



UNIVERSIDAD LIBRE

DIRECCIÓN DE POSGRADO

MAESTRÍA EN DERECHO PENAL, AREAS PENALES Y PROCESAL PENAL

**TEMA: “ANÁLISIS DE COMPATIBILIDAD DEL SISTEMA PROCESAL PENAL DE
ECUADOR Y COLOMBIA CON RESPECTO A LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 7.5
DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS”**

**Trabajo de titulación, modalidad a distancia, previo a la obtención del título de Magíster en
Derecho Penal, Áreas Penales y Procesal Penal**

Autora: María Isabel Sánchez Sánchez

Tutor: Dr. Alfonso Daza González

**QUITO-ECUADOR
2022**

**Autorización por Parte del Autor Para la Consulta, Reproducción Parcial o Total, y
Publicación Electrónica del Trabajo De Titulación**

Yo, María Isabel Sánchez Sánchez, declaro ser autora del Trabajo de Titulación con el nombre “Análisis de compatibilidad del sistema procesal penal de Ecuador y Colombia con respecto a la aplicación del artículo 7.5 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos”, como requisito para optar al grado de Magíster en Derecho Penal, Áreas Penales y Procesal Penal y autorizo al Sistema de Bibliotecas de la Universidad Libre de Colombia, para que con fines netamente académicos divulgue esta obra a través del Repositorio Digital Institucional.

Los usuarios del repositorio digital 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 Libre de Colombia 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 Libre de Colombia, 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 21 días del mes de mayo de 2022, firmo conforme:

Autor: María Isabel Sánchez Sánchez

Firma:

Número de Cédula: 0201742137

Dirección: Pichincha, Quito

Correo electrónico:

Teléfono:

Aprobación del Tutor

En mi calidad de Tutor del Trabajo de Titulación “Análisis de compatibilidad del sistema procesal penal de Ecuador y Colombia con respecto a la aplicación del artículo 7.5 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos” presentado por María Isabel Sánchez Sánchez para optar por el Título Magíster en Derecho Penal, Áreas Penales y Procesal Penal.

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, 25 de octubre de 2022.

.....
Dr. Alfonso Daza González
C.C.

Declaración de Autenticidad

Quien suscribe, declaro 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 Penal, Áreas Penales y Procesal Penal, son absolutamente originales, auténticos, personales y de exclusiva responsabilidad legal y académica del autor.

Quito, 25 de octubre de 2022

.....
María Isabel Sánchez Sánchez
C.C. 0201742137

Aprobación Tribunal

El trabajo de titulación, ha sido revisado, aprobado y autorizado su impresión y empastado, sobre el Tema: ANÁLISIS DE COMPATIBILIDAD DEL SISTEMA PROCESAL PENAL DE ECUADOR Y COLOMBIA CON RESPECTO A LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 7.5 DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, previo a la obtención del Título de Magíster en Derecho Penal, Áreas Penales y Procesal, reúne los requisitos de fondo y forma para que el maestrante pueda presentarse a la sustentación del trabajo de titulación.

Quito, 29 de agosto de 2022.

.....
Nombres y apellidos completos
PRESIDENTE DEL TRIBUNAL

.....
Nombres y apellidos completos
VOCAL

.....
Nombres y apellidos completos
VOCAL

Dedicatoria

A mis padres.

Agradecimiento

Mi profundo agradecimiento al Dr. Alfonso Daza González por su valiosa guía para la consecución de este esfuerzo investigativo.

UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA
DIRECCIÓN DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO PENAL, AREAS PENALES Y PROCESAL PENAL

TEMA: “Análisis de Compatibilidad del Sistema Procesal Penal de Ecuador y Colombia con Respecto a la Aplicación del Artículo 7.5 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos”

AUTOR: María Isabel Sánchez Sánchez

TUTOR: Dr. Alfonso Daza González

Resumen Ejecutivo

Este trabajo de investigación tiene como finalidad describir la compatibilidad del sistema procesal penal de Ecuador y Colombia respecto a la detención de personas con ocasión de las protestas sociales suscitadas en 2019 y 2021 (respectivamente) y la aplicación e interpretación jurisdiccional en audiencias de flagrancia sobre el artículo 7.5 de la Convención Americana de derechos humanos que asegura que toda persona detenida debe ser puesta a disposición judicial en un plazo razonable para decidir su situación jurídica y ser puesta en libertad sin perjuicio de que continúe el proceso penal, considerándose que la restricción de su libertad opera de modo excepcional y está condicionada a que se asegure su inmediación en juicio y no entorpezca el normal desarrollo del proceso.

En este contexto, el rol que representan los jueces frente al fenómeno de las protestas sociales resulta ambivalente. Por una parte, tienen el deber convencional, constitucional y legal de ser garantes de derechos de las personas detenidas que deben ser puestas a su disposición en los casos de flagrancia. Por otra parte, los gobiernos acuden al uso del derecho penal para la represión de las conductas ampliadas que devienen de la protesta social que aun careciendo de lesividad se han expandido a la mera infracción de norma. Bajo este esquema, los jueces están obligados a ser un contrapeso del poder en las democracias de Ecuador y Colombia para asegurar derechos de los ciudadanos y evitar privaciones de libertad masivas e infundadas que más tarde pueden dar lugar a reclamaciones en contra de los Estados en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Descriptor: aprehensión, delitos flagrantes, derecho a ser puesto a disposición judicial, plazo razonable, presunción de inocencia, libertad personal y ambulatoria, adecuación normativa.

**FREE UNIVERSITY OF COLOMBIA
POSTGRADUATE DEPARTMENT
MASTER PROGRAM IN CRIMINAL LAW, CRIMINAL AREAS AND CRIMINAL
PROCEDURE**

TITLE: “Compatibility Analysis of the Criminal Procedure System in Ecuador and Colombia Regarding to the Application of the Article 7.5 of the Inter-American Convention of Human Rights”

AUTHOR: María Isabel Sánchez Sánchez

TUTOR: Dr. Alfonso Daza González

Executive abstract

The purpose of this study is to describe how criminal procedure structures in Ecuador and Colombia work together along with regard to the custody of individuals as a result of the social protests that took place during 2019 and 2021, respectively, in addition to the use and interpretation of the law concerning deflative flagrancy into criminal hearings on Article 7.5 of the American Convention on Human Rights, which indicates that all detainees must appear before a judge within a reasonable amount of time to determine their legal situation and be released without prejudice to the continuation of the criminal process, bearing in mind that the restriction of his liberty operates in an exceptional manner and is conditional upon ensuring his mediation in court and not impeding the normal development of the process.

In this scenario, judges' position in the phenomenon of social protests is ambiguous. On the one hand, they have a conventional, legal, and constitutional duty to preserve the rights of detainees who must be made accessible to them in the instance of deflative flagrancy. On the other hand, authorities use the criminal justice system to suppress common social protest behaviors that, despite being non-harmful, have evolved into minor norm violations.

In accordance with this model, judges are expected to be a counterweight on authority in the democracies of Ecuador and Colombia in order to safeguard individuals' rights and prevent widespread, illegitimate deprivations of liberty that could subsequently give rise to claims against the States in the Court. Inter-American Human Rights. Rights System.

Descriptors: Arrest, deflative fragrance, right to a hearing, reasonable judgment, presumption of innocence, personal and ambulatory freedom, and regulatory sufficiency

Tabla de Contenidos

Autorización por Parte del Autor	II
Aprobación del Tutor	III
Declaración de Autenticidad.....	IV
Aprobación Tribunal.....	V
Dedicatoria	VI
Agradecimiento	VII
Resumen Ejecutivo	VIII
Introducción	3
Capítulo I.....	5
Planteamiento del Problema.....	5
Formulación del Problema	7
Preguntas Directrices.....	7
Objetivo General	7
Objetivos Específicos	8
Idea por Defender.....	8
Justificación.....	8
<i>Justificación social.....</i>	9
<i>Justificación académica.....</i>	9
<i>Justificación jurídica</i>	9
Metodología	9

Capítulo II	12
Normas Constitucionales.....	12
<i>La Constitución del Ecuador como Norma Jurídica</i>	13
<i>La Constitución de Colombia como norma jurídica</i>	16
Capítulo III	25
Principio de Libertad Personal	25
<i>El Principio de Libertad Personal en la Legislación Ecuatoriana</i>	26
<i>El Principio de Libertad Personal en la Legislación Colombiana</i>	27
<i>El Principio de Libertad Personal en la Convención Interamericana de Derechos Humanos</i>	28
Capítulo IV	32
Balance Comparativo entre el Sistema Procesal Penal de Ecuador y Colombia	32
<i>Protestas Sociales de Octubre 2019 en Ecuador vs. Protestas Sociales de Mayo 2021 en</i>	
<i>Colombia</i>	37
<i>Aplicación del Artículo 7.5 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos en la</i>	
<i>Constitución Ecuatoriana</i>	62
Análisis e Interpretación de la Información	65
Conclusiones	67
Recomendaciones	72
Referencias	75

Tabla de Acrónimos

CADH	Convención Americana de Derechos Humanos
CIDH.....	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
COIP	Código Orgánico Integral Penal
CONAIE	Confederación Nacional de Indígenas del Ecuador
Corte IDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
CPol	Constitución Política
CPP	Código de Procedimiento Penal
CRE	Constitución de la República del Ecuador
MICC	Movimiento Indígena y Campesino de Cotopaxi
ONU	Organización de Naciones Unidas
SIDH	Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Introducción

La libertad personal se encuentra garantizada en diversos instrumentos internacionales de derechos humanos y gozan de reconocimiento en las constituciones de Ecuador y Colombia que luego por el principio de legalidad se plasma en sus ordenamientos jurídicos internos. Así, la libertad personal es la regla y tan solo se autoriza su restricción de modo excepcional a través de requisitos de orden convencional, constitucional y legal que aplicados e interpretados por los jueces a los casos concretos autorizan la minimización de tales derechos. Una de tales excepciones es el marco normativo que regula la detención en flagrancia que debe ser vista desde la convencionalidad a partir del artículo 7.5 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH); y en la legislación ecuatoriana se regula por el numeral 1 del artículo 77 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE) que fija la última ratio de la prisión preventiva y el artículo 527 del Código Orgánico Integral Penal (COIP) que fija los requisitos de la flagrancia. En tanto que, en Colombia la libertad personal y ambulatoria se regula por el artículo 28 de la Constitución y su privación por condiciones de flagrancia opera cuando se cumplen taxativamente los requisitos del artículo 32 ibídem, considerándose que a decir de la Corte Constitucional la flagrancia es excepcional, necesaria, oportuna y eficiente para perseguir la presunta responsabilidad de un infractor y corresponde que éste sea puesto a disposición judicial en el menor tiempo posible a partir de su detención (Corte Constitucional de Colombia, 2019, Sentencia No. C303-2019).

Precisado lo anterior, en esta investigación se realizó un análisis de derecho comparado entre los sistemas procesales penales de Ecuador y Colombia sobre la aplicación del artículo 7.5 CADH respecto de la detención en flagrancia a consecuencia de las protestas sociales de 2019 y 2021, siendo por tanto el problema jurídico a resolverse: ¿Cómo incide el artículo 7.5 CADH en

los sistemas procesales penales de Ecuador y Colombia? Para ello, se planteó como objetivo general, determinar a través de un análisis crítico, jurídico-comparado y doctrinario cómo incide el artículo 7.5 ibídem en el sistema procesal penal de Ecuador y Colombia. En igual sentido, se consideró los objetivos específicos que permitieron identificar en el marco de las protestas sociales de Ecuador (2019) y Colombia (2021) si se vulneró el derecho a la libertad personal mediante detenciones arbitrarias realizadas por la fuerza pública, para lo cual se buscó semejanzas y diferencias entre ordenamientos jurídicos y su compatibilidad en la praxis sobre el artículo 7.5 ibídem en el contexto de la calificación de delitos flagrantes originados en las protestas sociales.

En el primer capítulo se planteó del problema que orientó la investigación propuesta. En el segundo capítulo se abordó la importancia de las normas convencionales, constitucionales y legales de Ecuador y Colombia que regulan el derecho a la libertad personal y ambulatoria y el marco jurídico de los delitos flagrantes.

En el tercer capítulo se abordó el derecho a la libertad personal desde una perspectiva constitucional, partiendo desde su contexto histórico, definición teórica y su comprensión jurídica para destacar su importancia, aplicación y respeto dentro de las legislaciones de Ecuador y Colombia y su relación con el artículo 7.5 CADH.

En el cuarto capítulo a partir de un análisis de casos se realizó un balance comparativo para evidenciar la praxis entre el sistema procesal penal de Ecuador y Colombia sobre la calificación de flagrancia y la aplicación del al artículo 7.5 ibídem en los casos derivados de las protestas sociales en Ecuador (2019) y en Colombia (2021). Data que más adelante sirvió para la formulación de conclusiones y recomendaciones sobre el problema jurídico planteado.

Capítulo I

Planteamiento del Problema

La CADH representa una de las bases del Sistema Interamericano de Promoción y Protección de los Derechos Humanos que, desde la perspectiva normativa, garantiza el ejercicio de los derechos y libertades, obligando a los Estados parte a adecuar sus legislaciones internas a los cánones convencionales (De Souza Santos, 2012) siendo que los jueces pueden aplicar tales derechos de manera directa e inmediata ya sea de oficio o a petición de parte (Villagómez, 2015), tanto más que son exigibles a los casos concretos conforme jurisprudencia de la Corte IDH que expresó:

[...] el poder judicial debe ejercer una especie de control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana Sobre Derechos Humanos. En esta tarea el poder judicial debe tener en cuenta no solo el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención. (Caso Almonacid Arellano Vs Chile, 2006, párr. 126)

la libertad personal se encuentra plasmada en diferentes instrumentos de derechos humanos y también tiene reconocimiento en el artículo 66 CRE (2008) que señala que toda persona nace libre, se prohíbe toda forma de esclavitud o cualquier forma de acción que implique el tráfico de seres humanos, nadie será privado de su libertad por deudas, impuestos, multas o por cualquier otra obligación, excepto por deudas de pensiones alimenticias o por hacer algún acto que se encuentre prohibido por la ley. De igual manera, en la Constitución de Colombia (1991), en el artículo 28 se declara que toda persona es libre y nadie puede ser limitado a prisión o privado de libertad si no existe un mandamiento escrito emitido por juez competente.

De lo expresado, la libertad personal y ambulatoria es un derecho reconocido en instrumentos internacionales de derechos humanos, la CRE y el ordenamiento jurídico interno; de modo que, su restricción solo opera en los presupuestos taxativamente previstos en la ley. De ahí que, en circunstancias de un presunto delito de flagrancia en que se resulte detenida una persona corresponde aplicar por los jueces el artículo 7.5 CADH ordena que:

[...] toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio. (Convención Americana de Derechos Humanos, 1978, Art. 7.5)

Corresponde a los jueces verificar en audiencia las condiciones de la detención de una persona que será puesta a su disposición dentro de plazo razonable, dictar prisión preventiva con fines de inmediación y su puesta en libertad. Es decir que, los jueces son garante de derechos y tiene por función morigerar el rigor de la persecución penal. Su deficiente actuación puede dejar de detenciones arbitrarias, lesiones, desapariciones, etc., que más tarde puede ser motivo de responsabilidad estatal en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH).

Las protestas sociales en Ecuador (2019) y Colombia (2021) dieron lugar a la exacerbación en la detención de varias personas y su judicialización, frente a lo cual correspondió a los jueces realizar control de tales actuaciones estatales. El resultado violatorio de derechos en Ecuador registró 11 fallecidos, 1507 heridos y 1330 detenidos en las protestas de octubre de 2019. En tanto que, en Colombia en las protestas de 2021 se registró la participación aproximada de 1.493.791 manifestantes y múltiples violaciones de derechos humanos y

resultados lesivos en contra de la integridad personal, la vida, la arbitrariedad e ilegalidad de las detenciones ilegales, la afectación de la libertad de expresión y asociación (Informe defensorial visita CIDH Colombia protesta social abril.julio 2021, 2021).

La ocurrencia de las protestas en territorios de Ecuador y Colombia evidenció la complejidad de las relaciones sociales al interior de cada Estado que luego derivaron hacia el poder judicial que, en su rol de garante de derechos, debió, por una parte, tutelar derechos de los detenidos; y, por otra, morigerar la persecución penal para lo cual debió aplicarse por los jueces, de modo holístico, el sistema normativo a vista del artículo 7.5 CADH, esto a fin de evitar reclamaciones en contra de los Estados en el SIDH.

Formulación del Problema

Conforme lo expuesto, el problema de investigación se centró en describir: ¿Cómo incide el artículo 7.5 CADH en los sistemas procesales penales de Ecuador y Colombia?

Preguntas Directrices

¿Qué casos han existido en el Ecuador que han vulnerado el artículo 7.5 CADH?

¿Qué casos han existido en Colombia que han vulnerado el artículo 7.5 CADH?

¿Cómo se regula el cumplimiento del artículo 7.5 CADH dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano ante la violación de los derechos humanos?

