez en este caso convocará a una audiencia siendo esta la etapa pertinente para que las partes proporcionen los argumentos y pruebas para demostrar por un lado la necesidad de esta garantía en modalidad preventiva y la responsabilidad de los sujetos responsables de la amenaza de ser el caso o por otra parte la no existencia de la misma, ni la responsabilidad de los sujetos cuestionados.

Por último, en caso de existir una amenaza con los componentes descritos el juez deberá emitir su decisión concediendo el hábeas corpus preventivo en el cual incluirá medidas específicas para salvaguardar los derechos de las personas y cesar por completo los actos o decisiones que sean arbitrarias e ilegales por parte de autoridades o particulares

2.4. Diferencias y similitudes con los otros hábeas corpus

El hábeas corpus preventivo guarda diferencias con otros tipos de hábeas corpus, como son el correctivo y reparador que son los previstos formalmente en el Ecuador, sin embargo, la doctrina también hace énfasis al hábeas corpus traslativo, instructivo y conexo. El tipo de hábeas corpus previste en este estudio es específico y no guarda relación con otros tipos de hábeas corpus ya que el amparo de protección de cada uno abarca escenarios distintos de aplicación.

2.4.1 El hábeas corpus reparador

“Dicha modalidad se utiliza cuando se produce la privación arbitraria o ilegal de la libertad física como consecuencia de una orden policial; de un mandato judicial en sentido lato (juez penal, civil, militar); de una decisión de un particular sobre el

internamiento de un tercero en un centro psiquiátrico sin el previo proceso formal de interdicción civil; de una negligencia penitenciaria cuando un condenado continúe en reclusión pese a haberse cumplido la pena; si se da el caso de sanciones disciplinarias privativas de la libertad; etc. En puridad, el hábeas corpus reparador representa la modalidad clásica o inicial destinada a promover la reposición de la libertad de una persona indebidamente detenida.” (Galindo Sandoval, 2014)

El hábeas corpus reparador opera cuando la persona ya se encuentra privada de la libertad y se vincula a los presupuestos de arbitrariedad e ilegalidad, conocido como la representación clásica de promover la reposición de la libertad de una persona que fue privada de su libertad indebidamente.

2.4.2 El hábeas corpus correctivo

En relación a este tipo de hábeas corpus: “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.

Mediante este medio procesal, puede efectuarse el control constitucional de las condiciones en las que se desarrolla la restricción del ejercicio de la libertad individual, en todos aquellos casos en que este se haya decretado judicialmente.

Así, procede ante la amenaza o acto lesivo del derecho a la vida; la integridad física y psicológica; o el derecho a la salud de los reclusos o personas que se encuentran bajo una especial relación de sujeción internados en establecimientos de tratamiento públicos o privados. Tal es el caso de personas internadas en centros de rehabilitación y de menores, en internados estudiantiles, etc.

Igualmente, es idóneo en los casos en que, por acción u omisión, importen violación o amenaza del derecho al trato digno o se produzcan tratos inhumanos o degradantes.

Es también admisible la presentación de esta modalidad en los casos de 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.” (Galindo Sandoval, 2014)

El hábeas corpus correctivo procede contra los actos que producen un agravamiento, es decir, contra las conductas ilegales e arbitrarias respecto de las formas y condiciones que se dan para el cumplimiento de las penas privativas de libertad. El tipo correctivo persigue la finalidad de resguardar las condiciones en las que se desarrolla la restricción del ejercicio de la libertad por parte del privado de libertad contra tratos, crueles, ilegales, arbitrarios y que también van en contra de la razonabilidad y proporcionalidad en la forma del cumplimiento de la pena.

2.4.3 El hábeas corpus traslativo

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.

El tercer párrafo del artículo 9° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos — aprobado mediante Decreto Ley núm. 22128— dispone que toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal tiene derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad (Galindo Sandoval, 2014)

El hábeas corpus traslativo, por su finalidad, opera contra el retardo o denominado mora de los procesos judiciales que se vinculan a vulneraciones al debido proceso o tutela judicial efectiva, en síntesis, este tipo se activa cuando una persona privada de su libertad se mantenga indebidamente valga la redundancia privada de su libertad, adicional cuando exista demora en la resolución judicial sobre su situación jurídica particular de privación.

2.4.4 El hábeas corpus instructivo

Esta modalidad podrá ser utilizada cuando no sea posible ubicar el paradero de una persona detenida-desaparecida. Por consiguiente, la finalidad de su interposición es no sólo garantizar la libertad y la integridad personal sino, adicionalmente, asegurar el derecho a la vida y desterrar las prácticas de ocultamiento o indeterminación de los lugares de desaparición. (Galindo Sandoval, 2014)

El hábeas corpus instructivo se activa cuando exista imposibilidad de ubicación en el paradero de una persona detenida o desaparecida, la modalidad de este tipo responde a la obtención de información sobre el paradero de quien se encuentra detenido o incluso desaparecido y las circunstancias bajo las cuales se realizó la detención y su interposición no solo cumple el fin de garantizar la libertad o integridad personal sino se encamina a poder asegurar el derecho a la vida y combatir así las prácticas de ocultamiento, indeterminación de los lugares de desaparición u opera frente a las desapariciones forzadas.

2.4.5 El hábeas corpus conexo

Cabe utilizar esta modalidad cuando se presentan situaciones no previstas en los tipos anteriores, tales como la restricción del derecho a ser asistido por un abogado defensor libremente elegido, desde que una persona es citada o detenida; o de ser obligado a

prestar juramento; o compelido a declarar o reconocer culpabilidad contra uno mismo, o contra él o la cónyuge, etc.

Es decir, si bien no hace referencia a la privación o restricción en sí de la libertad física o de la locomoción guarda, empero, un grado razonable de vínculo y enlace con este. (Galindo Sandoval, 2014)

El hábeas corpus conexo como la doctrina lo señala opera cuando existen situaciones que otros tipos de hábeas corpus no pueden responder, y en si ser una de garantía eficaz ante situaciones no previstas por los otros tipos y mediante ello tutelar los derechos vinculados a la libertad personal pero que no infiere en la a la privación o restricción de la libertad sino aquellos derechos conexos que guardan un grado razonable de vínculo y enlace.

2.5. Casos de hábeas corpus preventivo

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PREVENTIVO	CASO N° 01113-2018-00004
FECHA:	30 DE OCTUBRE DEL 2018
LEGITIMADO ACTIVO:	MARCELO ENRIQUE V.V - COOPERATIVA DE AHORRO Y CRÉDITO COOPERA

El Caso Coopera se suscita el 6 de noviembre de 2013, el Juzgado Primero de Garantías Penales del Azuay conoció un caso de presunto peculado contra nueve personas, quienes eran representantes legales de la Cooperativa de Ahorro y Crédito COOPERA.

Es importante recalcar que varias de las personas investigadas huyeron del país después de ser sentenciados por el delito de lavado de activos incluyendo a Marcelo Enrique V.V., quien alegó que nunca fue notificado por ningún medio, lo que vulneró su derecho a defenderse en libertad y lo obligó a vivir en el exilio. Por esta razón, su

abogado presentó en 2018 un hábeas corpus preventivo y solicitó la revocatoria de la prisión preventiva.

La solicitud de hábeas corpus preventivo se suscitó debido a que el mencionado nunca estuvo privado de su libertad, lo que impedía la aplicación del hábeas corpus tradicional. El 30 de octubre de 2018, el Tribunal de Garantías Penales del Azuay negó la revocatoria por considerarla ilegal e inconstitucional.

El 7 de diciembre la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial del Azuay negó el Hábeas Corpus bajo los argumentos base de la existencia de una orden de prisión preventiva legítima dictada por autoridad competente y que debido al accionar del solicitante se produjo el exilio forzoso.

El 29 de enero de 2019 la Corte Nacional de Justicia emite sentencia donde distingue la aplicabilidad del hábeas corpus preventivo.

La Sala Especializada de lo Penal Militar, Penal Policial, Tránsito, Corrupción y Crimen Organizado de la Corte Nacional de Justicia, al revisar el expediente, se concluye que, habiendo transcurrido cinco años y cuatro meses desde la emisión de la orden de prisión preventiva, esta ha perdido su eficacia procesal. En lugar de asegurar la comparecencia del acusado al juicio, este se encuentra fuera del país, lo que convierte esta medida en un mecanismo para la evasión de la justicia, siendo arbitraria e ilegal. Por esta razón, se decide aceptar la acción de hábeas corpus preventivo y sustituir la prisión preventiva por otras medidas personales pertinentes (Salazar Zambrano, 2024)

2.6. Consecuencias para el sistema de justicia y los derechos humanos

La constitución de la institución jurídica del hábeas corpus preventivo en prospectiva genera consecuencias importantes para el ordenamiento jurídico del Ecuador siendo

pilar en inculcar la evolución de las garantías para la protección de los derechos humanos.

Para Nikken “El Estado de Derecho y la sociedad democrática son indisociables de un marco jurídico y político signado por la supremacía de los derechos humanos. No tan sólo porque el ejercicio del poder no debe menoscabar de manera arbitraria el efectivo goce de los derechos humanos, sino porque, dentro del constitucionalismo democrático, el norte de la actividad gubernativa debe estar enderezado hacia la preservación de los derechos humanos de todos. El Estado es el garante de los derechos humanos, tanto en la esfera doméstica como frente al derecho internacional. (Nikken, 2010)

Este tipo de garantía genera el fortalecimiento del Estado Constitucional de Derechos ya que como se ha dicho anteriormente irradia el respeto de los derechos y evita cualquier conducta, arresto o privación arbitraria e ilegal bajo la sujeción de una garantía dinámica de tutela y seguridad jurídica.

Este tipo de garantía constitucional implica, en estricto sentido, la supervisión judicial en base a actuaciones de las autoridades y miembros de las fuerzas armadas y policía nacional, así como por parte de personas ajenas al Estado, generando un fenómeno de control para reducir los abusos y actos en contra de la ley y la misma Constitución.

