

61

Fecha de presentación: julio, 2019
Fecha de aceptación: septiembre, 2019
Fecha de publicación: octubre, 2019

LA GARANTÍA CONSTITUCIONAL

DE LA LIBERTAD PERSONAL Y EL HABEAS CORPUS COMO ELEMENTO DE PROTECCIÓN DEL BIEN JURÍDICO

THE CONSTITUTIONAL GUARANTEE OF PERSONAL FREEDOM AND THE HABEAS CORPUS AS AN ELEMENT OF PROTECTION OF THE LEGAL GOOD

María José Valarezo Álvarez¹

E-mail: mavalarezo3@utmachala.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8651-3250>

Diógenes Fernando Coronel Abarca¹

E-mail: dcoronel2@utmachala.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7263-4702>

Armando Rogelio Durán Ocampo¹

E-mail: aduran@utmachala.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0111-0669>

¹ Universidad Técnica de Machala. Ecuador.

Cita sugerida (APA, sexta edición)

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. *Universidad y Sociedad*, 11(5), 470-478. Recuperado de <http://rus.ucf.edu.cu/index.php/rus>

RESUMEN

El presente artículo tiene el objetivo de analizar enfoques jurídicos, así como humanos y teóricos que permiten comprender la importancia del Habeas Corpus como mecanismo idóneo para la protección del derecho a la libertad personal y la necesidad de su aplicación conforme a la ley, para lo cual se hacen reflexiones y valoraciones de actualidad. El mismo se sustenta en una estrategia metodológica cualitativa mediante la cual se emplea una diversidad de procedimientos y técnicas para la recogida de información, con predominio de la revisión bibliográfica y documental, los métodos histórico-lógico y analítico sintético, para concretar análisis que permiten obtener como resultado la socialización de reflexiones, explicaciones y argumentaciones sobre el papel del mencionado mecanismo, que a la postre, resulta ser una institución jurídica para proteger la libertad personal ante detenciones arbitrarias o ilegales.

Palabras clave: Habeas corpus, procedimiento judicial sumario, libertad personal, detención arbitraria.

ABSTRACT

This article aims to analyze legal, as well as human and theoretical approaches that allow us to understand the importance of Habeas Corpus as an ideal mechanism for the protection of the right to personal freedom and the need for its application in accordance with the law, to which are made reflections and current assessments. It is based on a qualitative methodological strategy through which a variety of procedures and techniques are used for the collection of information, with a predominance of the bibliographic and documentary review, the historical-logical and synthetic analytical methods to specify analysis that allow obtaining as a result the socialization of reflections, explanations and arguments about the role of the aforementioned mechanism, which ultimately turns out to be a legal institution to protect personal freedom from arbitrary or illegal detentions.

Keywords: Habeas corpus, summary judicial procedure, personal freedom, arbitrary detention.

INTRODUCCIÓN

El reconocimiento constitucional de los derechos y libertades del ser humano, requiere de instrumentos adecuados para una rápida y eficaz tutela que permita el control, unificación y sanción de sus violaciones, sin los cuales serían superficiales los esfuerzos encaminados a lograr un clima de respeto y seguridad de estos derechos humanos.

Tal reconocimiento y protección de la vida de los ciudadanos debe estar amparado en un sistema jurídico y político que garantice la libertad personal como uno de los más preciados derechos humanos (Human, 2015).

Para ello, los textos constitucionales y sus leyes complementarias deben articular técnicas jurídicas que posibiliten la eficaz salvaguarda de dichos derechos. Una de estas técnicas de protección de los derechos del hombre, específicamente del derecho a la libertad personal, es la institución del Habeas Corpus.

El hábeas corpus es una acción constitucional establecida para garantizar la libertad personal y la seguridad individual lesionada, perturbada o amenazada ilegalmente (Henríquez, 2013; Mendizabal, 2018).

Puede decirse que el hábeas corpus es una acción cautelar, de emergencia, informal, de cognición amplia y preferente por las Cortes de Apelaciones respectivas, que sigue un procedimiento breve y sumario, no contradictorio y en el cual el tribunal competente puede adoptar de inmediato todas las medidas que sean necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.

Se trata de un instituto que cuenta con una antiquísima tradición y se ha evidenciado como un sistema particularmente idóneo para resguardar la libertad personal frente a la eventual arbitrariedad de los agentes del orden público.

En el presente artículo se pretende valorar la regulación constitucional del Hábeas Corpus como mecanismo de garantía de la libertad personal, a partir de un estudio teórico doctrinal, histórico y comparado que permita su perfeccionamiento.

