



# UTMACH

FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE JURISPRUDENCIA

**IMPORTANCIA DEL EJERCICIO PROBATORIO EN LA PROTECCIÓN  
DEL DERECHO A LA LIBERTAD EN PROCESOS CONSTITUCIONALES  
DE HÁBEAS CORPUS**

**BONILLA SALAZAR ERICKA ELIZABETH  
ABOGADA DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA**

**CALVA CAJAS DOMENICA CAROLINA  
ABOGADA DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA**

**MACHALA  
2022**



# UTMACH

FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE JURISPRUDENCIA

IMPORTANCIA DEL EJERCICIO PROBATORIO EN LA  
PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA LIBERTAD EN PROCESOS  
CONSTITUCIONALES DE HÁBEAS CORPUS

BONILLA SALAZAR ERICKA ELIZABETH  
ABOGADA DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA  
REPÚBLICA

CALVA CAJAS DOMENICA CAROLINA  
ABOGADA DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA  
REPÚBLICA

MACHALA  
2022



# UTMACH

FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE JURISPRUDENCIA

TRABAJO TITULACIÓN  
ANÁLISIS DE CASOS

IMPORTANCIA DEL EJERCICIO PROBATORIO EN LA PROTECCIÓN DEL  
DERECHO A LA LIBERTAD EN PROCESOS CONSTITUCIONALES DE HÁBEAS  
CORPUS

BONILLA SALAZAR ERICKA ELIZABETH  
ABOGADA DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA

CALVA CAJAS DOMENICA CAROLINA  
ABOGADA DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA

CAMPOVERDE NIVICELA LUIS JOHAO

MACHALA, 23 DE FEBRERO DE 2022

MACHALA  
2022

# ESTUDIO DE CASOS-BONILLA-CALVA

## INFORME DE ORIGINALIDAD

5%

INDICE DE SIMILITUD

5%

FUENTES DE INTERNET

0%

PUBLICACIONES

1%

TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

## FUENTES PRIMARIAS

1	<a href="http://repositorio.uap.edu.pe">repositorio.uap.edu.pe</a> Fuente de Internet	1%
2	<a href="http://www.informatica-juridica.com">www.informatica-juridica.com</a> Fuente de Internet	1%
3	Submitted to Universidad San Francisco de Quito Trabajo del estudiante	1%
4	<a href="http://www.comisionanticorrupcion.com">www.comisionanticorrupcion.com</a> Fuente de Internet	1%
5	<a href="http://www.tribunalconstitucional.gov.bo">www.tribunalconstitucional.gov.bo</a> Fuente de Internet	<1%
6	<a href="http://anatomiadelaimagen.wordpress.com">anatomiadelaimagen.wordpress.com</a> Fuente de Internet	<1%
7	<a href="http://www.academia.edu">www.academia.edu</a> Fuente de Internet	<1%
8	<a href="http://www.iachr.org">www.iachr.org</a> Fuente de Internet	<1%
9	<a href="http://www.publicnow.com">www.publicnow.com</a> Fuente de Internet	<1%

## CLÁUSULA DE CESIÓN DE DERECHO DE PUBLICACIÓN EN EL REPOSITORIO DIGITAL INSTITUCIONAL

Las que suscriben, BONILLA SALAZAR ERICKA ELIZABETH y CALVA CAJAS DOMENICA CAROLINA, en calidad de autoras del siguiente trabajo escrito titulado Importancia del ejercicio probatorio en la protección del derecho a la libertad en procesos constitucionales de hábeas corpus, otorgan a la Universidad Técnica de Machala, de forma gratuita y no exclusiva, los derechos de reproducción, distribución y comunicación pública de la obra, que constituye un trabajo de autoría propia, sobre la cual tienen potestad para otorgar los derechos contenidos en esta licencia.

Las autoras declaran que el contenido que se publicará es de carácter académico y se enmarca en las disposiciones definidas por la Universidad Técnica de Machala.

Se autoriza a transformar la obra, únicamente cuando sea necesario, y a realizar las adaptaciones pertinentes para permitir su preservación, distribución y publicación en el Repositorio Digital Institucional de la Universidad Técnica de Machala.

Las autoras como garantes de la autoría de la obra y en relación a la misma, declaran que la universidad se encuentra libre de todo tipo de responsabilidad sobre el contenido de la obra y que asumen la responsabilidad frente a cualquier reclamo o demanda por parte de terceros de manera exclusiva.

Aceptando esta licencia, se cede a la Universidad Técnica de Machala el derecho exclusivo de archivar, reproducir, convertir, comunicar y/o distribuir la obra mundialmente en formato electrónico y digital a través de su Repositorio Digital Institucional, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico.

Machala, 23 de febrero de 2022



BONILLA SALAZAR ERICKA ELIZABETH  
0706585478



CALVA CAJAS DOMENICA CAROLINA  
0707307922

## **DEDICATORIA**

El presente trabajo de titulación se lo dedico principalmente a Dios, quien ha sido mi guía espiritual y mi fortaleza en todo este largo camino universitario, y sobre todo se lo dedico a mi Madre, que es la persona más importante en mi vida y mi ejemplo de superación, su constante apoyo, paciencia y motivación en mí, hizo posible la culminación de mi carrera, sin duda alguna es parte primordial en mis logros obtenidos, sin ella no lo habría logrado, también se lo dedico a mi hermano Manuel, quien profundamente le agradezco el estar siempre a mi lado, por ser mi amigo y por el respaldo y cariño que me impulsan salir adelante. Por último y no menos importante, se lo dedico a mis hermanas, Gladys, Pilar y Sara, quienes me han apoyado indirectamente en todo este proceso; es por ello, que en base a mi sacrificio y perseverancia cumplo con el objetivo, que es la culminación mi formación de pregrado.

**Ericka Elizabeth Bonilla Salazar**

El presente trabajo primeramente va dedicado a Dios, quien ha permitido cumplir este objetivo y saber guiarme por el buen camino.

A mi mami Elsa, quien es mi vida entera, por ser mi apoyo y fortaleza para poder alcanzar esta meta, de igual manera, a un gran hombre, mi papi Leónidas, que, a pesar de no estar físicamente a mi lado, siento que me guía y me acompaña siempre, aunque nos faltaron muchas cosas por vivir juntos, sé que este momento hubiera sido tan especial para ti como lo es para mí.

A mis padres, Wilver y Grecia, por su amor incondicional, sus sabios consejos, quienes nunca dudaron de mí y siempre me han acompañado a superar las adversidades de la vida, por ser mi pilar fundamental para poder culminar con éxito mi educación superior.

A mi hermana Cinthia, por ser un buen ejemplo y brindarme su apoyo, a mi hermana Sandy, quien es mi compañera de vida, igualmente a mi tío Necker, quien forma parte importante en esta meta.

**Doménica Carolina Calva Cajas**

## **AGRADECIMIENTOS**

Agradecemos principalmente a Dios por ser nuestra fortaleza en todo este largo camino que nos permitió concluir esta etapa significativa en nuestras vidas; a nuestras familias por ser un pilar fundamental y brindarnos amor incondicional; agradecemos al Abg. Luis Johao Campoverde Nivicela por su valiosa cooperación como tutor, quien ha aportado con su conocimiento para la culminación del trabajo de titulación, y finalmente, por último y no menos importante, agradecemos a la Universidad Técnica de Machala por la formación académica, que permitió el poder obtener nuestro título profesional, estamos eternamente agradecidas.

**Ericka Elizabeth Bonilla Salazar**

**Doménica Carolina Calva Cajas**

**RESUMEN EJECUTIVO**  
**IMPORTANCIA DEL EJERCICIO PROBATORIO EN LA PROTECCIÓN DEL**  
**DERECHO A LA LIBERTAD EN PROCESOS CONSTITUCIONALES DE**  
**HÁBEAS CORPUS**

**Autores:** Ericka Elizabeth Bonilla Salazar

Doménica Carolina Calva Cajas

**Tutor:** Abg. Luis Johao Campoverde Nivicela

El presente trabajo de titulación se enfocó en la importancia que tiene la prueba para salvaguardar el derecho a la libertad en procesos constitucionales de hábeas corpus. En este sentido, desde el año 2008 al entrar en vigencia la constitución emitida en Montecristi, el Ecuador es considerado como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, tiene como finalidad garantizar los derechos amparados en la Constitución, Instrumentos Internacionales y todo aquel que se derive de la dignidad humana, de manera que hoy en día, esto configuró un cambio positivo, ya que se habla de un estado de derechos y no de derecho como anteriormente el país era considerado, por lo tanto, el eje central es la norma suprema y no la ley, lo que conlleva a que todos los actos tantos públicos o privados sean sujetos a la misma, incluso la propia ley, de manera que implica un resultado progresista en materia de derechos que le son atribuidos a todas las personas tanto ecuatorianas como a extranjeros, sin distinción alguna, puesto que, en el marco constitucional ecuatoriano, todos los derechos poseen la misma jerarquía, en consecuencia, las personas que se crean perjudicadas en la vulneración de sus derechos, pueden exigir el inmediato cumplimiento mediante un conjunto de garantías plasmadas en la Constitución de la República.

En virtud de aquello, en un proceso cuando se aleguen transgresiones de derechos es necesaria y oportuna la prueba, que sirve como base fundamental para sostener los hechos o aseveraciones del caso, de manera concreta, el anuncio, admisibilidad, práctica y valoración de la prueba en un proceso constitucional se desarrolla de manera diferente al proceso ordinario. En lo medular, para el análisis probatorio del caso específico se utilizó como materiales, amplios cuerpos normativos, como la Constitución, Instrumentos

Internacionales, Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Jurisprudencia y criterios doctrinales, lo cual dio como resultado, la evidente relevancia que tiene la prueba en la garantía de habeas corpus, ya que forma parte indispensable del proceso para la protección del derecho de libertad.

En modo de conclusión en el presente caso objeto de estudio, el juzgador al analizar una acción de hábeas corpus tendrá como deber primordial proteger el derecho constitucional que se presume vulnerado, en tal sentido, al no haber delito flagrante o previa orden de privación de libertad de una persona, no se puede negar una petición de libertad, además, el juzgador al momento de dictar el fallo de manera oral, no puede determinar dentro de un proceso constitucional que el accionante no logró probar la vulneración de dicho derecho cuando la parte accionada sea el estado, ya que, no debe recaer toda la carga probatoria en el legitimado activo, sino que también debe recaer en el legitimado pasivo, de modo que debe existir una distribución de la carga de la prueba, tal es el caso, que en materia constitucional se reconoce la figura de prueba inversa, si el accionado no prueba, el juzgador debe presumir que la vulneración ocurrió, salvo que tenga certeza de que dicha vulneración no aconteció.

**PALABRAS CLAVES:** Prueba, carga probatoria, derecho, libertad, hábeas corpus.

**ABSTRACT**

**IMPORTANCE OF THE EXERCISE OF EVIDENCE IN THE PROTECTION  
OF THE RIGHT TO LIBERTY IN CONSTITUTIONAL PROCESSES OF  
HABEAS CORPUS**

**Authors:** Ericka Elizabeth Bonilla Salazar

Doménica Carolina Calva Cajas

**Tutor:** Abg. Luis Johao Campoverde Nivicela

The present titling work focused on the importance of the evidence to safeguard the right to liberty in constitutional processes of habeas corpus. In this sense, since 2008, when the constitution issued in Montecristi came into effect, the Ecuador is considered a Constitutional State of Rights and Justice, its purpose is to guarantee the rights protected by the Constitution, International Instruments and all those that derive from human dignity, in a that today, this configured a positive change, since there is talk of a state of right and not rights as the country was previously considered, therefore, the central axis is the supreme norm and not the law, which entails that all public or private acts be subject to it, including the law itself, in such a way that it implies a progressive result in terms of rights that are attributed to all people both ecuadorians and foreigners, without any distinction, since that, in the ecuadorian constitutional framework, all rights have the same hierarchy, consequently, people who believe they have been harmed by the violation of their rights can demand their immediate compliance through a set of guarantees provided for in the Constitution of the Republic.

By virtue of that, in a process when violations of rights are alleged, the evidence is necessary and timely, which serves as a fundamental basis to hold the facts or assertions of the case, in a concrete way, the announcement, admissibility, practice and evaluation of the evidence in a constitutional process is developed differently from the ordinary process. In the medullary, for the evidentiary analysis of the specific case, extensive normative bodies was used as materials, such as the Constitution, International Instruments, Organic Law of Jurisdictional Guarantees and Constitutional Control, Jurisprudence and doctrinal criteria, which resulted in the evident relevance that has the proof in the guarantee of habeas corpus, since it is an indispensable part of the process for the protection of the right to freedom.

In conclusion in the present case under study, the judge, when analyzing a habeas corpus action, will have the primary duty to protect the constitutional right that is presumed violated, in this sense, in the absence of a flagrant crime or prior order for the deprivation of liberty of a person, a request for freedom cannot be denied, in addition, the judge at the time of issuing the ruling orally, cannot determine within a constitutional process that the plaintiff failed to prove the violation of said right when the defendant is the State, since the entire burden of proof should not fall on the plaintiff, but it must also fall on the defendant, so there must be a distribution of the burden of proof, such is the case, that in constitutional matters the figure of reverse evidence is recognized, if the accused does not prove, the judge must presume that the violation occurred, unless you are certain that said violation did not occur.

**KEYWORDS:** Proof, burden of proof, right, liberty, habeas corpus

## ÍNDICE

<b>DEDICATORIA</b> .....	6
<b>AGRADECIMIENTOS</b> .....	7
<b>RESUMEN EJECUTIVO</b> .....	8
<b>ABSTRACT</b> .....	10
<b>ÍNDICE</b> .....	12
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	14
<b>CAPÍTULO I</b> .....	16
<b>1. GENERALIDADES DEL OBJETO DE ESTUDIO</b> .....	16
<b>1.1 Definición y contextualización del objeto de estudio</b> .....	16
<b>1.2 Hechos de interés</b> .....	18
<b>1.3 Objetivos de la investigación</b> .....	20
1.3.1 Objetivo general.....	20
1.3.2 Objetivos específicos .....	20
<b>CAPÍTULO II</b> .....	21
<b>2. FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA-EPISTEMOLÓGICA DEL ESTUDIO</b> ...	21
<b>2.1 Descripción del enfoque epistemológico de referencia</b> .....	21
2.1.1 El Estado constitucional de derechos y justicia .....	21
2.1.1.1 Alcance del actual modelo de estado .....	24
2.1.1 La justicia constitucional en el Ecuador .....	25
2.1.2 La función de las garantías jurisdiccionales en el estado ecuatoriano.....	27
2.1.3 EL Hábeas Corpus en el Ecuador .....	29
2.1.4 La libertad personal como derecho .....	32
2.1.5 La prueba en la justicia constitucional y ordinaria .....	34
2.1.5.1 La carga de la prueba en procesos constitucionales.....	39
2.1.5.2 El ejercicio probatorio en el hábeas corpus.....	43
2.1.6 Principios probatorios .....	48

<b>2.2</b>	<b>Bases teóricas de la investigación.....</b>	<b>53</b>
2.2.1	Derecho comparado: Argentina .....	53
<b>CAPÍTULO III.....</b>		<b>55</b>
<b>3</b>	<b>PROCESO METODOLÓGICO .....</b>	<b>55</b>
<b>3.1</b>	<b>Diseño o tradición de investigación seleccionada .....</b>	<b>55</b>
3.1.1	Aspectos generales.....	55
3.1.2	Tipo de investigación.....	55
3.1.3	Estructura metodológica .....	55
3.1.4	Técnicas de investigación .....	57
<b>3.2</b>	<b>Proceso de recolección de datos en la investigación .....</b>	<b>57</b>
<b>3.3</b>	<b>Sistema de categorización en el análisis de los datos .....</b>	<b>57</b>
<b>CAPÍTULO IV .....</b>		<b>59</b>
<b>4</b>	<b>RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN.....</b>	<b>59</b>
<b>4.1</b>	<b>Descripción y argumentación teórica de resultados .....</b>	<b>59</b>
<b>4.2</b>	<b>Análisis de los resultados .....</b>	<b>66</b>
<b>5</b>	<b>CONCLUSIONES .....</b>	<b>68</b>
<b>6</b>	<b>RECOMENDACIONES .....</b>	<b>70</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA .....</b>		<b>71</b>

## **INTRODUCCIÓN**

El Ecuador desde sus inicios en el marco constitucional e institucional del Estado ha venido acarreado distintos tipos de modificaciones que posibilitaron la instauración de tres momentos relevantes en la historia constitucional del país. El primero se constituyó en el año de 1830 hasta 1861 como un Estado de Derecho, el segundo se constituyó en el año de 1929 hasta 1998 como un Estado liberal, y, por último, el tercero se constituyó con la entrada en vigencia de la Constitución de 2008, como un Estado Constitucional de derechos y justicia.

Este actual modelo de Estado configura como fin sustancial la tutela de los derechos previstos en la norma suprema e instrumentos internacionales, además, se lo denomina garantista de los mismos para conseguir un equilibrio en la sociedad que permita estabilidad y armonía. En síntesis, este tipo de estado se fundamenta en la norma suprema, el cual, prevalece jerárquicamente ante todo el ordenamiento jurídico, asimismo, fija la organización del Estado y establece garantías constitucionales.

Cabe resaltar que las garantías jurisdiccionales son de rango constitucional, por lo tanto, la carta magna comprende en el Título III, la compilación de diversas acciones jurisdiccionales que corresponden ser mecanismos idóneos para evitar transgresiones de derechos, además, su aplicación tiene como finalidad el amparo de los mismos y el resarcimiento del derecho vulnerado.