Concebir este tipo de garantía ayuda a la descongestión del sistema penal, debido que al existir esta garantía que previene detenciones o privaciones arbitrarias e ilegales viabiliza el debido proceso, esto influye en contribuir significativamente en la reducción del hacinamiento de las cárceles en el Ecuador y disminuir cargas procesales en el ámbito penal.

El hábeas corpus preventivo necesita de un estudio arduo y su plena aplicación fomenta un estricto cuidado en las diligencias por parte de los funcionarios, autoridades y de las personas en general, ya que de ser el caso en que se deba realizar una detención o privación se cumpla a cabalidad no solo con la ley sino efectivamente un respeto por la Constitución y Tratados Internacionales, el cumplimiento de esto mejora la eficiencia y calidad de la administración de justicia generando un efecto de confianza en la sociedad.

Peces-Barba sostiene que “la piedra angular de la protección de los derechos fundamentales es el control jurisdiccional. Solamente cuando el derecho fundamental puede ser alegado por su titular ante un Tribunal de Justicia, es posible hablar realmente y en sentido integral de protección”. (Peces Barba Martínez , 1999)

En el ámbito de los derechos humanos, el concebir esta garantía genera aspectos positivos entorno al ámbito de protección del derecho a la libertad personal o de locomoción enfáticamente en conseguir garantizar el debido proceso y motivación de los parámetros de constitucionales para de ser el caso restringir este derecho y así evitar ilegalidades o arbitrariedades, en síntesis salvaguarda el debido proceso y asegura a todas las personas que en caso de detención o privación solo serán en bajo circunstancias justas y previsiones legales priorizando así la presunción de inocencia.

Tener una garantía que interviene de forma temprana logra producir la reducción de los fenómenos de riesgo de abusos e incluso tortura con una inversión de efecto disuasivo de control de las prácticas de las autoridades, miembros de las fuerzas armadas, policía nacional y de todas las personas.

CAPÍTULO III

El trabajo ha definido los antecedentes históricos del habeas corpus, así como el desarrollo normativo para el establecimiento de esta garantía en una modalidad preventiva, con base en el bloque de constitucionalidad, resaltando los derechos que lo integran y el objetivo tutelar esta garantía. Por ello, este el trabajo necesita de criterios jurídicos y preceptos de legislaciones de otros de países en los que ya existe el habeas corpus preventivo y el marco de tutela sobre los derechos de libertad y conexos que se logran viabilizar mediante esta garantía.

El derecho comparado para los profesores alemanes Konrad Zweigert y Hein Kötz es “una actividad intelectual que tiene por objeto al derecho y por método a la comparación. Agregan que se pueden comparar diferentes reglas o normas de un sistema legal específico, pero que el alcance del derecho comparado es más amplio, y uno debe tener en mente, además de la comparación de instituciones de un determinado derecho nacional, el aspecto internacional de la disciplina, en otras palabras, el derecho comparado implica también la comparación entre los diferentes sistemas jurídicos del mundo” (Zweigert & Kötz, 1992)

En este capítulo se abordará la garantía propuesta desde el derecho comparado, mediante un análisis de las legislaciones de Paraguay, Argentina y Chile, en síntesis, se trata de una utilización referenciada de legislación comparada con el paradigma de estudio de la institución jurídica central a través de la variable jurídica de adaptación, con un enfoque de solución prospectiva en nuestro ordenamiento jurídico.

3.1. DERECHO COMPARADO.

3.1.1 Paraguay

Tabla N° 2 – Matriz de Derecho Comparado

INSTITUCIÓN JURÍDICA	PAÍS RECEPTOR	PAÍS COMPARADO	FACTIBILIDAD
Habeas Corpus Preventivo	ECUADOR Ley Orgánica De Garantías Jurisdiccionales Y Control Constitucional Art. 43.- La acción de hábeas corpus tiene por objeto proteger la libertad, la vida, la integridad física y otros derechos conexos de la persona privada o restringida de libertad, por autoridad pública o por cualquier persona Sentencia 159-11JH/19 “57. La tutela de derechos que se pretende por medio de la acción de hábeas corpus tiene además un efecto preventivo, con relación a la potencial violación de otros derechos producto de una privación ilegal de la libertad. Al no haber sido el hábeas corpus una garantía eficaz las consecuencias de la falta de tutela efectiva provocó, en el caso, que se violen los derechos de libertad, el sometimiento de la persona a condiciones de privación de libertad indignas al debido proceso en el juicio de deportación y, en consecuencia, a sus derechos que se derivan de su condición de movilidad.” (El hábeas corpus y las personas en movilidad, 2019)	PARAGUAY Constitución de la República de Paraguay Artículo 133 - Del Habeas Corpus. 1. Preventivo: en virtud del cual toda persona, en trance inminente de ser <i>privada ilegalmente de su libertad física</i>, podrá recabar el examen de la legitimidad de las circunstancias que, a criterio del afectado, amenacen su libertad, así como una orden de cesación de dichas restricciones. (Constitución de la República de Paraguay, 1992) LEY N° 1500 Artículo 29. Procederá el hábeas corpus preventivo en los casos en que se invoque que una persona se halla en trance inminente de ser privada ilegalmente de su libertad física. (Ley N° 1500, 1999)	TOTAL

(Elaboración propia)

3.1.2 Argentina

Tabla N° 3 – Matriz de Derecho Comparado

INSTITUCIÓN JURÍDICA	PAÍS RECEPTOR	PAÍS COMPARADO	FACTIBILIDAD
Habeas Corpus Preventivo	ECUADOR Ley Orgánica De Garantías Jurisdiccionales Y Control Constitucional Art. 43.- La acción de hábeas corpus tiene por objeto proteger la libertad, la vida, la integridad física y otros derechos conexos de la persona privada o restringida de libertad, por autoridad pública o por cualquier persona. Sentencia 159-11JH/19 “57. La tutela de derechos que se pretende por medio de la acción de hábeas corpus tiene además un efecto preventivo, con relación a la potencial violación de otros derechos producto de una privación ilegal de la libertad. Al no haber sido el hábeas corpus una garantía eficaz las consecuencias de la falta de tutela efectiva provocó, en el caso, que se violen los derechos de libertad, el sometimiento de la persona a condiciones de privación de libertad indignas al debido proceso en el juicio de deportación y, en consecuencia, a sus derechos que se derivan de su condición de movilidad.” (El hábeas corpus y las personas en movilidad, 2019)	ARGENTINA Constitución de la República de Argentina Artículo 43 - Cuando el derecho lesionado, restringido, alterado o amenazado fuera la libertad física, o en caso de agravamiento ilegítimo en la forma o condiciones de detención, o en el de desaparición forzada de personas, la acción de hábeas corpus podrá ser interpuesta por el afectado o por cualquiera en su favor y el juez resolverá de inmediato, aun durante la vigencia del estado de sitio. (Constitución de la Nación Argentina, 1994) LEY N° 23.098 Artículo 3.- Corresponderá el procedimiento de hábeas corpus cuando se denuncie un acto u omisión de autoridad pública que implique: 1° Limitación o amenaza actual de la libertad ambulatoria sin orden escrita de autoridad competente. (Ley 23.098, 1984)	TOTAL

(Elaboración propia)

3.1.3 Chile

Tabla N° 4 – Matriz de Derecho Comparado

INSTITUCIÓN JURÍDICA	PAÍS RECEPTOR	PAÍS COMPARADO	FACTIBILIDAD
Habeas Corpus Preventivo	ECUADOR Ley Orgánica De Garantías Jurisdiccionales Y Control Constitucional Art. 43.- La acción de hábeas corpus tiene por objeto proteger la libertad, la vida, la integridad física y otros derechos conexos de la persona privada o restringida de libertad, por autoridad pública o por cualquier persona Sentencia 159-11JH/19 “57. La tutela de derechos que se pretende por medio de la acción de hábeas corpus tiene además un efecto preventivo, con relación a la potencial violación de otros derechos producto de una privación ilegal de la libertad. Al no haber sido el hábeas corpus una garantía eficaz las consecuencias de la falta de tutela efectiva provocó, en el caso, que se violen los derechos de libertad, el sometimiento de la persona a condiciones de privación de libertad indignas al debido proceso en el juicio de deportación y, en consecuencia, a sus derechos que se derivan de su condición de movilidad.” (El hábeas corpus y las personas en movilidad, 2019)	CHILE Constitución Política De La República De Chile: Artículo 21 - El mismo recurso, y en igual forma, podrá ser deducido en favor de toda persona que ilegalmente sufra cualquiera otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual. La respectiva magistratura dictará en tal caso las medidas indicadas en los incisos anteriores que estime conducentes para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado. (Constitución Política de la República de Chile, 2023)	PARCIAL

(Elaboración propia)

3.1.4 Principales aportes del derecho comparado para la implementación del hábeas corpus preventivo

La matriz de derecho comparado desarrollada favorece en la extracción de la norma, y permite enfocar la institución jurídica principal para comparar con los países de Paraguay, Argentina y Chile.

La matriz permite realizar un estudio independiente con los países seleccionados y llevar a cabo un proceso de validación favorable del habeas corpus preventivo a nuestra legislación, con el fin de dar solución al problema jurídico bajo un procedimiento de adopción y adaptación.

Respecto a nuestra institución jurídica principal en los países seleccionados la situación es la siguiente:

“Pues bien, en función a ello se ha determinado que el habeas corpus funciona exclusivamente para la defensa de la libertad personal de las personas físicas ante la amenaza o efectiva privación de la misma, en tanto que es reservado el amparo para la defensa de todas las otras situaciones vinculadas a los derechos fundamentales legislados en la Constitución.” (Corte Suprema de Justicia de Paraguay)

En Paraguay la diferenciación es importante entre el habeas corpus preventivo con las otras tipologías de esta garantía y también respecto del amparo, ya que otros países confunden la naturaleza y finalidad especializada de la garantía propuesta con otras garantías o acciones.