La estrategia metodológica utilizada se basa predominantemente en el paradigma cualitativo y el empleo de los métodos histórico-lógico, analítico-sintético, revisión bibliográfica y documental, así como la aplicación de técnicas para la recogida de información, particularmente entrevistas y cuestionarios (Espinoza, 2018). Es una metodología explicativa que vincula los paradigmas cuantitativos y cualitativo, lo que permite triangular las

informaciones obtenidas, con los análisis teóricos concluyentes para analizar, reflexionar y profundizar en el conocimiento y comprensión de diversas perspectivas existentes relacionadas con el habeas corpus como institución de garantía y protección constitucional de la libertad personal.

DESARROLLO

El habeas corpus (hasta 2010, castellanizado como hábeas corpus) es una institución jurídica que obliga a que toda persona detenida se la presente en un plazo preventivo determinado ante el juez de instrucción, quien podría ordenar la libertad inmediata del detenido si no encontrara motivo suficiente de arresto.

La institución del habeas corpus permite evitar arrestos y detenciones arbitrarias, asegurando los derechos básicos de ser escuchado por la justicia y saber de qué se le acusa. También puede decirse que tutela los derechos fundamentales derivados de la vida y la libertad frente a cualquier acto u omisión de cualquier autoridad, funcionario o persona que pueda vulnerar dichos derechos.

Se entiende por privación arbitraria de la libertad cuando una persona es llevada presa sin la observancia de las garantías constitucionales o legales. Por su parte el habeas corpus, por su naturaleza jurídica, se entiende como un derecho fundamental y una acción constitucional siendo exigible su aplicación inmediata y revistiéndose de fuerza vinculante en los casos en los cuales se demuestra la ocurrencia de la privación arbitraria de la libertad.

La privación arbitraria o ilegal de la libertad de una persona, puede constituir una modalidad o medio para la violación de otros de sus derechos y libertades, los que se han colocado en condiciones precarias, o incluso pueden llegar a ser anulados en ciertos casos extremos. Por ello, la cabal protección del hábeas corpus reviste vital importancia, pues a través de este medio idóneo se protegen derechos como el de la vida e integridad de la persona privada de la libertad en cualquier circunstancia, lo cual impone el carácter sumario e inmediato de la protección que se pretende otorgar a través de este medio, ya que en muchos casos será urgente una decisión inmediata de libertad a fin de salvaguardar el conjunto integral de todos los derechos en juego, y con previa presentación del detenido ante el juez o tribunal competente para resolver el hábeas corpus.

Aunque el habeas corpus como acción o remedio en la forma y desarrollo con que existe hoy como institución no existió en Roma, las palabras latinas con que se le denomina denotan que su origen proviene del Derecho Romano. En la época de los Pretores y con el nombre de

«Interdicto» ya era designado en las Pandectas bajo el título de *Homine libero exhibendo* y los compiladores de dicho cuerpo legal romano transcribían un comentario del jurista Ulpiano, que decía: Este remedio se ha instituido para proteger la libertad personal a fin de que ninguna persona libre natural fuere detenida (Huerta, 2015).

La palabra persona libre incluía a cualquier niño o adulto, hombre o mujer, sea uno o sean varios, que eran *sui iuris*. De ahí se deduce que este remedio era para devolver la condición de persona libre a aquella a quien se hubiese intentado convertir en esclava sin motivos legales. Es decir, con este interdicto ya se devolvía la libertad a aquellos a quienes se les privaba de ella.

La vida, la libertad y la seguridad de la persona no necesitan ser explicadas, son los preceptos fundamentales de cualquier sistema de derechos humanos, y que para amparar se han instituido los gobiernos entre los hombres (Álvarez & Queralt 2014). Todas las Declaraciones Universales de Derechos Humanos las han incorporado, todos los Estados Americanos reconocen su naturaleza esencial y garantizan su protección.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 9 establece que nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado (Organización de las Naciones Unidas, 1948). Las garantías contenidas en esta declaración relacionada con el principio de libertad, según refieren Hernández & López (2015), hacen nicho en los derechos fundamentales de cada una de las constituciones nacionales.

El derecho a la seguridad personal se concreta en el goce legal e ininterrumpido sobre la vida, sus miembros, su cuerpo, su salud y su reputación. Incluye el derecho a exigir si resulta atacado no sólo por la privación de la vida, sino también la privación de aquellas cosas que sean necesarias para gozar de la vida, de acuerdo con la naturaleza, el temperamento y los deseos legales de cada individuo. En ese sentido es pertinente precisar que, según Londoño (2018), una persona que se encuentre privada de la libertad, tiene derecho a exigir por parte del Estado, la protección de todos sus derechos.

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 (Castañeda, 2017).