Dentro del cúmulo de garantías jurisdiccionales que prevé la constitución encontramos la acción del Habeas Corpus, esta se identifica como una acción constitucional por excelencia, que tiene como fin restaurar el derecho de libertad de la persona que haya sido violentada frente a detenciones sin peso de legalidad, de modo, que su aplicación puede ser interpuesta directamente o por medio de su defensa técnica ante el órgano competente, sin la necesidad de muchas formalidades, actuando de manera preferente e inmediato, puesto que debe ser resuelto de conformidad con el principio de celeridad.

En este sentido, dentro de una acción de Hábeas Corpus para garantizar la tutela de los derechos constitucionales es necesaria la prueba, que en definitiva sirve como base fundamental para sostener los hechos o aseveraciones del caso, en resumidas cuentas, para probar la existencia de dicha vulneración es indispensable el anuncio y práctica de pruebas que tiene relación directa con el principio de carga probatoria.

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), no determina excepcionalmente el desarrollo de la prueba en un proceso de Hábeas Corpus, por lo que, conlleva aplicar como normas supletorias otros cuerpos normativos que complementan cualquier vacío legal que pudiese existir, por otro lado, es sustancial indicar que la carga de la prueba por regla general le corresponde al accionante, sin embargo, esta depende mucho de la parte accionada ya que muchas veces se encuentra inmerso una institución pública que acarrea una inversión de la carga probatoria.

Finalmente, en una acción de Habeas Corpus se debe probar si la privación de libertad fue ilegal, arbitraria e ilegítima, siempre y cuando se determine con elementos contundentes la afectación del derecho, por tal razón, la prueba juega un papel primordial para llegar a la verdad material del proceso, dado que el juzgador se basa en ella para poder determinar una correcta decisión sobre el caso.

## CAPÍTULO I

### 1. GENERALIDADES DEL OBJETO DE ESTUDIO

#### 1.1 Definición y contextualización del objeto de estudio

El objeto de estudio en el presente proceso de investigación es la prueba en los procesos constitucionales de Hábeas Corpus.

La prueba en un contexto general es relevante, más aún en la esfera jurídica, ya que, en efecto, se denomina como una evidencia o suceso determinado que acarrea la acción de probar hechos específicos, además, se puede precisar que es una actividad impulsada por las partes procesales con la finalidad de convencer al juez sobre los hechos controvertidos o litigados dentro del proceso.

Con relación a lo antes mencionado, en tal sentido se entiende que la prueba se basa en demostrar la certeza de un hecho, concretamente incorpora varios aspectos esenciales en el proceso, por tal motivo, debe cumplir con tres requisitos básicos “pertinencia, conducencia y utilidad”, para poder ser admitida y practicada en audiencia.

Según el jurista Alcalá-Zamora (1964), define a la prueba de la siguiente forma:

(...) conjunto de actividades destinadas a procurar el cercioramiento judicial acerca de los elementos indispensables para la decisión del litigio sometido a proceso, sin perjuicio de que suele llamarse también prueba al resultado así conseguido y a los medios utilizados para alcanzar esa meta. (p. 257)

Con base a la definición antes descrita, se refiere sobre la indispensabilidad de la prueba para la decisión objetiva del juzgador sobre la litis, debido a que cada medio probatorio es excepcional y tiene como fin único mostrar la veracidad de los hechos alegados para una correcta valoración de la prueba.

Así mismo, por otra parte, otros autores manifiestan lo siguiente:

(...) la prueba nace de la necesidad y obligación de hacer tangible lo que se dice o afirma, para persuadir de la verdad de los hechos o circunstancias al otro, que deberá por su propio razonamiento llegar al equilibrio entre la verdad objetiva y la verdad subjetiva. (León, et al., 2019)

En función de lo planteado, es esencial precisar enfáticamente que la prueba es indispensable en todo proceso para llegar a la verdad, siempre que sea oportuna e idónea, es por ello, que se encuentra plasmado en nuestro ordenamiento jurídico ecuatoriano, amparado en la Constitución de la República del Ecuador (en adelante, CRE), e inmerso en el derecho a la defensa, correspondiente a una de las garantías del debido proceso.

Ahora bien, si delimitamos la prueba en materia de Garantías Jurisdiccionales, es evidente el enfoque que se realiza desde la perspectiva del Derecho Constitucional y la doctrina, ya que en efecto, la prueba forma parte del derecho a la defensa que poseen los sujetos procesales dentro de un proceso, por lo que no es lo mismo seguir una causa constitucional frente a cualquier otra materia, debido a que se direcciona bajo estándares normativos particulares que los caracterizan, como principios y reglas, es por ello, que su aplicación garantiza la eficaz protección de los derechos vulnerados.

De esta forma, los autores García y Trelles (2021) indican lo siguiente:

Uno de los aspectos más significativos en las garantías jurisdiccionales, es el aspecto probatorio, ya que la prueba establece el mecanismo a través de cual, las personas procuran explicar la verdad procesal, con el objetivo de alcanzar el convencimiento de los jueces y los tribunales; siendo de enorme la importancia en los procesos constitucionales, puesto que se están tutelando derechos fundamentales de las personas. (p. 465)

La aplicación de las garantías jurisdiccionales se direcciona por tres principios fundamentales, “eficacia, rapidez y sencillez”, ahora bien, enfocándose en materia probatoria, trae consigo una flexibilidad en la admisibilidad y valoración de la prueba, debiéndose practicar de conformidad a la CRE y normas conexas. Asimismo, es preciso mencionar que transcurre por cinco etapas tales como recopilación, anuncio, admisibilidad, valoración y práctica, de este modo en el presente estudio de caso de Habeas Corpus la prueba tiene un rol de gran importancia para recuperar el derecho de libertad de la persona afectada.

La Constitución del Ecuador de 2008 contempla una pluralidad de derechos, por lo que es responsabilidad del Estado garantizar y velar el goce de los mismos a los ciudadanos, que en la práctica diaria la mayor de las veces no se cumple y se ven vulnerados, con respecto a este análisis de caso, las personas extranjeras que se encuentren en el territorio pueden ser susceptibles a detenciones injustas por su condición migratoria que afecta

principalmente el derecho constitucional de libertad, que de forma directa perjudica otros derechos conexos.

En definitiva, el Hábeas Corpus es el mecanismo idóneo para precautelar el derecho de libertad personal frente a detenciones ilegales, arbitrarias o ilegítimas, por consiguiente, el estado tiene el compromiso de salvaguardar los derechos que se encuentran consagrados en la Constitución e Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos (en adelante Instrumentos IDH), en que toda persona puede recurrir directamente o por medio de su defensa técnica para interponer la presente acción, en este sentido se comprende, que es preferente e inmediato, debe ser resuelto de conformidad con el principio de celeridad procesal.

El presente caso objeto de análisis, se ha identificado el nudo crítico que presenta el proceso, de tal forma, se han establecido los siguientes problemas jurídicos que serán explicados en el desarrollo de la investigación, con relación a las normas legales concernientes a la problemática, que son los siguientes:

1. ¿La decisión del juez en el caso de estudio, resolvió el problema constitucional que se afirmaba, afectó el derecho a libertad personal?
2. ¿La prueba que actuó el legitimado activo, fue suficiente para poder identificar la existencia de una vulneración de derechos?
3. ¿Podía el juez en el caso de estudio, disponer pruebas de oficio, o disponer la práctica de otras diligencias para poder llegar a la verdad sobre el caso?

## **1.2 Hechos de interés**

Los hechos de interés en el presente caso concreto son los siguientes:

1. El presente caso de estudio, es un proceso judicial constitucional de habeas corpus, sustanciado en el Juzgado Décimo Segundo de lo Civil de Pichincha con el número de proceso 17312-2011-0140, conformado por el Juez: Dr. Carlos Fernández Idrovo.
2. Se presentó la demanda constitucional el 1 de febrero del 2011, por la Dra. Kety de los Ángeles Castro (asesora jurídica de la casa de Movilidad Humana de la ciudad de Quito), en contra del jefe de la Policía de Migración de Pichincha y ante el Intendente General de Policía de Pichincha.
3. El Juez avocó conocimiento de la garantía el 7 de febrero del 2011 y dispuso la audiencia el 9 de febrero del año en curso.

4. En la audiencia pública comparece el recurrente José Antonio Olivera San Miguel, sin documento de identificación, acompañado de la Dra. Blanca Matilde Vega Conejo con matrícula profesional No. 17-2009-28 del Consejo de la Judicatura, Abogada de la Casa de Movilidad Humana del Distrito Metropolitano de Quito; No compareció el señor Intendente General de Policía de Pichincha y jefe de la Policía de Migración de Pichincha pese a estar notificados legalmente.
5. La parte accionante, en audiencia, expuso los siguientes argumentos: El señor José Olivera de nacionalidad cubana, ha sido privado de su libertad el 20 de enero del 2011 hasta la fecha, dando un total de doce días en forma ilegal y arbitraria. La Defensoría del Pueblo en conjunto con la Casa de Movilidad Humana y las organizaciones de sociedad civil, han realizado visitas periódicas al centro de detención, comprobando que las personas se encontraban detenidas por varios días sin que puedan permanecer privadas, por no tener acceso a servicios elementales de un ser humano, configurándose un trato cruel inhumano y degradante, por lo que no han sido construidos con ese objetivo, sino que han sido adaptados para servicios como centros de privación de libertad, mientras se resuelvan los procesos de deportación.
6. En relación al hecho anterior, manifiesta que por esta razón se encuentra arbitrariamente privado de libertad, en abierta vulneración al derecho a migrar, inclusive siendo prohibido considerar ilegal a una persona en su condición de migrante, por los tratos crueles, inhumanos y degradantes que han sido sometidos en los sitios de detención y por hallarse más de 24 horas detenido sin haberse puesto a órdenes de autoridad competente.
7. Prueba anunciada y practicada: Se dio únicamente por la parte accionante, que exhibió la orden de deportación y el testimonio de la persona privada de libertad (esta última prueba no fue evacuada en audiencia)
8. El juez resolvió lo siguiente: El señor José Olivera se encuentra procesado con orden de deportación en firme, en etapa de ejecución. No se llegó a presentar orden de privación de libertad por la parte accionada, pero se presentó orden de deportación, lo cual, se reafirma que infringe la Ley de Migración, además, la parte accionante, no demostró que tal privación de libertad implique riesgo inminente contra su vida, libertad o integridad que sea a consecuencia de su deportación, tampoco ha demostrado, que se encuentre privado de libertad desde el 20 de enero del 2011 y por orden de quien ocurrió esa privación de libertad, lo

que sí se ha observado es el incumplimiento de la Ley de Migración, al permanecer ilegalmente en el país, razón por la cual ha sido juzgado y por falta de prueba se niega la garantía de habeas corpus.

### **1.3 Objetivos de la investigación**

#### 1.3.1 Objetivo general

Determinar si la decisión del juez en el caso de estudio, resolvió el problema constitucional afirmado por la parte afectada, con respecto a la trasgresión del derecho a la libertad personal.

#### 1.3.2 Objetivos específicos

- Precisar si la prueba evacuada por el legitimado activo, fue suficiente para poder evidenciar la existencia de una vulneración de derechos constitucionales.
- Identificar si el juez en el presente caso de estudio, dentro de sus facultades podía disponer pruebas de oficio, o a su vez la práctica de otras diligencias para poder llegar a la verdad sobre el caso.
- Establecer si la decisión del juzgador fue válida para no admitir la acción de Habeas Corpus por falta de prueba.

## CAPÍTULO II

### 2. FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA-EPISTEMOLÓGICA DEL ESTUDIO

#### 2.1 Descripción del enfoque epistemológico de referencia

##### 2.1.1 El Estado constitucional de derechos y justicia

El Estado Constitucional representa un sometimiento de todo el ordenamiento jurídico por parte de la Constitución, por consiguiente, este modelo es acogido a partir del texto constitucional del año 2008 que conlleva al progreso de un nuevo modelo de estado de derechos y justicia, con esta evolución alcanza un notorio realce en el amparo de los derechos, de manera que configura su principal objetivo, que es un estado equitativo en busca de justicia como pilar fundamental en el ordenamiento jurídico, es así, que el poder debe estar dirigido en la norma suprema.

Anteriormente, la Constitución de 1998 manifestaba al Ecuador como un estado social de derecho, en donde el congreso tenía la capacidad de legislar e imponer límites, por lo que esto implicaba que su actuación se efectuará de conformidad con la ley.

En el año 2008 entra en vigencia la CRE emitida en Montecristi, menciona en su primer artículo que “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia” (Const., 2021). Por consiguiente, se aleja de la definición ya antes descrita, de esta forma, con la actual norma suprema revaloriza los derechos de los ecuatorianos, encaminado a reconocer su jerarquía por encima de las demás leyes.

En este sentido, la doctrina determina que “El paso del Estado de derecho legislativo al Estado constitucional determinó, en conclusión, una mayor consideración de tipo sistémico de las garantías de los derechos” (Ridolo, 2003).

En nuestro país la carta magna prevalece sobre cualquier norma del ordenamiento jurídico, de este modo, según Asbús (2016) citada por Vasquez y Barrios (2018), manifiesta que “La jerarquía fue definida por Kelsen en 1935 como la validez de la norma al fundamentarse en otra superior, reconociendo que la Constitución es la máxima ley de la República” (p. 158).

Se explica en este sentido, que el territorio ecuatoriano está sometido a la CRE, de esta manera, se encuentran instaurados parámetros que se encargan de regular a la sociedad y el buen funcionamiento del estado, además, contempla un catálogo amplio de derechos y garantías.

Esto configura un cambio positivo ya que el solo hecho de hablar de un estado de derechos y no de derecho, involucra una serie de cambios, por ende, implica un resultado del progreso radical, no sólo en materia de derechos sino también en la organización constitucional, donde el eje central es la CRE y no la ley, lo que conlleva a que todos los actos tanto públicos o privados sean sujetos a la misma, inclusive la propia ley, dirigiéndose de esta forma a un Estado más humanista.

Según el autor Ávila (2018) citada por Espinosa y Cueva (2019), determinan lo siguiente:

En el Estado Constitucional, el Estado viene a ser la estructura, los derechos son el fin y la democracia el medio para alcanzarlos. Los derechos de las personas son además los límites del poder ya que no pueden ser violentados por ningún poder ni bajo el justificativo de mayorías parlamentarias o legislativas; y son también vínculos, debido a que los poderes tienen la obligación de hacer efectivo el ejercicio máximo de estos derechos. En este modelo de Estado es la Constitución la que determina el contenido de la ley, la estructura del poder y el ejercicio de la autoridad. La constitución es directamente aplicable, por cualquier persona, juez o autoridad. (p. 82)

No cabe duda que la finalidad de este nuevo modelo de Estado son los derechos y la justicia, como resultado, todas las instituciones deben de hacer efectiva la práctica de los derechos, lo que acarrea la protección de los derechos fundamentales que son indispensable para las personas, por consiguiente, los juristas Blacio y Costa (2019), afirman lo siguiente:

Los derechos fundamentales son derechos humanos positivizados en un ordenamiento jurídico concreto. Es decir, son derechos ligados a la dignidad de la persona humana dentro del Estado y de la sociedad a los que la Constitución eleva a la categoría de derechos fundamentales. Bajo esta denominación de derechos fundamentales podemos ver la versión formal y constitucional de los derechos humanos. (p. 4)

Es así entonces, que este actual modelo de Estado denota el garantismo de los derechos que se encuentran en la CRE, los seres humanos tienen derechos que por ninguna razón deben ser violados por el estado ecuatoriano, es por ello, que todas las instituciones públicas y privadas, al igual que las autoridades que las conforman, se encuentran sujetas bajo estrictas normas jurídicas, teniendo de esta forma, la responsabilidad de velar por el eficaz cumplimiento de los derechos que se encuentran reconocido en la norma suprema e Instrumentos IDH.

Por otro lado, el estado de justicia va de la mano con el estado de derechos, significa que, al encontrarse inmerso por la constitución, el estado se rige por una administración judicial que tiene como objeto solucionar conflictos que se presentan por las partes, para el respeto del bien común a través de los operadores de justicia que son los jueces, no obstante, también debe de primar la justicia en todas las actuaciones del Estado ecuatoriano por lo que, debe prevalecer la verdad, igualdad y equidad en todo proceso.

Este periodo de avance es el resultado de batallas históricas por la conquista de la justicia e igualdad, por lo que es preciso una concepción de la misma, es así que el tratadista Granados (2021), considera lo siguiente:

(...) La concepción de justicia e igualdad real se sustenta en principios y doctrinas pro ser humano, y en los nuevos paradigmas jurídicos que legitiman la fuerza normativa de la Constitución, su inmediata aplicación, eficacia directa y no restricción de derechos, en favor de los ciudadanos que se encuentran en situación de desigualdad, que cuentan con opciones y recursos jurídicos idóneos en la variada gama de derechos y garantías establecidos al amparo de la normativa neoconstitucionalista. (p. 180)

En función de lo planteado, el actual modelo constitucional se centra en la supremacía de la carta magna, reitera y establece puntualmente los Derechos Humanos y garantiza la autonomía que tienen los jueces al momento de administrar justicia.