Los aportes del primer país comparado se sintetizan en el examen de legitimidad que debe realizarse a las situaciones que amenacen a una persona, aun cuando no se encuentre privada de su libertad. En Paraguay, el reconocimiento de esta garantía en

su Constitución y en su legislación permite una seguridad jurídica y una tutela efectiva de los derechos, gracias al nivel de especialización desarrollado.

En Chile es interesante la institución jurídica principal ya que según refiere Otero era una acción “considerada como un recurso de seguridad, en otras palabras, una última instancia a la cual recurrir como amparo para la libertad personal. No obstante, en la actualidad se entiende de forma clara y es notoriamente visible el significado del hábeas corpus en la Constitución chilena.” (Otero Hoyos, 2020)

En el ordenamiento jurídico chileno esta garantía no se encuentra expresamente mencionada. Sin embargo, la Constitución chilena contempla sus bases, lo que ha guiado a la Corte Suprema de Justicia en Chile a establecer, a través de su jurisprudencia, las bases para el habeas corpus preventivo. La contribución de la Corte Suprema chilena radica en reconocer que la afectación a la libertad personal no siempre está vinculada a la consumación de una privación de libertad, sino que también puede manifestarse a través de la perturbación causada por actuaciones ilegales y abusivas del poder punitivo del Estado.

En Argentina, los aportes son semejantes a los de Paraguay, ya que el habeas corpus preventivo está consagrado en su Carta Magna y se ha reforzado mediante la promulgación de una ley especializada. Esta legislación destaca la protección preventiva como una garantía de los derechos fundamentales, asegura una respuesta rápida y actúa como una institución de control sobre el Estado.

En síntesis, la factibilidad del ejercicio del derecho comparado del habeas corpus preventivo entre los países seleccionados y nuestro ordenamiento jurídico es total. Esto se debe a que compartimos la tradición de la familia romano-germánica. No obstante, el objeto de este trabajo no pretende profundizar en el análisis de la evolución histórica del habeas corpus preventivo en los países comparados, sino estudiar la

especialización de la garantía propuesta y con esta referencia establecer los parámetros para la prospectiva solución e implementación en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Por lo tanto, de lo revisado, cualquier vía para la implementación de esta garantía en modalidad preventiva debe atender y responder de manera efectiva ante la vulneración de derechos como la libertad personal, la libertad ambulatoria, la integridad personal, la seguridad jurídica y la tutela judicial efectiva. La finalidad del habeas corpus preventivo es la protección de estos derechos ante situaciones de amenaza real, haciendo hincapié en que se trata de un escenario en el que no se ha consumado como tal la privación de libertad.

3.2. Propuesta

3.2.1 Vías y justificación para la implementación del habeas corpus preventivo

El habeas corpus preventivo no está contemplado en el ordenamiento jurídico ecuatoriano como una garantía de respuesta ante escenarios en que exista amenaza real e inminente de privación de libertad de forma arbitraria e ilegal, que menoscaben los derechos de libertad personal, libertad ambulatoria, la integridad personal, la seguridad jurídica y la tutela judicial efectiva. El aporte de los países comparados parte del garantismo y se irradia por el dinamismo y evolución del derecho constitucional en cuanto a sus garantías enfocándose en la protección y tutela efectiva de los derechos fundamentales.

3.2.1.1 Selección y Revisión de la Corte Constitucional

En el ordenamiento jurídico ecuatoriano el conocimiento de las garantías jurisdiccionales tiene reglas generales de competencia que se dividen en dos, las primeras que conocen directamente los jueces de la Corte Constitucional, como son

acción la extraordinaria de protección, acción por incumplimiento de norma, por incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales; y las segundas conocidas como ordinarias que conocen jueces de primera instancia y cortes provinciales, estas son acción de protección, hábeas data, *hábeas corpus*, acceso a la información pública y medidas cautelares autónomas.

Respecto al habeas corpus y las demás garantías conforme lo dispone el artículo 86 de la Constitución de la República del Ecuador “Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones: 5. Todas las sentencias ejecutoriadas serán remitidas a la Corte Constitucional, para el desarrollo de su jurisprudencia.” (CRE, 2008) La Corte Constitucional bajo la remisión de estas sentencias eventualmente puede seleccionar y revisar los fallos para el desarrollo de jurisprudencia, pero bajo las condiciones y requisitos establecidos en el artículo 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional conforme el siguiente gráfico:

Grafico N° 1 – Reglas de la selección y Revisión

REGLAS DE LA SELECCIÓN Y REVISIÓN Clasificación con fines didácticos de las normas contenidas en el artículo 25 de la LOGJCC.		
PROCEDIMIENTO	CAUSALES DE SELECCIÓN	CONSIDERACIONES GENERALES
• Todas las sentencias de garantías ordinarias son remitidas a la Corte en término de 3 días desde su ejecutoria. • La Corte selecciona discrecionalmente las sentencias a ser revisadas. • La Corte dictará la sentencia de revisión en el término de 40 días siguientes a la elección. • En caso de no ser seleccionada, en 20 días desde su recepción, la sentencia se entiende excluida de revisión.	• La Sala de Selección debe explicar en el auto de selección que la sentencia escogida cumple con al menos uno de los siguientes parámetros: • a) Gravedad. • b) Novedad o inexistencia de precedente. • c) Negación de precedentes de la Corte. • d) Relevancia o trascendencia nacional.	• El Defensor del Pueblo o cualquier juez de la Corte puede solicitar la selección de la sentencia por las causales previstas. • La exclusión de una sentencia no necesita la motivación. • La Corte define los mecanismos para registrar y controlar las sentencias. • No cabe recurso alguno sobre las decisiones de la Corte. • La selección y revisión no suspende los efectos de la sentencia.

Nota: Reglas del sistema de selección y revisión (Pazmiño Carrera, 2021)

Para el caso que nos suscita, la Corte Constitucional puede seleccionar una sentencia que haga referencia al habeas corpus en tipo preventivo que cumpla con las causales de selección, es decir:

- a) Gravedad: Conforme la sentencia 176-14- EP/19 se estima “El criterio de gravedad responde a la necesidad de brindar una protección eficaz e inmediata y una reparación integral a los derechos cuya vulneración no pueda ser ignorada por esta Corte.... Lo grave del caso puede estar dado por la condición del sujeto, el grado de invasión en la esfera de protección del derecho u otras particularidades que puedan ser advertidas por la Corte” (Sentencia 176-14-EP/19, 2019)
- b) Novedad: este parámetro es de los más complejos y para Pazmiño “este parámetro es el que responde con mayor fidelidad a la facultad de la Corte para establecer precedentes jurisprudenciales respecto de procesos constitucionales y garantías jurisdiccionales. Principalmente porque busca generar seguridad jurídica y abarca

el principio de igualdad en torno al razonamiento de los juzgadores en situaciones análogas.” (Pazmiño Carrera, 2021)

- c) Negación de los precedentes judiciales fijados por la Corte Constitucional: este parámetro para Aguirre hace referencia al proceso de selección como “un mecanismo de disciplina del precedente, ante cuya inobservancia, la Corte puede y debe imponer el criterio jurídico final” (Aguirre Castro, 2019)
- d) Relevancia o trascendencia nacional del asunto resuelto en la sentencia: el parámetro como hace alusión Pazmiño “tiene que ver con aquellos casos en los que se discutan luchas de movimientos sociales, grupos vulnerables y/o de interés que tengan efectos importantes y actuales para la sociedad.” (Aguirre Castro, 2019)

Por lo tanto, la Corte Constitucional cuenta con el mecanismo de selección y revisión de sentencias correspondiente a garantías jurisdiccionales, y lo que respecta al trabajo el habeas corpus, esta puede ser una solución al problema jurídico ya que si existe una sentencia que resuelva negativamente un habeas corpus preventivo y el caso cumpla con todos los parámetros antes descritos, la Corte Constitucional puede emitir jurisprudencia constituyendo esta garantía en modalidad preventiva y bajo una ilación lógica establecer parámetros y especialización para su procedencia.

3.2.1.2 Litigio estratégico

Una vía de solución al problema jurídico planteado es activar el litigio estratégico con la finalidad de constituir el habeas corpus preventivo mediante la interpretación de la Corte Constitucional conforme lo dispone el artículo 429 de la Constitución “La Corte Constitucional es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia.” (Constitución de la República del Ecuador, 2024)

Para que la Corte Constitucional realice la interpretación y se incorpore el habeas corpus preventivo al ordenamiento jurídico ecuatoriano, el mecanismo sería realizar un litigio estratégico mediante una acción extraordinaria de protección donde la Corte mediante un análisis de mérito de la causa desarrolle esta garantía en tipo preventivo.

Para Liliana Ávila “El litigio estratégico es una herramienta que, a través del derecho, promueve transformaciones sociales, así como el fortalecimiento de la protección de los derechos humanos. Es estratégico porque, a partir de una causa legal, busca cambiar realidades injustas y posicionar temas que son muy importantes para avanzar en la construcción de una sociedad democrática.” (Ávila, 2023)

De acuerdo con la Corte Constitucional, en su sentencia 176-14-EP/19, la acción extraordinaria de protección tiene por objeto la tutela del debido proceso y los derechos constitucionales que se hayan violado en sentencias, autos definitivos o resoluciones con fuerza de sentencia, por acción u omisión de autoridad judicial, según los artículos 94 de la Constitución y 58 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

La acción extraordinaria de protección activa un nuevo proceso para dar cumplimiento a una necesidad autónoma y distinta a la controvertida al proceso originario.