La base de todos los derechos a la libertad, es posiblemente la libertad personal, la libertad de locomoción, por ello se relaciona con la integridad de la anatomía humana, supone la libertad en el ejercicio y movimientos de cuerpo. El Código Penal, dicta una sanción contra los que, ilegalmente hayan arrestado, detenido o secuestrado a quien quiera que sea. Por ejemplo, los alienados se internan en los Hospitales Psiquiátricos y los padres y personas investidas de derecho de guardián pueden retener un niño, incluso en su caso, pero un marido no puede secuestrar a su mujer.

Cuando una persona es investigada por la presunta comisión de un delito, es el Estado quien ejerce la coerción sobre este y los sujeta al proceso de diversas maneras. Lo que jurídicamente se ha ido a llamar situación jurídica. La misma que puede ser de comparecencia o detención, cuando sea una decisión jurisdiccional. Sin embargo, antes de llegar a ello ha ocurrido la detención o arresto policial, que en igual caso es la actividad del Estado mediante la función policial. Consecuentemente existe un camino, la de un proceso legal justo.

En materia de derecho, el *habeas corpus*, tutela dos derechos fundamentales: la libertad individual relativa a su libertad de movimiento y, por tanto, a no ser objeto de detenciones arbitrarias; y el derecho a la integridad personal, a no ser objeto de daños en su persona, como lesiones, tortura o muerte. En ese sentido, tiene como propósito el reponer las cosas al estado anterior a la privación, perturbación o amenaza de dichos derechos; por lo cual tiene un carácter sumario (urgente) y potencialmente eventual, en tanto se autoriza desde que aparece posible una violación eventual a estos derechos, para evitar que la violación se torne irreparable. Lógicamente, de tornarse irreparable la violación, la acción de garantía pierde su objeto (sustracción de la materia).

La Nueva Constitución de la República del Ecuador publicada en el Registro Oficial N° 449 de 20 de octubre de 2008, en el Art. 89 de la Sección 3ª del Capítulo III del Título II, establece que *“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. Inmediatamente de interpuesta la acción, la jueza o juez convocará a una audiencia que deberá realizarse en las veinticuatro horas siguientes, en la que se deberá presentar la orden de detención con las formalidades de ley y las justificaciones de hecho y de derecho que sustenten la medida. La jueza o juez ordenará la comparecencia de la persona privada de libertad, de la autoridad a cuya orden se encuentre la persona*

detenida, de la defensora o defensor público y de quien la haya dispuesto o provocado, según el caso. De ser necesario, la audiencia se realizará en el lugar donde ocurra la privación de libertad. La jueza o juez resolverá dentro de las veinticuatro horas siguientes a la finalización de la audiencia. En caso de privación ilegítima o arbitraria, se dispondrá la libertad. La resolución que ordene la libertad se cumplirá de forma inmediata. En caso de verificarse cualquier forma de tortura, trato inhumano, cruel o degradante se dispondrá la libertad de la víctima, su atención integral y especializada, y la imposición de medidas alternativas a la privación de la libertad cuando fuera aplicable. Cuando la orden de privación de la libertad haya sido dispuesta en un proceso penal, el recurso se interpondrá ante la Corte Provincial de Justicia.” (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008).

Como ya habíamos definido, el habeas corpus está dirigido a proteger a la persona en caso de detenciones arbitrarias, de proteger el derecho a la libertad personal. La esencia del Habeas Corpus (cuerpo presente o persona presente) consiste en que el detenido o cualquier persona puede presentar este recurso o acción ante una autoridad judicial, si considera que está detenida arbitrariamente (violando lo establecido en el derecho positivo). En estos casos, el tribunal correspondiente deberá ordenar que se le presente a la persona que se alega está detenida arbitrariamente y decide en ese acto si la detención es acorde al Derecho o no.

En caso de ser ilegal (arbitraria, contraria a Derecho) obliga a poner en libertad a la persona. Este procedimiento, recurso o acción (puede ser definido como cualquiera de esas tres categorías, eso depende del ordenamiento jurídico interno de cada país.), tiene determinadas características esenciales, tales como:

1. Debe ser rápido (proceso sumario o sumarísimo).
2. Ha de carecer de formalidades (no es necesaria la representación de un abogado, en muchos casos puede presentarse verbalmente).
3. Debe ser un mecanismo de control judicial sobre las autoridades que realizan detenciones para determinar su legalidad o no.

La consagración y el reconocimiento constitucionales del conjunto de derechos y libertades propios del ser humano, resultarían insuficientes si no existieran instrumentos adecuados para una rápida y eficaz tutela que permita el control, unificación y sanción de sus violaciones, sin los cuales serían superficiales los esfuerzos encaminados a lograr un clima de respeto y seguridad de estos derechos humanos.