En síntesis, bajo el mismo orden, encontramos el siguiente concepto doctrinario:

El Estado Constitucional en consecuencia significa el paso del sometimiento a la ley, y por lo tanto a las mayorías legislativas al sometimiento formal y material es decir de contenido, de todo el Estado incluida la propia ley a la Constitución y a

la voluntad del constituyente reflejada en el texto constitucional. (González calle, 2013)

#### *2.1.1.1 Alcance del actual modelo de estado*

El alcance que tiene el actual modelo de estado es amplio, puesto que, el eje central es el individuo, de esta manera el gobierno debe garantizar un catálogo de derechos, que se encuentran reconocidos en la CRE y en distintos Organismos Internacionales, de este modo, prioriza la dignidad humana y ante cualquier vulneración de derechos se puede plantear una Garantía Constitucional.

Por otro lado, también garantiza la independencia de funciones, establece un régimen del buen vivir, configura una adecuada organización territorial, adecúa el régimen del desarrollo, reitera relaciones internacionales y finalmente puntualiza la supremacía de la constitución.

Es importante precisar que el Estado Constitucional dentro del sistema jurídico, reconoce la existencia de la justicia ordinaria e indígena, que actúan independientemente, por esta razón, la primera está llamada a respetar prácticas, principios y procedimientos propios de la comunidad, que deberá además estar sometido al correspondiente control de constitucionalidad. Por otra parte, el mismo Estado alberga que la CRE corresponde ser la norma de rango superior ante otros cuerpos legales, por lo que conduce a relacionar y condicionar el ejercicio del dominio público.

La constitución a primera vista hace ver al Ecuador como un país progresivo, garantista, democrático, justo y equitativo, donde las personas podrían vivir en un entorno seguro, pero en la práctica diaria, la norma solo queda en letra muerta, ya que en muchos casos, existen vulneraciones, transgresiones y atropellos a los derechos humanos, a la ley y al debido proceso, hoy por hoy, el país enfrenta una enorme inseguridad jurídica, por tal razón, es esencial la existencia de garantías jurisdiccionales adecuadas e idóneas para precautelar los derechos afectados, además, es importante tener jueces especializados en materia constitucional tanto en la teoría como en la práctica.

Finalmente, el alcance que tiene el Estado Constitucional de derechos y justicia determina un modelo igualitario que se fundamenta en la solidaridad, dicho de otra manera, con mayor atención en la defensa de personas prioritarias reconocidas en la Constitución.

Conforme al autor Redrobán (2021) sustenta que:

Los principios constitucionales han servido de apoyo al nuevo paradigma constitucional, los cuales se establecen en la Constitución de 2008, en consecuencia, se ha dado entre ellos el principio de supremacía constitucional, este es considerado como el que prevalece sobre cualquier otro principio del ordenamiento jurídico, este es característico de un Estado constitucional de derechos y justicia, en donde todos deben someterse a la constitución. (p. 228)

En este sentido se comprende que la idea de los principios constitucionales tiene un vínculo estrecho con los derechos fundamentales que se consolida con el nuevo modelo de estado.

### 2.1.1 La justicia constitucional en el Ecuador

Es considerable manifestar desde un comienzo determinados significados indispensables para el presente desarrollo del trabajo. En primer lugar, de los diversos conceptos acerca de la justicia, nos importa aquella que estiman como un principio especial para el Estado, que está sometida a su correspondiente reglamentación y encaminado a solucionar problemas del ser humano, ya que es considerada por la RAE como “Un principio constitucionalmente consagrado como valor superior del ordenamiento jurídico en que confluyen los de razonabilidad, igualdad, equidad, proporcionalidad, respeto a la legalidad y prohibición de arbitrariedad” (REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, s/f).

Bajo el mismo contexto, desde una perspectiva doctrinal, el tratadista DIZ (2019) describe que “La justicia, en sentido amplio y constitucional, es un poder público, estatal y delegado funcionalmente en el Poder Judicial” (Diz, 2019).

En segundo lugar, al hablar de justicia constitucional rápidamente nos hacemos una idea de que se refiere a la Constitución, por lo cual, según Gonzales (2018), la define como “conjunto de principios que configuran derechos y obligaciones, que consecuentemente dan sustento a un sistema de instrumentos de control permanente de los sujetos responsables (política o jurisdiccionalmente) de los órganos por medio de los cuales funciona el poder del Estado” (p. 61).

De acuerdo con el autor antes mencionado, la Constitución ha pasado una serie de procesos para poder conseguir la autonomía de los derechos plasmados dentro de ella y que sean respetados ante el ordenamiento jurídico.

Asimismo, la justicia constitucional es una institución de gran relevancia para los estados constitucionales de Europa y América Latina, por su coyuntura en el derecho, concibe la creación de órganos de control constitucional dotado de autonomía e independencia de otros sistemas jurídicos, ya que “permite conocer las fortalezas de nuestros diseños institucionales y los aportes que su funcionamiento puede hacer a una teoría general sobre la compatibilidad entre la democracia y la justicia constitucional” (Roa Roa, 2019).

En función de lo planteado, la justicia constitucional es un medio de control que actúa para garantizar el pleno ejercicio de los derechos, dado que envuelve el valor de la democracia en las poblaciones por el trabajo en conjunto que realiza con la CRE, en síntesis, marca un precedente garantista a partir el año 2008 donde su centro de atención radica en la práctica de los derechos ante las necesidades del país. En otras palabras, “La Justicia Constitucional se perfila como aquella destinada a dar eficacia al principio de la Supremacía Constitucional y a lograr el cumplimiento efectivo de su preceptiva, principalmente de las normas que se refieren al establecimiento de las garantías personales” (Colombo Campbell, 2003).

En concordancia con el párrafo anterior, esta aparece por la necesidad de proteger el sistema jurídico del Estado, se entiende como una institución de amparo de las normas, para salvaguardar principios constitucionales frente a las acciones públicas, por ende su origen es de índole superior y elemental para la Constitución, que consolida y respalda el cumplimiento de su jerarquía, es por ello, que la Justicia constitucional se perfecciona como aquella referida a ofrecer un verdadero alcance al principio de supremacía de la carta magna y defensa adecuada a las garantías.

El principio de supremacía constitucional es innato en el actual estado ecuatoriano, porque consta en que todos los actos deben de fundamentarse en la CRE, debido a que esta le da eficacia jurídica porque prevalece ante otras normas, por ende, los derechos juegan un rol de suma importancia dentro del ordenamiento jurídico, evidentemente, según Alvarado y Silva (2020) manifiestan que:

En la actualidad, la idea de supremacía constitucional está íntimamente asociada al carácter jurídico-normativo de la Constitución. La supremacía constitucional aparece indisoluble de su fuerza normativa: si la Constitución no es aplicable por el juez, es inútil; y si no es suprema, no es Constitución. (Alvarado Rojas y Silvia Irarrázaval, 2020)

En otras palabras, cuando nos referimos a justicia constitucional, lo denominamos como un mecanismo institucional incorporado en el boceto y en la estructura de la norma suprema, es decir, que para que exista dicha justicia es necesario la norma suprema, tiene como objetivo disponer el control del uso del mismo con hincapié en los problemas de magnitud constitucional, en especial con enfoque en los derechos.

#### 2.1.2 La función de las garantías jurisdiccionales en el estado ecuatoriano

El texto constitucional del 2008 en uno de sus articulados establece una serie de disposiciones en relación a las garantías jurisdiccionales, tales como: “1. Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución” ( Const., 2021, art. 4). Esto a su vez, podrán ser conocidas y resueltas por juez competente del sitio donde inicia el acto u omisión que provocó un resultado, o donde también surta efecto.

Bajo la misma línea secuencial, los tratadistas García y Trelles (2021) manifiestan lo siguiente:

Las Garantías Jurisdiccionales son instrumentos jurídicos para la aplicación y respeto a las normas constitucionales que deben operar en todo momento y lugar en una normalidad jurídica y social no siendo así el orden social que sustenta el derecho puede verse amenazado por circunstancias por lo que es necesario la intervención de garantizar y hacer respetar los más elementales derechos del hombre con la intervención de forma rápida, eficaz y de esta forma garantizar la continuidad del orden preestablecido y establecido, de este modo aplicar su eficacia en acción de cualquier normativa y puede obstaculizar la protección específica la que contiene los derechos fundamentales al encontrarse ante un interés superior a cualquier derecho ante el interés del Estado. (pág. 463)

Como bien manifiestan los tratadistas, las garantías jurisdiccionales comprende un cúmulo de mecanismos jurídicos con una relevancia indiscutible en el amparo de los derechos plasmados en la norma suprema y en instrumentos IDH, por lo tanto, tiene carácter protector y reparador, además su aplicación es fácil y sencillo para que cualquier persona lo pueda interponer.

Otros autores que concuerdan con el mismo argumento son Orellana y Pinos (2021), que manifiestan que:

Las garantías Jurisdiccionales se caracterizan por ser públicas y populares, de tal manera que cualquier persona o grupo de personas, pueblos o nacionalidades, pueden interponerlas, tienen un procedimiento informal y sencillo, el procedimiento se realiza de manera oral, mediante audiencias públicas, todos los días y horas son hábiles para interponer los recursos de garantías jurisdiccionales, el incumplimiento de una sentencia de garantía jurisdiccional conlleva la destitución del cargo del servidor público. (p. 1145)

En el Estado ecuatoriano la ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante, LOGJCC) menciona en uno de sus artículos, la finalidad, que es la siguiente:

Las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2020, art. 6)

De acuerdo al artículo 6 antes mencionado, al referirse a la inmediatez y eficacia comprende que las garantías jurisdiccionales son fundamentales tanto para la defensa y reparación ante la trasgresión de derechos reconocidos en la Constitución, por lo que corresponde al estado ecuatoriano el compromiso del cumplimiento de los derechos a los ciudadanos, al igual que su aplicación sea sencilla, efectiva y rápida.

La CIDH establece que “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales (...)” (Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", 1969, art. 25).

Finalmente, la norma suprema contempla una serie de garantías jurisdiccionales, entre ellas tenemos a la acción de protección y extraordinaria de protección que amparan diversos derechos y no uno en específico, por ejemplo, derecho a la educación, a la salud, al trabajo, entre otros. En cambio la garantía de habeas corpus, habeas data y acción de acceso a la información pública salvaguardan todos aquellos derechos que se desprendan de un derecho en específico, por ejemplo, en el derecho de libertad se desprende varios derechos tales como libre tránsito, movilidad humana, libertad de circulación, libertad de

asociación, etc., y en cuanto al derecho a la información se desliga todo aquel derecho que ayude a acceder a documentos ya sean estos públicos o privados, por otra parte, se encuentra también la acción por incumplimiento que a diferencia de las demás acciones esta busca el cumplimiento de los derechos efectuados en una sentencia, por último las medidas cautelares, que han sido diseñadas con la finalidad de reforzar su carácter protector.

### 2.1.3 EL Hábeas Corpus en el Ecuador

La institución del Habeas Corpus nace en el Ecuador en la Constitución de 1929 que acarrea una evolución positiva en las garantías inherentes al ser humano restringido de su libertad ambulatoria, adaptándose al ordenamiento jurídico ecuatoriano con la finalidad “de que todo individuo que considerase estar detenido, procesado o preso en forma ilegal, tenía la facultad para reclamar sobre esa arbitrariedad y exigir el cumplimiento de la disposición constitucional” (Padilla Balarezo y Vázquez Calle, 2020).

El habeas corpus de modo principal garantiza el derecho de libertad, recobra la posesión de la persona que se encuentre privada de él, por lo tanto, es una institución jurídica muy antigua que protege un cúmulo de derechos que integran la libertad de la persona que se encuentre detenida sin justificación legal.

Con la vigencia de la Constitución del 2008, el Habeas Corpus se lo ha denominado como una verdadera garantía jurisdiccional, que con el pasar de los años ha ido teniendo grandes avances con respecto a la autoridad para conocerlo y resolverlo. Por lo tanto, tiene como finalidad la protección de la libertad personal, es así que, si durante el proceso constitucional se evidencia que existe una amenaza a este derecho, inmediatamente los órganos jurisdiccionales competentes establecerán el derecho vulnerado, ocasionado por los abusos de las autoridades públicas o particulares, por lo que esto implica reparaciones eficaces y rápidas a favor de la persona afectada.

Desde el punto de vista doctrinario, se determina a esta garantía como:

El habeas corpus se evidencia como el instrumento propicio para tutelar derechos y frenar los abusos de la autoridad pública; es una garantía jurisdiccional a la que cualquier ciudadano puede acceder cuando se vea vulnerado en su derecho, activándola ante el órgano jurisdiccional competente, en busca de respuesta reparatoria al derecho conculcado. (Rodríguez-Pacheco et al., 2020)

El propósito de la acción de habeas corpus es lograr un proceso sencillo y rápido para salvaguardar el derecho de libertad ante detenciones arbitrarias, ilegales e ilegítimas, además la Corte IDH se pronuncia sobre ello en la opinión consultiva OC-8/87 numeral 33:

El Habeas Corpus en su sentido clásico, regulado por los ordenamientos americanos, tutela de manera directa la libertad personal o física contra detenciones arbitrarias, por medio del mandato judicial dirigido a las autoridades correspondientes a fin de que se lleve al detenido a la presencia del juez para que este pueda examinar la legalidad de la privación y, en su caso, decretar su libertad. (p. 10)

En la actualidad todavía se debate acerca de la naturaleza jurídica de esta garantía, ya que para ciertos doctrinarios lo acogen conceptualmente como recurso de índole administrativo, otros como un recurso de índole judicial y finalmente como una garantía constitucional, sin embargo, todas estas discusiones no dan lugar en el Ecuador ya que la presencia del Habeas Corpus la encontramos en la Constitución, definiéndose como una garantía jurisdiccional, y al ejercerla se impulsa como una verdadera acción, por ende, es superior a las diferentes normas del ordenamiento jurídico de nuestro país, es así que lo señalan como una institución constitucional con supremacía a los diversos fueros existentes en la administración de justicia.

Es así, que en el artículo 89 del texto constitucional precisa el objeto del habeas corpus en su párrafo primero:

La acción de hábeas corpus tiene por objeto recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella de forma ilegal, arbitraria o ilegítima, por orden de autoridad pública o de cualquier persona, así como proteger la vida y la integridad física de las personas privadas de libertad. (Constitución de la República del Ecuador [Const.], 2021)

De similar manera, en el artículo 43 de la LOGJCC, determina que “La acción de hábeas corpus tiene por objeto proteger la libertad, la vida, la integridad física y otros derechos conexos de la persona privada o restringida de libertad, por autoridad pública o por cualquier persona” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2020).

En síntesis, el hábeas corpus tiene como fin, evitar injusticias con respecto a la libertad personal, por lo tanto, es considerado como un instrumento de protección para las personas que se le haya privado de este derecho sin razón justificable, y nace su grado de importancia en el ordenamiento jurídico por el reconocimiento de esta garantía jurisdiccional tanto en la norma suprema, Instrumentos Internacionales y en la LOGJCC, que amparan derechos al ser humano, como tal, impone sanciones y medidas reparatorias a favor del afectado.

Encontramos al habeas corpus en Tratados y Pactos sobre Derechos Humanos, así como en PIDCP, en el artículo 9.4 que menciona:

Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal. (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966)

En forma similar, el artículo 7.6 de la CADH establece lo siguiente:

Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad, tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza. Dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona. (Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", 1969)

En el caso concreto, objeto de análisis, el Habeas Corpus era la garantía idónea y efectiva para restaurar la trasgresión de sus derechos. Es idónea porque el recurso enmienda y resarce vulneraciones al derecho de libre circulación y a la integridad física a lo largo de una retención, aprehensión, detención de la libertad. Es efectiva porque si alcanza a satisfacer los fines descritos en la Constitución, da como resultado recobrar la libertad y subsanar todas aquellas situaciones que se desprendan del derecho vulnerado.

#### 2.1.4 La libertad personal como derecho

El término libertad se podría asociar como uno de los más antiguos y complejos al momento de establecer un concepto, tal y como sucede con otros términos de constante uso en el ámbito jurídico, por lo que es preciso mencionar algunos autores referentes al concepto de libertad

Desde el punto de vista del tratadista Navarro et al. (2019), enfatizan lo siguiente:

(...) la libertad (entendida en su aspecto corporal o físico, de locomoción, ambulatoria, autogobierno, fijación de la residencia, etc.) es, por antonomasia, un derecho inherente al ser humano porque, solo mediante él, se pueden hacer efectivos el goce y el disfrute del resto de los derechos fundamentales de las personas y de otros tipos de libertades que, en su conjunto, significan esa libertad entendida como valor supremo. (p. 135)

Por otra parte, el constitucionalista Humberto (2002), sostiene que:

La libertad personal se refiere a 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 asegurados específicamente por los demás derechos autónomos, posibilitando realizar todo aquello que es lícito. (p. 162)

En función a lo planteado, se comprende a la libertad como un valor y un derecho fundamental en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, además forma parte de aquel conjunto de derechos personalísimos que cada persona goza de manera inherente y que viene de la mano con su dignidad humana, por tal razón, es apreciado como un derecho irrenunciable, innato, inalienable, permanente y necesario para que cada persona pueda ejercer autónomamente sus demás derechos tales que puedan verse afectados ante detenciones no justificadas legalmente.

Así mismo, se comprende que se configura como un derecho primordial que toda persona posee desde el momento de su nacimiento, por lo tanto, nadie debe ser coartado de este derecho sin que exista una orden por autoridad judicial competente, debidamente motivada y apegado a las formalidades legales, o por delito flagrante, por consiguiente, una persona libre puede obrar de una manera u otra, según sea su voluntad propia, apegado a las normas y por el respeto de los derechos de las demás personas.