¿Cómo se regula el cumplimiento del artículo 7.5 CADH dentro del ordenamiento jurídico colombiano ante la violación de los derechos humanos?

Objetivo General

Determinar a través de un análisis crítico, jurídico-comparado y doctrinario cómo incide el artículo 7.5 CADH en los sistemas procesales penales de Ecuador y Colombia

Objetivos Específicos

Identificar en el marco de las protestas sociales de Ecuador y Colombia, si se vulneró o no el derecho a la libertad bajo la figura de detenciones arbitrarias realizadas por la fuerza pública de los dos países, a fin de establecer puntos de vista comparativos y diferenciadores entre sus normativas jurídicas.

Determinar si en las normativas jurídicas de Ecuador y Colombia existe o no compatibilidad jurídica en la aplicabilidad del artículo 7.5 CADH.

Analizar cómo la calificación de delitos flagrantes en el marco de las protestas sociales de Ecuador (2019) y Colombia (2021) resulta un recurso adverso en el cumplimiento del artículo 7.5 CADH.

Idea por Defender

El sistema normativo nacional debe integrar lo convencional con lo constitucional y legal para evitar vacíos y contradicciones de normas por los jueces al momento de interpretarlas en los casos concretos, esto para evitar la arbitrariedad e ilegalidad de las detenciones que vulneran el artículo 7.5 CADH.

Justificación

Desde la perspectiva normativa el derecho a la libertad personal y ambulatoria se encuentra reconocida en diversos instrumentos internacionales de derechos humanos y está desarrollado también en los ordenamientos jurídicos internos de Ecuador y Colombia, autorizándose de modo excepcional, a partir del principio de legalidad, su restricción solo por orden de juez competente, garantía que impide la vulneración de este derecho que es objeto de control judicial en delitos flagrantes, en que se autoriza a la fuerza pública e incluso cualquier ciudadano realizar la aprehensión de una persona para que sea trasladada ante autoridad judicial,

esto conforme el artículo 7.5 CADH. Por ello, a la luz de estos presupuestos normativos se analizaron los ordenamientos jurídicos de Colombia y Ecuador y su compatibilidad con el artículo 7.5 CADH partir de la aplicación judicial en casos concretos que se originaron en las protestas sociales. De lo expuesto, esta investigación tiene una justificación de carácter social, académica y jurídica, a saber:

Justificación social

El derecho a la libertad personal y su relación con el derecho a la protesta social revisten interés en los ciudadanos de Ecuador y Colombia, a partir del rol que representan los jueces en la estructura del Estado al tutelar por una parte los derechos de las personas conforme el artículo 7.5 CADH, y, por otra parte, morigerar el rigor de la persecución penal dentro de un juicio justo.

Justificación académica

Revisada la literatura procesal especializada se identificó que el tema propuesto no ha sido analizado a profundidad, lo que permite esbozar, a partir de este esfuerzo, un diagnóstico específico sobre los ordenamientos jurídicos de Ecuador y Colombia y su adecuación al artículo 7.5 CADH.

Justificación jurídica

Esta investigación permitió contrastar la brecha existente entre la teoría y la práctica a partir del análisis de la dogmática, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos y los ordenamientos jurídicos de Ecuador y Colombia para describir la forma en que los jueces aplican el artículo 7.5 CADH.

Metodología

Esta investigación se realizó a partir de un enfoque de corte cualitativo que, de acuerdo con lo mencionado por Tarrés (2013), buscó introducir, inducir y explorar el fenómeno de

estudio. De ahí que, se buscó la construcción de conocimiento a partir de la observación indirecta de la realidad y del análisis e interpretación de múltiples datos y contextos, donde los hechos ya ocurrieron, integrándose lo deductivo e inductivo Collis y Hussey (2009).

En este contexto, la naturaleza de la investigación fue descriptiva, es decir, el fenómeno se analizó sin manipular deliberadamente la variable de investigación, recolectando los datos obtenidos en su contexto para su subsecuente interpretación (Hernández-Sampieri, Fernández-Collado, & Baptista-Lucio, 2014). De este modo, el investigador no puede manipular las variables debido a que no tiene control directo sobre ellas, ya que los hechos y sus efectos ya ocurrieron (Kerlinger & Lee, 2002). El diseño de investigación fue no experimental de tipo transversal, esto sirvió para determinar a través de un análisis crítico, jurídico-comparado y doctrinario de cómo incide el artículo 7.5 CADH en los sistemas procesales penales de Ecuador y Colombia. De ahí que, la recolección de los datos se realizó a partir de un momento específico, luego de lo cual se describieron las variables y se analizó su relación causal. El tipo de investigación fue construccionista, caracterizado por el dominio de múltiples escenarios causales (Ecuador-Colombia) conforme lo expresado por Sánchez y Molina (2017).

Finalmente, el método aplicado como estrategia de investigación fue el estudio de caso múltiple, comúnmente vinculado a la tradición cualitativa, donde Ponce (2018) mencionó:

Al momento de su aplicabilidad, siempre debe considerarse criterios de validez y confiabilidad, y apuntar a la generalización analítica a través de la inferencia lógica. No siempre deben ser estudios extensos y temporalmente largos, puesto que basta tener claramente definido el horizonte teórico a demostrar, o la perspectiva analítica desde la cual se quiere descubrir nuevos paradigmas explicativos, para seleccionar un número de casos discreto desde los cuales explorar los temas. (p. 32)

De aquí que, los criterios de validez para la obtención de la muestra de propósito, sobre los que Avolio (2016) destacó que consisten en la selección intencional de escenarios particulares para obtener data que no sería posible a través del uso de otros medios (Maxwell, 1996). Las unidades de análisis fueron: (a) La escasez de estadística oficial, ya sea de Fiscalía o la Función Judicial; (b) La posibilidad de establecer mediante comparación la intensidad de aplicación judicial sobre el artículo 7.5 CADH y las circunstancias de la detención y su puesta a disposición judicial dentro de plazo razonable, la existencia o no de imputación fiscal, la dictación o no de prisión preventiva o medidas sustitutivas y la aplicación de criterio de última ratio previsto en la jurisprudencia de Corte IDH para prevenir la arbitrariedad/ilegalidad de las detenciones. Por ello, la relación entre investigación, teoría y práctica se presentó como un esquema de producción teórica, basado en un proceso dialógico en donde a partir del análisis documental como herramienta de investigación a través de la deducción y la inducción fueron de la teoría a la investigación y viceversa (Rule & Mitchell, 2015) complementándose una interpretación amplia del fenómeno analizado.

Capítulo II

En este capítulo se analizan los ordenamientos jurídicos de Ecuador y Colombia en relación con el derecho a la libertad personal y su adecuación normativa en relación con el artículo 7.5 CADH en casos de flagrancia que provienen de las protestas sociales.

Normas Constitucionales

Hans Kelsen destacó la existencia de pluralidad de normas que constituyen un sistema jurídico que debe guardar coherencia para fundamentar su validez, vigencia y eficacia. Bajo esta consideración, la Constitución tiene la calidad de última fuente al buscar (integrar) la unidad de la pluralidad de todas las normas que constituyen un orden (Kelsen, 1995). Solo así, se construye un sistema armónico y coherente guiado por la Constitución.

En la evolución constitucional se reconocen tres grandes momentos. El primero que proviene de la tradición liberal y destacan los derechos de libertad personal, civil y política. El segundo, propio de la tradición socialista en que se fundan los derechos sociales y el derecho de huelga. El tercero inspirado en el cristianismo social con una visión plural de la sociedad (Bovero, 2008).

Este proceso evolutivo de la ciencia constitucional se guió por el criterio de progresividad de los derechos y en contrapartida por la no regresividad de su avance, destacándose el rol interpretativo que representan los jueces en el modelo de Estado (Ferrajoli & Ruiz, 2012). Por ello, las Constituciones contemporáneas dejaron de ser estatutos organizadores del poder político, dejaron de ser proclamadores de derechos y buscaron ampliar a través de las políticas públicas y decisiones judiciales la redistribución del bienestar social y económico, asumiendo así un verdadero cambio y transformación en la sociedad. Así, la Constitución ya no es rígida ni estática sino cambiante y adaptable a las nuevas situaciones sociales, de ahí su exigibilidad y

aplicación inmediata por el poder público, incluidos los jueces, esto para afianzar y consolidar la democracia (Ferrajoli, 2008).

Ahora bien, el rol que representan los jueces en general y los penales en especial en el modelo de Estado frente a la judicialización de la protesta social implica en primer término garantizar los derechos de la persona detenida en contra de quien se ejerce el ius puniendi (Nolasco, 2012) y en contrapartida, la segunda función consiste en limitar este ejercicio punitivo desde lo abstracto hacia lo concreto (Gascón, 2008). Solo así la Constitución deja de ser un programa político dirigido al legislador y pasa a ser, a partir de la interpretación judicial, fuente viva del derecho en que la ley se desarrolla a través de normas mientras que la Constitución lo hace a través de principios, valores o derechos humanos (Vigo, 2017). De esta manera, el juez garante constata que la norma sea coherente frente a lo constitucional y convencional y luego la aplica al caso concreto para tutelar derechos (Prieto, 2010). A esta actividad jurisdiccional se suma las denominadas *garantías de apertura hacia afuera* que está marcada por el control de convencionalidad dentro de un sistema multinivel donde se integra de modo armónico, coherente y pro homine, tanto lo legal como lo constitucional y convencional (Haberle, 2008).

La Constitución del Ecuador como Norma Jurídica

La CRE es una norma tética, que siendo jurídica, busca eficacia directa en el conjunto del ordenamiento considerándose la fundamentalidad de sus contenidos, la legitimidad de su origen proveniente del asambleísta y la supremacía resultante de estos elementos (Gascón, 2008). Por ello, su aplicación es directa e inmediata por los órganos jurisdiccionales.

La CRE fue aprobada en 2008 y en la parte orgánica introdujo una recomposición del poder a través de las clásicas funciones: judicial, legislativa y ejecutiva, a las que se sumaron dos: la de participación y control social y la electoral. En tanto que, introdujo el *sumak Kawsay* y

plasmó de modo amplio derechos incluso para la naturaleza (Grijalva, 2012). De ahí que, el ordenamiento jurídico para evitar antinomias y superposiciones se guía por el principio de supremacía pero aquello no significa que Constitución y democracia no expresen difíciles tensiones que deban ser resueltas por los jueces dentro de un sistema que reconoce la exigibilidad de la Constitución y dota de los mecanismos procesales para tal fin (Prieto, 2008). En materia penal derivada de la judicialización de las protestas sociales, la CRE prevé de modo amplio en los artículos 76 y 77 el conjunto de derechos que integran el debido proceso y son exigibles a petición de parte en audiencia o bien en la facultad ex officio que les está atribuida a los órganos jurisdiccionales conforme sus facultades competenciales.

Supremacía de la Constitución. La supremacía de la CRE constituye el fundamento axiológico del ordenamiento en su integralidad (Montaña, 2012). Su función suprema radica se complementa no solo con integral el ordenamiento jurídico sino realizar de modo efectivo un juego de contrapesos para limitar al Estado y activar los contrapesos entre poderes (Silva, 2019).

El principio de supremacía permite integrar el ordenamiento jurídico mediante interpretación que realizan los jueces en los sub judices, esto de acuerdo con los artículos 424 y 425 CRE lo que es cónsono con el artículo 13 COIP que ordena que la interpretación en materia penal se realizará en el sentido que más se ajuste a la Constitución y la convencionalidad, de lo cual el ordenamiento jurídico resulta válido, vigente y eficaz al procurarse que el sistema se adecúen a las disposiciones constitucionales que son la expresión de la voluntad del pueblo. De lo expresado, en un modelo garantista el derecho efectivamente aplicado por los jueces debe ser constitucionalmente adecuado porque esto legitima el sistema político y afianza la democracia mediante la interpretación judicial que incluye también el derecho internacional de los derechos

humanos y el precedente jurisprudencial internacional y nacional (Zambrano, 2012) en que se incluye por vía de control de convencionalidad las decisiones de la Corte IDH (Hiters, 2013).

Rigidez Constitucional. En relación con la posibilidad de reforma de la Constitución se advierte dos opciones normativas, ya sea de rigidez o flexibilidad. La Corte Constitucional mediante el Dictamen No. 001-14-DRC CC con naturaleza normativa cuasi jurisdiccional señaló que:

[...] la existencia de procedimientos de reforma de la Constitución responden a la perspectiva del constituyente que las normas se actualizan en concordancia con la realidad, razón por la cual, estos mecanismos se convierten en garantías constitucionales que permiten la adaptación sucesiva a las realidades cambiantes, evitando interrupciones en el régimen constitucional. (Corte Constitucional, 2014, p. 12)

De su parte, Zarini (2009) señaló que una Constitución es flexible cuando puede reformarse a través del mismo mecanismo previsto para legislación ordinaria. En tanto que, en un esquema rígido que es el que rige en Ecuador, el procedimiento de reforma es complejo y sus requisitos son más exigentes que los de la ley común, distinguiéndose a criterio de Loewenstein (1970) la rigidez orgánica y agravada al fijarse un procedimiento especial para su reforma y un órgano específico que se encarga de su procedimiento. En Ecuador, la Asamblea Constituyente puede ser convocada mediante consulta popular a iniciativa del legislativo, el ejecutivo o por el 12% de las personas inscritas en el registro electoral conforme el artículo 444 de la Constitución que “exige que la consulta incluya la forma de elección de representantes y las reglas del proceso electoral”. En otra vía, la Corte Constitucional a petición del Presidente de la República o la Asamblea Nacional puede autorizar enmienda o reforma o a través de la Asamblea Constituyente.

Aplicación Directa de la Constitución. La Constitución en tanto texto normativo en su artículo 11.3 dispone la directa e inmediata aplicación de los derechos lo cual guarda relación con el marco de protección frente al estado de situaciones jurídicas subjetivas considerándose que los derechos constituyen un conjunto de valores objetivos básicos que irradia todo el sistema (Montaña, 2012). De este modo, los derechos constitucionales sistematizan y exteriorizan los valores esenciales del ordenamiento jurídico (Larenz, 1994). Por ello, es preciso considerar que:

[...] en las constituciones vigentes, los principios de justicia operan de modo distinto porque son numerosos. En lugar de ser como el vector que hace irresistible la fuerza que actúa en su nombre, ponen en escena vectores que se mueven en muchas direcciones y es preciso calcular cada vez la resultante de la concurrencia de fuerzas. De nuevo, el resultado constitucional no viene dado, sino que debe ser construido. (Zagrebelsky, 2011, p. 96)

De lo expresado, la Constitución no solo debe ser cumplida porque su texto se encuentra positivizado sino por su fundamentalidad en relación con la dignidad humana (Fioravanti, 1998), tanto más que en Ecuador todos los derechos constitucionales son fundamentales sin distinción ni prevalencia por estar vinculados con la dignidad humana conforme se reconoce en el Preámbulo de la Declaración de Derechos Humanos (1948).

La Constitución de Colombia como norma jurídica

La CPol ius positiviza a través de norma canónica (escrita) y suprema que organiza y da coherencia al sistema jurídico para su exigibilidad y vigencia (Orunesu, 2012). Esta doble cualidad (escrita y suprema) define a la Constitución como fuente y cumple función reguladora y armonizadora de otras fuentes que configuran el ordenamiento jurídico.. En este sentido, el principio de supremacía previsto en el artículo 4 CPol que reconoce la existencia de diferentes

intérpretes ya sean jueces ordinarios o principalmente conforme el artículo 241 ibídem por la Corte Constitucional que a través de sus decisiones busca la realización de la supremacía del texto constitucional y la coherencia del sistema jurídico.

Aplicación del Artículo 7.5 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos en la Constitución Colombiana. La república de Colombia ratificó la CADH el 28 de mayo de 1973 ratificó su adhesión a la Convención, luego el 21 de junio de 1981 reconoció la competencia contenciosa de la Corte IDH. Bajo el baremo de los artículos 2 y 25 CADH el Estado colombiano tiene la obligación de adecuar su normativa interna y brindar protección judicial para la satisfacción de los derechos humanos (Ferrer Mac-Gregor & Pelayo Möller, 2012). En este sentido, la CPol (1991) desarrolló el marco normativo a tono con lo convencional. Sin embargo, en relación con la intensidad de aplicación, vigencia y eficacia del artículo 7.5 CADH se advierten dos escollos a nivel legal. Por una parte, la ampliación de los presupuestos normativos previstos en el artículo 301 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y la figura de "traslados de protección " que tiene cuestionamientos fundados de constitucionalidad.