El Constitucionalismo Moderno se ha caracterizado por tener un objetivo fundamental: el reconocimiento y la protección de la vida y la libertad de los ciudadanos. Las constituciones que son verdaderamente tales, se caracterizan por establecer un sistema jurídico y político que garantiza la libertad de los ciudadanos, y esto supone, por consiguiente, algo más que una mera racionalización de los centros de poder.

Siguiendo esta línea, las constituciones han configurado un ordenamiento cuya pretensión máxima es la garantía de la libertad de los ciudadanos, y ello, hasta el punto que la libertad queda instituida, por obra de la propia Constitución, como un valor superior del ordenamiento jurídico. De ahí que los textos constitucionales y sus leyes complementarias, deben regular con meticulosidad los derechos fundamentales, articulando técnicas jurídicas que posibiliten la eficaz salvaguarda de dichos derechos, tanto frente a los particulares, como frente a los poderes públicos (Arzoz, 2014).

Una de estas técnicas de protección de los derechos del hombre, específicamente del derecho a la libertad personal, es la institución del habeas corpus. Se trata de un instituto que cuenta con una antiquísima tradición y se ha evidenciado como un sistema particularmente idóneo para resguardar la libertad personal frente a la eventual arbitrariedad de los agentes del orden público.

Al término libertad podríamos caracterizarlo como uno de los más ambiguos en el lenguaje social, político y jurídico, es un vocablo que lleva implícito varias definiciones o significados que permiten que podamos usarlo indistintamente para los fines más variados. Es por eso que dar una definición lo más general y abarcadora posible de la libertad, ha resultado ser una de las tareas más difíciles para los estudiosos de las ciencias sociales. No obstante, la mayoría de las definiciones han coincidido en considerarla como una facultad o capacidad que tiene el hombre de obrar de una manera o de otra, o sencillamente no obrar, esta facultad nace del poder de que se halle revestido naturalmente el hombre para emplear sus facultades en la ejecución de aquello que le parezca más conveniente. Por tanto la libertad debe entenderse como ausencia de coacciones o trabas externas que impidan el desarrollo integral de la persona. Acto libre sería entonces aquel que se ejecuta con dominio, esto es, con facultad para realizar otro distinto o contrario, o cuanto menos para omitirlo.

El habeas corpus es una de las garantías jurisdiccionales especiales de protección a los derechos humanos, pertenece a la esfera del control difuso de los derechos fundamentales. Su regulación debe provenir de un mandato

constitucional, por tanto, constituye un compromiso de los poderes públicos ante los ciudadanos. Es el habeas corpus, un proceso especial y preferente, por el que se solicita del órgano jurisdiccional competente el restablecimiento del derecho constitucional a la libertad, vulnerado por la comisión de cualquier detención ilegal que pueda ser dispuesta por persona no encuadrada dentro del poder judicial. Implica que toda persona que fuere objeto de privación o restricción de su libertad, o se viere amenazada en su seguridad personal, con violación de las garantías constitucionales, tiene derecho a que un juez competente con jurisdicción en el lugar donde se hubiere ejecutado el acto causante de la solicitud, o donde se encontrara la persona agraviada, expida un mandamiento de habeas corpus, a fin de restituir su libertad. O sea, su pretensión es establecer remedios eficaces y rápidos para los eventuales supuestos de detenciones no justificadas legalmente, o que transcurran en condiciones ilegales.

Por consiguiente, el habeas corpus se configura como una comparecencia del detenido ante el juez (comparecencia de la que etimológicamente proviene la expresión que da nombre al proceso), y que permite al ciudadano privado de libertad, exponer sus alegaciones contra las causas de la detención o las condiciones de la misma, al objeto de que el juez resuelva, en definitiva, sobre la conformidad a derecho de la detención.

El habeas corpus lleva implícito tres fines:

- **Preventivo:** En virtud del cual toda persona en trance inminente de ser privada ilegalmente de su libertad física, podrá recabar el examen de la legitimidad de las circunstancias que, a criterio del afectado, amenacen su libertad, así como una orden de cesación de dichas restricciones.
- **Reparador:** En virtud del cual toda persona que se hallase ilegalmente privada de libertad puede recabar la rectificación de las circunstancias del caso. El juez determinará en su caso la libertad del detenido.
- **Genérico:** En virtud del cual se podrán demandar la rectificación de las circunstancias que, no estando contemplados en los dos casos anteriores, restrinjan la libertad o amenacen la seguridad personal.

Como notas características de este proceso podemos señalar:

- **La agilidad**, que se consigue instituyendo un procedimiento judicial sumario (entiéndase como sustancialmente acelerado y extraordinariamente rápido).
- **La sencillez y carencia de formalismos**, que se manifiesta en la posibilidad de incoación mediante simple comparecencia verbal y no ser preceptiva la

intervención de asistencia letrada. Se pretende así evitar dilaciones indebidas y permitir que accedan a este proceso todos los ciudadanos, con independencia de su nivel de conocimiento de sus derechos y de sus medios económicos.