Ecuador es un “estado constitucional de derechos y justicia (...)” (Const., 2021, art, 1). Por lo tanto, bajo este contexto, en el art. 11 numeral 9 manifiesta que “el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la constitución” (Const., 2021). En este sentido, específicamente, el derecho de libertad se deberá garantizar y respetar el cumplimiento del mismo, es primordial para un estado garantista que todas las personas de nacionalidad ecuatoriana o extranjera tengan los mismos derechos sin discriminación alguna, al igual, que también pueden recurrir a la justicia si existen vulneraciones de los mismos.

El derecho de libertad personal es esencial para el desarrollo del ser humano, sin libertad una persona no podría actuar con plena voluntad, no podría vivir en un ambiente sano, no tendría plena realización de su vida, tampoco podría movilizarse de un lugar a otro ya que como consecuencia de la restricción de este derecho fundamental como es la libertad, también se le restringe una serie de derechos más. En este sentido se comprende, que dentro de ese conjunto de libertades individuales que tiene la persona de manera amplia, se encuentra la libertad de circulación y libre tránsito, libertad de opinión, de religión, de conciencia, de expresión, de pensamiento y finalmente, también el derecho de poder tener una vida privada

Bajo ese mismo contexto, según Castañeda (2017) citada por Valarezo et al. (2019), mencionan que:

La libertad es necesaria para que el hombre pueda desarrollar su existencia y que el Estado debe crear condiciones para su pleno goce, es decir proveerle de seguridad personal. La libertad sin seguridad no cumple su cometido. La seguridad hace posible el goce pleno del Derecho a la libertad. Sin seguridad el hombre estaría temerario de los otros hombres. La seguridad está protegida por las leyes. (p. 472)

Por ello, el derecho a la libertad se vincula directamente con la seguridad personal, es decir, que este derecho no puede ser perturbado mediante detenciones arbitrarias que ocasionen una amenaza al ser humano, de esta manera, la Constitución garantiza estos derechos, además, consagra garantías jurisdiccionales para la protección de los mismos, por tal razón, se presenta que la acción de habeas corpus incide de buena forma para precautelar el derecho de libertad personal, que se puede acudir ante la falta de otras vías judiciales o administrativas para asegurar la libertad de un ser humano, también al ser una

acción rápida y eficaz “representa una ventaja importante en relación con el tiempo” (Rivas Bayas y Guapizaca Jiménez, 2019).

#### 2.1.5 La prueba en la justicia constitucional y ordinaria

La prueba es importante tanto para la justicia constitucional como ordinaria, es indispensable que se cuente con el anuncio de la misma para la sustanciación de la causa, de forma que direcciona al juzgador al convencimiento de los hechos o aseveraciones que el actor o accionado haya alegado en la demanda.

Ahora bien, centrándonos en el Derecho Constitucional ecuatoriano, se evidencia que es notablemente requerido y fundamental para el derecho público, ya que se encuentra instaurado en la norma suprema un cúmulo de reglas específicas en materia de garantías, es por esto que en un proceso constitucional para constatar ciertos los hechos o determinadas aseveraciones es necesario que la prueba se encuentre inmersa por los parámetros fijados en la CRE y en la LOGJCC, lo cual “en términos generales tiene que brindar la suficiente seguridad jurídica a las partes, y más aún dentro de las garantías jurisdiccionales, pues aquí está de por medio el interés de derechos fundamentales” (Rojas-Valdivieso et al., 2020).

La Constitución en el artículo 76 numeral 7 acoge a la prueba como un recurso que tiene inmerso el derecho a la defensa, que está a su vez se agrupa dentro del debido proceso, en este sentido se comprende que es un derecho constitucional y como tal forma parte del proceso constitucional y ordinario.

En materia constitucional, la LOGJCC menciona en el artículo 4, numeral 1, que la prueba forma parte del derecho al debido proceso y como tal debe ser respetada, además, establece en el numeral 9 del mismo artículo, que los operadores de justicia debidamente deberán motivar sus resoluciones, en otras palabras, debe existir una oportuna motivación en la valoración de la prueba, caso contrario, las partes podrían alegar ausencia de la misma.

Por otro lado, en materia ordinaria, el COGEP establece a la prueba en el artículo 158, de manera que configura el respeto de la norma constitucional, y garantiza a las partes un debido proceso durante el desarrollo de la causa.

En este sentido, haciendo un enfoque en garantías jurisdiccionales se determina que “es fundamental entender que la prueba dentro del ámbito constitucional es de mayor

importancia teniendo en consideración que es aquí donde se prevé derechos vulnerados, se garantiza la seguridad jurídica, la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita” (Relica-Ordoñez y Palacios-Vintimilla, 2021).

Por lo antes expuesto, la prueba tiende a pasar por una serie de etapas, de manera concreta, en un procedimiento ordinario y constitucional la etapa probatoria es diferente, dado a que se ejecuta de manera distinta, sin embargo, tanto en los dos procesos se puede establecer que la prueba se efectúa por cinco etapas, las cuales son las siguientes “(i) la recopilación; (ii) el anuncio; (iii) la admisibilidad; (iv) la práctica; y, (v) la valoración de la prueba” (Guerrero del Pozo, 2020).

En la actualidad existe cierta complejidad en la etapa probatoria en materia de garantías, ya que en muchos casos se pretende dar el transcurso de la prueba exactamente igual a los procesos ordinarios, lo cual, es un error, dado a que en materia ordinaria existen ciertos parámetros que en un proceso constitucional no se presentan. En ese sentido, de manera muy sucinta, se explicará una por una las etapas probatorias.

Como primer punto, encontramos a la recopilación, que de manera precisa hace mención al hecho de adjuntar pruebas, pueden ser documentales, testimoniales y periciales, por lo general, la recopilación es una actividad extraprocesal, no se practica dentro del proceso ordinario ni constitucional.

Como segundo punto encontramos el anuncio de la prueba, que, a diferencia de la recopilación, está se produce dentro de los dos procesos antes mencionados en el párrafo anterior.

En materia ordinaria, el COGEP se pronuncia sobre la prueba en los actos de proposición, donde manifiesta que el anuncio únicamente deberá darse en la demanda, reconvención, y en las contestaciones de las mismas, por otro lado, en materia de garantías existe cierta contrariedad entre dos artículos de la LOGJCC, el artículo 10 numeral 8 manifiesta que en la demanda deben ir todos los elementos probatorios, mientras que el artículo 16 determina que se podrán presentar elementos probatorios exclusivamente en la audiencia, por lo consiguiente, existe una contradicción en la norma, no obstante, en la práctica diaria, los profesionales en derecho que litigan en materia constitucional son conocedores de que el juzgador hace esto más manejable y posibilita que el anuncio de pruebas sea más flexibles tanto en la demanda como en la misma audiencia de juicio oral.

Como tercer punto, encontramos la admisibilidad. Congruentemente haciendo una comparación entre los dos procesos estudiados, da como resultado una ventaja predominante que tienen los procesos constitucionales, dado que, en los procesos ordinarios el juez admite la prueba siempre y cuando cumpla con tres requisitos fundamentales instaurados en los Art. 160 y 161 del COGEP que son el de “...pertinencia, utilidad y conducencia” (Código Orgánico General de Procesos, 2020). En materia de garantías, según el artículo 16 de la LOGJCC, únicamente el juzgador admite la prueba constitucional y pertinente, por lo que, la conducencia es irrelevante en estos procesos.

En efecto, es pertinente explicar en este sentido que “la conducencia de la prueba consiste en la aptitud del contenido intrínseco y particular para demostrar los hechos que se alegan en cada caso” (COGEP, 2020). Esto a su vez, en un proceso constitucional no existe, más bien, facilita una libertad probatoria que permite una mayor flexibilidad en la prueba, lo cual, la Corte Constitucional (en adelante, CC) por medio de la sentencia vinculante No. 639-19-JP/20 se ha pronunciado de la siguiente forma:

La prueba en los procesos de garantías jurisdiccionales, a diferencia de los procesos civiles, penales, laborales, entre otros, se rige por principios y reglas que le son propias y los caracteriza. Por su naturaleza jurídica se admite mayor flexibilidad en la forma de actuar los medios probatorios, que no son comunes en los procedimientos de justicia ordinaria. Esto debido a que el procedimiento en el que se conoce vulneraciones de derechos debe ser “sencillo, rápido y eficaz”, pues tales vulneraciones son de tal magnitud que para su verificación debe bastar con una actividad probatoria razonablemente flexible. Por el contrario, los litigios que demandan una actividad probatoria más compleja, son propios de la jurisdicción ordinaria. Por esta razón, por ejemplo, es admisible copias simples de documentos públicos, recortes de prensa, declaraciones de funcionarios públicos en medios de comunicación, y se aceptan categorías probatorias e instituciones flexibles, como la carga probatoria dinámica, la inversión de la carga de la prueba, la formación de comisiones para recabar la prueba, o las presunciones cuando el elemento probatorio está en manos del presunto responsable por la vulneración de derechos.

(p. 21)

Simultáneamente cuando nos referimos sobre la admisibilidad de la prueba en cierto sentido existe cierta confusión con la valoración, estas dos etapas le corresponden llevar

a cabo al juzgador, la primera es la fase que se reproduce con antelación a la práctica, integra parámetros para impedir medios de prueba fraudulentos, y la segunda es la fase posterior a la práctica, analiza los medios probatorios para esclarecer los hechos cuestión de litigio y lograr el debido convencimiento.

Por tal razón, la Corte Constitucional para esclarecer este tipo de confusión, menciona la siguiente diferenciación:

Las cuestiones relativas a la admisión de la prueba (por ejemplo, ¿es válido este medio de prueba?) suponen un razonamiento judicial cualitativamente distinto al de las cuestiones concernientes a la valoración de la prueba (por ejemplo, ¿qué hechos se infieren a partir de este medio de prueba?): para responder el primer tipo de cuestiones, se debe argumentar si la producción de un medio de prueba ha observado o no las normas que regulan dicha producción; mientras que para responder al segundo tipo de cuestiones se debe argumentar acerca de qué hechos cabe o no dar por probados a partir de los medios de prueba jurídicamente admisibles, es decir, válidos. (Sentencia No. 687-13-EP/20, 2020)

Como cuarto punto, encontramos la práctica de la prueba, que en el proceso constitucional se encuentra limitada a diferencia del proceso ordinario que es más amplio y menos restrictivo, actualmente en la LOGJCC no existe un procedimiento preciso para la actuación y práctica de la prueba, simplemente establece el tiempo de intervención que tienen las partes en la audiencia pero no precisa en qué momento puntual es pertinente la intervención con respecto a la de práctica de los medios de prueba.

En relación con este tema, desde el punto de vista doctrina del ecuatoriano Jorge Zabala Egas, afirma que existen tres formas en las cuales se puede dar la práctica de la prueba, que son las siguientes:

La primera posibilidad: El legitimado activo puede adjuntar la prueba en la demanda y el juzgador en la calificación de la misma, podrá ordenar la práctica de la prueba en la audiencia, un claro ejemplo, según nuestra interpretación, sería que cuando el juez convoque a audiencia, permita la comparecencia de un testigo o perito que acredite una visión de los hechos o su visión experta en un tema, otro ejemplo sería, la prueba voluminosa, ya que al contar con poco tiempo de intervención las partes, el juzgador para garantizar la práctica de los medios probatorios, podrá suspender la audiencia y determinará otro día para proseguir con la misma.

La segunda posibilidad: El juez a solicitud del accionante en la etapa petitoria puede ordenar pruebas de oficio, al existir dudas en cuestión de litigio y esto lo realiza con la finalidad de admitir o desechar la garantía propuesta.

La tercera posibilidad: El legitimado pasivo puede trasladar en el momento de la audiencia los medios probatorios de los que se crea asistido, por ejemplo, según nuestro criterio, es recurrente que el operador de justicia otorgue según la ley, el tiempo de intervención, cada una de las partes tendrán 20 minutos para el alegato inicial y 10 minutos para la réplica, posteriormente se deberá anunciar oralmente la decisión del caso, no obstante si en ese momento el legitimado pasivo quiere practicar un medio probatorio (testigo o perito), el juzgador no sabría en qué momento darle la palabra.

Por otra parte, la CRE y la LOGJCC crean una figura interesante, que son las comisiones para recabar pruebas. En un procedimiento ordinario esta figura se la conoce como inspección judicial y el único facultado para esto es el juzgador, a diferencia del proceso constitucional que no es el juzgador el que asiste al lugar de los hechos sino las comisiones las encargadas de efectuar visitas, recopilar versiones y toda clase de evidencia que sirvan, con el fin de realizar un informe detallado que sirve como prueba practicada. Cabe recalcar que las comisiones según la ley pueden estar conformadas por una sola persona o varias, a criterio personal, una comisión no puede estar constituida por una persona ya que dejaría de llamarse de esta manera.

Como quinto punto está la valoración de la prueba, que a su vez es una etapa importante que enfrenta el juzgador, en un procedimiento ordinario la regla nos dice que la valoración de la prueba se realiza en base a la sana crítica según el artículo 164 del COGEP, a diferencia del procedimiento constitucional que existe una omisión en la CRE y en la LOGJCC con respecto a la misma, sin embargo, aunque no se encuentre establecido se entenderá que la manera correcta que tiene el juzgador para valorar la prueba es en base a la sana crítica.

La CC en uno de sus fallos, manifiesta lo siguiente en cuanto a la valoración de la prueba:

El sistema procesal considera a la valoración de la prueba como un ejercicio de verificación de las distintas hipótesis de reconstrucción de los hechos. En conclusión, el juez no debe simplemente enunciar los hechos sin ningún tipo de razonamiento lógico jurídico, sino que debe sustentar sus hipótesis mediante la justificación racional de los hechos que considera probados, pues lo contrario

lleva a la arbitrariedad de la función jurisdiccional y la torna en violatoria de derechos constitucionales. (Sentencia N.º 116-13-SEP-CC, 2013)

Bajo este mismo argumento, en efecto el juzgador debe realizar una oportuna y clara valoración de la prueba, si dentro de un proceso constitucional se han enunciado y practicado múltiples pruebas, como lo es la prueba voluminosa, lo pertinente es pronunciarse por cada una de ellas en la resolución, esto quiere decir que las sentencias deben ser motivadas.

Para tal efecto, la CC ha decretado lo siguiente con relación a la motivación de una sentencia en procesos constitucionales:

En el marco de la debida motivación se deben observar entre otras las siguientes obligaciones: (i) enunciar las normas o principios jurídicos en que se funda la decisión, (ii) explicar la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho; y, (iii) realizar un análisis para verificar la existencia o no de vulneración a los derechos, en el que si no se determina la existencia de vulneraciones a los derechos, le corresponde al juez determinar cuáles son las vías judiciales ordinarias adecuadas para la solución del conflicto. (Sentencia No. 1414-13-EP/21, 2021)

#### *2.1.5.1 La carga de la prueba en procesos constitucionales*

El proceso constitucional es relevante en Ecuador, dado que, las garantías jurisdiccionales propiamente corresponden ser las vías idóneas para evitar el ejercicio abusivo del poder por parte de las instituciones del estado o por particulares, por lo tanto, es menester señalar que para poder llegar al esclarecimiento de los hechos o aseveraciones en un proceso constitucional, la prueba es indispensable, es así que, en materia probatoria de garantías jurisdiccionales existen reglas diferentes al resto de procesos, por esta razón, cabe mencionar que hay cierta inquietud en cuanto a la carga de la prueba, y es ahí donde nace la siguiente interrogante: ¿A quién le compete probar en un proceso constitucional?

Bajo esta misma secuencia, la carga probatoria de manera general quiere decir que el que afirma debe probar, a diferencia de la carga dinámica, que “la teoría de las cargas probatorias dinámicas se auxilia en una regla de facilidad probatoria o favor probationes interpretada en sentido muy amplio, de la cual deriva un reparto del esfuerzo probatorio” (Calvinho, 2020). En otras palabras, se comprende que la persona que esté en mejor

condición de probar debe hacerlo, esto concretamente en materia probatoria constitucional, hace alusión a la inversión de la carga probatoria.

En materia de garantías se admite la carga de prueba dinámica, así lo determina la CC en la sentencia No. 639-19-JP/20, por lo tanto, referente al tema, a través de la doctrina encontramos lo siguiente:

Existe una tendencia a aplicar el concepto de la carga dinámica de la prueba, sobre todo cuando existe una relación de desigualdad entre los sujetos procesales, provocando el traslado de la prueba a la parte que se encuentre en mejores condiciones para aportar los elementos probatorios en el caso concreto. (Meroi y Ramírez-Carvajal, 2020)

Por otra parte, la asignación de la carga probatoria se puede dar a través de la ley, por lo que es prudente mencionar el artículo 86, numeral 3 de la CRE y el Artículo 16 de la LOGJCC que manifiesta que existe una distribución de la carga de la prueba.

En un proceso ordinario y constitucional la carga de la prueba es diversa, no es lo mismo litigar en un juicio civil que en un juicio de garantías jurisdiccionales, notablemente, en el primero lo que se procura es dar solución al conflicto que tienen las partes y el rol que maneja el juzgador, es el de decidir bajo una igualdad formal, mientras que en lo segundo, no se puede aplicar este principio probatoria entre las partes, ya sea en este tipo de procesos constitucionales se halla inmerso vulneraciones de derechos, teniendo en cuenta que las personas son titulares de derechos y como tal, son deber fundamental del estado, por lo tanto, el emplear el término de igualdad formal en garantías jurisdiccionales produce una alteración al momento de querer acceder a la información que posibilite la verificación o desnaturalización de la existencia del acto que se desea comprobar, ya que no implica únicamente a personas particulares sino también se halla inmerso el Estado.

