



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
SISTEMA DE POSGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL**

**TEMA:**

**ALCANCE JURISDICCIONAL DEL HÁBEAS CORPUS EN EL  
ECUADOR**

**AUTOR:**

**RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, MARJORIE DANIELA**

**PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL GRADO ACADÉMICO DE  
MAGÍSTER EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL.**

**TUTOR:**

**Mgs. Juan Carlos Vivar Álvarez Esp. Abg.**

**Guayaquil, Ecuador**

**2020**



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
SISTEMA DE POSGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL**

**CERTIFICACIÓN**

Certificamos que el presente trabajo fue realizado en su totalidad por la Abogada Marjorie Daniela Rodríguez Rodríguez, como requerimiento parcial para la obtención del Grado Académico de Magíster en Derecho Mención Derecho Procesal.

**DIRECTOR DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN**

---

**Mgs. Juan Carlos Vivar Álvarez Esp. Abg.**

**REVISOR**

---

**Dra. Nuria Pérez Puig-Mir, PHD.**

**DIRECTOR DEL PROGRAMA**

---

**Dr. Miguel Hernández Terán.**

**Guayaquil, a los 20 días del mes octubre de 2020**



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
SISTEMA DE POSGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL**

**DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD**

**Yo, Marjorie Daniela Rodríguez Rodríguez,**

**DECLARO QUE:**

El Proyecto de Investigación, “Alcance Jurisdiccional del Hábeas Corpus en el Ecuador” previo a la obtención del **Grado Académico de Magíster en Derecho Mención Derecho Procesal**, ha sido desarrollado en base a una investigación exhaustiva, respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan al pie de las páginas correspondientes, cuyas fuentes se incorporan en la bibliografía. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

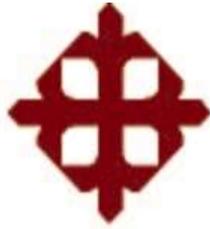
En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance científico del proyecto de investigación del Grado Académico en mención.

**Guayaquil, a los 20 días del mes octubre de 2020**

**EL AUTOR**

---

**Marjorie Daniela Rodríguez Rodríguez**



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
SISTEMA DE POSGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL**

**AUTORIZACIÓN**

**Yo, Marjorie Daniela Rodríguez Rodríguez,**

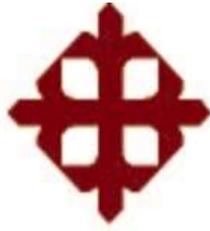
Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la **publicación** en la biblioteca de la institución del **Proyecto de Investigación previo a la obtención del grado de Magíster en Derecho Mención Derecho Procesal** titulada: “**Alcance Jurisdiccional del Hábeas Corpus en el Ecuador**”, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

**Guayaquil, a los 20 días del mes octubre de 2020**

**EL AUTOR**

---

**Marjorie Daniela Rodríguez Rodríguez**



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
SISTEMA DE POSGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL**

**INFORME DE URKUND**

URKUND	
<b>Documento</b>	<a href="#">TESIS ABG. MARJORIE DANIELA RODRIGUEZ RODRIGUEZ FINAL.docx</a> (D77493627)
<b>Presentado</b>	2020-08-05 10:51 (-05:00)
<b>Presentado por</b>	Andrés Isaac Obando Ochoa (ing.obandoo@hotmail.com)
<b>Recibido</b>	santiago.velazquez.ucsg@analysis.orkund.com
<b>Mensaje</b>	TESIS FINAL PARA INFORME URKUND <a href="#">Mostrar el mensaje completo</a> 4% de estas 55 páginas, se componen de texto presente en 32 fuentes.

## **AGRADECIMIENTO**

A Dios, por brindarme la oportunidad de contar con el respaldo y amor de personas maravillosas.

**Abg. Marjorie Daniela Rodríguez Rodríguez**

## **DEDICATORIA**

Dedico este trabajo de titulación a mi madre Marjorie, por ser siempre mi mejor amiga y mi luz en medio de la oscuridad.

**Abg. Marjorie Daniela Rodríguez Rodríguez**

## INDICE GENERAL

RESUMEN .....	XII
ABSTRACT .....	XIII
INTRODUCCIÓN.....	1
DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA .....	10
PREMISA.....	12
PREGUNTA CIENTÍFICA.....	12
OBJETIVOS.....	13
OBJETIVO GENERAL .....	13
OBJETIVOS ESPECÍFICOS .....	13
MÉTODOS TEÓRICOS .....	13
MÉTODOS EMPÍRICOS .....	14
NOVEDAD CIENTÍFICA .....	14
CAPÍTULO 1 .....	14
MARCO TEÓRICO .....	14
1.1. Revolución Francesa, poder constituyente y los Derechos Humanos.....	14

1.2.	Derechos humanos: concepción y fundamento .....	18
<b>1.2.1</b>	<b>Evolución de los derechos humanos.....</b>	<b>22</b>
<b>1.2.2</b>	<b>Características de los derechos humanos .....</b>	<b>28</b>
<b>1.2.3</b>	<b>Núcleo esencial de los derechos .....</b>	<b>31</b>
1.3.	Derecho de libertad.....	33
<b>1.3.1</b>	<b>Derecho de libertad personal: concepción, evolución y contenido esencial a nivel internacional y en Ecuador .....</b>	<b>34</b>
1.4.	Hábeas Corpus.....	42
<b>1.4.1</b>	<b>Evolución del hábeas corpus a nivel internacional. Derecho comparado .....</b>	<b>43</b>
<b>1.4.2</b>	<b>Evolución jurídica constitucional y procesal del Hábeas Corpus en Ecuador.....</b>	<b>47</b>
<b>1.4.3</b>	<b>Referentes empíricos: contraste entre los tipos de hábeas corpus reconocidos a nivel doctrinal internacional y el ordenamiento ecuatoriano actual (sentencias de Tribunales Constitucionales). .....</b>	<b>51</b>
CAPÍTULO 2 .....		60
MARCO METODOLÓGICO .....		60
2.1.	Enfoque de la Investigación.....	60
<b>2.1.1</b>	<b>Cualitativo .....</b>	<b>60</b>
2.2.	Alcance .....	62
<b>2.2.1</b>	<b>Exploratorio.....</b>	<b>62</b>
<b>2.2.2</b>	<b>Descriptivo.....</b>	<b>63</b>
<b>2.2.3</b>	<b>Explicativo.....</b>	<b>64</b>
2.3.	Tipo.....	64

2.4.	Tabla de Métodos .....	65
<b>2.4.1</b>	<b>Tabla de Métodos Teóricos .....</b>	<b>65</b>
<b>2.4.2</b>	<b>Tabla de Métodos Empíricos .....</b>	<b>66</b>
2.5.	Criterios éticos de la investigación .....	67
CAPÍTULO 3	.....	68
RESULTADOS	.....	68
3.1.	Encuestas.....	68
CAPÍTULO 4	.....	71
4.1.	DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS .....	71
CAPÍTULO 5	.....	77
5. PROPUESTA	.....	77
CONCLUSIONES	.....	82
RECOMENDACIONES	.....	83
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	.....	84
ANEXOS	.....	93

## INDICE DE TABLAS

Tabla 1 Métodos teóricos .....	65
Tabla 2 Métodos empíricos .....	66
Tabla 3 Pregunta 1 .....	68
Tabla 4 Pregunta 2 .....	68
Tabla 5 Pregunta 3 .....	68
Tabla 6 Pregunta 4 .....	69
Tabla 7 Pregunta 5 .....	69
Tabla 8 Pregunta 6 .....	69
Tabla 9 Pregunta 7 .....	70
Tabla 10 Pregunta 8 .....	70
Tabla 11 Pregunta 9 .....	70
Tabla 12 Pregunta 10 .....	70
Tabla 13 Pregunta 11 .....	71

## RESUMEN

A través del presente proyecto de titulación, se ejecuta una serie de procedimientos de investigación no experimental de enfoque cualitativo y con alcances exploratorios, descriptivos, explicativos y transversal, mediante los cuales se identifica el verdadero alcance jurisdiccional del hábeas corpus en el Ecuador, partiendo del análisis conceptual y doctrinal del derecho de libertad personal, para posteriormente proceder a la identificación de la evolución internacional del hábeas corpus, sus diferentes tipos y componentes reconocidos por la doctrina de países anglosajones y latinoamericanos, siendo esto el antecedente para determinar el ámbito de su aplicación en Ecuador, al analizar casos específicos y sentencias de Corte Nacional y Constitucional.

Cabe señalar que el reconocimiento de los distintos tipos de hábeas corpus dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, es poco detallado y restringido, por lo que existen limitadamente presupuestos para su aplicación como garantía de protección directa no solo del derecho de libertad personal sino para la protección de sus demás derechos conexos. Consecuentemente, la necesidad de que existan presupuestos más específicos dentro de la normativa constitucional y en las demás normas del ordenamiento jurídico, ha llevado a que se impulse y proponga un proyecto de reforma del Art. 43 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en lo referente a presupuestos, trámite de interposición y sustanciación de los diferentes tipos de hábeas corpus en el Ecuador.

*Palabras claves: Derechos humanos, derecho de libertad, derecho de libertad personal, Garantía hábeas corpus.*

## ABSTRACT

Through this titling project, execute a series of non-experimental research procedures of qualitative approach and with exploratory, descriptive, explanatory and transversal scopes, through which the true jurisdictional scope of habeas corpus in Ecuador is identified, based on the analysis conceptual and doctrinal of the right to personal liberty, and then proceed to the identification of the international evolution of habeas corpus, its different types and components recognized by the doctrine of Anglo-Saxon and Latin American countries, this being the antecedent to determine the scope of its application in Ecuador, when analyzing specific cases and judgments of the National and Constitutional Court.

It should be noted that the recognition of the different types of habeas corpus within the Ecuadorian legal system is not very detailed and restricted, so there are limited budgets for its application as a guarantee of direct protection not only of the right to personal liberty but also for the protection of Your other related rights. Consequently, the need for more specific budgets within the constitutional regulations and in the other norms of the legal system has led to the promotion and proposal of a reform project of Art. 43 of the Organic Law of Jurisdictional Guarantees and Constitutional Control With regard to budgets, filing and substantiation of the different types of habeas corpus in Ecuador.

**Keywords:** *Human rights, right to freedom, right to personal freedom, Hábeas corpus guarantee.*

## INTRODUCCIÓN

El sistema actual, es producto de una serie de transformaciones no solo en el ámbito jurídico, sino en el contexto social, económico, político y cultural, tras el nacimiento de la tendencia de liberalismo político y económico y como consecuencia de la necesidad imperiosa de evitar la injerencia del Estado en el desarrollo individual y propio de los ciudadanos. Dicha tendencia se convirtió en una de las principales doctrinas impulsadas por la “Ilustración” (John Locke, Rousseau, Voltaire, Montesquieu, etc.), para fomentar la libertad y demás derechos humanos bajo un verdadero y eficaz marco protector a la luz de una eficiente estructura orgánica estatal constitucional, siendo todo aquello influenciado por una de las más famosas de las revoluciones que desde Francia conllevó a la transformación en el ámbito jurídico latinoamericano, siendo el régimen jurídico ecuatoriano uno de los influenciados por ello.

Así dentro del Estado Constitucional ecuatoriano, la administración de justicia, ha sido objeto de cambios sustanciales, que han generado transformaciones en el esquema procesal y por ende en las facultades, obligaciones y cargas de cada sujeto interviniente en el desarrollo de los diferentes tipos de procesos judiciales. Al existir un cambio de paradigma procesal, pasando de un sistema inquisitivo a un sistema procesal dispositivo, han surgido lineamientos importantes enfocados también desde una tendencia mayoritaria respecto al garantismo procesalista, que se observa desde el desarrollo de los procesos judiciales y todas sus etapas en base al respeto de los principios generales del derecho como el dispositivo, inmediación, contradicción, congruencia hasta la realización de una efectiva tutela de derechos constitucionales por parte del juez, principalmente lo concerniente a velar porque exista la seguridad jurídica imparcial. Entonces dentro del régimen constitucional, la necesidad de tutelar y proteger a los ciudadanos, ha generado durante épocas la evolución de sus derechos fundamentales, por lo que dentro del estado ecuatoriano dicha transformación, debe ser comprendida en base a ciertos caracteres que

fueron descritos detalladamente por el Dr. Ramiro Ávila Santamaría, dentro de su ensayo sobre “Evolución de los derechos fundamentales en el constitucionalismo ecuatoriano”, al indicar que es importante:

El carácter ideológico, que está vinculado a las luchas y reivindicaciones sociales, y otra desde la estructura del Estado, que tiene relación con el tratamiento de los derechos y la organización política... Desde la Constitución de 1929 hasta la de 1967 encontramos una segunda tendencia, influenciada por el movimiento obrero y por los partidos y movimientos vinculados al socialismo, en la que se reconocen los derechos sociales, labores, económicos y culturales. Finalmente, tenemos una tendencia, que comienza con la constitución de 1998 y se refuerza con la Constitución del 2008, en la que es notable el reconocimiento de la diversidad cultural y reconocimiento de la colonialidad (2012, pág. 1).

Puntualmente, desde esa última y actual perspectiva, el régimen constitucional ecuatoriano se ha vuelto aún más garantista que en épocas anteriores, reconociendo no solamente a los derechos humanos de primera generación, sino que a través de su carácter progresista ha empezado a reconocer nuevas generaciones de derechos producto del crecimiento social, económico, cultural y político. Entonces dentro del presente trabajo, es necesario partir del análisis general de los derechos humanos siendo todos ellos considerados como facultades y atributos estructurales del hombre, producto de su dignidad y naturaleza de persona y al tratarse del único ser racional capaz de tomar sus propias decisiones, enfrentar cualquier tipo de injusticia y luchar ante cualquier tipo de vulneración. Tales derechos se convierten en el mecanismo de defensa y limitación al poder jurídico o normativo del Estado, debido a sus propias características: inalienables, pues no se puede restringir su ejercicio; imprescriptible, respecto a que su contenido no se desvanece por el paso del tiempo, sino que de acuerdo a las necesidades de las sociedades se actualizan progresivamente.

De ese modo, los derechos humanos, son totalmente indivisibles e indispensables y conllevan a que se respete la dignidad de los ciudadanos independientemente de factores externos, requiriendo el mismo nivel de protección, por estar dotados de igual jerarquía. Consiguientemente ante el escenario de conflicto entre dos derechos humanos fundamentales, la interpretación y la decisión final dependerán de las observaciones emanadas de la autoridad competente. Y ello es razonable toda vez que, por su característica de integralidad, cuando se vulnera uno, probablemente conlleva a que se vulneren de forma paralela otros tipos de derechos de otros individuos. Por lo tanto, los derechos humanos al ser fundamentales, también se componen de otras características mismas que serán descritas y analizadas con mayor profundidad en capítulos posteriores.

Puntalmente uno de los componentes más importantes de los derechos humanos es su denominado contenido esencial, siendo descrito por la jurisprudencia española, en el Expediente No. 6149-2006-PA/TC y 6662-2006-PA/TC, y que han sido citadas textualmente por el catedrático Luis Castillo Córdova, en su artículo sobre *El significado del contenido esencial de los derechos fundamentales*, en el cual menciona que

El contenido esencial de un derecho fundamental equivale al contenido constitucional del mismo. En uno y otro caso, la justicia de su formulación dependerá de su ajustamiento a las exigencias del bien humano (jurídico) que les da sentido. Por eso, acierta el Tribunal Constitucional cuando ha manifestado que un derecho tiene sustento constitucional directo cuando la Constitución ha reconocido, explícita o implícitamente, un marco de referencia que delimita nominalmente el bien jurídico susceptible de protección (2004, pág. 146).

En ese sentido, el límite que cada derecho fundamental establece para el actuar normativo, legislativo e inclusive político del Estado, es el conocido doctrinalmente como núcleo esencial o contenido esencial, aquel que lo dota de características específicas sin las cuales no sería considerado como un derecho necesario para el desarrollo adecuado de los

individuos. No obstante, el contenido esencial es un concepto jurídico indeterminado, no tiene una definición exacta, pero para algunos se traduce materialmente al bien jurídico que se pretende tutelar, frente al cual el Estado sin alterarlo ni restringirlo genera acciones positivas o negativas con la finalidad de efectivizar su total seguridad y protección. De ese modo el carácter absoluto de los derechos humanos se refiere únicamente a la limitante que se tiene en relación al contenido o núcleo esencial, siendo aquello lo inmutable en un derecho fundamental.

Ante tal escenario indeterminado, en apartados posteriores se procederá a analizar varias de sus nociones básicas respecto a los derechos humanos y su contenido, para lo se toma como el objeto de este trabajo de investigación a uno de esos derechos cuya importancia y protección abarca muchas esferas de los ciudadanos, aquel que es reconocido constitucional e internacionalmente como derecho de libertad, que consiste en una de sus manifestaciones en la facultad que tienen los individuos de poder mantener para sí mismo elementos subjetivos propios relacionados con su desarrollo personal y con el ámbito de las actividades realizadas con su familia, impidiendo la injerencia arbitraria del Estado o de cualquier tercero.

Convenientemente a lo largo de la historia han surgido distintos mecanismos internacionales, con el objetivo de viabilizar la protección de los derechos, mismos que no solo deben ser respetados y desarrollados en el esfera interna de cada sistema de los estados sino deber ser desarrollada en todo el amplio ámbito internacional, así es el caso de los derechos consagrados por la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos San José, Costa Rica del 7 al 22 de noviembre de 1969. Aunque haya sido suscrita en 1969, sus efectos garantistas han tenido gran repercusión en la actualidad, sobre todo en la forma en cómo los distintos estados han adaptado su sistema de administración de justicia, y la forma en cómo protegen y garantizan el debido goce y ejercicio de los derechos de los ciudadanos.

Para lo cual, en la presente investigación se podrá identificar cómo el Ecuador se ha comprometido y ha adoptado medidas internas en su derecho doméstico para adecuarse a lo contenido en la Convención, así, reconociendo como uno de sus deberes primordiales, el de garantizar el efectivo goce de los derechos establecidos en la constitución, según el Art. 3 del referido cuerpo normativo, y en cuanto a la jerarquía de normas que a través del art. 435 reconoce al otorgar a los tratados internacionales de derechos humanos el mismo nivel de la constitución. De tal forma, se podrá indicar posteriormente el alcance que la misma Convención Americana Sobre Derechos Humanos, otorga a al derecho de libertad, y el alcance de las garantías jurisdiccionales necesarias para su protección. Siendo enfático comprender cada presupuesto de su artículo 7, en el que se desarrolla su contenido, siendo este el objeto directo de estudio de la presente investigación.

El conocimiento, comprensión y la existencia de lo que hoy se identifica como derechos humanos no es propio de la época contemporánea, han surgido y se han consolidado a partir del siglo XVIII, tras las revoluciones americana y francesa. Así, los denominados derechos de primera generación: derechos civiles y políticos (libertad de credo, libertad de expresión, libertad de tránsito, etc.), tienen como principio base a la libertad individual, limitando el actuar del Estado, pues en ellos prima la necesidad de respeto hacia el amplio espacio de autonomía de cada ciudadano. De tal manera esta primera generación de derechos plantea la no interferencia del Estado en la vida de los ciudadanos de forma tiránica y absoluta.

Al respecto es conveniente indicar que la libertad personal, de acuerdo a las acepciones detalladas por la Real Academia española, puede llegar a significar tres cosas diferentes pero vinculadas entre sí: como la atribución natural para obrar, actuar, decidir de una forma u otra, de hacer “eso” o algo diferente y como el suceso de que no esté privado de la libertad ilegal, arbitraria e ilegítimamente. Ante esa dos acepciones, el derecho a la libertad personal está

“frecuentemente asociado con la privación de la libertad, por lo que puede ser vulnerado cuando la persona ha sido físicamente desaparecida, secuestrada, arrestada arbitrariamente o detenida por equivocación por las autoridades estatales o por consentimiento o aquiescencia de estas” (Resolución de revisión No. 046-ADHN-DPE-2015, 2015, pág. 10).

El derecho de libertad, forma parte de aquel conjunto de derechos personalísimos que cada individuo posee de forma inherente y que deriva directamente de su propia dignidad humana. Por lo cual, debe ser considerado como un derecho innato, permanente, esencial, irrenunciable, inalienable, autónomo y necesario para que cada ciudadano ejerza libremente sus demás derechos y desarrolle cada una de sus capacidades personales sin ninguna limitación arbitraria, ilegal e ilegítima, por tanto se trata de un derecho subjetivo que está íntimamente relacionado con la libertad ambulatoria, misma que conste en la inexistencia de afectación indebida de la libertad física o locomotora de los individuos. Lo descrito forma parte de uno de los temas que se desarrollan en páginas posteriores, inclusive lo concerniente a los riesgos y limitaciones a los que extraordinariamente se somete a la libertad personal.

Del mismo modo la libertad personal está configurada como una garantía límite y básica. Inicia desde que nadie puede ser privado de su libertad física de forma ilegal y arbitraria, es decir, solo se puede privar de libertad física cuando existan causas suficientes preceptuadas en las leyes internas, además de una orden escrita, obviamente exceptuando los casos de delitos flagrantes, de esta forma se efectiviza el Principio de Legalidad. Tal como lo consagra el art. 77 de la Constitución de la República del Ecuador, en todo proceso penal deberán observarse garantías básicas, entre ellas el derecho a ser informados de forma previa y detallada sobre las causas de la detención sin retardo alguno. Adicionalmente el derecho a conocer la autoridad competente y responsable de quien ejecuta la orden privativa de libertad, sin mescabo de otros

derechos como el de permanecer en silencio, solicitar asistencia de un defensor, sea este privado o público.

Razonablemente, existen garantías utilizadas para proteger y permitir el ejercicio efectivo del derecho de libertad personal. Sobre todo, existen otros derechos fundamentales conexos al derecho de libertad personal, los cuales serán analizados doctrinal y jurisprudencialmente dentro del presente trabajo, para poder posteriormente comprender el objeto de protección del Derecho a la Libertad, o más bien el núcleo esencial- bienes jurídicos protegidos a través de sus derechos conexos, debido a que en base a la libertad generalizada, surgen derechos relacionados con la autonomía, capacidad de actuación y libertad elección, tres variables que Luis Sánchez Agesta describió en su libro sobre el Sistema político de la Constitución Española de 1978, mismo que fue citado textualmente por María Elena Rebato Peño dentro de su ensayo sobre el derecho a la libertad personal en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, respecto a que:

La libertad personal significa sustancialmente tres cosas que juegan siempre en toda afirmación cierta de una libertad; exención o independencia o autonomía por la que se constituye una esfera de autonomía privada, de decisión personal o colectiva protegida frente a presiones que puedan determinarla: poder hacer, esto es, capacidad positiva, para llevar a cabo esas decisiones y actuar eficazmente en la vida social: libertad de elección, entre hacer o no hacer, o entre varios haceres posibles (2016, pág. 128).