- **La generalidad**, que implica por un lado el control judicial de la legalidad de la detención de las personas, sea cual fuere el particular o agente de la autoridad que la haya llevado a cabo, sin que quepa en este sentido excepción de ningún género. Por otro lado, supone la legitimidad de una pluralidad de personas para instar el procedimiento.
- **La pretensión de universalidad**, de manera que alcanza no sólo a los supuestos de detención ilegal (ya porque la detención se produzca contra lo legalmente establecido, ya porque tenga lugar sin cobertura jurídica) sino también a las detenciones que, ajustándose originalmente a la legalidad, se mantienen o prolongan ilegalmente o tienen lugar en condiciones ilegales.

El análisis de la funcionalidad o aplicabilidad del habeas corpus presupone que se tomen en consideración sus características principales, a saber:

I. Es una acción de garantía constitucional

Esto significa la concurrencia de una persona y el obrar procesalmente de la misma ante un organismo jurisdiccional competente, según sea el caso, para conseguir la protección a su libertad personal.

Esta terminología de acción y no de recurso, como algunas veces se ha empleado, es la más correcta, ya que el término "recurso" se reserva para los medios impugnatorios que se emplean para las resoluciones judiciales o administrativas. También nos permite distinguir un derecho de un mecanismo para defender ese derecho, como lo es una acción de garantía, ya expresada anteriormente.

II. Es de naturaleza procesal

En efecto el habeas corpus no es una situación de derecho sustantivo, sino de derecho procesal o adjetivo, pues implica el desarrollo de un procedimiento judicial, con la única particularidad que es especial, por la libertad que se cautela o por la naturaleza del mismo procedimiento, que un sentido preferencial y urgente.

III. Es de procesamiento sumario

Quizá si debiésemos calificarlo de sumarísimo, pues su tramitación es muy breve o sumamente breve abarca todo cuanto se trata de aplicar para el caso de restablecer la libertad, frente a una detección arbitraria. Y aquí nuevamente insistimos en el carácter especial y extraordinario que tiene el valor de la libertad, que exige un remedio

inmediato y efectivo, en el que, se dan todas las facilidades procesales.

El carácter sumario de este procedimiento exige la referencialidad por parte de los jueces; cuando los accionistas recurren en uso de habeas corpus, se prohíben toda clase de articulaciones que entorpezcan su desenvolvimiento.

La libertad implica, la facultad de autodeterminación personal, con ausencia de cualquier presión exterior o condicionamientos que la hagan imposible. De este modo, el derecho a la libertad puede encontrar su impedimento en dos tipos de obstáculos:

1. Por una parte, el primero lo representan los poderes públicos y los terceros, ante los que hay que exigir el derecho a su abstención a fin de que la libertad de cada uno se pueda realizar.
2. Por otra, es claro que puede existir una libertad formal, pero sabemos ya que la libertad no puede ser real más que si la persona dispone de los medios indispensables para ejercerlo. No es posible que ninguna disposición constitucional permita completar la libertad con el derecho a obtener las prestaciones necesarias para su ejercicio. Tal exigencia en todo caso, no depende del Derecho Constitucional, sino de la política constitucional que todo gobierno está obligado a realizar.

Se desprende de lo expuesto que la reivindicación del derecho a la libertad va indisolublemente unida a los orígenes del constitucionalismo, en tanto se concibe a éste como el intento de limitar y regular los poderes del Estado en aras de la libertad del individuo.

Las constituciones de corte liberal han reconocido de una u otra forma este derecho a la libertad, pero el solo reconocimiento constitucional de los derechos fundamentales no es suficiente si no va acompañado de garantías que aseguren la efectividad del libre ejercicio de los derechos. Es notoria la presencia en el constitucionalismo moderno de una amplia y novedosa gama de instrumentos jurídicos que conforman el sistema de garantías de los derechos humanos, que abarcan tanto la acción procesal que permite al titular del derecho acudir, solicitando su protección o restablecimiento, a los tribunales, en caso de vulneración del mismo, reconocida como la garantía por excelencia para muchos, hasta los más disímiles medios de protección que se establecen en dependencia de la tradición jurídica, el desarrollo económico, político y social alcanzado y el grado de perfeccionamiento del sistema legislativo e institucional del país. La efectividad de los derechos depende tanto de su reconocimiento constitucional como de la existencia de mecanismos adecuados, prácticos y disponibles para prevenir sus violaciones

y reaccionar contra ellas, unido a la necesaria condicionalidad material para su pleno disfrute.