Dando contestación a la interrogante planteada, como regla principal a quien le corresponde probar lo alegado es la parte accionante, efectuando así el desarrollo de tres de las etapas probatorias “recopilación, anuncio y práctica”, sin embargo, en la práctica diaria no se cumple con esta regla, ya que generalmente le corresponde probar a la parte accionada que en la mayoría de casos se encuentra involucrada una institución pública.

En este sentido, para Nieva (2020) dentro de la carga probatoria se encuentran dos clases de carga, la objetiva y subjetiva, lo cual manifiesta que “(...) la carga objetiva expresaría

los hechos que deben probarse, y la subjetiva quien debe hacerlo” (p. 415). En otras palabras, esta última clase depende mucho de quien sea la parte accionada, ya que con respecto a esto podrá proceder la carga probatoria, ya sea por parte del legitimado activo o pasivo.

A título demostrativo, se puede divisar que existe una excepción en la regla general que es la inversión de la carga de la prueba, se puede inferir en este sentido que el accionante o afectado no le corresponde probar, sino a la parte accionada.

Se presentan tres casos puntuales sobre la inversión de la carga probatoria, que son los siguientes:

1. Cuando el legitimado pasivo es el estado
2. Cuando el legitimado pasivo es un particular y se alegue discriminación
3. Cuando el legitimado pasivo es un particular y se alegue vulneración a los derechos de la naturaleza

En el primer caso, las instituciones públicas que son el estado, están en la obligación de probar que no se vulneró el derecho que la parte accionante haya alegado en la demanda, es importante hacer énfasis en que se encuentran implicadas violaciones de derechos, por tal razón, los hechos o aseveraciones alegados en la demanda se presumen ciertos cuando la parte accionada no pruebe lo contrario.

Bajo el mismo contexto, dando sustento jurídico al párrafo que antecede, esto se encuentra amparado por la CRE y por la LOGJCC. En el artículo 86, numeral 3 de la norma suprema manifiesta que “Se presumirán ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información” (Const., 2021). Disposición que guarda concordancia y armonía con lo previsto en el artículo 16 de la LOGJCC el cual expone lo siguiente: “Se presumirán ciertos los hechos de la demanda cuando la entidad pública accionada no demuestre lo contrario o no suministre la información solicitada” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2020).

En el segundo y tercer caso, de la misma forma, el legitimado pasivo debe probar la inexistencia de discriminación o vulneración de los derechos de la naturaleza, de no haber tal pronunciamiento se presumen ciertos los hechos alegados, no obstante, hay que tener algo claro, cuando se presenta una acción en contra de cualquier otro que no sean estos tres casos puntuales señalados con anterioridad, por ley es aplicable la regla general, el

que afirma prueba, por ejemplo, si se alega vulneración al derecho de libertad por parte de una persona particular, recae la carga de la prueba en el accionante, salvo lo antes ya mencionado.

Otra excepción a la regla general es la prueba de oficio, y es que cuando no existe una adecuada carga de la prueba, el juzgador si tuviera dudas y cree conveniente para poder llegar al esclarecimiento de los hechos o aseveraciones, podrá hacer valer su poder probatorio y bajo sus facultades solicitar prueba de oficio.

Una acción de garantías jurisdiccionales requiere principal intervención de los operadores de justicia a comparación de cualquier otro proceso, ya que en estos casos se encuentran involucradas vulneraciones de derechos, por esta razón, el juzgador debe de contar con todos los elementos probatorios que le sean requeridos para poder sustentar la decisión de la causa, teniendo en cuenta que sin la prueba necesaria será inviable sostener una sentencia que tutele derechos.

En el caso sub judice, debía darse una adecuada inversión de la carga probatoria, le correspondía probar a la parte accionada, sin embargo, el juez en este caso revirtió la carga probatoria y preciso enfáticamente que el afectado no demostró pruebas pertinentes para determinar que se encontraba privado de su libertad, lo cual, no correspondía, sino más bien, dada a la no comparecencia de las partes accionadas a la audiencia y por la omisión de pruebas, el juzgador debía escuchar con precisión lo alegado por el accionante, presumir ciertos los hechos afirmados en la demanda y solicitar prueba de oficio si hubiese sido necesario.

Otros aspectos a considerar dentro del tema, es el incumplimiento de la carga probatoria, es así que nacen las siguientes interrogantes: ¿qué sucede si se incumple tal acto y cuáles serían las consecuencias que acarrea?

Bueno en estos casos, las consecuencias tienen que ver específicamente con el principio de autorresponsabilidad, el cual recae ante la parte que tenga la carga probatoria. Cuando no se invierte la carga de la prueba y le corresponde probar a la parte accionante y está a su vez no práctica, daría como consecuencia el rechazo de la demanda, en cambio, cuando se invierte la carga de la prueba y la parte accionada no cumple con la carga probatoria, la demanda de una garantía jurisdiccional en principio deberá ser aceptada, ya que se supondrán ciertas las aseveraciones o hechos alegados, salvo que de otras pruebas no se desprenda una circunstancia opuesta.

Finalmente, en un proceso de garantías jurisdiccionales se puede determinar que en la gran mayoría de casos se produce la inversión de la carga probatoria, es por ello, que el juzgador tiene una gran responsabilidad al momento de dictar sentencia, el operador de justicia debe de buscar siempre la realidad de los hechos, la verdad material debe primar ante la verdad procesal, efectuando de esta manera un evidente deterioro del principio dispositivo.

#### *2.1.5.2 El ejercicio probatorio en el hábeas corpus*

La prueba en la garantía de habeas corpus como en cualquier otra garantía constitucional, juega un papel importante dentro del proceso, la finalidad que tiene es determinante para demostrar el derecho presuntamente vulnerado, ya que no es suficiente el hecho de enunciar el derecho si no que se debe probar que existe tal violación, en este sentido, en el Ecuador, hoy por hoy, existen un sin número de procesos que conllevan la privación de libertad, lo cual trae consigo el arresto, prisión o retención de la persona en un lugar determinado, como el domicilio, centro penitenciario, albergues, entre otros.

Partiendo de este hecho, es importante puntualizar que, así como existen detenciones legales y debidamente fundamentadas, también existen casos de detenciones que no cumplen con el debido proceso y van en contra de derechos constitucionales, en virtud de aquello, el hábeas corpus procede solamente cuando se presenta los siguientes dos supuestos: el primero se da, cuando la privación o restricción del derecho a la libertad fuese de manera ilegal, arbitraria o ilegítima, y el segundo supuesto se da, cuando la libertad de una persona fuese crucial para salvaguardar la vida, integridad personal y demás derechos conexos, por lo tanto, es indispensable la prueba para demostrar la vulneración del derecho.

Bajo este argumento, la jurista Londoño (2019), menciona que efectivamente:

(...) la acción de hábeas corpus ha sido contemplada no solo para proteger el derecho a la libertad individual, sino también todos aquellos derechos que se derivan de este y que se ven vulnerados por las condiciones inapropiadas en las cuales puede estar quien se encuentre privado de la libertad. (Londoño López, 2019)

En este sentido, es preciso determinar qué significa detención ilegal, arbitraria o ilegítima, que en efecto estas tres clases de detenciones violentan el derecho de libertad personal y demás derechos conexos.

La detención es ilegal cuando contradice, vulnera, o incumple los procedimientos establecidos en la carta magna y en las demás leyes internas, no obstante, se debe considerar que, en este tipo de detenciones contrarias a la norma, deben de tener sustento que pruebe el cometimiento de un hecho o acto del cual sea necesario el arresto, prisión o retención de la persona para posteriormente proceder a ser puesta ante un juez o jueza competente.

Cabe resaltar, que existe jurisprudencia acerca del tema, donde puntualiza la siguiente definición:

La privación ilegal de la libertad, esta ocurre cuando una detención es ejecutada en contravención a los mandatos expuestos de las normas que componen el ordenamiento jurídico. Por ello, para considerar legal una privación de la libertad, esta debe analizarse desde un doble aspecto: material y formal. En el aspecto material, la detención debe haberse realizado en estricto apego a las causas, casos o circunstancias expresamente tipificadas en la ley y la privación de la libertad debe mantenerse exclusivamente hasta los límites temporales fijados por la legislación. En el aspecto formal, la detención y posterior privación de la libertad debe realizarse y mantenerse en cumplimiento del procedimiento objetivamente definido por la ley. (Sentencia No. 207-11-JH/20, 2020)

Por otro lado, la detención es arbitraria cuando se dispone sin estar establecida en la norma tal posibilidad, se efectúa sin tener fundamento legal, por lo tanto, este tipo de detenciones presenta una característica muy usual, donde posibilita detener a una persona sin fundamento o evidencia alguna del cometimiento de un hecho o acto ilegal, elevando así tal categoría de arbitrario, dado a que es injusto y no sigue el debido proceso establecido en nuestra legislación.

De igual manera, la CC en la misma sentencia antes señalada, manifiesta la siguiente definición:

(...) el concepto de privación arbitraria responde a aquellos casos en que una privación de la libertad, aunque haya sido realizada en cumplimiento de las normas legales, se ha realizado utilizando causas y métodos que puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos humanos del individuo. Así, toda privación ilegal de la libertad será automáticamente una privación arbitraria, ya que en ese caso la arbitrariedad ocurrirá por el incumplimiento de las normas

expresas del ordenamiento jurídico. Pero existen además privaciones de la libertad que, aunque se podrían calificar como legales, constituyan privaciones arbitrarias por vulnerar derechos de la persona y son susceptibles de ser remediadas mediante un hábeas corpus. (Sentencia No. 207-11-JH/20, 2020)

Según el artículo 7 numeral 3 de la CADH establece que: “Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios” (Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", 1969).

Bajo el análisis del instrumento internacional, ninguna persona puede ser detenida arbitrariamente, por esta razón, cuando se va a detener a una persona es procedente que exista una orden debidamente motivada que sea emitida por la autoridad competente o la existencia de un delito flagrante.

Por otro lado, con relación a la privación ilegítima, esta si bien puede cumplir con el procedimiento establecido en la norma, adolece de eficacia por presentar omisiones o incumplir requisitos necesarios.

La Sentencia No. 247-17-SEP-CC puntualiza el siguiente concepto “La privación de la libertad ilegítima [...] es aquella ordenada o ejecutada por quien no tiene potestad o competencia para ello” (Sentencia N.º 247-17-SEP-CC, 2017).

Posterior a la explicación en líneas que anteceden, es determinante mencionar que la prueba en una garantía de habeas corpus es fundamental ya que sirve como base probatoria para determinar si la privación de la libertad se dio de manera ilegal, arbitraria e ilegítima, o que a causa de tal privación se vulneran otros derechos fundamentales, así lo establece el artículo 43 de la LOGJCC, que establece amplios parámetros para que proceda un habeas corpus y dependiendo del caso que se presente, se debe probar la existencia de dicha vulneración.

En efecto, la persona que alegué la violación de cualquiera de los parámetros establecidos en el artículo mencionado en el párrafo que antecede, debe probar a través de la presentación de los medios de prueba la existencia real de dichas vulneraciones, con excepción, cuando se efectuó una inversión de la carga probatoria donde le corresponde al legitimado pasivo refutar lo alegado.

En un proceso constitucional de hábeas corpus se puede presentar pruebas testimoniales, documentales y periciales, en este sentido, de acuerdo a nuestro punto de vista

argumentativa, citaremos algunos ejemplos de pruebas que pueden ser presentadas ante el juzgador en estos casos puntuales:

Si se alega que la privación de libertad en un centro penitenciario acarrea peligro inminente en el derecho a la vida por padecer de una enfermedad catastrófica, como prueba documental se puede presentar, por ejemplo, un informe de salud decretado por el MSP del Ecuador, un reporte detallado de la enfermedad de la que padece por un médico especialista, informe de un médico legista con acreditación del consejo de la judicatura, entre otros.

Si se alega que la detención de una persona extranjera que reside en el Ecuador es ilegal, ilegítima o arbitraria en un determinado lugar, por supuesta irregularidad migratoria por parte de una autoridad pública por más de 24 horas sin fórmula de juicio o comparecencia ante autoridad competente, como prueba documental, el legitimado activo puede presentar, por ejemplo, Certificado de afiliación de la persona extranjera en el Instituto Ecuatoriano de seguridad Social-IESS, Contrato de trabajo entre la persona afectada y su empleador inscrito en el Ministerio de trabajo, copia simple o certificada de la aprobación de la visa permanente por el MREMH, entre otros documentos más que acrediten que la personas extranjera se encuentra residiendo en debida forma en el país.

En el caso objeto de análisis, la parte accionante alega a través de la presentación de la acción de hábeas corpus, que se le vulnera el derecho a migrar a la persona afectada y como consecuencia se encuentra arbitrariamente privado de libertad por un tiempo prolongado sin haberse puesto a disposición de un órgano judicial, además aduce que la persona extranjera ha sido objeto de tratos inhumanos, violentos y atroces en los sitios de detención.

Por tal motivo, la carga de la prueba recae únicamente ante la institución pública, en este sentido se explica, cuando existen casos que la parte accionada sea una entidad pública se invierte la carga probatoria, ya que en ningún modo le corresponde al legitimado activo u afectado probar, en este sentido, los medios de prueba aportados al caso deben ser presentados por la fuerza pública, claro está, que esto no exime a la parte accionante la posibilidad de presentar pruebas, lo puede hacer para sustentar la vulneración del derecho alegado, sin embargo, no está obligado.

Se ha identificado en este caso concreto, que la entidad accionada no presentó pruebas ya que no compareció a la audiencia, por lo tanto, no se llegó a exhibir la orden de privación

de libertad, sólo se presentó por parte del accionante la orden de deportación y el testimonio de la víctima (que además no fue escuchado en audiencia), es por eso, según nuestro criterio jurídico, el juzgador debía de conceder la libertad del afectado, basándose al artículo 45, numeral 2, literal b) de LOGJCC que manifiesta lo siguiente:

En caso de privación ilegítima o arbitraria, la jueza o juez declarará la violación del derecho, dispondrá la inmediata libertad y la reparación integral. La privación arbitraria o ilegítima se presumirá en los siguientes casos: b) Cuando no se exhiba la orden de privación de libertad. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2020)

En este sentido, cuando existe una detención esta procede únicamente por dos formas, por orden de privación que es emitida por un juez competente o por delito flagrante, caso contrario, si la privación de libertad no se diera por una de estas formas, se tornaría ilegítima o arbitraria.

En el caso sub júdice el juzgador en sentencia aceptó que existía una ilegitimidad y arbitrariedad con respecto a la no presentación de la orden de privación por parte del accionado, sin embargo, hace caso omiso y solo analiza la existencia de una orden de deportación correspondiente a una infracción a la ley de migración (vigente en ese entonces), además, puntualiza que el afectado no procedió con una adecuada carga probatoria y que en absoluto demostró los hechos o aseveraciones alegadas en la demanda, por lo tanto, ratificó que existía falta de prueba y por esa razón, rechaza la garantía planteada.

Es menester señalar, que el juzgador a pesar de no contar con los suficientes medios probatorios en la garantía de habeas corpus, no evacuo pruebas de oficio ni determinó otras diligencias para concretar los hechos del caso y poder llegar a la verdad, solo determinó en base a lo actuado su decisión, lo cual dio como resultado una falta de motivación en la sentencia, puesto, que no preciso detalladamente las razones de hecho y de derecho en el que fundamentó su dictamen.

En este escenario, es preciso recurrir a la jurisprudencia que establece una regla específica en el principio de motivación de las decisiones de una garantía de hábeas corpus por parte del juzgador, el cual es la siguiente:

a) Análisis integral de la privación de la libertad: Esto exige que las y los juzgadores analicen: (i) la totalidad de la detención, (ii) las condiciones actuales en las cuales se encuentra la persona privada de libertad y (iii) el contexto de la persona, en relación a si la persona pertenece a un grupo de atención prioritaria; y, b) Respuesta a las pretensiones relevantes: Las y los juzgadores deben responder a todas las pretensiones relevantes expuestas en la demanda y/o audiencia o que sean identificables del relato del accionante de acuerdo al objeto y naturaleza de la acción de hábeas corpus. (Sentencia No. 1414-13-EP/21, 2021)

Resulta clara la jurisprudencia emitida por la CC, “máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia” (Const., 2021).

que, según nuestro análisis, considerando que existió una duda razonable en cuanto a la constitucionalidad de la restricción de la libertad, que acarrea presuntamente violación al derecho a la vida e integridad personal, a migrar, el juzgador debía de conceder la libertad del afectado a través de un Habeas corpus.

#### 2.1.6 Principios probatorios

En un proceso la aplicación de principios es necesaria para la orientación e interpretación legal, es por ello, que el COFJ en su artículo 29 manifiesta que los administradores de justicia tienen la obligación de reconocer que “Cualquier vacío en las disposiciones de las leyes procesales, se llenará con las normas que regulen casos análogos, y a falta de éstas, con los principios constitucionales y generales del derecho procesal” (Código Orgánico de la Función Judicial, 2009).

En este sentido, en derecho constitucional todo lo que no esté regulado en la LOGJCC, se deberá aplicar como normas supletorias el COGEP y el Código Civil, el COIP y, por último, la LOPGE. En habidas cuentas, cuando se presente un caso constitucional y exista un vacío legal, se podrá recurrir a estas normas supletorias para garantizar la efectiva tutela de derechos.

