



Juicio No. 09U01-2023-00054

**JUEZ PONENTE: MACIAS FERNANDEZ WALTER SAMNO, JUEZ NACIONAL  
(PONENTE)**

**AUTOR/A: MACIAS FERNANDEZ WALTER SAMNO**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, PENAL POLICIAL, TRÁNSITO, CORRUPCIÓN Y CRIMEN ORGANIZADO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, miércoles 12 de abril del 2023, las 12h04.  
**VISTOS.** - La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial, Tránsito, Corrupción y Crimen Organizado de la Corte Nacional de Justicia constituida en Sala de apelación dentro del presente proceso de hábeas corpus e integrada por el abogado Walter Macías Fernández, doctor Luis Rivera Velasco; y, doctora Daniella Camacho Herold, Jueza Nacional, Jueces y Jueza Nacional.

Es Ponente el señor Juez Nacional Walter Macías Fernández.

#### **I.- ANTECEDENTE:**

**1.1.-** El 20 de enero de 2023, el señor Santo Jovani Ayovi Borja, patrocinado por la abogada Madelaine Loor Triviño, presentó acción constitucional de habeas corpus a favor de su hijo Nixon Alonso Ayovi Borja, ante la Unidad Judicial Especializada de Garantías Penitenciarias con sede en el cantón Guayaquil, en contra de <sup>a</sup> SISTEMA DE ATENCIÓN INTEGRAL SNAI representado por el señor AB: GUILLERO [sic] RODRIGUEZ<sup>o</sup>

Destaca las actuaciones que considera relevantes del proceso ¿penal? indica que interpone el <sup>a</sup> recurso de habeas corpus correctivo<sup>o</sup>; y, solicita que se ordene: 1) Atención inmediata de salud; 2) Sustituya la prisión preventiva por arresto domiciliario; 3) La ubicación de mecanismo de rastreo electrónico; 4) la prohibición de salida del país.

**1.2.-** Por sorteo practicado el 20 de enero de 2023, a las 12h28, la competencia se radicó ante el abogado Edgar Oswaldo Ojeda Jimenez, en calidad de Juez de Garantías Penitenciarias de Guayaquil.

En auto de 20 de enero de 2023, a las 16h39, en lo principal indicó que el accionante no se encuentra <sup>a</sup>detenido en cumplimiento de una condena privativa de libertad, cuya sentencia se encuentre ejecutoriada<sup>o</sup>; y, que <sup>a</sup>inadmito esta acción y dispongo que, en el día, la acturia de este despacho remita este expediente para que sea resorteado y una de las Sala de la Corte Provincial del Guayas asuma conocimiento<sup>o</sup>.

**1.3.-** El 23 de enero de 2023, a las 14h32, se practicó nuevo sorteo y la competencia se radicó en la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas integrada por los jueces Rolando Roberto Colorado Aguirre, en calidad de Ponente, Néstor Elvis Mendoza Medranda y Julio Alejandro Aguayo Urgiles.

Por auto dictado a las 16h13 del mismo día, el Tribunal de instancia dispuso que se complete la acción precisando: <sup>a</sup> 3.2.- [¼ ] **descripción del acto u omisión violatorio del derecho** [¼ ]°; <sup>a</sup> 3.2.1.- [¼ ] proceso penal materia del presente habeas corpus y el estado procesal [¼ ]°; 3.3.- [¼ ] **declaración de que no se ha planteado otra garantía constitucional** [¼ ]°; 3.4.- <sup>a</sup> [¼ ] **elementos probatorios que demuestren la existencia de un acto u omisión que tenga como resultado la violación de derechos** [¼ ] **copias del proceso penal de primera y segunda instancia** [¼ ]°. Además, dispuso oficiar al SNAI para que informe si el legitimado activo se encuentra privado de la libertad por prisión preventiva y de ser afirmativo se adopten medidas para garantizar la vida, integridad física y la salud del titular del derecho.

Por escrito ingresado el 25 de enero de 2023, a las 11h44, el accionante dijo dar cumplimiento a lo dispuesto.

El juez Néstor Elvis Mendoza Medrana, se excusó de conocer la acción por haber sido abogado del accionante en el proceso penal No. 09284-2017-01848. La excusa fue aceptada mediante providencia de 26 de enero de 2023, a las 11h23.

Mediante En sorteo de 26 de enero de 2023, a las 14h33, se designó al juez Francisco Morales Garcés en virtud de la excusa aceptada.

A través de providencia de 26 de enero de 2023, a las 15h46, se admitió la acción y convocó la audiencia, así como se dispuso la notificación de quienes consideró como legitimados pasivos.

La Sala de primera instancia identificó como legitimados pasivos:

**(i)** Abogado Darwing Alberto Valencia Juez, Juez de la Unidad Judicial Sur Penal con sede en el Cantón Guayaquil, provincia del Guayas;

**(ii)** Abogada Marjorie Janet Escobar Limones, Alexis Zúñiga Muñoz y abogada Amelia Zurita Murillo, Agentes Fiscales No. 6 de Personas y Garantías;

**(iii)** Abogado José Francisco Dávila Álvarez (Ponente), doctora Odalia Blanca Ledesma Alvarado y abogada Dora Eloisa Vargas Troncoso, Juez y juezas del Tribunal de Garantías Penales del Guayas.