Por efecto del principio de legalidad sustantiva y procesal previstos a nivel constitucional y desarrollados por el artículo 301 COIP se describen los supuestos de flagrancia que deben ser analizados por los jueces conforme los elementos de inmediatez e identificación (Sentencia 25136, 2006). Sin embargo, el derecho penal se amplió mediante la Ley de seguridad ciudadana por el que se introdujeron los numerales 4 y 5 del artículo 301 ibídem que en la praxis amplía la flagrancia hacia la cuasiflagrancia constituyéndose en elementos que mediante interpretación judicial extensiva prohibida en materia penal da lugar a que la intensidad del artículo 76.5 CADH en los casos concretos baje en intensidad y por tanto sea más proclive a evitar la concurrencia de ilegalidad y/o arbitrariedad de las detenciones, luego a afectar la libertad

personal mediante la aplicación de prisión preventiva en contra del criterio de última ratio fijado en la Constitución, la CADH y la jurisprudencia de Corte IDH.

La CIDH en su visita a Colombia detectó problemas derivados de la adecuación normativa respecto de la figura de “traslado de protección”, misma que fue introducida en el artículo 155 del Código Nacional de la Policía. Figura sobre la que “la Consejería Presidencial para los Derechos Humanos y Asuntos Internacionales” reconoció que en el marco de las protestas sirvió para privar de la libertad a más de 7.020 personas. Aunque los agentes de la fuerza pública arguyen que dicha figura tiene por finalidad proteger la vida e integridad de una persona o de terceros cuando esté en riesgo o peligro y que no constituye una sanción. Lo cierto es que su aplicación en la praxis vulnera derechos humanos y la posibilidad de control judicial de la detención conforme el artículo 7.5 CADH.

Las Altas Cortes han cuestionado esta figura que aún está vigente y es eficaz. La Corte Constitucional concluyó en la Sentencia C-281/17 que esta figura “no ofrece suficientes garantías previas ni posteriores de debido proceso”, por lo que condicionó su constitucionalidad a la observancia de ciertas garantías. Es decir que, el artículo 155 del Código Nacional de la Policía tiene pautas de interpretación y aplicación que permiten su vigencia en relación con las protestas sociales. En igual sentido, la CSJ en la STC 7641-202068 confirmó estas pautas de interpretación y aplicación de esta figura. No obstante, ninguna de las Altas Corte reprochó la falta de adecuación normativa del “traslado de protección” al tenor de lo que impone el artículo 7.5 CADH en concordancia con los artículos 2 y 25 que tratan de la obligación de adecuación y la protección judicial.

Sobre la base de esta figura la Policía y la Procuraduría General de la Nación desarrollaron la “*Guía de acompañamiento a las movilizaciones ciudadanas: Alcance de*

intervención del Ministerio Público” que reiteró la aplicabilidad del traslado de protección a lugares no destinados a la privación de la libertad. Es decir que, el marco normativo interno y la políticas públicas hacen uso de esta figura con las pautas de las Altas Cortes pero es contravía de lo que dispone la CADH y ha sido detectado por la CIDH con ocasión de las protestas sociales de 2012 sobre lo cual formuló recomendó al Estado:

[...] abstenerse de utilizar dicha figura de manera generalizada en el marco de las protestas y manifestaciones, [...] garantizar el derecho al debido proceso a las personas detenidas en el marco de las protestas, [...] asegurar que los familiares de detenidos tengan acceso a toda la información sobre la detención; [...] realizar una revisión legal independiente e individualizada de todas las imputaciones interpuestas a las personas arrestadas y detenidas durante las protestas (es decir la aplicación del artículo 7.5 de la Convención); [...] liberar en forma inmediata a quienes hayan sido detenidos en forma arbitraria o injustificada y aún se encuentren privadas de la libertad. (Observaciones y recomendaciones de la visita de trabajo de la CIDH a Colombia realizada del 8 al 10 de junio de 2021 , 2021, p. 44)

En la estadística oficial llevada a cabo ya sea por “la Defensoría Pública” como “la Fiscalía General de la Nación” no existe información que revele la cantidad de personas privadas de la libertad con ocasión de las protestas sociales de 2021 y la aplicación de la figura de “traslado de protección” y si éstas fueron puestas a disposición de juez competente dentro de plazo razonable para la calificación de las circunstancias de la detención. Tampoco consta información relacionada con la activación de la garantía de hábeas corpus y sus resultados judiciales sobre la violación del derecho a la libertad personal por la aplicación del “traslado de protección”.

El manejo de la estadística y la metodología diverge entre instituciones. Defensoría Pública acentúa la explicación de su actuación en relación con el volumen total de detenidos expresando que ha patrocinado al 24% del total de personas detenidas. De lo cual se infiere que el restante porcentaje fue patrocinado por defensores privados. Tampoco se explica la judicialización de casos judicializados y el número de casos en que se dictó prisión preventiva en contra de lo que dispone el artículo 7.5 CADH y la jurisprudencia de Corte IDH.

De su parte, la Fiscalía General de la Nación no explica el total de personas detenidas con ocasión de las protestas sociales, tampoco el número de personas puestas en libertad a falta de imputación. No consta el número de personas procesadas, el tipo penal subsumido, el número de prisiones preventivas y medidas sustitutivas al tenor del artículo 7.5 CADH y la Jurisprudencia de Corte IDH. Dentro de las estadísticas institucionales no aparece señalamiento sobre la aplicación del “traslado de protección” y sus resultados judiciales.

En complemento, la CSJ no tiene información oficial sobre el número de personas detenidas en las protestas judiciales, tampoco existe detalle sobre las personas imputadas y aquellas las que fueron puesta en libertad por falta de imputación. Inexiste detalle sobre la aplicación de la figura de traslado de protección y los casos que dieron lugar a hábeas corpus por este motivo.

Conforme lo expresado supra, el ordenamiento jurídico de Colombia tiene dos puntos antinómicos en relación con el artículo 7.5 CADH. El primero relacionado con la ampliación de los presupuestos normativos de flagrancia previstos en el artículo 301 CPP a partir de la Ley de seguridad ciudadana. El segundo, sobre la figura del “traslado de protección” introducido a partir del artículo 155 del Código de la Policía que distrae la posibilidad de control judicial sobre las circunstancias de la detención de las personas conforme lo exige el artículo 7.5 *Ibidem*. Además,

pese a la constitucionalidad condicionada declara sobre esta institución por las Altas Cortes, se advierte el desarrollo de una Guía por Procuraduría General de la Nación y la Policía que evidencia la aplicación generalizada de esta figura es desmedro de la garantía de control judicial sobre las circunstancias de la detención de las personas. Es decir que, el sistema normativo nacional a partir de estas excepciones legales: por una parte, fomenta la aplicación de la (cuasi) flagrancia a partir de nuevos supuestos hipotéticos; y, por otra, se evita el control judicial sobre las circunstancias de la detención de las personas mediante la institución de traslados de protección, lo que es contrario al artículo 7.5 CADH y la jurisprudencia de la Corte IDH. Por tanto, se produce dos fenómenos que se complementan en desmedro de la protección de derechos humanos de las personas detenidas con ocasión de las protestas sociales: la primera, la falta de adecuación normativa del ordenamiento nacional (Pásara, 2012); y, la segunda, de orden interpretativo judicial (Vigo, La interpretación jurídica en el Estado de derecho constitucional, 2017) en orden a un sistema multinivel que aglutine de modo coherente lo legal, constitucional y convencional (Villagómez Cabezas, El control de convencionalidad en el Estado constitucional de derechos y justicia, 2015). Para evitar estos problemas los jueces deben ser capacitados ampliamente para ejercer sus funciones competenciales estableciéndose contenidos que permitan un conocimiento amplio (Malem Señá, 2008) y particularmente la aplicación de las normas jurídicas, la teoría en los casos concretos (Pineda, 2012).

Supremacía de la Constitución. El principio de supremacía que desde la perspectiva dogmática cumple una función axiológica del ordenamiento jurídico en su integridad que se desarrolla a partir de un rol interpretativo dinámico a cargo de jueces ordinarios y de la Corte Constitucional (Montaña, 2012).

La supremacía constitucional puede considerarse desde un plano material o formal. En el aspecto material se hace referencia al contenido y potencia de la norma constitucional que crea los órganos de poder y sus competencias sometidas a control; en tanto que, la supremacía formal guarda con los procedimientos de reforma del texto constitucional. Una y otra forma de supremacía se complementan dentro de un esquema dinámico en que su busca la coherencia y ordenamiento del sistema jurídico (Rey, 2007).

Rigidez Constitucional. En la literatura especializada se reconoce que los procedimientos de reforma buscan apoyo popular encaminado al cambio constitucional para obtener la legitimidad de la legalidad (Melero, 2019). Este esquema de reforma se encuentra previsto en los artículos 374-380 de la Constitución y otorga a la Corte Constitucional la obligación de procurar su integridad y supremacía. Por ellos, le corresponde decidir ex ante al pronunciamiento popular, sobre la constitucionalidad de la convocatoria a referendo o a una Constituyente para reformar la Constitución sobre la base vicios in procedendo. La Asamblea Nacional Constituyente permite la reforma de la Constitución. Para este fin es necesario que al menos una tercera parte del pueblo esté de acuerdo en su convocatoria. El Referendo Constitucional requiere del voto afirmativo de más de la mitad de los votantes. Al referendo se someten aquellas reformas constitucionales que el Congreso aprobó y que atañen a los Derechos Fundamentales y a sus Garantías.

Un caso paradigmático de reforma ocurrió cuando la Corte Constitucional intervino en el Acuerdo de Paz celebrado entre las FARC y EP con el Gobierno del presidente Juan Manuel Santos cuya decisión luego pasó a refrenda popular de 2 de octubre de 2016. Esta reforma constitucional posibilitó la generación de un procedimiento legislativo célere y especial que tomó en cuenta solo la iniciativa del Gobierno y no la del Congreso ni la ciudadanía, reduciéndose el debate dado su carácter de urgencia. Esta reforma plasmó la teoría de la resistencia de las normas al cambio constitucional que resalta la existencia de distintos grados de rigidez constitucional que se presentó según el elemento definitorio que se pretendía sustituir (Cruz, 2018). Es decir que, la Corte consideró que la Constitución debía adaptarse a la reforma planteada, denotándose así su resistencia relativa, variable, diversa y con funcionalidad diferenciada.

Aplicación directa de la Constitución. La expresión eficacia o aplicación directa surge por vez primera en la Constitución de Weimar (Pérez Royo & Carrasco Durán , 2003). Luego evolucionó hasta la actualidad entendiéndose por ella que la Constitución en tanto norma suprema exige su aplicación directa en tanto se trate de derechos fundamentales a diferencia de los naturales (Bastida et al., 2004). Así, el artículo 85 CPol señala que son de aplicación inmediata los siguientes derechos: a la vida (artículo 11); a no sufrir tratos inhumanos (12); a la libertad e igualdad (13), a la intimidad personal y familiar (15), al libre desarrollo (16), prohibición de toda forma de esclavitud(17), a la libertad de conciencia (18), a la libertad de cultos (19); a la libertad de expresión(20), a la honra (21), de petición (23), a la circulación libre (24), a escoger libremente profesión u oficio (26), a la libertad de enseñanza (27), a la libertad (28), al debido proceso (29), las personas privadas de libertad invocar el habeas corpus (30), a recurrir (31), nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo (33), prohibición de penas de destierro, prisión perpetua y confiscación (34), a la manifestación pública y pacífica (37) y derecho a la participación en el ejercicio y control del poder político (40).

Capítulo III

En el presente capítulo se aborda el principio de libertad personal visto a partir de la dogmática, el ordenamiento convencional y los sistemas jurídicos de Ecuador y Colombia en relación con el artículo 7.5 CADH que es materia de control judicial.

Principio de Libertad Personal

El estado liberal declaró que libertad personal es un bien jurídico valioso trascendente para los seres humanos lo que llevó a su ius positivización en diversos instrumentos internacionales de derechos y su desarrollo en las Constituciones y los ordenamientos jurídicos nacionales.

La dogmática reconoció que la libertad personal es un derecho de difícil precisión dada su trascendencia y amplitud (Cifuentes, 1999). Más allá de esta dificultad se considera que la libertad personal se refiere al movimiento efectivo del ser humano, mientras que la seguridad personal es aquella condición en la que la libertad se encuentra protegida por el ordenamiento jurídico que debe satisfacer ciertos estándares que se encuentran vinculados a limitar la privación de libertad evitándose así la arbitrariedad del poder público (Faúndez Ledesma, 1991, p. 148). Se ha reconocido la complementariedad que existe entre el derecho a la libertad personal y la integridad personal, psíquica y moral (González, 2004), dentro de un sistema multinivel que aglutina lo convencional, constitucional y legal que constituye objeto de control jurisdiccional.

La Organización de Naciones Unidas (ONU) en diversos instrumentos declarativos y convencionales regulan y garantizan la libertad personal, así se tiene: la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948); “el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales” (1966); “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo” (1966); “Declaración sobre la protección de todas las personas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes” (1975). En complemento, la ONU ha

proferido varios instrumentos específicos en materia penitenciaria, entre los que se tienen: “Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos” (1955); “las Salvaguardias para garantizar la protección de los derechos de los condenados a la pena de muerte” (1984); “las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores” (Reglas de Beijing , 1985); “las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad (1990)”;

“las Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad” (Reglas de Tokio, 1990);

En el SIDH el artículo XXV de “la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre” (1949), declara que: “Nadie puede ser privado de su libertad sino en los casos y según las formas establecidas por leyes preexistentes” lo que se complementa con el tratamiento de inocencia previsto como presunción iuris tantum en el artículo XXVI; expresión que es conforme con el artículo 7 CADH.

El Principio de Libertad Personal en la Legislación Ecuatoriana

El artículo 66.29.a CRE reconoce que todas las personas nacen libres y no pueden ser privadas de su libertad por deudas, multas, tributos ni otras obligaciones salvo las pensiones por alimentos. Para tutelar de este derecho, dentro de las garantías del debido proceso, el artículo 77.3 ibídem garantiza que:

Toda persona, en el momento de la detención, tendrá derecho a conocer en forma clara y en un lenguaje sencillo las razones de su detención, la identidad de la jueza o juez, o autoridad que la ordenó, la de quienes la ejecutan y la de las personas responsables del respectivo interrogatorio. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, Art. 77.3)

La Constitución establece entonces que la libertad es un elemento esencial de la naturaleza del ser humano (José García 2009, p. 12), por ello amerita protección normativa en la que se

exponen los requisitos para su restricción fundada bajo control judicial para evitar abusos por el poder estatal. Aun en el evento de un procesamiento penal la prisión preventiva que se dicte por un juez en contra de una persona debe ser escrita, excepcional y motivada para garantizar su inmediación procesal o asegurar el cumplimiento de la pena, esto conforme el artículo 77. 1 CRE. Además el artículo 77.2 ibídem como excepción a la exigencia de orden judicial para la privación de libertad cuando se trate de delito flagrante en cuyo caso deberá ser puesta a disposición judicial dentro de las veinticuatro horas para la calificación de los requisitos previstos en el artículo 527 COIP en relación con el artículo 7.5 CADH.

El Principio de Libertad Personal en la Legislación Colombiana

El artículo 28 CPol dice:

Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley. (Constitución de la República de Colombia, 1991, Art. 28)

La Corte Constitucional en la sentencia No. C-024/94 al desarrollar la esencia de esta norma señaló que:

[...] Por libertad personal a nivel constitucional debe entenderse la ausencia de aprehensión, retención, captura, detención o cualquier otra forma de limitación de la autonomía de la persona. (Corte Constitucional de Colombia, 1994, p. 31)

En esta decisión la Corte distingue la necesidad de proteger la libertad personal en ausencia de injerencias no autorizadas por el marco legal, considerándose que la restricción de la libertad personal dictada con ocasión de un proceso penal en condición de flagrancia es objeto de control

judicial (Cifuentes, 1999). Además, en complemento del control judicial en flagrancia se estatuye la garantía de hábeas corpus para proteger la libertad personal frente a la posibilidad de abuso por parte del poder público, configurándose así un mecanismo de doble control (Álvarez, 2008), que a criterio de la Corte opera incluso ante la mera amenaza de privación irregular de libertad personal que aún no se ha concretado (Sentencia C-187 de 2006, 2006).

El Principio de Libertad Personal en la Convención Interamericana de Derechos Humanos

El artículo 7 CADH protege el derecho a la libertad personal frente a la posibilidad de ilegalidad y/o arbitrariedad que atente en su contra, garantizando, entre otras cosas, que la persona detenida sea inteligenciada de los motivos de la su detención y de su derecho a ser puesto a disposición judicial dentro de plazo razonable para discutir su situación jurídica, ser puesta en libertad si es el caso o bien disponerse su prisión preventiva con fines de inmediatez, esto al tenor de lo que dispone el artículo 7.5 CADH que impone los objetivos del control judicial de la detención y el tiempo que debe transcurrir hasta su presentación sin demora para garantizar la libertad física y seguridad personal, principalmente en ausencia de garantías en donde puede resultar una violación de estos derechos (González, 2004).