Al reconocer constitucionalmente el derecho a la libertad, de manera general, se han seguido los siguientes postulados:

1. Los poderes públicos no sólo deben garantizar este derecho en abstracto, sino que les corresponde promover las condiciones para que la libertad del individuo y de los grupos en que se integra sea real y efectiva.
2. En aras de no perjudicar la libertad de cada uno, se prohíbe la arbitrariedad de los poderes públicos.
3. El valor superior que constituye la libertad exige que en su privación, como máxima garantía, entre en juego los tres poderes clásicos del Estado, ejecutivo, legislativo y judicial, según diferentes modulaciones. De este modo, únicamente es lícita la privación de libertad cuando se dan los siguientes supuestos:
 - a) Que la actuación del ejecutivo al detener a alguien sea estrictamente provisional.
 - b) Que la actuación del legislativo signifique que se hayan previsto los casos y los procedimientos para privar a un ciudadano de su libertad.
 - c) Que la actuación concreta del judicial sea la condición sine qua non para privar de manera firme a una persona de libertad.

Se vulnera o amenaza la libertad individual y en consecuencia procede la acción Hábeas Corpus, enunciativamente, en los siguientes casos:

1. Guardar reserva sobre sus convicciones políticas, religiosas, filosóficas o de cualesquiera otras índoles.
2. El de la libertad de Conciencia y de Creencia
3. El de no ser violentado para obtener declaraciones.
4. El de no ser obligado a prestar juramento ni compelido a declarar o reconocer su culpabilidad en causa penal contra sí mismo ni contra su cónyuge ni sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.
5. El de no ser exiliado o desterrado o confinado sino por sentencia firme.
6. El de no ser expatriado ni separado del lugar de su residencia sino por mandato judicial o por aplicación de la ley de extranjería.
7. El de no ser secuestrado.
8. El del extranjero a quien se ha concedido asilo político de no ser expulsado al país cuyo gobierno lo persigue, o en ningún caso si peligrase su libertad o seguridad por el hecho de ser expulsado.

9. El de los nacionales o de los extranjeros residentes de ingresar, transitar o salir del territorio nacional, salvo mandato judicial o aplicación de la ley de extranjería o de sanidad.
10. El de no ser detenido sino por mandato escrito y motivado del juez, o por las autoridades policiales en el caso de flagrante delito; el de no ser puesto el detenido, dentro de las 24 horas o en el término de la distancia, a disposición del juzgado que corresponda, de acuerdo con el acápite “g” del inc. 20 del art. 2° de la constitución, así como de las excepciones que en él se consignan.
11. El de no ser detenido por deudas, salvo casos de obligaciones alimentarias.
12. El de no ser privado del pasaporte dentro o fuera de la República.
13. El de no ser incomunicado, sino en caso indispensable para el esclarecimiento de un delito y en forma y por el tiempo previsto por la ley, de acuerdo con el acápite “i” del inciso 20) del artículo 2° de la constitución.
14. El de ser asistido por un abogado defensor de su elección desde que es citado o detenido por la autoridad.
15. El de hacer retirar los guardias puestos a un domicilio o suspender el seguimiento policial cuando ello atente contra la libertad individual.
16. El de la excarcelación en el caso de un detenido o procesado que haya sido amnistiado, indultado, absuelto o declarada prescrita la acción penal o la ejecución de la pena.
17. El de que se observe el trámite correspondiente cuando se tramita el procesamiento o detención de las personas a que se refiere el artículo 183° de la Constitución.

Según la doctrina y la jurisprudencia mayoritaria, el hábeas corpus procede contra todo tipo de actos, ya provengan de la autoridad del Estado como respecto de particulares. Entre los primeros, destacan cuantitativamente las acciones intentadas contra las resoluciones judiciales y los actos de autoridad administrativa.

En relación con las resoluciones judiciales, la Corte Suprema ha señalado categóricamente que *“el hábeas corpus, en cuanto persigue vigilar el cumplimiento de la Constitución y las leyes en lo concerniente a la privación o amenaza de atentados contra la libertad personal y la seguridad individual, es también un instrumento eficaz para el control de las resoluciones que emitan los tribunales de justicia que pongan en riesgo dichas garantías. Surge el hábeas corpus entonces, como el remedio adecuado y oportuno para poner fin a los actos y decisiones que*

afecten tales derechos, cuando en dichos dictámenes aparezca de manifiesto y sea ostensible que los antecedentes que le sirven de fundamento no se corresponden con el ordenamiento jurídico vigente”. (Ecuador. Corte Suprema, 2010, p.10)

Generalmente se ha considerado la procedencia del hábeas corpus contra toda orden de arresto, detención o prisión ilegales, expedida:

- a) Por autoridad que no tenga facultad para disponerla.
- b) Fuera de los casos previstos por la ley.
- c) Con infracción a cualquiera de las formalidades fijadas por ley.
- d) Sin que haya mérito o antecedentes que la justifiquen.