(iv) Abogado Ramos Alberto Lino Tumbaco (Ponente), doctor Henry Wilmer Morán Morán, abogado Adolfo Richart Gaibor Gaibor y Doctor Miguel Eduardo Costain Vásquez, Jueces de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas

(v) Abogado Ronald Sánchez Loayza, Director del Centro de Privación de Libertad de Varones de Guayaquil No. 1; y abogado Guillermo Rodríguez Rodríguez, Director General del Centro Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de la Libertad y a Adolescentes Infractores.

(vi) Procuraduría General del Estado, en la persona del abogado Juan Carlos Larrea Valencia y/o abogado Marcelo Vera Santos, en calidad de Director Regional de la Procuraduría General del Estado.

La audiencia se instaló el 27 de enero de 2023; y, el abogado de la parte accionante afirmó que <sup>a</sup> no ha podido tomar contacto con el legitimado activo y que necesita de cuatro días para poder realizar una defensa técnica adecuada<sup>o</sup>. Luego de escuchar a las partes, el tribunal acordó la suspensión de la audiencia y dispuso la reinstalación de la audiencia para el 31 de enero de 2023, a las 14h30.

A través de providencia de 27 de enero de 2023, a las 16h26, se atendió varios escritos y se notificó con la fecha de reinstalación acordada en audiencia.

El 31 de enero de 2023 se reinstaló la audiencia, concluidas las intervenciones de las partes el Tribunal se retira a deliberar y acordó una nueva suspensión de la audiencia porque <sup>a</sup> los legitimados pasivos no han remitido los medios probatorios requeridos<sup>o</sup> y concedió un término de ocho días para que se remitan los elementos probatorios y adicionalmente dispuso valoraciones médicas.

Por correo electrónico del 27 de enero de 2023, el Juez de instrucción Darwing Valencia presentó su informe.

El 31 de enero de 2023, a las 12h35, la agente fiscal Amelia Zurita Murillo presentó su informe.

Mediante correo electrónico de 31 de enero de 2023, los jueces del Tribunal de Garantías Penales presentaron su informe.

En providencia de fecha 14 de febrero de 2023, a las 15h30, se dispuso la reinstalación de la audiencia para el día 15 de febrero de 2023, a las 14h30.

Mediante providencia dictada el 15 de febrero de 2023, a las 16h33, el órgano judicial de primera instancia atendió la petición del SNAI amplió el término de dos días para que se presenten las valoraciones médicas ordenadas y se convocó la reinstalación de la audiencia.

El SNAI presentó los informes mediante escrito ingresado el 17 de febrero de 2023, a las 15h16. Los informes determinan que el accionante:

[¼ ] fue atendido por el área de Traumatología, por la Dra Franci Blanco, quien lo valoro, y ordeno realizarse una radiografía de la mano derecha, una vez obteniendo los resultados del examen la galeno manifestó que no presenta fractura que debe ser atendido por cirugía plástica le realizo, le realizo limpieza, donde le coloco apósitos con venda, donde serán retirados en dos días por el Privado de Libertad, le genero una interconsulta para el Cirujano plástico que fe agendado para el 27 de Febrero del presente año, también fue valorado por la Psicóloga clínica Bárbara Montoya [¼ ] indico que se encuentra orientado en tiempo y espacio, [¼ ] luego fue atendido en el área de Psiquiatría por la Ora Saguay Carola, quien realizo preguntas, refiriendo que el interno al momento no requiere medicación ya que ha tenido buena evolución y remisión de los síntomas, en el área de Trabajo Social fue atendido por la Leda Alexandra Suarez quien realizo varias preguntas del entorno Social, indica de forma verbal que se encuentra orientado en tiempo y espacio colaborador al momento de la entrevista [¼ ]

La audiencia se reinstaló el 22 de febrero de 2023, a las 14h30. Al concluir la misma dictó sentencia aceptando la acción de hábeas corpus; y, conocida la decisión, la defensa del SNAI interpuso recurso de apelación.

La sentencia se redujo a escrito y fue notificada el 24 de febrero de 2023. En la parte final de la decisión se concedió la impugnación presentada oralmente.

**1.4.-** Por sorteo practicado el 17 de marzo de 2023 se designó la Sala de esta Alta Corte competente para resolver el recurso de apelación.

## **II.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:**

En aplicación de lo previsto en los artículos 76 numeral 7 literal k, 86, 89, 167, 178 numeral 1, 184 de la Constitución de la República; 7, 141, 183 numeral 3, 184, 186 numeral 8 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, 43 y 169 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, considerando que la privación de libertad se ha dictado en el marco de un proceso penal, esta Sala tiene jurisdicción y competencia para conocer y resolver el recurso de apelación.

### **III.- VALIDEZ PROCESAL:**

El proceso constitucional se ha tramitado conforme a lo establecido en los artículos 86 y 89 de la Constitución de la República, así como lo previsto en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales. Por lo expuesto, esta Sala declara la validez de todo lo actuado.

### **IV.- PROCEDIMIENTO APLICABLE:**

La Constitución de la República determina que el procedimiento para sustanciar las acciones constitucionales será sencillo, rápido y eficaz (Art. 86.2.a CRE), así como que la acción de hábeas corpus comprende la realización de audiencia en primera instancia (Art. 89 inc. 2 CRE).

Es garantía del debido proceso la observancia del trámite propio de cada procedimiento (Art. 76.3), lo cual determina la aplicación de las normas constitucionales y legales que regulan el trámite de sustanciación.