En virtud de ello el litigio estratégico debe fundamentarse en la sentencia No. 176-14-EP/19 que dispone lo siguiente:

“cuando el proceso originario es una garantía jurisdiccional, el objeto del litigio es necesariamente de orden constitucional toda vez que dichas garantías fueron concebidas por el constituyente para tutelar derechos constitucionales y resolver sobre la vulneración a los mismos. Por lo cual, tanto el proceso originario de una garantía

jurisdiccional como el de la acción extraordinaria de protección están dirigidos a solventar un problema de índole constitucional.” (Sentencia 176-14-EP/19, 2019)

Conforme esta sentencia la Corte Constitucional puede realizar un control de méritos cuando se cumpla los siguientes presupuestos:

- i. “Que la autoridad judicial inferior haya violado el debido proceso u otros derechos de las partes en el derecho impugnado o durante la prosecución del juicio. Lo que es propio del objeto de la acción extraordinaria de protección.
- ii. Que prima facie los hechos que dieron lugar al proceso originario puedan constituir una vulneración de derechos que no fueron tutelados por una autoridad inferior.
- iii. Que el caso no haya sido seleccionado para su revisión.
- iv. Adicionalmente, como la ampliación del ámbito de actuación de la Corte en la acción extraordinaria de protección es excepcional, debe tenerse como cuarto presupuesto para el control de méritos que el caso al menos cumpla con uno de los criterios que a continuación se indican: gravedad del asunto⁷, novedad del caso⁸, relevancia nacional o la inobservancia de precedentes establecidos por este Organismo.” (Sentencia 176-14-EP/19, 2019)

El litigio estratégico para concebir y desarrollar la garantía propuesta debe enfocarse en tres objetivos: generar conciencia sobre un problema, organización social, transformar realidad. El litigio estratégico estrictamente debe operar mediante acción extraordinaria de protección por parte de cualquier persona o colectivo, con el fin de lograr la interpretación de la Corte Constitucional, para el reconocimiento y desarrollo del habeas corpus preventivo, para la tutela efectiva y seguridad jurídica de los

derechos de libertad personal, libertad ambulatoria, integridad personal ante situaciones de amenaza real e inminente de privación de libertad.

3.2.1.3 Reforma de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional

La vía más concreta por la cual puede instituirse la garantía propuesta en el ordenamiento jurídico ecuatoriano es mediante la reforma a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional

Es menester señalar que de acuerdo con el artículo 134 de la Constitución tiene iniciativa para presentar proyectos de ley:

“Art. 134.- La iniciativa para presentar proyectos de ley corresponde:

1. A las asambleístas y los asambleístas, con el apoyo de una bancada legislativa o de al menos el cinco por ciento de los miembros de la Asamblea Nacional.
2. La Presidenta o Presidente de la República.
3. A las otras funciones del Estado en los ámbitos de su competencia.
4. A la Corte Constitucional, Procuraduría General del Estado, Fiscalía General del Estado, Defensoría del Pueblo y Defensoría Pública en las materias que les corresponda de acuerdo con sus atribuciones.
5. A las ciudadanas y ciudadanos que estén en goce de los derechos políticos y a las organizaciones sociales que cuenten con el respaldo de por lo menos el cero punto veinticinco por ciento de las ciudadanas y ciudadanos inscritos en el padrón electoral nacional.

6. Quienes presenten proyectos de ley de acuerdo con estas disposiciones podrán participar en su debate, personalmente o por medio de sus delegados” (Constitución de la República del Ecuador, 2024)

Respecto a la garantía del habeas corpus preventivo el proyecto de reforma se viabiliza con la presentación por parte de asambleístas o por la Corte Constitucional, siendo estos los más idóneos para darle fuerza al proyecto de reforma.

El proyecto de reforma que se propone en este trabajo con los antecedentes descritos es el siguiente:

TÍTULO DEL PROYECTO: Proyecto de reforma al artículo 43, 44 y 45 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

OBJETIVO DE LA PROPUESTA: Reconocer la garantía de habeas corpus preventivo en el ordenamiento jurídico ecuatoriano para tutelar de forma efectiva los derechos de libertad personal, libertad ambulatoria, integridad personal ante situaciones de amenaza real e inminente de privación de libertad y brindar seguridad jurídica al sistema de justicia.

CONSIDERANDO

Que, el artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador establece “*El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático*”

Que, la Constitución de la República del Ecuador, en el artículo 3 numeral 1 establece que son deberes primordiales del Estado “*Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales*”

Que, la Constitución de la República del Ecuador, en el artículo 11 numeral 3 dispone que *“Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte (...) Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley (...) Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.”*

Que, la Constitución de la República del Ecuador, en el artículo 11 numeral 8 dispone que *“El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.”*

Que, la Constitución de la República del Ecuador, en el artículo 11 numeral 9 dispone que *“El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos”*

Que, la Constitución de la República del Ecuador, en el artículo 66 numeral 2 establece que se reconoce y garantiza a las personas *“El derecho a una vida digna”*

Que, la Constitución de la República del Ecuador, en el artículo 66 numeral 3 establece que se reconoce y garantiza a las personas *“El derecho a la integridad personal, que incluye (..) La integridad física, psíquica, moral y sexual.”*

Que, la Constitución de la República del Ecuador, en el artículo 66 numeral 14 establece que se reconoce y garantizará a las personas *“El derecho a transitar libremente por el territorio nacional y a escoger su residencia, así como a entrar y salir libremente del país, cuyo ejercicio se regulará de acuerdo con la ley. La*

prohibición de salir del país sólo podrá ser ordenada por juez competente. (...) Las personas extranjeras no podrán ser devueltas o expulsadas a un país donde su vida, libertad, seguridad o integridad o la de sus familiares peligren por causa de su etnia, religión, nacionalidad, ideología, pertenencia a determinado grupo social, o por sus opiniones políticas. (..) Se prohíbe la expulsión de colectivos de extranjeros. Los procesos migratorios deberán ser singularizados.”

Que, la Constitución de la República del Ecuador, en el artículo 76 numeral 1 establece que *“En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (..) Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.”*

Que, el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, determina que *“El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”*

Que, el artículo 427 de la Constitución de la República del Ecuador, determina que *“Las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente, y de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional”*

Que, el artículo 141 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, determina que *“El control concreto tiene como finalidad garantizar la constitucionalidad de la aplicación de las disposiciones jurídicas dentro de los procesos judiciales. (..) Los jueces aplicarán las disposiciones constitucionales, sin*

necesidad que se encuentren desarrolladas en otras normas de menor jerarquía. (..)

En las decisiones no se podrá restringir, menoscabar o inobservar su contenido.”

Que, el artículo 142 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, determina que “*En las decisiones no se podrá restringir, menoscabar o inobservar su contenido (..) En consecuencia, cualquier jueza o juez, de oficio o a petición de parte, sólo si tiene duda razonable y motivada de que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución*”

ACUERDA

Reformar el artículo 43, 44 y 45 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional:

Artículo actual

Artículo 43.- Objeto. - La acción de hábeas corpus tiene por objeto proteger la libertad, la vida, la integridad física y otros derechos conexos de la persona privada o restringida de libertad, por autoridad pública o por cualquier persona, tales como:

1. A no ser privada de la libertad en forma ilegal, arbitraria o ilegítima, protección que incluye la garantía de que la detención se haga siempre por mandato escrito y motivado de juez competente, a excepción de los casos de flagrancia;
2. A no ser exiliada forzosamente, desterrada o expatriada del territorio nacional;
3. A no ser desaparecida forzosamente;
4. A no ser torturada, tratada en forma cruel, inhumana o degradante;

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

Artículo...- Sustitúyase el artículo 43 por el siguiente: Objeto. - *La acción de hábeas corpus tiene por objeto proteger la libertad, la vida, la integridad personal y otros derechos conexos de la persona privada, restringida o amenazada de su libertad, por autoridad pública o por cualquier persona, tales como:*

(...) 11. Cuando exista amenaza real e inminente de privación arbitraria e ilegal de la libertad.

Artículo actual

Art. 44.- Trámite. - La acción de hábeas corpus, en lo que no fueren aplicables las normas generales, seguirá el siguiente trámite:

1. 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. Cuando la orden de privación de la libertad haya sido dispuesta en un proceso penal, la acción se interpondrá ante la Corte Provincial de Justicia; de haber más de una sala, se sorteará entre ellas.

2. Dentro de las veinticuatro horas siguientes a la presentación de la acción, la jueza o juez dirigirá y realizará la audiencia, en la que se deberán presentar las justificaciones de hecho y de derecho que sustentan la medida privativa de libertad. La jueza o juez deberá ordenar la comparecencia de la persona privada de la libertad y de la autoridad a cuya orden se encuentre la persona y la defensora o defensor público. De considerarlo necesario la jueza o juez, la audiencia se realizará en el lugar donde ocurre la privación de la libertad.

3. La jueza o juez dictará sentencia en la audiencia y, dentro de las veinticuatro horas después de finalizada, notificará la resolución por escrito a las partes.

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

Artículo...- Sustitúyase el artículo 44 por el siguiente: Trámite. - La acción de hábeas corpus, en lo que no fueren aplicables las normas generales, seguirá el siguiente trámite:

(...) 5. Cuando se denuncie una amenaza real e inminente de privación arbitraria e ilegal de la libertad, el juez o tribunal debe ordenar a la autoridad que la dispuso o a cualquier persona, que informe, comunique y documente en un plazo de doce horas. Posteriormente se convocará a la audiencia para sustanciar el habeas corpus.

Artículo actual

Art. 45.- Reglas de aplicación. - Las juezas y jueces observarán las siguientes reglas:

1. 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.

2. En caso de privación ilegítima o arbitraria, la jueza o juez declarará la violación del derecho, dispondrá la inmediata libertad y la reparación integral. La privación arbitraria o ilegítima se presumirá en los siguientes casos:

a) Cuando la persona no fuere presentada a la audiencia.

b) Cuando no se exhiba la orden de privación de libertad.

c) Cuando la orden de privación de libertad no cumpla los requisitos legales o constitucionales.

d) Cuando se hubiere incurrido en vicios de procedimiento en la privación de libertad.

e) En los casos en que la privación de la libertad es llevada a cabo por particulares, cuando no se justifique la privación de libertad.