Según la doctrina con relación al tema establecido, manifiesta que “los principios constitucionales giran en torno a la protección de la persona humana en su dignidad por lo que protegen ampliamente los derechos de los que son titulares al interponer una acción o pedir la restitución del derecho que le ha sido violentado” (García Galarza y Trelles Vicuña, 2021).

La norma suprema dispone diversos principios que pueden ser empleados en diferentes procesos, sin embargo, en todo el ordenamiento jurídico únicamente el COGEP y el COIP son las dos únicas normas que regulan la práctica probatoria. Por otro lado, los principios aplicables a la actividad probatoria en materia de garantías son los siguientes:

### 1. Principio de necesidad

Este principio indica que el juzgador está llamado a comprobar la alegación perpetuada por el legitimado activo o ya sea el caso del legitimado pasivo si existe una inversión de la carga probatoria, de esta forma, si existe alguna contradicción que hiciera que el juzgador no forme un criterio oportuno sobre los hechos o aseveraciones del caso bajo las pruebas presentadas, puede solicitar prueba de oficio si lo creyera conveniente, o de ser el caso podrá ordenar comisiones para recabar pruebas y llegar a una conclusión sobre la violación del derecho alegado.

### 2. Principio de autorresponsabilidad

Este principio se basa en que las partes de un proceso constitucional soportan las consecuencias de su inacción probatoria, de tal manera, que quien tenga la carga de la prueba debe probar lo alegado caso contrario se verían perjudicados, y este principio se presenta en los dos casos, tanto para la parte accionante y accionada.

El incumplimiento de la carga probatoria por parte del accionante da como resultado, la inadmisión de la demanda, a razón de una nula fundamentación probatoria, a diferencia de la parte accionada, que en esta particularmente se da una inversión de la carga probatoria, la demanda presentada por el accionante deberá ser admitida, dado a que los fundamentos realizados se presumen ciertos.

### 3. Principio de igualdad

Este principio se ubica en la norma suprema, específicamente en el Art.76 numeral 7, literal C, donde sostiene que todo ser humano debe “Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones” (Const., 2021).

Es decir, las partes en un proceso deben de encontrarse en igualdad de condiciones respecto al anuncio y práctica de pruebas.

Sin embargo, la Constitución también establece que se les debe garantizar a las personas el derecho a la igualdad, existen dos clases, ya sea esta formal o material, en Garantías jurisdiccionales únicamente se puede dar esta última ya que se tutelan derechos, además,

si dentro del proceso existe una inversión de la carga probatoria una institución pública estaría inmersa, lo cual, no habría condiciones igualitarias para la adquisición de los medios probatorios.

#### 4. Principio de publicidad

La publicidad de la prueba en los procesos constitucionales es aplicable, las partes pueden conocer las pruebas que se practican en la audiencia, además, este principio también se efectúa al momento en el que una persona ajena al proceso desee acceder a documentos públicos de una garantía jurisdiccional, teniendo en cuenta que las audiencias son públicas, lo cual, permite que se observe el anuncio y práctica de la prueba.

#### 5. Principio de inmediación

Este principio es vital dentro de la práctica probatoria, ciertamente, en materia de garantías el juez adquiere una mayor participación, ya que el fin máximo de una garantía jurisdiccional es salvaguardar derechos, por lo tanto, de ser necesario para el esclarecimiento de lo alegado por el accionante, el juez a raíz de sus facultades puede solicitar prueba de oficio.

También, el principio de inmediación trata sobre una relación directa que tiene el juez con la prueba presentada, además, regula la intervención de las partes y dirige el proceso.

#### 6. Principio de exclusión

En cuanto a la admisibilidad de la prueba a comparación con otros procesos, este principio de exclusión es importante y necesario ya que existen ciertos parámetros para calificar la prueba, ciertamente, en garantías jurisdiccionales se excluirá únicamente la prueba impertinente y que se haya adquirido en contra de la CRE, en este sentido, se puede denominar que existe un precepto absoluto, es decir, no admite lo contrario.

Para ilustrar este argumento, es necesario ejemplificar, si en una garantía jurisdiccional se diera el caso que para poder conseguir información se estaría realizando múltiples vulneraciones de derechos, a pesar de que la información adquirida fuera precisa y real, se estaría contrariando la Constitución, es por esta razón, que bajo este principio se debería excluir este medio de prueba por ser inconstitucional e impertinente.

#### 7. Principio de contradicción

La contradicción probatoria es un principio fundamental dentro del desarrollo de cualquier proceso, las partes deben de poder optar con la oportunidad de conocer y objetar

la prueba que creasen inoportuna, la Constitución garantiza este principio en el artículo 76, numeral 7, literal h) como parte del derecho a la defensa, en este sentido, al encontrarse establecido en la CRE, las partes procesales pueden exhibir pruebas y así mismo contradecirlas si es necesario, cualquier omisión o incumplimiento de este principio, perjudica el derecho antes referido.

La jurista Zabaleta (2017), establece una definición, que es la siguiente:

El derecho de contradicción probatoria no es más que la posibilidad de las partes de defenderse, de refutar y oponerse a las afirmaciones realizadas por la parte contraria, de aportar elementos que le permitan desvirtuar lo dicho en su contra, dicha posibilidad exige que se den ciertas garantías probatorias que son el desarrollo del debido proceso (...). (Zabaleta Ortega, 2017, p. 179)

En este sentido, la parte contraria a la que posee la carga probatoria, debe ejercer el principio de contradicción de la prueba.

#### 8. Principio de formalidad condicionada

El principio de formalidad de la prueba se encuentra regulado tanto en la norma suprema como en la LOGJCC, en el primer cuerpo legal se establece en el artículo 11, numeral 3, inciso 2, el cual manifiesta que “Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley” (Const., 2021). De igual manera, así mismo, en las últimas líneas del artículo 196 del mismo cuerpo legal, establece que “No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades” (Const., 2021).

En el segundo cuerpo legal, se establece este principio en el artículo 4, numeral 7, el cual dice lo siguiente: “La jueza o juez tiene el deber de adecuar las formalidades previstas en el sistema jurídico al logro de los fines de los procesos constitucionales. No se podrá sacrificar la justicia constitucional por la mera omisión de formalidades” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2020).

Además, es menester señalar que, en materia de garantías, el procedimiento debe ser menos complicado y más informal, por esta razón la CRE en su artículo 86 numeral 2, literal a), manifiesta que “El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases e instancias” (Const., 2021).

En efecto, se determina en este sentido, la aplicación de una garantía jurisdiccional responde al principio de la tutela judicial efectiva, ya que al encontrarse en un estado constitucional su deber principal es detener violación de derechos a través de la tutela efectiva de los mismos de manera rápida e informal.

En efecto, para los juristas Ávila y Ochoa (2021), manifiestan de acuerdo al principio de formalidad condicionada, lo siguiente:

(...) en materia constitucional, no se puede exigir ningún tipo de ritualidades o formalidades, que les son exigibles a los procesos de jurisdicción ordinaria, esto es: el proceso será oral, no es necesario el patrocinio de un abogado, la demanda puede ser presentada de manera oral, son hábiles todos los días, no es obligatorio citar la disposición legal infringida, las y los administradores de justicia deben utilizar los medios más eficaces para la notificación dentro de un proceso, entre otros. (pp. 228-229)

En un procedimiento de garantías jurisdiccionales no existen parámetros claros para llevar a cabo la práctica de la prueba en el desarrollo de la audiencia, incluso el tiempo de intervención de las partes es muy breve, sin embargo, a pesar de múltiples obstáculos, viendo el lado positivo, la aplicación de este principio deja de la lado ciertas formalidades, y da paso a una flexibilidad de los medios de prueba, por ejemplo, se puede presentar copias simples, recortes de periódicos, entre otros.

#### 9. Principio de la originalidad

Este principio se basa en la autenticidad de la prueba, verifica que no se presenten pruebas falsas, sino, pruebas constitucionales y oportunas.

El juez tiene un importante papel en garantizar que las pruebas presentadas en la demanda o en la audiencia no sea contrarias a la verdad, debe admitir la prueba que cumpla con los parámetros establecidos, si bien, aunque existe una flexibilidad en la admisión de la prueba, no por eso el juzgador va prescindir de examinar cada una de las pruebas aportadas.

#### 10. Principio de libertad

El principio de libertad se aplica directamente en el momento de que las partes tienen plena independencia de presentar cualquier medio de prueba que crean conveniente, esto hace referencia a la prueba documental, pericial o testimonial, ciertamente no existe un

parámetro exacto en la norma para la práctica de la prueba en la audiencia, sin embargo, a consideración del juez se procederá a fijar los lineamientos de intervención en favor de quien tenga la carga de la prueba.

#### 11. Principio de la carga de la prueba

Este principio hace referencia al término latino “onus probandi” que significa, el que afirma prueba.

En garantías jurisdiccionales es de suma importancia este principio, prácticamente todo el proceso se direcciona de acuerdo a la carga probatoria, sin pruebas presentadas por cualquiera de las partes, no existiría una oportuna sustentación de los hechos o aseveraciones, en razón que el juzgador en base al principio de autorresponsabilidad le tocaría apoyar su resolución.

#### 12. Principio de unidad de la prueba

Este principio consiste en la examinación de los medios de prueba de forma conjunta, por lo que el juzgador una vez analizado una por una las pruebas del caso, deberá agruparlas en una sola unidad. Esto tiene como finalidad relacionar los hechos del caso con los elementos probatorios y poder tener una convicción concreta sobre el proceso.

## **2.2 Bases teóricas de la investigación**

### 2.2.1 Derecho comparado: Argentina

El hábeas corpus en Argentina, se encuentra contemplado en la Constitución Nacional de 1994 artículo 43, parágrafo 3ro. Es conveniente resaltar, que esta acción preside un cuerpo legal propio Ley 23098 de 1984, es decir, que únicamente se centra en el procedimiento del mismo, ya que no establece otras acciones.

Tiene como objetivo principal dar protección a la libertad individual, de aquellas personas que se vean afectadas, o de quienes crean que se le puede ver perturbada, por ende, se considera como un derecho que tienen todas las personas que viven dentro de este país y como tal se debe probar la existencia del derecho vulnerado.

En la legislación argentina, las diligencias probatorias que se requieran en un proceso de Hábeas Corpus pueden efectuarse de oficio o a petición de parte, lo cual el operador de justicia decidirá si esas pruebas son válidas para admitirlas al proceso o si no lo son para efectuar el rechazo de la misma. En este sentido, los medios de prueba para que sean

admitidos deberán cumplir dos requisitos importantes “utilidad y pertinencia”, a falta de estos dos requisitos el juzgador procederá a inadmitir los mismos.

La prueba puede ser anunciada en la audiencia y ante tal imposibilidad el juzgador dispondrá en un plazo máximo de veinticuatro horas continuar con el desarrollo de la misma. Una vez incorporada la prueba a la audiencia, el juez les otorga a las partes efectuar la debida práctica probatoria, en primer lugar, se dará paso a interrogar al afectado, posteriormente, en segundo lugar, se da paso a la entidad requerida y, por último, en tercer lugar, se da paso al afectado o a su defensa técnica para que sustente la base de su demanda.

Finalmente, al concluir la audiencia el secretario deberá realizar la correspondiente acta que prevé todos los medios probatorios que se hayan suscitado, al igual que también quedará asentada la prueba inadmitida.

## CAPÍTULO III

### 3 PROCESO METODOLÓGICO

#### 3.1 Diseño o tradición de investigación seleccionada

##### 3.1.1 Aspectos generales

La investigación jurídica contribuye a establecer los distintos objetivos que se abordan desde el principio de este proyecto de titulación, desde lineamientos ya instaurados con amplios contenidos que fueron adquiridos especialmente para poder encaminar el tema principal, que permitió aportar directamente a la creación de una conclusión final de tema ante de análisis.

##### 3.1.2 Tipo de investigación

En el presente caso en particular, el tipo de investigación que se ha utilizado es el siguiente:

**Método documental:** Este método investigativo se basa esencialmente en la revisión de diferentes fuentes documentales, que usualmente se encuentra conformado por artículos o papers, libros, textos, ensayos, informes, bibliografías, entre otros.

Este método investigativo ha sido empleado en este estudio de caso desde el capítulo uno hasta llegar a la conclusión, ya que a través de distintos documentos que fueron utilizados para poder desarrollar todo el trabajo investigativo se pudo alcanzar el fin deseado.

##### 3.1.3 Estructura metodológica

Este estudio de caso está estructurado con diferentes modelos metodológicos que fueron bases importantes para poder recolectar la información deseada, y poder lograr así un resultado final.

**Método cualitativo:** Este método se basa en entrevistas que se realizan a conocedores del tema y en encuestas, que sirven para la compilación de datos que se obtienen a través de los resultados que arrojen.

Este método ha servido para poder recolectar información a través de las entrevistas realizadas a personas especializadas en derecho, que ha ayudado a la interpretación del tema, conforme al criterio único y conocimiento que cada profesional tiene en esta materia específica, logrando de esta forma obtener una conclusión final.

Método comparativo: Este método indica precisamente la existencia de una comparación sistematizada entre diferentes objetos de estudio, lo cual produce una clara verificación entre dos o más hipótesis, y da un resultado claro de acuerdo al tema escogido.

Este método concretamente nos sirvió al momento de realizar una comparación entre la legislación argentina con la legislación ecuatoriana, especialmente para poder plasmar las diferencias y semejanzas que existen de acuerdo a la prueba en la acción de Habeas Corpus entre estos dos países.

Método Hermenéutico: Compete directamente a la interpretación de una serie de documentos, que pueden ser textos, libros, escritos de diferentes ámbitos, con la única finalidad de entender y captar lo que se encuentra establecido.

Este método sirvió de base primordial para la comprensión del contenido de los textos que fueron utilizados para el desarrollo y finalización del estudio de caso.

Método exegético: Tienen cierta similitud con el método hermenéutico, cuya finalidad es la comprensión de textos de diferentes ámbitos, sin embargo, este método se centra únicamente en la comprensión y análisis de textos legales.

Es así, que este método, ha servido de mucha ayuda a la elaboración de este estudio de caso, principalmente ya que nuestro tema se deriva del ámbito jurídico, y es necesario un profundo análisis al cuerpo normativo ecuatoriano y demás normas internacionales.

Método analítico o empírico analítico: Es aquel método que consiste en la desintegración de un todo, divide todas las piezas o elementos para examinar los efectos existentes que puede haber, se focaliza en el estudio del objeto general.

Este método fue de gran ayuda, sirvió para poder concretamente analizar de manera intensiva todos los elementos que aborda la sentencia que es objeto de estudio, de esta forma se logró evidenciar todos los campos primordiales que deben toparse en este estudio de caso, para lograr un resultado favorable en la investigación.

#### 3.1.4 Técnicas de investigación

Para este tipo de investigación “estudio de caso”, concretamente se empleó la siguiente técnica: Entrevistas a distintos profesionales del derecho.

### **3.2 Proceso de recolección de datos en la investigación**

En este estudio de caso, para poder recolectar información, se utilizó el método deductivo que va de lo general a lo particular. En un enfoque general hacemos referencia a que se basa en buscar todo tipo de información por medio de cuerpos legales, ley, norma constitucional, instrumentos internacionales, artículos científicos y jurisprudencia. Ahora bien, desde un enfoque particular, se centra en un caso concreto, como es la sentencia que es objeto de estudio, que trae elementos propios y esenciales para el aporte al tema. Una vez desarrollado el contenido de la investigación, se procedió a la elaboración de cinco preguntas enfocadas a las necesidades del caso, para posteriormente realizar entrevistas a expertos en el ámbito del derecho constitucional, y poder conocer de manera objetiva el criterio de cada profesional del derecho con respecto al tema central, en este sentido, de manera concreta se entrevistó a cinco abogados litigantes conocedores de la materia.

### **3.3 Sistema de categorización en el análisis de los datos**

En nuestro estudio de caso se aplicó el método cualitativo, bajo la técnica de entrevista que tiene como fin la recopilación de datos acorde a nuestro tema central, ya que parte del arduo trabajo investigativo, analítico e interpretativo que hemos realizado, se pudo establecer preguntas que dan soporte a nuestro estudio de caso, de manera que buscamos a cinco profesionales en materia constitucional para que nos brinden información en base a su experiencia real a través de la práctica diaria en el litigio profesional, de forma que se nos otorgaron respuestas debidamente fundamentadas, cumplimiento de esta manera con nuestras expectativas del caso.

- La primera entrevista fue realizada a la Abg. Ximena Ron Erraez, docente e investigadora, Doctora PhD en derecho, Magíster en derecho mención en derecho constitucional.
- La segunda entrevista fue realizada al Abg. Andrés Suárez Pineda, Magíster en derecho constitucional.
- La tercera entrevista fue realizada al Abg. Eduardo Argudo Nevárez, docente en la Universidad de Guayaquil, especialista en procedimientos constitucionales.

- La cuarta entrevista fue realizada al Abg. Lenin Gómez Cuello, Maestría en derecho constitucional.
- La quinta entrevista fue realizada al Abg. Jaime Ramon Solorzano, docente universitario.

## CAPÍTULO IV

### 4 RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN.

#### 4.1 Descripción y argumentación teórica de resultados

- ENTREVISTA 1

Dirigida a la Abg. Ximena Ron Erraez.