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que, el recurso de apelación en los procesos constitucionales, se <sup>a</sup> resolverá por el mérito del expediente<sup>o</sup>, así como que <sup>a</sup> de *considerarlo necesario*, la jueza o juez podrá ordenar la práctica de elementos probatorios y convocar a audiencia [¼ ]<sup>o</sup> (Art. 24).

En el presente caso, considerando los términos de la acción, esta Sala no estima necesaria la celebración de audiencia. Por lo expuesto, se resolverá en mérito de los autos.

### **V.- FUNDAMENTOS DE DERECHO:**

El constituyente prevé garantías constitucionales de distinta naturaleza: normativas, de políticas públicas y jurisdiccionales (Título III). Existen diferentes medios a través de los cuales el constituyente pretende asegurar la vigencia de los derechos que se reconoce a toda persona; y, la existencia del Estado se justifica porque su accionar debe orientarse a proteger y hacer efectivos los derechos, porque de su materialización depende la dignidad de la persona (Preámbulo CRE), la existencia de un régimen institucional y el fundamento del ejercicio de la autoridad.

El Estado constitucional (Art. 1 CRE) se caracteriza por reconocer los derechos constitucionales y establecer medios efectivos para materializarlos. No debemos olvidar que <sup>a</sup> garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales<sup>o</sup> es uno de los fines primordiales del Estado (Art. 3.1 CRE), así como que dentro de los principios de aplicación de derechos se determina que <sup>a</sup> el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.<sup>o</sup> (Art. 11.9 CRE).

Las garantías constitucionales de *naturaleza jurisdiccional* corresponden al ejercicio de la jurisdicción, es decir, al conocimiento del juez o jueza para que determine si existe vulneración de derechos; y, en caso de constatar tal vulneración proceda a declararlo y ordene las medidas de reparación integral (Art. 86.3 CRE).

Debido a que debemos resolver en mérito de los autos, nos corresponde determinar las cuestiones a tratar. En el libelo de la acción, bajo la denominación <sup>a</sup> ANTECEDENTES<sup>o</sup> señala que <sup>a</sup>el 22 de noviembre de 20118 [sic]<sup>o</sup> su hijo fue privado de su libertad. Afirma que mediante sentencia de primera instancia de 12 de septiembre de 2019, se condenó al señor Nixon Alonso Ayovi Borja por el delito de tentativa de homicidio y se le impuso la pena de libertad de 5 años 9 meses y 10 días.

Refiere que interpuso recurso de apelación y que la audiencia de segunda instancia ha sido convocada 7 veces, precisa las fechas y providencias, pero señala que no se ha llevado a cabo; el proceso lleva 27 meses en la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas y que <sup>a</sup>no ha habido sensibilidad por parte de los jueces<sup>o</sup>; y, la falta de resolución del recurso de apelación impide acceder al régimen de prelibertad o semiabierto, a pesar de que el procesado ha cumplido más del 60% de la pena.

Expone que su hijo tiene heridas en sus manos de <sup>a</sup> gran consideración que pueden provocar necrosis de su tejido de su extremidad y poner en peligro inminente de su salud<sup>o</sup>.

En la audiencia desarrollada en primera instancia, desde una perspectiva general, el accionante es coincidente con lo expuesto en el libelo de la acción. Se dice que la pretensión es que <sup>a</sup> se sustituya la medida de prisión preventiva por el arresto domiciliario<sup>o</sup>.

El Juez accionado Darwing Valencia, en su informe expone que, en la audiencia de formulación de cargos, de 11 de julio de 2017, dictó la medida cautelar de prisión preventiva en contra del procesado. También señala que, en la audiencia evaluatoria y preparatoria de juicio, de fecha 7 de noviembre de 2017, dictó auto de llamamiento a juicio en contra del procesado y respecto de la medida cautelar indicó que <sup>a</sup>el delito de homicidio supera la pena de 5 años de prisión este juez está prohibido de sustituirla por lo que se ratifica la prisión preventiva<sup>o</sup>. Afirma que en audiencia no se justificó con ninguna documentación el <sup>a</sup>nexo comunitario o arraigo social del accionante<sup>o</sup> así como que se convocó dos audiencias de revisión de medidas pero que el abogado del accionante no compareció.

Los jueces accionados doctora Dora Eloisa Vargas Troncoso, doctora Odalia Blanca Ledesma Alvarado y doctor José francisco Dávila Alvarez, en calidad de jueces del tribunal de Garantía Penales con sede en el cantón Guayaquil, indican en su informe que convocaron la audiencia de juicio y que se

dictó sentencia el 05 de septiembre de 2019. Afirman que los hechos vulneratorios <sup>a</sup> no tienen su génesis en la etapa de juicio<sup>o</sup>, así como que el accionante ha responsabilizado al Sistema Nacional de Atención Integral por las omisiones de atención en su salud. Concluyen señalando que han <sup>a</sup> sido considerados erróneamente como legitimados pasivos<sup>o</sup>

Los jueces de Corte Provincial de Justicia del Guayas, en la audiencia manifestaron, que el proceso fue recibido el 22 de octubre de 2020, sostienen que las audiencias no las disponen los jueces sino el coordinador e audiencias del Consejo de la Judicatura<sup>o</sup>, indican que se ha convocado la audiencia del recurso de apelación por seis ocasiones y que no se ha podido realizar por las razones sentadas por el secretario y afirman que <sup>a</sup> están justificadas las audiencias diferidas<sup>o</sup>. Concluyen señalando que no han vulnerado derechos y que han atendido todos los requerimientos del accionante.