De tal modo, existen derechos conexos a la libertad personal, pero es indispensable analizarlos a partir de la identificación de las limitaciones y riesgos a través de los cuales se llegara a comprometer tales derechos, pero también es necesario poder identificar el núcleo esencial de la libertad personal para comprender su alcance doctrinal, jurisprudencial y jurisdiccional y de ese modo, analizar la garantía constitucional propia para su protección, como lo es la acción de Hábeas corpus, siendo el campo de estudio del presente trabajo de titulación.

Dicha acción-garantía, se encuentra prevista en el artículo 89 de la Constitución de la República, en concordancia con la disposición contenida en el artículo 43 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Adicionalmente ha sido considerada, tal como la describió la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su informe anual de 1998 y citada por Corte Constitucional del Ecuador, como

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. La efectividad de la tutela que se busca ejercer con este recurso depende, en gran medida, de que su trámite sea sumario, a efecto de que, por su celeridad, se transforme en una vía idónea y apta para llegar a una decisión efectiva del asunto en el menor tiempo posible (2018, pág. 4).

Aquello coincide con el criterio doctrinario emitido por la Corte Constitucional del Ecuador a través del “Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana”, al explicar que “la acción del hábeas corpus se instituye en aquella garantía constitucional destinada a proteger la libertad de las personas, frente a una posible privación de esta, traducida en detención, arresto, prisión, secuestro, desaparición forzada, etc” (Aguirre, 2013, pág. 167). Adicionalmente la Corte Interamericana de Derecho Humanos, esclarece los objetos de protección del hábeas corpus, al mencionar que

En este sentido es esencial la función que cumple el hábeas corpus como medio para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes (2012, pág. 12).

Entonces a través del hábeas corpus, no solo se protege el derecho a la libertad de forma general, sino que se protegen derechos conexos, como lo son los relacionados con el debido

proceso, que para doctrinarios como Linares está constituido por dos esferas: adjetivas y sustantivas, afirmando que no solo es un conjunto de garantías procedimentales sino que también para que se consagre una debida justicia en cuanto a no lesione cierta dosis de libertad del individuo en el estado en que se trate. Convenientemente, el debido proceso, no solo es un garantía procedimental, formal o adjetiva, sino un garantía sustantiva, de fondo, y por tanto, una garantía de que las decisiones estén debidamente fundamentadas, siguiendo fundamentos mínimos de razonabilidad, por eso es que el debido proceso sustantivo, es una garantía de razonabilidad, se aplica de igual forma a las decisiones provenientes de cualquier órgano del estado, siempre que cuente con los mínimos de: sustento factico suficiente, proporcionalidad del fin perseguido y congruencia y proporcionalidad de los medios empleados, de tal forma existe una relación directa entre el derecho a la libertad, las garantías del debido proceso y la acción de hábeas corpus.

Razonablemente, por medio de cada capítulo y apartado descrito posteriormente en la presente investigación, lo que se pretende como objetivo general, es analizar el alcance jurisdiccional del hábeas corpus en el Ecuador, cumpliendo con los siguientes objetivos específicos: fundamentar los presupuestos teóricos sobre la protección del derecho a la libertad y el hábeas corpus; definir el marco internacional en el que se ha desarrollado el hábeas corpus; comparar los diferentes tipos de hábeas corpus reconocidos por la doctrina y jurisprudencia colombiana, española, argentina, anglosajona; determinar el ámbito de aplicación de hábeas corpus en el Ecuador a partir del análisis de la Constitución del Ecuador y sentencias en los Juicios Constitucionales No. 09124-2019-00003, No. 166-12-JH/20 y No. 01283-2016-03266 e impulsar el proyecto de reforma de Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control constitucional en el referente a presupuestos, trámite de interposición y sustanciación de la acción de hábeas corpus.

Para lo cual se utilizan como métodos teóricos, la sistematización jurídico doctrinal, que conlleva al análisis y síntesis de las doctrinas desarrolladas en el campo de la acción del hábeas corpus, usando paralelamente un análisis histórico lógico, para comprender el origen y evolución de dicha garantía y de los derechos que protege, los mismo que son a su vez esgrimidos a través de sistemas jurídicos que deberán ser comparados. Adicionalmente, se aplican métodos empíricos, tales como: análisis documental de tratados y convenios internacionales, de los presupuestos contenidos en el Art. 98 de la Constitución del Ecuador y Art. 43 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Así mismo, como método empírico se propicia el análisis de jurisprudencias de la Corte Nacional y Constitucional del Ecuador en relación al derecho a la libertad, sus derechos conexos y sobre el hábeas corpus. Paralelamente se hace indispensable comparar el régimen jurídico español, colombiano, argentino y lo contenido en el ordenamiento jurídico ecuatoriano respecto de las instituciones jurídicas antes referidas, para lo cual también se realizan estudios de casos de acción de hábeas corpus no. 09124-2019-00003, No. 166-12-JH/20 y No. 01283-2016-03266, y contrarrestar dichos razonamientos por medio de entrevistas realizadas a 10 jueves provinciales y encuestas dirigidas a 200 profesionales de derecho, tales como fiscales, jueces y abogados en libre ejercicio.

## **DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA**

Es necesario mencionar que el contenido protegido por el hábeas corpus y sus diferentes tipologías, dentro de la presente investigación serán identificados y analizados de forma más amplia a partir de ciertas posturas doctrinales que serán descritas en párrafos posteriores a partir de la valoración racional resultante de jurisprudencia ecuatoriana, española, colombiana, chilena, peruana y otros países de América latina principalmente, aunque se tomará en consideración cierta parte del Derecho Europeo y Anglosajón. La importancia de dicho análisis

radica en que son necesarios para delimitar la problemática existente alrededor de la aplicación limitada del hábeas corpus como institución reconocida dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

En suma, lo primero que se debe considerar es que el Ecuador, como un estado constitucional de derechos, ha propiciado como uno de sus deberes máximos, la protección integral y directa de cada uno de los ciudadanos, a través de garantías constitucionales. Por ello la aplicación específica del hábeas corpus no solo tiene una base y origen reconocido dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, sino que sus distintos matices han sido desarrollados e implementados gracias a la doctrina internacional, con la finalidad principal de proteger la libertad de cada individuo, siendo de vital importancia su aplicación tomando en consideración lo preceptuado en la Constitución del Ecuador, siendo esta a su vez objeto de varios métodos de interpretación, principalmente extensiva e integral en conjunto con las demás normas del ordenamiento jurídico interno que conforman el bloque constitucional y vinculadas a las demás fuentes principales del Derecho como de los demás instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

Sin embargo ese reconocimiento a nivel interno e internacional es poco conocido o incluso aplicado limitadamente por los abogados en libre ejercicio e inclusive por los mismos servidores de la función judicial, toda vez que el alcance del hábeas corpus como garantía, se encuentra desarrollada de forma restringida dentro de varios regímenes legales y jurídicos de diferentes países y en este caso en el Ecuador, porque no solo abarca la protección en el ámbito de privación de libertad sino también sirve de protección para derechos conexos de acuerdo a la tipología internacional y doctrinalmente desarrollados, ya que finalmente el hábeas corpus se manifiesta en formas diferentes, tal como: reparador, restringido, correctivo y preventivo, dimensiones que de forma exacta no se encuentran desarrolladas en los preceptos de la

Constitución de la República y de forma básica y parcial en cierta parte de la jurisprudencia ecuatoriana.

### **PREMISA**

Consecuentemente y ante la necesidad de comprender el alcance del hábeas corpus, y con la finalidad de plasmar los presupuestos específicos para su debida y eficaz aplicación, dentro de la presente investigación sobre la fundamentación doctrinal de los presupuestos teóricos del derecho a la libertad y del hábeas corpus, en base a la determinación del marco internacional en el que se desarrolla dicha garantía, de acuerdo a la comparación de sus diferentes tipos reconocidos por la doctrina y jurisprudencia colombiana, argentina, chilena, peruana, argentina y anglosajona, se procede con la identificación del actual procedimiento de aplicación en el Ecuador, a partir del análisis de la Constitución del Ecuador y de principalmente las sentencias en los Juicios Constitucionales No. 09133-2019-00027 y No. 09124-2019-00008, para que se pueda finalmente proceder a construir e impulsar un proyecto de reforma de Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en lo referente a presupuestos, trámite de interposición y sustanciación de los diferentes tipos de hábeas corpus como garantía de protección directa del derecho a la libertad y de sus demás derechos conexos dentro del Ecuador.

### **PREGUNTA CIENTÍFICA**

¿Existe dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano el reconocimiento expreso y presupuestos específicos para la eficaz aplicación de los diferentes tipos de hábeas corpus como garantía de protección directa del derecho a la libertad y de sus demás derechos conexos?

## **OBJETIVOS**

### **OBJETIVO GENERAL**

1. Analizar e identificar a nivel doctrinal los diferentes tipos de hábeas corpus y establecer los presupuestos necesarios para su aplicación y reconocimiento dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

### **OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

1. Análisis conceptual y doctrinal del derecho de libertad y el hábeas corpus;
2. Definir el marco internacional en el que se ha desarrollado el hábeas corpus;
3. Comparar los diferentes tipos y componentes del hábeas corpus reconocidos a nivel doctrinal internacional (colombiana, española, argentina, chilena y peruana) en contraste con lo establecido dentro del ordenamiento ecuatoriano.
4. Determinar el ámbito de aplicación de hábeas corpus en el Ecuador a partir del análisis de la Constitución del Ecuador y sentencias en los Juicios Constitucionales 09124-2019-00003, No. 166-12-JH/20 y No. 01283-2016-03266
5. Impulsar el proyecto de reforma del art. 43 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en lo referente a presupuestos, trámite de interposición y sustanciación de los diferentes tipos de hábeas corpus.

### **MÉTODOS TEÓRICOS**

1. Método jurídico
2. Método Empírico
3. Método Exegético

## **MÉTODOS EMPÍRICOS**

1. La Encuesta
2. La entrevista

## **NOVEDAD CIENTÍFICA**

Definitivamente a través del presente trabajo, se pretende promover dentro del ordenamiento jurídico tradicional ecuatoriano el reconocimiento de las diferentes tipologías de hábeas corpus, desarrollado a nivel de la doctrina y jurisprudencia internacional, con la finalidad que el alcance de protección de dicha garantía no solo abarque el derecho a la libertad personal sino también a sus diferentes derechos conexos. Dicha diferencia entre el tipo de hábeas corpus que el ordenamiento jurídico ecuatoriano ha desarrollado limitadamente y las demás dimensiones que ampliamente la doctrina ha impulsado genera la necesidad de elaborar un proyecto de reforma de Ley para que los profesionales del derecho conozcan con claridad los presupuestos indispensables para plantear, aplicar y otorgar de forma correcta el hábeas corpus identificando sus distintos tipos, dimensiones y alcance, de esta forma generar la vinculación y conexión integral entre lo que la doctrina y jurisprudencia ha desarrollado frente a lo que constitucionalmente en el Ecuador se ha preceptuado respecto a dicho instituto.

## **CAPÍTULO 1**

### **MARCO TEÓRICO**

#### **1.1. Revolución Francesa, poder constituyente y los Derechos Humanos.**

Los derechos humanos, como producto de las continuas luchas sociales, a través del tiempo han ido evolucionando a la par del surgimiento de nuevas necesidades básicas que los ciudadanos han desarrollado. Principalmente uno de los fenómenos sociales, históricos y políticos base para el avance de ellos, ha sido la Revolución Francesa. Tal revolución fue producto de ideales de la conocida “Ilustración”, término mediante el cual se identificó al

movimiento intelectual y cultural, integrado en su mayoría por grandes pensadores europeos, que, a mediados del siglo XVII, difundieron críticamente nuevas concepciones sociales, políticas y económicas liberales contra el orden desigual y dominante de la época.

Para el año 1789, el orden a nivel social-jurídico, no solo en Francia, se desarrolló bajo el escenario desigual de las clases sociales, donde el reconocimiento de la igualdad y libertad de cada ciudadano plebeyo era totalmente escaso y de esa forma el régimen jurídico era únicamente para aquellos que poseían grandes capitales. Frente al orden político, se encontraban los regímenes absolutistas, lo cual implicaba que los poderes se concentraran en un solo individuo, por ejemplo, dentro de las Monarquías, se concentraba en el rey de la época. En cuanto al factor económico, el capital estaba concentrado únicamente por empresas y ciudadanos que pertenecían al estatus social más alto, consecuentemente el crecimiento a nivel de mercado correspondía solo a cierto sector social (nobles y clero), quienes se enriquecían al no existir una competencia leal, por inexistencia de libertad económica y finalmente a través de los altos impuestos que debían pagar los plebeyos.

En ese contexto de desigualdad social, política y económica, las ideas y críticas liberales de aquellos filósofos y economistas que conformaron el movimiento de la ilustración tales como Montesquieu, Adam Smith, Voltaire y entre otros, se convirtieron en los más grandes protagonistas e impulsores de la Revolución Francesa, siendo a su vez el incentivo para posteriores actos revolucionarios, independencias y descolonizaciones no solo a nivel de países europeos sino a nivel de América y principalmente ciudades latinoamericanas. Consiguientemente, para implantar y crear una sociedad de hombres libres e iguales, la revolución promulgó pilares fundamentales para el desarrollo estructurado de un sistema democrático capaz de fomentar la igualdad, libertad y fraternidad. A partir de esos pilares, se comenzó a codiciar una verdadera república-democracia, para lo cual se dio paralelamente

origen al tradicional poder constituyente, concepto indispensable para comprender la importancia de los derechos humanos.

Como es de interés mayor, en Ecuador, el poder constituyente surge al plasmarse la primera constitución, debido a que esta es la carta fundacional de un estado o república, por ende, esta es la norma suprema que tanto las personas particulares o públicas deben cumplir, además de ciertas estipulaciones que emanan de otras leyes, claro sin olvidar que deben hacer cumplir sus derechos para un adecuado ejercicio de los mismos. Dicho poder, permite a la sociedad natural convertirse en una verdadera sociedad o ente político, al organizar, reorganizar o dar origen a su Estado estructurado por un ordenamiento jurídico capaz de regular y ordenar a todos aquellos ciudadanos que se relacionan política, económica y socialmente.

Gracias a esa estructuración política, surge a su vez dos tipos de Poder Constituyente: el primero de ellos es el originario tal como lo mencionó Nogueira (2009) aquel que se sustancia en el origen o etapa fundacional del Estado, auto legitimado; de él emanan los demás poderes; es pre jurídico, antes de una organización jurídica; es político, pues surge de acontecimientos históricos que requieren primordialmente de voluntad política y mientras el segundo, es el derivado, aquel que se manifiesta cuando se da la reformación o enmiendas dentro de la constitución o del cuerpo político. Pero ¿Quién titulariza el poder constituyente?,

La respuesta para la incógnita anterior, es muy compleja, ya que se puede mencionar que recae sobre quienes forjaron aquellos eventos o acontecimientos históricos para la creación del Estado; así mismo se detalla que no es necesario establecer a un solo individuo la titularización, debido a que el pueblo, se unió para dicha creación, entonces el pueblo sería el más próximo a titularlo, debido a que es el soberano impersonal y general ante el cual el estado y sus dirigentes deben crear políticas públicas para el adecuado desarrollo y bienestar, participando activamente en cualquier proceso político, asambleas.

Consecuentemente, la revolución francesa forjando el poder constituyente, terminó convirtiéndose en el impulso para la abolición de los regímenes absolutistas, y por ende promovió en base a los principios de igualdad, libertad y fraternidad el respeto a los ciudadanos sin distinción de clase social, política ni económica, forjando directamente la consolidación y reconocimiento de los derechos del hombre por su propia naturaleza de ser humano y siendo concebidos a partir de los pensamientos liberales de la Ilustración y por primera vez siendo formalmente proclamados a través de la Declaración de Derechos del hombre y del ciudadano. De tal forma, gracias a los ideales franceses, surgió una nueva estructura a partir de un constitucionalismo moderno, en el que se plasmó lo desarrollado por Montesquieu, en lo relacionado con la separación de poderes, con miras a la imparcialidad y transparencia, es por eso que el principio de la separación de poderes (Brewer-Carías, 2011, págs. 125-126):

No se concibió como el establecimiento de compartimientos estancos, sino conforme a un sistema de pesos, contrapesos, e interferencias constitucionales radicalmente distintas al sistema francés. En particular, entre ellas, resulta necesario destacar el papel del Poder Judicial en el control de los otros poderes respecto de su adecuación a la Constitución, y a la vigencia de la garantía objetiva de la Constitución, conforme a la influencia recibida del constitucionalismo americano.

Finalmente, cada aporte social, político, económico y jurídico de la revolución francesa, ha permitido la configuración de lo que actualmente se conoce como un Estado Constitucional de derecho y justicia, estructurado por un sistema judicial en particular, que a través del tiempo y de acuerdo a las necesidades e interés colectivos ha sido el instrumento para el verdadero desarrollo de un bien común y para dar a cada uno lo que le corresponde, según su dignidad como persona, se comenzó a propiciar el desarrollo y aplicación de sistemas judiciales diferentes pero que parten de un solo elemento común, siendo este el proceso.

De alguna forma, los principios rectores que formaron parte de la revolución francesa, hoy se siguen configurando no solo en parte sustantiva del derecho sino en su parte adjetiva a través del proceso judicial, que ha sido considerado de formas diversas de acuerdo a la rama del derecho en el que se aplican principios generales y particulares, sin embargo, en todos los procesos judiciales, se busca la realización de los derechos subjetivos de cada ciudadano. Dicha realización conlleva a que cada derecho humano consagrado como fundamental no solo por la constitución sino por instrumentos internacionales sea efectivamente tutelado y ejercitado conforme a cada garantía y principio general del derecho.

## **1.2. Derechos humanos: concepción y fundamento**

Es necesario primero comprender la denominación “derechos humanos”, que se origina de la noción de derecho natural, siendo un concepto abstracto que por la naturaleza de ser humano se hace sujeto, partiendo de que “existen derechos que el hombre posee por el hecho de ser hombre, por su propia naturaleza y dignidad; derechos que le son inherentes, y que lejos de nacer de una concesión de la sociedad política, han de ser por esta consagrados y garantizados” (Truyol y Serra, 1991, pág. 21), es decir, la existencia de derechos radica en la naturaleza misma del sujeto, y de los cuales es titular independientemente de que algún ordenamiento jurídico se los reconozca o no. Sin embargo, es el propio estado político quien debe a través de las autoridades competentes garantizar y proteger dichos derechos, que surgen tras su vinculación natural con el hombre. De esa idea de vínculo natural, proviene la concepción iusnaturalista de los derechos humanos.

Otra de las concepciones referentes a los derechos humanos, es la denominada dualista, que de acuerdo al profesor Peces-Barba (1991, págs. 11-12), es propia del positivismo, según la cual, los derechos forman parte de la moralidad y se traducen en aquel aspecto trascendental que influye positivamente al desarrollo integral de cada individuo, pero que se convierten en facultades que pueden llegar a ejercer siempre que el mismo ordenamiento jurídico los

reconozcan como factores necesarios para satisfacer las necesidades de la sociedad. Eso significa, la existencia de una vinculación entre: la ética-moral, el ámbito jurídico y la realidad social. A la par existe también la concepción histórica de los derechos humanos, de acuerdo a la cual, estos son consecuencia de los diferentes momentos históricos, de las nuevas exigencias de la sociedad; por lo cual no nacen ni provienen de la naturaleza misma del hombre, sino que se traducen únicamente en necesidades que la sociedad busca satisfacer a través de mecanismos que se adaptan a los diferentes momentos históricos.

Existe una concepción mayormente compartida, de acuerdo a la vinculación entre derechos humanos y la denominación “dignidad humana”, para lo cual es indispensable desarrollar ciertas ideas respecto a dicha terminología. Particularmente la dignidad humana, puede ser concebida de acuerdo a los pensamientos y posturas de grandes filósofos, como lo fue Kant, quien específicamente identificó al ser humano no como instrumento ni herramienta, sino como como sujeto en sí mismo y como fin, formando parte de todos los hombre sin distinción alguna, y dotándoles de capacidad de decisión y razonamiento, bajo su propia y libre voluntad

Por otro lado, ciertos doctrinarios identifican que la dignidad humana, va más allá de ser considerada una característica intrínseca, ya que se la puede identificar como un valor propio del hombre, de tal forma la Corte Constitucional Española, la ha definido como “valor espiritual y moral inherente a la persona, que se manifiesta singularmente en la autodeterminación consciente y responsable de la propia vida y que lleva consigo la pretensión al respeto por parte de los demás” (2000, pág. 524). Por consiguiente, la dignidad humana es categorizada como un valor moral e inherente al hombre, que se convierte en un valor jurídico protegido a nivel del ordenamiento jurídico desarrollado por cada estado. En el caso de Ecuador, aparece por primera vez reconocida en el marco constitucional de 1979, aunque su concepto a nivel jurídico se remonta a la Constitución alemana de 1949 y la Constitución española de 1978.

Sin embargo, a nivel de concepto como valor moral, se puede encontrar en el desarrollo de la cultura cristiana, al considerar al hombre diferente al resto de los seres vivos que Dios creó como sujeto de respeto por lo que es y por su capacidad de desarrollarse para sí mismo y dentro de la sociedad. A nivel jurídico y moral, la dignidad humana, se convierte en el fundamento de lo que actualmente se conoce como los derechos humanos y de ahí que a estos últimos se consideran como aquellas facultades subjetivas que cada ciudadano posee por el mismo hecho de ser persona humana, aun cuando se refiera a un concepto intangible conlleva a que sea sujeto de respeto y protección de todos aquellos atributos que le pertenecen y posee para desarrollarse y formarse sin limitación alguna y en igualdad de condiciones.

Razonablemente, al tratarse del fundamento de los derechos humanos, debe ser comprendida bajo cuatro dimensiones diferentes, que han sido desarrolladas por Joaquín Ruiz - Jiménez Cortes, en su Artículo sobre los comentarios a las leyes políticas (2013, págs. 113-115):

- a) Dimensión Teológica: La dignidad proviene de Dios, quien bajo la teoría de la creación, formó al hombre a su imagen y semejanza, por tanto, ningún individuo puede vulnerar la dignidad de otro ni usarlo como herramienta.
- b) Dimensión ontológica: El ser humano nace con capacidades que lo hacen diferente al resto de los seres, posee consciencia y voluntad para la toma de sus propias decisiones, en base a su raciocinio.
- c) Dimensión ética: La dignidad humana es una condición de autonomía que cada individuo posee, lo cual ayuda a que este puede diferenciar entre las cosas positivas y negativas del mundo.
- d) Dimensión social: El ser humano al estar relacionado constantemente con otros por su desarrollo y plena realización, forja su identidad propia, respetando a los demás y compartiendo esas capacidades propias de su dignidad.