3. La orden judicial que dispone la libertad será obedecida inmediatamente por los encargados del lugar de la privación de libertad, sin que sea admisible ningún tipo de observación o excusa.

4. En cualquier parte del proceso, la jueza o juez puede adoptar todas las medidas que considere necesarias para garantizar la libertad y la integridad de la persona privada de libertad, incluso podrá disponer la intervención de la Policía Nacional.

Artículo...- Sustitúyase el artículo 45 por el siguiente: Art. 45.- Reglas de aplicación. - Las juezas y jueces observarán las siguientes reglas:

5. En caso de verificarse cualquier forma de amenaza real e inminente de privación, arbitraria e ilegal de la libertad, que afecten los derechos de la víctima, la jueza o juez impondrá medidas de protección o medidas alternativas de ser el caso durante el tiempo que indique la resolución.

DISPOSICIONES FINALES

Primera. - La presente reforma a Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional entrará en vigencia a partir de la fecha de su suscripción, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Estas son las opciones por las cuales se puede en prospectiva incorporar, desarrollar y regular la garantía de habeas corpus preventivo en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, concluyendo que puede ser por vía legislativa o por vía de interpretación constitucional.

IV CONCLUSIONES

Después de haber concluido el análisis y desarrollo pertinente en este trabajo investigativo sobre “Las indeterminaciones y desregulaciones normativas y jurisprudenciales del habeas corpus preventivo. - Una propuesta de codificación moduladora para la seguridad jurídica.”, he podido determinar las siguientes conclusiones:

El habeas corpus bajo un Estado Constitucional de Derechos y Justicia comprende una estricta relación de los derechos fundamentales con la necesidad de normas de actuación concebidas como garantías, ya que en ausencia de esta institución los derechos serían inefectivos, y el habeas corpus no es una garantía estática, cerrada o restringida tan solo al amparo de la libertad, pues promueve una mayor proyección de tutela y protección de los derechos.

El habeas corpus es una de las garantías más desarrolladas a lo largo de la historia de Ecuador. Esta garantía, destinada a asegurar la efectividad de los derechos constitucionales como la libertad, la vida, la integridad física y otros derechos conexos de las personas privadas de su libertad, ha sido modulada en tal medida que ha generado inseguridad jurídica y abuso del derecho dentro de nuestro ordenamiento jurídico.

La dispersión normativa y jurisprudencial respecto al habeas corpus está fomentando la vulneración del principio *iura novit curia* y la regla *stare decisis*, debido a que los jueces competentes por la incertidumbre de la garantía se alejan de la obligatoriedad del precedente y sus decisiones vulneran derechos fundamentales como la igualdad ante la ley, la seguridad jurídica y la tutela judicial efectiva.

En el ordenamiento jurídico ecuatoriano no se concibe al habeas corpus preventivo, sin embargo, ante un análisis integral de la Constitución, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Jurisprudencia y bloque de constitucionalidad existe un nuevo horizonte que constituya el tipo o finalidad preventiva de esta garantía y no únicamente como correctiva o restaurativa.

El habeas corpus preventivo toma fuerza con la Sentencia 159-11JH/19, resalta la finalidad preventiva del hábeas corpus, el Juez Ramiro Ávila Santamaría hace énfasis en que la tutela de derechos que se pretende por medio de la acción de hábeas corpus tiene además un efecto preventivo, es decir se dirige también a quien se pueda encontrar restringida de los derechos de libertad, vida, integridad personal y otros derechos conexos.

El trabajo desarrollado muestra que en el Ecuador existen las condiciones para que se constituya la figura del hábeas corpus preventivo, bajo la irradiación del marco de protección y progresión de los derechos que emana de la Constitución.

Conforme lo estudiado, se ha podido analizar el escenario en el cual se ve inmiscuido el habeas corpus preventivo, esto es cuando exista amenaza real e inminente de privación arbitraria e ilegal de la libertad, esto atenta directamente a los derechos de libertad personal, libertad ambulatoria, integridad personal, situaciones que en la realidad social ecuatoriana pasan frecuentemente ante el poder punitivo del Estado.

El habeas corpus preventivo es una institución constituida y desarrollada en países como Paraguay, Argentina, Chile, entre otros. Países que conciben como parte de su naturaleza la protección del derecho a la libertad ambulatoria, vida, integridad personal frente a la amenaza real e inminente de privación o situaciones que perturben estos derechos.

La garantía propuesta está ligada a una realidad social, en el Ecuador el poder punitivo del Estado vulnera constantemente el principio de ultima ratio siendo efímero el agotar los demás recursos jurídicos que son menos lesivos para los derechos y garantías de las personas. El habeas corpus preventivo es necesario por la discordancia de los hechos sociales y jurídicos, por ello debe adecuarse la normatividad para corresponder a la denominada conciencia constitucional.

Dentro de las vías para la implementación del habeas corpus preventivo esta la interpretación de la Corte Constitucional mediante su proceso de selección y revisión en ejercicio de sus competencias como máximo intérprete de la Constitución. La segunda vía es lograr un pronunciamiento de la Corte Constitucional a través del litigio estratégico mediante una acción extraordinaria de protección, en que esta realizara un control de méritos. Y por último esta por la vía legislativa, a través de un proyecto de reforma de ley, sobre la Ley Orgánica de Gratinas Jurisdiccionales y Control Constitucional con el objetivo de reconocer la garantía de habeas corpus preventivo en el ordenamiento jurídico ecuatoriano para tutelar de forma efectiva los derechos de libertad personal, libertad ambulatoria, integridad personal ante situaciones de amenaza real e inminente de privación de libertad y brindar seguridad jurídica al sistema de justicia.

BIBLIOGRAFÍA

Arévalo Arévalo , H. (2016). *Del Estado Social de Derecho al Estado Constitucional de Derechos y Justicia*. (R. Castillo Bermeo , Ed.) Obtenido de <https://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/17308/1/Henry%20Pa%c3%bal%20Ar%c3%a9valo%20Ar%c3%a9valo.pdf>

Ávila, L. (27 de marzo de 2023). *El litigio estratégico y su rol en la búsqueda de justicia*. (AIDA) Obtenido de AIDA: <https://aida-americas.org/es/blog/el-litigio-estrategico-y-su-rol-en-la-busqueda-de-justicia>

Faúndez Ledesma, H. (2004). *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano* (Vol. 2). Montevideo, Uruguay: Honrad Adenauer-Stiftung.

Galindo Sandoval, C. (29 de mayo de 2014). Consideraciones sobre el Habeas Corpus. *Docentia et Investigatio*, 16(1), 199-207. Obtenido de <https://revistasinvestigacion.unmsm.edu.pe/index.php/derecho/article/view/10940/9863>

Kant, I. (1989). *La metafísica de las costumbres*. Madrid, España: Tecnos.

Montaña Pinto, J. (2011). ¿Qué son las garantías constitucionales? En J. Montaña Pinto, & A. Porras Velasco (Edits.), *Apuntes de derecho procesal constitucional* (Vol. 2, pág. 24). Quito, Ecuador: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional. Obtenido de http://bivicce.corteconstitucional.gob.ec/local/File/Apuntes_2.pdf

Otero Hoyos, L. (2020). *Análisis jurídico del término de las 36 horas para resolver el Habeas Corpus*. Obtenido de <https://www.esap.edu.co/portal/wp->

content/uploads/2020/05/An%C3%A1lisis-jur%C3%ADdico-del-
t%C3%A9rmino-de-las-36-horas-para-resolver-el-Habeas-Corpus.pdf

Padilla-Balarezo, L., & Vázquez Calle, J. (2020). Análisis de la aplicabilidad del hábeas corpus preventivo en la legislación del Ecuador. *FIPCAEC*, 5(3), 375-392. doi: <https://doi.org/10.23857/fipcaec.v5i3.244>

Aguirre Castro, P. (marzo de 2019). *El precedente constitucional: La transformación de las fuentes.* (C. Storini, Ed.) Obtenido de <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/7107/1/SDS-006-Aguirre-El%20Precedente.pdf>

Aguirre Guanín, C. (2009). *Competencia, ámbito e incidencia del habeas corpus en la protección de la libertad en el Ecuador.* (J. Trujillo, Ed.) Obtenido de <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/701/1/T753-MDE-Aguirre-Competencia,%20%C3%A1mbito%20e%20incidencia%20del%20habeas%20corpus%20en%20la%20protecci%C3%B3n%20de%20la%20libertad%20en%20el%20Ecuador.pdf>

Alarcon Peña, P. (2013). El Estado Constitucional de derechos y las garantías constitucionales. En J. Benavides Ordóñez, & J. Escudero Soliz (Edits.), *Manua de Justicia Constitucional Ecuatoriana* (Vols. Cuadernos de trabajo, 4, págs. 105-106). Quito, Ecuador: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.

Bobbio, N. (2000). *El fundamento de los Derechos Humanos.* (U. I. Andalucía, Ed.) España: Diccionario Critico de los Derechos Humanos.

Bobbio, N. (1993). *Igualdad y Libertad.* Barcelona, España: Paidós.

Brigham, J. (1987). *Las libertades civiles y la democracia estadounidense.* Mexico, Mexico : Gernika.

Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador (Corte Interamericana de Derechos Humanos 24 de junio de 2005). Obtenido de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_129_esp1.pdf

Caso Masacre De Santo Domingo vs. Colombia (Corte Interamericana de Derechos Humanos 30 de noviembre de 2012). Obtenido de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_259_esp.pdf

Código Orgánico Integral Penal. (2024). Ecuador.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos . (1998). *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos* (Vol. 1). San Jose, Costa Rica.