El SNAI y el delegado del centro de privación de libertad coinciden, en audiencia señalaron, que el <sup>a</sup> accionante tiene una herida en su mano pues puso su mano en el ventilador; se le ha dado atención medica por la lesión<sup>o</sup>.

La sentencia de primera instancia acepta la acción porque considera que <sup>a</sup> NO EXISTE SOLICITUD DEBIDAMENTE FUNDAMENTADA DE PRISION PREVENTIVA POR PARTE DEL FISCAL<sup>o</sup> (punto 9.7.29 de la sentencia), también indica que el juez de instrucción <sup>a</sup> no cumplió con los parámetros de la motivación de la prisión preventiva<sup>o</sup> (9.7.42) y que existe <sup>a</sup> deficiencia motivacional por apariencia, y en el vicio de incongruencia frente al derecho<sup>o</sup> (9.7.54). Sobre la salud del accionante señala que <sup>a</sup> **se ha tornado en arbitraria la privación de libertad del titular del derecho sustancial, siendo procedente, la atención médica especializada e inmediata [1/4] para tratar la lesión en la mano derecha por parte del cirujano plástico; así como el tratamiento adecuado sobre el uso nocivo de sustancias y las demás que requiera por su depresión<sup>o</sup>** (9.8.26). Sobre los jueces de Corte Provincial señala que <sup>a</sup> **han incurrido en excesiva demora en la tramitación del recurso de apelación [1/4] le ha generado un daño al no haberse resuelto su situación jurídica dentro del plazo razonable [1/4] es procedente el cargo sobre una violación del derecho a la tutela judicial efectiva<sup>o</sup>** (9.8.47). Concluye declarando la vulneración de los derechos constitucionales y que la privación de libertad es ilegal y arbitraria, estima la procedencia del habeas corpus y dicta medida de arresto domiciliario, ordena el uso de dispositivo de vigilancia electrónico y prohibición de salida del país. Para resolver determinamos los siguientes aspectos:

### **5.1.- Legitimación pasiva en la acción de hábeas corpus:**

La Constitución de la República establece:

**Art. 89.-** 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, [¼ ] (Énfasis nos pertenece)

Resulta imperativo resaltar que la autoridad accionada es la autoridad que ordenó la privación de la libertad o quien la ejecutó cuando se adscribe que la privación de libertad es ilegítima, ilegal o arbitraria; y, la autoridad responsable de la privación de libertad cuando se alegue la vulneración de derechos como la vida o integridad de la persona privada de la libertad. La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional reitera ese particular en términos similares a la norma constitucional (Art. 44.2).

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha precisado que la parte legitimada pasiva pueden ser <sup>a</sup> la autoridad o persona a cuyas órdenes se encuentra la persona privada de libertad y los que son los responsables de su custodia.<sup>o1</sup>; y, en el mismo sentido, se ha pronunciado esta Sala en distintas decisiones<sup>2</sup>. Debido a la claridad de las normas, así como considerando las decisiones de la justicia constitucional y nuestras propias decisiones precedentes en el ámbito de esta acción es innecesario profundizar sobre esta cuestión.

En ese sentido, la acción de hábeas corpus tiene como finalidad la protección de ciertos derechos constitucionales de una persona que se encuentra privada o restringida de la libertad, ello implica que permite que el juez constitucional examine un marco concreto de hechos para determinar si ha ocurrido la vulneración de ciertos derechos. Si bien sobre la privación de libertad de una persona existen aspectos que pueden ser controlados directamente por el juez constitucional, así como las acciones constitucionales se caracterizan por la sencillez y la ausencia de condicionamientos (Arts. 86.2 CRE y 4.7 LOGJCC); lo anterior no significa que la presentación de una acción de hábeas corpus corresponda analizar cualquier cuestión o aspecto.

---

1 Sentencia No. 8-12-JH/20, de 12 de agosto de 2020.

2 Hábeas Corpus No. 01113-2022-00011, sentencia de 17 de noviembre del 2022; No. 02101-2022-00020, sentencia de 10 de febrero del 2023, entre otras.

Aunque una acción constitucional se rige por la formalidad condicionada, esto no implica que el juez pueda prescindir de aspectos esenciales del proceso judicial. Hacemos notar que como parte del procedimiento de la acción de hábeas corpus se prevé hacerse conocer a la parte accionada el libelo de la acción para que presente <sup>a</sup> la orden de detención con las formalidades de ley y las *justificaciones de hecho y de derecho que sustenten la medida*<sup>o</sup> (Art. 89 CRE); y, ello significa que la decisión judicial únicamente puede resolver en el ámbito concreto de hechos, que hayan sido previamente conocidos.

Es más, sólo el conocimiento previo de las alegaciones formuladas por el accionante permite garantizar el derecho a ser escuchado en el momento oportuno (Art. 76.7.c CRE), así como la oportunidad de presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos (Art. 76.7.h CRE). De ahí que, aunque para la acción constitucional no necesario citar la norma que se considera infringida (Art. 86.2.c CRE); ello no significa una exclusión de la aplicación de garantías básicas del debido proceso.

Es cierto que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha precisado que al resolver una acción de hábeas corpus es necesario que <sup>a</sup> los jueces analicen la totalidad de la detención y las condiciones actuales en las cuales se encuentra la persona privada de libertad<sup>o 3</sup>; no obstante, esta determinación no debería aplicarse de forma aislada, ni prescindiendo de las normas constitucionales que rigen el derecho al debido proceso.

#### **(i) Legitimación pasiva del agente fiscal:**

En este caso, debemos iniciar dejando claro que la o el agente fiscal no ostenta la legitimación pasiva en la acción de hábeas corpus. Aunque tenemos presente que, de acuerdo con la normativa penal, únicamente procede la medida de prisión preventiva a solicitud de la o el Agente Fiscal, el proceso constitucional no es un mecanismo para examinar las actuaciones o controlar sus intervenciones; y, en ese sentido nos hemos pronunciado en decisiones precedentes<sup>4</sup>.

Teniendo presente que la o el Agente Fiscal no ordenó la privación de la libertad, ni es la autoridad responsable de la custodia del accionante, la acción es improcedente en su contra.

#### **(ii) Juez de primera instancia y Tribunal de Garantías Penales:**

El accionante en el escrito que completa la acción señala que el juez Darwing Valencia dictó la prisión preventiva, así como precisa que solicitó la sustitución de la medida cautelar de prisión preventiva.

La sentencia de primera instancia declara la falta de motivación de la orden de prisión preventiva. De

---

<sup>3</sup> Sentencia No. 207-11-JH/20, de 22 de julio de 2020.

<sup>4</sup> Hábeas corpus No. 09133-2022-00119, sentencia de 22 de febrero de 2023, entre otras.

la lectura de la sentencia de primera instancia se determina que, para declarar la falta de motivación de la *orden* de prisión preventiva, se exponen las normas que rigen la prisión preventiva en cuanto a la solicitud y requisitos; inclusive se expone la Resolución No. 14-2021 del Pleno de esta Corte sobre la aplicación del artículo 534 del COIP.

Estimamos que la declaración de falta de motivación de la orden de prisión preventiva es improcedente, por dos cuestiones: la *primera* es que la motivación únicamente puede conllevar la arbitrariedad de la privación de libertad, pero no permite un análisis del mérito del proceso penal; y, la segunda, es que no resultan aplicable los criterios establecidos en la Resolución No. 14-2021 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia para determinar la falta de motivación de una decisión judicial dictada años antes de su promulgación.

Además, debe tenerse presente que la decisión de negar o rechazar la solicitud de sustitución de la prisión preventiva es una cuestión propia del mérito del proceso penal (Art. 521 y 540 COIP); y, que la acción de hábeas corpus no puede pronunciarse si la decisión del juez al rechazar la solicitud fue o no correcta.

Finalmente, la decisión de instancia no parece tener presente que las normas penales determinan que, en la audiencia preparatoria de juicio, el juez debe pronunciarse sobre la <sup>a</sup> ratificación, revocación, modificación o sustitución de las mismas, dispuestas con antelación<sup>o</sup> (Art. 608.3 COIP), así como que <sup>a</sup> dictada la sentencia<sup>o</sup> inclusive se interrumpe la caducidad de la prisión preventiva.

En el presente caso, lo orden de prisión preventiva se dictó en audiencia desarrollada el 11 de junio de 2017; se dictó de llamamiento a juicio y ratificó la medida cautelar de prisión preventiva en audiencia realizada el 26 de octubre de 2017. Inclusive, de forma previa a la conclusión de la etapa preparatoria de juicio, se convocó a audiencia de sustitución de la prisión preventiva, misma que no se realizó por ausencia del abogado patrocinador del privado de la libertad; y, dado que posteriormente se dictó el auto de llamamiento a juicio, la medida fue ratificada.

La etapa de juicio concluyó con la sentencia de primera instancia por parte del Tribunal de Garantías Penales, lo cual ocurrió años antes de la presentación de esta acción de hábeas corpus.

Declarar la falta de motivación del auto de prisión preventiva cuando ya se ha dictado sentencia condenatoria en primera instancia implica dejar de aplicar normas procesales que regulan expresamente la situación del privado de la libertad; cuestión que la decisión de primera instancia no debió obviar para declarar la supuesta falta de motivación del auto de prisión preventiva.

En todo caso, la naturaleza de la acción constitucional de hábeas corpus no permite analizar la

pertinencia de una medida cautelar específica o determinar el mérito de la medida que sería oportuna para los hechos del caso.

la acción de hábeas corpus no es un mecanismo procesal para controvertir el auto de prisión preventiva o una vía a través de la cual resulte posible limitarse a cuestionar la corrección de las decisiones de los jueces ordinarios adoptadas en el marco del proceso penal<sup>5</sup>. De ahí que resulta improcedente que mediante esta acción se pretenda obtener una decisión que determine si ciertas medidas cautelares eran más viables o pudieron adoptarse por el juez de garantías penales.

El mérito del proceso penal está reservado a la justicia ordinaria e incluso se prevén los mecanismos procesales específicos que posibilitan ejercer un control de la decisión dictada por el juez de garantías penales, pues <sup>a</sup>el examen realizado por las juezas y los jueces constitucionales que lo conocen no puede implicar una superposición o reemplazo de la justicia penal<sup>6</sup>.