La Corte IDH al interpretar el artículo 7.5 *ibídem* desarrolló una amplia línea decisional en la que destacó en relación con la disposición inmediata ante un juez:

[...] La jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos señala que la disposición del artículo 5 de la Convención Europea de Salvaguardia de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales (en adelante “Convención Europea” o “Convención de Roma”) que establece que “la persona detenida debe ser puesta inmediatamente ante el juez”, supone que un individuo que ha sido privado de su libertad sin ningún tipo de control judicial debe ser liberado o puesto inmediatamente a disposición de un juez, pues el

cometido esencial de este artículo es la protección de la libertad del individuo contra la interferencia del Estado. La Corte mencionada ha sostenido que si bien el vocablo “inmediatamente” debe ser interpretado de conformidad con las características especiales de cada caso, ninguna situación, por grave que sea, otorga a las autoridades la potestad de prolongar indebidamente el período de detención sin afectar el artículo 5.3 de la Convención Europea. (Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú, 1999)

Sobre la presentación personal del detenido la Corte precisó que:

[...] los términos de la garantía establecida en el artículo 7.5 de la Convención son claros en cuanto a que la persona detenida debe ser llevada sin demora ante un juez o autoridad judicial competente, conforme a los principios de control judicial e inmediación procesal. Esto es esencial para la protección del derecho a la libertad personal y para otorgar protección a otros derechos, como la vida y la integridad personal. El hecho de que un juez tenga conocimiento de la causa o le sea remitido el informe policial correspondiente, como lo alegó el Estado, no satisface esa garantía, ya que el detenido debe comparecer personalmente ante el juez o autoridad competente. (Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 2004)

No es comparecencia ante juez competente cuando la declaración del detenido ha sido rendida ante el Fiscal:

84. [...] no puede considerarse que la declaración de las víctimas ante el fiscal cumpla con el derecho consagrado en el artículo 7.5 de la Convención de ser llevado ante un “juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales.

85. [...] la Corte no acepta el argumento estatal referente a que se cumplió con el artículo 7.5 puesto que la Jueza de la causa estuvo presente al momento de las detenciones y ejerció

un control judicial directo, dando a entender que no había necesidad de llevar a las víctimas nuevamente ante ella. Aun cuando la presencia de la Jueza podría calificarse como una garantía adicional, no es suficiente por sí misma para satisfacer la exigencia del artículo 7.5 de “ser llevado” ante un juez. La autoridad judicial debe oír personalmente al detenido y valorar todas las explicaciones que éste le proporcione, para decidir si procede la liberación o el mantenimiento de la privación de libertad. En el presente caso no existe evidencia de que esto haya ocurrido. (Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 2007)

La autoridad judicial es competente para verificar la arbitrariedad o ilegalidad de la detención de una persona:

Asimismo, el Tribunal ha señalado que el artículo 7.5 de la Convención dispone que toda persona sometida a una detención tiene derecho a que una autoridad judicial revise dicha detención, sin demora, como medio de control idóneo para evitar las capturas arbitrarias e ilegales. El control judicial inmediato es una medida tendiente a evitar la arbitrariedad o ilegalidad de las detenciones, tomando en cuenta que en un Estado de derecho corresponde al juzgador garantizar los derechos del detenido, autorizar la adopción de medidas cautelares o de coerción, cuando sea estrictamente necesario, y procurar, en general, que se trate al inculcado de manera consecuente con la presunción de inocencia. El simple conocimiento por parte de un juez de que una persona está detenida no satisface esa garantía, ya que el detenido debe comparecer personalmente y rendir su declaración ante el juez o autoridad competente. (Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú, 2005)

Sobre la obligación de poner a ordenes de juez no equivale a poner en presencia de juez, la Corte señaló:

[...] Según surge de los hechos y la prueba del caso, el señor Vélez Loor, tras su aprehensión en Tupiza, fue “remitido” o puesto a órdenes de la Dirección de Migración y Naturalización de Darién por la Policía Nacional de la zona del Darién a través del oficio No. ZPD/SDIIP 192-02. La Corte entiende que poner a órdenes no necesariamente equivale a poner en presencia del Director de Migración. Ciertamente, como ya ha sido establecido, para satisfacer la exigencia del artículo 7.5 de “ser llevado” sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, el detenido debe comparecer personalmente ante la autoridad competente, la cual debe oír personalmente al detenido y valorar todas las explicaciones que éste le proporcione, para decidir si procede la liberación o el mantenimiento de la privación de libertad. (Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 2010)

Sobre la última ratio y requisitos fundacionales de la prisión preventiva:

[...] 121. [...] la regla general “debe ser la libertad del imputado mientras se resuelve acerca de su responsabilidad penal”, ya que éste goza de un estado jurídico de inocencia. (Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas, 2016, p. 52)

No obstante, se reconoce que la prisión preventiva se dictará de modo excepcional cuando se funde en la finalidad de garantizar inmediación de la persona procesada y que ésta no impida el normal desarrollo del proceso penal. De ello deviene que la prisión preventiva es una medida cautelar y no una pena anticipada; debe fundarse en elementos probatorios suficientes y no en meras conjeturas; debe ser revisada por autoridad judicial de modo periódico y no debe prolongarse indebidamente; y, no puede ser arbitraria considerándose que su dictación debe ser compatible con la CADH.

Capítulo IV

En este capítulo se realiza un estudio de derecho comparado entre los sistemas procesales penales de Ecuador y Colombia esto a partir la tradición cualitativa enfocada en el estudio de casos múltiples con ocasión de las protestas sociales ocurridas en 2019 y 2021 respectivamente en que se suscitaron detenciones de manifestantes que pasaron a control judicial conforme el artículo 7.5 CADH y las disposiciones de orden constitucional y legal de cada país. Por tanto, para explicar la aplicación judicial del marco convencional, los ordenamientos jurídicos y la teoría jurídica en la praxis se tomaron para cotejo un caso representativo por cada país, esto a fin de obtener data de relevancia que permita sostener conclusiones y recomendaciones que expresan los resultados de este esfuerzo de investigación.

Balance Comparativo entre el Sistema Procesal Penal de Ecuador y Colombia

Ferrajoli (1998) señaló que el proceso penal ahora se entiende como una garantía de verdad y libertad frente a una historia de errores, sufrimientos y vejaciones propia del sistema inquisitivo que mutó hacia el acusatorio adversarial vigente en Ecuador y Colombia y que se ilumina por las normas constitucionales, convencionales (art. 7.5 CADH) y legales que aseguran derechos al procesado y en lo principal diferencia roles asignando a la Fiscalía la investigación y la acusación; en tanto que, a los órganos jurisdiccionales les corresponde el control y valoración de tales actividades dentro de un esquema propio del modelo de Estado constitucional de derecho (Donoso, 2003). Por ello, el proceso penal constituye el medio para la realización de la justicia y en consecuencia la dotación de garantías permite hacer efectivos los derechos, limitándose las arbitrariedades y abusos del poder (Zambrano, 2108).

El artículo 169 CRE desde una perspectiva teleológica señala que el sistema procesal en tanto es considerada un medio/instrumento sirve para los fines de la justicia. Para ello, introduce los principios procesales de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, concentración, celeridad y economía que buscan la efectividad las garantías del debido proceso previstas en los artículos 76 y 77 íbidem y que luego se plasman en el COIP.

En lo que atañe a la detención de personas con ocasión de las protestas sociales corresponde a los jueces integrar el artículo 7.5 CADH con el artículo 77 CRE que ordena que cuando se ha privado de libertad a una persona, se debe cumplir:

1. El criterio de última ratio por el que la privación de libertad de una persona se aplicará de modo excepcional y con fines de inmediación conforme jurisprudencia de Corte IDH. Se asegura que, no cabe que una persona sea detenida sin fórmula de juicio por más de veinticuatro horas, lo que se relaciona con la garantía de presentación inmediata ante juez competente en términos del artículo 7.5 CADH. De lo dicho, existe coherencia normativa entre lo constitucional y convencional.
2. Nadie puede ser ingresado sin orden judicial escrita en un centro de privación de libertad.
3. Toda persona tiene derecho a conocer con claridad las razones por las que ha sido detenido.
4. Al momento de la detención el servidor policial tiene la obligación de informar a la persona sobre su derecho a permanecer en silencio y pedir la asistencia de un abogado.
5. Se asegura la asistencia consular cuando la persona detenida es extranjera.
6. Ninguna persona privada de libertad podrá ser incomunicada.

7. Se limita el ámbito temporal de la prisión preventiva que no podrá exceder más de seis meses y un año según delitos que se sancionen con prisión reclusión.

El principio de legalidad sustantiva previsto en el artículo 76.3 de la Constitución recoge el brocardo *nulla poena sine lege praescripta*, por el que nadie será juzgado por un delito que no esté previsto en ley previa, escrita, estricta y cierta (Barja de Quiroga, 2018). En tal sentido, el artículo 527 COIP (2014) señala que existe flagrancia cuando el agente es sorprendido al momento de cometer el delito en presencia testigos. También hay flagrancia cuando el delito se descubre con inmediatez de su consumación, en tanto exista una persecución ininterrumpida hasta la aprehensión, misma que se limita hasta de veinticuatro horas. La tercera descripción hipotética se relaciona con el recabo de evidencia relacionada con el delito.

En complemento, el principio de legalidad procesal previsto en la parte final del artículo 76.3 CRE señala que sólo se podrá juzgar a una persona con el trámite propio de cada procedimiento y ante juez competente (Maier, 2004). Esto significa que la competencia corresponde a un juez de flagrancia quien calificará al tenor del artículo 7.5 CADH las circunstancias de la detención y verificará en el caso concreto la concurrencia de los requisitos de la flagrancia previstos en el artículo 527 COIP en audiencia oral, pública y de contradictorio que conforme el artículo 529 *ibídem* se efectuará dentro de las veinticuatro horas desde que tuvo lugar la aprehensión. Diligencia en que el fiscal, de considerarlo necesario, formulará cargos y de ser pertinente solicitará las medidas cautelares y de protección que el caso amerite.

De lo expuesto, el sistema acusatorio en Ecuador se regula dentro de un ordenamiento jurídico que guarda coherencia sistémica al integrar las normas de tratados internacionales de derechos humanos en que se incluye la CADH, la CRE y el COIP.

La Constitución Política (CPol, 1991) fue reformada mediante el Acto Legislativo No. 03 del 19 de diciembre de 2002 produjo un cambio de paradigma al asignarse en el novel sistema acusatorio oral otros roles a los jueces quienes ahora controlan la actividad de investigación y deciden la causa; “la Defensoría Pública” que ejerce patrocinio; “la Fiscalía General de la Nación” que investiga y dispone la prosecución penal; y, finalmente, los órganos de policía quienes investigan bajo dirección fiscal.

Cuando se suscita la detención en flagrancia el juez analiza la *quaestio facti* y luego establece la aplicación al sublite de las disposiciones constitucionales y legales y las que devienen de la convencionalidad en que se incluyen: instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado y la jurisprudencia de Corte IDH siendo pertinente el fallo proferido en el Caso Gutiérrez Soler versus Colombia en que se reconoció responsabilidad estatal por la detención de Wilson Gutiérrez Soler sin orden de juez, sin condiciones de flagrancia y su posterior tortura a manos de un funcionario policial, señalándose también la falta de investigación y sanción del responsable considerándose que se suscitó la violación de los derechos consagrados en los artículos 5.1, 5.2 y 5.4; 7.1, 7.2, 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6; 8.1, 8.2.d, 8.2.e, 8.2.g y 8.3 y 25 CADH en relación con el artículo 1.1 *ibídem*. (Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia, 2005)

De su parte, el artículo 32 CPol señala que quien sea sorprendido en flagrancia puede ser aprehendido por agente policial o particular y llevado a disposición judicial. Se autoriza también a los agentes de la autoridad la persecución y allanamiento cuando el perseguido se refugiare en su propio domicilio; en tanto que, si se acogiere a domicilio ajeno, deberá preceder requerimiento al morador o autorización judicial. En tanto que, en el plano legal, el artículo 301

CPP (Ley 906 de 2004) en esquema de numerus clausus señala que hay la flagrancia en los siguientes casos, cuando:

1. La persona es aprehendida durante la comisión del delito.
2. La persona es sorprendida durante la comisión del delito y aprehendida inmediatamente después por persecución o cuando fuere señalado por la víctima u otra persona como autor o cómplice del delito inmediatamente después de su perpetración.
3. La persona es capturada con objetos, instrumentos o huellas, de los cuales aparezca fundadamente que acaba de cometer un delito o de haber participado en él.
4. La persona es sorprendida en la comisión de un delito en un sitio abierto al público a través de la grabación de un dispositivo de video y aprehendida inmediatamente después. La misma regla operará si la grabación del dispositivo de video se realiza en un lugar privado con consentimiento de la persona o personas que residan en el mismo.
5. La persona se encuentre en un vehículo utilizado momentos antes para huir del lugar de la comisión de un delito, salvo que aparezca fundadamente que el sujeto no tenga conocimiento de la conducta punible. (Código de Procedimiento Penal, artículo 301)

Estos supuestos normativos han sido materia de interpretación y moldeado tanto por la CSJ en sede ordinaria y por la Corte Constitucional a través de diversas decisiones donde se plasma un esquema evolutivo sobre la flagrancia que también se complementa por la convencionalidad.

La CSJ inicialmente diferenció la flagrancia en sentido estricto, la cuasi flagrancia y la flagrancia inferida (Sentencia C-024 de 1994). Criterio que fue compartido por la Corte

Constitucional (Sentencia C-239 de 2012). No obstante, estas categorías dogmáticas se entienden superadas al señalarse que todos los supuestos del artículo 301 CPP constituyen flagrancia y los jueces deben analizar la inmediatez y la identificación (Sentencia 25136, 2006). Sin embargo, estos dos elementos no tienen un significado único, sino un contenido esencial que se amolda conforme el supuesto de flagrancia con un significado contextual distinto. Además, la Ley de Seguridad Ciudadana introdujo los numerales 4 y 5 en el artículo 301 ibídem que, desde la teoría del delito, describen cuasiflagrancia en cuanto se considera la graduación temporal y personal entre la ocurrencia de los hechos y la captura. Sin embargo, la interpretación judicial sobre estos supuestos hipotéticos sigue en evolución.

Protestas Sociales de Octubre 2019 en Ecuador vs. Protestas Sociales de Mayo 2021 en Colombia

Protestas Sociales de Octubre 2019 en Ecuador.

Antecedentes Cronológicos de las Protestas Sociales en Ecuador, Octubre 2019. Las protestas de octubre 2019 protagonizadas por movimientos sociales en Ecuador se desarrollaron cronológicamente durante doce días y tuvo su origen el día 1 de octubre cuando el presidente implementó una serie de medidas económicas que se plasmó en el Decreto Ejecutivo Nro. 883 que modificó el Reglamento que regula los precios de los derivados de hidrocarburos y estableció una nueva forma de cálculo sin el subsidio que existía sobre la gasolina. Conforme la CIDH estas medidas bautizadas popularmente como “paquetazo” originaron las protestas sociales por la supresión definitiva del subsidio al diésel que se aplicaba desde hace 40 años lo que se sumó el recorte de beneficios laborales a los funcionarios públicos. Esto provocó el rechazo de distintos sectores sociales tales como los transportistas de carga pesada, los usuarios

del transporte público, productores, campesinos, indígenas y sus organizaciones (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2022).

En la ciudad de Quito el día 2 de octubre diferentes movimientos sociales, entre ellos: el “Frente Unitario de Trabajadores”, “la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador” (CONAIE), “el Frente Popular”, “el Parlamento Laboral” se declararon en resistencia y anunciaron movilizaciones para el día 3 de octubre provocándose bloqueos de vías en los territorios base donde se encuentra el Movimiento Indígena y Campesino de Cotopaxi (MICC) suscitándose la paralización del transporte terrestre frente a lo cual el Gobierno Nacional decidió suspender clases en colegios y escuelas a nivel nacional.

El día 4 de octubre el MICC realizó una asamblea en Latacunga decidiéndose ejercer resistencia hasta que se derogue el Decreto Ejecutivo No. 883, expresando así su rechazo al gobierno y las medidas de ajuste, conformándose comisiones para cerrar las vías y zonas estratégicas a fin de generar un bloqueo nacional y se planificó una movilización masiva a la ciudad de Quito, ampliándose la paralización el día 5 de octubre a las provincias de Cañar, Azuay y Loja y el día 6 a las vías estratégicas dentro de sus territorios.

El día 7 de octubre las organizaciones y grupos sociales se unieron al MICC y se dirigieron a Quito a reforzar la movilización nacional y se desarrollaron enfrentamientos con militares de la Brigada Patria en Latacunga para evitar su traslado a la capital a donde llegaron a las 22:00 a descansar en las sedes de la “Universidad Politécnica Salesiana”, “Pontificia Universidad Católica del Ecuador”, “Universidad Central del Ecuador”, “Escuela Politécnica Nacional” y “la Casa de la Cultura Ecuatoriana”, sedes que fueron declaradas como Zonas de Paz. En tanto que, el día 8 de octubre los manifestantes se tomaron por pocos minutos la sede de

“la Asamblea Nacional”, luego fueron dispersados con gas lacrimógeno y mediante el uso de la fuerza policial, volviéndose a aglutinar el 9 de octubre reforzando la huelga nacional.