En la práctica jurídica actual el hábeas corpus se aplica principalmente en contra de resoluciones judiciales que:

- a) Imponen la prisión preventiva como medida cautelar, cuando existen otras medidas menos gravosas e igualmente idóneas para asegurar los objetivos del procedimiento. Es decir, procede cuando la decisión del tribunal recurrido no ha ejercido un adecuado juicio de proporcionalidad de la medida a imponer, transformando en arbitrario su proceder.

En este sentido destaca por su rotundidad la sentencia emanada de la Corte Suprema, Rol N° 8407-2010, cuyo considerando tercero expresa: *“esta vía extraordinaria –la acción constitucional de amparo– es idónea para resolver la situación procesal del imputado, relativa a su prisión preventiva, desde que la mantención de su estado actual de privado de libertad en un establecimiento carcelario es un hecho material indiscutible y que, por lo mismo, torna en arbitrario, atendida precisamente, la existencia de medidas legales alternativas, posibles de aplicar”*. (Ecuador. Corte Suprema, 2010, p.4).

Este tipo de amparo comparte con el Hábeas Corpus constitucional, según Foix-Fuentealba & Arellano-Espinoza (2014), la posibilidad de que el juez se constituya en el lugar donde se encuentra el amparado y en que puede otorgar la libertad inmediata, así como establecer medidas que garanticen los derechos del amparado.

La acción de amparo ocupa un lugar central dentro de la finalidad última del habeas corpus para garantizar la libertad personal como derecho humano (Lima. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2016).

- a) Aplican la prisión preventiva como medida cautelar, cuando no se ha fundamentado la medida adoptada en razones de hecho y de derecho, constituyendo así una decisión arbitraria.

- b) Disponen la prisión preventiva como medida cautelar a un imputado adolescente, a quien debe aplicarse la medida cautelar de internación provisoria, de conformidad con los artículos 27 de la Ley 20.084 en relación con el artículo 11 del Código Procesal Penal.
- c) Imponen la prisión preventiva como medida cautelar en un juicio simplificado que no admite formalización, siendo por tanto las cautelares –si fueren necesarias– diversas y menos rigurosas.
- d) Decretan una medida cautelar –por ejemplo, el arraigo– sin haber formalizado previamente al imputado, confundiendo las medidas cautelares con las diligencias investigativas.
- e) Revocan el beneficio de la libertad condicional o de la reclusión nocturna en circunstancias que esta se encontraba, por el solo ministerio de la ley, satisfecha por el transcurso del tiempo.
- f) Dejan sin efecto el beneficio de la libertad condicional o de la reclusión nocturna sin que el condenado comparezca a la audiencia por falta de notificación legal, siendo su comparecencia un requisito esencial para resolver conforme a derecho la solicitud de revocación del beneficio en cuestión.
- g) Ordenan la detención del imputado, de conformidad con el artículo 127 del Código Procesal Penal inciso segundo –es decir cuando dicha audiencia supone la presencia del imputado como condición de la misma– y el imputado no ha sido legalmente notificado de la orden que lo cita y no se puso después de ello en situación de rebeldía.
- h) Condenan a un adolescente a un castigo en régimen cerrado en circunstancias que, por aplicación de las disposiciones legales, constitucionales y de tratados internacionales corresponde como máximo la internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social.

De esta forma, puede inferirse, según refieren Zelada (2003); y Ochoa (2017), que el hábeas corpus ha sido generalmente considerado como la acción cautelar que procede contra resoluciones judiciales, dictadas principalmente en juicios penales, al margen de lo dispuesto por la Constitución y la ley.

El estudio de la jurisprudencia reciente refleja que el hábeas corpus se ha extendido a otros casos en que no se recurre contra una resolución judicial o que la resolución judicial no es pronunciada en sede penal, por ejemplo:

- a) El de las personas, ya nacionales o extranjeras, que ven afectada, por la autoridad administrativa, su facultad constitucionalmente conferida de residir y transitar por el territorio nacional conforme al ordenamiento jurídico vigente, o la de entrar y salir del mismo

- b) El de las personas privadas de libertad que resultan afectadas en el ejercicio de otros derechos conexos con la libertad personal y la seguridad individual, por razón de las condiciones carcelarias

- c) El de las personas perturbadas en su libertad personal. Respecto de estos casos dedicaré el siguiente comentario jurisprudencial.