En este caso, no podemos obviar que la decisión de primera instancia entra a analizar la corrección del auto del juez ordinario, así como la pertinencia de la solicitud y ratificación de la prisión preventiva en la audiencia preparatoria de juicio. Aunque efectúa menciones sobre el derecho a la motivación, inclusive efectúa un análisis sobre el cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 534 del COIP, lo cual es improcedente. **(iii) Arbitrariedad de la privación de libertad por la prolongación de la libertad:**

La *arbitrariedad* de la privación de la libertad no consta definida por el ordenamiento jurídico, pero esta categoría deriva esencialmente de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que establece como parte del derecho a la libertad personal que <sup>a</sup>nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.<sup>o</sup> (Art. 7.3).

Tenemos presente que lingüísticamente la arbitrariedad significa basada en la voluntad o el capricho. La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que esta categoría comprende una proscripción de privación de libertad <sup>a</sup>por causas y métodos que -aún calificados de legales- puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles, o faltos de proporcionalidad.<sup>o</sup> <sup>7</sup>. En los términos de la jurisprudencia interamericana, la arbitrariedad de la privación de la libertad no deriva de la inobservancia de normas, sino de la acreditación de ciertas categorías en el caso concreto.

En su jurisprudencia más reciente ha precisado:

---

<sup>5</sup> Hábeas corpus No. 21101-2022-00004, sentencia de 17 de marzo de 2022; No. 07112202200011, sentencia de 8 de septiembre de 2022, entre otras.

<sup>6</sup> Sentencia No. 189-19-JH y acumulados/21, de 8 de diciembre de 2021.

<sup>7</sup> Caso Gangaram Panday vs Surinam, sentencia de 21 de enero de 1994

75. Del artículo 7.3 de la Convención se desprende que para que la medida privativa de la libertad no se torne arbitraria debe cumplir con los siguientes parámetros: i) que existan elementos para formular cargos o llevar a juicio: deben existir indicios suficientes que permitan suponer razonablemente que un hecho ilícito ocurrió y que la persona sometida al proceso pudo haber participado en el mismo; ii) que la finalidad sea compatible con la Convención, a saber: procurar que la persona acusada no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia y) que las medidas sean idóneas, necesarias y estrictamente proporcionales respecto de tal fin y iii) que la decisión que las impone contenga una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas. Cualquier restricción a la libertad que *no contenga una motivación suficiente* que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas será arbitraria y, por tanto, violará el artículo 7.3 de la Convención<sup>8</sup> (Énfasis añadido).

La arbitrariedad de la privación de la libertad está relacionada con la existencia de elementos que permitan justificar la privación de libertad, el cumplimiento de una finalidad establecida por la Convención; y, la verificación de esos presupuestos debe expresarse en la motivación de la decisión que ordena la privación de libertad.

En la misma línea, la jurisprudencia de la Corte Constitucional señala que la privación de la libertad arbitraria<sup>a</sup> es aquella ordenada o mantenida sin otro fundamento que la propia voluntad o capricho de quien la ordena o ejecuta.<sup>9</sup> Desde esa perspectiva, se basa preponderantemente en el significado lingüístico del término.

También ha señalado que <sup>a</sup>[¼] la privación arbitraria de la libertad responde a un concepto más amplio, que engloba al primero [de ilegalidad].<sup>9</sup>; así como ha dicho que, en el derecho internacional, <sup>a</sup>las privaciones de la libertad ilegales, arbitrarias e ilegítimas forman parte de la prohibición contra privaciones arbitrarias de la libertad, la cual constituye una norma convencional, una norma de derecho consuetudinario y una norma imperativa o de *ius cogens*<sup>10</sup>.

Por su parte, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece los supuestos en los que cabe presumir la privación arbitraria de la libertad (Art. 45).

Conforme ya hemos anticipado, la prisión preventiva se interrumpe cuando se dicta sentencia condenatoria en primera instancia (Art. 541.3 COIP); y, tenemos claro que la medida cautelar tiene una duración prevista por la Constitución y la ley: 6 meses o 1 año en relación al tiempo de la pena

---

8 Caso Carranza Alarcón vs Ecuador, sentencia de 3 de febrero de 2020.

9 Sentencia No. 247-17-SEP-CC, de 9 de agosto de 2017 y otras ya citadas.

10 Sentencia No. 207-11-JH/20, de 22 de julio de 2020.

privativa de libertad prevista para el delito proceso (Arts. 77.9 CRE y 541.2 COIP).

Esta Sala ha resuelto que cuando se ha dicta sentencia condenatoria la caducidad de la prisión preventiva se encuentra interrumpida, así como que la falta de sentencia condenatoria ejecutoriada no determina que la privación de libertad resulte ilegal o arbitraria<sup>11</sup>; hemos reiterado dicho criterio<sup>12</sup> y ahora nos mantenemos en esa línea de motivación.

No negamos que la *duración* de la medida cautelar de prisión preventiva esté sometida a límites; sin embargo, la privación de libertad está fundada en la aplicación de una norma legal que no ha sido declarada inconstitucional<sup>13</sup>.

Por lo tanto, la privación de libertad no es ilegal, ni arbitraria debido a que se ha prolongado con sustento en la aplicación de una norma legal que regula la situación concreta de la persona privada de libertad.

Respecto de que la sustanciación del proceso penal se ha prolongado en la Corte Provincial de Justicia del Guayas y se encuentra pendiente de que se resuelva el recurso de apelación contra la sentencia dictada en primera instancia en contra del procesado.

Hacemos notar que no nos corresponde pronunciarnos sobre la procedencia del cambio de régimen de cumplimiento de la pena; no obstante, debemos hacer notar que debido a que la sentencia no se encuentra ejecutoriada, éste no se encuentra en cumplimiento de una pena privativa de libertad.

Desde otra perspectiva, aunque ciertamente el paso del tiempo puede incidir en la situación jurídica del procesado; no obstante, es claro que una vez que la persona cuenta con sentencia condenatoria en primera instancia, existen normas específicas aplicables a su situación jurídica y por ende está justificada su privación de libertad. De hecho, uno de los fines legítimos para la prisión preventiva es precisamente el cumplimiento de la eventual pena (Art. 77.1 CRE; y, en este caso, en virtud de la declaración del órgano jurisdiccional competente en materia penal, dicha norma es aplicable a su situación.

Hacemos notar que no es posible examinar o analizar el cumplimiento de plazos de la sustanciación del proceso penal, ni determinar si la falta de realización de la audiencia puede considerarse justificada o injustificada.

---

11 Hábeas corpus No. 07112-2022-00001, sentencia de 17 de febrero de 2021.

12 Hábeas corpus No. 09113-2022-00007, sentencia de 23 de febrero de 2022. En el mismo sentido Hábeas Corpus No. 04102-2022-00007, sentencia de 14 de abril de 2022, entre muchas otras.

13 La consulta de constitucionalidad del artículo 541.3 del COIP sobre la interrupción de prisión preventiva fue admitida hace varios años y la Corte Constitucional no ha emitido sentencia al respecto: Caso 22-20-CN y 20-22-CN.

## **5.2.- Respeto del estado de salud del señor Nixon Ayoví Borja:**

El hábeas corpus protege el derecho a la vida y la integridad física de las personas privadas de la libertad, así como derechos conexos; sin embargo, ello no habilita al juez constitucional para determinar el lugar de cumplimiento de la privación de libertad. En esa perspectiva, al resolver la impugnación presentada en el presente caso, corresponde determinar si los hechos expuestos implican que la parte accionada ha incurrido en vulneración; y, en caso de que ello haya ocurrido, disponer las medidas de reparación respectivas.

Desde luego, la naturaleza amplia de la acción no nace exclusivamente de las previsiones normativas. La Corte Interamericana de Derechos Humanos precisó que el hábeas corpus es un medio para garantizar <sup>a</sup>el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes<sup>14</sup>. En la misma línea, nuestra jurisprudencia constitucional indicó que la acción protege <sup>a</sup>también aspectos relacionados con los derechos a la vida y la integridad física de las personas; evidenciándose de esta manera la existencia de tres derechos que protege la garantía en cuestión, que son la libertad, la vida y la integridad física<sup>15</sup>.

No cabe duda, que mediante la acción de hábeas corpus, corresponde analizar situaciones o hechos que impliquen vulneración del derecho a la integridad física, la vida u otros derechos como la salud. Sin embargo, debemos precisar que el análisis debe efectuarse respecto de la situación del accionante o persona afectada, sin que sea procedente únicamente frente a planteamientos abstractos.

Esta Sala ya ha indicado que las afirmaciones genéricas o ausencia de hechos específicos vuelve improcedente la pretensión de declarar la vulneración de derechos; y, ha tenido la oportunidad de precisar que cuando se alega una <sup>a</sup>cuestión abstracta, más no en una condición concreta del accionante<sup>o</sup> es improcedente declarar la vulneración de derechos como la salud, la integridad personal o la vida<sup>16</sup>.

La falta de atención médica u obstaculizar el acceso a tratamientos médicos a personas privadas de la libertad puede afectar su derecho a la salud o incluso devenir en un trato cruel e inhumano, pero al margen de que el accionante no se encuentra en situación de prisión preventiva y jamás se le ha negado el acceso a los servicios de salud.

La ausencia de prueba sobre la atención médica brindada determina que sea aplicable el artículo 86.3

---

14 Opinión Consultiva OC-8/87, de 30 de enero de 1987. En el mismo sentido, caso Juan Humberto Sánchez vs Honduras, sentencia de 7 de junio de 2003, entre otros.

15 Sentencia No. 001-18-PJO-CC, de 20 de junio de 2018.

16 Hábeas corpus No. 04102-2022-00007, sentencia de 14 de abril de 2022; No. 01113-2022-00011, ya citada.

de la CRE y 16 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales respecto de la presunción de veracidad de los hechos alegados.

En este caso, conforme las pruebas practicadas en primera instancia, se determina que el señor presenta un trauma en la mano derecha, así como se determina que las condiciones personales del privado de la libertad ameritan cirugía plástica. Coincidimos con la decisión de instancia, respecto de que no existe historia clínica sobre la atención médica de la persona privada de la libertad, así como que el diagnóstico y valoración se efectuó por disposición del órgano judicial.

Por ello, corresponde declarar la vulneración del derecho a la salud y atención médica del accionante.

Ahora bien, en este escenario, el juez que conoce esta acción no se encuentra obligado a disponer la inmediata libertad de la persona privada de la libertad, sino dictar <sup>a</sup>[1/4] medidas adecuadas y conducentes a asegurar el ejercicio de los derechos a la salud y vida de las personas privadas de libertad [1/4] <sup>o</sup>17. En ese sentido, la Corte Constitucional ha establecido:

La acción de hábeas corpus es procedente para corregir situaciones lesivas al derecho a la salud de la persona privada de libertad. Por regla general, el efecto que persigue el hábeas corpus en estos casos no es la libertad de la persona, sino corregir actos lesivos en contra del derecho a la integridad de las personas privadas de libertad por falta de acceso efectivo a servicios de salud<sup>18</sup>.