El día 10 de octubre se produjo un enfrentamiento entre los manifestantes con los militares y se registraron incidentes por el uso excesivo de la fuerza, producto de lo cual se registró varios heridos y la muerte de dos personas.

El día 11 de octubre el entonces presidente Lenin Moreno llamó al diálogo a fin de levantar las movilizaciones. En respuesta, el Presidente de la CONAIE condicionó el diálogo a la derogatoria del Decreto Ejecutivo N.º 883.

El día 12 de octubre en Cotopaxi las organizaciones permanecieron en resistencia con bloqueos de vías. Mientras tanto, en Quito varios dirigentes de la CONAIE, anunciaron la aceptación del diálogo directo con el gobierno nacional gracias a la intervención de la ONU; y, “la Conferencia Episcopal Ecuatoriana”, con la participación de Jaime Vargas en representación de esta organización y Leonidas Iza como vocero del MICC.

Principales Anotaciones de la Protesta Social de Octubre de 2019. En Ecuador la efervescencia social en octubre de 2019 tuvo su clímax en la masiva movilización que reunió a más de 5000 personas en la ciudad de Quito, la obstrucción de vías y la paralización de las actividades económicas en respuesta al paquetazo del Decreto Ejecutivo No. 883 por el que se eliminó los subsidios de los combustibles incluyéndose mediante reglamento una fórmula para la fijación de precios lo que generó las protestas sociales que fueron calificadas como terroristas por el Gobierno que decidió reprimir a la población.

El gobierno nacional hizo caso omiso del pedido del pueblo durante los primeros días de manifestación, se evidenciaron diferentes acciones de los manifestantes a nivel a nivel nacional

motivando a los representantes de los diferentes movimientos sociales a unirse para protestar hasta obtener la derogatoria del Decreto 883 que suprimió el subsidio de los combustibles.

El día 3 de octubre de 2019 dirigentes del MICC, junto a otros colectivos sociales, expresaron su descontento ante las medidas económicas que fueron anunciadas por el presidente Lenín Moreno, declarando una jornada progresiva de resistencia, que activó las movilizaciones con el cierre paulatino de vías y marchas a la ciudad de Quito (Diario El Telégrafo, 2019, p. 5).

Concomitante a estas actividades, los campesinos e indígenas decidieron no abastecer los mercados de Cotopaxi y Quito, provocándose una falta de productos agrícolas en los mercados, la subida de precios y en contrapartida la pérdida económica a los productores. Para el cumplimiento de estas acciones y decisiones se conformó una comisión técnica que se ubicó los diferentes lugares de concentración de los manifestantes. La estrategia de paralización, desabastecimiento y pérdida de producción agrícola provocó rechazo un doble efecto: rechazo por otros grupos sociales que no protestaron y la represión desbocada por agentes del Estado.

Una vez propuesto el dialogo con intervención de la ONU y “la Conferencia Episcopal” el MICC obtuvo la derogatoria del Decreto 883 por el que rebajó subsidios a los combustible aunque también se propuso como parte de la agenda la reducción del impuesto al valor agregado al 10% la prohibición al extractivismo de minerales y de petróleo en sus territorios (Romero, 2019, p. 4). Puntos que no fueron aceptados. Más adelante, se formaron Mesas de Diálogo entre el gobierno y representantes de movimientos sociales para los puntos irresueltos, sin que se hayan alcanzado, a octubre de 2022, acuerdos sobre la agenda propuesta (swissinfo.ch, 2022).

Pronunciamiento de la Defensoría del Pueblo del Ecuador ante las Protestas de Octubre de 2019. El 13 de octubre de 2019 la Defensoría del Pueblo presentó el sexto informe ejecutivo sobre las protestas sociales destacándose que luego del dialogo entre protestantes y

gobierno gracias a la intervención de la ONU y “la Conferencia Episcopal”, producto de lo cual se derogó el Decreto 833 y se instaló inmediatamente la mesa de trabajo para la elaboración del nuevo decreto priorizando el tema de los subsidios de combustibles, poniéndose fin a la protesta social que produjo a nivel nacional 1152 personas privadas de libertad según el detalle por días; así, el 3 de octubre se detuvieron a 283 personas, el 4 de octubre se incrementó a 301. Los días 5 y 6 de octubre se detuvo a 677 personas; el 7 de octubre 766 detenidos; el 8 de octubre 881 detenidos; 1052 el 9 de octubre; 1107 el 10 de octubre; 1121 el 11 de octubre, y finalmente 1152 privados de libertad el 12 de octubre (Defensoría del Pueblo, 2021).

Al interpretarse estos resultados se tiene que el mayor número de detenidos se suscitó cuando la protesta social estuvo en su mayor auge, lo que representa también un incremento de la actuación de la fuerza policial y la derivación hacia los jueces para control de las circunstancias de la detención y formulación de cargos. Cabe resaltar que, del total de las personas aprehendidas, 274 personas fueron procesadas mientras que 878 fueron puestas en libertad gracias al trabajo conjunto de la “Defensoría del Pueblo” y “Defensoría Pública”. Es decir que, del total de detenidos solo un 24% de ellos fueron privados de libertad por decisión judicial al considerarse la existencia de razones y elementos que justificaron su detención.

Las Tablas 1 y 2 muestran los resultados violatorios de derechos humanos por agentes de la fuerza pública

Tabla 1

Caso 1. Presuntos perpetradores: Servidores policiales y de Fiscalía.

Víctimas: estudiantes universitarios	Testimonios
María Belén Quintanilla	Relató ante la Comisión que el 3 de octubre de 2019 lograron avanzar hasta el parque Calderón, la Policía empezó a lanzar bombas lacrimógenas para dispersar a manifestantes. Hubo gente herida. Varios estudiantes fueron detenidos y trasladados a la Unidad de Flagrancia del Complejo Judicial de Cuenca donde permanecieron incomunicados, sin acceso a sus familiares ni abogados. Diego Chuquiguanga, estudiante de la Facultad de Artes tuvo una lesión grave en uno de sus ojos.
Martín Navarro	Estudiante chileno declaró que el 10 de octubre de 2019 protestantes se reunieron frente a la Fiscalía, la Policía salió en caballos a perseguirlos. Martín fue detenido por un policía quien le preguntó su nombre, su número de cédula, cogió su celular y su cédula y le leyó sus derechos. Después de eso, lo subieron al trucutú (Sic) junto con otros estudiantes. Refirió que una vez que los subieron, cerraron la puerta y les comenzaron a golpear con las manos y con los puños. También recibió insultos y amenazas de ser deportado. Luego, los llevaron a Flagrancia y les leyeron sus derechos. Les tomaron fotos, tanto de ellos como de sus cosas, constataron lesiones y se los llevaron al calabozo por aproximadamente doce horas. Expresó también que en las audiencias llegaron a un “acuerdo” con la Fiscalía y la Policía que implicaba “decir que se respetaron nuestros derechos y que, de esa forma, ellos podían salir sin ningún tipo de cargo. Entonces, todas las personas dijeron eso a pesar de que a todas les habían golpeado”. No hubo asistencia consular.
Mayte Espinosa	Expresó que los policías les pisaron con los caballos, los policías se vestían de civiles y salían con las y los manifestantes. Después, esos policías empezaron a atacar a la gente
Cristian Rivadeneira	Estudiante de sociología de la Universidad de Cuenca, relató que fue agredido por miembros de la Policía Nacional cuyos rostros se encontraban cubiertos.
Carlos Salinas	Egresado de Comunicación Social, indicó que estuvo en las movilizaciones, los policías empezaron a disparar, un agente le apuntó y le disparó una bomba lacrimógena al cuerpo, pero logró agacharse y la bomba no le impactó a él pero sí otro estudiante en el rostro.
Resultado judicial:	En este caso Fiscalía no formuló cargos y el juez de flagrancia dispuso la liberta de ellos detenidos.

Nota. Adaptado de: *Informe de la Comisión Especial para la Verdad y la Justicia respecto de los hechos ocurridos en Ecuador entre el 3 y el 16 de octubre de 2019.* Defensoría del Pueblo (2021). Quito: Andinagraf.

Tabla 2

Caso 2. Detención arbitraria de ciudadanos venezolanos

Circunstancias de la Detención	Descripción
Caso	Lugar: Cuenca, 3 de octubre de 2019 Presuntos perpetradores: servidores policiales y de Fiscalía Violaciones: privación ilegal y arbitraria de la libertad / tratos crueles, inhumanos o degradantes / debido proceso y seguridad jurídica.
Hechos	El 10 de octubre de 2019 fueron detenidas 17 personas, 15 de nacionalidad venezolana, 1 ecuatoriano y 1 cubano en una gasolinera frente al Aeropuerto Mariscal Sucre, todos ellos trabajaban para las plataformas Uber y Cabify, en calidad de conductores. La ministra de Gobierno, a las 18:19 en rueda de prensa refirió que, mientras estaba a punto de aterrizar el vicepresidente de la República en el aeropuerto se detuvieron 17 personas, bajo la tesis de la intervención externa para la desestabilización del Gobierno.
Control judicial:	En la audiencia de flagrancia por disposición judicial 13 personas fueron liberadas de manera inmediata sin que se formulen cargos en su contra lo que evidencia la aplicación por el juez del artículo 7.5 CADH. En tanto que, Fiscalía imputó por asociación ilícita en contra de 4 personas a quienes, afectándose la presunción de inocencia y el cabal contenido del art. 7.5 ibídem y jurisprudencia de Corte IDH, se impuso medida sustitutiva a la prisión preventiva consistente en la presentación periódica ante autoridad judicial mientras dure el proceso. En el caso concreto, en contravía de lo que ordena la Constitución, se aplicó derecho penal de autor por consideración de nacionalidad extranjera dando lugar a xenofobia basado en los siguientes elementos: <ol style="list-style-type: none"> 1. El 9 de octubre de 2019 el vicepresidente de la República advirtió que “ciudadano extranjero que se preste para generar caos y violencia, que no cumpla con las leyes del país, no podrá seguir en Ecuador. Sancionaremos y haremos todo lo que esté a nuestro alcance para iniciar deportaciones” (El Telégrafo, 9 de octubre de 2019, párrafo 6). 2. La perfilación de los detenidos por “actitud inusual” y por su origen nacional conforme lo relató el medio de comunicación Plan V esto evidencia afectó el artículo 76.2 CRE y la garantía de inocencia. 3. En el desarrollo del proceso penal se denunció la ilegalidad de las detenciones, además la falta de acceso a la documentación, entre ellos al parte policial que fue puesto en su conocimiento minutos antes de la audiencia vulnerando su derecho a la defensa, la indeterminación de la imputación por “actitud inusual” por tener varios celulares, jugar cartas y tener en un celular fotos que se tomó uno de los acusados con el presidente Moreno. 4. La Organización Ciudadanos del Mundo denunció estos hechos ante la CIDH el 30 de octubre de 2019 en su visita en Ecuador. 5. Finalmente, el 14 de enero de 2020, mediante sentencia, se ratificó el estado constitucional de inocencia de cuatro de los procesados.

Nota. Adaptado de: *Informe de la Comisión Especial para la Verdad y la Justicia respecto de los hechos ocurridos en Ecuador entre el 3 y el 16 de octubre de 2019*. Defensoría del Pueblo (2021). Quito: Andinagraf.

Pronunciamiento de la Corte Constitucional del Ecuador ante los hechos ocurridos en octubre 2019. La Corte Constitucional desempeña una doble función: a. garante de derechos; y, b. intérprete autoritativo de la Constitución en un modelo de control concentrado. Dentro de sus facultades competenciales se encuentra emitir dictamen previo a la declaratoria de estado de excepción a petición del ejecutivo y realizar el control de lo dispuesto.

La Constitución reconoce el derecho a la resistencia en una doble dimensión, ora en las relaciones del Ecuador con otros Estados (artículo 416); y, como un derecho de los individuos y los colectivos frente a acciones u omisiones del poder público que vulneren sus derechos constitucionales.

Considerándose las anómalas circunstancias suscitadas a partir de las protestas sociales (2019) el Gobierno dictó el Decreto No. 884 por el que se declaró estado de excepción por 60 días restringiéndose los derechos de asociación y reunión. Este decreto contó con un dictamen positivo de control constitucional (Corte Constitucional del Ecuador, 2019) por el que se limitó su vigencia 30 días. Más adelante, el gobierno dictó el Decreto No. 888 por el que trasladó la sede de gobierno a la ciudad de Guayaquil, limitándose la libertad de tránsito en todo el territorio nacional, potenciándose la actuación de los agentes de la fuerza pública (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2022).

La decisión de Corte Constitucional resultó ambigua al declarar por una parte la constitucionalidad del Decreto del estado de excepción y se limitó a una duración de 30 días, cuando lo correcto debió ser la supresión del Decreto y la restricción d derechos que representó. Por ello, en la práctica su fuerza regulativa careció de eficacia al punto que los agentes de la fuerza pública, policías y militares, continuaron reprimiendo por disposición del ejecutivo dando lugar a violaciones de derechos con múltiples resultados dañosos ya sean lesiones físicas, la muerte, detención ilegales y arbitrarias que pasaron a control de jueces ordinarios de acuerdo con el artículo 7.5 CADH. Luego de las protestas sociales de 2019 la Corte al tratar sobre las privaciones de libertad ilegales y arbitrarias señaló que en el derecho internacional (norma de *ius cogens*) están proscritas y luego citándose a la Corte IDH recalcó que:

[...] nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento 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. (Sentencia 207-11-JH/20, 2020, párr. 36)

Pronunciamientos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre los Acontecimientos de Octubre de 2019. Frente los actos violatorios derivados de las protestas sociales suscitadas en Ecuador durante los días 3-13 de octubre de 2019, la CIDH, a invitación del Estado, visitó el país los días 28-30 de octubre para verificar el estado de situación de los derechos humanos, en particular sobre la ocurrencia de detenciones ilegales y arbitrarias destacó el alto número de aprehensiones suscitadas de manera y bajo circunstancias que podría sufrir cuestionamientos en cuanto a su legalidad bajo un sistema democrático de derecho (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2022). Por ello recomendó al Estado que debió actuar sobre la base de la licitud de las protestas y bajo el supuesto de que no constituyen una amenaza al orden público. Además, urgió al Estado a que garantice el derecho a la seguridad, integridad y debido proceso a todas las personas detenidas dotándoles de abogados particulares y de la Defensoría del Pueblo (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2022).

La Comisión in situ entrevistó a un total de 439 personas y registró 380 testimonios de personas que reclamaron ser víctimas de violaciones a sus derechos humanos en el contexto de las protestas en que se incluyeron denuncias sobre falta de información a familiares respecto de personas detenidas y fallecidas; agresiones y ataques a la prensa; violaciones al derecho a la libertad de expresión y asociación, afectaciones a la integridad personal, a la vida, detenciones, criminalización y estigmatización de manifestantes en el contexto de las protestas sociales reconociéndose sobre la base de la declaración pública realizada por la Ministra de Gobierno el 15 de octubre que, en el periodo comprendido desde el inicio de las protestas sociales el 2 de

octubre de 2019 hasta el 13 de octubre, un total de 1228 personas fueron detenidas, la mayoría de las cuales fueron puestas en libertad dentro de las primeras 24 horas de detención. Sin embargo, conforme “la Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos” esto fue consecuencia de detenciones masivas que se suscitaron mayoritariamente sin pruebas. Frente a esto, el Estado minimizó las acusaciones señalando que las personas detenidas fueron mas adelante puestas en libertad y que aquello no configura detención ilegal o arbitraria (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2022).

La CIDH refirió que las fuerzas de seguridad no tomaron en cuenta los protocolos nacionales, interamericanos e internacionales establecidos dentro de su actuación, utilizando de forma indiscriminada gas lacrimógeno, sin considerar que existían espacios en los cuales se encontraban madres e hijos reunidos. Por ello condenó todo acto de violencia, recordando que la protesta social es un acto legítimo siempre y cuando sea pacífico. En este sentido, el Estado y las fuerzas de seguridad tienen la obligación de permitir y acompañar el desarrollo de las manifestaciones y protestas pacíficas.

A manera de Conclusión. El derecho a la resistencia es inherente a las personas y a los colectivos conforme se encuentra garantizado a nivel constitucional. En tal sentido, la CIDH destacó que la protesta pacífica goza de presunción de legitimidad al tratarse del ejercicio de un derecho, por ello instó a los Estados a actuar en conformidad con tal presunción evitándose la represión y vulneración de derechos humanos en un espectro múltiple de afectaciones.

Las protestas suscitadas en Ecuador durante el mes de octubre de 2019 se originaron en un denominado paquetazo económico efectuado mediante Decreto por el que se eliminaron los subsidios a los combustibles frente a lo cual la población ejerció derecho a la resistencia mediante protestas que iniciaron en la sierra central y luego se ampliaron al país entero llegando

a la ciudad de Quito, provocándose en este período la paralización de la economía, escasez de medicinas, alimentos, etc., y una dura represión a la población por agentes de la fuerza pública particularmente con la ocurrencia de detenciones ilegales y arbitrarias de protestantes e incluso no protestantes, en cuyo caso se activó la función judicial para dilucidar las condiciones de la detención, la puesta en libertad, la formulación de cargos por Fiscalía y la dictación de prisión preventiva.