**1. ¿El juez está facultado para solicitar prueba de oficio o la práctica de otras diligencias cuando estas sean escasas o limitadas para poder lograr establecer la verdad del caso?**

Si, el juez está autorizado porque el Art. 4 de la LOGJCC establece que uno de los principios de la administración de justicia constitucional en cuanto a las garantías jurisdiccionales es el impulso de oficio, entonces el juez tiene ese principio constitucional que le permite solicitar prueba por ejemplo cuando el considera que los elementos que tiene en el proceso no le permite decidir o no le permitirían decidir adecuadamente, entonces está facultado por ese principio, por el principio Iura novit curia, que es un principio que son propios de la administración de justicia constitucional y que permiten al juez mucho más activo dentro del proceso.

**2. ¿El juzgador tiene reglas precisas para una correcta valoración de la prueba dentro de una garantía constitucional?**

Si tiene reglas, en garantías constitucionales las reglas para la valoración de la prueba se encuentran en el artículo 16 LOGJCC y en caso de que exista un vacío normativo, por ejemplo, el manejo de pruebas documentales se sigue el principio de subsidiariedad que se basa en usar las normas del COGEP para la aplicación y valoración de la prueba.

**3. ¿Considera usted necesario que se establezca un procedimiento específico en la LOGJCC con respecto a la práctica de los medios de prueba en materia de habeas corpus?**

Creo que no, sinceramente manejando correctamente los principios constitucionales es suficiente, sin embargo, dado al desconocimiento que tienen los jueces de las garantías jurisdiccionales, una aclaración expresa en la LOGJCC podría ser mucho más útil.

**4. ¿Cree usted que, en materia probatoria constitucional, cuando el accionado sea una institución pública es oportuno emplear como regla general la carga probatoria dinámica?**

Considero que sí, es legal, el artículo 16 de la LOGJCC establece también esta posibilidad que el accionado el que presente prueba, no es el accionante el que tiene que demostrar que fue vulnerado, o sea si tiene que demostrar lo que afirma, pero es el accionado que tiene que generar prueba porque generalmente la documentación que puede demostrar si existe o no existe vulneración está de lado del accionado.

**5. ¿Considera usted que un juez puede negar una petición de libertad en un proceso de hábeas corpus argumentando que el peticionario no logró probar la vulneración del derecho, cuando la parte accionada es el estado?**

No, no puede, porque tiene que el juez constitucional al analizar un habeas corpus él tiene que proteger el derecho constitucional, esa es su tarea, no necesariamente proteger al accionante pero si el derecho constitucional que se presume vulnerado, por eso es que él no puede dejar recaer toda la carga probatoria en el accionante, sino que tiene que compartirla con el accionado, y digamos también generar que el accionado pruebe y si no prueba, entonces el juez debe de presumir que la vulneración ocurrió, salvo de que él tenga una certeza de que dicha vulneración no ocurrió, de lo contrario el juzgador tiene que presumir una especie de in dubio pro accionante.

## **ENTREVISTA 2**

### **Dirigida al Abg. Andrés Suárez Pineda**

**1. ¿El juez está facultado para solicitar prueba de oficio o la práctica de otras diligencias cuando estas sean escasas o limitadas para poder lograr establecer la verdad del caso?**

Si, el juez está constitucional y legalmente facultado para hacerlo, puede solicitar prueba de oficio de considerarlo pertinente, es más, a petición de parte durante la sustanciación del desarrollo de la audiencia se advierte que es indispensable que se practique otro elemento de prueba, el juez lo puede hacer.

**2. ¿El juzgador tiene reglas precisas para una correcta valoración de la prueba dentro de una garantía constitucional?**

Un juzgador en una acción constitucional tiene que valorar la prueba conforme lo establece las reglas de la sana crítica, la lógica jurídica y la experiencia.

**3. ¿Considera usted necesario que se establezca un procedimiento específico en la LOGJCC con respecto a la práctica de los medios de prueba en materia de habeas corpus?**

Considero que no, porque esta garantía está regulada en el artículo 89 de la constitución y el artículo 43 de la LOGJCC y en esos artículos establece de forma clara cuando prospera un habeas corpus y la prueba en general, por lo tanto, se debe apreciar que ya está desarrollado en esa norma, entonces lo que corresponde es que el juez pueda amparar los hechos que se le presentan con los artículos que se indican en la LOGJCC.

**4. ¿Cree usted que, en materia probatoria constitucional, cuando el accionado sea una institución pública es oportuno emplear como regla general la carga probatoria dinámica?**

Si, es importante que se mantenga esta teoría de la carga probatoria dinámica, es decir que se invierta la carga de la prueba, ya que, primero que es algo que ya está constitucionalmente reglado, la presunción de los hechos expuestos en una demanda se considera ciertos hasta que no se demuestre lo contrario por parte de la entidad accionada, al no suministrar información o no diga lo contrario mediante una prueba debidamente actuada.

**5. ¿Considera usted que un juez puede negar una petición de libertad en un proceso de hábeas corpus argumentando que el peticionario no logró probar la vulneración del derecho, cuando la parte accionada es el estado?**

Es importante destacar que para presentar una demanda de garantías jurisdiccionales, uno no solo debe detallar los hechos sino también ya en audiencia debe probar lo alegado, en este sentido, es primordial que quien acciona deba en primer término demostrar que existe vulneraciones de derechos, para que el accionado en este caso una entidad del estado, pueda replicar los mismos y hacerlo de forma correcta suministrando la información que sea necesaria para que en efecto el juzgador termine por aceptar la petición si es que se ha demostrado la vulneración, por lo tanto, en conclusión, si no hay prueba suficiente sobre la vulneración de un derecho y el juez considera que tampoco debe solicitarse ninguna prueba de oficio, podría el tomar la decisión de declarar sin lugar la acción.

### **ENTREVISTA 3**

**Dirigida al Abg. Eduardo Argudo Nevárez**

**1. ¿El juez está facultado para solicitar prueba de oficio o la práctica de otras diligencias cuando estas sean escasas o limitadas para poder lograr establecer la verdad del caso?**

Si, porque se encuentra amparado por la constitución en el artículo 86.3, el cual determina las facultades que tienen los jueces constitucionales para poder recabar pruebas, nombrando inclusive comisiones, de tal manera que los jueces y juezas tienen la capacidad dispositiva dentro de los procesos constitucionales, cosa que no la tienen todos los procesos de legalidad, en cambio los procesos constitucionales están plenamente facultados para recabar las pruebas que sean necesarias para el esclarecimiento de la duda.

**2. ¿El juzgador tiene reglas precisas para una correcta valoración de la prueba dentro de una garantía constitucional?**

No, en el LOGJCC no determina cómo se tienen que valorar la prueba, se tiene que recordar que los temas constitucionales son de índole diferente a los temas de legalidad, el ambiente probatorio tiene una prueba llamada prueba inversa, que tienen que probar la entidad que está obligada a entregar los documentos que faciliten la consecución de los elementos probatorios, en este sentido, al no establecer una regla concreta en la ley, el juez debe hacerlo de acuerdo a la sana crítica.

**3. ¿Considera usted necesario que se establezca un procedimiento específico en la LOGJCC con respecto a la práctica de los medios de prueba en materia de habeas corpus?**

El habeas corpus es un recurso sencillo, privación de libertad que tiene tres aspectos actualmente, la una es privación de la libertad arbitraria, abusiva de quien no posee capacidad para detener a una persona o teniendo capacidad para hacerlo no lo hace con boleta de privación de libertad, lo hace vulnerando sus derechos, no explicándoles cuáles son los derechos atribuibles a esa persona privada de libertad; la segunda es el habeas corpus correctivo, que es en favor de aquellas personas que están privadas de su libertad y que pueden correr el riesgo la vida, integridad personal, psíquica o física de la persona privada de libertad; el tercer elemento que contiene el habeas corpus es cuando existe la llamada desaparición forzada o la privación de libertad forzada, siendo esto así, considero que no, en término de la actividad probatoria no es necesario, pues lo que debe hacer el juez de buenas a primeras según mi criterio, es presumir la vulneración del derecho y exigir a quien corresponde que pruebe que no existe vulneración, por lo tanto, creo que

por ahora hay suficiente probatoria de parte de la LOGJCC, y creo que no es necesario abundar en esos temas.

**4. ¿Cree usted que, en materia probatoria constitucional, cuando el accionado sea una institución pública es oportuno emplear como regla general la carga probatoria dinámica?**

Si, considero que es oportuno, es más la constitución habla de lo que nosotros conocemos como la inversión de la carga de la prueba, si la institución pública la que tiene los documentos que debe presentar para probar que su accionar es dentro del marco de la constitución y la ley, entonces serán ellos los que deberán desarrollar esa dinámica probatoria.

**5. ¿Considera usted que un juez puede negar una petición de libertad en un proceso de hábeas corpus argumentando que el peticionario no logró probar la vulneración del derecho, cuando la parte accionada es el estado?**

Considero que no, ya que la corte constitucional ha razonado que la privación de libertad debe realizarse en establecimientos autorizados, la privación de libertad no se puede desarrollar o condicionar absolutamente a nada, la libertad es el derecho, por lo tanto, lo único que procede es la privación legítima de libertad, y ¿cuándo la privación es legítima?, cuando la privación ha sido privada de conformidad con la ley, con orden de autoridad competente o cuando ha sido privado en acto de flagrancia, en tal razón, en un estado democrático no puede permitir que la libertad este en juego cuando la policía nacional o los jueces desean privar de la libertad, hay condiciones muy claras para que esa privación de libertad se pueda resolver, porque la movilidad es un derecho, la libertad es parte de la movilidad, en este sentido, si un policía ha detenido a una persona en un centro de detención provisional o está privado en un cuartel o retén de policía, ellos deben de probar que la privación de libertad ha sido legítima y legal, no tiene porqué probar el afectado.

#### **ENTREVISTA 4**

##### **Dirigida al Dr. LENIN GOMEZ CUELLO**

**1. ¿El juzgador está facultado para solicitar prueba de oficio o la práctica de otras diligencias cuando estas sean escasas o limitadas para poder lograr establecer la verdad del caso?**

Considero que sí, ya que en el segundo inciso del art.16 la LOGJCC, manifiesta que el juez tiene facultad para disponer la práctica de los medios de prueba y comisionar, es decir, organizar de modo unipersonal o pluripersonal el acceso y producción de pruebas que naturalmente le permita al juzgador reconocer los requisitos de las pruebas que le lleven a conocer la realidad del caso más de cerca y con mayor contrastabilidad empírica.

El derecho a la verdad es el que orienta a este criterio, realmente lo que se busca es protección de los derechos humanos sobre cualquier otras circunstancias, dado a que si existe una sola vulneración de derechos humanos, derechos fundamentales, la Corte Constitucional de transición, la Corte posterior a la de transición, y la Corte actual, han ratificado de que deben de darse dicha protección y la garantía a la que están obligados para cuidar y proteger por parte de los juzgados y servidores públicos los derechos humanos de los administrados.

**2. ¿El juzgador tiene reglas precisas para una correcta valoración de la prueba dentro de una garantía constitucional?**

Los juzgados tiene reglas no precisas en cuanto a la valoración de la prueba, pero si tienen criterios y principios a nivel internacional, tiene reglas que se deben de aplicar en el bloque de constitucional, que constituyen elementos de cada institución jurídica para proteger cada derecho humano, lo que sucede es que consecencial las reglas de la lógica se desordenan en esto mal llamada hermenéutica jurídica que usan los juzgadores porque muchas veces si hay hermenéutica para algunos casos y otras veces no lo hay, por ejemplo, no se ha aplica con frecuencia el último inciso del art 16 de la LOGJCC, dicha presunción pro hominem no se aplica con frecuencia o se lo aplica mal, lamentable una de las mayores debilidades que existe es la no aplicación de la logia por arbitrariedad judicial una que cae en la corrupción y la otra por discrecionalidad escudada en una falsa hermenéutica del derecho constitucional y derechos humanos.

**3. ¿Considera usted necesario que se establezca un procedimiento específico en la LOGJCC con respecto a la práctica de los medios de prueba en materia de habeas corpus?**

No considero necesario el establecimiento de un procedimiento específico en la LOGJCC con respecto a la práctica de la prueba en caso de habeas corpus, el art.44, 45 establecen el trámite y los casos en que se va a dar. Consecuentemente el automatismo del procedimiento de protección de los derechos humanos respecto al derecho de la vida,

libertad e integridad física de las personas y psíquica debe de mantenerse así como esta, ese es el espíritu, debe de ser automático, quizá uno de los problemas fundamentales que tenemos es que los jueces no están preparados como ya se ha visto en varios casos, que hay cosas que están despegadas de la justicia y así otros casos en los que la misma Corte Constitucional ha actuado con contradicciones y ha sido realmente algo sorprendente la falta de aplicación de reglas de la lógica formal y jurídica olvidándose de las reflexiones amplias importantísimas de ellas.

**4. ¿Cree usted que, en materia probatoria constitucional, cuando el accionado sea una institución pública es oportuno emplear como regla general la carga probatoria dinámica?**

Considero que sí, ya que en nuestra legislación en el último inciso del art 16 contamos con la presunción de la certeza de los hechos de la demanda, siempre que la institución pública no pruebe lo contrario a lo que se afirma o no presente el expediente o que demuestre que la parte administrativa ha actuado correctamente sin vulnerar derechos constitucionales, si no lo hace se invierte la prueba, automáticamente está validada la presunción de certeza, que asiste a las personas que accionan en particular a las instituciones públicas, salvo que exista elementos de convicción que le lleven a otra conclusión diferente al juzgador.

**5. ¿Considera usted que un juez puede negar una petición de libertad en un proceso de hábeas corpus argumentando que el peticionario no logró probar la vulneración del derecho, cuando la parte accionada es el estado?**

Considero que no, porque el estado generalmente es el accionado porq tiene a la fuerza pública facultado para privar de la libertad de las personas que debe de ser legal, cumplir con normas del debido proceso, debe de ser constitucional, tal es el caso, que nadie puede entrar en un centro de rehabilitación provisional sin una boleta de encarcelamiento girada debidamente, si no se cumple con los requisitos legales para la privación, entonces se procederá al habeas corpus.

## **ENTREVISTA 5**

### **Dirigida al Abg. Jaime Ramon Solorzano**

**1. ¿El juzgador está facultado para solicitar prueba de oficio o la práctica de otras diligencias cuando estas sean escasas o limitadas para poder lograr establecer la verdad del caso?**

El juez si está facultado para solicitar pruebas de oficio, según lo menciona el 168 del COGEP.

**2. ¿El juzgador tiene reglas precisas para una correcta valoración de la prueba dentro de una garantía constitucional?**

Los juzgados no tienen reglas precisas para una valoración de la prueba, pero sí debe de obedecer a los requisitos de la prueba y que sea enfocado a lo que se pretende probar, garantizando el debido proceso.

**3. ¿Considera usted necesario que se establezca un procedimiento específico en la LOGJCC con respecto a la práctica de los medios de prueba en materia de habeas corpus?**

No considero necesario establecer un procedimiento específico, ya que en la CRE establece el Habeas Corpus y la LOGJCC lo regula, ya que el procedimiento es el adecuado, más bien sería lograr la celeridad.

**4. ¿Cree usted que, en materia probatoria constitucional, cuando el accionado sea una institución pública es oportuno emplear como regla general la carga probatoria dinámica?**

Considero que sí, la carga probatoria constitucional, se debe aplicarse de forma oportuna, independientemente de quien lo requiera y esto se aplica sin excepcionalidad ya que es inconstitucional.

**5. ¿Considera usted que un juez puede negar una petición de libertad en un proceso de hábeas corpus argumentando que el peticionario no logró probar la vulneración del derecho, cuando la parte accionada es el estado?**

Si, el juez es el encargado de verificar si existe vulneración constitucional, si no se fundamenta se lo debe de negar

#### **4.2 Análisis de los resultados**

En virtud de la información suministrada por diferentes profesionales del derecho, se pudo determinar una respuesta a las distintas interrogantes surgidas durante el desarrollo del trabajo de titulación, que dan soporte a la sentencia analizada dentro del presente estudio de caso, de esta forma, aceptamos como resultado, que cuando en un proceso constitucional de hábeas corpus se encuentre inmerso una entidad pública, el juzgador no puede negar la acción por falta de prueba por parte del legitimado activo, bajo el argumento de que la carga probatoria le corresponde al accionante, ya que por ley le

corresponde al accionado, en este sentido, se puede evidenciar que los juzgadores tienen un desconocimiento en cuanto garantías constitucionales, no aplican correctamente los principios probatorios y como consecuencia existen sentencias donde se contemplan vulneraciones y transgresiones a los derechos humanos.