CONCLUSIONES

Sin dudas es el Habeas Corpus el mecanismo por excelencia, idóneo, de protección a la libertad personal, como lo ha demostrado la historia, quien nos enseña que desde tiempos inmemoriales el hombre ha buscado la forma de defenderse ante las arbitrariedades del poder estatal. Por tanto, no sólo queda establecido como una formalidad técnica, sino también como un derecho que prevé la facultad de reclamar ante los órganos jurisdiccionales el restablecimiento de la libertad frente a detenciones ilegales. Es por ello que su consagración constitucional es un elemento que no ha podido ser obviado por la gran mayoría de las constituciones modernas al establecer en sus normas la importancia de esta garantía.

A la hora de desarrollar legislativamente este mandato imperativo, se ha hecho estableciendo un proceso especial y preferente, de cognición limitada, (en cuanto sólo se suscribe a una situación concreta), dentro de los múltiples procesos que integran a las normas adjetivas penales. Poseyendo el mismo características singulares que tributan a las exigencias de la inmediatez con que debe ser resuelto el conflicto, y a la sencillez que requiere al ser necesaria su invocación por cualquier persona.

Por tanto, teniendo en cuenta su importancia, es necesario poder delimitar los presupuestos legales para privar de libertad a una persona, a fin de estar en condiciones de precisar cuándo procede una petición de Habeas Corpus. Presupuestos, que han de estar en correspondencia con las exacciones de la libertad y la seguridad jurídica, y de esta manera poder justificar las coacciones a un principio tan elemental como la plena libertad: condicionamiento indispensable y exclusivo para el desarrollo integral del ser humano.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Álvarez, F., & Queralt, A. (2014). El derecho a la libertad y a la seguridad y su sistema de garantías en el Convenio de Roma: estándar mínimo europeo (Art 5 CEDH). En, J., García Roca, Y P., Santolalla, (coords.), *La Europa de los Derechos. El Convenio Europeo de Derechos Humanos*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

- Arzoz, X. (2014). *La Concretización y actualización de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Castañeda, S. (2017). *Actualización de una garantía histórica de la libertad. El hábeas corpus: su regulación jurídica en España y Perú*. (Tesis Doctoral). Madrid: Universidad Complutense de Madrid.
- Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución Política de la República del Ecuador*. Quito: Asamblea Nacional Constituyente.
- Ecuador. Corte Suprema. (2010). *Resolución N^a 6720 -10*. Quito: Corte Suprema.
- Espinoza, E. (2018). El problema de investigación. Revista Conrado, 14(64), 22-32. Recuperado de <http://scielo.sld.cu/pdf/rc/v14n64/1990-8644-rc-14-64-22.pdf>
- Foix, F., & Arellano, M. (2014). El Hábeas Corpus de los Privados de la Libertad. (Tesis de licenciatura en ciencias jurídicas y sociales). Santiago de Chile: Universidad de Chile.
- Henríquez, M. (2013). ¿Hacia una ampliación del Hábeas Corpus por la Corte Suprema? Universidad Católica del Norte. Coquimbo, Chile. *Revista de Derecho*, 20(2), 421-437 Recuperado de Recuperado de: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=371041345016>
- Hernández, K., & López, Y. (2015). *Habeas Corpus. Análisis comparado desde los ordenamientos jurídicos de Chile, Argentina y Colombia*. (Trabajo de investigación realizado para optar el título de Abogado). Medellín: Universidad Autónoma Latinoamericana.
- Huerta, L. (2015). *El proceso constitucional de hábeas corpus en el Perú*. Lima: UNAM.
- Human, W. (2015). *Human Rights Watch*. Recuperado de: <http://www.hrw.org/es/>
- Londoño, M. (2018). *El Habeas Corpus como garantía constitucional para la protección de derechos fundamentales vulnerados por el hacinamiento carcelario*. (Trabajo de grado para optar al título de Abogada). Medellín: Universidad Santo Tomás,
- Mendizabal, K. (2018). *Procedibilidad del habeas corpus en la investigación preliminar, Perú- 2017*. (Tesis). Pasco: Universidad Nacional "Daniel Alcides Carrión".
- Ochoa, N. (2017). *Implicancias de habeas corpus traslativo en la vulneración al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva en la Corte Superior de Justicia de Huánuco - 2016*. (Tesis para optar el Título Profesional de Abogado). Huánuco: Universidad de Huánuco.
- Organización de las Naciones Unidas. (1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. New York: ONU.
- Perú. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (2016). *Decreto Legislativo N° 957, Código Procesal Penal*. Lima: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- Zelada, J. (2003). *El Habeas corpus y las resoluciones del Tribunal Constitucional*. (Tesis para optar el grado académico de Doctor en Derecho). Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos.