



**UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA  
INDOAMÉRICA**

**DIRECCIÓN DE POSGRADO**

**MAESTRÍA EN DERECHO  
MENCIÓN DERECHO CONSTITUCIONAL**

**TEMA:**

---

**EL HABEAS CORPUS COMO MECANISMO DE PROTECCIÓN DEL  
DERECHO A LA LIBERTAD EN EL ACOGIMIENTO INSTITUCIONAL.  
ANÁLISIS DE LA SENTENCIA NO. 202-19-JH/21 DE LA CORTE  
CONSTITUCIONAL**

---

Trabajo de titulación, modalidad estudio de caso, previo a la obtención del título de Magíster en Derecho, Mención Derecho Constitucional.

---

**Autor(a)**

Cristina Maritza Ramos Ron

**Tutor(a)**

Mgs. Clara Elizabeth Soria Carpio

QUITO – ECUADOR

2022

## **AUTORIZACIÓN POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TRABAJO DE TITULACIÓN**

Yo, Cristina Maritza Ramos Ron, declaro ser autor del Trabajo de Titulación con el nombre **“EL HABEAS CORPUS COMO MECANISMO DE PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA LIBERTAD EN EL ACOGIMIENTO INSTITUCIONAL. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA NO. 202-19-JH/21 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL”**, como requisito para optar al grado de Magíster en Derecho, Mención Derecho Constitucional y autorizo al Sistema de Bibliotecas de la Universidad Tecnológica Indoamérica, para que con fines netamente académicos divulgue esta obra a través del Repositorio Digital Institucional (RDI-UTI).

Los usuarios del RDI-UTI podrán consultar el contenido de este trabajo en las redes de información del país y del exterior, con las cuales la Universidad tenga convenios. La Universidad Tecnológica Indoamérica no se hace responsable por el plagio o copia del contenido parcial o total de este trabajo.

Del mismo modo, acepto que los derechos de autor, morales y patrimoniales, sobre esta obra, serán compartidos entre mi persona y la Universidad Tecnológica Indoamérica, y que no tramitaré la publicación de esta obra en ningún otro medio, sin autorización expresa de la misma. En caso de que exista el potencial de generación de beneficios económicos o patentes, producto de este trabajo, acepto que se deberán firmar convenios específicos adicionales, donde se acuerden los términos de adjudicación de dichos beneficios.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Quito, a los 19 días del mes de septiembre de 2022, firmo conforme:

Autor: Ramos Ron Cristina Maritza

Firma:

Número de Cédula de Ciudadanía: 1720995974

Dirección: (Pichincha, Quito, Iñaquito, El Armero

Correo electrónico: cris\_2\_@hotmail.com

## **APROBACIÓN DEL TUTOR**

En mi calidad de Tutor del Trabajo de Titulación “**EL HABEAS CORPUS COMO MECANISMO DE PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA LIBERTAD EN EL ACOGIMIENTO INSTITUCIONAL. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA NO. 202-19-JH/21 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**”, presentado por Cristina Maritza Ramos Ron, para optar por el Título Magíster en Derecho, Mención Derecho Constitucional.

### **CERTIFICO**

Que dicho trabajo de titulación ha sido revisado en todas sus partes y considero que reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la presentación pública y evaluación por parte del Tribunal Examinador que se designe.

Quito, 20 de julio del 2022

.....  
Mgs. Clara Elizabeth Soria Carpio  
C.I.: 0603846999

## **DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD**

Quien suscribe, declara que los contenidos y los resultados obtenidos en el presente trabajo de titulación, como requerimiento previo para la obtención del Título de Magíster en Derecho, Mención Derecho Constitucional, son absolutamente originales, auténticos, personales y de exclusiva responsabilidad legal y académica del autor.

Quito, 19 de septiembre 2022

.....

Cristina Maritza Ramos Ron  
C.I.: 1720995974

## **APROBACIÓN TRIBUNAL**

El trabajo de titulación ha sido revisado, aprobado y autorizado su impresión y empastado, sobre el tema: **“EL HABEAS CORPUS COMO MECANISMO DE PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA LIBERTAD EN EL ACOGIMIENTO INSTITUCIONAL. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA NO. 202-19-JH/21 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL”**, previo a la obtención del Título de Magíster en Derecho, Mención Derecho Constitucional, reúne los requisitos de fondo y forma para que el maestrante pueda presentarse a la sustentación del trabajo de titulación.

Quito, 19 de septiembre de 2022

.....

Mg José Luis Terán Suarez  
PRESIDENTE DEL TRIBUNAL

.....

Mg. Diana Gabriela D’ambrocio Camacho  
Examinador

.....

Mgs. Clara Elizabeth Soria Carpio  
VOCAL

## **DEDICATORIA**

Lo dedico a mi familia y de manera especial a mi pequeño hijo, quien me ha apoyado en cada logro, ellos son mi motivación y mi fortaleza.

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco a mi familia, hijo, profesores y en especial a mi tutora por sus valiosos aportes, los cuales han sido importantes para culminar mi trabajo de Titulación

## ÍNDICE DE CONTENIDOS

TEMA .....	1
AUTORIZACIÓN POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TRABAJO DE TITULACIÓN.....	2
DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD .....	4
APROBACIÓN TRIBUNAL.....	5
DEDICATORIA .....	6
AGRADECIMIENTO.....	7
ÍNDICE DE CONTENIDOS .....	8
RESUMEN EJECUTIVO.....	10
ABSTRACT .....	11
INTRODUCCIÓN.....	12
CAPÍTULO I: MARCO TEÓRICO.....	14
EL HABEAS CORPUS COMO MECANISMO EFICAZ DE PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA LIBERTAD .....	14
Antecedentes, evolución y definición del habeas corpus .....	14
Tipos de habeas corpus .....	17
El habeas corpus reparador.....	17
El habeas corpus restringido .....	17
El habeas corpus correctivo.....	17
El habeas corpus preventivo.....	18
Habeas corpus traslativo.....	18
Habeas corpus Instructivo .....	18
Habeas corpus conexo .....	18
Habeas corpus innovativo .....	19
El habeas corpus en el constitucionalismo ecuatoriano .....	21
La protección y alcance del habeas corpus. ....	27
El derecho a la libertad. ....	28
El derecho a la libertad personal.....	30
Esferas de la libertad.....	31



Definición y procedimiento del acogimiento institucional. ....	34
Finalidad del acogimiento institucional. ....	36
Interés superior del niño .....	37
Derecho al desarrollo integral .....	39
Derecho a ser escuchado .....	39
Protección integral.....	40
<b>CAPÍTULO II</b> .....	42
<b>Análisis de la sentencia No. 202-19-JH/21 de la Corte Constitucional.</b> .....	42
<b>Decisiones de primera y segunda instancia</b> .....	46
<b>Problemas jurídicos planteados por la Corte Constitucional</b> .....	48
<b>Argumentos centrales de la Corte Constitucional en relación al derecho a la libertad</b> .....	50
<b>Medidas de reparación dispuestas por la Corte Constitucional</b> .....	52
<b>Análisis crítico a la sentencia constitucional</b> .....	53
a) <b>Importancia del caso en relación al estudio constitucional ecuatoriano</b>	55
b) <b>Apreciación crítica de los argumentos expuestos por la Corte Constitucional</b> .....	56
c) <b>Método de interpretación</b> .....	59
<b>Propuesta personal de solución del caso</b> .....	60
<b>CONCLUSIONES</b> .....	64
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	66
<b>ANEXOS</b> .....	70

**UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA INDOAMÉRICA**  
**DIRECCIÓN DE POSGRADO**  
**MAESTRÍA EN DERECHO**  
**MENCIÓN DERECHO CONSTITUCIONAL**

**TEMA: EL HABEAS CORPUS COMO MECANISMO DE PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA LIBERTAD EN EL ACOGIMIENTO INSTITUCIONAL. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA NO. 202-19-JH/21 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

**AUTOR:** Cristina Maritza Ramos Ron.

**TUTOR:** Mgs. Clara Elizabeth Soria Carpio

**RESUMEN EJECUTIVO**

La presente investigación pretende identificar y analizar la protección del derecho a la libertad en el acogimiento institucional de los niños, niñas y adolescentes dispuesta en una orden judicial, en la cual se determina el ingreso a una casa de acogida, quienes tras un allanamiento son llevados a la fuerza e ingresados al lugar, generándose claramente una vulneración a los derechos de libertad, intimidad familiar e integridad física. La madre, una persona en situación de extrema pobreza es impedida de mantener contacto con las niñas y los niños; por lo que, por sus averiguaciones identifica que en la casa de acogida se ha incumplido el deber de cuidado. Por lo que decide plantear una acción de habeas corpus a fin de poder recuperar y reintegrar a sus hijos a su hogar. En este sentido, es importante comprender el alcance de la acción de habeas corpus, cuando se ha establecido una medida de protección como es el acogimiento institucional.

**DESCRIPTORES:**

Libertad, Habeas Corpus, Familia, Allanamiento, Acogimiento institucional.

**UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA INDOAMÉRICA**  
**DIRECCIÓN DE POSGRADO**  
**MAESTRÍA EN DERECHO, MENCIÓN DERECHO CONSTITUCIONAL**

**THEME: HABEAS CORPUS AS A PROTECTION MECHANISM FOR THE  
RIGHT TO LIBERTY IN INSTITUTIONAL CARE. JUDGMENT ANALYSIS  
NO. 202-19-JH/21 OF THE CONSTITUTIONAL COURT..**

**AUTHOR: RAMOS RON CRISTINA MARITZA**

**TUTORA: MSc. SORIA CARPIO CLARA ELIZABETH**

**ABSTRACT**

This research aims to identify and analyze the protection of the right to liberty in the institutional care of children and adolescents extended in a court order. It determines the admission to a foster home, which after a break-in are taken by force and entered the place, clearly generating a violation of the rights to liberty, family intimacy, and physical integrity. The mother, a person in an extreme poverty situation, is prevented from maintaining contact with the girls and boys; therefore, through her inquiries, she identifies that the foster home has failed to comply with its duty of care. Hence, she decides to file a habeas corpus action to be able to recover and reintegrate her children into their home. In this sense, it is essential to understand the scope of the habeas corpus action, when a protective measure such as institutional foster care has been established.

**KEYWORDS:** Freedom, Habeas Corpus, Family, Break-in, Institutional Foster Care

## INTRODUCCIÓN

En la presente investigación se realizará un estudio de la Sentencia No. 202-19-JH/21 de la Corte Constitucional, enfocado al análisis de la protección del derecho a la libertad en el acogimiento institucional de los niños, niñas y adolescentes, debiendo considerarse que en la actualidad a través de una orden judicial y allanamiento, las niñas, niños y adolescentes son llevados a una casa de acogida de forma violenta, obviando incluso si los mismos padecen algún tipo de discapacidad intelectual o si requieren algún tipo de cuidado especial por su condición, es así que sin un fundamento adecuado y verificado hacia sus progenitores, estos son ingresados, impidiéndoles mantener contacto con su madre.

Los resultados del análisis del caso materia de estudio, se establecerán en dos capítulos. En el primero se desarrollará: El habeas corpus como mecanismo eficaz de protección del derecho a la libertad, enmarcando cuatro subtemas, que se desglosan de la siguiente manera: Antecedentes; evolución y definición del habeas corpus; tipos de habeas corpus, el procedimiento del habeas corpus; el habeas corpus en el constitucionalismo ecuatoriano, el acogimiento institucional, la libertad y demás derechos conexos.

En el segundo capítulo se realizará un análisis de la Sentencia No. 202-19-JH/21 de la Corte Constitucional del Ecuador, enfocado en el caso concreto, mediante puntualizaciones metodológicas, donde se ha plasmado los siguientes subtemas: Análisis de la sentencia No. 202-19-JH/21 de la Corte Constitucional, Antecedentes del caso concreto; decisión es de primera y segunda instancia, Procedimiento ante la Corte Constitucional del Ecuador, Problemas jurídicos planteados por la Corte Constitucional, Argumentos centrales de la Corte Constitucional en relación al derecho a la libertad, Medidas de reparación dispuestas por la Corte Constitucional, Decisión del juez referente al habeas corpus, Apreciación crítica de los argumentos expuestos por la Corte Constitucional.

En la sentencia analizada, se debe señalar que la madre se ve privada del derecho de cuidado y protección de sus hijos e hijas, luego que el juez dictara la medida de protección de manera arbitraria, impidiéndole mantener comunicación y contacto, por lo que decide plantear una acción de habeas corpus, a fin de poder recuperar a sus hijos e

hijas y de esta manera reintegrarlos a su hogar, considerándose de igual manera que el acogimiento ha pasado a figurar como una forma de privación de la libertad por la limitación generada en los niños, niñas y adolescentes, al momento que son trasladados a una casa de acogimiento institucional, acción concebida en contra de su voluntad, provocando una grave afectación a los derechos personales como son la libertad y el cuidado, por cuanto la medida de protección fue dispuesta mediante orden judicial.

El desarrollo y análisis de la Sentencia No. 202-19-JH/21 de la Corte Constitucional, se enfoca en la protección de derechos fundamentales, específicamente en lo que respecta a la libertad y el cuidado, para de esta manera evitar vulneraciones y restricciones arbitrarias de este derecho, debiendo considerarse en la presente investigación que se pretende analizar las decisiones de primera y segunda instancia en las cuales se niega la acción de habeas corpus solicitada por la madre, jefa de hogar en situación de extrema pobreza, analfabeta y quien padece de una discapacidad intelectual, misma que se encontraba al cuidado y protección de sus hijos e hijas, quienes a través de la emisión de un informe de la Junta Cantonal en el que se manifiesta que se encuentran en estado de total indefensión y descuido por parte de su madre, son retirados de su custodia.

Se debe reflexionar dentro del desarrollo que, la Junta Cantonal solicita al Juez la orden de retiro e ingreso de los niños y niñas a un centro de acogida, donde tras un allanamiento ejecutado de forma violenta y sin explicación a su progenitora, son alejados de su hogar e ingresados a dicho centro, sitio en el cual se les impide mantener comunicación externa, sufriendo tratos desiguales y violentos; es así que, la madre ante la desesperación interviene por medio de la Defensoría Pública y solicita al juzgador la acción de habeas corpus con el objetivo de poder recuperar a sus hijos, acción que tanto en primera como en segunda instancia son negados; sin embargo, posteriormente dicha sentencia ingresa a un proceso de selección en la Corte Constitucional por cumplir con parámetros de gravedad y novedad siendo aceptado a trámite.

Es así que, por medio del presente trabajo de investigación se pretende realizar un estudio de la vulneración del derecho a la libertad durante la ejecución de un allanamiento y la orden de la medida del acogimiento institucional, por cuanto a través del habeas corpus se analiza también que el derecho de la libertad y cuidado fueron vulnerados

durante el acogimiento institucional; así como también la afectación de otros derechos conexos.

## **CAPÍTULO I: MARCO TEÓRICO**

### **EL HABEAS CORPUS COMO MECANISMO EFICAZ DE PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA LIBERTAD**

#### **Antecedentes, evolución y definición del habeas corpus**

El habeas corpus nació en Inglaterra a mediados del siglo XIII, como parte del derecho anglosajón, donde posteriormente se extendió a Estados Unidos y a otros lugares más lejanos. “Su creación se debió a la existencia de detenciones arbitrarias realizadas tanto por autoridades como por particulares y esto a su vez debido a la época de autoritarismo y excesos de poder” (Hernández 2017, p. 22).

En América Latina el habeas corpus adquirió las costumbres y tradiciones, dándole una fisonomía muy peculiar, lo que le permitió adaptarse al medio, si bien no se conoce con exactitud su aparición, ha analizado por muchos autores que este nace aproximadamente en el siglo XIX. El habeas corpus según García (2016) se relaciona con “el derecho a la libertad personal o física y por consiguiente como un medio, mecanismo o instrumento de defensa, en América Latina se ha introducido en la ley y posteriormente como un proceso constitucional que proteja la libertad individual” (p. 48).

La acción de hábeas corpus, busca proteger el derecho a la libertad de la persona cuando está ha sido privado de forma ilegal, arbitraria e ilegítima, sin brindarle a la persona la protección legal que amerita, considerándose además que la acción de habeas corpus puede ser interpuesta, cuando la privación ilegal de libertad, haya sido extendida ilegítimamente.

Esta acción puede solicitarse ante cualquier jueza o juez constitucional, con el objetivo de que este, de considerarlo pertinente y apegado a derecho, ordene la libertad de la persona o personas, siempre que exista el debido fundamento de las acciones ilegales cometidas en su contra. Según García, B. (1973), considera que la acción de habeas corpus tiene su desarrollo en el siglo XII, en las colonias inglesas y, posteriormente en Norteamérica; aquello implicaba una medida para salvaguardar la libertad de quien ha

sido injustamente detenido; el objeto del habeas corpus consiste en la exhibición del cuerpo; sin embargo, la norma en el tiempo ha evolucionado y, su concepto es mucho más amplio, pues obliga a dar información sobre los motivos de su detención. (p. 48).

En el caso de Ecuador, la acción constitucional de habeas corpus, se incorporó desde la Constitución de 1929, donde se estableció como elemento fundamental el que toda persona tiene derecho a no ser privado de su libertad de una manera ilegal; no obstante, se omitieron elementos fundamentales para su aplicación, como el hecho de quien era la autoridad competente para tramitar el recurso. (Alvarado, 2011).

Es así que, en el año de 1933, conforme decreto legislativo, se emite la Ley de Derecho de habeas Corpus, donde se procedió a determinar que la autoridad competente para el trámite del mencionado recurso, eran los presidentes del Concejo Municipal, Consejo Provincial, Consejo de Estado y de la Corte Superior; donde, además, intervenían el Jefe Político o el Jefe Superior de la Guarnición Militar correspondiente. (Ayala, 2014).

Mediante la Constitución Política del Ecuador del año 1945, en el artículo 141 numeral 5, especifica de mejor manera la autoridad competente para tramitar la acción de habeas corpus, donde se consideró como única autoridad competente al Presidente del Concejo del Cantón en el que se encuentre la persona detenida, disposición que se mantuvo hasta la Constitución de 1998. (Padilla, 2020).

Hay que tener en cuenta que, durante este período de tiempo, entre los años 1945 y 1998, la acción de habeas corpus se aplicó únicamente cuando se cometían actos o disposiciones en contra de autoridades, mientras que si la detención era provocada para un particular, solamente se requería efectuar la denuncia ante un juez competente, o ante la denominada autoridad policial. (Gamboa, 2019).

En la Constitución Política del Ecuador del año 1998, se establecieron parámetros más específicos sobre el habeas corpus, atribuyéndole responsabilidad civil y penal a la autoridad competente que era el Alcalde de la jurisdicción donde se encontraba la persona detenida, dicha responsabilidad era atribuída por la falta de despacho oportuno de esta acción, cuya finalidad era determinar el mayor grado de protección que busca dar la Constitución hacia las personas a través de esta garantía. (Padilla, 2020).

Ahora, la Constitución de la República del Ecuador vigente desde el 2008, dio un cambio rotundo, por cuanto considera que quienes pueden acogerse a la acción de habeas corpus, son las personas que se sienten afectados, ya sea por la privación de la libertad de

manera ilegal, ilegítima o arbitraria, y que esta sea generada por parte de las autoridades públicas o por cualquier persona, dándole la competencia a todos los jueces constitucionales para conocer esta acción; es así que, la Constitución lo ha enmarcado en el capítulo tercero, enfocándolo como garantía jurisdiccional, determinada dentro del paradigma constitucional, donde señala:

El recurso de hábeas corpus tiene como objetivo restaurar la libertad de la persona privada de libertad de manera ilegal, arbitraria o ilegal por orden de la autoridad pública o de cualquier persona, y proteger la vida y seguridad personal de la persona privada de libertad. (Asamblea Nacional Constituyente. Registro Oficial Nro. 449 de 20 de octubre de 2008).

La acción del hábeas corpus establece que todo ciudadano detenido tiene derecho a comparecer de manera pública e inmediata ante un juzgador o juzgadora, donde posterior a ser escuchado, se determinará si la detención es legal o ilegal, que en el caso de que esta sea ilegal, el juzgador o juzgadora procederá a dejar sin efecto la detención de manera inmediata.

El Habeas Corpus se puede considerar como una institución jurídica cuyo objetivo es "evitar la detención y reclusión arbitraria" en la que se garantiza los derechos básicos de las personas que han sido detenidas de tal forma, es decir un pleno reconocimiento de sus derechos los cuales son susceptibles de protección por parte de la justicia, es así que el habeas corpus, debe ser reconocido en los términos que determina la ley para que no se desconozcan o vulneren derechos establecidos y en el efecto de no encontrarse elementos suficientes para la detención efectuada, proceda el juzgador a ordenar la inmediata libertad de la persona privada de su libertad.

El hábeas corpus se enfoca principalmente en la protección de derechos básicos como son la libertad personal y de esta específicamente en relación a la libertad de circulación de las personas; por lo que será importante tener en cuenta que una persona no podrá ser sujeta de una detención arbitraria, reconociéndole también en un primer momento el derecho a la integridad personal, en cuanto no se provoque un daño a la persona que devenga en una lesión o muerte. Según Gamboa (2019):

En este sentido, su finalidad es devolver las cosas a su estado antes de que sean privadas, interferidas o amenazadas. Para ello, tiene un carácter sumario y potencialmente definitivo, siempre que exista la posibilidad de vulneración de



estos derechos en el país. La prevención de violaciones de ley no puede remediarse, lógicamente hablando, si la infracción no puede subsanarse, la garantía perderá su finalidad. (p. 24).

### **Tipos de habeas corpus**

Con respecto a los tipos de habeas corpus advertiremos que, con el afán de responder a los problemas no contemplados en la legislación, a través de la jurisprudencia se han generado varios subtipos los cuales se desarrolla a continuación:

#### **El habeas corpus reparador**

Conocido como clásico o tradicional se define como aquella que promueve o se encuentra destinada a recuperar la libertad física de quien se ha consumado la detención, arresto o prisión, dispuesta de forma arbitraria, ilegal o ilegítima por la autoridad, incluyendo a esta también la inserción o internamiento involuntario por parte de un particular a un centro psiquiátrico sin proceso previo de interdicción.

#### **El habeas corpus restringido**

Se da en los casos que si bien es cierto no existe una detención, arresto o prisión, si existe una limitación a la libertad en cuanto a su movilidad, entendido como la prohibición de acceso, limitación o circulación a determinados lugares.

“5. habeas corpus restringido. Una tendencia jurisprudencial ha abierto el habeas corpus para remediar no situaciones extintivas de la libertad, sino restricciones menores al “ius movendi et ambulandi”. Aludimos aquí a molestias, perturbaciones, limitaciones al acceso a determinados lugares (universidades, fuentes de trabajo, etc)”. (Sagues 1983 pg.93)

#### **El habeas corpus correctivo**

Se encuentra destinado a salvaguardar la dignidad y demás derechos conexos de las personas cuando se encuentren privados de su libertad aclarando que, siempre y cuando la restricción o limitación no sea razonable o proporcional y de devenga daños graves al titular de derecho.

Sagúes indica que: “8. Habeas corpus correctivo. Este es un habeas corpus especial programado (especialmente por la jurisprudencia) para concluir con el trato indebido que se da a un detenido, porque el lugar de detención no es el adecuado, o porque se les somete a vejámenes, o porque el sistema carcelario no es correcto”. (Sagues 1983, p. 97)

### **El habeas corpus preventivo**

Hace hincapié que a la amenaza que pueda existir a la privación de la libertad, por lo que esta corresponde a los casos en los que no se ha concretado la privación de la libertad, pero existe amenaza segura o inminente de que pueda ocurrir.

La Convención Americana de Derechos Humanos en el artículo 7 inciso 5, en concordancia con el artículo 9 inciso 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos garantizan la libertad de la persona y establecen que cuando corresponda las medidas de coerción como es la prisión preventiva, estas no deben ser tomadas como regla general, sino como excepción, y no deben extenderse más allá de un plazo razonable.

### **Habeas corpus traslativo**

Conocido también como habeas corpus por mora o traslación corresponde aquel en el que la autoridad no se ha pronunciado de manera oportuna, ni ha guardado la debida diligencia con respecto a la persona detenida en un determinado lugar.

Sandoval manifiesta que este es usado para denunciar mora en el proceso judicial u violaciones al debido proceso o a la tutela judicial efectiva de la persona que ha sido indebidamente privada de su libertad o exista una demora en determinación jurisdiccional. (Sandoval 2014, p. 206)

### **Habeas corpus Instructivo**

En el habeas corpus Instructivo se hace un análisis más amplio que la sola protección del derecho a la libertad por cuanto este pretende proteger la vida y otros derechos conexos que pueda verse vulnerados al desconocerse el determinado lugar en donde se encuentra la persona detenida y/o desaparecida.

Según Sandoval indica que esta podrá ser utilizada cuando no sea ha podido ubicar el paradero de una persona detenida-desaparecida. Por consiguiente, la finalidad de su interposición es no sólo garantizar la libertad y la integridad personal sino, adicionalmente, asegurar el derecho a la vida y desterrar las prácticas de ocultamiento o indeterminación de los lugares de desaparición (Sandoval 2014, p. 206).

### **Habeas corpus conexo**

Su especial atención o protección se enfoca a otros derechos no precisamente al de la libertad sino más bien a los inherentes a los garantizados en la constitución, como el derecho a la defensa, la autoincrimación, entre otros.

Sandoval manifiesta también que: “si bien no hace referencia a la privación o restricción en sí de la libertad física o de la locomoción— guarda, empero, un grado razonable de vínculo y enlace con este. Adicionalmente, permite que los derechos innominados —previstos en el artículo 3° de la Constitución— entroncados con la libertad física o de locomoción, puedan ser resguardados”. (Sandoval 2014, p. 206)

### **Habeas corpus innovativo**

Por su parte el habeas corpus innovativo se utiliza para que el juez o jueza resuelva a favor del accionante con respecto a las agresiones sufridas por el agresor y de esta manera no existe en el futuro amenazas o violaciones de la libertad personal.

Resulta claro indicar que por la naturaleza de la investigación realizada en la sentencia No. 202-19-JH/21 de la Corte Constitucional, se hará énfasis específicamente a acción de habeas corpus correctivo.

### **El procedimiento del habeas corpus**

Como se ha indicado preliminarmente, el habeas corpus protege el derecho a la integridad física de las personas privadas de la libertad. Nos corresponde saber cuál es el procedimiento y quien es el juzgador o juzgadora competente para conocer y resolver la acción, considerándose indispensable saber lo que determinaba la “Constitución de 1998, la misma que facultaba interponer el habeas corpus ante el Alcalde en cada cabecera cantonal competente en cada jurisdicción” (Zambrano 2019, p. 127).

Actualmente, el modelo constitucional otorga la facultad para que el juzgador sea quien garantice los derechos “ante vulneración o amenaza a la integridad física, psicológica, la vida o la salud de las personas en condiciones de intimidación” (Ávila 2016, p. 87). Es así que, dentro del ordenamiento jurídico en el Ecuador, se determina a la acción de Hábeas Corpus como aquella garantía que busca recuperar la libertad de la persona de quien se encuentra privado de ella de forma ilegal y legítima o arbitraria. Asimismo, busca también proteger la vida e integridad física de las personas privadas de libertad” (Asamblea Nacional Constituyente. Registro Oficial Nro. 449 de 20 de octubre de 2008, art. 89).

En el Ecuador las garantías constitucionales, así como el procedimiento a ejecutarse para conseguir la reparación integral a los derechos vulnerados, ha sido establecido en los artículos 43, 44, 45 y 46 de la Ley Orgánica de Garantías

Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante LOGJCC), que trata sobre las garantías jurisdiccionales y los derechos constitucionales, se encuentra la acción de Hábeas Corpus, catalogada en el inciso segundo del artículo 89 de la Constitución de la República del Ecuador.

El habeas corpus al considerarse como una garantía de carácter constitucional para la protección de las personas y el reconocimiento de los derechos humanos, se compromete por parte de las autoridades públicas con los ciudadanos a su protección, por tanto, un proceso especial y preferente mediante el cual la autoridad judicial competente debe solicitar el restablecimiento de los derechos constitucionales.

El artículo 44 de la LOGJCC, claramente establece la competencia de los juzgadores, así como el proceso a través del cual ha de tramitarse una acción de Hábeas Corpus, donde las juzgadoras y los juzgadores de la tramitación de las garantías jurisdiccionales deberán regirse por las reglas y el procedimiento establecido en el artículo 45 de la LOGJCC. (Asamblea Nacional. Registro Oficial Suplemento Nro. 52 de 22 de octubre de 2009, art. 25).

El Habeas Corpus implica que toda persona cuya libertad sea privada o restringida, o cuya seguridad personal se vea amenazada, en plena violación de las garantías constitucionales, el objetivo sea proporcionar medios efectivos y expeditos para los arrestos que puedan ocurrir ilegalmente o en condiciones de ilegalidad o arbitrariedad.

Mediante sentencia 365-18JH/21 de la Corte Constitucional hace el análisis respecto a la competencia en el conocimiento de la acción de habeas corpus:

“260. En esa línea, por mandato constitucional y legal, corresponde a las juezas y jueces de garantías penitenciarias, asegurar los derechos de las personas privadas de la libertad durante el cumplimiento de una pena, así como ejercer control y supervisión sobre las decisiones de las autoridades penitenciarias. Como una medida eficaz para prevenir la tortura y tratos crueles, inhumanos o degradantes, estos jueces y juezas deben realizar inspecciones a los centros de privación de libertad, por lo menos una vez al mes. Así como también, deben cumplir con las disposiciones establecidas en el Protocolo facultativo a la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, en lo que corresponda”

Sin embargo, de lo antes expuesto y a fin de proteger los derechos consagrados en la Constitución debido a la falta de jueces y juezas de garantías penales y multicompetentes, todas las Salas de la Corte Provincial de Justicia son competentes para conocer acciones de habeas corpus mientras no exista sentencia en materia penal, y así mismo los jueces y juezas de garantías penitenciarias y multicompetentes.

### **El habeas corpus en el constitucionalismo ecuatoriano**

El habeas corpus en el Ecuador ha ido evolucionando históricamente a lo largo de las constituciones:

En la Constitución Política del año 1929 en el artículo 151, se indicaba que la Constitución garantizaba a los habitantes del Ecuador, entre otros, principalmente los siguientes derechos:

8. “El derecho de Habeas Corpus. Todo individuo que, por considerar que se ha infringido lo dispuesto en los numerales anteriores, se creyere indebidamente detenido, procesado o preso, podrá concurrir, por sí o por cualquiera a su nombre, a la magistratura que señale la Ley, en demanda de que se guarden las formalidades legales. Esta magistratura deberá decretar que el individuo sea traído a su presencia, y su decreto será precisamente obedecido por todos los encargados de las cárceles o lugares de detención. Instruida de los antecedentes, decretará su libertad inmediata o hará que se reparen los defectos legales o pondrá al individuo a disposición del juez competente, procediendo en todo breve y sumariamente, corrigiendo por sí esos defectos o dando cuenta a quien corresponda para que los corrija”. (Asamblea Nacional Constituyente. Registro Oficial Nro. 138 de 26 de marzo de 1929, art. 151).

Se evidencia un avance en el reconocimiento del habeas corpus, como la institución de carácter jurídica que busca proteger aquellos derechos de libertad que cuentan todas las personas, determinándose claramente un procedimiento en el cual, cualquier persona que se considere haber sido detenido de manera indebida, podrá solicitar por sí o por cualquier persona ante cualquier juez o jueza constitucional la acción para recuperar la libertad, donde la persona detenida será llevada ante la juzgadora o juzgador y posteriormente en la audiencia respectiva se determinará si la detención fue indebida, ilegal o ilegítima, para lo cual se procederá a emitir la correspondiente boleta de libertad.

En la Constitución Política de 1945, se determinaba que es el Estado garantiza la acción hábeas corpus conforme lo señala el artículo 141 numeral 5 que establece:

“Quien considere que su detención, procesamiento o prisión infringe los preceptos constitucionales o legales, puede recurrir, por sí mismo o por otra persona, al Presidente del Concejo del cantón en que se encuentre, quien deberá ordenar que el recurrente sea traído a su presencia. Esta orden será obedecida por el encargado de la cárcel o lugar de detención. Una vez informado de los antecedentes, el Presidente del Concejo, procediendo breve y sumariamente, decretará la libertad inmediata o hará que se subsanen los defectos legales, o pondrá al individuo a las órdenes del juez competente”. (Asamblea Nacional Constituyente. Registro Oficial Nro. 228 de 06 de marzo de 1945, art. 141).

En esta Carta Magna se dispone que el Estado es el garantista del derecho de habeas corpus, donde refiere que las personas que han sido privadas de su libertad a través de la violación al ordenamiento jurídico, podrán presentar esta acción ante el Alcalde del cantón o también ante el Presidente del Consejo, enmarcándose una plena similitud con la Constitución de 1929, donde se sigue el mismo procedimiento como es el de llevar a la persona detenida ante la autoridad competente y ponerla en conocimiento de los hechos y antecedentes de la detención: y a través del respectivo procedimiento de carácter sumario, resolver la situación legal de la persona.

En la Constitución Política del Ecuador en el año de 1946 en el artículo 187 numeral 4 determina:

El Estado garantiza a los habitantes del Ecuador: “... 4. El derecho de «Habeas Corpus». Salvo los casos de delito infraganti, contravención de policía o infracción militar, nadie puede ser detenido, arrestado ni preso, sino mediante orden firmada por Autoridad competente, con expresión del motivo, el cual no podrá ser sino uno de los determinados al efecto por la ley. El recurso de «Habeas Corpus» se presentará ante el Presidente del Concejo, o quien hiciera sus veces, del Cantón en que se encuentre el detenido. Recibido el recurso, la expresada autoridad dispondrá la inmediata presentación del detenido y la exhibición de la orden de privación de la libertad, dentro del término que al efecto señalare. Si no se presentare al detenido, o si no se exhibiere la orden, o si ésta no reuniere los requisitos anteriormente prescritos, el Presidente del Concejo dispondrá, sin más

trámite, la inmediata libertad del recurrente. El que desobedeciere esta orden será destituido ipso facto de su cargo o empleo por el mismo Presidente del Concejo, quien comunicará esta destitución a la Contraloría y a la autoridad que deba proveer el reemplazo.” (Asamblea Nacional Constituyente. Registro Oficial Nro. 773 de 31 de diciembre de 1946, art. 187).

En base a lo expuesto, se puede determinar que la Constitución Política del Ecuador del año 1946, mantiene similares características a las previamente determinadas en la Constitución Política de 1945. Por su parte en la Constitución de 1967 se da ciertas reformas, como es el caso del artículo 28 numeral 18, literal h) que indicaba:

“Quien considere inconstitucional o ilegal su prisión o detención, puede acogerse al «Habeas Corpus». Este derecho lo ejercerá por sí o por otro sin necesidad de mandato escrito ante el Alcalde o Presidente del Concejo bajo cuya jurisdicción se encuentre, o ante quien haga sus veces. Esta autoridad ordenará que el recurrente sea llevado de inmediato a su presencia y que se exhiba la orden de privación de libertad, y el encargado de la cárcel o lugar de detención acatará este mandato.” (Asamblea Nacional Constituyente. Registro Oficial Nro. 133 de 25 de mayo de 1967, art. 28).

En esta Constitución se mantiene la competencia conferida al Alcalde o Presidente del Consejo, quien incluso podía ordenar la destitución del cargo de la persona que había promovido la prisión o detención de una manera inconstitucional e ilegal. Con la Constitución de la República del Ecuador de año de 1979 en su artículo 19 numeral 16, literal j) se indicaba:

“Toda persona que creyere estar ilegalmente privada de su libertad puede acogerse al habeas corpus. Este derecho lo ejerce por sí o por interpuesta persona, sin necesidad de mandato escrito, ante el Alcalde o Presidente del Concejo bajo cuya jurisdicción se encuentre o ante quien haga sus veces. La autoridad municipal ordena inmediatamente que el recurrente sea conducido a su presencia y se exhiba la orden de privación de la libertad. Su mandato es obedecido sin observación ni excusa por los encargados de la cárcel o lugar de detención. Instruido de los antecedentes, el Alcalde o el Presidente del Concejo, en el plazo de cuarenta y ocho horas dispone la inmediata libertad del reclamante, si el detenido no fuere presentado o si no se exhibiere la orden, o si ésta no cumpliera los requisitos

legales, o si se hubieren cometido vicios de procedimiento, o en fin, si se hubiere justificado el fundamento del recurso. El funcionario o empleado que no acatare la orden, es destituido inmediatamente de su cargo o empleo sin más trámite por el Alcalde o Presidente del Concejo, quien comunica la destitución a la Contraloría y a la autoridad que deba nombrar su reemplazo. El empleado destituido, luego de haber puesto en libertad al detenido, puede reclamar ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, dentro de ocho días de notificado, de su destitución”. (Asamblea Nacional Constituyente. Registro Oficial Nro. 800 de 27 de marzo de 1979, art. 19).

Se enmarca la competencia a la máxima autoridad municipal; sin embargo, ya se determina un procedimiento de apelación e impugnación ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, donde es importante además considerar las reformas constitucionales dadas en el año de 1996, donde se le facultaba al Tribunal Constitucional, resolver la apelación en los casos en que la acción de habeas corpus haya sido negada.

Continuando con el análisis del hábeas corpus, es importante considerar que en la Constitución Política del Ecuador del año 1998, específicamente en su artículo 93 manifiesta lo siguiente:

“Toda persona que crea estar ilegalmente privada de su libertad, podrá acogerse al hábeas corpus. Ejercerá este derecho por sí o por interpuesta persona, sin necesidad de mandato escrito, ante el alcalde bajo cuya jurisdicción se encuentre, o ante quien haga sus veces. La autoridad municipal, en el plazo de veinticuatro horas contadas a partir de la recepción de la solicitud, ordenará que el recurrente sea conducido inmediatamente a su presencia, y se exhiba la orden de privación de libertad. Su mandato será obedecido sin observación ni excusa, por los encargados del centro de rehabilitación o del lugar de detención. El alcalde dictará su resolución dentro de las veinticuatro horas siguientes. Dispondrá la inmediata libertad del reclamante si el detenido no fuere presentado, si no se exhibiere la orden, si ésta no cumpliere los requisitos legales, si se hubiere incurrido en vicios de procedimiento en la detención o, si se hubiere justificado el fundamento del recurso. Si el alcalde no tramitare el recurso, será civil y penalmente responsable, de conformidad con la ley. El funcionario o empleado que no acate la orden o la resolución será inmediatamente destituido de su cargo



o empleo sin más trámite, por el alcalde, quien comunicará tal decisión a la Contraloría General del Estado y a la autoridad que deba nombrar su reemplazo. El funcionario o empleado destituido, luego de haber puesto en libertad al detenido, podrá reclamar por su destitución ante los órganos competentes de la Función Judicial, dentro de los ocho días siguientes a aquel en que fue notificado.” (Asamblea Nacional Constituyente. Registro Oficial Nro. 1 de 11 de agosto de 1998, art. 93).

Mientras que el artículo 276 de la Constitución Política del Ecuador del año de 1998, consagraba: “Competerá al Tribunal Constitucional: 3. Conocer las resoluciones que denieguen el hábeas corpus, el hábeas data y el amparo, y los casos de apelación previstos en la acción de amparo”. (Asamblea Nacional Constituyente. Registro Oficial Nro. 1 de 11 de agosto de 1998, art. 276).

Es así que la Constitución de 1998 reconoce a la acción de habeas corpus como un derecho que cuentan las personas cuando se ha producido una privación a su libertad, donde se podrá solicitar por sí mismo o por interpuesta persona, sin necesidad de documento escrito ante el Alcalde, considerándose que si el motivo que generó la orden de detención viola la normativa legal, o en su defecto se ha generado vicios en el procedimiento y a consecuencia de esta, la persona ha sido privada de libertad, sin fundamento adecuado, mediante la justificación respectiva planteada en el recurso, y en este caso de que la autoridad competente el Alcalde negara el habeas corpus, podía encontrarse sujeto a responsabilidades civiles y penales.

Por otra parte, en la actual Constitución de la República del Ecuador del año 2008, reconoce al Estado como un Estado constitucional de derechos y justicia; es decir, un estado derecho garantista que determina plenamente los derechos que cuentan las personas, es así que en el artículo 89, refiere:

“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”. (Asamblea Nacional Constituyente. Registro Oficial Nro. 449 de 20 de octubre de 2008, art. 89).

Esta Carta Magna se presenta como norma evolucionista y garantiza de los derechos que cuentan las personas, dejando de lado la idea de que solamente es un Estado legal enfocado en derecho, brindando un claro avance de como el Estado y las personas que habitan en él, deben propender el efectivo y pleno goce de los derechos, siendo importante manifestar que en el Ecuador se ha generado un cambio significativo e histórico, ya que esta potestad en su inicio, no la ejercía el poder judicial.

Es importante tener en cuenta que el reconocimiento en el ámbito constitucional de aquellos derechos considerados como fundamentales no se supone como suficiente, si no se encuentran acompañados de garantías que efectivicen el ejercicio pleno de los derechos.

En la actualidad con el desarrollo del constitucionalismo moderno se determinan diversos instrumentos jurídicos que se concatenan con el reconocimiento de los derechos humanos, donde a través del litigio se permite a los titulares de derechos, reclamar la protección o restitución de ese derecho vulnerado, ante la Corte en el caso de una afectación o peligro.

Es así que la efectividad en el pleno reconocimiento de los derechos depende principalmente del reconocimiento en el ámbito constitucional y de la determinación de aquellos mecanismos considerados como apropiados y de fácil acceso para evitar las violaciones y responder en contra de estas, así como de las condiciones materiales necesarias para su pleno disfrute.

Ahora bien con respecto a la falta de especialización de los jueces en materia procesal constitucional o de derechos humanos, es importante reflexionar que en el Ecuador, en su mayoría, los jueces y juezas especializados en esta materia o enfocados propiamente en la acción constitucional de habeas corpus, poseen pocos conocimientos, a pesar de que se prevé que todos los jueces son constitucionales y pueden conocer las acciones constitucionales, a fin de garantizar una correcta administración de justicia. Según Pinos, C. (2022), considera:

En Ecuador la falta de especialización de los jueces en materia procesal constitucional o de derechos humanos, deja en riesgo la eficiencia y eficacia del hábeas corpus. Por otra parte, si su objeto es reparar, ¿cómo evitar la vulneración de derechos de las personas privadas de la libertad?, considerando que la medida cautelar no procede contra decisiones judiciales. (Pinos, C, 2022, p. 2).

Cabe señalar que si bien es propio de la Constitución reconocer que el Estado es constitucional de derechos, en este sentido es importante que todos los jueces deban aplicar las normas, principios, reglas y métodos constitucionales, no es menos cierto que, en nuestra realidad jurídica, política y social, está lejos de cumplirse este precepto.

### **La protección y alcance del habeas corpus.**

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

El reconocimiento dentro de la legislación interna de cada país, puede mostrar dos escenarios en cuanto al habeas corpus, donde por un lado solamente se puede garantizar la libertad individual, mientras que, por otro lado, se lo enfoca propiamente como un derecho constitucional vulnerado, en este sentido es importante considerar que “En Latinoamérica el habeas corpus se acogió la noción inglesa, que garantiza la libertad del individuo” (López 2018, p, 10).

Bajo un esquema diferente, la vigente Constitución de la Republica de 2008, reconoce al Ecuador, como un Estado constitucional de derechos y justicia, que puntualmente pretende a través de la normativa constitucional materializar los derechos

fundamentales, por medio de la implementación y ejercicio de garantías normativas, jurisdiccionales y demás políticas públicas para garantizar la acción del habeas corpus.

Siguiendo la línea de cómo ha ido evolucionando el sistema de protección de derechos desde la situación irregular hasta la doctrina de protección integral que se instaura con la Comisión de Derechos del Niño, la cual ha implicado para Ecuador y generalmente para todos los países de la región, el poder distinguir los servicios de atención para niños, niñas y adolescentes, que necesitan protección pro vulneración de derechos de quienes se encuentran en conflicto con la ley.

En el Ecuador se ha tratado desde hace algún tiempo atrás, la desinstitucionalización de los niños, niñas y adolescentes, siendo importante tomar en cuenta las observaciones generales por el Comité de los Derechos del Niño, que en el año 2017, se alerta que el país únicamente venía invirtiendo en acogimiento institucional como un servicio alternativo de cuidado a niños, niñas y adolescentes, teniendo poca consideración otras modalidades de cuidado en el ámbito familiar y comunitario. (Comité de los Derechos del Niño, 2017, p. 1)

Así mismo se debe indicar que el Código de la Niñez y Adolescencia, resulta insuficiente para hablar de la desinstitucionalización de los niños, niñas y adolescentes, frente a todo lo que se ha desarrollado a nivel internacional sobre la protección de los derechos, existiendo aun vacíos jurídicos que no se han determinado en la legislación nacional.

Para analizar la desinstitucionalización de los niños, niñas y adolescentes es importante tomar en cuenta las Directrices sobre las Modalidades Alternativas de Cuidado de los Niños, que, permite determinar los preceptos de la Convención de los Derechos del Niño, en directrices básicas para los Estados, a fin de orientar la toma de decisiones de la política pública que permitirán prevenir la institucionalización innecesaria, fundamentándose estas directrices en el principio de interés superior del niño, el principio de necesidad, donde se obliga a los actores del sistema a evaluar en cada caso en particular lo que necesita una niña, niño y adolescente y su familia, para ejercer integralmente sus derechos humanos y para detener posibles vulneraciones de derechos; y, como último se tiene el principio de idoneidad, donde debe establecerse cuales son esos medios idóneos o alternativos para atender y proteger a los niños, niñas y adolescentes.

### **El derecho a la libertad.**

La libertad es un derecho fundamental que forma parte de un sistema democrático, enfocándose en un elemento subjetivo básico, que se ha transformado en "una serie de libertades específicas conferidas por normas constitucionales y pactos internacionales de derechos humanos" (Benavidez 2016, p.47).

Cabe considerar también que todas las personas pueden movilizarse de manera libre sin encontrarse limitados a algún tipo de restricción, situación plenamente determinada por la Constitución de la República, donde se reconocen incluso a derechos conexos, por lo tanto, en lo que respecta a la libertad de carácter personal, se busca garantizar que la persona no sea privada de forma arbitraria, ni será detenido o restringido en el desarrollo de este derecho en circunstancias distintas de la ley o en aplicación de los derechos humanos que les asisten a todas las personas sin condición alguna.

La Declaración Universal de Derechos Humanos confirma que "todos los seres humanos nacen libres, iguales en dignidad y derechos, tener una vida racional y consciente, y su comportamiento frente a los demás debe ser en un ambiente fraternal" (Asamblea General de las Naciones Unidas. Resolución Nro. 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948, París).

La libertad involucra directamente a la libertad individual la cual cuentan todas las personas, enfocándose específicamente en la física, moral y ética del ser humano, reconociendo a todas las personas la facultad de transitar libremente por todo el territorio ecuatoriano, sin otras limitaciones, esto de acuerdo a lo establecido por las normas constitucionales y configurado como un derecho el cual se enlaza con el reconocimiento y desarrollo de otro tipo de derechos adicionales. En consecuencia, el derecho a la libertad personal, es un aspecto físico, donde se garantiza que no exista la arbitrariedad o ilegalidad como es el ser privado de libertad.

### **La libertad ambulatoria**

La libertad ambulatoria debe comprenderse en el sentido de un derecho imprescindible, para que las personas puedan alcanzar sus necesidades en el ámbito social, sin que sea obligado a ejecutar algo que va contrario a la persona o se encuentre en un sitio en el cual no le gustaría estar, es así que esto se refiere a la concepción de libertad en el más literal sentido físico: la libertad de movimiento de las personas.

Se puede definir a la libertad ambulatoria como “aquella facultad que tiene toda persona para desplazarse o moverse potestativamente a su arbitrio en el espacio, sin más trabas o barreras que el dictado de su propia voluntad” (Soto, 2016, p. 1).

La libertad ambulatoria es una garantía constitucional que el Estado garantiza a las personas, a fin de precautelar sus derechos fundamentales, y sobre todo su integridad física, este derecho no solo se encuentra garantizado en la Constitución de la República del Ecuador, sino también en instrumentos Internacionales de derechos Humanos. En criterio de Ledesma (2016):

La libertad ambulatoria, es la libertad de movimiento efectiva de la persona, la cual, está íntimamente relacionada con la seguridad personal, que significa que esa libertad se encuentre protegida en la ley. Dentro del derecho constitucional a la libertad ambulatoria ha sido reconocido por como un derecho individual e importante elemento de libertad (p.23).

La libertad ambulatoria se refiere al derecho con que cuentan las personas para trasladarse de un sitio a otro de manera libre sin que medie ningún tipo de impedimento

Este derecho es conocido en doctrina como el derecho de locomoción, libertad de circulación o movimiento o libertad de tránsito. En este contexto, la libertad ambulatoria conforme el artículo 66 numeral 14 de la Constitución de la República del Ecuador, determina el derecho a transitar de manera libre en todo el territorio nacional, además de escoger libremente el domicilio en el cual desea vivir, así como a entrar y salir libremente del país, lo cual se complementa con el derecho a no ser privado de su libertad sin orden escrita de juez competente. (Padilla, L. 2020).

Es importante indicar que en lo que respecta a la libertad ambulatoria se enmarca en un sentido amplio de importancia hacia las actuaciones del habeas corpus, determinándose como una medida de protección con un enfoque de carácter preventivo, donde lo que principalmente se busca es evitar las arbitrariedades que pudieren generarse por la privación a la libertad de una persona.

### **El derecho a la libertad personal.**

La libertad personal es un derecho que requiere la rápida y eficaz tutela ante detenciones arbitrarias o ilegales, por ende, es de gran importancia su reconocimiento y protección en cuanto a las personas privadas de libertad y así garantizar el respeto, la libertad personal y seguridad de los derechos humanos (Valarezo 2019).

Con respecto a la conceptualización de la libertad personal, es necesario tener en cuenta las acepciones dadas por distintos juristas, en primera instancia se tiene la afirmación del autor Valarezo (2019) quien indicó que el derecho a la libertad personal es: “tradicionalmente entendido como la libertad física o libertad de movimiento como una garantía de los derechos humanos de todas las personas”. (p.29).

La libertad personal es considerado como un derecho efectivo para el desarrollo de las acciones que ejecutan todas las personas dentro de la sociedad, llegando incluso a considerarse de forma expresa en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y en nuestro país se encuentra reconocido en la norma constitucional, manifestando el hecho de que todas las personas son libres, entonces se considera que ninguna persona puede ser privada de su derecho a la libertad, exceptuándose de esto, aquellos casos determinados en la ley.

### **Esferas de la libertad**

En este sentido sé comprende que en el tema específico de la libertad, la Constitución del Ecuador recoge este derecho y lo enmarca como un principio fundamental del Estado constitucional de derechos, elevándole de esta manera a la categoría donde es considerada como derecho fundamental, sin embargo esto podría generar inconvenientes de determinación al momento de ejecutarlo, porque se consideraría que se está violentado un ámbito constitucional más que un principio fundamental, es así que según (Alexy, 1993) considera: “la no tipicidad destaca correctamente una propiedad estructural importante del derecho general de libertad”. (p. 336). Todo esto enmarcado dentro de la tesis de la no tipicidad, acción que claramente no va a generar algún tipo de objeción el momento del desarrollo e interpretación, por cuanto requiere que sea el juzgador quien considere la ponderación como principio o derecho fundamental.

En cuanto a la teoría de las esferas conlleva la idea de que la libertad se enmarca en un ámbito intangible, donde (Alexy, 1993) cree: “La garantía de la libertad general de acción es presentada como una extensión de la protección más allá de este ámbito”. (p. 349). En este sentido es importante comprender que la teoría de las esferas abarca un sentido de desarrollo pleno en un ámbito de utilidad para la ponderación del derecho y principio como tal, frente a otro tipo de principios.

Es por eso que es trascendental entender como la teoría de las esferas intervendría en la esfera más interna de las personas, por cuanto en este ámbito no tiene nada que ver con las ponderaciones que se ejecuten, es por esta razón, que se debe tener en cuenta que la esfera interna no se relaciona con la intervención en el ser más interno de la persona, sino que se refiere al comportamiento que se genere hacia otras personas en comunidad.

A su vez la esfera interna no afecta a la persona en sí, peor aún a su desarrollo social, pero si a como su comportamiento y acciones afecten o lleguen a afectar a la comunidad o vida en sociedad, acción que siempre ha de generarse debido a que el ser humano es un ser social por naturaleza, por lo que (Alexy, 1993) genera una pregunta y considera: “Cabe preguntar si hay un ser o un comportamiento de una persona que en ningún aspecto afecte la esfera de otras o los intereses de la vida en comunidad”. (p. 351). Es así, que se debe considerar que, si no se afecta a los intereses de la sociedad o de la comunidad en donde la persona se desarrolla, no conlleva sentido alguno restringir sus actuaciones, porque es algo que no está afectando a nadie más que a la misma persona.

Por otra parte, en la esfera privada más amplia requiere de una mayor aplicabilidad del principio de ponderación, por cuanto se aducen formas de comportamiento de la persona que se encuentran protegidos pero que afectan a otras personas o intereses de la comunidad, debido a que se refiere a acciones que afectan de manera directa a la vida social y es difícil determinar si una acción corresponde al ámbito de la esfera privada amplia o a la esfera social, por lo que (Alexy, 1993), considera:

Entre lo más privado y aquello que no tiene nada de privado existe una transición gradual. Por ello, no pueden formarse dos clases de las cuales en la una la protección iusfundamental es fuerte y en la otra débil, sino que hay que diferenciar según la intensidad de la afectación y también según el grado de privacidad. (p. 352).

Ahora bien, es importante tener en claro que lo que determina la esfera privada de la esfera social es la protección que se le brinda al derecho fundamental, donde esta protección se torna más fuerte debido a la intervención de otros principios afectados a más del principio de la libertad.

En el caso concreto de estudio, es importante reflexionar que no solamente se ha vulnerado el derecho a la libertad enmarcado en el ámbito constitucional y reconocido



como principio fundamental, sino que es enlazado a la esfera social el momento en que se afecta el derecho al cuidado y la obligación de cuidar que tiene la madre, mismos que fueron vulnerados, debido al trato que la señora Rosa Pérez Sigüencia sobrellevó, así como la afectación los derechos que sufrieron sus hijos e hijas durante el acogimiento institucional, como es la afectación de su derecho a la alimentación, salud, comunicación con su madre y demás derechos conexos, situación que permite enmarcar la afectación dentro de la esfera social, donde se afecta propiamente a la persona y la vida en comunidad, al violentarse el intereses superior del niño y no aplicar debidamente la medida de protección por parte de los juzgadores.

### **El acogimiento institucional en el Ecuador.**

El acogimiento institucional puede ser considerado como aquella acción mediante la cual se alberga en un establecimiento determinado a una persona que por su condición o situación actual, requiere de la protección ya sea por parte del Estado o de alguna entidad de beneficencia, también es importante considerar que se enmarca en el ámbito de la niñez y adolescencia como una medida de protección mediante la cual se otorga el cuidado y protección a cargo de terceros quienes pertenecen a esa institución, buscándose de esta manera frenar la acción por la cual provocó que se emitan las medidas de protección y busca garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes, considerándose así que este sitio pase a ser considerado como un sitio en el cual puede desarrollar sus capacidades para vincularse nuevamente con su familia, cuando la violación a sus derechos hayan cesado o desaparecido. (Valarezo, 2019).

Según Larrea, L. (2017), considera que en Ecuador hasta el año 2019 solamente existía el acogimiento institucional y el servicio de erradicación de trabajo infantil y los centros de trabajo infantil, sin embargo a partir del año 2019 entre el MIES, UNICEF y Red de Convivencia se empieza a sistematizar experiencias innovadoras que venían teniendo organizaciones en protección especial, a partir de esto se logra tener el apoyo y custodia familiar en métodos alternativos, considerado como un programa hacia aquellas familias que hay un grave riesgo de que sus hijas e hijos sean ingresados en acogimiento institucional pero que aún no se ha cometido la vulneración de derechos.

El acogimiento institucional según el Art. 232 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, refiere como:

Una medida transitoria de protección dispuesta por la autoridad judicial, en los casos en que no sea posible el acogimiento familiar, para aquellos niños, niñas y adolescentes que se encuentran privados del medio familiar. Esta medida es el último recurso y se cumple únicamente en aquellas entidades de atención debidamente autorizadas. (Congreso Nacional, Registro Oficial Nro. 737, 3 de enero de 2003, art. 232)

Es conveniente acotar que durante la ejecución de una medida de protección, el ente responsable será quien mantenga la obligación de preservar y también mejorar los vínculos familiares de los niños, niñas y adolescentes con el objetivo de restituir y reinsertarlos en su ambiente familiar, junto con su familia biológico o a través de familia amplia, considerándose que en casos extremos se buscará la adopción. Conforme señala (Larrea 2017), refiere:

La norma Técnica de Acogimiento institucional refiere que las Unidades de acogimiento deben actualizar mensualmente los registros de información correspondientes al proceso de restitución de derechos, así como también ingresar la información de los niños, niñas y adolescentes acogidos tanto en la base de datos de la unidad ejecutora como en el sistema de información institucional del MIES. (p. 23).

En este sentido, se debe señalar que es el Ministerio de Inclusión Económica y Social el ente encargado de realizar el acercamiento y seguimiento a las unidades de acogimiento con el objetivo de levantar la información respecto a los grupos de atención prioritaria que son atendidos a su cargo.

#### **Definición y procedimiento del acogimiento institucional.**

En esta perspectiva es importante tener en cuenta que el acogimiento institucional es considerado como una medida en virtud de la cual se procede a entregar a un niño, niña o adolescente a una institución ya sea de carácter estatal o a través de servicios intermedios, con el objetivo de brindarles un adecuado y debido cuidado y como señala Delgado (2016):

Atendidos de forma integral, cuidando su salud física y psicológica, velando por su desarrollo personal a través de un proyecto individualizado. Este tipo de acogimiento está destinado a aquellos menores que no pueden permanecer en sus

hogares. Proporciona a los menores un lugar de residencia, convivencia, protección y educación diferente al hogar familiar. (p. 247)

Hay que insistir en que el acogimiento institucional es una medida extrema, que se busca ejecutar siempre y cuando se considere que existe un alto riesgo o potencial riesgo en contra de un niño, niña o adolescente, frente a situaciones en las cuales no exista familia ampliada que puedan protegerlos temporalmente o hasta que cese la vulneración de derechos. Sostiene Delgado (2016) que el acogimiento es la medida más efectiva a ser adoptada en los casos en los cuales un adolescente está próximo a cumplir su mayoría de edad, por cuanto en razón de su edad es más difícil que estos se adapten a otra familia o incluso a su propia familia ampliada, donde en este sentido la institucionalización se vuelve el método más efectivo a ser adoptado.

En este contexto se debe manifestar que el acogimiento de este tipo se vuelve viable frente a dos situaciones fácticas, las cuales son:

Cuando la niña, niño o adolescente no posee una familia que pueda acogerlos, o que incluso teniendo el acogimiento puede representar un peligro para el menor; y, dos, en los casos en que los menores por su situación cronológica, o por un tratamiento especializado deban ser destinados a una institución que cuente con la infraestructura y personal calificado para su protección y tratamiento, que en el plano jurídico ecuatoriano, el acogimiento institucional se halla comprendido en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.(Congreso Nacional, Registro Oficial Nro. 737, 3 de enero de 2003, p. 34)

Al tratarse de la vulneración de un derecho, las autoridades competentes tienen la facultad de actuar de oficio o a petición de parte, en este sentido la autoridad que conozca la causa puede emitir las medidas que considere necesarias, ya sea por denuncia propia de los niños, niñas o adolescentes, también puede intervenir su representante legal o cualquier miembro del núcleo familiar incluso hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, dentro del ámbito institucional del Estado puede intervenir la Defensoría del Pueblo, las Defensorías Comunitarias, así como cualquier persona que tenga interés en cesar la vulneración de derechos que se esté generando. (Ledezma, 2016).

El procedimiento que se debe seguir está reglamentado en el Libro III, Título VIII del Procedimiento Administrativo de Protección de Derechos del Código de la Niñez y

Adolescencia, el mismo que iniciará con la presentación de la denuncia la misma que puede ser verbal o escrita y en su contenido mínimo se deberá incluir:

- 1) El organismo ante el cual se comparece.
- 2) Los nombres, apellidos, edad y domicilio del denunciante y la calidad en la que comparece
- 3) La identificación más detallada posible del niño, niña o adolescente afectado.
- 4) La identificación más detallada posible de la persona o entidad denunciada.
- 5) Las circunstancias del hecho denunciado, con indicación del derecho afectado o de la irregularidad imputada. (Congreso Nacional, Registro Oficial Nro. 737, 3 de enero de 2003, art. 232).

La autoridad competente ya sea en el ámbito administrativo o judicial deberá avocar conocimiento, donde procederá además a fijar día y hora en los cuales se lleve a cabo la audiencia de contestación, para lo cual se procederá a la citación a la parte denunciada y notificación a la parte denunciante, considerándose que la acción de citar y notificar se lo ejecutará mediante boletas entregadas en el domicilio de manera personal o a sus familiares, misma que se ejecutará en días y horas hábiles, una vez cumplido con lo determinado se procederá a llevar a cabo la audiencia donde se determinará los hechos que motivaron la denuncia y de considerarlo pertinente se dictarán medidas tendientes a mejorar la relación familiar, por otra parte si existe algún tipo de duda sobre la vulneración de derechos o la autoridad considera pertinente procederá a abrir la etapa de prueba, donde concluida la misma se procederá a emitir la resolución respectiva.(Gamboa, 2019).

Continuando con esta línea de ideas es importante considerar que el acogimiento institucional es una medida de protección que solamente debe ser emitida por parte de la autoridad judicial es decir el juzgador con competencia en materia de niñez y adolescencia, donde el juez deberá considerar que esta medida debe ser adoptada con el carácter de temporal con el objetivo de brindar protección y reconocer los derechos con que cuentan los niños, niñas y adolescentes y que son reconocidos por la Constitución.

#### **Finalidad del acogimiento institucional.**

La finalidad enmarcada en un sentido más específico de parte de las entidades de acogida es conseguir la reinserción de los niños, niñas y adolescentes en su núcleo familiar, por esta razón se debe contar con un equipo técnico enfocado en reconocer la condición en la cual se encuentra el menor. (Valarezo 2019).

En este sentido se comprende que es importante generar una ficha o expediente de los niños, niñas y adolescentes que han sido acogidos, en la cual se deberá contar con toda la información, así como con todos los informes sociales y psicológicos, para de esta manera contar con elementos suficientes que permitan mantener una idea más clara de la situación actual por la que atraviesa el niño, niña o adolescente.

. El Acogimiento al ser considerada como una medida enfocada y de carácter temporal podrá cesar a través de cinco causales claramente identificadas, conforme lo determinado en el artículo 233 del Código de la Niñez y Adolescencia el cual establece:

El acogimiento institucional termina por: 1. Reinserción del niño, niña o adolescente en su familia biológica; 2. Acogimiento familiar; 3. Adopción del niño, niña o adolescente; 4. Emancipación legal del acogido; y, 5. Resolución de la autoridad competente que lo dispuso. (Congreso Nacional, Registro Oficial Nro. 737, 3 de enero de 2003, art. 233).

Se debe destacar que el alejamiento de la familia con respecto de un niño, niña o adolescente podría generar situaciones adversas en su desarrollo, si bien es cierto en algunos casos se torna preferible el hecho de que se produzca un desarraigo de la familia, debido a los peligros a los cuales se podría enfrentar y que la vulneración de derechos no cese y su vez provoque afectaciones más graves, sin embargo no se puede alejarlo tampoco por completo de su familia, porque lo que debe primar es la recuperación y reinserción al ambiente familiar.

Debiendo considerarse además que una forma de desintegración familiar es aquella adoptada mediante medida judicial provisional de acogimiento institucional, mismo que se encuentra considerada dentro del ámbito legal como una medida de protección emitida por parte de la autoridad judicial, factible en aquellos casos en los que se ha tornado imposible el acogimiento a través de familia ampliada.

### **Interés superior del niño**

En el Ecuador, el interés superior del niño se encuentra establecido en el artículo 44 de la Constitución de la República:

El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. Las niñas, niños y adolescentes

tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales. (Asamblea Nacional Constituyente. Registro Oficial Nro. 449 de 20 de octubre de 2008, art. 44).

El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, determina el interés superior donde refiere en el artículo 1 y 11 textualmente:

“Este Código dispone sobre la protección integral que el Estado, la sociedad y la familia deben garantizar a todos los niños, niñas y adolescentes que viven en el Ecuador, con el fin de lograr su desarrollo integral y el disfrute pleno de sus derechos, en un marco de libertad, dignidad y equidad. Para este efecto, regula el goce y ejercicio de los derechos, deberes y responsabilidades de los niños, niñas y adolescentes y los medios para hacerlos efectivos, garantizarlos y protegerlos, conforme al principio del interés superior de la niñez y adolescencia y a la doctrina de protección integral. El interés superior del niño, es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento. Para apreciar el interés superior se considerará la necesidad de mantener un justo equilibrio entre los derechos y deberes de niños, niñas y adolescentes, en la forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías. Este principio prevalece sobre el principio de diversidad étnica y cultural. El interés superior del niño es un principio de interpretación de la presente Ley. Nadie podrá invocarlo contra norma expresa y sin escuchar previamente la opinión del niño, niña o adolescente involucrado, que esté en condiciones de expresarla.” (Congreso Nacional, Registro Oficial Nro. 737, 3 de enero de 2003, art. 233).

El artículo 11 trata de las obligaciones de todas las autoridades públicas y privadas, autoridades administrativas y judiciales enfocadas en el interés superior del

niño, determinándolo como un principio de interpretación del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Es así que, el interés superior del niño, debe entenderse como un término relacional o comunicativo, en el que el interés superior del niño prevalece sobre los demás derechos fundamentales del niño, cuando surjan conflictos entre iguales derechos, es decir, prevalece sobre todos los demás derechos que le pueda otorgar. Por lo tanto, ni los intereses de los padres, de la sociedad o del Estado deben prevalecer sobre los derechos de este.

### **Derecho al desarrollo integral**

El desarrollo infantil y la educación temprana no deben tratarse como una clasificación relacionada con la edad durante todo el ciclo de vida. Todo lo que se hace o deja de hacer en los primeros años de la vida de una persona tiene consecuencias para toda la vida. Se entiende que el pleno desarrollo del niño es un proceso de maduración interactivo resultante de la progresión ordenada del desarrollo de las habilidades perceptivas, motrices, cognitivas, del lenguaje, socioemocionales y de autorregulación.

En cuanto a las acciones directamente relacionadas con el desarrollo integral del niño desde la concepción, el Ecuador ha avanzado significativamente en la protección de la vida frente al embarazo, en el control del embarazo y en la adecuada nutrición de las madres antes, durante y después del embarazo.

La legislación nacional garantiza la vida desde el embarazo, lo que significa su protección en todos los niveles y un debate aún no resuelto, sobre la libertad de la mujer para tomar la decisión de abortar. Todas las mujeres deben ser capaces de reconocer las señales de advertencia de un posible problema de embarazo y planear buscar asistencia inmediata de personal calificado si surgen. También muestra que la nutrición materna deficiente durante el embarazo o en los primeros dos años de vida de un niño puede retrasar el desarrollo físico y cerebral del niño por el resto de su vida.

### **Derecho a ser escuchado**

La Corte Constitucional en su sentencia No. 239-17-EP/22 analizó el principio de interés superior del niño y el derecho de los niños a ser escuchados, por una acción de protección presentada por parte de la abuela de una niña y dos niños que se encontraban

bajo el cuidado de su madre, sin que hayan sido escuchados y sus intereses tomados en consideración.

El derecho de los niños, niñas y adolescentes a ser escuchados, debe prevalecer por cuanto implica la protección integral de la libertad de expresión, libertad de pensamiento, libertad de asociación e incluso el acceso a la información, donde el Estado, la sociedad y la familia cumplen un rol importante por el cual, de manera prioritaria deben fortalecer los espacios de participación en los que se incluya a los niños, niñas y adolescentes.

La Constitución ecuatoriana en el artículo 45 garantiza también el derecho a la participación que los niños, niñas y adolescentes tenemos, motivo por el cual es un deber primordial del Estado garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de este derecho, al ser el derecho a la participación, un derecho establecido en la Constitución y en los Instrumentos Internacionales.

De igual manera el código Orgánico de Niñez y Adolescencia en el artículo 257 garantiza así mismo su derecho la defensa, la contradicción, la impugnación, la intermediación, el derecho a ser oído y las demás garantías del debido proceso.

### **Protección integral**

El concepto de protección integral corresponde a un avance significativo en la protección de los derechos por cuanto se busca el cuidado y protección de los niños, niñas y adolescentes, sin embargo, este se puede significar un rechazo del concepto de sistema de protección, debido a la consideración de que de que los padres son una amenaza para el bienestar del niño y que la separación de estos de su entorno familiar es lo más idóneo, por lo que en este sentido se comprende que nos encontramos frente a un sistema de protección sin garantías, inútiles y hasta inapropiadas, sistema que no ayuda a los niños a recuperar su autoestima y desarrollar sus proyectos de vida, robando o limitando su libertad, inclusive debido al trato de los niños en otros lugares, en donde lejos de fortalecer el trato digno podríamos caer en una vida de marginación y violencia, criterio es compartido con la Doctrina de protección integral.

Uno de los componentes más importantes es el concepto de responsabilidad compartida, ya que en lugar de culpar a las familias por su incapacidad para brindar las condiciones de vida apropiadas a sus hijos, reconociendo su derecho al acceso de



programas y políticas sociales que les permitan cumplir con sus obligaciones para con sus hijos.

La protección integral puede definirse como el conjunto de acciones, políticas, planes y programas de absoluta prioridad decididos e implementados por el Estado, con fuerte participación y unidad de la familia y la sociedad con el fin de asegurar el disfrute de derechos de todos los niños y niñas sin discriminación alguna. Desde el enfoque de los Derechos humanos se debe garantizar sus derechos a vivir, crecer y participar.

La familia tiene la responsabilidad primordial en la protección de los menores, así como propiciarles un medio natural e idóneo que facilite el normal desarrollo de su personalidad; la Sociedad y el Estado son responsables en términos subsidiados, cuando la sociedad no asegure la adecuada protección para garantizar que en él se establezcan los derechos de los menores, el Estado debe apoyar integralmente a los padres en el ejercicio de sus funciones, generando un sistema integral orientado al desarrollo integral de la niñez ya que permite que todos los niños gocen de todos sus derechos y estén plenamente protegidos contra la violencia física, psicológica y sexual.

## **CAPÍTULO II**

### **Análisis de la sentencia No. 202-19-JH/21 de la Corte Constitucional.**

#### **Temática a ser abordada:**

El presente capítulo tiene por finalidad efectuar un análisis legal de la sentencia No. 202-19-JH/21 de fecha 24 de febrero del 2021, misma que se encuentra enmarcada en la institución jurídica del habeas corpus, y específicamente se analizará el caso crítico de la señora Rosa Pérez Sigüencia, cuyo proceso judicial fue revisado y analizado por parte de la Corte Constitucional en relación con las garantías, acogimiento institucional y la solicitud de hábeas corpus, planteada por la mencionada señora, quien pese a encontrarse en una situación de extrema pobreza y jefa de hogar de cinco niños y niñas, fue privada del cuidado y protección que como madre brindaba a sus hijos e hija, sin sustento alguno debido a una orden de acogimiento institucional dispuesto por el Juez.

En el mismo sentido se procederá a identificar el problema jurídico respecto al acogimiento institucional sin que se haya agotado por parte de las autoridades administrativas o judiciales todas las medidas de protección previas a dictar la medida cautelar, por lo que, se considera trascendental enlazar lo manifestado con lo que ha planteado la Corte Constitucional, que busca resolver el presente caso concreto, debido a la gran importancia que este análisis implica para la sociedad respecto al acogimiento institucional.

#### **Puntualizaciones metodológicas**

En el presente trabajo de investigación se busca identificar de manera más propicia los derechos a través de los cuales se tutela la acción constitucional de habeas corpus, debiendo indicar que el Ecuador es Estado constitucional de derechos y justicia, enmarcado en un creciente paradigma constitucional donde principalmente se ha evidenciado una clara evolución en el pleno reconocimiento de derechos, los cuales son propios e inherentes a todas las personas sin distinción alguna. De acuerdo a lo que se ha venido fundamentando, el campo de investigación se argumentó con un enfoque de carácter cualitativo conforme a la investigación descriptiva.

La metodología aplicada en el presente caso será la sintética-analítica y exegética, esto debido a que se busca efectuar un estudio enfocado desde los antecedentes del caso en estudio, donde principalmente se procederá a puntualizar los hechos que motivaron la

presentación de la acción constitucional de habeas corpus, y de manera específica se analizara el hábeas corpus el cual fue negado por parte de las dos instancias venidas en grado, por considerar que no se ha vulnerado el derecho a la libertad al momento de disponer y ejecutar la medida de protección.

Por lo que, al haberse identificado la contrariedad, se procede a la revisión de aquellos argumentos de carácter jurídico que ha emitido la Corte Constitucional, con relación al derecho a la libertad que ha sido exigido por parte de la legitimada activa, donde es importante resaltar que la sentencia emitida por la Corte Constitucional establece reglas de carácter jurisprudencial, mismas que se encuentran enfocadas en comprender en qué casos pueden ser aplicables. Es así que, una vez enfocado el respectivo estudio y desarrollado el análisis de la sentencia misma que es objeto de la presente investigación, se procederá a efectuar el comentario de carácter crítico en lo que respecta a dicha sentencia dictada en el ámbito constitucional, para proceder a indicar la propuesta que se realizaría enfocado en un sentido de juez en el ámbito constitucional.

Para lo cual se procederá a realizar el análisis del caso, donde se identifica la garantía constitucional del habeas corpus y como esta procede a tutelar de manera efectiva la libertad de las personas; sustentado en la normativa Constitucional ecuatoriana, normativa de derechos humanos relacionados con la tutela del derecho a la libertad que protege el habeas corpus, de acuerdo con la Sentencia Nro. 202-19-JH/21 emitida por la Corte Constitucional del Ecuador, la misma que se constituye como precedente de mucha importancia desde su estudio y difusión.

#### **Antecedentes del caso concreto**

Con relación a los hechos que en un primer momento ocasionaron la solicitud la activación del habeas corpus, encontramos a la accionante señora Rosa Pérez Sigüencia y su familia, los cuales se encontraban dentro del grupo de vulnerabilidad, debido a la situación de extrema pobreza; sin embargo, la mencionada mujer fue vulnerada en sus derechos el momento en que fue privada del cuidado y protección de sus hijos e hijas, vulnerándose derechos como la libertad, la intimidad e integridad, durante el allanamiento que sufrió a su domicilio, sin primar el fortalecimiento del vínculo familiar y sin buscar una eficaz reinserción familiar.

Rosa es una mujer, madre soltera y jefa de hogar, tiene 39 años, vive en la provincia de Cañar, capital Azogues, en una comunidad rural (Buil Tabacay). A los nueve

años quedó huérfana. No sabe leer ni escribir y tiene 54% de discapacidad intelectual. Tiene una familia compuesta por tres hijas: Maya (J.F.) de 13 años, E.S. de 6 años, M.E. de 1 año; y dos hijos: B.R. de 12 años y J.I. de 5 años. Según la psicóloga, de los cinco niños, tres tienen trastornos psicológicos. Uno de ellos tiene una discapacidad intelectual, tiene un diagnóstico presuntivo de autismo. El más pequeño tiene un diagnóstico de epilepsia, por lo que él ya ha sido internado en el hospital más de tres veces. También se presume de un trastorno conductual y un posible déficit de hiperactividad con atención. De este último hijo, Rosa cuenta que “es enfermito mi guagua, rueda con ataques, no rodaba tanto pero ahora se rueda, se ríe y se rueda ya no es culpa mía, ya no es culpa mía.

Rosa vive en condición de pobreza. Para mantener su hogar, andaba lavando la ropita de la gente del barrio. Para trabajar tenía que dejar a sus hijos e hijas en casa. Les decía: Queden mijitos en casa para poder trabajar. Si yo estoy cruzada manos, quién me va a ayudar. Con lo que le pagaban y también de lo que le regalaba la gente (en especial de su madrina), daba de comer a sus hijos e hijas: pancito, guineíto, frutitas, nunca me ha hecho faltar yendo a trabajar, así misma vuelta, platita ya mandaba, 25 centavitos para un heladito, tengan mijitos, mis guaguas.

En este sentido, es importante partir considerando que la Junta Cantonal de Protección de Derechos de Azogues, con fecha 10 de mayo del 2019, procedió a solicitar el acogimiento institucional provisional para los niños y adolescentes, hijos de la señora Rosa Pérez Sigüencia, fundamentándose en el informe emitido por la señora Psicóloga Clínica Maribel Ulloa funcionaria del DECE de la Escuela General Básica "Dolores Sucre".

Es así que 10 de mayo del 2019, el señor Juzgador de la Unidad Judicial de Familia, Niñez y Adolescencia del cantón Azogues, en relación del requerimiento efectuado por parte de la Junta Cantonal de Protección de Derechos de Azogues, procedió a disponer el acogimiento institucional y que niños, niñas y adolescentes trasladados al "Hogar de Jesucristo" de Azogues.

Dando cumplimiento a lo dispuesto por el Juez de la Unidad Judicial de Familia, Niñez y Adolescencia del cantón Azogues, se procede el domingo 12 de mayo del 2019, a través de la DINAPEN y mediante intervención en el domicilio de la señora Rosa Margarita Pérez Sigüencia, allanar el domicilio, sacando a los niños, niñas y adolescentes de forma violenta, sin ningún tipo de precaución a tal punto que los niños escaparon por

el miedo y uno de ellos apareció con golpes en la cara, poniendo en grave riesgo a su integridad física.

El 03 de junio de 2019, la señora Rosa Margarita Pérez Sigüencia procede a presentar una acción constitucional de hábeas corpus misma que fue signada con el No. 03203-2019-00581 y que fue interpuesta contra del Juez de la Unidad Judicial de Familia, Niñez y Adolescencia del cantón Azogues, la Junta Cantonal y el GAD del cantón Azogues, acción que la presento bajo los fundamentos de que sus hijos menores de edad se encontraban privados de la libertad bajo una forma ilegítima y arbitraria, por cuanto la medida de protección de acogimiento institucional no contaba con un límite temporal y que fue dictada por parte de la Junta Cantonal de Protección de Derechos.

Por otra parte el 10 de junio de 2019, el Juzgador de la Unidad Judicial Especializada de la Familia Mujer Niñez y Adolescencia de Azogues, procedió a negar la acción de hábeas corpus, considerando que es una confusión entre el significado del habeas corpus y las medidas de protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, donde se consideró que los menores no se encontraban privados de la libertad sino que estaban bajo una orden de medidas de protección dictada por la autoridad competente.

El 02 de julio de 2019, la Sala Multicompetente de Corte Provincial de Justicia del Cañar, procedió a confirmar la sentencia de primera instancia y de esta manera se negó la acción de hábeas corpus, donde el principal fundamento de los jueces del tribunal fue que los niños se encontraban ingresados por una medida de protección integral y que por lo tanto no se encontraban privados de la libertad como manifestaba la madre.

Finalmente la mencionada sentencia ingresa a la Corte Constitucional el 12 de julio de 2019, para el proceso de selección y revisión, en base a lo determinado en el artículo 25 numeral 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC) donde se determina como parámetros de selección: “a) gravedad del asunto; b) novedad del caso e inexistencia de precedente judicial; c) negación de los precedentes judiciales fijados por la Corte Constitucional; y, d) relevancia o trascendencia nacional del asunto resuelto en la sentencia.” (Asamblea Nacional. Registro Oficial Suplemento Nro. 52 de 22 de octubre de 2009, art. 25)

De esta manera el 18 de mayo de 2020, la Sala de Selección de la Corte Constitucional resolvió seleccionar el caso No. 202-19- JH con la finalidad de proceder

con la revisión de la acción de hábeas corpus, por cumplir específicamente con los parámetros de gravedad y novedad, recayendo la sustanciación del mismo al señor juez Ramiro Ávila Santamaría.

El 5 de noviembre de 2020, a través de la Tercera Sala de Revisión de la Corte Constitucional, conformada por los jueces Ramiro Ávila Santamaría, Teresa Nuques Martínez y Agustín Grijalva Jiménez, se procedió a aprobar el proyecto de sentencia que fue presentado por parte del juez sustanciador.

### **Decisiones de primera y segunda instancia**

#### **Primera Instancia: Unidad Judicial de Familia, Niñez y Adolescencia del cantón Azogues.**

Con fecha 10 de junio de 2019, el Juzgador de la Unidad Judicial Especializada de la Familia Mujer Niñez y Adolescencia de Azogues procedió a negar la acción de hábeas corpus, considerando que es una confusión entre el significado del habeas corpus y las medidas de protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, donde analizo que los menores no se encontraban privados de la libertad, sino que estaban bajo una orden de medidas de protección dictadas por la autoridad competentes.

De esta manera por parte del juez *a quo* se dejó en claro que los hijos menores de edad de la señora Rosa Margarita Pérez Sigüencia no se encontraban privados de la libertad, sino que se había emitido una medida de protección, y que no se cumplía con los requisitos determinados para el habeas corpus existiendo una confusión de lo determinado en esta figura legal.

#### **Segunda Instancia: Sala Multicompetente de Corte Provincial de Justicia del Cañar.**

La accionante Rosa Margarita Pérez Sigüencia, interpone recurso de apelación de la sentencia dictada por el señor Juez de la Unidad Judicial Especializada de la Familia Mujer Niñez y Adolescencia de Azogues, radicándose la competencia en la Sala Multicompetente de Corte Provincial de Justicia del Cañar, donde argumentaron que los hijos e hijas de la señora Rosa Margarita Pérez Sigüencia fueron ingresados a una casa de acogida como medida de protección integral y que, en consecuencia, no estaban privados de la libertad, por ende no se podía aplicar la figura jurídica del habeas corpus, por no tratarse de una privación ilegítima, ilegal o arbitraria, sino que contaba con la disposición emanada por la autoridad competente que ha dispuesto la medida de protección.

Por lo tanto, la Sala Multicompetente de Corte Provincial de Justicia del Cañar procedió a rechazar el recurso de apelación presentado por la señora Rosa Margarita Pérez Sigüencia y de esta manera se confirmó la sentencia venida en grado y que fue emitida por parte del señor Juez en la Primera Instancia.

### **Procedimiento ante la Corte Constitucional del Ecuador**

La Constitución de la República del Ecuador del año 2008, en el artículo 436 entre las atribuciones principales de la Corte Constitucional se determinó se enmarque en un organismo encargado de la determinación y creación de precedentes constitucionales, considerándose así que entre las facultades más importantes con que cuenta este órgano se enmarca en aquellas relacionadas con la selección y revisión de sentencias donde se relacionan las garantías constitucionales. (Asamblea Nacional Constituyente. Registro Oficial Nro. 449 de 20 de octubre de 2008).

Conforme lo que se ha procedido a analizar dentro del presente estudio del caso No. 202-19-JH, tomándose en consideración las sentencias que fueron emitidas por los jueces de primera y segunda instancia y que la Corte Constitucional ha considerado que existe una vulneración de los derechos y una falta de reconocimiento de los mismos.

El 12 de julio de 2019, las sentencias tanto de la Unidad Judicial Especializada de la Familia Mujer Niñez y Adolescencia de Azogues, como de la Sala Multicompetente de Corte Provincial de Justicia del Cañar, procedieron a ingresar a la Corte Constitucional a través del proceso de selección y revisión, signándole con el No. 202-19-JH, debiendo considerarse que la competencia para resolver estos conflictos constitucionales la ostenta la Corte Constitucional del Ecuador, como máximo órgano de interpretación constitucional de conformidad con el artículo 249 de la Constitución. (Asamblea Nacional Constituyente. Registro Oficial Nro. 449 de 20 de octubre de 2008, art. 249).

Considerándose que en el fallo expuesto de primera instancia niega la acción de habeas corpus y la sentencia de segunda instancia rechaza el recurso de apelación interpuesto, confirmando de esta manera la sentencia subida en grado, es así que se debe tener en cuenta que el procedimiento ante la Corte Constitucional inicio el 18 de mayo de 2020, donde la Sala de Selección procedió a seleccionar el caso No. 202-19-JH, referente a la revisión de hábeas corpus, donde se determinó que el mismo cumplía con los parámetros de gravedad y novedad.

La Corte Constitucional para efectuar el análisis del caso No. 202-19-JH, determina la existencia de algún tipo de violación a los derechos constitucionales, donde principalmente se enfocará en el debido proceso, así como la celeridad e inmediatez de la protección generada por los jueces de primera y segunda instancia al momento de proteger el derecho lesionado, enfocándose el pleno cumplimiento de la motivación y seguridad jurídica, por cuanto la inobservancia de los jueces *a quo* y de segunda instancia.

Provocándose una vulneración de derechos a la tutela judicial efectiva y claramente se relacionan con el debido proceso y como principal punto dentro del presente análisis del caso la vulneración del derecho la libertad, la intimidad e integridad física, provocados durante el allanamiento que sufrió a su domicilio la señora Rosa Margarita Pérez Siguencia, sin tomar en cuenta alternativas como el fortalecimiento del vínculo familiar y dejándose de lado un proceso de reinserción familiar.

#### Problemas jurídicos planteados por la Corte Constitucional

La Corte Constitucional considera tres problemas jurídicos fundamentales que han sido desarrollados dentro de la Sentencia No. 202-19-JH/21, donde textualmente se determina:

“1. ¿Existe privación de libertad cuando se ha dispuesto el acogimiento institucional como una medida de protección y cabe plantear el hábeas corpus?; 2. ¿El acogimiento institucional fue una privación a la libertad ilegal?; 3. ¿Cabe el hábeas corpus correctivo cuando se ha dispuesto el acogimiento institucional y cuál es su alcance? Finalmente, la Corte expondrá aspectos jurídicos que considera relevantes a ser considerados, en casos como el presente, cuando se dicta un acogimiento institucional que afectan a personas en situación de extrema vulnerabilidad.” (Corte Constitucional, Sentencia No. 202-19-JH/21, párrafo 92)

Es importante partir considerando que la acción constitucional de habeas corpus se aplica no sólo a los casos de privación de libertad o violación de los derechos que se produzcan en contra de las personas mayores de edad, sino que se debe enmarcarlo en el sentido de que es aplicable a todas las personas independientemente de su condición o edad en la que se encuentren.

Por lo tanto, es claramente factible que se considere el habeas corpus en los casos de acogimiento institucional, cuando los niños, niñas y adolescentes han sido privados de su libertad, pese a que esta acción haya sido ejecutada a través de una medida de



protección dictada en sede administrativa y sustentada en sede judicial, la acción como tal conlleva una grave afectación a los derechos de la persona como tal, es por esta razón que la Corte Constitucional respecto al análisis legal efectuado entre el habeas corpus y la medida de protección de acogimiento institucional considera:

En este sentido, una privación o restricción a la libertad que formalmente en un inicio es constitucional, porque hay boleta, auto de prisión preventiva, sentencia condenatoria, orden de acogimiento institucional, “puede convertirse en ilegal, arbitraria o ilegítima, o ser implementada en condiciones que amenacen o violen los derechos a la vida o integridad de la persona”, o a los derechos conexos. Cuando una persona esté privada de libertad o restringida su libertad y considere que se están vulnerando sus derechos, tiene derecho a la garantía del hábeas corpus para recuperar su libertad o para garantizar sus derechos durante la privación de libertad o restricciones a su libertad. (Corte Constitucional, Sentencia No. 202-19-JH/21, párrafo 90)

Por lo tanto, en consecuencia, es el Estado a través de sus diferentes órganos el llamado a dar prioridad al pleno reconocimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes y que esta no sea vea mermada por decisiones judiciales arbitrarias que limiten su derecho de libertad, a la intimidad familiar, la integridad física donde los menores puedan verse afectados producto del allanamiento domiciliario, como sucedió en el caso analizado.

Es de suma importancia tener en cuenta el interés superior del niño, el cual prevalece sobre los derechos de los demás, donde incluso, si este se centra a los niños, niñas y adolescentes en el grupo de atención prioritaria y es por esta razón que tanto la Junta Cantonal de Protección de Derechos de Azogues, como ente administrativo de protección de derechos, debió agotar todos los elementos necesarios con la finalidad de que los niños y niñas no sean ingresados en acogimiento institucional, pese a que esta medida de carácter provisional, debe ser adoptada de ultima ratio, cuando se hayan agotado todos los medios necesarios para lograr protección y la integridad familiar ya sean dentro del mismo grupo familiar o a través de familia ampliada, basados en el principio de excepcionalidad.

Sin embargo, la vulneración se vuelve más evidente cuando la Junta Cantonal de Protección de Derechos de Azogues, solicita al Juez y este a su vez concede la medida de

protección y es ejecutado mediante un allanamiento del domicilio de la señora Rosa Margarita Pérez Sigüencia, con la supuesta finalidad de que los niños, niñas y adolescentes sean trasladados al "Hogar de Jesucristo" de Azogues para su protección y cuidado.

Momento en el cual interviene la DINAPEN, a fin de dar cumplimiento a la decisión administrativa y judicial, pero que pese a tratarse de una Dirección Especializada en niños, niñas y adolescentes, y con personal debidamente capacitado que tiene como objetivo trabajar en la defensa de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, buscando prevenir la vulneración de sus derechos, allanaron el domicilio y sacaron a los niños, niñas y adolescentes, sin las debidas precauciones del caso, provocando incluso que los niños escapen del miedo, generando un grave riesgo a su integridad, por cuanto se presentaron golpes en uno de los niños e ingresándolos al Hogar de Jesucristo de forma violenta.

La Corte Constitución, analizó que tanto el Juez de la Familia Mujer Niñez y Adolescencia de Azogues y la Corte Provincial de Justicia del Cañar, al negar la acción de hábeas corpus, bajo la consideración de que se produjo una confusión entre el habeas corpus y las medidas de protección dictadas en favor del reconocimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y dejando claro que los menores no se encontraban privados de la libertad, sino que estaban bajo una orden de medidas de protección dictadas por la autoridad competente, desconocieron evidentemente los derechos de los hijos e hijas de la señora Rosa Margarita Pérez Sigüencia, vulnerando derechos como la libertad, intimidad familiar y a la integridad física.

### **Argumentos centrales de la Corte Constitucional en relación al derecho a la libertad**

Es importante partir indicando que en el ámbito constitucional, se considera que los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a que su libertad y dignidad sean respetados de forma íntegra, sin embargo en el análisis de la Sentencia No. 202-19-JH/21, al momento en que los hijos e hijas de la señora Rosa Margarita Pérez Sigüencia, son llevados a la casa de acogida, por disposición de la medida de protección de acogimiento institucional, se produce una limitación en su derecho a la libertad, independientemente de que la privación haya sido producida por decisión de autoridad competente, lo cual limitó los derechos con los que cuentan los niños, niñas y adolescentes.

En este sentido es fundamental manifestar que cuando la privación de la libertad se haya generado incluso en temas de acogimiento institucional de forma ilegal, ilegítima o arbitraria, plenamente cabe la acción de habeas corpus, por cuanto los niños, niñas o adolescentes han sido privados del derecho a la libertad en una casa de acogida, por acciones contrarias a su voluntad y de forma violenta, situación que conlleva una grave afectación a sus derechos, producidos desde el mismo momento en que se dio el allanamiento al domicilio donde vivían con su madre.

Es así que partiendo del principio de excepcionalidad mismo que implica el hecho de que previo a generarse una separación del niño, niña o adolescente del núcleo familiar de sus padres, se hayan agotado todos los mecanismos y esfuerzos con el objetivo de apoyar a la familia, con el fin de lograr un óptimo cuidado y protección en el desarrollo de los niños, pasando de esta manera a ocupar un carácter subsidiario el acogimiento institucional, donde será importante justificar que se han agotado todos los medios necesarios y que estos no pudieron ser llevados a cabo de una manera adecuada o no se lograron los fines esperados.

Se debe tener en claro que, las medidas de protección que implican el acogimiento institucional, van enmarcadas en buscar restituir los derechos de los niños, niñas y adolescentes, para que de esta manera puedan ser reintegrados a la brevedad posible y en un límite de tiempo establecido al seno de sus familias, donde la Corte Constitucional al análisis del caso No. 202-19-JH, considera que la situación de pobreza en que viva la familia no es el fundamento idóneo para que la Junta Cantonal de Protección de Derechos de Azogues considere dictar una medida de protección de acogimiento institucional, sin haber efectuado el mínimo esfuerzo por proteger los derechos de los niños y niñas y que estos hayan sido separados de su familia.

Siendo los llamados a brindar apoyo previo al acogimiento institucional y como instituciones de protección del Estado, la Junta Cantonal de Protección de Derechos y el Ministerio de Inclusión Económica y Social, donde se debe enfocar en brindar protección a los grupos de atención prioritaria, donde todos los niños y niñas tengan el mismo derecho a la vida en familia, donde si pese a las acciones efectuadas se pondera que hay mejores condiciones en el acogimiento institucional.

En ese sentido se adoptaría esta medida de acogimiento institucional como de última ratio y deben ser plenamente determinados en un carácter temporal, donde será

importante tener en cuenta la temporalidad para la cual se dictan las medidas de protección y que objetivo buscan cumplir, los cuales deben ser analizados y revisados de manera periódica por parte del ente que los haya emitido, es así que el momento en que el ente o autoridad que emitió esta medida, no efectúa el seguimiento correspondiente y periódico, genera una flagrante violación al derecho a la libertad y al cuidado familiar de los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en esta situación.

### **Medidas de reparación dispuestas por la Corte Constitucional**

De la decisión que fue emitida por parte de la Corte Constitucional en el caso No. 202-19-JH, se enmarca en el criterio de brindar una adecuada protección a los niños, niñas y adolescentes y que las entidades del Estado cumplan de una manera adecuada su rol al dictar las medidas de protección y reconozcan cuando se está violentando el derecho a la libertad de los niños, niñas y adolescentes.

Determinándose que la Junta Cantonal de Protección de Derechos de Azogues y el Juez de la Unidad Judicial Especializada de la Familia Mujer Niñez y Adolescencia de Azogues en un primer momento violentaron los derechos de los hijos e hijas de la señora Rosa Margarita Pérez Siguencia, creándose de esta manera un precedente jurisprudencial en el caso de habeas corpus cuando se hayan dictados medidas de protección de acogimiento institucional y la autoridad administrativa o judicial no haya dado el seguimiento del caso o haya determinado la temporalidad pertinente para cumplir con su objetivo y restituir al niños, niña o adolescente a su ámbito familiar.

Es así que se debe tener en cuenta que las acciones adoptadas por la Corte Constitucional, como medidas de reparación integral a través de la sentencia No. 202-19-JH, consisten en las siguientes:

- Restitución de los hijos e hijas de la señora Rosa Margarita Pérez Siguencia a su núcleo familiar, con la finalidad de que se encuentren con su madre.
- Como medidas de rehabilitación de los derechos, se busca que la señora Rosa Margarita Pérez Siguencia ejerza sus derechos, siendo importante la coordinación de la Defensoría del Pueblo con el Sistema Descentralizado de Protección de la Niñez y Adolescencia, específicamente con la Junta de Protección de Derechos del cantón Azogues, para que se brinde el acompañamiento y patrocinio respectivo y que la señora pueda ser

beneficiaria de los programas dentro del ámbito de inclusión social, como son alfabetización, vivienda, bono de desarrollo humano y demás programas que se encuentren enfocados hacia personas en situación de vulnerabilidad o que se encuentren en extrema pobreza.