Conforme el artículo 424 CRE los jueces en generales (ordinarios y constitucionales) son garantes de derechos en el ámbito de sus competencias. En tal sentido, la Corte Constitucional pudo controlar de modo parcial a través de dictamen el tiempo del estado de excepción reduciéndolo a 30 días. Sin embargo, este dictamen en la práctica no disminuyó la virulencia de los agentes de la fuerza pública al reprimir la protesta frente a la población. Por otra parte, los jueces ordinarios (de flagrancia) al calificar las circunstancias de la detención de las personas con ocasión de la protesta social debieron interpretar integrar mediante interpretación: lo constitucional y legal con la jurisprudencia de CIDH y la CADH. Siendo el propósito de esta investigación establecer, en relación con las personas detenidas en las protestas sociales, la aplicación del artículo 7.5 *ibídem* se ha de considerar que ésta exige a los jueces nacionales verificar:

1. Que la persona detenida por agentes de la fuerza pública sea puesta inmediatamente a disposición de juez
2. Derecho a ser juzgado dentro de plazo razonable, entendiéndose que en Ecuador por determinación del artículo 77.1 CRE ninguna persona puede permanecer detenida por más de 24 horas sin fórmula de juicio.

3. Que en el evento de que se inicie proceso en su contra se dicte de última ratio la prisión preventiva conforme así lo dispone el artículo 77 CRE, la Jurisprudencia de Corte IDH y el artículo 537 COIP.

En términos generales, el volumen de personas detenidas con ocasión de las protestas sociales según la Defensoría del Pueblo representó un total de 274 personas fueron procesadas mientras que 878 fueron puestas en libertad gracias al trabajo conjunto de la Defensoría del Pueblo y Defensoría Pública. Es decir que, del total de detenidos solo un 24% de ellos fueron privados de libertad por decisión judicial al considerarse la existencia de razones y elementos que justificaron su detención (Defensoría del Pueblo, 2021). Al interpretarse esta información se tiene que 274 personas procesadas, solo a 66 de ellas que representan el 24 % se dictó prisión preventiva, sin que conste la dictación de medidas sustitutivas, lo que representa que la prisión preventiva en la praxis judicial no es de última ratio en estos casos y que sigue afectándose derechos de las personas procesadas. En complemento, la liberación de 878 personas detenidas en las protestas y puestas a disposición judicial significa que Fiscalía prefirió no imputar e iniciar procesos penales. Sin embargo, no hay constancia de declaratoria judicial sobre detenciones ilegales o arbitrarias y tampoco hay constancia de acciones constitucionales de habeas corpus frente a estos hechos.

Al analizarse los casos descritos por la Defensoría Pública y procesados en esta investigación se tiene que en el caso 1 “estudiantes universitarios”, Fiscalía no dispuso la prosecución de un proceso penal en contra de éstos y tampoco solicito medida cautelar. El juez de caso no controló las circunstancias de la detención de los estudiantes y la vulneración de derechos, se limitó a disponer la libertad de éstos. En el caso 2 “ciudadanos extranjeros” se detuvo a 17 personas, de ellos 15 venezolanos, 1 ecuatoriano y 1 cubano. Fiscalía decidió no

imputar a 13 personas. De lo expuesto, el juez se limitó dictar la libertad de las personas pero sin declarar la violación de derechos de éstos. En tanto que, Fiscalía decidió acusar a 4 de estos detenidos (venezolanos) por presunto delito de asociación lícita que conforme la doctrina es de peligro abstracto. El juez no advirtió irregularidades de las circunstancias de la detención dio paso a la formulación de cargos, no aplicó prisión preventiva pero dictó medidas sustitutivas. Finalmente, el caso se resolvió en tribunal donde se ratificó la inocencia de las personas procesadas. Nótese que la actuación del juez de flagrancia es parcialmente adecuada a los términos de la CADH, la jurisprudencia de Corte IDH; en tanto que, el Tribunal profirió decisión de fondo en la que declaró la no existencia de delito ni culpa. Al respecto, no consta si Fiscalía apeló de esta decisión judicial.

De lo expuesto, en la literatura al tratar sobre la integración de la convencionalidad en la interpretación judicial se identificó que el problema puede obedecer a una incompatibilidad (falta de adecuación) de los ordenamientos jurídicos internos con las normas y la jurisprudencia convencionales (Pásara, 2012). Luego, aun siendo compatibles las normas nacionales y convencionales el problema es de orden interpretativo por los jueces nacionales en los casos concretos (Vigo, La interpretación (argumentación) jurídica en el Estado de derecho constitucional, 2017). Bajo este razonamiento, en los casos analizados no existe incompatibilidad de normas nacionales y convencionales, sino un defecto de interpretación en las decisiones judiciales suscitadas en los casos derivados de las protestas sociales en Ecuador (2019).

Protestas sociales de mayo 2021 en Colombia.

Antecedentes Cronológicos de las Protestas Sociales en Colombia, Mayo 2021. La protesta social a inicios de 2021 tuvo origen multicausal a partir de los efectos económicos de la pandemia de la covid-19, el desempleo y la pobreza. Sin embargo, el detonante de la indignación

popular fue la propuesta de la denominada Ley de Solidaridad Sostenible, que introducía una reforma tributaria y fiscal gravosa encaminada a mitigar el déficit fiscal frente a lo se esbozó una acción comunicativa de rechazo por la falta de participación en la discusión de esta ley (Barón & Turturica, 2022). La protesta social se caracterizó principalmente por ser una movilización masiva y mayoritariamente pacífica, aunque excepcionalmente violenta entendiéndose que este conflicto tuvo actores concretos y enfrentados en torno a una disputa que se presentó como una oportunidad de cambio y transformación, pero igualmente en tanto disputa escaló hacia fases de enfrentamiento violento, en la que las partes buscaron imponerse (Álvarez-Rodríguez, 2021).

La secuencia y escala de las protestas empezaron el día 28 de abril de 2021 cuando la juventud se movilizó en protestas contra el Presidente Iván Duque tomándose las calles en casi todas las ciudades del país. El día 30 de abril se reportaron más de 100 heridos, 4 muertos y arbitrariedades e ilegalidades de las detenciones. De su parte, Iván Duque ordenó al Ministerio de Hacienda redactar, junto con el Congreso, un nuevo texto de reforma tributaria sin retirar el anterior.

El 2 de mayo continuaron las protestas, se registraron 6 muertos, 179 civiles y 216 agentes de la fuerza pública heridos. El presidente Duque ordenó el retiro de la reforma tributaria, sin embargo, planteó la necesidad de consenso de un nuevo sobre el proyecto. Luego, el 3 de mayo el ministro de Hacienda renunció a su cargo luego de que el presidente Duque anunció el retiro del controvertido proyecto de reforma fiscal. El día 4 de mayo la vocera de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Colombia, manifestó que varios miembros de su comisión habían sido amenazados y atacados en la ciudad de Cali, mientras realizaban las investigaciones oportunas sobre las protestas y el proyecto de ley de reforma tributaria.

El día 5 de mayo las protestas se mantuvieron incólumes en las ciudades del país dejándose como resultados violaciones múltiples de derechos humanos. El 6 de mayo el Presidente estableció una reunión con representantes de las Altas Cortes a fin tratar el estado situación del país por las protestas. Luego, el 7 de mayo se reunió con los integrantes de la Coalición de la Esperanza, integrada por varios líderes de oposición para buscar soluciones y consensos. En esta fecha, se reportaron 27 homicidios, 548 desaparecidos, 189 personas ubicadas y 359 en proceso de verificación (Defensoría del Pueblo de Colombia, 2021). Más adelante, el 9 de mayo el presidente solicitó a sus ministros que garanticen un despliegue de la Fuerza Pública a fin de brindar seguridad principalmente en la ciudad de Cali.

El día lunes 10 de mayo de 2021 se realizó una reunión entre el Gobierno y el Comité Nacional de Paro. Sin embargo, no se llegó a ningún acuerdo tras la primera sesión de diálogo que se llevó a cabo en la Casa de Nariño. Mientras tanto, del 11 al 28 de mayo de las manifestaciones no cesaron y los hechos violentos continuaron a nivel nacional. El día 29 de mayo el gobierno hizo uso de la cuestionada figura de asistencia militar, y expidió el Decreto 575 para insistir en la represión social mediante el Ejército Nacional a fin de disolver las manifestaciones que se propagaban en las diferentes ciudades.

Los resultados violatorios de derechos humanos que fueron condensados en el Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2021) establecen que durante las protestas sociales realizadas desde el 28 de abril hasta el 04 de junio de 2021), se suscitaron:

[...] 77 homicidios, 1246 personas heridas por el accionar desproporcionado de la Policía Nacional, en particular por los Escuadrones Móviles Antidisturbios de la Policía Nacional (ESMAD), 667 mujeres víctimas de violencias policiales, 2808 personas detenidas, muchas de ellas de manera arbitraria, indiscriminada y sin justa causa

mediante la figura del traslado por protección, en donde fueron sometidos a tortura, tratos crueles, inhumanos y degradantes, 346 personas se encuentran desaparecidas, entre otras violaciones a derechos humanos. (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2021)

A nivel estatal y de activistas por derechos humanos no existe consenso sobre la metodología y los resultados violatorios suscitados en el contexto de las protestas sociales de 2021, tampoco existe consenso sobre las cifras relacionadas con la judicialización de los dirigentes sociales dado que se trataría de un continuum de violencia acaecido en el período 2019-2021 lo que ofrece dificultad para su evaluación (Feliciano Acero, Vargas Silva, Farfán, & Montenegro, 2022). Esta divergencia de resultados dio lugar a una discrepancia por el Presidente a través de sus funcionarios y en su comparecencia en la Organización Naciones Unidas (France24, 2022).

Principales Anotaciones de la Protesta Social de Mayo de 2021. Durante los 43 días del paro nacional se presentaron varios acontecimientos de represión frente a la protesta social que habiendo crecido exponencialmente logró que en primera instancia se retiren los proyectos de reforma en la áreas de salud y tributaria, esto cobró la renuncia del Ministro de Hacienda y su viceministro. Dada el alto de nivel de represión estatal y la escalada de violencia que suscitó un sinnúmero de actos violatorios de derechos humanos, tanto los movimientos sociales como el gobierno de Iván Duque buscaron un proceso de diálogo para concertar una salida a la grave crisis que enfrentaba el sistema de salud pública buscándose una mejora del sistema de vacunación contra el coronavirus y la aprobación de una renta básica de emergencia para aquellas personas en condición de pobreza.

Durante el paro nacional de Colombia, varios expertos de la ONU y de la Organización de Estados Americanos, condenaron los actos de violencia, principalmente en aquellos que existía una gran represión policial ante las protestas pacíficas que se desarrollaron en las diferentes ciudades de Colombia, solicitando además al Gobierno que abra una investigación exhaustiva e independiente ante las muertes reportadas, la violencia sexual denunciada, los casos de tortura, presuntas detenciones arbitrarias y desaparición de ciudadanos en el marco de la protesta.

Frente a los actos violatorios de derechos humanos acontecidos durante las protestas sociales diversas organizaciones, observadores internacionales y periodistas, registraron varias denuncias por parte de los voluntarios de atención sanitaria, también de defensores de derechos humanos cuando fueron atacados por el Escuadrón Móvil Antidisturbios de la Policía Nacional y por civiles armados quienes afirman que obstruyeron su labor, hechos sobre los que “la Alta Comisionada de las Naciones Unidas”, Michelle Bachelet, expresó su profunda preocupación por estos acontecimientos suscitados en Cali en que resultaron 14 personas muertas y 98 resultaron heridas (54 por disparos) en los enfrentamientos que tuvieron lugar en el contexto de protestas ciudadanas en las que se detectó la presencia de civiles armados. Frente a esto la Comisionada expresó el grave retroceso de derechos humanos señalando que:

Es esencial que todas las personas que presuntamente causaron lesiones o muerte, incluidos funcionarios del Estado estén sujetas a investigaciones rápidas, efectivas, independientes, imparciales y transparentes, y que los responsables respondan ante la ley. (DW made for minds, 2022).

Pronunciamiento de la Defensoría del Pueblo de Colombia ante las Protestas de Mayo de 2021. En ejercicio de su potestad constitucional y legal la Defensoría del Pueblo desde el 26

de abril hasta el 13 de junio de 2021 realizó 19 comunicados y 23 pronunciamientos sobre los hechos suscitados en el marco de las protestas y movilizaciones en todo el país, los mismos que fueron difundidos de manera oficial en medios de comunicación informando sobre el avance del estado de situación. De los 19 comunicados, 7 de ellos son oficiales y tratan sobre los corredores humanitarios y las gestiones de mediación realizadas por la institución para el avenimiento entre los manifestantes y el Gobierno, las mismas que posibilitaron el levantamiento de bloqueos instalados en diferentes vías del país.

El Defensor del Pueblo realizó un pronunciamiento oficial al “Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses” para que avance en el esclarecimiento de la muerte de un adolescente en Popayán y rechazó los hechos de violencia que se reportaban dentro del marco de las protestas. Ante la muerte de Lucas Villa y el ataque a un patrullero en medio de las manifestaciones en Bogotá, el Defensor se pronunció de forma oficial condenando estos hechos. De igual forma, se emitió dos comunicados en relación a los casos de violencia de género. La Defensoría entregó a los diferentes medios de comunicación nacionales e internacionales ocho balances que reportan el acompañamiento de la institución dentro del marco de las protestas sociales.

“La Defensoría Pública” en su informe, bajo el título: “Capturas con fines de judicialización” describe el sistema normativo nacional y señala que las situaciones que autorizan la detención de una persona son: la captura en flagrancia que faculta a la Policía Nacional y/o a un particular para aprehender a una persona en el momento que está cometiendo un presunto delito. Luego, la captura por decisión de una autoridad competente en un proceso penal o por medidas correctivas. Sobre la posibilidad de detenciones legales o arbitrarias, la obtención de libertad o judicialización, la Defensoría toma como muestra lo sucedido en la

ciudad de Bogotá donde fueron detenidas 271 personas, siendo 38 representadas por Defensores Públicos que representan el 14% en audiencias preliminares ante los Jueces Municipales con Función de Garantías, de ellos, en audiencia de legalización de captura fueron declaradas ilegales 10 y se impusieron 13 medidas de aseguramiento por petición de los fiscales delegados (Informe defensorial visita CIDH Colombia protesta social abril-junio 2021, 2021). Además, estas personas no fueron presentadas ante los jueces de garantías y obtuvieron su libertad por orden del fiscal delegado, pero están vinculadas a indagación penal en que la Fiscalía definirá ya sea iniciar la acción penal o bien el archivo. En complemento, una situación sui generis se suscitó por la aplicación de la institución de “traslado de protección” que da lugar a la libertad cuando la detención no se haya realizado con apego a las reglas procesales, pero culmina en una imputación que es objeto de control judicial, aspecto que fue materia de recomendación por la CIDH luego de su verificación en sitio. Las cifras expuestas por la Defensoría sobre las detenciones arbitrarias e ilegales es parcial y no concluidas, dado que aún se registran denuncias por estos motivos.

En contraste de lo expuesto por “la Defensoría Pública”, “la Fiscalía General de la Nación” en su páginas institucionales comunica los casos judicializados pero carece de información consolidada sobre el total de detenciones y procesamiento derivados de las protestas sociales suscitadas en 2021. Uno de estos casos judicializados involucra a dos personas, un hombre y una mujer, quienes habrían participado en el incendio de una patrulla de la “Policía Nacional”, el pasado 17 de mayo de 2021 en la vía que conduce de Soacha a Sibate en Cundinamarca. Dentro de las actividades de investigación efectuadas se recabó videos de cámaras de seguridad en los que se visualiza a los procesados cuando bloqueaban el corredor y habrían atacado con piedras y palos al vehículo oficial., sobre lo cual Fiscalía presume que le

arrojaron gasolina para prenderle fuego constatando que los ocupantes alcanzaron a abandonar la patrulla antes de que fuera consumida por las llamas. La detención de los sospechosos fue realizada por personal de la SIJIN y sobre esta base fáctica un fiscal imputó a los detenidos los delitos de: incendio agravado, daño en bien ajeno agravado y obstrucción en vías públicas agravado. Frente a la evidencia, estas dos personas aceptaron los cargos (conforme el artículo 283 CPP) y, por disposición judicial no se dispuso prisión preventiva seguirán vinculadas al proceso que aún se adelanta (Fiscalía General de la Nación, 2022).