Desde el criterio mayormente aceptado, todas esas dimensiones estructuran la dignidad humana, lo que ha llevado a que se la reconozca como el carácter intrínseco del hombre, porque “no es algo dado por el monarca, o por el legislador, por el juez constitucional, ni siquiera por el constituyente primario, sino que es algo esencial al hombre, y está “unida” a su naturaleza” (Velásquez, 2011, pág. 41). Partiendo de este fundamento propio, es posible que los derechos humanos, sean barreras de protección de la independencia y de la autonomía individual, destinados a limitar el estado y útiles para la conservación de todo Estado de justicia y de derechos. Consecuentemente, se debe destacar a los Derechos Humanos, no sólo desde la relevancia que han adquirido a nivel jurídico en las democracias, sino como la base en la que se debe nutrir la humanidad, tratando de preservarlos, garantizarlos y respetarlos, reconociendo su real alcance. Ese real alcance, se traduce en su fundamento de dignidad humana, pero como ya se ha descrito anteriormente, pueden llegar a existir diversas concepciones respecto a los derechos humanos, e inclusive para algunos pueden ser denominados derechos fundamentales, sin embargo, existe una diferencia entre ellos.

De modo que los derechos fundamentales, son aquellos derechos naturales democráticamente constitucionalizados, es decir aquellos derechos propios de la naturaleza humanos que se encuentra reconocidos y protegidos por el ordenamiento jurídico de cada Estado. Mientras que para la Enciclopedia Omeba, los derechos humanos, se traducen a los “atributos esenciales propios del ser humano, en su intrínseca calidad, como los derechos a la vida, a la libertad y a la seguridad. Ínsitos a la condición humana, su fundamentación en el derecho natural y son anteriores y superiores al estado” (2005, pág. 315). Cabe destacar que todo derecho fundamental conlleva la concepción de derechos humanos, pero no todo derecho humano es fundamental, solo aquellos que la normativa reconoce y protege.

Los derechos fundamentales que sean considerados como tales, requieren de una trascendental importancia dentro del rango del ordenamiento jurídico, siendo preciso señalar lo indispensable que se torna el hecho de que sean reconocidos y garantizados procesalmente por la norma suprema de un Estado, es decir la Constitución. A tal punto que específicamente en Ecuador, dentro del artículo 424 de la Constitución se reconoce su completa supremacía dentro del ordenamiento jurídico vigente. Adicionalmente, se identifica al Ecuador como un Estado Constitucional de derecho y justicia, de tal manera protegerá y sancionará cualquier clase de violación hacia los derechos fundamentales que contiene, y sobre aquellos que emanan de la dignidad de la persona humana.

En pocas palabras, la utilización y constitucionalización de los derechos fundamentales más antigua, es la que se dio en América Latina, cuando la expresión fue esgrimida por primera vez gracias al fraile Bartolomé de las Casas en 1552, tras defender a los indígenas de esta región, quienes eran víctimas de los tratos más inhumanos. En cuanto al otro hemisferio del mundo, principalmente en países europeos como Alemania, su uso fue posterior a la segunda guerra mundial, al ser reconocidos dentro de la segunda parte de la constitución de 1949. Pero previamente fueron reconocidos a través de declaraciones, siendo estos instrumentos mediante los cuales se los reconoce a nivel de cada estado; además que normalmente de este modo los derechos humanos son contenidos, y gracias a la Revolución Francesa principalmente, se consagraron dentro de la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, en 1789.

### **1.2.1 Evolución de los derechos humanos**

La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, fue producto de los pilares fundamentales de la revolución francesa: igualdad, libertad y fraternidad, lo que conllevó a que sea uno de los primeros instrumentos y más importante a través del cual se proclamaron fundamentalmente y reconocieron sin distinción alguna los derechos humanos de los individuos

a partir de su intrínseca dignidad humana. Como producto de la Asamblea Constituyente de la Revolución Francesa, dicha Declaración se convirtió en “un hecho decisivo en la historia, ya que supuso el inicio del proceso por el que los derechos humanos adquirieron rango constitucional y pasaron del ámbito de las exigencias filosóficas a la máxima jerarquía jurídica” (Pérez G. , 2005, pág. 22).

La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, tiene como base los lineamientos estructurales de la Revolución Francesa: igualdad, libertad y fraternidad, lo que conllevó a que sea uno de los primeros instrumentos y más importante a través del cual se proclamaron y reconocieron sin distinción alguna los derechos humanos de los individuos a partir de su intrínseca dignidad humana. Como producto de la Asamblea Constituyente de la Revolución Francesa, dicha Declaración se convirtió en “un hecho decisivo en la historia, ya que supuso el inicio del proceso por el que los derechos humanos adquirieron rango constitucional y pasaron del ámbito de las exigencias filosóficas a la máxima jerarquía jurídica” (Pérez G. , 2005, pág. 22). Particularmente, a partir de dicha declaración, se concibe a los derechos humanos bajo su fundamento iusnaturalista propio de la esencia humana de cada ciudadano y siendo sujeto de protección de todo tipo de organización política. Por ende, la evolución de los derechos humanos, se la puede comprender de acuerdo a dos enfoques: histórico y jerárquico, pues aun cuando todos tienen la misma calidad e importancia, a nivel de reconocimiento ha sido objeto de una cobertura progresista que ha variado a través del tiempo.

La primera generación ha sido el conjunto de derechos humanos reconocidos legalmente a finales del siglo XVII e identificados como civiles y políticos, cuyo valor principal defendido es la libertad, de ahí que se conjugan derechos y libertades relacionados con: la vida que nadie deberá ser torturado, ni sujeto a tratos inhumanos; la seguridad jurídica traducida a 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” (Sentencia No. 090-15-SEP-CC, 2015, pág. 12). Y también se consagra el derecho a la libertad física de circular, de pensamiento, de religión, de expresión, de asociación y demás esferas de libertad que serán explicadas con profundidad en el capítulo posterior de este trabajo de titulación.

Los derechos que conforman la primera generación, son inclusive actualmente reconocidos por la legislación ecuatoriana: la igualdad no solo en el goce y ejercicio de los demás derechos sino también se trata de una igualdad judicial, donde ya no existan grupos privilegiados. Así también reconoce la libertad económica, de conciencia, a la propiedad individual, que no se la concibe sin la seguridad jurídica y pero aun sin las garantías de legalidad. Como resultado, esa primera generación de derechos, esta principalmente direccionada a limitar la intervención de las autoridades y propiamente del estado, dejando sin bases a los regímenes absolutistas, y únicamente en base a la división de poderes emplear y promover mecanismos de protección a ese grupo de derechos, que finalmente se traducen en limitantes y oposición a cualquier vulneración de la esfera íntima y personal de los ciudadanos.

Posteriormente a la segunda guerra mundial, surge una nueva y segunda categoría de derechos humanos, fundamentándose en las nuevas y mayores necesidades de los individuos, denominados derechos económicos, sociales y culturales, a partir de las continuas reivindicaciones y necesidades de una sociedad, sobre toda obrera, que aun en el estado liberal de derechos eran sujetos de desigualdades. Por consiguiente este grupo de derechos contenidos principalmente en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, a partir de 1966 pretendieron dar inicio a la transformación en un estado social de derecho, que no solo busca el desarrollo de las libertades de cada ciudadano sobre todo en la esfera al liberalismo económico, sino que a partir de ese cambio de paradigma se le proporciona al estado su deber y función máxima de defensa y garantía de los derechos de los ciudadanos y por ende el resguardo de una real democracia.

De ello resulta necesario decir que esa segunda generación de derechos de participación proporciona las bases para lo que actualmente se conoce como un estado de derechos, imponiéndole como otro de sus deberes primordiales el de satisfacer las necesidades de la sociedad, velar por el bien común proporcionando mecanismos diferentes para su protección y para el acceso efectivo de cada uno de los derechos tales como: derecho al trabajo, derecho a la seguridad social, derecho a la educación. Por lo que los derechos de segunda generación son lo que permiten al individuo, sin distinción alguna, a desarrollarse plenamente en sociedad, encontrando su fundamento en las aspiraciones de la sociedad. También se debe indicar que esta segunda generación no elimina ni sustituye a los que conforman la primera, sino más bien se complementan unos a otros, ya que finalmente forman parte o más bien nacen de los ciudadanos.

Es necesario subrayar que, a partir de 1986, puntualmente a través de la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo de las Naciones Unidas, se empezaron a desplegar los derechos difusos de la tercera generación, bajo el impulso inmenso y descontrolado del proceso globalizador. Proceso dentro del cual cada ciudadano es el sujeto central de tantos factores positivos y beneficiosos como desventajas por las nuevas e innovadoras transformaciones no solo a nivel económico sino social, cultural y político. Este grupo de derechos se fundamenta además en la solidaridad, al ser uno de los valores fundamentales y considerada “como condición de la justicia, y como aquel ideal que, a su vez viene a compensar las insuficiencias de la práctica de esa virtud fundamental” (Albert, 2014, pág. 75).

De tal forma, la tercer generación amplía el reconocimiento de los derechos colectivos y de aquellos indispensables para la autodeterminación de los pueblos, además de que se comienza a considerar a al medio ambiente como sujeto protegido, paralelamente el reconocimiento del derecho al desarrollo no solo de cada ciudadano sino de toda la población indígena y demás comunidades que conforman la estructura de cada estado, además de

otorgarles la obligación de mitigar daños y generar acciones positivas para garantizar el respeto a cada derecho, primordialmente el derecho a la paz no solo interna sino a nivel de los demás países con que se interrelacionen, propiciando la cooperación internacional no solo en cuanto a políticas económicas sino inclusive mecanismos jurídicos para brindar seguridad jurídica a cada individuo. Sin duda, esta generación es consecuencia de las transformaciones científicas, económicas, culturales, sociales, tecnológicas, y demás que han “redimensionado las relaciones del hombre con los demás hombres, las relaciones entre el hombre y la naturaleza, así como las relaciones del ser humano con su contexto o marco de convivencia. Estas mutaciones no han dejado de incidir en la esfera de los derechos humanos” (Pérez A. , 1991, pág. 206).

Es necesario enfatizar en, que la vida de cada ciudadano es sujeta a constantes cambios a lo largo de los años y justamente porque el Derecho es tan dinámico y adapta sus mecanismos a las nuevas realidades se puede inclusive llegar a considerar una cuarta generación de derechos, compuesto principalmente por los denominados derechos del cibernauta proveniente del mundo tecnológico digital imperante en la época actual. En definitiva, esta cuarta generación esta configurara por los derechos de información, pues como es a partir de siglo XXI, el contexto social, económico y cultural se ha visto influenciado por todo el proceso globalizador, que ha establecido como herramienta titular a las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC), es decir a todo un grupo de nuevas tecnologías que se basan o tienen como soporte global al Internet, lo que ha generado grandes cambios en cada Estado.

Por eso a nivel de Ecuador, se ha encontrado durante los últimos años completamente sumergido en procesos de innovación y reforma no únicamente dentro de la esfera jurídica legal, sino en la forma relacionada al desarrollo y ejecución de mecanismos tecnológicos para acceder al sistema judicial. Así, el sistema judicial, formado por conjunto de organismos públicos, ejercen como principal función la de administrar justicia, la misma que se ha automatizado y modernizado sobre todo en el campo procesal adjetivo de justicia. Al ser esa la

función más importante del poder judicial, ha funcionado por medio de principios y métodos tradicionales, pero debido a la creciente necesidad de rapidez, eficacia, eficiencia, publicidad y transparencia en cuanto a la verdadera protección de derechos de las partes procesales dentro de toda actuación judicial y para evitar provocar cualquier tipo de indefensión, se ha generado nuevos mecanismos tecnológicos para ejercer y activar la tutela judicial efectiva bajo procesos globalizadores, que de forma directa ha propiciado cambios en cada Estado cuyo esquema de justicia y seguridad es la base para su desarrollo interno.

Es por ello que dentro de la administración de justicia actualmente “existe una reestructuración de la acción humana en el tiempo y el espacio como resultado de una compleja evolución tecnológica” (Giddens, 2005, pág. 12). A tal punto, la reestructuración no es sólo a nivel económico social sino a nivel de Estado central y sus instituciones dependientes, en los que no basta un esquema tradicional de políticas públicas, no de un sistema judicial lento y poco transparente, sino de medios y de servicios públicos de calidad, que permitan vencer a ese cúmulo de necesidad que impulsan a las instituciones del sistema de justicia a modernizarse en cuanto al uso de herramientas tecnológicas de la información y comunicación: forjar un acercamiento con la comunidad a través del acceso a información legal, tanto respecto del funcionamiento de la institución como a otros materiales que pueden ser de interés; facilitar y hacer más efectiva la tramitación de causas; y, en general, mejorar la organización del trabajo y productividad de los tribunales, así como optimizar la calidad de la información que es producida en audiencia.

De manera razonable por el dinamismo del derecho y por la propia dignidad humana de las personas irán apareciendo progresivamente otros derechos, mismos que a su vez serán reconocidos dentro del marco legal internacional y también formarán parte del ordenamiento jurídico de cada estado, con la finalidad de que se garantice su protección y la tutela efectiva dentro del sinnúmero de relaciones en las que cada uno de los ciudadanos sea el protagonista,

sin dejar a un lado a los demás sujetos de derecho especial como lo es la naturaleza en su globalidad, que está siendo protegida a través de la práctica de políticas de responsabilidad social y de desarrollo sostenible.

### **1.2.2 Características de los derechos humanos**

Todos los derechos inherentes a la naturaleza propia del ser humano cuya base y fundamento es la dignidad humana, independiente de la generación a la cual pertenezcan y sin importar la época en la que hayan sido reconocidos por el ordenamiento jurídico nacional e internacional, se encuentran configurados a partir de aspectos similares que forjan sus características únicas e irremplazables que los dotan de la misma importancia, calidad y alcance. Por tanto, de acuerdo a la doctrina referente a los derechos humanos, se puede identificar como características principales a:

- a) **Históricos:** característica que permite comprender el origen de los derechos humanos, como productos de la evolución e historia, provocando que cada individuo ostente nuevas y mayores necesidades que propician que cada estado y las máximas autoridades gubernamentales adapten sus sistemas económico, político y jurídico con la finalidad de: garantizar el efectivo y pleno goce de cada uno de los derechos de sus gobernados, sin limitaciones arbitrarias e innecesarias; propiciar la tutela y protección efectiva de cada individuo sin distinción alguna; y ejecutar planes estratégicos y nuevas e innovadoras políticas que beneficien y coadyuven al desarrollo de la esfera personal del individuo y de sus relaciones en sociedad.
- b) **Universales:** característica que puede ser comprendida bajo tres vertientes, tal y como lo describió el doctrinario Gregorio Peces-Barba Martínez (1994): la primera relacionada con la titularización de los derechos, que de acuerdo a lo descrito en temas anteriores, recae dicha calidad en todas las personas, sin exclusión, aunque dependerá de ciertos factores como la edad para identificar cuándo pueden ser ejercidos en su totalidad. De ahí que su

fundamento surge de la dignidad humana aun cuando cada uno sea el titular de dichos derechos, desde esta vertiente se puede comprender que son todos quienes tienen la capacidad de gozarlos y ejercerlos a plenitud.

La segunda vertiente, se encamina a considerar a la universalidad de los derechos como producto del tiempo y de la historia, de alguna forma se interrelaciona con la característica descrita en el numeral anterior. No obstante, se debe agregar que hace referencia a que los derechos humanos no tienen fecha de caducidad, debido a que son válidos en cualquier época y momento de la historia, aun cuando inicialmente no hayan sido considerados ni respetados en su totalidad como en la época del absolutismo.

La última vertiente, hace referencia al espacio dónde se desarrolla el titular del derecho, por lo que cada Estado para propiciar su efectivo goce y protección deberá considerar todos los aspectos externos tales como: factores culturales, políticos, económicos, entre otros. En consecuencia, aun cuando existan tres vertientes, eso no significa que se contraponen sino más bien se configuran entrelazadas entre sí.

- c) Progresivos: característica que puede ser identificada a través de tres factores sucesivos: ampliación, protección e irreversibilidad. Como primer punto, los derechos humanos son progresivos porque, aunque inicialmente hayan sido identificados unos cuantos, por el dinamismo y evolución de los seres humanos, se han ido reconociendo otros inherentes a ellos; o a su vez los ya anteriormente reconocidos debido a las nuevas necesidades sociales, culturales, políticas y económicas, requieren que el alcance de protección se amplifique.

Adicionalmente al referirse sobre la irreversibilidad, se traduce a que la concepción, protección, reconocimiento y amplitud del contenido de los derechos humanos no se retrotrae, no se los puede desconocer. Es decir que una vez adquirido, ningún Estado puede dejar de tutelarlos y ningún ciudadano puede dejar de gozarlos.

- d) Indivisibilidad: históricamente los derechos humanos han sido producto de luchas constantes y reconocidas en momentos y etapas diferentes, todos conforman una sola unidad, debido a que derivan de la naturaleza humana, todos tienen su fundamento en la dignidad humana, y todos terminan siendo complementados entre sí. Sin embargo amerita hacer énfasis en la supuesta jerarquía que puede llegar a existir entre los derechos humanos, lo cual en esencia no es que directamente un derecho fundamental humano es superior o más válido que otro, lo que puede llegar a suceder es que en medio de conflictos legales a nivel de lo constitucional, por vulneraciones a derechos humanos en casos concretos, puede ser que un derecho humano se contraponga a otro, ante tal escenario la misma Constitución establece como método para resolver ese caso concreto a la ponderación, por ejemplo “es claro que el derecho a la vida guarda mayor importancia que muchos otros, como puede ser la inviolabilidad de la correspondencia o la libertad de tránsito. Sin vida los demás derechos pierden cualquier valor para la persona” (Carpizo, 2011, pág. 23). Razonablemente el mismo Estado promueve inclusive políticas y normas legales implacables para la protección de ciertos derechos que en caso de que fueran vulnerados, la consecuencia o efectos de aquello tuviera mayor repercusión.
- e) Eficacia directa: aquello alude a que todos los derechos humanos pueden ser ejercidos de forma inmediata y directa por su titular, por lo que como se había señalado de forma inicial los derechos humanos antes de ser positivados, se desarrollaron naturalmente sin necesidad de que existiera un régimen jurídico que los reconociera. Claro está, posteriormente existió tal necesidad sobre todo para fortalecer su protección, de tal forma, no solo a nivel interno de cada estado existen mecanismos jurídicos de protección, sino que estos deben coexistir y complementarse con los sistemas globales e instrumentos internacionales, ya que finalmente tal y como lo expresó Piovesan, respecto a los derechos humanos:

Lo que importa es el grado de eficacia de la protección y, por eso, debe ser aplicada la norma que ofrezca mejor amparo a la víctima en cada caso concreto. Al adoptar el valor de la primacía de la persona humana, estos sistemas se complementan interactuando con el sistema nacional de protección para proporcionar la mayor efectividad posible en la tutela y promoción de derechos fundamentales (2004, pág. 25)

### **1.2.3 Núcleo esencial de los derechos**

Así como todos los derechos humanos comparten las mismas características, que han sido principalmente descritas en el título anterior, es importante mencionar con claridad que esas características y facultades que identifican propiamente al derecho son las que constituyen el denominado doctrinalmente como núcleo esencial de los derechos, o el definido como el contenido sin el cual los derechos humanos se transformarían e inclusive perderían su naturaleza. De tal forma, Es indispensable detallar que lo absoluto en los derechos humanos, no se refiere a que las autoridades y el Estado no puedan desarrollar su contenido de forma progresiva a través de “normas, la jurisprudencia y las políticas públicas” (Constitución de la República , 2008). Pero desarrollar su contenido para mayor alcance de protección no implica que se altere el contenido esencial del derecho.

Por eso según la Corte Constitucional de Colombia, el núcleo esencial se ha definido como “mínimo de contenido que el legislador debe respetar, es esa parte del derecho que lo identifica, que permite diferenciarlo de otros y que otorga un indispensable nivel de inmunidad respecto de la intervención de las autoridades públicas” (Sentencia C-756/08., 2008). Así mismo menciona que “coinciden en señalar que la teoría del núcleo esencial se aplica como una garantía reforzada de eficacia normativa de los derechos fundamentales, en tanto que es exigible un mínimo de contenido que vincula y se impone principalmente frente al legislador” (Sentencia C-756/08., 2008).

Por ende, el accionar de la Asamblea Nacional, tendrá como máximo límite, el acceso al núcleo esencial del derecho, válido jurídicamente; claro está que deberá proteger y garantizar el pleno ejercicio y reconocimiento de los mismos por parte de los ciudadanos, desarrollando su contenido de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. Esto explica, por qué no todas las autoridades están facultadas para intervenir, en la restricción de los derechos en su órbita externa, por ello se exige que la regulación del núcleo esencial de los derechos fundamentales esté sometida a la reserva de ley, por ser muy sensible, requiriendo de un debate legislativo responsable, consciente y fundamentado que soporte la decisión.

El contenido esencial de un derecho fundamental equivale al contenido constitucional del mismo. En uno y otro caso, la justicia de su formulación dependerá de su ajustamiento a las exigencias del bien humano (jurídico) que les da sentido. Por eso, acierta el Tribunal Constitucional cuando ha manifestado que “un derecho tiene sustento constitucional directo cuando la Constitución ha reconocido, explícita o implícitamente, un marco de referencia que delimita nominalmente el bien jurídico susceptible de protección” (Castillo, 2004, pág. 146). Consecuentemente el límite que cada derecho fundamental establece para que el actuar normativo, legislativo e inclusive político del Estado sea limitado, es el conocido doctrinalmente como núcleo esencial o contenido esencial, ese que lo dota de características específicas sin las cuales no sería considerado como un derecho necesario para el desarrollo adecuado de los individuos.

Sin embargo, ese contenido esencial termina siendo un concepto jurídico indeterminado, sin una definición exacta y que para algunos puede incluso materialmente referirse al bien jurídico que se pretenden tutelar, frente al cual el Estado sin alterarlo ni restringirlo genera acciones positivas o negativas para que alcance la total seguridad y protección. De ese modo el carácter absoluto de los derechos humanos se refiere únicamente a la limitante que se tiene en

relación al contenido o núcleo esencial, siendo lo inmutable en un derecho fundamental. El contenido del derecho como tal no es un elemento que pueda ser delimitado totalmente y eso deviene en que los derechos no son estáticos, van transformándose al pasar el tiempo, de acuerdo a las nuevas necesidades de sus titulares, de modo que su alcance dentro de la Constitución no se encuentra definido de forma completa. Es por ello que doctrinalmente existen ciertos criterios para poder determinar el contenido esencial, partiendo de interpretación constitucional hasta la herramienta de razonabilidad.