## 5 CONCLUSIONES

En el presente estudio de caso, posterior a un amplio análisis de la sentencia, ayuda normativa, jurisprudencial y doctrinal se han podido responder los objetivos planteados, de tal manera, las conclusiones a las que hemos llegado son las siguientes:

- Comenzamos señalando que en relación al estudio efectuado, en el proceso 17312-2011-0140 seguido en la provincia de pichincha por el señor José Antonio Olivera, se logró determinar que el juzgador no resolvió el problema constitucional afirmado por la parte afectada, con respecto a la vulneración del derecho a la libertad personal, pese a existir claros indicios de que tal privación era ilegal y arbitraria, al no exhibirse orden de privación de libertad, sino únicamente orden de deportación en firme, teniendo en cuenta que dicha orden de deportación fue efectuada posterior a la detención, contrariando la ley de migración que se encontraba vigente al momento que ocurrieron los hechos, ya que se requería conocer primero la situación de irregularidad de su proceso migratorio antes de proceder a una detención que incluso debía ser por parte de agentes especializados y no por la policía nacional, además, por la incomparecencia del accionado que es el estado, el juez direcciona todo el peso de la carga probatoria al accionante, donde puntualiza que para conceder una acción de habeas corpus debía de proporcionar todos los medios de prueba que demuestre la vulneración real de los derechos alegados en la demanda, por lo tanto, por falta de prueba niega la acción de habeas corpus y como consecuencia de su mala aplicabilidad jurídica, transgrede los derechos a la libertad, integridad personal psíquica y física de la persona extranjera.
- Como consecuencia del análisis del caso, se pudo precisar que la prueba evacuada en el proceso de hábeas corpus por parte del legitimado activo si fue suficiente para poder evidenciar la vulneración de derechos constitucionales, ya que en primer lugar se demostró la no existencia de orden de privación de libertad por parte del accionado, de manera que esa restricción de la libertad se configura en ilegítima y arbitraria, además, al no presentar ninguna prueba la institución pública, se deben presumir que los hechos o aseveraciones alegados en la demanda son ciertos, en este sentido, el juez debió haber precautelando el derecho a la libertad de la persona extranjera y conceder la inmediata libertad.

- Cuando el juzgador considere que los elementos probatorios que constan en el proceso no le permiten decidir adecuadamente sobre la existencia de la vulneración de un derecho, dentro de sus facultades puede disponer pruebas de oficio, o a su vez la práctica de otras diligencias, en virtud de aquello, hemos identificado que en este caso específico, dado a que las partes accionantes no comparecieron a la audiencia, no presentaron ni practicaron pruebas, por consiguiente, el juez pudo haber actuado de oficio o conformar comisiones uní o pluripersonal para recabar pruebas, en vez de haberle solicitado pruebas impertinentes al afectado para demostrar la vulneración del derecho.
- Finalmente pudimos establecer que la decisión del juez de lo civil de Pichincha, no fue válida para no admitir la acción de habeas corpus, ya que revirtió la carga de la prueba, al pretender que sea el legitimado activo el que pruebe la vulneración del derecho, por ende, incumplió el principio instaurado en el Art.16 de la LOGJCC, al momento de solicitar medios de prueba impertinentes, como requerir que el afectado demuestre que se encontraba restringido de la libertad a partir de la fecha que alega en la demanda, así también, requerir que demuestre por disposición de quien se le privó de su libertad y además probar que dicha detención implicaba una amenaza real para su vida e integridad, en este sentido, quebranta la ley, ya que la prueba de una aprehensión o detención legítima y legal le compete a los agentes de la fuerza pública, son los que deben precisar que la detención de una persona se realizó por una de las dos únicas formas existentes, ya sea, por delito flagrante o por orden de autoridad competente.

## **6 RECOMENDACIONES**

Como resultado del estudio y análisis del caso, se pudo observar que existen ciertas falencias en cuanto a garantías jurisdiccionales, es por ello que se propone las siguientes recomendaciones:

- La LOGJCC es la norma que se encarga de la regularización de la jurisdicción constitucional, por lo tanto, es necesario que dentro de su cuerpo legal se determine de manera expresa cómo se va desarrollar el anuncio, práctica y valoración de los medios de prueba, puesto que existe cierto vacío y desconocimiento de la cual podría llegar a ocasionar injusticias y arbitrariedades en el proceso.
- Es necesario y urgente la implementación de jueces especializados en materia constitucional, tanto en la teoría como en la práctica, no es propio que una garantía jurisdiccional recaiga ante jueces de otras materias que no sea la adecuada.

## BIBLIOGRAFÍA

- Alacala-Zamora y Castillo, N. (1964). Introducción al Estudio de la Prueba. *Revista de Derecho*(128), 255-266. Obtenido de <http://www.revistadederecho.com/pdf.php?id=1407>
- Alvarado Rojas, C., & Silvia Irrázaval, L. A. (2020). Supremacía constitucional y derechos sociales: ¿Hacia la judicialización de la política? *Ius et Praxis*, 26(2), 32-54. doi:<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122020000200032>
- Asamblea Nacional de la República del Ecuador. (2009, 09 de marzo). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito: Registro Oficial Suplemento 544. Obtenido de [https://www.funcionjudicial.gob.ec/www/pdf/normativa/codigo\\_organico\\_fj.pdf](https://www.funcionjudicial.gob.ec/www/pdf/normativa/codigo_organico_fj.pdf)
- Asamblea Nacional de la República del Ecuador. (2020, 03 de febrero). *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. Quito: Registro Oficial Suplemento 52 de 22-oct.-2009. Obtenido de [https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2020/03/Ley-Organica-de-Garantias-Jurisdiccionales-y-Control-Constitucional\\_act\\_marzo\\_2020.pdf](https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2020/03/Ley-Organica-de-Garantias-Jurisdiccionales-y-Control-Constitucional_act_marzo_2020.pdf)
- Asamblea Nacional de la República del Ecuador. (2020, 08 de diciembre). *Código Orgánico General de Procesos, COGEP*. Quito: Registro Oficial Suplemento 506. Obtenido de [https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/01/COGEP\\_act\\_dic-2020.pdf](https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/01/COGEP_act_dic-2020.pdf)
- Asamblea Nacional de la República del Ecuador. (2021, 25 de enero). *Constitución de la República del Ecuador [Const.]*. Quito: Registro Oficial 449 de 20-oct.-2008. Obtenido de [https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/02/Constitucion-de-la-Republica-del-Ecuador\\_act\\_ene-2021.pdf](https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/02/Constitucion-de-la-Republica-del-Ecuador_act_ene-2021.pdf)
- Ávila-Campoverde, O. P., & Ochoa-Rodríguez, F. E. (2021). Principio de la formalidad condicionada y la prueba en las acciones constitucionales. *Revista Científica FIPCAEC (Fomento de la investigación y publicación en ciencias administrativas, económicas y contables)*, 6(4), 218-241. Obtenido de <https://fipcaec.com/index.php/fipcaec/article/view/479>
- Blacio Aguirre, G., & Costa Cevallos, M. (2019). La evolución de los derechos constitucionales en la legislación ecuatoriana. *Revista Delemas Contemporáneos:*

*Educación, Política y Valores*, 1-16. Obtenido de <https://dilemascontemporaneoseducacionpoliticayvalores.com/index.php/dilemas/article/view/1631>

Calvinho, G. (2020). A favor de la carga de la prueba. *Estudios y Derecho*, 77(170), 167-199. doi:<https://doi.org/10.17533/udea.esde.v77n170a07>

Colombo Campbell, J. (2003). La justicia constitucional. *Revista de Derecho*, XIV, 259-284. Obtenido de <http://revistas.uach.cl/index.php/revider/article/view/2755>

Corte Interamericana de Derechos Humanos [Corte IDH]. (1987, 30 de enero). *El hábeas Corpus bajo suspensión de garantías [Arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos]*. Opinión consultiva OC-8/87 solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Obtenido de [https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_08\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_08_esp.pdf)

Diz, F. M. (2019). El derecho fundamental a justicia: revisión integral e integradora del derecho a la tutela judicial efectiva. *Revista de derecho político*, 1(106), 13-42. doi:<https://doi.org/10.5944/rdp.106.2019.26146>

Espinosa Ortega, M. I., & Cueva Gonzáles, P. D. (2019). La seguridad jurídica en el Estado constitucional de derechos y justicia ecuatoriano, ¿la seguridad jurídica de quién? *Sur Académica: Revista Académica investigativa de la Facultad jurídica, social y administrativa*, 6(12), 81-90. Obtenido de <https://revistas.unl.edu.ec/index.php/suracademia/article/view/539>

García Galarza, J. F., & Trelles Vicuña, D. F. (2021). La prueba en las garantías jurisdiccionales en la legislación ecuatoriana. *Revista Científica FIPCAEC*, 6(3), 450-474. Obtenido de <https://fipcaec.com/index.php/fipcaec/article/view/407>

González calle, F. (2013). El alcance del Estado constitucional de derechos y justicia del artículo 1 de la constitución del 2008. *Revista Iuris*(14). Obtenido de <https://publicaciones.ucuenca.edu.ec/ojs/index.php/iuris/article/view/74>

González Madrid, M. (2018). El significado de constitución. Breve revisión del concepto y de su relevancia a la luz del principialismo y el garantismo. *Polis*, 14(1), 43-80. doi:<https://doi.org/10.24275/uam/izt/dcsh/polis/2018v14n1/Gonzalez>

- Granados Boza, V. (2018). El principio constitucional de justicia e igualdad real y la acción afirmativa. *Cuestiones constitucionales*, 1(39), 169-200. doi:<http://dx.doi.org/10.22201/ijj.24484881e.2018.39.12653>
- Guerrero del Pozo, J. F. (2020). *Las Garantías Jurisdiccionales Constitucionales en el Ecuador*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- León Ordoñez, D. A., León Ortiz, R. B., & Durán Ocampo, A. R. (2019). La prueba en el código orgánico general de procesos. Ecuador. *Revista Universidad y Sociedad*, 11(1), 359-368. Obtenido de <https://rus.ucf.edu.cu/index.php/rus/article/view/1133>
- Londoño López, D. M. (2019). El hábeas corpus como garantía constitucional para la protección de derechos fundamentales vulnerados por el hacinamiento carcelario. *Via Inveniendi Et Iudicandi*, 14(2), 65-88. doi:<https://doi.org/10.15332/19090528/5044>
- Meroi, A. A., & Ramírez-Carvajal, D. (2020). La carga de la prueba, dinámicas contemporáneas. *Estudios de Derecho*, 227-248. doi:<https://doi.org/10.17533/udea.esde.v77n170a09>
- Navarro Hernández, R., Campos Jardines, M. d., Domínguez Reyes, D. G., & Domínguez Reyes, D. G. (2019). Garantía del derecho a la libertad y a la seguridad personal: El hábeas corpus. *Revista justicia y derecho*, 135-157. Obtenido de [https://www.tsp.gob.cu/sites/default/files/revista/documento/Revista%20Justicia%20y%20Derecho%20no.33\\_0.pdf#page=135](https://www.tsp.gob.cu/sites/default/files/revista/documento/Revista%20Justicia%20y%20Derecho%20no.33_0.pdf#page=135)
- Nieva-Fenoll, J. (2020). Carga de la prueba y estándares de prueba: los reminiscencias del pasado. *InDret*, 406-437. doi:10.31009/InDret.2020.i3.13
- Nogueira Alcalá, H. (2002). La libertad personal y las dos caras de jano en el ordenamiento jurídico chileno. *Revista de Derecho*, 13, 161-186. Obtenido de <http://revistas.uach.cl/index.php/revider/article/view/2787>
- ONU: Asamblea General. (1966, 16 de diciembre). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI). Obtenido de <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>

- Orellana-Crespo, G. C., & Pinos-Jaén, C. E. (2021). Las garantías constitucionales durante el estado de excepción en el contexto de la pandemia COVID-19, en Ecuador. *Polo del Conocimiento*, 6(1), 1133-1159. Obtenido de <https://polodelconocimiento.com/ojs/index.php/es/article/view/2213>
- Organización de los Estados Americanos (OEA). (1969, 22 de Noviembre). *Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica"*. OEA N° 36 – Registro ONU 27/08/1979 N° 17955. Obtenido de <https://www.refworld.org/es/docid/57f767ff14.html>
- Padilla Balarezo, L. A., & Vázquez Calle, J. L. (2020). Análisis de la aplicabilidad del hábeas corpus preventivo en la legislación del Ecuador. *Revista Científica FEPCAEC (Fomento De La investigación Y publicación En Ciencias Administrativas, Económicas Y Contables)*, 5(3), 375-392. Obtenido de <https://fipcaec.com/index.php/fipcaec/article/view/244>
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. (s/f). *Justicia* (Vol. II). En Diccionario Panhispánico del Español Jurídico (DPEJ) (edición en línea). Recuperado el 10 de Enero de 2022, de <https://dpej.rae.es/>
- Redrobán Barreto, W. E. (2021). Los principios del Estado constitucional de derechos y justicia en el procedimiento legislativo en Ecuador. *Revista Sociedad & Tecnología*, 4(S1), 226-239. doi:<https://doi.org/10.51247/st.v4iS1.131>
- Relica-Ordoñez, R. S., & Palacios-Vintimilla, C. P. (2021). La determinación de la prueba en el proceso de acción de protección. *Polo del conocimiento*, 6(3), 106-130. Obtenido de <https://www.polodelconocimiento.com/ojs/index.php/es/article/view/2354/4778>
- Ridolo, P. (2003). Garantías, derechos y transformaciones del constitucionalismo. *Revista Derecho del Estado*(15), 3-16.
- Rivas Bayas, A. R., & Guapizaca Jiménez, E. (2019). Sobre la diminuta franja divisoria entre el Habeas Corpus y la acción de protección: Análisis en cuanto a la protección del principio Non-Refoulement. *USFQ Law Review*, 6(1), 203-230. doi:<https://doi.org/10.18272/lr.v6i1.1381>

- Roa Roa, J. E. (2019). Justicia constitucional, deliberación y democracia en Colombia: Jeremy Waldron reflexivo en bogotá. *Revista Derecho del Estado*(44), 57-98. doi:<https://doi.org/10.18601/01229893.n44.04>
- Rodríguez-Pacheco, N. N.-Z.-C.-Á. (2020). Habeas corpus preventivo como garantía del derecho a la vida, la integridad física y libertad. *IUSTITIA SOCIALIS*, 5(8), 608-623. doi:<http://dx.doi.org/10.35381/racji.v5i8.593>
- Rojas-Valdivieso, M. C., Erazo-Álvarez, J. C., Pozo-Cabrera, E. E., & Narváez-Zurita, C. I. (2020). Prueba en garantías jurisdiccionales. Falta de regulación y afección al derecho a la defensa y libertad probatoria en Ecuador. *IUSTITIA SOCIALIS*, 5(8), 28-49. doi:<http://dx.doi.org/10.35381/racji.v5i8.560>
- Sentencia N.º 116-13-SEP-CC, Caso N.º 0485-12-EP (Corte Constitucional del Ecuador 11 de Diciembre de 2013). Obtenido de <http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/03b301e6-bc0f-4c6a-bc26-7c2d64f40e35/0485-12-ep-sen.pdf?guest=true>
- Sentencia N.º 247-17-SEP-CC, Caso N.º 0012-12-EP (Corte Constitucional del Ecuador 9 de Agosto de 2017). Obtenido de <http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/2341b40a-79d0-45bc-aef4-1fa0390c41e1/0012-12-ep-sen.pdf?guest=true>
- Sentencia No. 1414-13-EP/21, CASO No. 1414-13-EP (Corte Constitucional del Ecuador 25 de Agosto de 2021). Obtenido de [http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10\\_DWL\\_FL/e2NhcNBLdGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOic0Y2M3Y2UxMy1lZjJkLTQ5NTUtYmI1NS02ZDU5NjU1MWM2YmEucGRmJ30=](http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBLdGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOic0Y2M3Y2UxMy1lZjJkLTQ5NTUtYmI1NS02ZDU5NjU1MWM2YmEucGRmJ30=)
- Sentencia No. 207-11-JH/20, CASO No.207-11-JH (Corte Constitucional del Ecuador 22 de Julio de 2020). Obtenido de <https://www.dpe.gob.ec/wp-content/dpecomunicacion/public/sentencia-207-11-JH20-internamiento-adolescentes.pdf>
- Sentencia No. 639-19-JP/20 y acumulados, CASO No. 639-19-JP y acumulado (Corte Constitucional del Ecuador 21 de octubre de 2020). Obtenido de [https://www.ministeriodegobierno.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2020/11/sentencia\\_639-19-jp-20.pdf](https://www.ministeriodegobierno.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2020/11/sentencia_639-19-jp-20.pdf)

Sentencia No. 687-13-EP/20, CASO No. 687-13-EP (Corte Constitucional del Ecuador 30 de septiembre de 2020). Obtenido de [http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10\\_DWL\\_FL/e2NhcNBlDGE6J3RyYW1pdGUuLCB1dWlkOic2MDdjZWm2MS01YzYxLTQ5NTMtYjI3MS1hNmZiYzZiYTnkNTUucGRmJ30=#:~:text=La%20sentencia%20687%2D13%2DEP,de%20acci%C3%B3n%20extraordinaria%20de%20protecci%C3%B3n](http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDGE6J3RyYW1pdGUuLCB1dWlkOic2MDdjZWm2MS01YzYxLTQ5NTMtYjI3MS1hNmZiYzZiYTnkNTUucGRmJ30=#:~:text=La%20sentencia%20687%2D13%2DEP,de%20acci%C3%B3n%20extraordinaria%20de%20protecci%C3%B3n)

Valarezo Álvarez, M. J., Coronel Abarca, D. F., & Durán Ocampo, A. R. (2019). La garantía constitucional de la libertad personal y el habeas corpus como elemento de protección del bien jurídico. *Revista Universidad y Sociedad*, 11(5), 470-478. Obtenido de <https://rus.ucf.edu.cu/index.php/rus/article/view/1399>

Vásquez Morales, G., & Barrios Miranda, A. (2018). Supremacia constitucional: enfoque teórico del conflicto de jerarquía, jurisdicción y competencia. *Universidad y Sociedad*, 10(1), 156-163. Obtenido de <https://rus.ucf.edu.cu/index.php/rus/article/view/775>

Zabaleta Ortega, Y. d. (2017). La contradicción en materia probatoria, en el marco del proceso penal colombiano. *CES Derecho*, 8(1), 172-190. doi:<https://doi.org/10.21615/cesder.8.1.9>