De la data obtenida entre estas dos instituciones se evidencia un manejo por separado de las cifras de personas detenidas con ocasión de las protestas sociales de 2021. Del mismo modo, la Defensoría acentúa el procesamiento de información sobre el patrocinio brindado a las personas procesadas sin que exista un seguimiento sobre los resultados judiciales luego de audiencia de control de la detención. De su parte, Fiscalía prefiere comunicar uno a uno los casos judiciales sin que exista información consolidada por el total de detenciones, su judicialización, puesta en libertad y dictación de prisión preventiva en los casos concretos.

Sobre el control efectuado por los Jueces en relación con las detenciones de personas por las protestas sociales 2021 no existe información consolidada sobre el total de casos. Sin embargo, la actuación judicial caso a caso resulta diferenciada sobre la aplicación del artículo 76.5 CADH particularmente sobre la circunstancias de la detención sin que se conste declaración de detenciones ilegales o arbitrarias, se dispone la libertad inmediata a falta de imputación fiscal y en el evento de iniciarse proceso penal se ha preferido mayoritariamente no dictar prisión preventiva, dictándose medidas sustitutivas en conformidad con lo que dispone la CADH y la jurisprudencia de Corte IDH.

Pronunciamiento de las Altas Cortes de Colombia ante los Hechos Ocurridos en Mayo de 2021. El día 6 de mayo de 2021 a invitación del Presidente de Colombia, Iván Duque, se reunió con los presidentes de: “Corte Suprema de Justicia” (CSJ), “Corte Constitucional” y “Consejo de Estado”, producto de esta reunión se emitió un comunicado oficial que se concretó en 5 puntos que dicen:

1. La justicia en la separación de poderes y en colaboración armónica con la institucionalidad respalda el orden institucional y democrático, en el marco del respeto a la CPol que constituye en sí misma el gran pacto de paz y convivencia pacífica como brújula de la Nación.
2. Condenamos y rechazamos los actos criminales, de violencia, de terrorismo, de vandalismo y de vías de hecho, que afectan directamente el derecho fundamental a la protesta, a la expresión libre en el marco de la CPol y al funcionamiento general de la sociedad colombiana.
3. En el marco del respeto de todos los ciudadanos, tanto quienes protestan como los que no lo hacen, Respaldamos el diálogo nacional como forma correcta de dirimir las controversias y desescalar la violencia.
4. Los delitos que en el marco de la protesta se han presentado, contra cualquier ciudadano o servidor público, deben ser investigados, priorizados y sancionados por las autoridades competentes.
5. Las Altas Cortes reconocen el conjunto de acciones y programas sociales que se están ejecutando desde el Gobierno Nacional en atención a la situación sanitaria, así como a los desafíos sociales y económicos que enfrenta el país (Corte Suprema de Justicia República de Colombia, 2022)

En esencia este comunicado es de orden político, por ello se empieza por reconocer la independencia de poderes, el deseo común de respeto a la institucionalidad, el rechazo a los actos de violencia, la necesidad de que los órganos del poder público investiguen los hechos delictuales sucedidos y sean procesados por jueces competentes. Aunque este comunicado no declara la ocurrencia de violaciones de derechos humanos, esto no es óbice para que el Estado cumpla con esta obligación. Las facultades competenciales de los jueces ordinarios, de Corte Constitucional y del Consejo de Estado están plenamente definidas en el ordenamiento constitucional y legal, de forma que corresponde su intervención en los casos que deriven de las violaciones de derechos suscitadas en las protestas sociales (2021).

Pronunciamientos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre los Acontecimientos de Mayo de 2021. Del 8 al 10 de junio de 2021, una delegación de la CIDH visitó el país de Colombia, con la finalidad de observar los acontecimientos suscitados en las protestas sociales de mayo de 2021. Ante estos hechos que se plasmaron mediante denuncias, la CIDH condenó el alto índice de personas fallecidas, heridas, desaparecidas, torturadas, entre muchas otras, reiterando la importancia del uso excepcional y progresivo de la fuerza.

Desde el gremio de abogados se presentó un informe ante la CIDH el que se expresó la preocupación por el debilitamiento de la independencia de las ramas del poder y organismos del Ejecutivo en los años recientes lo que ha generado una afectación grave en la capacidad de monitoreo y control institucional frente a las violaciones a los derechos humanos que se hace particularmente evidente en la actual situación. De lo cual es evidente la pobre respuesta de los organismos con tareas concretas de protección de derechos humanos, como la “Defensoría del Pueblo”, la “Procuraduría General de la Nación”, la falta de independencia judicial en contra los presuntos agentes estatales responsables de violaciones a los derechos humanos en el contexto de

las protestas para favorecer la impunidad por parte de la propia Policía, de la “Fiscalía” y de “la Justicia Penal Militar” (Informe a la Comisión interamericana de Derechos Humanos en el marco de la visita de trabajo a Colombia por las graves violaciones a los derechos humanos ocurridas durante el paro nacional junio de 2021, 2021).

La CIDH sobre la base de información presentada por varias entidades señaló que según la Campaña Defender la Libertad se registraron 1.790 personas heridas, de las cuales 84 han sido víctimas de lesiones oculares. También reportan 3.274 personas habrían sido detenidas en el marco de las protestas. Por su parte, según Temblores se contabilizó 1.617 víctimas de violencia física y suministró un registro de 82 personas con traumas oculares. Adicionalmente, informó sobre 2.005 detenciones arbitrarias ocurridas en el marco de las protestas. Con respecto a los hechos de violencia sexual, esa organización reportó 25 casos cometidos presuntamente por agentes de la fuerza pública, 18 corresponden a víctimas del sexo femenino y 9 del sexo masculino. Según información de la “Consejería Presidencial para los Derechos Humanos y Asuntos Internacionales”, en el marco de las protestas se realizaron más de 7,020 detenciones de personas mediante la figura jurídica denominada “traslado de protección”, regulado en el artículo 155 del Código Nacional de la Policía. Dicha figura tiene por finalidad declarada proteger la vida e integridad de una persona o de terceros cuando esté en riesgo o peligro y sólo si el traslado es el único medio disponible para evitar dicho riesgo. Según lo informado por el Estado, el traslado por protección no constituye una sanción, debiéndose proveer a la persona trasladada de todas las garantías necesarias. Al respecto, la Comisión conoció que la Corte Constitucional concluyó en la Sentencia C-281/17 que la figura del artículo 155 *ibídem* “no ofrece suficientes garantías previas ni posteriores de debido proceso”. En este sentido, condicionó su constitucionalidad a la observancia de ciertas garantías, lo cual fue confirmado por la sentencia de la CSJ STC 7641-

202068. De su parte, “la Policía” y “la Procuraduría General de la Nación” desarrollaron la “Guía de acompañamiento a las movilizaciones ciudadanas: Alcance de intervención del Ministerio Público” que reiteró que tales "traslados" son excepcionales y no deberían de realizarse a lugares destinados a la privación de la libertad.

Recomendaciones sobre el uso de la figura de *traslado de protección* y desaparición de personas expreso que es necesario restringirla frente a situaciones de debilidad o vulnerabilidad, circunstancial o permanente de personas en concordancia al Código Nacional de Policía y Convivencia Ciudadana. Asimismo, abstenerse de utilizar dicha figura policial de manera generalizada en el marco de las protestas y manifestaciones. Por ello se debe garantizar el derecho al debido proceso a las personas que hayan sido detenidas en el marco de las protestas, asegurar que los familiares de detenidos tengan acceso a toda la información sobre el proceso de detención. Corresponde también realizar una revisión legal independiente e individualizada de todas las imputaciones interpuestas a las personas arrestadas y detenidas durante las protestas; también liberar en forma inmediata a quienes hayan sido detenidos en forma arbitraria o injustificada y aún se encuentren privadas de la libertad. La CIDH recomendó al Estado crear una comisión especial para dar con el paradero de las personas que siguen reportadas como desaparecidas; en la que se garantice la participación de los familiares. (Observaciones y recomendaciones de la visita de trabajo de la CIDH a Colombia realizada del 8 al 10 de junio de 2021 , 2021, p.44)

A manera de Conclusión. Las protestas sociales de 2021 tienen su origen causal en un proyecto de ley tributaria presentada por el ejecutivo sin la participación de la población lo que dio origen a una movilización que alcanzó todos los puntos del territorio nacional y con

múltiples expresiones de rechazo incluso de violencia que fueron reprimidos por agentes estatales quienes provocaron múltiples violaciones de derechos humanos.

El derecho a la resistencia se encuentra reconocido a nivel constitucional y convencional, habiéndose dispuesto que su tratamiento por el Estado deberá efectuarse bajo una presunción de legitimidad. Sin embargo, el gobierno nacional decidió la represión indiscriminada aplicándose el uso excesivo de la fuerza lo que provocó un sinnúmero de detenciones ilegales y arbitrarias que pese a constituir objeto de control judicial fueron evadidas por agentes policiales y la Fiscalía con la aplicación de los “traslados de protección” cuya inconstitucionalidad ya fue observada por la Corte Constitucional y la CSJ.

La estadística sobre la actividad de control judicial frente a la detención de personas con ocasión de las protestas sociales es disímil según se considere la información recabada por “la Comisión Colombiana de Juristas”, “la Defensoría Pública”, “la Fiscalía General de la Nación” e inclusive la CIDH. Sin embargo, se puede concluir que no existe registro de casos en que los jueces hayan declarado detención ilegal o arbitraria. Sobre la aplicación del artículo 7.5 CADH mayoritariamente se advierte la puesta en libertad de las personas detenidas lo que obedece a la falta de imputación por la Fiscalía; y, en los casos que, siendo menores en porcentaje, se decidió el inicio de proceso penal, los jueces optaron por la dictación de medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva lo que es conforme con la CADH y la jurisprudencia de Corte IDH, sin que se exista registro sobre el número de sentencias dictadas ya sean ratificadorias de inocencia o condenatorias.

Aplicación del Artículo 7.5 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos en la Constitución Ecuatoriana

La CADH fue ratificada por el Ecuador el 28 de diciembre de 1977 y entró en vigencia el 18 de julio de 1978, luego, el 24 de julio de 1984 reconoció la competencia contenciosa de la Corte IDH. Bajo este esquema normativo, por una parte, el Ecuador incorporó dentro de su normativa interna bajo la denominación de bloque de constitucionalidad las normas inherentes de la Convención; y, por otra, se sometió a la jurisdicción de la Corte IDH respecto de la responsabilidad del Estado por violaciones de derechos humanos frente a lo cual ejerce patrocinio “la Procuraduría General del Estado” conforme el artículo 237 CRE a través de “la Dirección Nacional de Derechos Humanos” que tiene a su cargo la obligación de acatar las resoluciones de la CIDH y los fallos de la Corte IDH.

El artículo 2 CADH dispone que los Estados parte deben adecuar su ordenamiento jurídico interno para hacer efectivos los derechos y libertades previstos en ella. En complemento de esta obligación, el artículo 25 *ibídem* establece como obligación del Estado la Protección Judicial. En cumplimiento de esta obligación el Estado ecuatoriano plasmó derechos del debido proceso en los artículos 76 y 77 CRE que se relacionan con el artículo 7.5 CADH sobre el control judicial sobre la detención de personas en flagrancia por protestas sociales, al respecto se reconoce:

- la garantía de ser juzgado por un juez competente e imparcial (artículo 75).
- Detención por orden judicial previa (artículo 77.1)
- Detención en flagrancia autorizada a agentes de la fuerza pública e incluso particulares es excepción al requisito de orden judicial previa (artículo 77.1)

- Por efecto del principio de legalidad previsto en el artículo 76.3 CRE, los requisitos y el procedimiento de la flagrancia están previstos en el COIP (artículos 527, 529).
- La prisión preventiva es excepcional (artículo 77.1 CRE y artículo 534 CRE).
- Se preferirá medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva (artículo 77.1 CRE)
- Ninguna persona podrá ser detenida por más de 24 horas sin fórmula de juicio (artículo 77.1 CRE).

Considerándose lo expuesto por la literatura se expresó que uno de los grandes problemas radica en la falta de adecuación de los ordenamientos jurídicos internos a los cánones de los instrumentos internacionales de derechos humanos (Pásara, 2012). Sin embargo, este no es el caso de la CRE ni su ordenamiento jurídico interno que cumple con el estándar de adecuación y protección judicial previstos en los artículos 2 y 25 CADH.

Por otra parte, habiéndose establecido que el sistema normativo nacional se adecúa al artículo 7.5 CADH en lo inherente al control judicial sobre la detención de personas en razón de protestas sociales, corresponde expresar que en el caso de Ecuador existe una brecha entre el ordenamiento jurídico y la praxis judicial que rompe su coherencia aplicativa (Binder, 2022). Se trata entonces de un problema de interpretación judicial por el que no se aplica con plena intensidad las normas jurídicas, sino que se las relativiza (Vigo, La interpretación (argumentación) jurídica en el Estado de derecho constitucional, 2017) en particular el control de convencionalidad por el que debería integrarse en las decisiones judiciales las normas de tratados internacionales de derechos humanos y la jurisprudencia de Corte IDH (Villagómez Cabezas, El control de convencionalidad en el Estado constitucional de derechos y justicia, 2015).

La CIDH con respecto a las detenciones arbitrarias advirtió que de acuerdo con la declaración pública realizada por la Ministra de Gobierno el 15 de octubre 2019, se informó que 1228 personas fueron detenidas y la mayor parte de ellas fueron puestas en libertad dentro de las primeras 24 horas de la detención. Ante esta situación, la Comisión expresó su preocupación con respecto a la información recibida, señalando que un gran número de estas detenciones fueron presuntamente llevadas a cabo de forma arbitraria e ilegal. De su parte, el Defensor del Pueblo señaló que el 76% de las detenciones durante los 12 días de manifestaciones fueron arbitrarias e ilegales. En igual sentido, “la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos” advirtió que dentro de este contexto las detenciones masivas que se efectuaron en gran proporción no contaban con pruebas concretas en contra las personas detenidas.

Los jueces de flagrancia a nivel nacional otorgaron libertad inmediata a un 76% de las personas detenidas aplicando el artículo 7.5 CADH. Sin embargo, el 24% restante de las personas que fueron detenidas fueron imputadas por Fiscalía, sin que exista información consolidada de los casos en que se dictó prisión preventiva o medidas sustitutivas para establecer el criterio de última ratio dispuesto constitucionalmente, por el artículo 7.5 CADH y la jurisprudencia de Corte IDH por efecto del control de convencionalidad aplicado a los casos concretos. No existe información que permita establecer que los jueces declararon en los casos concretos detenciones ilegales y/o arbitrarias. Tampoco existe un registro institucional de las acciones constitucionales de hábeas corpus incoadas por estos hechos y sus resultados protectivos a favor de los detenidos con ocasión de las protestas sociales. La falta de imputación fiscal sirvió para la dictación de libertad, sin que conste un análisis de las circunstancias de la detención, en los casos judicializados se prefirió medidas cautelares sustitutivas principalmente la orden de presentarse periódicamente ante la autoridad que constituye una forma de control

sobre las personas procesadas que restringe su libertad personal. En el caso judicializado expuesto de modo precedente si bien el juez dispuso la prosecución penal a tribunal de juicio, este órgano jurisdiccional ratificó el estado de inocencia de las personas procesadas, esto conforme el artículo 76.2 de la Constitución de la República, sin que conste si eventualmente la Fiscalía General del Estado apeló de esta decisión judicial o se obtuvo cosa juzgada.

Análisis e Interpretación de la Información

Sobre la base de la información recopilada proveniente de diversas fuentes en que se incluye: la literatura especializada, el sistema normativo nacional e internacional y la información proveniente de medios de comunicación, organismos de derechos humanos, de Defensoría del Pueblo, la Fiscalía, la CIDH se establece que tanto en Ecuador como en Colombia se garantiza a nivel normativo el derecho a la resistencia y los gobiernos de los dos países coincidieron al optar por la represión de las protestas sociales de 2019 y 2021, respectivamente, frente a lo cual se produjeron, a manos de agentes del Estado, resultados violatorios de derechos humanos en contra de la población, destacándose afectación de múltiples derechos, provocándose detenciones ilegales y arbitrarias que debieron ser objeto de control judicial conforme el artículo 7.5 CADH. Sin embargo, destaca la inexistencia de estadística oficial en la que se precise el número de detenciones ilegales o arbitrarias declaradas por juez competente.

La judicialización de casos originados en las detenciones en las protestas sociales no se encuentra cuantificado en su volumen total por las instituciones estatales que han optado por la escogencia de casos para explicar el fenómeno y las actividades efectuada dentro del ámbito de sus funciones. El uso de los tipos penales por la Fiscalía al efectuar imputación y prosecución de la acción penal cumple una doble función: por una parte, de represión en los casos concretos con la imposición de un proceso ejemplarizador para las personas procesadas; y, por otra, de

prevención especial negativa por la que el proceso disuade a otras personas a ejercer el derecho a la protesta.