### **1.3.Derecho de libertad**

Luego de que en el capítulo anterior se ha descrito temas relacionados con los derechos humanos de manera generalizada, es el momento de analizar uno de los derechos más fundamentales, aquel que es reconocido constitucional e internacionalmente como derecho a la libertad, aun cuando es imposible llegar a un solo concepto de este derecho, es necesario explicar lo que doctrinalmente a lo largo de los años los diferentes estudiosos han ido desarrollando, adicionalmente con la finalidad comprender e identificar el verdadero alcance y contenido esencial de la libertad como derecho.

Pero previamente, es indispensable hacer referencia a ciertas nociones respecto al término “libertad” propiamente, así puede derivar en formal o negativa y positiva o de acción. Tales vertientes fueron ampliamente definidas por el doctrinario Isaiah Berlin, quien paralelamente detalló la relación compleja existente entre ambas vertientes. Así de acuerdo al doctrinario referido, la libertad bajo su vertiente formal o negativa, lo cual se traduce a la posibilidad de actuación a nivel personal y social sin limitación de ningún otro individuo ni interferencias arbitrarias del Estado. Más que posibilidad se trata de la capacidad que poseen todos los seres humanos de desarrollarse, sin que terceros de ninguna naturaleza intervengan directa o indirectamente ni en su espacio privado ni dentro del espacio público-social que comparta. A nivel jurídico, puede ser comprendida también como formal tal y como lo expresó

Juan Sosa, debido a que más allá de que se ejerza, “su núcleo o contenido esencial es reconocido por el ordenamiento jurídico, imponiendo el deber al estado de eliminar cualquier tipo de obstáculo que limite ilegítimamente su pleno goce y ejercicio” (Sosa, 2018, págs. 181-182) .

Continuando con el mismo pensamiento de Berlin, respecto al factor o dimensión positiva, se hace referencia a su vinculación con el libre albedrío, consistiendo finalmente en “deseo por parte del individuo de ser su propio dueño. Quiero que mi vida y mis decisiones dependan de mí mismo, y no de fuerzas exteriores, sean éstas del tipo que sean”. Bajo este criterio, la libertad conlleva a la facultad que ostentan todos los individuos para auto desarrollarse y tomar sus propias decisiones y elecciones conforme sus propias necesidades por su propia voluntad, al punto de ejercer plena y realmente autónomamente cada una de sus capacidades.

Aun cuando exista tal diferenciación entre el factor negativo y positivo de la libertad producto de los análisis de Berlin, gran parte de la doctrina considera que dichos aspectos se configuran relacionándose entre sí, convirtiéndose en los fundamentos que propician y forja la libertad propiamente dicha, así, para concluir tal y como lo refirió MacCallum, se puede terminar considerando que “libertad es así siempre: libertad de algo (un agente o agentes), respecto de algo, para hacer, no hacer, convertirse o no convertirse en algo” (1989, pág. 12), sin, sin que medie ninguna clase de coerción, sin que nadie incluyendo el Estado interfiera en la orbitad personal y social en la que deciden desarrollarse cada ciudadano.

### **1.3.1 Derecho de libertad personal: concepción, evolución y contenido esencial a nivel internacional y en Ecuador**

Luego de comprender únicamente el término libertad a partir de las conceptos previamente descritos, es momento de precisar lo concerniente al derecho de libertad personal, reconociendo que su desarrollo es consecuencia histórica de las continuas luchas sociales que

se han ejecutado durante los últimos siglos, principalmente como producto de la Revolución Francesa de 1789, en donde la necesidad de eliminar la esclavitud y tratos inhumanos a la que eran sometidos quienes pertenecían a las clases sociales más bajas, lucharon por una verdadera libertad, por lo que se la ha concebido como uno de los pilares estructurales principales de lo que actualmente se conoce como una real democracia.

Para ciertos doctrinarios como Hohfeld, dentro de la libertad personal, se debe considerar su factor jurídico, por lo que se podría definir como un privilegio o la “facultad para realizar una actividad sin que nadie tenga capacidad para impedirlo...la capacidad para modificar las situaciones jurídicas ajenas sin posibilidad de oponerse” (Sosa, 2018, pág. 184). Ello deviene a que, para el autor mencionado, la libertad personal se constituye o más bien se manifiesta totalmente en las relaciones jurídicas entre dos o más individuos, quienes tienen la posibilidad y alternativas diversas de acción, siendo los titulares del derecho como tal, y frente a ese actuar el estado debe efectivizar su protección frente a cualquier tipo de obstaculizaciones. Pero esa posibilidad de actuación no debe ser ilimitada ni ilegal, ya que allí se encuadraría en actos que son prohibidos por el ordenamiento jurídico, al existir más bienes jurídicos que el Estado debe proteger y garantizar, es así que el derecho de uno termina cuando se vulnera el derecho de otro.

A partir de aquello, se puede mencionar que una de las principales manifestaciones de libertad, es la relacionada a la esfera corpórea de los individuos, conocida como libertad personal, misma que no se puede definir en su totalidad, pero hay que considerar ciertas conceptualizaciones realizadas por varios doctrinarios, entre ellos la descrita por Nogueira Alcalá, al referirse sobre:

La libertad de la persona física en cuanto ser corporal en sí mismo, constituyendo un derecho matriz y residual, ya que protege las expresiones de libertad no aseguradas específicamente por los demás derechos autónomos, posibilitando realizar todo aquello

que es lícito; es el derecho de toda persona a que los poderes públicos y terceros no interfieran en la esfera de autonomía personal, vale decir, de disponer de su propia persona y de actuar determinado por la propia voluntad sin otras limitaciones que las que imponen el medio natural, los derechos de los demás y el ordenamiento constitucional (2017, pág. 31).

En ese sentido, la libertad personal es un derecho que físicamente cada individuo ostenta, con la facultad de desarrollarse bajo su propia autonomía y en el entorno físico que decida voluntariamente, sin que ningún tercero o el mismo estado obstaculice ese desarrollo y desenvolvimiento, siempre que su libre actuación no vaya en contra del ordenamiento jurídico, ya que si es contraria a él, es el mismo estado que a través de las autoridades competentes intervengan relativamente con la finalidad de evitar consecuencias mayores, lo cual no implica que la primera opción o solución sea la privación de esa libertad, debido a que esta sería la herramienta más fuerte que se debería ejecutar dependiendo la gravedad de la conducta de los ciudadanos.

Desde ese punto, se puede describir que existe una vinculación entre la libertad personal y la seguridad personal, y aquello es reconocido desde el ámbito de normas supranacionales, por ejemplo, reconocidas en la convención americana de los derechos humanos, específicamente en su artículo siete, dentro del cual se identifica a la libertad personal relacionándola con ciertos preceptos generalizados, tal como: toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad jurídica, para posteriormente detallar una serie de garantías que efectivizan el goce pleno de esos derechos, a partir de la prohibición expresa de que nadie puede ser privado de su libertad bajo detenciones o la imposición de otras medidas de forma ilegal, arbitra ni ilegítima. Así se ratifica que lo que se pretende proteger no solo a nivel internacional sino también dentro de cada país es el derecho que tiene cada individuo como titular de su propia libertad física y de sus propios comportamientos corporales dentro de cualquier esfera, traduciéndose a que no exista obstaculizaciones para su libre movimiento físico, por lo que no

se justificara ninguna amenazas, perturbaciones o privaciones de la libertad de las personas en su vida individual como social, que genere afectaciones a sus demás derechos tales como: circulación, integridad física, de autodeterminación y desarrollo propio, entre otros.

Puntualmente a través de la Convención Americana sobre Derechos humanos, se consagró tal relación, pero sin mezclar a la libertad personal de la seguridad libertad y viceversa, son derechos interdependientes pero que se apoyan para viabilizar la coexistencia de los demás derechos humanos. Desde esa concepción de derecho a la libertad personal se comienza a relaciona también con la expresión de circulación, así también cada ciudadano tiene el derecho de “residir y permanecer en cualquier lugar de la República, de trasladarse de un punto a otro y de entrar y salir del territorio nacional guardando las normas legales y protegidos por ellas, cuidando de vulnerar los derechos de las demás personas” (Nogueira H. , 1999, pág. 291). Puntalmente, siguiendo ese esquema jurídico propio del ordenamiento jurídico chileno, no significa que la libertad personal y el derecho de circulación difieran por completo uno del otro, sino que el alcance del derecho de libertad personal también abarca ese derecho de permanecía y de circulación de forma paralela, siendo esferas del derecho general de libertad.

Precisamente, dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, de forma inicial la libertad personal estuvo limitadamente reconocida, puntalmente en la Constitución política gran colombiana del año 1821, norma suprema vigente de la época, ya que Ecuador aún no se estructuraba política, social, jurídica y económicamente como una sola república, sino que formaba parte del grupo de países que conformaron entre 1821 y 1830, la organización denominada gran Colombia. Ya que para esos años la libertad personal estaba inicialmente tomando fuerza, únicamente se la reconoció en relación a la facultad que los que pertenecían a los países que conforman la organización, podían voluntariamente ejercer para reclamar sus derechos y recibir de la autoridad pública competente la atención y protección debida, sin que

esa facultad sea limitada ni obstaculizada y sin que se afecta la propiedad, buen nombre, honor y estimación.

Posteriormente, bajo la constitución de 1830, la libertad como uno de los derechos constitucionalmente protegidos fue ampliando su contenido al punto de identificar dentro de su esfera a lo que actualmente se conoce como libertad de circulación y de residencia, por lo que el Art. 137 del referido cuerpo legal, reconoció que los colombianos-ciudadanos de la gran Colombia, tenían “la libertad de... mudar su domicilio ausentarse de la República y volver a ella, con tal que observen las formalidades legales y de hacer todo lo que no esté prohibido por las leyes”. Es decir que, desde ese momento se reconocido tácitamente que la única limitante a esa libertad física, corpórea, de tránsito y demás sería lo que el propio ordenamiento jurídico estableciera como prohibido.

Adicionalmente, de forma paralela, a través del Art. 140, comenzó la relación entre el derecho a la libertad personal y la seguridad personal, tal como la convención americana sobre derechos humanos plasmó con posterioridad, al considerar que el contenido propio de la seguridad personal se traduce en la existencia de ciertas garantías básicas y procesales útiles y eficaces para la protección de la libertad de los ciudadanos, por lo que “ningún colombiano puede ser preso o arrestado sino por autoridad competente, a menos que se hallado cometiendo un delito, en cuyo caso cualquiera puede arrestarle y conducirlo a la presencia del juez y a excepción de los casos de prisión por vía de apremio legal o de pena correccional, ningún colombiano será arrestado, ni reducido a prisión en causas criminales, sino por delito que merezca pena corporal” ( Constitución Política, 1830). De tal forma, ya desde 1830, se preceptúa que la privación de libertad físicamente debe ser únicamente cuando la norma lo establezca y siempre que la conducta cometida sea contraria a la ley y por ende considerada típica, antijurídica y culpable, siendo finalmente la forma excepcional que limitaría la libertad, entendida bajo su concepción de movimiento y circulación.

Propiamente, es a partir de la constitución política del año 1929, donde se preceptúan enfáticamente varios derechos fundamentales, a partir de la denominación de garantías fundamentales, conceptos que son totalmente diferentes, pero que dentro de la normativa constitucional de esa época eran relacionados como aquellos que debían ser garantizados por Ecuador, ya como ente estatal configurado y estructurado como república. Dentro de esos derechos, se consagró la libertad y seguridad personales, al resaltar el enunciado general de que “no tendrá valor alguno cualquier contrato, pacto o convenio que importe la pérdida de la libertad del individuo o la renuncia de sus derechos inalienables” (1929), por lo que excepcionalmente sería posible esa pérdida siempre que sea detenido o arrestado bajo el método prescrito en la misma norma y cumpliendo con todas las garantías fundamentales, tales como no estar incomunicado por más de 24 horas. Así mismo, a través de esta constitución de forma dividida, se reconoce la libertad de circulación, de tránsito, además de reconocimiento que existen excepciones y limitaciones que el mismo ordenamiento jurídico establece.

Para 1945, la Constitución política del Ecuador, lo reconocía ya como una nación compuesta por un Estado “independiente, soberano, democrático y unitario, bajo un régimen de libertad, justicia, igualdad y trabajo, con el fin de promover el bienestar individual y colectivo y de propender a la solidaridad humana” (1945), significando que la libertad empezó a ser considerada como uno de los pilares sobre los cuales se desarrollaba el Estado. Bajo ese enunciado, constitucionalmente se fue incorporando las demás manifestaciones de libertad, sin embargo solamente es de interés directo para esta investigación lo relacionado con la libertad personal, por lo que se resalta que no se pierde esa libertad física, “por deudas, costas, honorarios, impuestos, multas ni, en general, por obligaciones de carácter civil” (Congreso Nacional, 1945).

Pero en el ámbito penal, si se puede perder esa libertad personal, ante el inicio de un proceso penal. Subsiguientemente, a través de la Constitución política de la República del

Ecuador, se determinó con más exactitud los posibles riesgos que vulnerarían el derecho a la libertad y seguridad personal, por lo que la norma constitucional clarificó que todos gozan de dichos derechos, cuando no existe la esclavitud ni la servidumbre de ninguna forma, además de que la libertad de los ciudadanos sería efectiva siempre que ninguno sufra prisión por deudas, impuestos, multas incorporando como excepcional los actos de alimentos forzosos y finalmente enfatiza en que nadie puede ser reprimido-privado de la libertad sino se configura como una infracción penal y siempre que exista una orden escrita otorgada por autoridad competente exceptuando los casos de delito flagrante.

Dentro de la penúltima constitución política de la República del Ecuador de 1998, se consideró al Ecuador como un estado social de derecho, se forja realmente un verdadero ejercicio de derechos fundamentales, siendo amparados por la misma norma constitucional y por las demás que conformaban el ordenamiento jurídico de la época, incluyendo los tratados y convenciones internacionales sobre derechos humanos. Por lo que no solo son considerados como derechos los establecidos dentro del régimen jurídico nacional sino los demás desarrollados por normas supranacionales. Ante tal escenario, se consideró a la libertad personal bajo el enunciado descrito en párrafos anteriores: todas las personas naces libres, tienen el derecho de desarrollar libremente su persona, sin limitación salvo las impuestas por el mismo ordenamiento jurídico y por respeto a los derechos de los demás. Se consagró con más fuerza el derecho a transitar libremente por el territorio nacional o salir de él y demás manifestaciones de libertad. Se comenzó a dar apretura a la relación de este derecho fundamental de libertad personal con los demás derechos principalmente con el derecho al debido proceso, siendo estos compuestos por garantías que finalmente son los instrumentos útiles para que cualquiera privación de libertad se haga conforme al ordenamiento jurídico.

Finalmente, la Constitución de la República del Ecuador vigente desde el 2008, acentúa que no será la regla general el hecho de que se prive de libertad a cualquier ciudadano, pues

aquello es la última herramienta a ser aplicada y que debe considerarse únicamente como una garantía de que el imputado dentro del proceso penal comparezca, además que a través de su capítulo de derechos de protección, establece en el Art. 77 garantías básicas para que esa privación sea legal y efectiva, mismas que serán analizadas en capítulos posteriores. Además, específicamente a través del capítulo sexto, se consagran las distintas manifestaciones de libertad precisando los derechos conexos a esta, para finalmente considerar que “d) Que ninguna persona pueda ser obligada a hacer algo prohibido o a dejar de hacer algo no prohibido por la ley” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2008).

No obstante que el derecho de libertad personal, se manifieste o se materialice de formas diferentes y sean reconocidas por los ordenamientos jurídicos de los países descritos en párrafos anteriores, es medular para la presente investigación identificar y comprender su contenido a raíz de los riesgos y limitaciones comunes y excepcionales por los cuales se puede llegar a vulnerar tal derecho. Para detallarlas, se toma en consideración lo descrito por Humberto Nogueira, dentro de su artículo de revista denominado el derecho a la libertad personal y la seguridad individual en el ordenamiento jurídico chileno, al identificar que las limitaciones excepcionales pueden provenir de los estados de excepción, pero propiamente las ordinarias son las que provienen de:

De las colisiones entre derechos o de la colisión con bienes constitucionalmente protegidos (orden público, seguridad pública, etc.); de delimitaciones establecidas expresamente por el propio constituyente en el texto constitucional (detención, prisión preventiva, pena, medidas de seguridad, arrestos, relegaciones, etc.); de la autorización otorgada al legislador para regular el ejercicio de los derechos (1999).

Dentro de esas limitaciones, la más reiterativa es la privación de libertad para asegurar el desarrollado de un proceso penal, adicionalmente la colisión entre derechos, porque no solo se vulnera la libertad personal cuando se arresta a algún ciudadano bajo el cumplimiento del

marco legal sino también cuando cualquier ciudadano es víctima de perturbaciones dentro de su esfera de libre desarrollo, o cuando se afecta su integridad personal, o cuando se imposibilita su libre actuar, pero para garantizar que aquello no ocurra, es el mismo ordenamiento jurídico interno e internacional que preceptúan acciones a través de las cuales los titulares de este derecho afectado activa el sistema judicial con la finalidad de que sea el Estado quien lo proteja y propicie el ejercicio pleno y efectivo de esa libertad personal que naturalmente le corresponde.

Ante el escenario de esos riesgos y limitaciones comunes y excepcionales, es de importancia identificar el contenido esencial que ostenta el derecho de libertad personal, para comprender su alcance de protección y la forma efectiva de su ejercicio por parte de sus titulares. Para ello, se debe tomar en consideración dos criterios según los cuales se puede identificar el contenido esencial de cualquier derecho fundamental, en el presente caso respecto al derecho de libertad personal: “1. Las características y facultades que identifican el derecho, sin las cuales se desnaturalizaría y, 2. Esas atribuciones que permiten su ejercicio, de tal forma que al limitarlas el derecho fundamental se hace impracticable” (Pereira, 2014, pág. 73).

#### **1.4. Hábeas Corpus**

De lo anteriormente descrito, se desprende que el derecho de libertad personal, aun cuando ostente las características que se describen de forma general para todos los derechos humanos, no significa que sea absoluto en su totalidad. En efecto, existen limitantes y riesgos en su ejercicio, que pueden ser considerados como ordinarios, tales como la colisión o contraposición con otros derechos, además de aquellos que el mismo ordenamiento jurídico establece, como lo es la privación y restricción de libertad física.

Se hace necesario resaltar que la privación y restricción, se practica por medio de detenciones, prisión preventiva y prisión definitiva, como medidas cautelares de carácter personal que en Ecuador el propio ordenamiento constitucional y penal reconoce dentro de un

procedimiento penal mediante el cual dicha medida cautelar sea utilizada como último instrumento para garantizar la comparecencia del investigado o procesado, o para finalmente garantizar el cumplimiento posterior si mediante sentencia no se ratifica el estado de inocencia. Entonces se puede enfatizar, de acuerdo a lo descrito por Humberto Nogueira, en que

La privación de libertad personal admite también diversas modalidades, pero ella existe cuando una persona se ve coaccionada a actuar contra su voluntad, afectando su autodeterminación o afectando por un tiempo significativo su libertad de movimiento o circulación. La privación de libertad personal no deja de ser tal por el hecho de que la persona afectada acepte la instrucción del tercero, agente estatal o no (1999, pág. 297).

Como se ha descrito, la privación o restricción de libertad personal se manifiesta de formar diversas tales como la desaparición forzosa, exilio, desterramiento o expatriación forzosa, tratos crueles, inhumanos, tortura, incomunicación, y demás formas que vulneran la dignidad humana de cada ciudadano. Todas aquellas manifestaciones dependerán del caso concreto, pues a medida que el tiempo pase, el derecho evolucione y las nuevas necesidades de los individuos surjan, de forma paralela también existirán nuevas formas de restricción. Es por ello, que de forma puntual a nivel jurídico interno y bajo el esquema jurídico internacional, existen instrumentos legales y constitucionales para la protección del derecho de libertad personal y de todas sus manifestaciones y derechos conexos, siendo uno de ellos la acción de hábeas corpus. (Peces-Barba, 1994).

#### **1.4.1 Evolución del hábeas corpus a nivel internacional. Derecho comparado**

Para comprender la importancia y alcance que posee en la actualidad el hábeas corpus es necesario describir su evolución dentro de varios esquemas constitucionales de países que finalmente han influenciado en el desarrollo de tal instituto. Así el hábeas corpus, como herramienta útil para garantizar la protección de la libertad personal y la seguridad individual que extraordinariamente puede ser lesionada, amenazada, perturbada ilegítima e ilegalmente,

tiene sus inicios en la antigua Roma, así lo describe Domingo García Belaunde (1973), como un “remedio jurídico” propio del derecho privado, ante la coerción utilizada en contra de los deudores (*in jus vocatio*) y por la condena en casa impuesta por el acreedor, ejecutando tratos inhumanos sobre el deudor, que llevaban luego de 60 días a la posibilidad de convertirlo en esclavo, en compensación a la deuda en mora (*in carcere privato*).

Ante la continuidad de esas técnicas empleadas en la esfera personal del individuo, para la época del imperio romano, dentro del *Digesto*, se implementa el Interdicto de Hombre *Libero Exhibiendo*, decretado por el *Pretor*, quien disponía la extinción física del hombre que siendo libre de forma mala dolosa haya sido retenido. Sin embargo, el alcance del interdicto era restringido, ya que no formaba parte de las prerrogativas de todos los individuos, únicamente podían ejercerlos aquellos considerados ciudadanos, exceptuando los esclavos, que se convirtieron posteriormente, o aquellos que desde su nacimiento nunca fueron libres; además de las mujeres y menores de edad, quienes finalmente eran considerados como objetos.

Se debe mencionar además, que propiamente en Inglaterra, el antecedente fundamental del hábeas corpus, es la denominada acta para completar las libertades de los súbditos y evitar las deportaciones a ultramar de 1679, siendo esta entendida tal y como se describió en la Enciclopedia Jurídica Omeba (2005), como la declaración de quienes detenían a cualquier individuo para que este sea presentado ante el juez en los plazos previamente establecidos, que dependían de la distancia existente entre el lugar donde estuviera detenido y el tribunal competente más cercano. Adicionalmente dentro del acta, se debía detallar con exactitud las condiciones de la detención, incluyendo los datos específicos del lugar y tiempo en el que el detenido, familiar o quien estuviera interesado en su defensa, podría ejercer el hábeas corpus, considerado como privilegio que amparaba la libertad.