También ha determinado los principales parámetros que deben ser considerados por los jueces constitucionales que conocen las acciones de hábeas corpus correctivo, precisando:

[1/4] la Sala de la Corte Provincial, ordenará las medidas que se requieran para la protección de la integridad personal, entre ellas, podrá ordenar la libertad siempre que, luego de un examen detenido y con la debida fundamentación, se considere que es la medida adecuada para garantizar el derecho a la integridad personal<sup>19</sup>.

La jurisprudencia constitucional deja claro que el juzgador que conoce de un hábeas corpus correctivo, al determinar la vulneración de los derechos, no está obligado a ordenar la libertad; eventualmente, puede hacerlo siempre que haya precedido un examen detenido que justifique que esta es la medida adecuada para garantizar la integridad del accionante.

Respecto de la alegación relacionada con el estado de salud de la persona procesada se puede advertir

---

17 Sentencia No. 365-18-JH/21, 24 de marzo de 2021.

18 Sentencia No. 209-15-JH/19 y (acumulado), 12 de noviembre de 2019.

19 Sentencia No. 365-18-JH/21, 24 de marzo de 2021.

que las lesiones del procesado han sido provocadas por el mismo y las valoraciones del médico indican que se encuentra <sup>a</sup>CLINICAMENTE ESTABLE° y <sup>a</sup>AMERITA EVALUACIÓN POR CIRUGÍA PLÁSTICA°. De ahí que no se puede considerar acreditado que la integridad de la persona privada de la libertad se encuentre en riesgo grave.

No obstante, es claro que antes de la presentación de la garantía jurisdiccional el accionante no había recibido atención de salud para sus lesiones y ello determina una vulneración de su derecho.

Estimamos que los méritos del proceso no determinan la necesidad imprescindible de ordenar la libertad para garantizar los derechos a la salud, integridad y vida de la persona privada de libertad; en este caso basta con ordenar que se coordine y proporcione la atención médica y cirugía que sus lesiones requieren.

### **5.3.- Efectos de la presente decisión:**

Las medidas de reparación deben ser adecuadas a las vulneraciones declaradas. En este caso, advertimos que el órgano judicial de primera instancia dispone el arresto domiciliario del accionante, instrumentalizando la acción de hábeas corpus como un mecanismo para obtener una revisión de la medida cautelar.

Corresponde aceptar parcialmente el recurso de apelación, reformando la sentencia de primera instancia; y, ratificar la decisión respecto de la vulneración del derecho a al salud y atención médica de la persona privada de libertad.

De ahí que el órgano judicial de primera instancia que mantiene la competencia sobre la medida cautelar adoptada en el proceso penal, adoptará las medidas que estime oportunas a efectos de garantizar el cumplimiento de la medida impuesta y que se mantiene vigente por los efectos de la esta sentencia.

Sobre la vulneración declarada, corresponde disponer que el centro de privación de libertad y el Ministerio de Salud Pública en el plazo de 1 semana efectúe la atención médica y diagnóstico del tratamiento que requiere la persona privada de la libertad. Si las condiciones personales de la persona privada de la libertad lo ameritan, coordinarán la atención médica y/o tratamiento para garantizar la salud del accionante en las circunstancias que los profesionales determinen.

El Tribunal de primera instancia, se encargará del cumplimiento de la medida.

## **VI.- DECISIÓN:**

Por las consideraciones expuestas, de conformidad con los artículos 89 de la Constitución de la República, así 43, 44 y 45 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, esta Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial, Tránsito, Corrupción y Crimen Organizado de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**

**6.1.- Aceptar** parcialmente el recurso de apelación interpuesto por el SNAI; y, reforma la sentencia de primera instancia dictada por la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dejando sin efecto la orden de arresto domiciliario del señor Nixon Alonso Ayovi Borja, disponiendo hacer conocer de esta decisión al Tribunal de Garantías Penales competente a efecto de que adopte las decisiones oportunas sobre el cumplimiento de la medida cautelar dispuesta oportunamente;

**6.2.- Ratificar** la sentencia de primera instancia, respecto de aceptación de la acción de habeas corpus y declarar la vulneración del derecho a la salud del accionante por lo que se ordena al Centro de Privación de Libertad de Varones de Guayaquil No. 1 y al Ministerio de Salud Pública, proporcionen la atención médica y/o tratamiento inclusive mediante cirugía que requiere el señor Nixon Alonso Ayovi Borja. Las entidades referidas justificarán el diagnóstico respectivo en el plazo de 8 días;

**6.3.- Conforme** a lo dispuesto en el artículo 86 numeral 5 de la Constitución de la República, una vez ejecutoriada esta sentencia remítase copia certificada de la misma a la Corte Constitucional para su eventual selección y revisión. **HÁGASE SABER.**

MACIAS FERNANDEZ WALTER SAMNO

**JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

RIVERA VELASCO LUIS ANTONIO

**JUEZ NACIONAL**

DRA. DANIELLA CAMACHO HEROLD

**JUEZA NACIONAL**