Comité de Derechos Humanos . (16 de noviembre de 2014). *Observación general N° 35*. (Comité de Derechos Humanos) Obtenido de <https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPRiCAqhKb7yhsrdB0H1l5979OVGGB%2BWPAXjdnG1mwFFfPYGIINfb%2F6T%2FcEItU4aXXbf9R9sTJ6cMJYwyokpa3KJrfeeI%2FZQYXipDWluIYICWWSOVF54xiTO1>

Constitución de la Nación Argentina. (1994). Argentina.

Constitución de la República de Paraguay. (1992). Paraguay.

Constitución de la República del Ecuador. (2024). Ecuador.

Constitución Política de la República de Chile. (2023). Chile.

Convención Americana sobre Derechos Humanos. (1984).

Cornejo, J. (11 de enero de 2020). *Aplicabilidad del habeas corpus*. (Derecho Ecuador) Obtenido de <https://derechoecuador.com/aplicabilidad-del-habeas-corpus/>

- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2022). *Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos* (Vol. 8). (C. A. (GIZ), Ed.) San José, Costa Rica. Obtenido de <https://biblioteca.corteidh.or.cr/adjunto/38898>
- Corte Suprema de Justicia de Paraguay. (s.f.). *Criterios en el acceso a la justicia constitucional*. (Ó. Paciello, Ed.) Obtenido de Dialnet: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/1976221.pdf>
- Derechos de la Naturaleza y animales como sujetos de derechos, 253-20-JH (Corte Constitucional 27 de enero de 2022). Obtenido de [e2NhcNBldGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOic3ZmMxMjVmMi1iMzZkLTRkZDQtYTM2NC1kOGNiMWIwYWVIMWMucGRmJ30](https://biblioteca.corteidh.or.cr/adjunto/38898)
- Fernandez Segado, F. (1993). *La teoría jurídica de los derechos fundamentales en la doctrina constitucional* (Vol. 39). Revista Española de Derecho Constitucional .
- Ferrajoli , L. (2001). *"Derechos Fundamentales y garantías" Los fundamentos de los derechos fundametales*. Madrid , España : Trotta.
- Ferrajoli, L. (22 de marzo de 2018). *¿Qué es el garantismo?* Obtenido de https://www.palermo.edu/Archivos_content/2018/derecho/abril/derecho-garantismo/ferrajoli.pdf
- Garcia Belaunde , D. (2000). *El habeas corpus Latinoamericano*. (Konrad-Adenauer-Stiftung, Ed.) Buenos Aires, Argentina: Konrad-Adenauer-Stiftung.
- Garcia Pelayo , M. (1984). *Derecho Constitucional Comparado* (Vol. 5). Madrid, España: Manuales de la Revista de Occidente.
- Garcia Pelayo , M. (2019). *Derecho Constitucional*. En R. Oyarte . Quito, Ecuador: Corporacion de Estudios y Publicaciones.

Gascon Abellan, M. (2000). *Garantismo y Derechos Humanos* (Primera Edición ed.). (U. I. Andalucía, Ed.) España: Diccionario Crítico de los Derechos Humanos.

Ley 23.098. (1984). Argentina.

Ley N° 1500. (1999). Paraguay.

Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. (2009). Ecuador.

Nikken, P. (2010). La protección de los derechos humanos: haciendo efectiva la progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales. *Revista-IIDH*, 52, 55-140. Obtenido de <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r25563.pdf>

Núñez Guerrero, R. (2020). *La Constitucionalización de los criterios de ilegalidad, arbitrariedad e ilegitimidad y la acción de habeas corpus en la jurisprudencia constitucional ecuatorina*. (A. Granizo Haro, Ed.) Obtenido de <https://repositorio.uta.edu.ec/bitstream/123456789/31836/1/FJCS-POSG-238.pdf>

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. (1969).

Pazmiño Carrera, C. (4 de marzo de 2021). Selección y revisión de la Corte Constitucional: ¿desnaturalización de la facultad? *USFQ Law Review*, 8(1), 89-116. doi:<https://doi.org/10.18272/ulr.v8i1.2171>

Peces Barba Martínez, G. (1999). *Curso de derechos fundamentales. Teoría General*. Madrid, España: Universidad Carlos III de Madrid.

Peces Barba, G. (1984). *Los Valores Superiores*. Madrid: Tecnos.

Resolución No. 393-2015, 844-2015 (Corte Nacional de Justicia 6 de agosto de 2015). Obtenido de https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/sentencias/contencioso_administrativo/2015/Resolucion%20No.%20393-2015.pdf

Salazar Zambrano, G. C. (2024). El hábeas corpus preventivo como mecanismo de tutela de derecho de libertad en Ecuador. *593 Digital Publisher CEIT*, 9(1), 186-201. doi:<https://doi.org/10.33386/593dp.2024.1.2179>

Sentencia 118-22-JC/23, 118-22-JC (Corte Constitucional 22 de noviembre de 2023).

Obtenido de

http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDG E6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOic5MjQwMjRmZi03NWEwLTQyOGEtODNk MC1kYjI4OGM0ODEwMzgucGRmJ30=

Sentencia 12-23-JC/24, 12-23-JC y acumulados (Corte Constitucional 28 de febrero de 2024). Obtenido de

http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDG E6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOidkYjEwYjE3NC1iNTRmLTRkZGltYjI2ZS0x ZTY5ZGI5ZDUwMmUucGRmJ30=

Sentencia 1633-19-JP/24, 1633-19-JP y acumulado (Corte Constitucional 17 de enero de 2024). Obtenido de

http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDG E6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOic4OWFkNjFkMC01Yjk1LTRkMjQtYjg5My0 2Y2YxODI5ZTc0Y2MucGRmJ30=

Sentencia 176-14-EP/19, 176-14-EP (Corte Constitucional 16 de octubre de 2019).

Obtenido de

<http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/0 d994286-e791-428e-87ff-d72c2e258363/0176-14-ep-sen.pdf?guest=true>

Sentencia Interpretativa 001-08-SI-CC, 001-08-SI-CC y Acumulados (Corte Constitucional 28 de noviembre de 2008). Obtenido de https://portal.corteconstitucional.gob.ec/BoletinJulio2020/0003-08-IC-sen_c.pdf

Sentencia N.º 023-13-SEP-CC, 1975-11-EP (Corte Constitucional 4 de junio de 2013). Obtenido de <http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/893e132a-3ae4-4606-8714-0cc22f906d2d/1975-11-ep-sent.pdf?guest=true>

Sentencia N.º 127-12-SEP-CC, 0555-10-EP (Corte Constitucional 10 de abril de 2012). Obtenido de http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDG E6J2FsZnJlc2NvJywgdXVpZDonNTQ1YTM4NjYtYzUzNi00ZDBkLWEwNTAtZGU1YjZiYzBkMGM5LnBkZid9

Sentencia N.º 247-17-SEP-CC, 0012-12-EP (Corte Constitucional 9 de agosto de 2017). Obtenido de https://portal.corteconstitucional.gob.ec/Raiz/2017/247-17-SEP-CC/REL_SENTENCIA_247-17-SEP-CC.pdf

Sentencia N.º 008-14-SCN-CC , Caso 0027-10-CN y Acumulados (Corte Constitucional 24 de septiembre de 2014). Obtenido de http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDG E6J2FsZnJlc2NvJywgdXVpZDonNTAzZjZjZmYtYTAzNy00N2U0LThlMjktODdiMjdmZDBmZTM2LnBkZid9

Sentencia N.º 0004-10-SEP-CC, 0388-09-EP (Corte Constitucional 24 de febrero de 2010). Obtenido de <http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/2816c59b-332a-4e9d-8915-38b43e7d088d/0388-09-EP-res.pdf>

Sentencia No. 025-16-SIN-CC, 1816-11-EP (Corte Constitucional 27 de enero de 2023).

Obtenido de

<http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/3b218829-3d01-47ef-b29c-d8d2e7a553f0/1816-11-ep-sen.pdf?guest=true>

Sentencia No. 159-11-JH/19, 159-11-JH (Corte Constitucional 26 de noviembre de 2019).

Obtenido de

http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcnBldGE6J2FsZnJlc2NvJywgZXVpZDonZGU0MWE0YjctNzAwZi00ZGY5LTg2YTAtYmEwNjE1ZGU4MDIzLnBkZid9

Sentencia No. 16-16-JC/20, 16-16-JC (Corte Constitucional 30 de septiembre de 2020).

Obtenido de

http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcnBldGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOic5MjAwNDUwYi1mMmE5LTRlY2EtYWJiNi0yZWUxY2VmZTM1ZDIucGRmJ30=

Sentencia No. 207-11-JH/20, 207-11-JH (Corte Constitucional 22 de julio de 2020).

Obtenido de

http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcnBldGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOic0ZGNjNTM0Mi03ZjZiLTRmNTQtYjMyOS1iNDlkMDI5NGI2OTUucGRmJ30=

Sentencia No. 365-18-JH/21, 365-18-JH y Acumulados (Corte Constitucional 24 de

marzo de 2021). Obtenido de

http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcnBldGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOidmNzM1YWVmYi01ZWZiLTRlOWEtYmY1NC00MWU2ZjhmZWYwZjAucGRmJ30=

Storini, C. (2009). Las garantías constitucionales de los derechos fundamentales en la Constitución ecuatoriana de 2008. *La nueva Constitución del Ecuador: Estado, derechos e instituciones*, 287-312.

Verges Ramirez , S. (1997). *Derechos Humanos: Fundamentacion*. Madrid, España: Tecnos.

Zweigert , K., & Kötz, H. (1992). *An Introduction to Comparative Law* (2 ed.). Gran Bretaña: North-Holland Publishing Company.