- Otra medida de rehabilitación de derechos se enfoca en que, el Ministerio de Inclusión Económica y Social, ponga en conocimiento de la Corte Constitucional sobre los beneficios y programas a los que la señora Rosa Margarita Pérez Siguencia podría ser incluida y que haya aceptado recibir.
- Se considera también que la sentencia No. 202-19-JH emitida por la Corte Constitucional es una forma de reparar los derechos vulnerados.
- Respecto a las violaciones de derechos en el allanamiento producido en el domicilio de la señora Rosa Margarita Pérez Siguencia y el acogimiento institucional, la Corte Constitucional dispone que tanto el Consejo Nacional para la Igualdad Intergeneracional y el Ministerio de Inclusión Económica y Social, elaboren el respectivo protocolo que asegure la integridad de los niños, niñas y adolescentes en las casas de acogida.
- Por otra parte, en relación a la intervención de DINAPEN, será el Ministerio de Gobierno, el ente encargado de elaborar un protocolo sobre los derechos y el procedimiento a seguirse cuando se produzca un allanamiento a un domicilio y se trate de medidas de protección; protocolo que debe ser difundido entre los jueces de la materia y los miembros de la DINAPEN.
- El Ministerio de Gobierno como medida de compensación entregará a la señora Rosa Margarita Pérez Siguencia la cantidad de dos mil dólares (USD 2.000).

### **Análisis crítico a la sentencia constitucional**

La característica fundamental en la cual se basa el desarrollo de la sentencia No. 202-19-JH emitida por la Corte Constitucional, se fundamenta en como los derechos de niños, niñas y adolescentes han sido reconocidos por parte de la justicia constitucional, misma que ha permitido evidenciar graves falencias y desconocimiento en el sistema administrativo y judicial, por cuanto a través del análisis legal con respecto a la medida de protección de acogimiento institucional dictada y el habeas corpus solicitada por la

señora Rosa Margarita Pérez Sigüencia y que le fuese negado en dos instancias por el sistema judicial, deja en evidencia los derechos vulnerados como la libertad, intimidad familiar y la integridad física, cometidos en la ejecución del allanamiento domiciliario.

Es así que a través del presente análisis es importante considerar que la acción de habeas corpus puede ser aplicada cuando existe privación de la libertad de manera ilegal, ilegítima o arbitraria, mientras que como similar, se considera el hecho de la privación de libertad de manera legal y legítima, donde pese a que se ejecute en contra de la voluntad de la persona, no se puede considerar como una violación a los derechos.

Adecuándonos en el presente caso de estudio donde la Junta Cantonal de Protección de Derechos de Azogues, considera pertinente la medida de acogimiento institucional, por lo que solicita al Juez de la Familia Mujer Niñez y Adolescencia de Azogues, proceda con la misma, donde el juez *a quo* considero que las niñas y niños no se encontraban privados de la libertad, sino que muy por el contrario se encontraban siendo protegidos por parte del Estado y luego el sistema judicial recae en la misma falencia a través del juez que conoce el habeas corpus, por lo que el mismo considera que se confunden las figuras jurídicas del habeas corpus con la medida de protección de los derechos, criterio plenamente ratificado por la Corte Provincial. (Corte Constitucional, Sentencia No. 202-19-JH/21, párrafo 95,96).

Es así que se deduce que se privó del derecho a la libertad a las niñas y niños, acción que fue ejecutada en contra de su voluntad generada desde el momento en que se allana el domicilio por parte de agentes de la DINAPEN, pese a que los niños y niñas fehacientemente ratificaron su deseo de permanecer con su madre, provocándose una evidente privación de la libertad, donde esta no se puede convertir en legal, justificada y legítima por el mero hecho de enunciar la normativa enmarcada en el acogimiento familiar, como fue sostenido por los jueces de primera y segunda instancia, donde si bien el juez quien conoce el habeas corpus no es el llamado a revisar la medida de acogimiento institucional, pero si es el llamado a conocer lo establecido en la Constitución y la ley.

De esta manera, enfatizaremos que los derechos que fueron vulnerados a los niños y niñas, provocado desde el allanamiento domiciliario y como la medida de acogimiento institucional puede transformarse en una privación de la libertad, conforme textualmente lo señala:

El acogimiento institucional de niñas y niños es una forma de privación de libertad, que requiere de una justificación para ser dictada y también está revestida de formalidades, y que tiene como finalidad proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes. En suma, en primer lugar, el acogimiento institucional está previsto en la ley como medida transitoria de protección, con carácter excepcional, de última ratio, y debe perseguir un fin legítimo y cumplir con los requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad. En segundo lugar, el acogimiento institucional cabe solo mediante orden de juez competente. En tercer lugar, la orden de juez debe estar basada en información suficiente proporcionada por profesionales competentes y especializados en el cuidado y atención a niños, niñas y adolescentes. (Corte Constitucional, Sentencia No. 202-19-JH/21, párrafo 102,103).

Es así que el acogimiento institucional de los hijos de la señora Rosa Margarita Pérez Sigüencia, fue una situación de privación de la libertad ilegal, donde es importante enfocarse en este tipo de medidas de protección que requieren un profundo análisis, además de una evidente justificación para que puedan ser dictadas por las autoridades judiciales, donde deberán considerarse como elementos fundamentales la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes y el interés superior del niño.

El acogimiento institucional se encuentra determinado en la Ley ecuatoriana y debe ser dictada solamente por el juez competente, donde éste debe considerarlo como una medida transitoria de protección y de ultima ratio y siempre que se cuenten con todos los elementos e informes proporcionados por los profesionales enfocados en la atención y cuidado de los niños, niñas y adolescentes.

Es así que en base a lo expuesto, se procederá a establecer cada uno de los lineamientos con los cuales debe contar un análisis de carácter crítico.

**a) Importancia del caso en relación al estudio constitucional ecuatoriano**

Es importante tener en claro cuando la medida de acogimiento institucional se convierte en una privación de libertad, acción que deviene debido a la inoperancia del sistema administrativo o judicial para darle la temporalidad que amerita y que luego el niño, niña o adolescente sea reintegrado a su núcleo familiar, por cuanto si la autoridad quien dictó la medida no da el seguimiento del caso a través de informes técnicos y

psicológicos y no puede saber realmente si la vulneración de derechos a cesado y se puede reintegrar al ámbito familiar.

Se convierte también en una privación de la libertad cuando esta medida ha sido adoptada, sin agotar todos los medios necesarios que promuevan la convivencia familiar ya sea en el actual núcleo o a través de familia ampliada; también es importante comprender que la medida de acogimiento institucional, se torna en una privación de la libertad el momento en que los niños, niñas sufrieron el allanamiento de su domicilio y fueron llevados aun en contra de su voluntad.

De esta manera la Corte Constitucional considera que si bien los jueces que conocen la acción de habeas corpus sobre una medida de protección de acogimiento institucional no pueden revisar o pronunciarse sobre esta medida; pero sin embargo, no pueden aducir que el habeas corpus no puede ser dictado sobre una medida de protección de acogimiento institucional, alegando que esta fue dictada por autoridad competente y que se encuentra bajo la tutela y protección del Estado, por lo que, se considera importante que los jueces efectúen el análisis del caso y en base a esto, actúen en sus decisiones y sentencias, siempre apegados al pleno reconocimiento de los derechos enmarcados en la Constitución de la República del Ecuador.

#### **b) Apreciación crítica de los argumentos expuestos por la Corte Constitucional**

La Constitución determina un ámbito garantista de derechos y dentro de ese ámbito se considerará la protección integral de niñez y adolescencia; sin embargo, del análisis del presente caso se ha podido evidenciar que tanto los entes administrativos como judiciales del país no cuentan con una definición clara de lo que es protección integral, ni tampoco comprenden lo que este sistema representa, por lo que denota un frágil y vago manejo del enfoque garantista de derechos, es por esta razón que la Corte Constitucional a través de su análisis dentro de la Sentencia No. 202-19-JH/21, reconoce la vulneración de varios derechos fundamentales y subsana el actuar de los jueces de primero y segundo nivel.

Es así que la Corte Constitucional interviene como ente de control de constitucionalidad en el país, al considerar de trascendental importancia la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, especialmente en los casos que se considere que se ha producido una violación de derechos, debido a que requieren especial atención, donde pese a la inobservancia judicial que se muestra evidente en el desarrollo



de la mayoría de procedimientos enmarcados en la protección y garantías de los derechos de niños, niñas y adolescentes, que generan en muchos casos hechos revictimizantes, por cuanto se exponen a acciones reiterativas de vulneración de derechos por parte de autoridades administrativas o judiciales del país.

Es importante considerar así que la vulneración de derechos se produjo desde el momento del allanamiento al domicilio de la señora Rosa Margarita Pérez Sigüencia, por lo que se considera importante el desarrollo de la Corte Constitucional en el sentido de que el juez debe comprender que el allanamiento solamente se puede generar con la finalidad de para proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes, conlleva una diferencia sustancial frente al allanamiento donde implica la detención de una persona por el cometimiento de algún delito.

Por lo que, si tanto el juez que dictó el allanamiento como los agentes de la DINAPEN que intervinieron, no tienen la claridad en la diferenciación para la ejecución del allanamiento, argumento expuesto de desarrollo por la Corte Constitucional como un elemento trascendental dentro del ámbito constitucional del país, donde claramente se considera que la acción protectora del allanamiento que se encuentra enmarcada incluso en el Código de la Niñez y Adolescencia, puede pasar a convertirse en una violación a los derechos de los niños, niñas y adolescentes, donde son considerados como grupo de atención prioritaria y que gozan del interés superior del niño, pero que en este caso analizado ni las autoridades administrativa, ni judiciales, propendieron el pleno reconocimiento de los derechos que les asisten a los niños, niñas y adolescentes.

En base a las consideraciones del caso sujeto de análisis y conforme consta de los documentos se ha podido evidenciar que el allanamiento en ningún momento se ejecutó con la finalidad de proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes, muy por el contrario, las acciones efectuadas por los agentes de la DINAPEN, lo que hizo es generar acciones violentas, en este sentido la Corte Constitucional corrobora y amplía el sentido de que los agentes de autoridad no tenían el mínimo conocimiento en lo que respecta a la diferenciación entre el procedimiento a seguir en niñez y adolescencia, y cualquier procedimiento penal; es así que la acción ejecutada desde un primer momento conlleva un carácter coercitivo al tomar a la fuerza y subir a un patrullero a los hijos e hijas de la señora Rosa Margarita Pérez Sigüencia.

Por otra parte, se debe considerar que si bien el Juez quien fue designado para conocer la acción constitucional de habeas corpus, no tenía la competencia para pronunciarse o revocar la medida de protección de acogimiento institucional, podía ir más allá el momento en que aceptada un habeas corpus correctivo, conforme el desarrollo de la Corte Constitucional en la Sentencia No. 202-19-JH/21, lo cual hubiese permitido corregir y adecuar ciertas acciones contrarias a la ley que se estaban dando en el acogimiento institucional.

En este sentido se considera que el Juez quien conoció el habeas corpus, podía enfocarse en el cuidado integral que merecían recibir los hijos e hijas de la señora Rosa Margarita Pérez Siguencia, durante el acogimiento institucional, es así que se considera:

“El derecho al cuidado integral ha sido reconocido por el sistema jurídico ecuatoriano. El derecho al cuidado permite y proporciona las condiciones para que el resto de derechos se ejerzan. Un cuidado eficaz se mide por el desarrollo progresivo de las capacidades de los niños y niñas para ejercer derechos. Cuando en el entorno correspondiente familiar, social, educativo, comunitario se produce violaciones a los derechos u otras formas de violencia, entonces se viola el derecho al cuidado. El cuidado debe ser integral, comprende tanto las necesidades físicas (como la alimentación y la salud adecuada) como emocionales (afectividad, seguridad, comprensión, vínculos). Estos cuidados se promueven de mejor manera en ambientes o entornos estables”. (Corte Constitucional, Sentencia No. 202-19-JH/21, párrafo 122, 123, 124).

En este caso de estudio, es importante tener en cuenta que el Juez de la Unidad Judicial de Familia, Niñez y Adolescencia del cantón Azogues, que conoció la acción constitucional de habeas corpus en un primer momento y la Sala Multicompetente de Corte Provincial de Justicia del Cañar, solamente se limitaron a decir que la medida de acogimiento institucional fue dictada por autoridad competente y que los niños y niñas se encontraban bajo la protección del Estado, sin efectuar ningún tipo de análisis, desconociendo los derechos que les asisten, pese a que los menores se encontraban en acogimiento institucional, hecho que no limita ningún tipo de derechos, sino que en este sentido los jueces podrían haberse enfocado en la violación al derecho al cuidado que estaban sufriendo los niños y las niñas.

### **c) Método de interpretación**

Para el desarrollo de la Sentencia No. 202-19-JH/21, la Corte Constitucional, bajo propio criterio, se considera que procedió a realizar el estudio del caso a través del método de interpretación, ponderación y sistemático, mismo que se enfoca en la interpretación plena de la norma, todo esto a través de la identificación de la misma, todo esto a través de un proceso de exploración de su espíritu normativo. (García Amado, 2016).

Es así, que la Corte Constitucional a través de este método de interpretación busca garantizar el pleno goce de los derechos que cuentan los niños, niñas y adolescentes, enfocados principalmente en un desarrollo concatenado de la actuación de la figura jurídica del habeas corpus en las medidas de protección de acogimiento institucional, con el objetivo primordial de que se reconozca que es un Estado constitucional de derechos y justicia social, por lo que los jueces de la Corte Constitucional han cuestionado fuertemente a las autoridades administrativas y judiciales que actuaron dentro del caso de análisis, por haber cometido varias vulneraciones a los derechos a un grupo de atención prioritaria y desconocer el interés superior del niño.

La Corte Constitucional dentro de la Sentencia No. 202-19-JH/21, través del método de interpretación antes expuesto, establece un juicio de valor correcto, acorde a la concepción garantista de derechos que enmarca nuestra Constitución, para que de esta manera los hijos e hijas de la señora Rosa Margarita Pérez Siguencia, como dentro de una de las medidas de reparación, se ordene no sean separados de su núcleo familiar y en coordinación de las entidades gubernamentales generar planes y programas en beneficio de ella y su familia.

Por esta razón es importante el actuar de los jueces de la Corte Constitucional, quienes, apegados al derecho y a la Constitución, ejecutan sus funciones de control e interpretación constitucional, reconociendo la deficiente y mínima interpretación efectuada por los jueces de primera y segunda instancia al conocer la acción constitucional de habeas corpus, donde solamente se limitan a enunciados legales y no se enfocan en un análisis crítico de la normativa.

A su vez la Corte Constitucional en su Sentencia No. 202-19-JH/21, ha procedido a resolver tomando en cuenta la interpretación sistemática, subsumiendo la normativa legal al caso en concreto, donde se había provocado una vulneración de derechos a los niños, niñas y adolescentes; generando de esta manera un precedente en el ámbito de

protección de derechos y en el reconocimiento del habeas corpus, que puede ser aplicado en casos de medidas de protección de acogimiento institucional.

### **Propuesta personal de solución del caso**

La Corte Constitucional con un voto concurrente indicando la especial atención al interés superior del niño al momento de tomar la decisión judicial o administrativa, donde la autoridad judicial o administrativa se enfocó en que los niños, niñas y adolescentes, deberán ser escuchados de forma oportuna, previo a la emisión de una medida de acogimiento institución y al agotamiento de todos los mecanismos de protección alternativos, pese a que se haya dictado una medida de acogimiento institucional, considerando que cabe la posibilidad de que se solicite un habeas corpus correctivo.

Considerando que, en el presente caso de análisis, se ha evidenciado la vulneración de derechos en contra de niños, niñas y adolescentes, razón por la cual fue de trascendental importancia que haya tomado en cuenta el interés superior de los niños, niñas y adolescentes.