A tal punto, el hábeas corpus se convirtió en un mandato de presentación física obligatoria del detenido ilegalmente (inicialmente súbditos que iban a ser enviados presos a Escocia, Irlanda, entre otros países) ante el juez o tribunal competente. Es preciso señalar, que el acta fue consecuencia de lo que inicialmente se pretendió en la Carta Magna de 1215, durante el régimen del reconocido históricamente como Juan Sin Tierras, en el que se plasmó cláusulas que pretendían viabilizar la libertad de los plebeyos, al disponer que

Ningún hombre libre podrá ser detenido o encarcelado o privado de sus derechos o de sus bienes, ni puesto fuera de la ley ni desterrado o privado de su rango de cualquier otra forma, ni usaremos la fuerza contra él ni enviaremos a otros que lo hagan, sino en virtud de sentencia judicial de sus pares y con arreglo a la ley del reino (Hernández M., 2017, pág. 9).

Así se puede mencionar además, que desde sus comienzos en el derecho anglosajón el hábeas corpus fue producto del derecho consuetudinario, cuyo alcance dentro del acta referida únicamente llegaba a las detenciones arbitrarias derivadas de autoridades, sin embargo su alcance fue extendido alrededor del año 1816, cuando en Inglaterra el hábeas corpus era comprendido en aquella época como una institución mediante la cual se pretendía por primera vez garantizar fuertemente la libertad personal en relación a la sustancia corpórea del individuo, frente a privaciones impuestas no solo por autoridades de la esfera judicial, sino también provenientes de las áreas administrativas e inclusive generadas por simples particulares autoridades judiciales o administrativas.

Definitivamente, el contenido del mandato de hábeas corpus inglés influenció en el esquema español. En efecto, dentro de las primeras Constituciones de 1869 y 1876, tal institución tácitamente formó parte del grupo de procedimientos para la protección de la libertad personal. Con posterioridad, gracias a lo contenido en la Constitución de 1978, se reconoció expresamente al hábeas corpus, como una garantía, sin embargo, la normativa constitucional

no lo definió, sino que estableció su finalidad: “producir la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente” (Pérez J. , 2013, pág. 292). A pesar de que tan solo se identificó su finalidad principal, esa misma Constitución determinó que el procedimiento para ejercer dicha garantía que siendo universal, es decir titularizado por cualquiera, se debía estructurar y resolver de forma rápida, sencilla, sumaria, carente de formalismos. Propiamente el mismo ordenamiento jurídico español propició a que sean los jueces quienes empezaran a interpretar integralmente el hábeas corpus en cada caso concreto.

En un contexto social y jurídico similar, aparece el hábeas corpus en América. Principalmente siendo parte del sistema anglosajón estadounidense, producto de la tradicional fuente consuetudinaria y del *common law* desarrollado por las autoridades judiciales en determinados casos concretos, siendo considerado como producto de la primera Declaración de Derechos, dictada en el estado de Virginia en el año de 1776, donde se consagraba y reconocía que todos los hombres por nacimiento son libres e independientes. De aquello desprendió, la Constitución de 1780, reconociendo al hábeas corpus como un privilegio y derecho, que por regla general no se podría suspender y debe ser respetado por las autoridades, exceptuando ciertos casos en los que se vería afectada la seguridad pública. A partir de dicha carta magna, según lo señalado por Domingo García (1973), se lo identificó en base a:

Dos niveles: estatal y federal y su campo de acción es muy variado, desde buscar la libertad de una persona puesta en prisión por violación de un derecho federal, hasta cuestionar la validez de una extradición, revisar procedimientos de deportación o exclusión de extranjeros, determinar la legalidad del arresto de una persona, cuestionar la competencia de una Corte para someter a una persona por contumacia, etc. (pág. 56).

De un modo similar, fue incorporado dentro de la Constitución de 1917, lo que llevo al sistema constitucional de México, a subsumirlo dentro del amparo como una de las instituciones reconocidas previamente para los años de 1840 y 1847 sin embargo las diferencias principales

radicaba en las etapas del procedimiento y ejecución además de los derechos que se tutelaban , de tal forma quedaba el amparo-hábeas corpus para la protección del derecho de libertad y el amparo propiamente siendo considerado como “un mecanismo jurisdiccional para la protección de todos los derechos establecidos en la Constitución” (Ávila L. , 2012, pág. 158). Consecuentemente, se puede mencionar que, gracias al sistema anglosajón y europeo, el esquema jurídico y social desarrollado en américa latina, adquirió cierta influencia.

A tal punto en Perú, inicialmente fue incorporado inicialmente dentro de la Ley del 21 de octubre de 1897, sin embargo para 1920, adquirió rango constitucional como parte del grupo de procedimientos de jurisdicción constitucional, siendo considerado como “el mecanismo procesal específico y por excelencia de defensa del derecho a la libertad personal, luego ampliado a la libertad individual y derechos constitucionales conexos” (Castañeda, 2008, pág. 25). De tal modo, en Perú, el hábeas corpus comenzó a ser considerado como la garantía clásica de protección del derecho de libertad individual, siendo la modalidad más amplia del derecho de libertad personal, al abarcar más allá de la libertad física-ambulatoria, sino inclusive útil para “garantizar a su titular el no verse arbitraria o irrazonablemente privado de esta, ni ser detenido o sometido a restricciones de la libertad en supuestos distintos a los previsto por la norma constitucional, la ley o las pactos internacionales” (Praeli, 2002, pág. 27).

#### **1.4.2 Evolución jurídica constitucional y procesal del Hábeas Corpus en Ecuador.**

Por otro lado, específicamente en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, el hábeas corpus, no fue reconocido por la normativa constitucional sino a partir de 1929. La primera Constitución de 1830, únicamente reconocía el derecho de libertad personal enfatizando la prohibición de cualquier privación arbitraria. Específicamente la Constitución Política (1929), reconoció al hábeas corpus dentro de su Título XIII como uno de los derechos fundamentales que debía garantizar bajo la normativa vigente de la época, interpuesto ante los presidentes de

consejos cantonales y provinciales y ante el presidente de cortes superiores, según sea el caso, por cualquier individuo consideraba que las garantías descritas dentro del Art. 151, estén vulneradas y se haya afectado su integridad (tortura, tratos desiguales, obligados a declararse culpable, falta de seguridad personal, reclutamiento forzoso, detención sin orden, etc.) A partir de esta carta magna, varios catedráticos han identificado al hábeas corpus como una institución social propia del Estado social, paradigma propio de 1929, dotándolo de una función social propia, es decir que ya no:

Solo sería un mecanismo para limitar la arbitrariedad del Estado y defender al individuo, sino que, incluso, debería ser una defensa del poder en su conjunto (si entendemos, además, al poder como una relación de autoridad y subordinación que se transversaliza en toda las relaciones sociales: Estado/sociedad/individuos; sociedad/individuos/sociedad), que se materialice en actuaciones positivas y concretas del poder público para la garantía de la libertad individual y colectiva (Ávila L. , 2012, pág. 161).

No obstante, con posterioridad para 1906, existió un retroceso en el reconocimiento de la garantía de hábeas corpus, debido a que dentro de la normativa constitucional se lo excluyó, dejando como mecanismo similar al tradicional amparo judicial de libertad. Claro está que las dos figuras jurídicas son diferentes, pero para algunos tratadistas se superponen, hasta el punto que para que procedan ambos les era suficiente la privación ilegal e ilegítima de libertad. La diferencia entre ambos radica, tal y como lo describió Jorge Zavala:

El hábeas corpus, amplía el ámbito de su actividad al incorporar la amenaza o la intimidación de privar del amparo. En este último caso, se debe tener presente que no es objeto del amparo de la libertad el acto futuro del juez o de la autoridad pública, sino el acto ejecutado por los mencionados funcionarios cuyo efecto futuro es inminente. El acto debe existir, por lo que no basta la amenaza de que el acto abusivo se va a dictar, sino que el acto en que consta dicho mandato amenazante de la libertad del ciudadano

debe existir y, por ende, es un acto presente con efecto futuro inminente de la libertad a un ciudadano, como fundamento del amparo (2008, pág. 255).

Ante tal afirmación, se aprecia que aun cuando ambas figuras tuvieran la base para su ejercicio inicial a la privación de libertad, finalmente dependía de que tipo y manifestación de privación fuera, ya que el hábeas corpus no solo abarcaba la privación tradicional sino también la posibilidad de amenazas o demás restricciones realizadas no solo por autoridades judiciales. Con la intención de evitar confusión, gracias a la Constitución (1945), se otorga al hábeas corpus nuevamente el rango constitucional, dentro de las garantías para el ejercicio de derechos fundamentales, específicamente dentro del Art. 144 numeral 5, dentro del cual no se los describe como derecho, pero si como un mecanismo para recurrir ante el Presidente del concejo cantonal del lugar donde se encuentre la víctima, para que se ordene su traslado físico inmediato ante él, resolviendo su situación de forma sumaria y rápida decretando la libertad siempre que haya sido víctima de detenciones o procesos estructurados bajo infracciones del ordenamiento jurídico.

Particularmente, el proceso de hábeas corpus, requirió mayor exactitud a nivel de normas no constitucionales, al punto de que a través de la Ley Orgánica de Régimen Municipal (1971), se lo consideró primero como recurso cuya sustanciación era competencia inicial del Alcalde del lugar en donde se encontrara detenido o privado de libertad o bajo cuya jurisdicción se encontrara. Tal recurso podía ser interpuesto por cualquier individuo excepto los miembros de las fuerzas armadas o la policía. Los tiempos para su resolución, dependía de la forma en la que se presentara el recurso, pudiendo ser escrito o verbal. En el caso de que fuera verbal, era el mismo alcalde quien disponía que dentro de 24 horas la presunta víctima de privación de libertad sea físicamente trasladado ante su presencia, además de que dentro del mismo plazo solicitaba al juez o autoridad quien dicto la detención o sentencia informara sobre las circunstancias de aquella privación.

Luego de aquello, la situación jurídica del detenido debe ser resuelta dentro de las siguientes 48 horas. Si se dispusiera la libertad y las autoridades no cumplieran con aquello, es la misma ley que determinó la sanción respectiva, tales como destitución. Adicionalmente, se reconoció el recurso de apelación contra la negativa del hábeas, cuya competencia radicaba en el entonces Tribunal Constitucional. Esa atribución del Tribunal Constitucional, fue propiamente preceptuada por la Ley de Control Constitucional, dentro de la cual, se consagró el trámite del hábeas corpus explícitamente como una de las garantías de los derechos de las personas.

El alcalde, para 1998 continuó siendo la autoridad competente para resolver dentro de 24 horas la situación jurídica de quien ejerciendo su derecho solicitara su liberación a través del hábeas corpus. Adicionalmente gracias a la Constitución de ese año, se establecieron las condiciones básicas para que procediera tal garantía, tales como “si el detenido no fuere presentado, si no se exhibiere la orden, si ésta no cumpliere los requisitos legales, si se hubiere incurrido en vicios de procedimiento en la detención o, si se hubiere justificado el fundamento del recurso” (1998).

Bajo un esquema diferente, la vigente Constitución de la Republica de 2008, reconoce al Ecuador, como un Estado constitucional de derechos y justicia, que puntualmente pretende a través de la normativa constitucional materializar los derechos fundamentales por medio de la implementación y ejercicio de garantías normativas, jurisdiccionales y demás políticas públicas. Ante tal esquema liberal constitucional garantista, de alguna forma se pretende no solo

Limitar la actuación estatal (limitar o prevenir su posible arbitrariedad frente a los individuos -obligación negativa-), sino que, además... está obligado a intervenir para romper los obstáculos que impiden la protección material de la libertad y la integridad personal, mediante políticas de justicia (obligación positiva) (Ávila L. , 2012, pág. 163).

Propiamente, a partir del cambio de paradigma, al tener el estado como uno de sus máximos deberes el garantizar el goce y ejercicio efectivo de los derechos fundamentales, entre ellos el derecho de libertad y seguridad personal, reconoce al hábeas corpus como una de las acciones que forman parte de las garantías jurisdiccionales cuyo objeto no solo esta preceptuado dentro del Art. 89 de la Constitución, sino que la misma Corte Constitucional del Ecuador, lo identifica para:

Recuperar la libertad de quien se encuentra 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. Inmediatamente de interpuesta la acción, la jueza o juez convocará a una audiencia que deberá realizarse en las veinticuatro horas siguientes... La jueza o juez resolverá dentro de las veinticuatro horas siguientes a la finalización de la audiencia (Sentencia No. 006-17-SCN-CC, 2017).

De un modo más delimitado el trámite de sustanciación de esta garantía constitucional, se encuentra preceptuado en la Ley de Garantías Constitucionales y Control Constitucional, específicamente en el Art. 43, trámite que es objeto de análisis y comparaciones en el título posterior, en base a la tipología reconocida o no dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, en contraste con los tipos que la doctrina internacional reconoce.

### **1.4.3 Referentes empíricos: contraste entre los tipos de hábeas corpus reconocidos a nivel doctrinal internacional y el ordenamiento ecuatoriano actual (sentencias de Tribunales Constitucionales).**

Precisamente, para identificar las características, presupuestos y poder comprender el alcance, utilidad y procedimiento del hábeas corpus, es necesario comparar los diferentes tipos y componentes, que han sido reconocidos a nivel doctrinal internacional. Paralelamente aquello es necesario para determinar las diferencias existentes con los tipos que limitadamente son reconocidos de forma simple por el ordenamiento ecuatoriano. Así también tal contraste es

descrito en base a la identificación doctrinal y legal de los derechos conexos al derecho de libertad que el hábeas corpus pretende proteger, es decir que al identificar tales derechos, se puede con mayor exactitud analizar la tipología del hábeas corpus.

De forma puntual, gracias a lo desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por medio de la opinión consultiva OC-9/87 (1987), se resolvieron ciertas dudas respecto a las garantías judiciales en estados de emergencia, y al ser el hábeas corpus considerado como una de esas garantías se amplió su contenido y funcionalidad, al determinar que es útil para mantener y propiciar el respeto a la integridad personal en su generalidad, donde la vida es el bien jurídico que requiere de mayor protección, por lo que abarca no solo la defensa ante privaciones de libertad arbitrarias, sino que puede ser accionado ante desapariciones forzosas, torturas, tratos inhumanos y demás conductas u omisiones de cualquier autoridad o tercero particular que conlleven a la vulneración de los derechos personalísimos de los ciudadanos. Consecuentemente el contenido o alcance de protección del hábeas corpus, se amplió a tal punto que su procesamiento jamás se puede suspender en estados de emergencia, precautelando la protección de los derechos constitucionales conexos a la libertad e integridad personal.

Existen ordenamientos jurídicos, que tradicionalmente han consagrado como uno de los tipos clásicos de hábeas corpus al denominado reparador. El tipo reparador, ha sido considerado como la expresión tradicional de *hábeas corpus*, aquella acción, garantía, recurso, cual sea la naturaleza que el ordenamiento jurídico de países diversos le haya dotado, cuyo presupuesto indispensable para ser propuesto es la existencia de un arresto o detención ejecutado sin que medie una orden escrita emitida por la autoridad competente. En otras palabras, el alcance de protección de este clásico *hábeas corpus*, se centra en que la libertad física de ningún individuo se haya privado a consecuencia de decisiones arbitrarias, ilegales e ilegítimas, no solo provenientes de autoridades sino inclusive de terceros.

De tal modo el hábeas corpus reparador, es utilizado cuando ya se ha consumado la privación de libertad de forma ilegal, arbitra e ilegítima de cualquier individuo. Ese componente de consumación, es lo que difiere al *hábeas* reparador de otro tipo de hábeas corpus, siendo el preventivo. Por tanto, para comprender tal diferencia es indispensable remitirse a ciertos casos que han sido resueltos por las diferentes Tribunales y Cortes Constitucionales, mismos que han esclarecido los presupuestos de los demás tipos de hábeas corpus. Primero, el Tribunal Constitucional del Perú, de forma resumida, al resolver en marzo de 2004 el recurso extraordinario propuesto por la señora Mabel Aponte, contra la resolución mediante la cual se declaró la improcedencia del hábeas corpus interpuesto por la referida ciudadana ante la emisión de la orden de captura dictada en su contra cuyo único fundamento judicial se concentró en el supuesto de que de forma intencional y deliberada no había cumplido con la comparecencia ante el juzgador y la entrega del bien que custodiaba.

Sin embargo, mediante sentencia el Tribunal Constitucional del Perú dentro del expediente No. 2663-2003-HC/TC, decidió declarar con fundamento la acción de hábeas corpus, al nulificar la resolución del juzgador y por ende dejar sin efecto la orden de detención. La motivación que llevó al Tribunal a tal decisión, se basó en un análisis detallado de los diferentes tipos de hábeas corpus, encuadrando a la petición de la señora Aponte, dentro del esquema preventivo, puesto a que aunque no había sido detenida, existía la amenaza de que se pudiera llegar a privar de su libertad bajo una orden de detención que carecía de motivación suficiente, misma que fue emitida sin atender la solicitud por escrito de la recurrente quien comunicó al juzgador que carecían de recursos económicos para el traslado del bien por lo que solicitaba que la diligencia dispuesta sea efectuada en su domicilio.

Las diferencias entre el hábeas corpus preventivo y reparador depende finalmente del desarrollo jurisprudencial, puesto a que, en Ecuador, no se encuentra literalmente reconocidos por dichas denominaciones. Por lo que, gracias a la aplicación del famoso bloque de

constitucionalidad, los administradores de justicia han procurado comprender la diferencia entre ambos, así existen varios casos concretos, como el proceso No. 09124-2019-00003, donde la sentencia de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, ha sido seleccionada para el desarrollo jurisprudencial de la Corte Constitucional del Ecuador, y dentro de la cual, se describió que

El hábeas corpus preventivo, la medida que se usa cuando hay una amenaza real contra la libertad física fuera de los presupuestos y normalidades exigidos por la ley, tomándose en cuenta que es una institución de origen inglés destinado a proteger al individuo de las detenciones arbitrarias, ilegales contra alguien, además de que se concede respecto de toda amenaza de privación o perturbación que pueda afectar la libertad personal. Se establece, que el hábeas corpus reparador, procede contra actos y omisiones que pongan en peligro la libertad individual especialmente cuando se ha incurrido en el vicio de procedimiento (2019).

Dentro de ese caso, la Sala otorgó el hábeas corpus preventivo ante la existencia de dos dictámenes contradictorios (abstentivo primero y luego acusatorio), a la que fueron sujetos los legitimados activos. De tal forma para el Tribunal existía una verdadera y real amenaza de privación de libertad, lo cual llevó a que aceptaran la acción de hábeas corpus preventivo ordenando que la jueza de primera instancia procediera conforme a derecho a cesar dicha amenaza y resolviera la situación jurídica de los legitimados.

Otro caso muy conocido en la esfera política, fue el hábeas corpus preventivo interpuesto por los hermanos Isaías, mismo que inicialmente había sido concedido por la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial del Guayas, pero fue revocado por la Corte Nacional de Justicia bajo el fundamento que aun cuando no se encuentre literalmente en la norma constitucional el tipo preventivo, en base a un análisis integrador de la doctrina e instrumentos internacionales, se decidió que los fundamentos de los legitimados activos carecían de elementos suficientes que pueden denotar una forma parcial de restricción o

perturbación de libertad, ni se trataba de una conducta arbitraria del Juez Penal de ejecución, quien únicamente se limita a dar cumplimiento a la sentencia mediante la cual se declaró a los legitimados como responsables del delito de peculado, misma que no se suspende por existir una acción extraordinaria en curso.

Entonces se puede indicar, que en cambio el hábeas reparador procede estrictamente cuando la libertad de locomoción sea restringida en su totalidad por detenciones, aprehensión o privaciones procedentes no solo de órdenes ilegales, arbitrarias e ilegítima ejecutadas por autoridades, sino que pueden provenir de un tercero sin que medie la voluntad libre del sujeto de la privación. En Ecuador, la Corte Constitucional también esclarece la utilidad del hábeas corpus reparador cuando la orden de limitar la libertad de un ciudadano deriva de un tercero particular, específicamente cuando se limite la libertad de un individuo al ser internado sin su voluntad expresa en un centro de desintoxicación. La Corte dentro de la Sentencia No. 166-12-JH/20, reconoció que el hábeas corpus es útil no solo para “verificar el cumplimiento de los requisitos para la privación de libertad, sino también las condiciones de privación de libertad” (Privación de libertad por particulares, 2020, pág. 3) y esa verificación dentro del caso concreto se dirige a identificar si existe o no una justificación constitucional y legal suficiente para que los familiares (particulares terceros), procedan a internar y limitar la libertad del legitimado activo.

Razonablemente, dentro de dicha sentencia la Corte Constitucional hace hincapié en la autonomía de los ciudadanos, comprendida en su esfera positiva (actuar conforme a lo que se decida) y en su esfera negativa (omitir actuar). Bajo ese principio de autonomía, toda persona es libre para actuar o no, es libre de decidir con voluntad y consciencia si se somete o no a tratamientos de salud, excepto si por razones especiales y judiciales es considerado como incapaz. Finalmente la Corte Constitucional procedió a ratificar el hábeas corpus concedido a quien estuvo internado en el centro de desintoxicación, porque la forma en la que se procedió

al internamiento vulneró la libertad, voluntad y autonomía del legitimado activo (el internamiento fue decidido por una sobrina y ejecutado mientras el referido estaba en una cancha deportiva), quien no poseía ninguna clase de incapacidad que le impidiera voluntariamente someterse o no a dicho internamiento, pero era él quien debía decidirlo.

Por otro lado, la doctrina internacional, reconoce como otro tipo de hábeas corpus al denominado correctivo, cuyo ámbito de aplicación se configura cuando ya la libertad se encuentra restringida como consecuencia de una sentencia condenatoria, principalmente. De tal modo, el tratadista Sagués (1988) indica que la finalidad de este tipo de garantía tiene una variante al centrarse en el aseguramiento y protección de la persona, procesado o sentenciado al que se le ha privado de su libertad de forma legal y legítima. En otro sentido, este tipo de hábeas es aplicable cuando en el contexto y escenario de cumplimiento de sanciones que conlleven la privación de libertad, se produzcan actos ilegales y arbitrarios que menoscaben los derechos de la persona sancionada, desde este punto se pretende proteger al sospechoso, procesado y sentenciado, quienes tienen derechos constitucionales de acuerdo a su propia dignidad como seres humanos aun cuando se desarrollen bajo la restricción del ejercicio de su libertad individual, siempre que sea consecuencia de un proceso penal sustanciado en legal y debida forma.

Existen varios casos específicos en los que procede la interposición de este tipo de garantía, sobre todo cuando está relacionado con actos lesivos (tratos inhumanos y violentos) al derecho a la vida, integridad física, salud de quienes se encuentren en centros de privación de libertad permanente o transitoria dependiendo de si es sospechoso, procesado o condenado. Asimismo, procede en 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 cárcel de procesados y condenados” (Galindo, 2014, pág. 205). Este tipo de habeas corpus correctivo,

permite efectuar una especie de control de constitucionalidad respecto de las circunstancias y condiciones en las que se ejecutan las diferentes restricciones de la libertad individual, siempre que hayan sido dispuestas conforme a una decisión legal y legítima.

En Ecuador, a través del análisis doctrinal, de una forma indirecta se puede interpretar que precisamente este tipo correctivo, fue aplicado en el caso “Turi” expediente No. 01283-2016-03266, en el que se otorgó el habeas corpus a varios sentenciados que cumplían su pena privativa de libertad en el centro de rehabilitación sur Turi, al haber sido víctimas de maltrato y tratos crueles provenientes de oficiales de Policía y miembros del GIR, por lo cual a través de las pruebas de cargos presentados por los legitimados activos, en sentencia de fecha 30 de noviembre de 2016, el Juez de la Unidad Penal de Cuenca, Dr. Carlos Guzmán Muñoz dentro de sus competencias dispuso el traslado de los legitimados a otros Centros de Privación de la Libertad, en los que se garantice el ejercicio y respeto de su dignidad como personas, incluyendo la ejecución de Tratamiento psicológico integral para todas los internos que sufrieron la violación a sus derechos.

De lo dispuesto por el Juez, se puede mencionar que lo pretendido con esas medidas dispuestas no fue la liberación de los sentenciados sino más bien la protección de su dignidad y los demás derechos que por el estar en un centro de rehabilitación público o privado jamás se suspenden. Por tanto, en Ecuador de una lectura simple del Art. 43 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se puede indicar que este tipo de habeas corpus ni sus características, ni alcance, ni procedimiento específico se encuentran literalmente descritos por la normativa ni desarrollado jurisprudencialmente, sin embargo, de una interpretación extensiva se puede determinar que el numeral 4 se estaría refiriendo al habeas corpus correctivo, pero de una forma limitada.

Adicionalmente, de acuerdo a la doctrina existe el tipo de *hábeas corpus* traslativo, siendo utilizado ante la mora en la sustanciación de un proceso judicial, lo cual implica la existencia de graves vulneraciones al debido proceso, a la tutela judicial efectiva y demás garantías constitucionales que tienen como consecuencia la inadecuada o demorada en la determinación jurisdiccional que debería resolver de forma rápida y oportuna la situación jurídica de la persona detenida. Este tipo de *hábeas* está vinculado principalmente con el plazo razonable que se debe tomar en consideración en cualquier proceso judicial, al ser entendido no solo bajo aspectos sustantivos a fin de garantizar la tutela judicial efectiva, y que según la doctrina debe ser valorado por caso concreto: “la complejidad del asunto, la actividad procesal del interesado, la conducta de las autoridades judiciales y la afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso” (González, 2017, pág. 63). De tal forma, el cumplimiento de los plazos razonable y legales corresponden a la tutela judicial efectiva que cada ciudadano tiene derecho de ejercer y que se le garantice, por ello es que ninguna privación de libertad producto de un proceso puede ser indeterminada, y también por eso es que exista la figura de la caducidad de la medida cautelar de prisión preventiva.

De igual forma, para hacer frente a los casos de desapariciones forzosas de personas privadas de libertad sin cumplimiento de las garantías de debido proceso y sin que medie el respeto de cada uno de sus derechos constitucionales, tal como los antecedentes de hecho del caso de los hermanos Restrepo. Al ser uno de los crímenes de lesa humanidad, la doctrina ha desarrollado el *hábeas corpus* instructivo. Un ejemplo claro se lo puede apreciar en el Caso No. 1441-2004-HC/TC, dentro del cual el Tribunal Constitucional del Perú, resolvió aceptar el *hábeas corpus* interpuesto por los familiares del ciudadano José Fernando Domínguez Berrospi, quien había sido detenido y desaparecido.

El tribunal únicamente aceptó el *hábeas corpus* instructivo, bajo la tutela del derecho a la verdad en relación a que a través de procedimientos específicos se dé con el paradero del ciudadano

mencionado en líneas precedentes. En cuanto a la pretensión de que se castigue a los responsables por el delito de desaparición forzosa, el Tribunal estableció que aquello no es objeto de la garantía constitucional de *habeas corpus* instructivo. Bajo ese esquema jurisprudencial, se puede determinar que este tipo de *habeas corpus*, únicamente procede cuando sea imposible ubicar el paradero de una persona que ha sido detenida, con el objetivo de precautelar y garantizar su vida, integridad física y demás derechos humanos constitucionales.

Pero ¿es útil el *habeas corpus* cuando la amenaza o la violación de la libertad personal y derechos conexos ya haya cesado? Ante ese escenario existe el tipo de *habeas corpus* innovativo, utilizado para solicitar la intervención del sistema judicial para que situaciones amenazantes o violaciones no se repitan en el futuro. En ese contexto, lo que se pretende es sentar un precedente para la personas u autoridad jurídica o administrativa que haya privado de libertad de manera ilegal, arbitraria e ilegítima, no proceda nuevamente de la misma manera, estableciendo sanciones dentro de la misma normativa.

Ahora bien, el derecho de libertad personal se encuentra vinculado o relacionado con otros tipos de derechos humanos constitucionales. Aquello ha permitido que se desarrolle doctrinalmente el tipo de *habeas corpus* conexo, utilizado cuando dentro de los demás tipos descritos no se pueda defender los otros derechos constitucionales. Por tanto, procede en defensa de los derechos fundamentales vinculados a los derechos de libertad, tales como derecho al debido proceso, tutela judicial efectiva y de las demás garantías básicas para cualquier tipo de procedimiento, sin olvidar los derechos a la vida, integridad física, derecho de visitas etc.

## **CAPÍTULO 2**

### **MARCO METODOLÓGICO**

#### **2.1. Enfoque de la Investigación**

La estructura metodológica de la presente investigación, es considerada como aquella agrupación de “procedimientos lógicos implícitos en todo proceso de investigación, con el objeto de ponerlos de manifiesto y sistematizarlos, a propósito de permitir descubrir y analizar los supuestos del estudio y de reconstruir los datos, a partir de los conceptos teóricos convencionalmente operacionalizado” (Belestrini, 2006, pág. 125). En efecto, dentro de toda investigación es esencial identificar el enfoque mediante el cual se desarrollan los objetivos generales y específicos que abordan el tema central de estudio, en este caso los descritos en las primeras páginas de la presente investigación y que se encuentran relacionados o sirven de base para comprender el ámbito jurisdiccional del *hábeas corpus* en el Ecuador.

En ese contexto, de forma general dentro de las herramientas de la metodología de investigación se han reconocido tres enfoques: cuantitativo, cualitativo y mixto. Aun cuando existan tres enfoques diferentes y sea cual fuera el aplicado dentro de cualquier investigación lo esencial es llegar a ejecutar eficazmente dos actividades puntuales:

(1) Recoger toda la información necesaria y suficiente para alcanzar esos objetivos, o solucionar ese problema. (2) Estructurar esa información en un todo coherente y lógico, es decir, ideando una estructura lógica, un modelo o una teoría que integre esa información. Analógicamente, podríamos decir que todo pende o se apoya en dos pilares centrales, como penden o se apoyan todos los componentes de un puente colgante en sus dos pilares (Martínez, 2006, pág. 128).

##### **2.1.1 Cualitativo**

Puesto a que es trascendental desarrollar y cumplir aquellas actividades esenciales descritas en los párrafos anteriores, es asimismo indispensable señalar que este trabajo de

investigación se desarrolla bajo el enfoque cualitativo. Dicho enfoque de investigación, no debe ser comprendido como el análisis aislado de cualidades, sino que consiste en el estudio completo e integrado de una unidad o tema específico de análisis tales como una entidad determinada, un grupo social, empresarial o inclusive una institución o figuras jurídicas, con la finalidad de “de identificar la naturaleza profunda de las realidades, su estructura dinámica, aquella que da razón plena de su comportamiento y manifestaciones” (Martínez, 2006, pág. 126). Propiamente dentro de la presente investigación, la institución jurídica como unidad de análisis específica es el hábeas corpus en el Ecuador, siendo paralelamente identificado como el campo de estudio descrito y comprendido a partir del derecho de libertad.

La importancia de este enfoque radica en su propia naturaleza y campo de ejecución, como una herramienta metodológica interdisciplinar. Esa naturaleza se evidencia principalmente a lo largo del marco teórico que, de un modo referencial analítico, se exponen los principales análisis y comentarios obtenidos de diversos autores, enfoques y razonamientos respecto al objeto de estudio de la presente investigación: derechos constitucionales y fundamentales como el derecho de libertad y en relación al *hábeas corpus* como garantía para protección de dicho derecho y demás derechos conexos a la libertad personal. Para finalmente obtener la solución ante el reconocimiento limitado del hábeas corpus en el ordenamiento constitucional ecuatoriano, mismo que se expone en el capítulo VI de la presente investigación.

Asimismo gracias al carácter flexible, inductivo, holístico, humanista y referencial de este enfoque cualitativo, es posible la utilización de “técnicas para recolectar datos como la observación no estructurada, entrevistas abiertas, revisión de documentos, discusión en grupo, evaluación de experiencias personales, registro de historias de vida, interacción e introspección con grupos o comunidades” (Otero, 2018, pág. 13). Es preciso describir que finalmente el enfoque cualitativo, permite identificar el problema a ser solucionado, para investigarlo y analizarlo bajo el contexto en el que se produce, conceptualizándolo a partir de otros estudios,

utilizando inicialmente la concepciones producto de lo que intuitivamente se conoce respecto al tema específico, para luego utilizar la teoría descrita sobre ello, como una de sus etapas iniciales para ser contrarrestada a través de entrevistas, encuestas, análisis de sentencias.

Esas son las herramientas utilizadas dentro de la presente investigación, las cuales permiten llegar a la comprensión de que lastimosamente los diferentes tipos de hábeas corpus reconocidos doctrinal y jurisprudencialmente como garantía de protección del derecho de libertad y de sus derechos conexos está limitadamente desarrollada dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, por tanto la mayoría de su tipología es poco conocida por quienes ejercen el derecho.

## **2.2. Alcance**

Es pertinente que en este apartado se determine conceptualmente el límite hasta el cuál se quiere llegar a través de este trabajo investigativo, dependiendo de las técnicas y estrategias implementadas. De tal forma, se puede indicar que el alcance de esta investigación se integra por tres: exploratorios, descriptivo y explicativo, que serán puntualizados a continuación:

### **2.2.1 Exploratorio**

Precisamente, el alcance exploratorio se identifica a partir de “examinar un tema o problema de investigación poco estudiado, del cual se tienen muchas dudas o no se ha abordado antes” (Hernández, Fernández, & Baptista, 2010, pág. 80). Justamente el tema central de esta investigación, el alcance jurisdiccional del hábeas corpus en el Ecuador, ha sido abordado limitada y vagamente lo que ha provocado, que sea necesario explorar e indagar más sobre esa figura jurídica, para adquirir nuevos conocimientos de sus diferentes tipos, mismos que han sido únicamente reconocidos por la doctrina y jurisprudencia, pero restringidamente aplicados por el ordenamiento jurídico ecuatoriano. Ante tal escenario al delimitar este alcance, se

pretende establecer los lineamientos para “conocer y ampliar el conocimiento sobre un fenómeno para precisar mejor el problema a investigar” (Cazau, 2006, pág. 26).

La utilidad de delimitar este alcance, se evidencia desde el inicio hasta el final de este proyecto de investigación, ya que se pretende profundizar e introducir información precisa sobre la problemática que se investiga, al analizar e identificar a nivel doctrinal los diferentes tipos de *hábeas corpus* y establecer los presupuestos necesarios para su aplicación y reconocimiento dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano; conocimientos que son de importancia para quien investiga, para quienes tienen que gozar y ejercer el derecho de libertad como parte de sus derechos fundamentales, para quienes debido a su profesión de abogados deben interponer la acción de *hábeas corpus* como garantía de protección y para quienes dentro del ejercicio de sus funciones deben velar por su eficaz aplicación.

### **2.2.2 Descriptivo**

Adicionalmente, el presente proyecto de investigación está estructurado a base del denominado alcance descriptivo, según el cual se pretende detallar las características del tema y problemática identificada, precisando sus componentes, causas, propiedades; es decir especificando los elementos propios de la naturaleza del tema investigado. Por ello, es preciso se mencione que a lo largo del marco teórico se describe el objeto de estudio, es decir el derecho de libertad personal basándose en conocimientos personales y adquiridos a través de la doctrina y jurisprudencia analizada, lo que permite describirlo como parte de los derechos humanos fundamental y constitucional con características de progresivo, universal pero no absoluto y cuyo fundamento mayormente aceptado es la dignidad humana, cuya protección es de importancia al punto de existir el *hábeas corpus*. En ese contexto, se detalla a partir del análisis de legislación comparada, doctrina, jurisprudencia y de sentencias de Corte Nacional de Justicia y Corte Constitucional del Ecuador, sus propios componentes, alcance y tipos para que estos últimos sean realmente conocidos y aplicados por todos los grupos interesados.

### **2.2.3 Explicativo**

En consecuencia, el limitado reconocimiento de los diferentes tipos de hábeas corpus en Ecuador versus el reconocimiento amplio que la doctrina internacional ha desarrollado y que se analizan dentro del trabajo de investigación, ha sido útil para que se puedan identificar las consecuencias que aquello provoca en el contexto jurídico y social del país, toda vez que ante la falta de presupuestos jurídicos y procesales de interposición de esa acción constitucional más amplios y detallados dentro de la norma constitucional y normas del ordenamiento jurídico, ha generado la poca o ineficaz aplicación de esta garantía para la defensa y protección de no solo el derecho de libertad personal sino también de todos sus derechos conexos. De tal forma, a través de este alcance

Se intenta dar cuenta de la realidad o de hacerla comprender a través de leyes científicas o de teorías. Las leyes señalan aquellos hechos o fenómenos que se dan en determinadas condiciones. La teoría en la que se integran leyes constituye un sistema explicativo global que culmina la comprensión de la realidad (Cauas, 2015, pág. 10)

### **2.3. Tipo**

Gracias a la identificación del enfoque y alcances del presente proyecto de titulación, se lo puede calificar como un tipo de investigación no experimental, al consistir en el análisis real basada en “categorías, conceptos, variables, sucesos, fenómenos o contextos que ya ocurrieron o se dieron sin la intervención directa del investigador. Es una investigación ex post-facto (los hechos ya ocurrieron), y observa variables y relaciones entre éstas en su contexto natural” (Hernández, Fernández, & Baptista, 2010, pág. 165). De igual forma esta investigación es de corte transversal, ya que finalmente se explora “un contexto, un evento, una situación. Se trata de una exploración inicial en un momento específico. Por lo general, se aplican a problemas de investigación nuevos o poco conocidos” (2010, pág. 155).

Consecuentemente, en base al análisis conceptual y doctrinal del derecho a la libertad y el hábeas corpus, su identificación dentro del marco internacional en el que se ha desarrollado y tras la comparación de sus diferentes tipos y componentes reconocidos a nivel doctrinal internacional (colombiana, española, argentina, chilena y peruana), será de utilidad para llegar a establecer los presupuestos necesarios para su aplicación y reconocimiento más amplio dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

## 2.4. Tabla de Métodos

### 2.4.1 Tabla de Métodos Teóricos

Tabla 1 Métodos teóricos

MÉTODO	DIMENSIONES	SISTEMA CONCEPTUAL	TRAYECTORIA Y MODELOS
<b>Histórico-lógico</b>	Derecho de libertad personal		Revolución Francesa, poder constituyente y los Derechos Humanos.
			Derechos humanos: concepción y fundamento
			Evolución de derechos humanos
			Características y núcleo esencial
<b>Sistematización jurídico doctrinal</b>	Derecho de libertad personal	Derecho de libertad personal: concepción, evolución y contenido esencial a nivel internacional y en Ecuador	
<b>Jurídico-comparado</b>	Hábeas Corpus		Evolución del hábeas corpus a nivel internacional. Derecho comparado
			Evolución jurídica constitucional y procesal del Hábeas Corpus en Ecuador.

			Referentes empíricos: contraste entre los tipos de hábeas corpus reconocidos a nivel doctrinal internacional y el ordenamiento ecuatoriano actual (sentencias de Tribunales Constitucionales)
--	--	--	---

## 2.4.2 Tabla de Métodos Empíricos

Tabla 2 Métodos empíricos

CATEGORIA	DIMENSIONES	INSTRUMENTOS	UNIDADES DE ANALISIS
Derecho de libertad	Hábeas corpus	Análisis documental	Tratados Internacionales Art. 98 de la Constitución del Ecuador Art. 43 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional
		Encuesta	Encuestas a profesionales de derecho
		Análisis jurisprudencial	Jurisprudencia de la Corte Nacional y Corte Constitucional del Ecuador
		Derecho comparado	Legislación colombiana Legislación argentina Legislación española Legislación peruana
		Estudio de casos	09124-2019-00003, No. 166-12-JH/20 y No. 01283-2016-03266 09124-2019-00003, No. 166-12-JH/20 y No. 01283-2016-03266

## **2.5. Criterios éticos de la investigación**

Dentro del presente trabajo de titulación, bajo el diseño de investigación no experimental de corte transversal con enfoque cualitativo y alcance exploratorio, descriptivo y explicativo, se debe tomar en consideración principios éticos fundamentales que en todo proceso de análisis producto de la doctrina, observación de campo y análisis de resultados obtenidos de las encuestas y entrevistas realizadas, “involucra a seres humanos en diferentes roles: como realizadores (investigadores), participantes (sujetos del estudio) y/o usuarios (desde simples lectores de los informes en distintos formatos hasta quienes utilizan los reportes para desarrollar nuevas investigaciones o tomar decisiones)” (Hernández, Fernández, & Baptista, 2014, pág. 1).

Con el objetivo de que exista un adecuado respeto por todos los involucrados dentro de esta investigación, es necesario aplicar los siguientes criterios éticos:

1. Confianza, brindada sobre todos a los entrevistados y encuestados, para que sus posturas y respuestas sean consideradas verídicas y de calidad.
2. Imparcialidad frente a las ideas, conceptos y posturas, no solo de los entrevistados y encuestados sino respecto de los grandes estudiosos y doctrinarios que han descrito sobre el tema investigado.
3. Sensibilidad en relación a los resultados de las encuestas y al recibir los criterios de los entrevistados.
4. Legalidad, ya que toda la investigación debe desarrollarse sin menoscabo de la ley y respetando el derecho de autor, además de los derechos de libertad de expresión y de criterio de los encuestados y entrevistados.
5. Veracidad, referente a los propios criterios expuestos, además de los adquiridos, descritos y analizados obtenidos de otros autores.

## CAPÍTULO 3

### RESULTADOS

#### 3.1. Encuestas.

Encuestas dirigidas a doscientas cuarenta y dos personas (Jueces, Ayudantes Judiciales, Abogados en libre ejercicio). A continuación, se detalla cada una de las preguntas con sus respectivos resultados:

#### 1.- Conoce usted, ¿el contenido esencial del derecho a la libertad personal?

Tabla 3 Pregunta 1

PREGUNTA 1	VALORES ABSOLUTOS	VALORES RELATIVOS
NO	27	11%
SI	215	89%
<b>Total general</b>	<b>242</b>	<b>100%</b>

2.- Usted puede identificar, ¿si el derecho de libertad personal se encuentra vinculado o no con otros derechos humanos?

Tabla 4 Pregunta 2

PREGUNTA 2	VALORES ABSOLUTOS	VALORES RELATIVOS
NO	109	45%
SI	133	55%
<b>Total general</b>	<b>242</b>	<b>100%</b>

3.- ¿Considera o no que la finalidad del hábeas corpus es únicamente proteger el derecho de libertad de una persona privada de ella?