ANEXOS

ANEXO 1

CORTE CONSTITUCIONAL		
Sentencia 118-22-JC/23	MEDIDA CAUTELAR AUTÓNOMA	[la] verosimilitud fundada de la pretensión o <i>fumus bonis iuris</i> que, en primer lugar, exige al juez o jueza constitucional constatar que esta se encuentre encaminada a evitar la amenaza o cesar la violación de derechos reconocidos en la Constitución y en instrumentos internacionales sobre derechos humanos; y, segundo, que la alegación que la fundamenta sea probable o plausible; (ii) gravedad; e, (iii) inminencia
Sentencia 1633-19-JP/24		Solicitar mediante una medida cautelar que se inobserve el ordenamiento jurídico, por ejemplo, pedir que se prive de libertad a una persona, o un absurdo como ordenar suspender un fenómeno natural o, como el caso que nos ocupa, como es la suspensión de una norma general es una pretensión que no cumple con la apariencia de buen derecho. Al igual que debe ocurrir en casos de desnaturalización como cuando se la activa para proteger derechos en abstracto e impedir que la Asamblea Nacional ejerza la atribución reconocida en la Constitución y en la Ley de revocar un decreto de estado de excepción o cuando se activa para suspender los procesos de juicio político conforme al artículo 131 de la CRE, por ejemplo. En suma, una medida cautelar constitucional bajo las pretensiones descritas, prima facie, no cuenta con la apariencia de buen derecho
Sentencia 12-23-JC/24		1.- Las medidas cautelares que son solicitadas para interrumpir la ejecución de órdenes judiciales, dictadas dentro de procesos penales, incurren en la causal de improcedencia establecida en el artículo 27 inciso tercero de la LOGJCC, por ser contrarias expresamente al ordenamiento jurídico y exceder los límites de la garantía. Estas conductas judiciales además desnaturalizan el objetivo de las medidas cautelares autónomas, al ordenar la libertad de personas sobre las cuales pesan sentencias condenatorias ejecutoriadas, so pretexto de

		proteger el derecho a la salud o resolviendo cuestiones propias de la justicia penal ordinaria, como lo son la unificación de penas o vulneraciones al debido proceso en las causas penales de donde surgen sus condenas. Lo dicho constituye un claro abuso y fraude a la Constitución y al propósito mismo de las garantías jurisdiccionales como mecanismos de tutela y efectivización de derechos constitucionales. Se tratan, en definitiva, de actuaciones arbitrarias que generan graves daños a la institucionalidad del sistema de administración de justicia constitucional. 2.- Las y los abogados que realicen peticiones de medidas cautelares incurren en abuso del derecho cuando: i) los beneficiarios de las medidas se encuentren cumpliendo una sanción penal, aun cuando invoquen la violación al derecho constitucional a la salud, al debido proceso u otros y ii) busquen de manera ilegítima interrumpir u obstaculizar, sea temporal o permanentemente, órdenes judiciales emitidas dentro de procesos penales para obtener su libertad. El abuso del derecho será sancionado de conformidad con el artículo 23 de la LOGJCC y los artículos 335 y 336 del COFJ. 3.- Las y los jueces rechazarán de plano las medidas cautelares autónomas solicitadas que pretendan interrumpir o dejar sin efecto decisiones judiciales originadas en procesos penales por ser contrarias al artículo 27 inciso tercero de la LOGJCC. Caso contrario, incurrirán en responsabilidad administrativa, civil y penal, de acuerdo con los daños causados. No cabe transformar una medida cautelar constitucional autónoma en una acción de hábeas corpus en razón del objeto que persigue cada garantía, y de la competencia en razón de la materia y territorio propios y específicos de la acción de hábeas corpus
--	--	--

(Elaboración propia) (Desnaturalización e improcedencia manifiesta de las medidas cautelares constitucionales autónomas, 2023); (Sentencia 1633-19-JP/24, 2024); (Sentencia 12-23-JC/24, 2024)

ANEXO 2

DERECHO AL DEBIDO PROCESO	1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.
	2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.
	3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.
	4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.
	5. En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aún cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora.
	6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.

DERECHO A LA DEFENSA	a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.
	b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.
	c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.
	d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento.
	e) Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto.
	f) Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento.
	g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor.
	h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.

	i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto.
	j) Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo.
	k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.
	l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.
	m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos.

(Elaboración propia) (Constitución de la República del Ecuador, 2024)

ANEXO 3

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR	
PRIVACIÓN DE LIBERTAD	1. La privación de la libertad no será la regla general y se aplicará para garantizar la comparecencia del imputado o acusado al proceso, el derecho de la víctima del delito a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, y para asegurar el cumplimiento de la pena; procederá por orden escrita de jueza o juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas en la ley. Se exceptúan los delitos flagrantes, en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin formula de juicio por más de veinticuatro horas. Las medidas no privativas de libertad se aplicarán de conformidad con los casos, plazos, condiciones y requisitos establecidos en la ley.
	2. Ninguna persona podrá ser admitida en un centro de privación de libertad sin una orden escrita emitida por jueza o juez competente, salvo en caso de delito flagrante. Las personas procesadas o indiciadas en juicio penal que se hallen privadas de libertad permanecerán en centros de privación provisional de libertad legalmente establecidos.
	10. Sin excepción alguna, dictado el auto de sobreseimiento o la sentencia absolutoria, la persona detenida recobrará inmediatamente su libertad, aún cuando estuviera pendiente cualquier consulta o recurso.
	11. La jueza o juez aplicará las medidas cautelares alternativas a la privación de libertad contempladas en la ley. Las sanciones alternativas se aplicarán de acuerdo con los casos, plazos, condiciones y requisitos establecidos en la ley.
	12. Las personas declaradas culpables y sancionadas con penas de privación de libertad por sentencia condenatoria ejecutoriada, permanecerán en centros de rehabilitación social. Ninguna persona condenada por delitos comunes cumplirá

	la pena fuera de los centros de rehabilitación social del Estado, salvo los casos de penas alternativas y de libertad condicionada, de acuerdo con la ley.
	13. Para las adolescentes y los adolescentes infractores regirá un sistema de medidas socioeducativas proporcionales a la infracción atribuida. El Estado determinará mediante ley sanciones privativas y no privativas de libertad. La privación de la libertad será establecida como último recurso, por el periodo mínimo necesario, y se llevará a cabo en establecimientos diferentes a los de personas adultas.
	14. Al resolver la impugnación de una sanción, no se podrá empeorar la situación de la persona que recurre. Quien haya detenido a una persona con violación de estas normas será sancionado. La ley establecerá sanciones penales y administrativas por la detención arbitraria que se produzca en uso excesivo de la fuerza policial, en aplicación o interpretación abusiva de contravenciones u otras normas, o por motivos discriminatorios.
CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL	
Art. 5.- Principios procesales.- El derecho al debido proceso penal, sin perjuicio de otros establecidos en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado u otras normas jurídicas, se regirá por los siguientes principios:	
PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD	1. Legalidad: no hay infracción penal, pena, ni proceso penal sin ley anterior al hecho. Este principio rige incluso cuando la ley penal se remita a otras normas o disposiciones legales para integrarla.
	2. Favorabilidad: en caso de conflicto entre dos normas de la misma materia, que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción.
	3. Duda a favor del reo: la o el juzgador, para dictar sentencia condenatoria, debe tener el convencimiento de la culpabilidad penal de la persona procesada, más allá de toda duda razonable.
	4. Inocencia: toda persona mantiene su estatus jurídico de inocencia y debe ser tratada como tal, mientras no se ejecutorie una sentencia que determine lo contrario.
	5. Igualdad: es obligación de las y los servidores judiciales hacer efectiva la igualdad de los intervinientes en el desarrollo de la actuación procesal y proteger especialmente a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de vulnerabilidad.
	10. Intimidad: toda persona tiene derecho a su intimidad personal y familiar. No podrán hacerse registros, allanamientos, incautaciones en su domicilio, residencia o lugar de trabajo, sino en virtud de orden de la o el juzgador competente, con arreglo a las formalidades y motivos previamente definidos, salvo los casos de excepción previstos en este Código.

	18. Motivación: la o el juzgador fundamentará sus decisiones, en particular, se pronunciará sobre los argumentos y razones relevantes expuestos por los sujetos procesales durante el proceso.
	19. Imparcialidad: la o el juzgador, en todos los procesos a su cargo, se orientará por el imperativo de administrar justicia de conformidad con la Constitución de la República, los instrumentos internacionales de derechos humanos y este Código, respetando la igualdad ante la Ley.
	21 . Objetividad: en el ejercicio de su función, la o el fiscal adecuará sus actos a un criterio objetivo, a la correcta aplicación de la ley y al respeto a los derechos de las personas. Investigará no solo los hechos y circunstancias que funden o agraven la responsabilidad de la persona procesada, sino también los que la eximan, atenúen o extingan.
	Art. 6.- Garantías en caso de privación de libertad.- En todo proceso penal en el que se prive de la libertad a una persona, se observarán las garantías previstas en la Constitución y a más de las siguientes: 4. Ninguna persona privada de libertad podrá ser incomunicada, aislada o sometida a tortura, ni siquiera con fines disciplinarios.

(Elaboración propia) (Constitución de la República del Ecuador, 2024); (Código Orgánico Integral Penal, 2024)

ANEXO 4

CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL	
DETENCIÓN	Art. 530.- Detención.- La o el juzgador, por pedido motivado de la o del fiscal, podrá ordenar la detención de una persona, con fines investigativos.
	Art. 531.- Orden.- La boleta de detención cumplirá los siguientes requisitos: 1. Motivación de la detención. 2. El lugar y la fecha en que se la expide. 3. La firma de la o el juzgador competente. Para el cumplimiento de la orden de detención se deberá entregar dicha boleta a la Policía Nacional.
	Art. 532.- Duración.- En ningún caso la detención podrá durar más de veinticuatro horas. La versión que tome la o el fiscal será receptada en presencia de su defensor público o privado. En materia de tránsito, cuando se trate de delitos donde únicamente existan daños a la propiedad, no se procederá en ningún caso a la detención de los conductores.
	Art. 533.- Información sobre derechos.- La o el juzgador deberá cerciorarse, de que la persona detenida se le informe sobre sus derechos, que incluye, el conocer en forma clara las razones de su detención, la identidad de la autoridad que la ordena, los agentes que la llevan a cabo y los responsables del respectivo interrogatorio. También será informada de su derecho a permanecer en silencio, a solicitar la

	presencia de una o un defensor público o privado y a comunicarse con un familiar o con cualquier persona que indique. La misma comunicación se deberá realizar a una persona de confianza que indique la persona detenida y a su defensor público o privado. Si la persona detenida es extranjera, quien lleve a cabo la detención deberá informar inmediatamente al representante consular de su país o en su defecto se seguirán las reglas de los instrumentos internacionales pertinentes. En todo recinto policial, Fiscalía, Juzgado y Defensoría Pública deberá exponerse en lugar visible y de forma clara los derechos de las víctimas y personas detenidas.
--	---

(Elaboración propia) (Código Orgánico Integral Penal, 2024)

ANEXO 5

CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL	
APREHENSIÓN	Art. 526.- Aprehensión.- Cualquier persona podrá aprehender a quien sea sorprendido en delito flagrante de ejercicio público y entregarlo de inmediato a la Policía Nacional. Las y los servidores de la Policía Nacional, del organismo competente en materia de tránsito o miembros de las Fuerzas Armadas, deberán aprehender a quienes sorprendan en delito flagrante e informarles los motivos de su aprehensión. En este último caso deberán entregarlos de inmediato a la Policía Nacional. Las o los servidoras de la Policía Nacional o de la autoridad competente en materia de tránsito, podrán ingresar a un lugar cuando se encuentren en persecución ininterrumpida, para el solo efecto de practicar la respectiva aprehensión de la persona, los bienes u objetos materia del delito flagrante.
	Art. 527.- Flagrancia.- Se entiende que se encuentra en situación de flagrancia, la persona que comete el delito en presencia de una o más personas o cuando se la descubre inmediatamente después de su supuesta comisión, siempre que exista una persecución ininterrumpida desde el momento de la supuesta comisión hasta la aprehensión, asimismo cuando se encuentre con armas, instrumentos, el producto del ilícito, huellas o documentos relativos a la infracción recién cometida. No se podrá alegar persecución ininterrumpida si han transcurrido más de veinticuatro horas entre la comisión de la infracción y la aprehensión.
	Art. 528.- Agentes de aprehensión.- Nadie podrá ser aprehendido sino por los agentes a quienes la ley impone el deber de hacerlo, salvo el caso de flagrancia, de conformidad con las disposiciones de este Código. Sin embargo y además del caso de delito flagrante, cualquier persona podrá aprehender: 1. Al que fugue del establecimiento de rehabilitación social en el que se halle cumpliendo su condena, detenido o con prisión preventiva.

	2. A la persona procesada o acusada, en contra de quien se ha dictado orden de prisión preventiva o al condenado que está prófugo. Si el aprehensor es una persona particular, deberá poner inmediatamente al aprehendido a órdenes de un agente policial.
	Art. 529.- Audiencia de calificación de flagrancia.- En los casos de infracción flagrante, dentro de las veinticuatro horas desde que tuvo lugar la aprehensión, se realizará la correspondiente audiencia oral ante la o el juzgador, en la que se calificará la legalidad de la aprehensión. La o el fiscal, de considerarlo necesario, formulará cargos y de ser pertinente solicitará las medidas cautelares y de protección que el caso amerite y se determinará el proceso correspondiente.
	Art. 529.1.- Identificación en caso de delito flagrante.- La persona aprehendida por delitos contra la inviolabilidad de la vida, delitos contra la integridad sexual y reproductiva, delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar y los delitos de robo con muerte, sicariato, trata de personas y tráfico de migrantes, podrá ser identificada físicamente ante la comunidad y ante los medios de comunicación, única y exclusivamente en su calidad de aprehendido y siempre y cuando se haya calificado la legalidad de la aprehensión por delito flagrante. En estos casos se respetará el derecho constitucional de la persona a que se presuma su inocencia y a ser tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia ejecutoriada

(Elaboración propia) (Código Orgánico Integral Penal, 2024)

ANEXO 6

CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL	
	Art. 534.- Finalidad y requisitos.- Para garantizar la comparecencia de la persona procesada al proceso y el cumplimiento de la pena, la o el fiscal podrá solicitar a la o el juzgador, de manera debidamente fundamentada, que ordene la prisión preventiva, siempre que concurren los siguientes requisitos: 1. Elementos de convicción suficientes sobre la existencia de un delito de ejercicio público de la acción. 2. Elementos de convicción claros, precisos y justificados de que la o el procesado es autor o cómplice de la infracción. En todo caso la sola existencia de indicios de responsabilidad no constituye razón suficiente para ordenar la prisión preventiva. 3. Indicios de los cuales se desprenda que las medidas cautelares no privativas de la libertad son insuficientes y que es necesaria la prisión preventiva para asegurar su presencia en la audiencia de juicio o el cumplimiento de la pena. Para este efecto, la o el fiscal demostrará que las medidas cautelares personales diferentes a la prisión preventiva no son suficientes. En el caso de ordenar la prisión preventiva, la o el juez obligatoriamente motivará su decisión y explicará las razones por las cuales las otras medidas cautelares son insuficientes. 4. Que se trate de una infracción sancionada con pena privativa de libertad superior a un año.

PRISIÓN PREVENTIVA	En los requisitos descritos en los números 1 y 2, el parte policial no constituye ningún elemento de convicción ni será fundamento para solicitar o conceder la prisión preventiva. El parte policial es exclusivamente referencial. De ser el caso, la o el juzgador para resolver sobre la prisión preventiva deberá tener en consideración si la o el procesado incumplió una medida alternativa a la prisión preventiva otorgada con anterioridad en cualquier otra causa.
	Art. 539.- Improcedencia.- No se podrá ordenar la prisión preventiva, cuando: 1. Se trate de delitos de ejercicio privado de la acción. 2. Se trate de contravenciones. 3. Se trate de delitos sancionados con penas privativas de libertad que no excedan de un año.
	Art. 541.- Caducidad.- La caducidad de la prisión preventiva se regirá por las siguientes reglas: 1. No podrá exceder de seis meses, en los delitos sancionados con una pena privativa de libertad de hasta cinco años. 2. No podrá exceder de un año, en los delitos sancionados con una pena privativa de libertad mayor a cinco años. 3. El plazo para que opere la caducidad se contará a partir de la fecha en que se hizo efectiva la orden de prisión preventiva. Dictada la sentencia, se interrumpirán estos plazos. 4. Para efectos de este Código, de conformidad con la Constitución, se entenderán como delitos de reclusión todos aquellos sancionados con pena privativa de libertad por más de cinco años y como delitos de prisión, los restantes. 5. La orden de prisión preventiva caducará y quedará sin efecto si se exceden los plazos señalados, por lo que la o el juzgador ordenará la inmediata libertad de la persona procesada y comunicará de este particular al Consejo de la Judicatura. 6. Si por cualquier medio, la persona procesada evade, retarda, evita o impide su juzgamiento mediante actos orientados a provocar su caducidad, esto es, por causas no imputables a la administración de justicia, la orden de prisión preventiva se mantendrá vigente y se suspenderá de pleno derecho el decurso del plazo de la prisión preventiva. 7. Si la dilación produce la caducidad por acciones u omisiones de jueces, fiscales, defensores públicos o privados, peritos o personal del Sistema especializado integral de investigación, de medicina y ciencias forenses, se considerará que incurren en falta gravísima y deberán ser sancionados conforme las normas legales correspondientes. 8. Para la determinación de dicho plazo tampoco se computará el tiempo que transcurra entre la fecha de interposición de las recusaciones y la fecha de expedición de las sentencias sobre las recusaciones demandadas, exclusivamente cuando estas sean negadas. 9. La o el juzgador en el mismo acto que declare la caducidad de la prisión preventiva, de considerarlo necesario para garantizar la inmediación de la persona procesada con el proceso, podrá disponer la medida cautelar de presentarse

	periódicamente ante la o el juzgador o la prohibición de ausentarse del país o ambas medidas. Además, podrá disponer el uso del dispositivo de vigilancia electrónica. 10. La persona procesada no quedará liberada del proceso ni de la pena por haberse hecho efectiva la caducidad de la prisión preventiva, debiendo continuarse con su sustanciación. La o el fiscal que solicite el inicio de una nueva causa penal por los mismos hechos, imputando otra infracción penal para evitar la caducidad de la prisión preventiva, cometerá una infracción grave de conformidad con el Código Orgánico de la Función Judicial.
	Art. 529.- Audiencia de calificación de flagrancia.- En los casos de infracción flagrante, dentro de las veinticuatro horas desde que tuvo lugar la aprehensión, se realizará la correspondiente audiencia oral ante la o el juzgador, en la que se calificará la legalidad de la aprehensión. La o el fiscal, de considerarlo necesario, formulará cargos y de ser pertinente solicitará las medidas cautelares y de protección que el caso amerite y se determinará el proceso correspondiente.
	Art. 529.1.- Identificación en caso de delito flagrante.- La persona aprehendida por delitos contra la inviolabilidad de la vida, delitos contra la integridad sexual y reproductiva, delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar y los delitos de robo con muerte, sicariato, trata de personas y tráfico de migrantes, podrá ser identificada físicamente ante la comunidad y ante los medios de comunicación, única y exclusivamente en su calidad de aprehendido y siempre y cuando se haya calificado la legalidad de la aprehensión por delito flagrante. En estos casos se respetará el derecho constitucional de la persona a que se presuma su inocencia y a ser tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia ejecutoriada

(Elaboración propia) (Código Orgánico Integral Penal, 2024)