Es propicio que se tomen medidas de protección como el acogimiento familiar cuando estas vayan de la mano de ciertos principios como la proporcionalidad y la idoneidad, verificando si es adecuado tomar la medida o si existen medidas previas o alternativas que se puedan adoptar y por otra parte el ponderar que pesa más, el hecho de que los niños se encuentren en el núcleo familiar y consolidar esa relación parental o extraerlos de este sitio y colocarlos en casas de acogida, por lo que la decisión de los jueces y juezas deben estar enmarcados dentro de su sana crítica, considerando los parámetros antes expuestos.

De esta manera primar el interés superior de los niños, niñas y adolescentes, al momento de tomar una decisión judicial, por cuanto el juez deberá identificar los hechos acontecidos y considerar también los derechos que se encuentran afectados, para de esta manera efectuar una ponderación y proceder a aplicar siempre el interés superior los niños, niñas y adolescentes, optando siempre en pos de su beneficio, los derechos que más favorezcan.

Es valioso que las autoridades administrativas como judiciales en sus procedimientos, adecuen sus acciones para que los niños, niñas y adolescentes sean escuchados de forma oportuna, y de esta manera se comprenda el interés que mantienen

los menores, así como su necesidades, evaluando la mejor opinión judicial o administrativa que precautele el cuidado, integridad, salud física y psicológica, el derecho a tener una familia y desarrollarse en un ambiente sano; con la consideración de que incluso esta medida también ser valorada en cualquier instancia y entrará en ese entonces a ponderarse y analizarse mediante un juicio de valor que realice el ente administrativo o judicial.

De la misma forma, los jueces que conocieron el habeas corpus, mediante el acto administrativo, no podían únicamente limitarse a mencionar que se había confundido el habeas corpus, al respecto de la medidas de protección de acogimiento institucional, sino que una vez conocido el caso presentado y efectuado el análisis respectivo, enmarcándose el marco constitucional que nos ampara, así como en la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, considerar el emitir un habeas corpus correctivo, por cuanto los hijos e hijas de la señora Rosa Margarita Pérez Siguencia, estaban siendo afectados en su libertad personal, integridad física, en el derecho a la familia, decisión que podía concretarse con el adecuado fortalecimiento de los vínculos familiares, sin considerar en un primer momento el acogimiento institucional.

El acogimiento institucional como en el presente caso puede afectar de sobre manera a los niños, niñas y adolescentes, en razón de que genera un distanciamiento con su núcleo familiar, y en caso de adoptarse dicha medida, las casas de acogida deben adecuar de mejor modo sus principios constitucionales y especialmente al principio de corresponsabilidad, de esta manera haciendo prevalecer la reinserción de los niños al núcleo familiar, mas no privarles o limitarles de ningún forma a los niños, niñas y adolescentes, el poder compartir y convivir con su familia.

A su vez los entes administrativos y judiciales que se encuentran enmarcados en la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, tienen como finalidad evitar vulneraciones de derechos, mediante sus actuaciones, sin embargo es evidente en el presente caso solamente existió un mínimo esfuerzo de los entes llamados a brindar protección, debido a que sus acciones y omisiones, demostraron el poco entendimiento del sistema de protección de derechos y la falta de mecanismos idóneos que permitan a los niños, niñas y adolescentes, sentirse seguros y protegidos el momento en que se ha cometido una vulneración de derechos en su contra.

La Junta Cantonal de Derechos o el Juez de la Familia, no suplen en ningún caso a los padres, por sus actuaciones de igual manera deben ir enmarcados en los principios de independencia e imparcialidad, ya que al ser un ente de protección y de prevención de derechos, deben actuar cuando existe vulneración de derechos en el núcleo familiar o causado por terceras personas, no por omisiones y vulneraciones que provoquen los mismos entes judiciales o administrativos.

En primer momento las actuaciones de los entes administrativos se basaron en solamente considerar factores estructurales y no a la profundidad del problema como es la niñez, discapacidad, situación de extrema pobreza, discriminación y el hecho de que se trataba de una mujer, problemas que se fortalecieron dentro el sistema judicial, tanto por el desconocimiento de los derechos por parte de los diferentes jueces que estuvieron al tanto de los hechos y que pese a evidenciarlos, decidiendo no actuar y considerando únicamente la disfuncionalidad de la familia de la señora Rosa Margarita Pérez Sigüencia, la misma que devenía de la situación de pobreza.

En este sentido, la pobreza o extrema pobreza, no podrá ser considerada como un fundamento válido para emitir una decisión judicial o administrativa, en la cual se decida una medida de protección como la de separar a los niños, niñas y adolescentes de su madre, cuando previamente los entes de protección e inclusión del Estado, podían haber brindado la asistencia necesaria que permitiría a los padres, asumir con responsabilidad el cuidado y protección de sus hijos, incentivando de esta manera la protección y el ejercicio pleno de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, sin que se afecte el interés superior de los menores.

Es así que una vez efectuada las observaciones del caso respecto a las actuaciones administrativas ejecutadas por la Junta de Protección de Derechos y las actuaciones judiciales efectuadas por los jueces de primera y segunda instancia, se puede concluir que la Sentencia No. 202-19-JH/21, mantiene un adecuado análisis legal respecto al reconocimiento y garantía de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, en virtud de que aceptó la acción extraordinaria de protección, considerándose que la única vía válida para el reconocimiento de derechos, en este caso fue la Corte Constitucional.

Finalmente debo resaltar que los entes administrativos y judiciales de protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, deben propender a la protección de los derechos de los grupo de atención prioritaria, ya que al momento en que se niega el acceso

oportuno a la justicia, esta puede convertirse en el principal vulnerador de derechos o generador de acciones revictimizantes al exponer a los niños, niñas y adolescentes a situaciones complejas que, no son propias de su edad, siendo indispensable que al momento de las decisiones, los juzgadores no consideren que la pobreza o extrema pobreza, es un fundamento válido para emitir una decisión judicial.

## CONCLUSIONES

Luego de la revisión efectuada en el caso y tomando en consideración la normativa legal, se ha concluido lo siguiente:

\* Se debe considerar como elementos fundamentales dentro de las decisiones de las autoridades administrativas y judiciales, el reconocimiento del interés superior del niño, basados siempre en el principio de proporcionalidad de las medidas de acogimiento que sean adoptadas y que se proceda a ponderar las necesidades y requerimientos que vayan acorde al mejoramiento de las condiciones de los niños, niñas y adolescentes, respecto a ser extraídos e incommunicados del núcleo familiar, insertándolos en una casa de acogida o en su defecto fortalecer de forma apropiada el ámbito familiar.

\* Las autoridades judiciales deben tener en cuenta el derecho al desarrollo integral, mismo que se encuentra vinculado con el derecho al cuidado, donde es importante puntualizar que los niños, niñas y adolescentes, son personas en formación y en crecimiento, y que las personas adultas son quienes deben propender el cumplimiento adecuado de sus derechos, brindándoles la atención y cuidados necesarios.

Se debe buscar que las medidas que afecten o perjudiquen a su bienestar y convivencia en familia, vayan enfatizadas en el derecho a ser escuchados y que de esta manera se comprenda también la voluntad, con respecto a las acciones que los entes judiciales o administrativos decidan tomar.

\* Se considera importante que las autoridades administrativas y judiciales no se limiten a un simple análisis al momento de disponer una medida de acogimiento institucional y que esta sea de ultima ratio; previamente deben agotar todos los medios posibles para que los niños, niñas o adolescente puedan ser integrados dentro de su núcleo familiar y que el hecho de separarlos de ese ambiente no sea perjudicial, y que de ser el caso, posteriormente se ingresen a una casa de acogida, solamente cuando se compruebe que dicha medida beneficiará en el reconocimiento de sus derechos.

\*Pese a que los niños, niñas y adolescentes sean ingresados en una casa de acogida, el ente administrativo o judicial, está obligado a efectuar el seguimiento correspondiente a través de evaluaciones e informes técnicos que le permitan determinar si la vulneración de derechos feneció y si los niños, niñas o adolescentes, pueden ser reinsertados en su ámbito familiar.



\* A su vez, el momento en que un niño, niña o adolescente sea ingresado a una casa de acogida y no se haya determinado la temporalidad de la medida de protección, o no haya sido escuchado previamente, no se agotará todas las medidas de protección previamente establecidos, y si fue separado de su grupo familiar en contra de su voluntad y el niño, niña o adolescente se encuentre privado de su libertad; el sistema judicial deberá actuar de manera diligente y de ser el caso otorgar el habeas corpus que le permita al niño, niña o adolescente, retornar a su hogar junto a su familia o en su defecto, se otorgue un habeas corpus correctivo, que le permita al niño, niña o adolescente, adecuarse al nuevo ambiente, sin vulnerar ningún derecho.

\* La situación de pobreza o extrema pobreza no puede ser causal suficiente para que se adopten medidas de protección enfocadas en el acogimiento institucional, en vista de que se debe buscar los medios idóneos para que tanto los padres como los hijos, se integren adecuadamente a la sociedad a través de los deferentes programas de inclusión social que brinda el Estado, como ente corresponsable en el cuidado y protección de los niños, niñas y adolescentes.

\* Las juezes y juezas que conoxcan una acción de habeas corpus por una medida de protección como es el acogimiento institucional, simplemente no se limiten a indicar que los niños, niñas o adolescentes se encuentran bajo la protección del Estado sin motivación alguna y desconocer la existencia de otros derechos, los cuales deben ser reconocidos por los juezes y que incluso pueden actuar más allá, debido al interés superior del niño.

\* El vínculo familiar debe ser muy importante al momento de que la autoridad administrativa o judicial, tome una decisión, por cuanto no se puede atentar contra los derechos de los niños, niñas y adolescentes, por un simple análisis realizado por los juezes, limitando de esta manera los derechos con los que cuentan este grupo de atención prioritaria.

## BIBLIOGRAFÍA

- Alexy, R. (1993) Teoría de los Derechos Fundamentales. Centro de Estudios Constitucionales. Fareso S.A. Madrid: Primera Edición.
- Alvarado, D. (2011) *Manual Hábeas Corpus en el Ecuador*. Cámara Ecuatoriana del Libro, Agencia Ecuatoriana del ISBN. Ambato: Primera Edición.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (10 de diciembre de 1948). a Declaración Universal de Derechos Humanos: Resolución Nro. 217 A (III), Obtenido de <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>
- Asamblea Nacional Constituyente. (26 de marzo de 1929). Constitución Política de la República del Ecuador. Quito: Registro Oficial Nro. 138 de 26 de marzo de 1929. Obtenido de [https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion\\_1928.pdf](https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion_1928.pdf)
- Asamblea Nacional Constituyente. (06 de marzo de 1945). Constitución Política de la República del Ecuador. Quito: Registro Oficial Nro. 228 de 06 de marzo de 1945. Obtenido de [https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion\\_1945.pdf](https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion_1945.pdf)
- Asamblea Nacional Constituyente. (31 de diciembre de 1946). Constitución Política de la República del Ecuador. Quito: Registro Oficial Nro. 773 de 31 de diciembre de 1946. Obtenido de [https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion\\_1946.pdf](https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion_1946.pdf)
- Asamblea Nacional Constituyente. (25 de mayo de 1967). Constitución Política de la República del Ecuador. Quito: Registro Oficial Nro. 133 de 25 de mayo de 1967. Obtenido de <https://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/constitucion-politica-de-la-republica-de-ecuador-el-25-de-mayo-1967/html/>
- Asamblea Nacional Constituyente. (27 de marzo de 1979). Constitución Política de la República del Ecuador. Quito: Registro Oficial Nro. 800 de 27 de marzo de 1979. Obtenido de <https://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/constitucion-politica-de-la-republica-de-ecuador-el-25-de-mayo-1967/html/>

- Asamblea Nacional Constituyente. (11 de agosto de 1998). Constitución Política de la República del Ecuador. Quito: Registro Oficial Nro. 1 de 11 de agosto de 1998. Obtenido de [https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion\\_1998.pdf](https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion_1998.pdf)
- Asamblea Nacional Constituyente. (20 de octubre de 2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi: Registro Oficial Nro. 449 de 20 de octubre de 2008. Obtenido de [https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4\\_ecu\\_const.pdf](https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf)
- Asamblea Nacional (22 de octubre de 2009). Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales Control Constitucional. Quito: Registro Oficial Suplemento Nro. 52 de 22 de octubre de 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)
- Ávila, R. (2016). Pensamiento jurídico contemporáneo No. 1. Corte Constitucional para el período de Transición. Quito: Primera Edición.
- Ayala, M. (2014) Historia constitucional, Estudios comparativos. Universidad Andina Simón Bolívar / Corporación Editora Nacional. Quito- Ecuador.
- Benavidez, J. (2016). Los derechos humanos como norma y decisión. Crítica y Derecho 6. Quito: Centro de Difusión del Derecho Constitucional.
- Congreso Nacional (3 de enero de 2003) Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia. Quito: Registro Oficial Nro. 737, 3 de enero de 2003. Obtenido de [https://www.igualdad.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2017/11/codigo\\_ninezyadolescencia.pdf](https://www.igualdad.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2017/11/codigo_ninezyadolescencia.pdf)
- Comité de los Derechos del Niño (2017) Naciones Unidas CRC/C/ECU/CO/5-6/. Observaciones finales sobre los informes periódicos quinto y sexto combinados del Ecuador, 1 (1) 1-49. Obtenido de <https://acnudh.org/comite-sobre-los-derechos-del-nino-crc-ecuador-2017/>
- Corte Constitucional del Ecuador. 2021. Sentencia No. 202-19-JH/21: Caso 202-19-JH 24/02/2022. Corte Constitucional del Ecuador
- Delgado, L. (2016). Intervención con las familias y atención a menores en riesgo social. Madrid: Ediciones Paraninfo, S.A.
- Gamboa, S. (2019). Habeas Corpus en Colombia: sobre la vigencia del bloque de constitucionalidad como límite al poder. Bogota - Colombia, Derecho y Realidad.

- García Amado, J. 2016. La interpretación y sus argumentos (IV): argumentos teleológico y sistemático. Almacén de Derecho. <https://almacendederecho.org/lainterpretacion-y-sus-argumentos-iv-argumentos-teleologico-y-sistematico>.
- García, B. (1973) Los Orígenes del Habeas Corpus. Pontificia Universidad Católica de Perú. Obtenido de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/12717>.
- Hernández, M. (2017). El Habeas Corpus: estudio histórico - jurídico y comparado. Madrid: Universidad de La Laguna.
- Larrea, L. (2017), Modelo De Atención Acogimiento Institucional. Quito. Ecuador: Ministerio de Inclusión Económica y Social
- Ledesma , H. (2016). El derecho ambulatorio en el Derecho Constitucional. Uruguay: Primera Edición.Mundo Gráfico Impresión,
- López, S. (2018). Reflexiones acerca de la legitimidad democrática de la justicia constitucional en Ecuador. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Padilla, L. (2020). Análisis de la aplicabilidad del hábeas corpus preventivo en la legislación del Ecuador. Obtenido de <https://www.fipcaec.com/index.php/fipcaec/article/view/244>
- Pinos, C. (2022) Análisis comparado del hábeas corpus en Bolivia, Colombia y Ecuador. Quito - Ecuador: Revista de Derecho. <https://revistas.uasb.edu.ec/index.php/foro/article/view/3105/3281>.
- Soto, F. (2016). Atentados a la libertad ambulatoria. Madrid: Primera Edición.Editorial: La Ley, Madrid-España
- 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-.Recuperado de <http://rus.ucf.edu.cu/index.php/rus>
- Zambrano, M. (2019). Principios Constitucionales del Debido Proceso y las Garantías Jurisdiccionales. Quito: Tercera Edición. PH Ediciones
- Sentencia No. 365-18JH/21 de la Corte Constitucional
- Sagues N. (1983) Habeas corpus: variantes y subtipos en el derecho nacional argentino, *Revista de derecho Publico Unversidad de Chile*.

Sandoval C., Consideraciones sobre el Hábeas Corpus, 2014 Et Investigatio, obtenido de:  
<https://revistasinvestigacion.unmsm.edu.pe/index.php/derecho/article/view/1094>

0

## ANEXOS

Sentencia No. 202-19-JH-21, de la Corte Constitucional.