Tabla 5 Pregunta 3

PREGUNTA 3	VALORES ABSOLUTOS	VALORES RELATIVOS
NO	44	18%
SI	198	82%
<b>Total general</b>	<b>242</b>	<b>100%</b>

**4.- ¿Tiene o no conocimiento de la existencia de los diversos tipos de hábeas corpus?**

*Tabla 6 Pregunta 4*

<b>PREGUNTA 4</b>	<b>VALORES ABSOLUTOS</b>	<b>VALORES RELATIVOS</b>
<b>NO</b>	<b>182</b>	<b>75%</b>
<b>SI</b>	<b>60</b>	<b>25%</b>
<b>Total general</b>	<b>242</b>	<b>100%</b>

**5.- ¿Considera o no que entre el hábeas corpus preventivo y restringido existe alguna diferencia?**

*Tabla 7 Pregunta 5*

<b>PREGUNTA 5</b>	<b>VALORES ABSOLUTOS</b>	<b>VALORES RELATIVOS</b>
<b>NO</b>	<b>169</b>	<b>70%</b>
<b>SI</b>	<b>73</b>	<b>30%</b>
<b>Total general</b>	<b>242</b>	<b>100%</b>

**6.- ¿El hábeas corpus instructivo puede ser o no utilizado para los casos de desaparición forzosa?**

*Tabla 8 Pregunta 6*

<b>PREGUNTA 6</b>	<b>VALORES ABSOLUTOS</b>	<b>VALORES RELATIVOS</b>
<b>NO</b>	<b>194</b>	<b>80%</b>
<b>SI</b>	<b>48</b>	<b>20%</b>
<b>Total general</b>	<b>242</b>	<b>100%</b>

**7.- ¿Cree que existe o no en Ecuador ese tipo de hábeas corpus traslativo en casos de mora judicial-procesal, e incumplimientos de plazos razonables?**

*Tabla 9 Pregunta 7*

<b>PREGUNTA 7</b>	<b>VALORES ABSOLUTOS</b>	<b>VALORES RELATIVOS</b>
<b>NO</b>	<b>121</b>	<b>50%</b>
<b>SI</b>	<b>121</b>	<b>50%</b>
<b>Total general</b>	<b>242</b>	<b>100%</b>

**8.- ¿Es posible o no que en el Ecuador el habeas corpus correctivo, sea una herramienta útil para el control de constitucionalidad?**

*Tabla 10 Pregunta 8*

<b>PREGUNTA 8</b>	<b>VALORES ABSOLUTOS</b>	<b>VALORES RELATIVOS</b>
<b>NO</b>	<b>146</b>	<b>60%</b>
<b>SI</b>	<b>96</b>	<b>40%</b>
<b>Total general</b>	<b>242</b>	<b>100%</b>

**9.- ¿Es posible o no que el hábeas corpus innovativo, sea utilizado para solicitar la intervención del sistema judicial para que situaciones amenazantes o violaciones no se repitan en el futuro?**

*Tabla 11 Pregunta 9*

<b>PREGUNTA 9</b>	<b>VALORES ABSOLUTOS</b>	<b>VALORES RELATIVOS</b>
<b>NO</b>	<b>73</b>	<b>30%</b>
<b>SI</b>	<b>169</b>	<b>70%</b>
<b>Total general</b>	<b>242</b>	<b>100%</b>

**10.- ¿Es posible o no que a través del hábeas corpus conexo se pueda tutelar derechos vinculados-conexos al derecho de libertad?**

*Tabla 12 Pregunta 10*

<b>PREGUNTA 10</b>	<b>VALORES ABSOLUTOS</b>	<b>VALORES RELATIVOS</b>
--------------------	--------------------------	--------------------------

NO	153	63%
SI	89	37%
<b>Total general</b>	<b>242</b>	<b>100%</b>

**11.- ¿Considera o no que los presupuestos legales del hábeas corpus establecidos en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional son suficientes y claros para que se apliquen todos sus tipos debidamente?**

*Tabla 13 Pregunta 11*

<b>PREGUNTA 11</b>	<b>VALORES ABSOLUTOS</b>	<b>VALORES RELATIVOS</b>
NO	182	75%
SI	60	25%
<b>Total general</b>	<b>242</b>	<b>100%</b>

## **CAPÍTULO 4**

### **4.1.DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS**

Los resultados materializados en las anteriores tablas, tuvieron su origen en las encuestas realizadas a doscientas cuarenta y dos personas, entre las cuales se encontraron jueces, ayudantes y secretarios de Corte Provincial de Justicia del Guayas, Jueces y ayudantes judiciales de Unidad Penal Sur y abogados en libre ejercicio. Las encuestas están compuestas por once preguntas cerradas relacionadas con el tema principal del presente trabajo de titulación, es decir los resultados obtenidos han permitido identificar el conocimiento o desconocimiento de los diferentes tipos de hábeas corpus para establecer los presupuestos necesarios para su aplicación y reconocimiento dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Para ello, al grupo de encuestados se les preguntó inicialmente ¿si conocen o no el contenido esencial del derecho a la libertad personal? De forma puntual el ochenta y nueve por ciento de los encuestados afirmaron conocer el referido contenido esencial, mientras el once por ciento restantes especificó que no. Pero ¿cuál es la necesidad de identificar y comprender

el contenido esencial de este derecho humano constitucional fundamental? Precisamente el derecho de libertad personal, no solo contiene la capacidad física-corporal de las personas para transitar, sino que también su alcance llega a los aspectos del libre desarrollo de sí mismo, lo que conlleva a que cada uno pueda realizar autónomamente todo aquello que es lícito dentro de su propia esfera personal, bajo su propia voluntad y decisión sin que existan limitaciones, vulneraciones, amenazas, privaciones contrarias a las impuestas legal y lícitamente dentro del ordenamiento jurídico.

Esa amplitud del alcance del derecho de libertad personal ha provocado que a su vez se conecte o vincule con otros derechos humanos fundamentales, por lo que otra de las preguntas realizadas estuvo encaminada a identificar ¿si el derecho de libertad personal se encuentra vinculado o no con otros derechos humanos?, a lo cual el cincuenta y cinco por ciento resultó estar consciente de dichas relaciones. Sin embargo, el cuarenta y cinco por ciento negó tener conocimiento de aquello, lo cual significa que existe dentro de los encuestados un alto porcentaje de desconocimiento sobre los derechos conexos al derecho de libertad personal. Los derechos conexos a la libertad personal, se enfocan en el libre desarrollo y desenvolvimiento de los ciudadanos en los distintos ámbitos y sectores de la sociedad sin que nadie tenga el derecho de interferir en ello, de tal manera todos los hombres nacen y son libres de circular, transitar, de asociarse, de expresarse, de tener una vida digna conforme a sus propios y personales lineamientos, todos tienen el derecho a que se respete su integridad física y moral.

Partiendo de aquello, los derechos como tales son totalmente reconocidos y ejercidos, sin embargo de formas excepcionales pueden ser limitados, siempre que dicha limitación sea reconocida por el mismo ordenamiento jurídico; de tal forma la privación de la libertad física personal, siempre que sea producto de un debido proceso, será considerada la primera forma de limitación al derecho de libertad, lo que a su vez conlleva a la limitación de otros derechos

paralelos, como la limitación de circular libremente, o de salir del país, o también la limitación en cuanto a la libre disposición de bienes.

Esa privación debe ser considerada legal y lícita, no obstante, no toda privación es legal ni lícita, o a su vez no toda privación es producto de un proceso legal, también puede ser que no sea producto de una decisión de autoridad competente y por tanto ilegítima. También puede suceder que la libertad de un particular no tenga nada que ver con un proceso penal, sea amenazado o limitado sin su consentimiento, como por ejemplo al ser internado sin su voluntad en centros de salud-rehabilitación. Adicionalmente puede ser privado de libertad por investigaciones y como consecuencia la víctima ser sujeta de desaparición forzosa y a tratos inhumanos-degradantes que ponen en peligro su integridad física-vida.

Ante esos escenarios descritos existe una garantía constitucional útil para hacer frente a cualquier tipo de limitación arbitraria, ilegal e ilegítima al derecho de libertad y derechos conexos, el hábeas corpus. Por ello la tercera pregunta de la encuesta está dirigida a conocer si los encuestados ¿consideran o no que la finalidad del hábeas corpus es únicamente proteger el derecho de libertad de una persona privada de ella? El ochenta y dos por ciento respondió afirmativamente, pero el dieciocho por ciento restando coincidió con lo que a lo largo del presente trabajo de titulación se ha desarrollado, ya que el hábeas corpus no solo es la garantía que permite proteger de forma directa la libertad de una persona.

Sino también es la herramienta constitucional por medio de la cual una persona privada de su libertad de forma legal, cumpla la pena privativa bajo condiciones adecuadas procurando el respeto y protección de otros derechos conexos, como son la integridad física, la vida, el acceso a información, recibir visitas en horarios establecidos, educarse dentro del centro de privación de libertad. En resumen, la garantía del hábeas corpus adicionalmente sirve para garantizar el respeto de la dignidad de una persona privada legalmente de su libertad. La

finalidad común es obtener a través de su aplicación la liberación de la persona aprehendida o detenida, pero para ello deben cumplirse ciertos presupuestos, como lo son: que la privación sea producto de una orden arbitraria, ilegal, ilegítima.

En base al amplio alcance de protección que tiene el hábeas corpus, se preguntó a los encuestados, ¿tienen o no conocimiento de la existencia de los diversos tipos de hábeas corpus?, siendo el setenta y cinco por ciento desconocedores de la clasificación doctrinal del hábeas corpus, y apenas el veinticinco restante, afirmó tener conocimiento de ello. A partir de eso, dentro de las encuestas, en relación al tipo de hábeas corpus preventivo y restringido, se procedió a preguntar a los doscientos cuarenta y dos encuestados: ¿consideran o no que entre el hábeas corpus preventivo y restringido existe alguna diferencia? El porcentaje afirmativo fue de apenas treinta por ciento, por lo que el setenta por ciento de los encuestados, no consideraron que exista una diferencia entre ambos hábeas corpus.

Por ello es necesario hacer énfasis en diferenciar a los diferentes tipos de hábeas corpus, en este caso conforme a la pregunta número cinco de la encuesta, se puede precisar que el tipo preventivo, es utilizado cuando aunque no se haya concretado totalmente la privación, se encuentran grandes indicios de que se están ejecutando actos para amenazar o vulnerar la libertad, por ello “es requisito sine qua non que los actos destinados a la privación de la libertad se encuentren en proceso de ejecución” (Caso Fernando Cantuarias Salaverry, 2004). Pero el hábeas corpus restringido, es empleado cuando la libertad personal es objeto de “molestias, obstáculos, perturbaciones o incomodidades que, en los hechos, configuran una seria restricción para su cabal ejercicio, pese a no privarse de la libertad, se le limita en menor grado” (Centro de Orientación Familiar - COFAM, 2005), es decir procede cuando al ejecutarse las amenazas se limita parcialmente la libertad personal.

Adicionalmente, en relación a otro tipo de *hábeas corpus*, dentro de la encuesta se preguntó ¿si el *hábeas corpus* instructivo puede ser o no utilizado para los casos de desaparición forzosa? Ante tal incógnita el ochenta por ciento del grupo de encuestados no consideró que el *hábeas corpus* pudiera ser utilizado para casos de desaparición forzosa, y tan solo el veinte por ciento restantes contestó afirmativamente. En base a dichos resultados, es evidente el desconocimiento de este tipo de *hábeas corpus*, mismo que si es reconocido a nivel internacional al tratarse del mecanismo útil para precautelar el derecho a la verdad, que en casos de desapariciones forzosas se traduce en conocer y tener la certeza de las circunstancias del abuso sufrido “incluyendo la posibilidad de identificar a los perpetradores, las causas que originaron tales violaciones y, de ser el caso, la suerte final o el paradero de las personas desaparecidas de manera forzada” (González & Varney, 2013). De tal manera, si es posible la aplicación de este tipo de *hábeas corpus*.

En relación al tipo de *hábeas corpus* traslativo, como parte de la encuesta se preguntó si los encuestados ¿creen que existe o no en Ecuador ese tipo de *hábeas* en casos de mora judicial-procesal, e incumplimientos de plazos razonables? La respuesta fue dividida, cincuenta por ciento positivo y el otro porcentaje negativo. Es importante que se indique que el *hábeas corpus* traslativo, es utilizado cuando al incumplir los plazos que el mismo ordenamiento jurídico dispone dentro de los procesos penales, ya que la situación jurídica de una persona aprehendida.

De acuerdo a lo anterior, se procedió a incluir dentro de las encuestas una pregunta relacionada con el *hábeas corpus* correctivo, al preguntar a los encuestados ¿Es posible o no que en el Ecuador el *hábeas corpus* correctivo, sea una herramienta útil para el control de constitucionalidad? Por lo cual, el cuarenta por ciento concluyó que sí, y el sesenta por ciento mencionaron que no era posible. No obstante, es necesario indicar que ese tipo de *hábeas* propicia a que cuando una persona se encuentre legal y legítimamente sometido a una pena

privativa de libertad, esta se ejecute bajo las circunstancias y condiciones acorde a su dignidad como persona. De tal manera ante la ejecución de la pena bajo circunstancias contrarias a sus derechos como persona, el hábeas corpus correctivo sirve como control de esos actos.

Ante ese mecanismo de control, también existe doctrinariamente el tipo de hábeas innovativo, por lo que se procedió a preguntar a los encuestados ¿Es posible o no que el hábeas corpus innovativo, sea utilizado para solicitar la intervención del sistema judicial para que situaciones amenazantes o violaciones no se repitan en el futuro? En esa pregunta el porcentaje afirmativo es del setenta por ciento y el negativo es del treinta por ciento. Es claro que la utilidad va más allá de pretender la libertad de aquel privado de aquella, esto debido a que no solo se pretende la protección del derecho de libertad, sino que se puede desarrollar una especie de precedente jurídico para que, en determinadas circunstancias, las amenazas o violaciones de dicho derecho no se vuelva a repetir, con la única intención de que la persona víctima pueda continuar desarrollándose bajo su propia autonomía y sin restricciones excepcionales.

Así mismo, se procedió a preguntar ¿si es posible o no que a través del hábeas corpus conexo se pueda tutelar derechos vinculados-conexos al derecho de libertad? El sesenta y tres por ciento de los encuestados respondió negativamente, mientras que el treinta y siete restantes respondió de forma afirmativa. Es lamentable que el porcentaje superior no reconozca esa posibilidad, ya que si existen derechos conexos al derecho de libertad personal y debido a que el alcance de protección de este derecho humano fundamental, es tan amplio que si se vulnera este derecho conlleva a que se vulneren otros más como el derecho a la vida, a la seguridad, al debido proceso, al plazo razonable, a la integridad física y demás derechos que tienen que ver con la situación jurídica de los ciudadanos y relacionados con su libre desarrollo.

Finalmente, la última pregunta de la encuesta, fue encaminada a identificar si los encuestados ¿consideran o no que los presupuestos legales del hábeas corpus establecidos en la

Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional son suficientes y claros para que se apliquen todos sus tipos debidamente? El setenta y cinco por ciento consideró que los presupuestos contenidos en la Ley no son suficientes ni totalmente claros, lo que ha impedido el reconocimiento y aplicación de los diferentes tipos de hábeas corpus.

## **CAPÍTULO 5**

### **5. PROPUESTA**

La Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional, específicamente en el Art. 43 contiene de forma generalizada el trámite de la acción de hábeas corpus, sin detallar ni determinar: alcance de aplicación de todos los tipos de hábeas que a lo largo de este trabajo de titulación se han descrito, además del contenido de derechos protegidos por medio de ellos. De tal forma, tras el análisis conceptual y doctrinal del derecho de libertad y del hábeas corpus, además de definir el marco internacional en el que se ha desarrollado, inclusive al comparar sus diferentes tipos reconocidos a nivel doctrinal internacional en contraste con lo contenido en la Constitución del Ecuador y ciertas sentencias en juicios constitucionales, es posible al ejercer el derecho de participación constitucionalmente reconocido para presente proyectos de ley, en este caso para plantear como propuesta de este trabajo de titulación la reforma del art. 43 de la Ley referida en líneas anteriores, con la finalidad establecer los presupuestos necesarios para el reconocimiento literal y aplicación de los diferentes tipos de hábeas corpus dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, dirigido para todos los abogados del Ecuador, especialmente para Jueces Constitucionales.

A continuación, la propuesta: *“Proyecto de reforma al Art. 43 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional”*

## **CAPÍTULO IV**

### **ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS**

**Art. 43.1 Concepto y naturaleza.** - Hábeas corpus es una de las garantías constitucionales utilizada como mecanismo para la defensa de derechos humanos relacionados con la libertad personal, que sean amenazados, puestos en peligro o restringidos parcial o totalmente por un tercero o autoridad.

**Art. 43.2. Derechos Protegidos.** El alcance de protección a través del hábeas corpus inicia en la esfera del derecho de libertad personal, siendo el que físicamente cada individuo ostenta, con la facultad de desarrollarse bajo su propia autonomía y en el entorno físico que decida voluntariamente, sin que ningún tercero o el mismo estado obstaculice ese desarrollo y desenvolvimiento, siempre que su libre actuación no vaya en contra del ordenamiento jurídico. Existen derechos conexos a la libertad personal, tales como: derecho a la seguridad jurídica, al debido proceso, a la tutela judicial efectiva, derecho a la verdad en casos de desaparición forzosa, derecho a la integridad física-moral, derecho a la vida, derecho a la familia, derecho a la salud. El alcance de protección dependerá siempre de cada caso particular, de los métodos de interpretación constitucional, de la doctrina, del reconocimiento en las normas internacionales relacionadas con Derechos Humanos y del dinamismo propio del derecho.

**Art. 43.3. Tipos de hábeas corpus y alcance de protección.** El hábeas corpus de acuerdo a la vulneración y derecho protegido, se puede clasificar en:

1.- El tipo reparador, la expresión tradicional de hábeas corpus, aquella garantía, cuyo presupuesto indispensable para ser propuesto es la existencia de un arresto o detención ejecutado sin que medie una orden escrita emitida por la autoridad competente. En otras palabras, el alcance de protección de este clásico *hábeas corpus*, se centra en que la libertad física de ningún individuo se haya privado a consecuencia de decisiones arbitrarias, ilegales e ilegítimas, no solo provenientes de autoridades sino inclusive de terceros.

2.- El tipo preventivo, es utilizado cuando, aunque no se haya concretado totalmente la privación de libertad, se encuentran grandes indicios de que se están ejecutando actos para amenazar o vulnerarla libertad.

3.- El tipo correctivo, es aplicable cuando en el contexto y escenario de cumplimiento de sanciones que conlleven la privación de libertad, se produzcan actos ilegales y arbitrarios que menoscaben los derechos de la persona sancionada, desde este punto se pretende proteger al sospechoso, procesado y sentenciado, quienes tienen derechos constitucionales de acuerdo a su propia dignidad como seres humanos (tratos inhumanos, degradantes, crueles).

4.- El tipo traslativo, siendo utilizado ante la mora en la sustanciación de un proceso judicial, lo cual implica la existencia de graves vulneraciones al debido proceso, a la tutela judicial efectiva y demás garantías constitucionales que tienen como consecuencia la inadecuada o demorada en la determinación jurisdiccional que debería resolver de forma rápida y oportuna la situación jurídica de la persona detenida. Este tipo de hábeas está vinculado principalmente con el plazo razonable que se debe tomar en consideración en cualquier proceso judicial.

5.- El tipo instructivo, para hacer frente a los casos de desapariciones forzosas de personas privadas de libertad, bajo la tutela del derecho a la verdad en relación a que a través de procedimientos específicos se dé con el paradero del sujeto desaparecido.

6.- El tipo innovativo, utilizado para la intervención del sistema judicial para que situaciones amenazantes o violaciones al derecho de libertad no se repitan en el futuro. En ese contexto, lo que se pretende es sentar un precedente para la personas u autoridad jurídica o administrativa que haya privado de libertad de manera ilegal, arbitraria e

ilegítima, no proceda nuevamente de la misma manera, estableciendo sanciones dentro de la misma normativa.

7.- El tipo conexo, procede en defensa de los derechos fundamentales vinculados al derecho de libertad, tales como derecho al debido proceso, tutela judicial efectiva y de las demás garantías básicas para cualquier tipo de procedimiento, sin olvidar los derechos a la vida, integridad física, derecho de visitas, etc.

Los diferentes tipos de *hábeas corpus* no se excluyen entre ellos, de tal forma la interposición de uno de ellos puede alcanzar otro diferente, finalmente el objetivo es proteger al derecho de libertad de los ciudadanos y sus derechos conexos.

#### **Art. 43.4. Sujetos intervinientes en la garantía de hábeas corpus. -**

Ante la interposición de cualquiera de los tipos de hábeas corpus intervienen bajo roles específicos los siguientes sujetos:

A.- Legitimado activo: cualquier persona directa o indirectamente vulnerada o amenazada en cuanto a su derecho de libertad o derechos conexos. También como parte de las acciones colectivas que pueden tener efectos *erga omnes*, como representantes cualquier colectivo-Defensoría Pública. Adicionalmente en caso de la ausencia de la víctima directa, pueden actuar los familiares, siempre que todos tengan como justificar los daños causados a sus derechos constitucionales

B.- Legitimado pasivo: tercero o autoridad administrativa (directores de Centro de Privación de Libertad) y jurisdiccional (Jueces), que amenace o restrinja parcial-totalmente el derecho de libertad y derechos conexos.

C.- Juez competente para sustanciar la garantía: Cualquier Juez del lugar donde se presume se encuentra privado de libertad el legitimado activo. Ante el desconocimiento,

el competente será el juez del domicilio de quien interponga la acción. Cuando la privación de libertad haya sido ordenada en un proceso penal, será competente jueces de Corte Provincial, tribunal que previene conocimiento en virtud del sorteo legal respectivo. Y en el caso de que la privación de libertad se encuentre en etapa de ejecución, será competente el Juez de Garantías Penitenciarias siguiendo el factor del domicilio-lugar de privación.

#### **43. 5. TRÁMITE.**

La acción de *Hábeas Corpus*, independientemente del tipo interpuesto, deberá ser sustanciada bajo las siguientes reglas:

1.- Recibida la demanda de hábeas corpus y puesta a conocimiento de los Jueces competentes, se deberá en el misma actuación judicial proceder a calificar y aceptar la demanda a trámite y ordenar la audiencia física o telemática dentro de las 24 horas siguientes, para que se proceda a resolver oralmente la situación jurídica del legitimado activo, presumible víctima directa o indirecta, para lo cual se deberá coordinar con el Director del Centro de Privación de Libertad, para que dentro del día y hora señalado comparezca personal o por conferencia el sujeto privado de Libertad.

1.1.- El Director o delegado del centro de privación de libertad, deberá mostrar la orden de encarcelamiento del sujeto activo de la acción de hábeas corpus, además de brindar todas las seguridades del caso.

1.2. Cumplida la diligencia, es decir evacuada la audiencia, ante la ausencia de la presumible víctima, ante la no exhibición de la orden de encarcelamiento, ante una detención arbitraria- ilegal o ilegítima, ante la vulneración debidamente justificada y comprobada del derecho a la verdad, seguridad jurídica, debido proceso, integridad física-salud-vida y demás derechos conexos, de forma inmediata se deberá ordenar la liberación del legitimado activo. La

decisión por escrito deberá ser notificada dentro de las 24 horas posteriores a la fecha de la audiencia.

2.- En caso de que la demanda esté incompleta, los Jueces pueden disponer que el legitimado activo complete en el término de tres días su demanda con el contenido de los requisitos descritos en otros artículos de la Ley. Posterior a dicho término se la calificará y en caso de que esté completa se continuará con los descrito en el numeral uno de este artículo.

3.- En caso de que los jueces no fueran competentes, no podrán inhibirse del conocimiento la acción de hábeas corpus, sino más bien deberán en la primera actuación (antes de la convocatoria) inadmitirla en razón de competencia, dejando a salvo el derecho de legitimado activo de interponer la acción ante el juez que si es competente.

## **CONCLUSIONES**

1.- A lo largo de este trabajo de titulación se ha analizado conceptual y doctrinalmente el derecho de libertad, lo cual ha permitido identificar su contenido esencial y su relación con otros derechos humanos.

2.- Adicionalmente, se ha identificado y analizado el hábeas corpus, como la garantía constitucional útil para proteger el derecho de libertad que, por casos excepcionales, ilegales, arbitrarios e ilegítimos no contemplados en el ordenamiento jurídico, puede ser objeto de perturbaciones-injerencias-amenazas-vulnerado total o parcialmente, limitando la libertad-autonomía directa del ciudadano, incluyendo la posibilidad de perturbación-vulneración de los derechos conexos al derecho de libertad, tales como: debido proceso, seguridad jurídica, vida, integridad física, salud, a la familia y entre otros dependiendo cada caso particular.

3.- A nivel internacional doctrinal el *hábeas corpus* ha sido objeto de gran desarrollo, lo que ha provocado la existencia de su clasificación en varios tipos: el tipo reparador, el tipo preventivo, el tipo correctivo, el tipo traslativo, el tipo instructivo, el tipo innovativo, y el tipo

conexo. Los diversos tipos de *hábeas corpus* son producto del dinamismo del derecho y la necesidad de protección de los derechos humanos vinculados a la libertad, por lo que a medida que el tiempo transcurra su contenido se ampliará.

4.- Definitivamente a través del presente trabajo y propiamente por medio de la propuesta de reforma, se promueve la necesidad de que dentro del ordenamiento jurídico tradicional ecuatoriano exista el reconocimiento expreso de las diferentes tipologías de *hábeas corpus*, desarrolladas a nivel de la doctrina y jurisprudencia internacional, con la finalidad que el alcance de protección de dicha garantía no solo abarque el derecho a la libertad personal sino también a sus diferentes derechos conexos.

### **RECOMENDACIONES**

1.- Es necesario que cada profesional de derecho, pueda indetificar el contenido esencial del derecho de libertad personal, incluyendo los derechos conexos relacionados, para que sean conscientes del ámbito-alcance de protección de la garantía del *hábeas corpus*.

2.- Es indispensable, que todos los profesionales del derecho adopten conocimiento e información doctrinal y jurisprudencial referente a los diferentes tipos de *hábeas corpus* reconocidos principalmente en Perú.

3.- Es trascendental, que dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano se reconozca y adapte la normativa vigente para que conste literalmente la tipología completa del *hábeas corpus*, los presupuestos necesarios y detallados para la debida aplicación como garantía principal de protección del derecho de libertad y derechos conexos, teniendo como base cada una de las aportaciones y propuesta desarrollada dentro del presente trabajo de titulación.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

*Constitución Política*. (1830).

Proceso No. 09124-2019-00003 (Sala Especializada de lo Penal 08 de Febrero de 2019).

Aguirre, C. (2013). La garantía del hábeas corpus en el Estado constitucional de derechos y justicia. En J. Benavides, & J. Escudero, *Manual de justicia constitucional ecuatoriana* (pág. 167). Quito: Corte Constitucional del Ecuador.

Albert, M. (2014). *La vertiente educativa y social de los Derechos Humanos*. Madrid: Universitaria Ramón Areces.

Asamblea Nacional Constituyente. (1998). *Constitución Política de la República del Ecuador*.

Asamblea Nacional del Ecuador. (2008). *Constitución de la República*. Quito.

Asamblea Nacional del Ecuador. (2009). *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. Quito.

Ávila, L. (2012). De la libertad ambulatoria a la libertad integral. En J. Montaña, & A. Porras, *Apuntes de derecho procesal constitucional. Parte especial 1- Garantías constitucionales en Ecuador* (Vol. II, págs. 157-158). Quito: Corte Constitucional del Ecuador.

Ávila, R. (2012). Evolución de los derechos fundamentales en el constitucionalismo ecuatoriano. *Congreso Ecuatoriano de Historia 2012 (Montecristi) del Simposio Principal sobre Historia Constitucional* (págs. 1-51). Montecristi: Comité de Investigaciones de la Universidad Andina Simón Bolívar-Ecuador.

- Belestrini, M. (2006). *Cómo se elabora el Proyecto de Investigación*. Caracas: BL Consultores Asociados. Servicio Editorial.
- Brewer, A. R. (2011). Los aportes de la Revolución Francesa al Constitucionalismo Moderno y su repercusión en Hispanoamérica a comienzos del siglo XIX. *Ars Boni et Aequi*, 7(2), 111-142. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3700437>
- Brewer-Carías, A. R. (2011). Los aportes de la revolución francesa al constitucionalismo moderno y su repercusión en hispanoamérica a comienzos del siglo XIX. *Seminario sobre Revisión del Legado Jurídico de la Revolución Francesa en las Américas* (págs. 125-126). Santiago de Chile: Facultad de Derecho y Comunicación Social de la Universidad Bernardo O'Higgins,.
- Carpizo, J. (2011). *Los derechos humanos: naturaleza, denominación y características*. Obtenido de Cuest. Const.: <http://www.scielo.org.mx/pdf/cconst/n25/n25a1.pdf>
- Caso Fernando Cantuarias Salaverry, Resolución No. 6167-2005-HC/TC (Tribunal Constitucional del Perú 23 de Marzo de 2004).
- Castañeda, S. (2008). El hábeas corpus en Perú. Un análisis a partir de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. En E. F. Mac-Gregor, & A. L. Larrea, *La ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho* (Vol. VII, págs. 21-47). México D.F.: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Castillo, L. (2004). El significado del contenido esencial de los derechos fundamentales. *Foro Jurídico*, 146.
- Cauas, D. (2015). Definición de las variables, enfoque y tipo de investigación. Bogotá. Obtenido de <https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/36805674/1->

Variables.pdf?response-content-  
disposition=inline%3B%20filename%3Dvariables\_de\_Daniel\_Cauas.pdf&X-Amz-  
Algorithm=AWS4-HMAC-SHA256&X-Amz-  
Credential=AKIAIWOWYYGZ2Y53UL3A%2F20200307%2Fus-east-1%2Fs3%2

Cazau, P. (2006). *Introducción a la investigación en Ciencias Sociales*. Buenos Aires.

Centro de Orientación Familiar - COFAM, No. 1790-2005-HC/TC (Tribunal Constitucional del Perú 2005 de Agosto de 2005).

Congreso Nacional. (1929). *Constitución Política*.

Congreso Nacional. (1945). *Constitución Política*.

*Constitución Política*. (1929).

*Constitución Política*. (1945).

Cortés, J. R.-J. (2013). Los comentarios a las leyes políticas . En V. García, *Derechos Fundamentales* (págs. 113-115). Arequipa: Adrus S.R.L.

De la acción de hábeas corpus, Juicio No. 09113-2018-00014 (Corte Nacional de Justicia 14 de Mayo de 2018). Obtenido de [http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/8a2e0e50-fd1e-4d07-9c8d-57d836e1a4b3/acto\\_impugndo\\_1473-18-ep.pdf?guest=true](http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/8a2e0e50-fd1e-4d07-9c8d-57d836e1a4b3/acto_impugndo_1473-18-ep.pdf?guest=true)

Español, T. C. (2000). Sentencia 53/85. En J. Mora, *La dignidad de la persona humana en la jurisprudencia constitucional española* (pág. 524).

Galindo, C. (2014). Consideraciones sobre el hábeas corpus. *Revista Jurídica "Docentia et investigatio"*, 16(1), 1999-207.

Garantías Judiciales en estados de emergencia, Opinión Consultiva OC-9/87 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 1987). Obtenido de [https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_09\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_09_esp.pdf)

García, D. (1973). Los orígenes del hábeas corpus. *Dialnet- Revista Derecho PUCPP*(31), 48-59. Obtenido de <https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjwtfnmfrnAhWxTN8KHc9bB5sQFjABegQIBRAB&url=https%3A%2F%2Fdialnet.unirioja.es%2Fdescarga%2Farticulo%2F5144010.pdf&usg=AOvVaw3soNkWgsKeP9bGaCyTXVYI>

Giddens, A. (2005). Consecuencias de la modernidad. En S. López, *Una exploración sobre los efectos de la globalización en los poderes judiciales de Iberoamérica* (pág. 12). México.

González, A. (2017). El Plazo Razonable en los Fallos de la Corte Interamericana en Relación con Colombia. *Saber, Ciencia y Libertad*, 46-67. Obtenido de <file:///C:/Users/Drodriguez/Desktop/Dialnet-ElPlazoRazonableEnLosFallosDeLaCorteInteramericana-6069710.pdf>

González, E., & Varney, H. (2013). Capítulo 1. El derecho a la verdad. En *En busca de la verdad. Elementos para la creación de una comisión de la verdad eficaz* (pág. 7). Comisión de Amnistía del Ministerio de Justicia de Brasil.

Hernández, M. (Junio de 2017). El Habeas Corpus: estudio histórico-jurídico y comparado. 9-10. San Cristóbal de la Laguna, España: Facultad de Derecho. Universidad de La Laguna. Obtenido de <https://riull.ull.es/xmlui/bitstream/handle/915/5100/E1%20Habeas%20Corpus%20estudio%20historico-juridico%20y%20comparado.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Hernández, R., Fernández, C., & Baptista, M. (2010). Definición del alcance de la investigación a realizar: explorativa, descriptiva, correlacional o explicativa. En *Metodología de la investigación*. México D.F.: Mc Gra Hill Interamericana Editores S.A.

Hernández, R., Fernández, C., & Baptista, M. (2014). Capítulo 2. Ética de la investigación. En *Metodología de la investigación* (pág. 1). México D.F.: McGraw W-Hill Interamericana Editores S.A. .

Humanos, Corte Interamericana de Derechos. (30 de Enero de 2012). El habeas corpus bajo suspensión de Garantías. En F. R. Humanos, *El hábeas corpus: guía popular para su aplicación* (pág. 12). Quito: Comunicaciones INREDH. Obtenido de [http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_08\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_08_esp.pdf)

*Ley Orgánica de Régimen Municipal*. (1971). Registro Oficial Suplemento 331.

Maccallum, G. (1989). Relaciones entre libertad positiva y libertad negativa. En M. D. Farrell, *Libertad positiva y libertad negativa* (págs. 9-20). Buenos Aires: Universidad de Buenos Aires.

Martínez, M. (2006). La investigación cualitativa (síntesis conceptual). *Revista IIPSI*, 9(1), 123-146. Obtenido de [http://sisbib.unmsm.edu.pe/bvrevistas/investigacion\\_psicologia/v09\\_n1/pdf/a09v9n1.pdf](http://sisbib.unmsm.edu.pe/bvrevistas/investigacion_psicologia/v09_n1/pdf/a09v9n1.pdf)

Mora, R. (2013). *Derechos conexos protegidos*. Obtenido de <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/3750/1/T1305-MDP-Mora-El%20Habeas.pdf>

- Nogueira, H. (1999). El derecho a la libertad personal y la seguridad individual en el ordenamiento jurídico chileno. *Ius et Praxis*, 5(1), 289-337. Obtenido de <https://www.redalyc.org/pdf/197/19750112.pdf>
- Nogueira, H. (2009). Consideraciones sobre poder constituyente y reforma de la Constitución en la teoría y la práctica constitucional. *Revista Iuset Praxis*, 15(1), 229-263. Obtenido de <https://scielo.conicyt.cl/pdf/iusetp/v15n1/art07.pdf>
- Nogueira, H. (2017). La libertad personal y las dos caras de jano en el ordenamiento jurídico chileno. En J. Castro, *El habeas corpus como mecanismo de protección de la libertad personal en el Ecuador* (pág. 31). Quito: Universidad Central del Ecuador. Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Políticas y Sociales. Obtenido de <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/11027/1/T-UCE-0013-Ab-102.pdf>
- Omeba, E. (2005). *Derechos del hombre, del ciudadano y del Estado*. Buenos Aires: Driskill S.A. .
- Otero, A. (2018). *Enfoques de investigación*. Obtenido de [https://www.researchgate.net/publication/326905435\\_ENFOQUES\\_DE\\_INVESTIGACION\\_TABLA\\_DE CONTENIDO\\_Contenido?enrichId=rgreq-203f00a92ac13220ddc987ccedf9aca9-XXX&enrichSource=Y292ZXJQYWdlOzMyNjkwNTQzNTtBUzo2NTc1MDAyMDY1NDI4NDhAMTUzMzc3MTY3MzQ1Mw%3D%3D&el=1\\_x\\_](https://www.researchgate.net/publication/326905435_ENFOQUES_DE_INVESTIGACION_TABLA_DE CONTENIDO_Contenido?enrichId=rgreq-203f00a92ac13220ddc987ccedf9aca9-XXX&enrichSource=Y292ZXJQYWdlOzMyNjkwNTQzNTtBUzo2NTc1MDAyMDY1NDI4NDhAMTUzMzc3MTY3MzQ1Mw%3D%3D&el=1_x_)
- Peces-Barba, G. (1991). Derechos Fundamentales. En M. Sagastume, *¿Qué son los derechos humanos? Evolucion histórica* (págs. 11-12). Guatemala. Obtenido de [www.corteidh.or.cr/tablas/15872r.pdf](http://www.corteidh.or.cr/tablas/15872r.pdf)

- Peces-Barba, G. (1994). La universalidad de los derechos humanos. *DOXA-Cuadernos de Filosofía del Derecho*, II(15-16), 613-633. Obtenido de [https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/10645/1/doxa15-16\\_30.pdf](https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/10645/1/doxa15-16_30.pdf)
- Pereira, C. (2014). Aproximación jurídica al contenido y alcance del núcleo esencial del derecho fundamental a la libertad individual en el constitucionalismo colombiano. *Temas Socio Jurídicos*, 33(67), 71-85. Obtenido de [https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=3&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjsyufJ\\_vLnAhUITt8KHW-UBCAQFjACegQIBhAB&url=https%3A%2F%2Frevistas.unab.edu.co%2Findex.php%2Fsociojuridico%2Farticle%2Fdownload%2F2102%2F1880%2F&usg=AOvVaw3SLRDJHRVip](https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=3&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjsyufJ_vLnAhUITt8KHW-UBCAQFjACegQIBhAB&url=https%3A%2F%2Frevistas.unab.edu.co%2Findex.php%2Fsociojuridico%2Farticle%2Fdownload%2F2102%2F1880%2F&usg=AOvVaw3SLRDJHRVip)
- Pérez, A. (1991). La generaciones de Derechos Humanos. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 206. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/1050933.pdf>
- Pérez, G. (2005). Derechos humanos y educación social. *Revista de Educación*(336), 22. Obtenido de [https://www.researchgate.net/profile/Gloria\\_Perez\\_serrano/publication/39212980\\_Derechos\\_Humanos\\_y\\_Educacion\\_social/links/5451541d0cf2bf864cba9120/Derechos-Humanos-y-Educacion-social.pdf](https://www.researchgate.net/profile/Gloria_Perez_serrano/publication/39212980_Derechos_Humanos_y_Educacion_social/links/5451541d0cf2bf864cba9120/Derechos-Humanos-y-Educacion-social.pdf)
- Pérez, J. (2013). *Curso de Derecho Constitucional*. Madrid: Ediciones jurídicas y sociales S.A.
- Piovesan, F. (2004). Derechos sociales, económicos y culturales y derechos civiles y políticos. *Sur. Revista Internacional de Direitos Humanos*.

Praeli, F. (2002). Estudios Constitucionales. En S. Castañeda, *El hábeas corpus en Perú. Un análisis a partir de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional* (págs. 27-28). Lima: ARA Editores.

Privación de libertad por particulares, Sentencia No. 166-12-JH/20 (Corte Constitucional del Ecuador 08 de Enero de 2020).

Resolución de revisión No. 046-ADHN-DPE-2015, Trámite defensorial No. 2001000012-2012-DPW (Defensoría del Pueblo 2015). Obtenido de <http://repositorio.dpe.gob.ec/bitstream/39000/932/3/REV-DPE-046-2015.pdf>

Riofrío, J. (2014). La cuarta ola de Derechos Humanos: Los Derechos Digitales. *Revista Latinoamericana de Derechos Humano*, 25(1), 15-45. Obtenido de <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r33897.pdf>

Sánchez, L. (2016). Sistema político de la Constitución Española de 1978. En M. Rebato, *El derecho a la libertad personal en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos* (págs. 127-171). México D.F.: Comisión de Derechos Humanos del Estado de México. Obtenido de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/4809/7.pdf>

SARANDI 1370. (2005). Hábeas corpus. Legislación comparada. En D. S.A., *Enciclopedia Jurídica Omeba* (págs. 500-504). Buenos Aires: Editorial Bibliográfica Argentina.

Sentencia C-756/08. (Corte Constitucional de Colombia 2008).

Sentencia No. 006-17-SCN-CC, Caso No. 0011-11-CN (Corte Constitucional del Ecuador 18 de Octubre de 2017).

Sentencia No. 090-15-SEP-CC, Caso No. 1567-13-EP (Corte Constitucional del Ecuador 25 de Marzo de 2015).

Sosa, J. (2018). Conceptos jurídicos fundamentales. *Pensamiento constitucional*(23), 177-203. Obtenido de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/20952/20644>

Sosa, J. (2018). La libertad constitucional. Tres modelos esenciales de libertad y tres derecho de libertad. *Pensamiento Constitucional*(23), 177-203. Obtenido de Pensamiento Constitucional N.

Truyol y Serra, A. (1991). Los Derechos Humanos. En M. Sagastume, *¿Qué son los derechos humanos? Evolución histórica* (pág. 21). Madrid: Tecnos. Obtenido de <http://www.corteidh.or.cr/tablas/15872r.pdf>

Velásquez, J. (2011). El necesario rescate de los conceptos naturaleza y naturaleza humana de cara a los retos de la reflexión en la bioética y el bioderecho. *Revista Facultad de derecho y ciencias políticas*, 41.

Zavala, J. (2008). *Tratado de Derecho Procesal Penal* (Vol. XI). Quito: EDINO.

**ANEXOS**

**FORMATO DE ENCUESTA DIRIGIDA A JUECES-AYUDANTE JUDICIALES  
DE CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA/ UNIDAD JUDICIAL PENAL SUR DEL  
CANTÓN GUAYAQUIL Y A ABOGADOS EN LIBRE EJECICIO**

**Observaciones:** *La presente encuesta es realizada para fines académicos. Son preguntas cerradas, por lo que las respuestas deben ser únicamente: SI o NO*

**TEMA**

**ALCANCE JURISDICCIONAL DEL HÁBEAS CORPUS EN EL  
ECUADOR**

**1.- Conoce usted, ¿el contenido esencial del derecho a la libertad personal?**

<b>SI</b>	<b>NO</b>

**2.- Usted puede identificar, ¿si el derecho de libertad personal se encuentra vinculado o no con otros derechos humanos?**

<b>SI</b>	<b>NO</b>

**3.- ¿Considera o no que la finalidad del hábeas corpus es únicamente proteger el derecho de libertad de una persona privada de ella?**

<b>SI</b>	<b>NO</b>

**4.- ¿Tiene o no conocimiento de la existencia de los diversos tipos de hábeas corpus?**

<b>SI</b>	<b>NO</b>

**5.- ¿Considera o no que entre el hábeas corpus preventivo y restringido existe alguna diferencia?**

<b>SI</b>	<b>NO</b>

**6.- ¿El hábeas corpus instructivo puede ser o no utilizado para los casos de desaparición forzosa?**

<b>SI</b>	<b>NO</b>

**7.- ¿Cree que existe o no en Ecuador ese tipo de hábeas corpus traslativo en casos de mora judicial-procesal, e incumplimientos de plazos razonables?**

<b>SI</b>	<b>NO</b>

**8.- ¿Es posible o no que en el Ecuador el habeas corpus correctivo, sea una herramienta útil para el control de constitucionalidad?**

<b>SI</b>	<b>NO</b>

**9.- ¿Es posible o no que el hábeas corpus innovativo, sea utilizado para solicitar la intervención del sistema judicial para que situaciones amenazantes o violaciones no se repitan en el futuro?**

<b>SI</b>	<b>NO</b>

**10.- ¿Es posible o no que a través del hábeas corpus conexo se pueda tutelar derechos vinculados-conexos al derecho de libertad?**

<b>SI</b>	<b>NO</b>

**11.- ¿Considera o no que los presupuestos legales del hábeas corpus establecidos en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional son suficientes y claros para que se apliquen todos sus tipos debidamente?**

<b>SI</b>	<b>NO</b>

## DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, Rodríguez Rodríguez Marjorie Daniela, con C.C: # 095056350-2 autor(a) del trabajo de titulación: *Alcance Jurisdiccional del Hábeas Corpus en el Ecuador* previo a la obtención del grado de **MAGISTER EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de graduación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 20 de octubre de 2020.



f. \_\_\_\_\_  
Nombre: Rodríguez Rodríguez Marjorie Daniela  
C.C: 095056350-2



**REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA**

**FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE GRADUACIÓN**

<b>TÍTULO Y SUBTÍTULO:</b>	Alcance Jurisdiccional del Hábeas Corpus en el Ecuador		
<b>AUTOR(ES)</b> (apellidos/nombres):	Rodríguez Rodríguez, Marjorie Daniela		
<b>REVISOR(ES)/TUTOR(ES)</b> (apellidos/nombres):	Dra. Pérez Puig-Mir, Nuria; Dr. Vivar Álvarez, Juan Carlos.		
<b>INSTITUCIÓN:</b>	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
<b>UNIDAD/FACULTAD:</b>	Sistema de Posgrado		
<b>MAESTRÍA/ESPECIALIDAD:</b>	Maestría en Derecho Procesal		
<b>GRADO OBTENIDO:</b>	Magíster en Derecho Procesal		
<b>FECHA DE PUBLICACIÓN:</b>	20 de octubre de 2020	<b>No. DE PÁGINAS:</b>	95
<b>ÁREAS TEMÁTICAS:</b>	Derecho, Derecho Penal, Derecho Procesal, Derecho Constitucional.		
<b>PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:</b>	Derechos humanos, derecho de libertad, derecho de libertad personal, Garantía hábeas corpus.		
<b>RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):</b>			
<p>A través del presente proyecto de titulación, se ejecuta una serie de procedimientos de investigación no experimental de enfoque cualitativo y con alcances exploratorios, descriptivos, explicativos y transversal, mediante los cuales se identifica el verdadero alcance jurisdiccional del hábeas corpus en el Ecuador, partiendo del análisis conceptual y doctrinal del derecho de libertad personal, para posteriormente proceder a la identificación de la evolución internacional del hábeas corpus, sus diferentes tipos y componentes reconocidos por la doctrina de países anglosajones y latinoamericanos, siendo esto el antecedente para determinar el ámbito de su aplicación en Ecuador, al analizar casos específicos y sentencias de Corte Nacional y Constitucional.</p> <p>Cabe señalar que el reconocimiento de los distintos tipos de hábeas corpus dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, es poco detallado y restringido, por lo que existen limitadamente presupuestos para su aplicación como garantía de protección directa no solo del derecho de libertad personal sino para la protección de sus demás derechos conexos. Consecuentemente, la necesidad de que existan presupuestos más específicos dentro de la normativa constitucional y en las demás normas del ordenamiento jurídico, ha llevado a que se impulse y proponga un proyecto de reforma del Art. 43 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en lo referente a presupuestos, trámite de interposición y sustanciación de los diferentes tipos de hábeas corpus en el Ecuador.</p>			
<b>ADJUNTO PDF:</b>	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
<b>CONTACTO CON AUTOR/ES:</b>	<b>Teléfono:</b> +593-4-2026373 / 0999939807	E-mail: marjoriedaniela.rodriguez@outlook.com	
<b>CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN:</b>	<b>Nombre: Ing. Andrés Isaac Obando</b>		
	<b>Teléfono:</b> 0982466656		
	<b>E-mail:</b> ing.obando@hotmail.com		