Sobre la adecuación convencional en los dos países existe un tratamiento diverso. Ecuador tiene una mayor adecuación de su ordenamiento jurídico a los cánones de la CADH, de lo cual existe conformidad entre los niveles convencional, constitucional y legal que regulan la aplicación judicial del artículo 7.5 de la Convención. En suma, entonces en este país no existe problemas de adecuación normativa a la CADH dado que el ordenamiento jurídico es cónsono con esta fuente de derecho. El problema radica mayoritariamente en la actividad de control cuando los jueces interpretan las normas jurídicas al motivar la decisión sobre las condiciones de la detención, la realización del plazo razonable y la última ratio de la prisión preventiva.

De su parte, en Colombia esta situación es diferente cuando el sistema normativo nacional tiene dos escollos que impiden la adecuación convencional: el primero, en el artículo 301 del Código Procedimiento Penal que amplió a cinco los supuestos normativos de la flagrancia mediante la Ley de Seguridad Ciudadana; y, el segundo, a través de la figura de traslados de protección que está dado en el artículo 155 del Código de la Policía por el que siendo excepcional, su aplicación ha sido estandarizada mediante Guía por la Procuraduría General de la Nación y la Policía pese a los cuestionamientos y reproches de Corte Constitucional y CSJ que han declarado su constitucionalidad condicionada pese a lo cual sigue siendo válida, vigente y eficaz y facilita la posibilidad de detenciones ilegales o arbitrarias por órgano jurisdiccional competente.

Conclusiones

Una vez que se desarrolló la presente investigación se formula las siguientes conclusiones:

Sobre la base del estudio de casos en relación con las protestas sociales de Ecuador (2019) y Colombia (2021) se puede afirmar que se vulneró el derecho a la libertad personal y ambulatoria bajo la figura de detenciones ilegales y arbitrarias por agentes estatales esto conforme también lo ha sostenido en sus sendos informes la CIDH luego de haber efectuado visitas a ambos países realizándose verificaciones in situ, recabado información de organizaciones de derechos humanos y tomado testimonios de presuntas víctimas; hechos que también han ameritado la formulación de las correspondientes recomendaciones para cada uno de los Estados a fin de evitar la vulneración de derechos en particular sobre la aplicación del artículo 7.5 CADH sobre el control judicial respecto de las condiciones de la detención y su puesta a disposición dentro de plazo razonable, la libertad personal y la dictación de prisión preventiva de acuerdo con la jurisprudencia de Corte IDH.

Realizado que ha sido un estudio de derecho comparado entre los ordenamientos jurídicos nacionales de Ecuador y Colombia a la luz de la adecuación normativa y protección judicial previstas en los artículos 2 y 25 CADH se concluye que el ordenamiento jurídico de Ecuador guarda coherencia en sus niveles constitucional y legal con los cánones del artículo 7 CADH. En tanto que, Colombia registra dificultades de adecuación normativa en dos puntos específicos: la ampliación mediante Ley de Seguridad Ciudadana sobre los presupuestos de (cuasi) flagrancia enumerados en el artículo 301 del Código de Procedimiento Penal; y, la figura de “traslados de protección” introducida mediante el artículo 155 del Código de la Policía que

sirven: por una parte, para ampliar la aplicación de la flagrancia por Fiscalía objeto de calificación judicial para restringir la libertad de las personas; y, por otro, para evitar control judicial sobre las detenciones de las personas protestantes y la eventual declaratoria de ilegalidad o arbitrariedad. La falta de adecuación normativa en Colombia se expresa también que pese a que los traslados de protección han sido materia de constitucionalidad condicionada en la práctica su aplicación que debería ser excepcional ha sido normalizada mediante una Guía de aplicación por la Procuraduría General de la Nación y la Policía.

La calificación de flagrancia en los casos derivados de las protestas sociales en Ecuador (2019) y Colombia (2021) tiene un tratamiento diferenciado por los ordenamientos jurídicos y los jueces competentes en los casos concretos. En Ecuador el marco jurídico nacional se encuentra convencionalmente adecuado, integrándose también la Constitución y la ley en un sistema armónico y coherente. Al considerarse, el control judicial sobre la detención judicial, la estadística oficial no es conforme entre instituciones ya sea: “la Defensoría del Pueblo”, “la Fiscalía General del Estado” o “la Función Judicial”, habiéndose preferido la representación y análisis por casos; advirtiéndose que, la imputación es una facultad que corresponde por determinación constitucional y legal a la Fiscalía, de modo que, a falta de imputación corresponde a los jueces la dictación de libertad de las personas detenidas, lo que operó mayoritariamente, sin que se haya declarado judicialmente ilegalidad o arbitrariedad de la detención y tampoco existe detalle sobre el número de *habeas corpus* por tal motivo. Cuando la Fiscalía decide imputar a las personas, el control judicial se expresó mayoritariamente en la no dictación de prisión preventiva sino medidas sustitutivas, lo que es conforme con el artículo 7.5 CADH y la Jurisprudencia de Corte IDH lo que disminuye pero no excluye la posibilidad de reclamación en contra del Estado en el SIDH. Sobre la decisión de fondo, en el caso estudiado se

establece que el tribunal de garantías penales ratificó el estado de inocencia de los procesados, lo que significa que aún la dictación de medidas sustitutivas a la prisión preventiva fue contraria a la presunción y tratamiento de inocencia previsto en el artículo 76.2 CRE. Sobre el ejercicio del derecho a recurrir no consta que la Fiscalía haya apelado de este fallo. De lo expuesto, la incidencia del artículo 7.5 CADH en la praxis judicial ecuatoriana por resultados es una tarea incompleta que deber mejorarse mediante interpretación de orden convencional y constitucional, principalmente.

De su parte, la calificación de flagrancia en los casos derivados de las protestas sociales en Colombia (2021) tienen problemas de adecuación normativa e interpretación y aplicación judicial este pese a que el límite temporal para que una persona permanezca detenida sin fórmula de juicio es de 36 horas a diferencia de las 24 horas que provee el sistema procesal en Ecuador.

El sistema normativo nacional no se encuentra convencionalmente adecuado puesto que se registra dos nudos críticos centrados en: a. la ampliación de los supuestos normativos de (cuasi) flagrancia introducidos en el artículo 301 del Código de Procedimiento Penal mediante de Ley de Seguridad Ciudadana; y, b. la *figura de traslados de protección* previstos en el artículo 155 del Código de la Policía cuya aplicación por “la Procuraduría General de la Nación” y “la Policía” han servido para evadir el control judicial sobre las detenciones ilegales y arbitrarias, esto pese a los pronunciamientos de las Altas Cortes sobre su estándar de aplicación bajo los criterios de excepcionalidad y respeto de derechos humanos. Esta situación anómala va en contra de los principios de adecuación normativa y protección judicial previstos en los artículos 2 y 25 CADH y alienta la posibilidad de reclamación por violaciones de derechos humanos en contra del Estado en el SIDH (Comisión y Corte, en su orden). Considerándose este punto deficitario de adecuación normativa la protección judicial es relativa pese a que existe control judicial sobre

la flagrancia y condiciones de la detención, se amplifica la posibilidad de dictación de prisión preventiva a partir de más supuestos de flagrancia en el artículo 301 del Código de Procedimiento Penal; y, se evade el control judicial sobre las circunstancias de la detención bajo la “aplicación normalizada” de la figura de traslados preventiva mediante Guía de aplicación por la Procuraduría General de la Nación y la Policía. Por tanto, no existe control judicial sobre la detención que se efectúa bajo la aplicación de la figura de traslados de protección, de forma que tampoco existe recurso judicial contra aquello.

De lo expuesto, en Colombia, existe problemas de adecuación normativa y también problemas de control judicial cuando se aplican las normas legales por sobre las constitucionales y convencionales en los casos concretos lo que ha dado lugar a detenciones legales y arbitrarias como se ha declarado por la jurisprudencia de Corte IDH (Caso de las Masacres de Ituando Vs. Colombia, 2006), lo que incluso ha servido para evitar poner a las personas bajo control judicial con el claro propósito de ejecutarlas extrajudicialmente (Caso Escué Zapata Vs. Colombia, 2007). En complemento de lo anterior, la actividad de control realizada por los Jueces se centró exclusivamente en el conjunto de casos que han sido derivados a su conocimiento sin que hayan sido materia de control aquellos en que se aplicó la figura de traslados de protección, de lo cual se relativizó a través de este medio la vigencia y aplicación del artículo 7.5 CADH. A partir del caso analizado se estableció que no es común la declaratoria judicial de detención ilegal o arbitraria, que la puesta en libertad se limitó a establecer si existió o no imputación. Luego, cuando existió imputación se prefirió mayoritariamente aplicar sustitutivas a la prisión preventiva conforme el artículo 7.5 CADH y la jurisprudencia de Corte IDH. En complemento, debe considerarse que, la estadística oficial sobre el control judicial sobre la detención no es conforme entre instituciones ya sea: “la Defensoría del Pueblo”, “la Procuraduría General de la

Nación” y “la Policía”, habiéndose optado por la Fiscalía difundir casos representativos que aún no cuenta con sentencia y menos con ejecutoria. No existe estadística oficial sobre la declaratoria judicial de ilegalidad o arbitrariedad de la detención y la interposición de acciones constitucionales de hábeas corpus. Cuando la Fiscalía decide imputar a las personas detenidas el control judicial se inclinó por la dictación de medidas sustitutivas a la prisión preventiva, lo que es conforme con el artículo 7.5 CADH y la Jurisprudencia de Corte IDH lo que disminuye, pero no excluye la posibilidad de reclamación en contra del Estado en el SIDH. De lo expuesto, la incidencia del artículo 7.5 CADH en la praxis judicial colombiana es relativa considerándose la falta de adecuación normativa y la interpretación judicial en los casos concretos que no excluye la ocurrencia de reclamación en contra del Estado en el SIDH.

Recomendaciones

A manera de recomendaciones fruto de este trabajo de investigación se puede expresar las que siguen:

Ante los acontecimientos ocurridos como consecuencia de las protestas sociales suscitadas en Ecuador (2019) y Colombia (2021), ambos Estados deben acatar las recomendaciones dadas por la CIDH, adoptándose las medidas que posibiliten garantizar el derecho a la libertad personal evitándose ya sea la arbitrariedad o ilegalidad de las detenciones.

Se recomienda a los Estados el tratamiento de las protestas sociales respetándose los derechos humanos bajo la presunción de legitimidad de las protestas, prescindiéndose de la presunción de desestabilización de la democracia, privilegiándose el diálogo y la participación para la solución de divergencias y no la represión de las personas.

En el caso del Estado ecuatoriano se recomienda evitar utilizar gas lacrimógeno caducado como un medio para reprimir y neutralizar a los manifestantes, en virtud de las múltiples afectaciones que tal uso representa sobre los derechos de los manifestantes.

Se recomienda al Estado de Colombia, al igual que lo hizo la CIDH, adecuar su sistema jurídico interno a los cánones convencionales conforme los artículos 2 y 25 CADH para la protección judicial de los detenidos en las protestas sociales para que sean sometidos a control judicial dentro de plazo razonable (36 horas), respetándose el derecho a la libertad, evitándose la ampliación injustificada del derecho penal a través de presupuestos normativos de cuasiflagrancia superados por la dogmática sustantiva penal pero insertos de última data mediante reforma al artículo 301 CPP que va en contra de la última ratio de la prisión preventiva prevista en el ordenamiento convencional y la jurisprudencia de Corte IDH. Por tanto, se recomienda suprimir del Código de Procedimiento Penal, por inconventionalidad, estas figuras

de cuasiflagrancia y los *traslados de protección* previstos en el artículo 155 del Código de la Policía que evitan en la praxis el control judicial sobre las condiciones de las detenciones conforme así lo ha expuesto la Corte Constitucional y la CSJ que han establecido estándares de aplicación condicionadas a la excepcionalidad y respeto del debido proceso. En consonancia, con lo anterior, se recomienda la supresión de la “Guía para la aplicación de los traslados de protección por la Procuraduría General de la Nación y la Policía”, integrándose un esquema normativo convencional y respetuoso de la aplicación de derechos humanos para las personas detenidas.

Se recomienda a los Estados de Ecuador y Colombia que sistematicen la data así como la metodología empleada para determinar los resultados dañosos derivados de la represión estatal durante las protestas sociales, esto para establecer de modo transparente los resultados dañosos producto de las protestas sociales. Para este fin, los Estados deben ser específicos y tomar en cuenta los datos desagregados que incluyen: origen étnico, edad, sexo, orientación sexual, identidad y/o expresión de género. De igual manera, los Estados deben proveer un sustento informativo sobre el número de personas detenidas, número de personas liberadas, procesadas y determinar el número de personas sobre las que se dictó prisión preventiva y determinar los resultados judiciales con determinación de obtención de auto o fallo de fondo, así como el número de causas constitucionales de hábeas corpus incoadas y resueltas por detención ilegal o arbitraria.

A los dos Estados se recomienda fortalecer a través de la capacitación permanente dirigida a operadores de justicia sobre las garantías del debido proceso, la aplicación de los estándares convencionales de derechos humanos, particularmente sobre la vigencia y efectividad del artículo 7.5 CADH respecto del control judicial de las condiciones de la detención, la puesta

a disposición en plazo razonable, la motivación de las resoluciones judiciales y la ultima ratio de la prisión preventiva conforme estándar convencional y jurisprudencia de Corte IDH.

Se recomienda también realizar procesos de capacitación continua a los agentes de la fuerza pública sobre los derechos inherentes a la protesta social vista desde la perspectiva de los instrumentos de derechos humanos ratificados por los Estados y particularmente sobre el contenido del artículo 7.5 CADH que incluyen: la puesta inmediata a disposición judicial de la persona detenida, las condiciones de la detención de las personas (ilegitimidad / arbitrariedad) la última ratio de la prisión preventiva, esto conforme ya ha sido identificado en la literatura especializada y también por la CIDH (Lanza, 2019).

Referencias

- Álvarez-Rodríguez, A. (2021). El Paro nacional del 2021 en Colombia: estallido social entre dinámicas estructurales y de coyuntura. La relevancia de la acción política y del diálogo en su desarrollo y transformación. *Prospectiva. Revista de Trabajo Social e intervención social*, 1-12.
- Álvarez, T. (2008). El hábeas corpus y la tutela de la libertad personal. *Estudios de Derecho*, 35-55.
- Aproximación fenomenológica a la justicia constitucional en el Ecuador. (2012). En J. Montaña Pinto, *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional* (págs. 47-88). Quito: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.
- Aragónés, S. (1997). *Derecho Procesal Penal*. Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces.
- Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución de la República*. Quito: Lexis.
- Asamblea Nacional. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Ávila, R. (2008). *La Constitución del 2008 en el contexto andino. Análisis desde la doctrina y el derecho comparado*. Quito: Ministro de Justicia y Derechos Humanos.
- Avolio-Alecchi, B. (2016). *Métodos cualitativos de investigación: una aplicación al estudio de caso*. México: Cengage Learning Editores.
- Barja de Quiroga, J. (2018). *Tratado de derecho penal. Parte general*. Madrid: Civitas.
- Barón, M., & Turturica, L. (2022). Democracia y protesta social en Colombia en 2021: dimensiones normativas en relación con la psicología social crítica. *Estado & comunes, revista de políticas y problemas públicos*(15), 133-150.
- Bastida, F., Villaverde, I., Requejo, P., Presno, M. A., Aláez, B., & Sarasola, I. (2004). *Teoría general de los derechos fundamentales en la Constitución española de 1978*. Madrid: Tecnos.

- Benavidez, J. (2013). Un repaso a la teoría general de los derechos fundamentales. En J. Benavidez, & J. Escudero, *Manual de Justicia Constitucional ecuatoriana* (págs. 73-97). Quito: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.
- Binder, A. M. (16 de 10 de 2022). *Función práctica de la dogmática penal*. Obtenido de <https://studylib.es/doc/621948/funci%C3%B3n-pr%C3%A1ctica-de-la-dogm%C3%A1tica-penal.-por-el-dr.-albert...>
- Bovero, M. (2008). Calamandrei y la constitución democrática. En *La ciencia del derecho procesal constitucional* (págs. 333-356). México: Universidad Autónoma de México.
- Bustamante, F. (2013). La acción extraordinaria de protección. En J. Benavidez, & J. Escudero, *Manual de Justicia Constitucional ecuatoriana* (págs. 139-158). Quito: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.
- Caso Almonacid Arellano Vs Chile (Corte Interamericana de Derechos Humanos 26 de 9 de 2006).
- Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú (Corte Interamericana de Derechos Humanos . Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 108. 30 de 5 de 1999).
- Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas (Corte Interamericana de Derechos Humanos 21 de 11 de 2007).
- Caso de las Masacres de Ituando Vs. Colombia (Corte Interamericana de Derechos Humanos 1 de 7 de 2006).
- Caso Escué Zapata Vs. Colombia (Corte Interamericana de Derechos Humanos 4 de 7 de 2007).
- Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú (Corte Interamericana de Derechos Humanos 25 de 11 de 2005).
- Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia (Corte Interamericana de Derechos Humanos 12 de 9 de 2005).
- Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas (Corte Interamericana de Derechos Humanos 21 de 10 de 2016).
- Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas (Corte Interamericana de Derechos Humanos 7 de 9 de 2004).

- Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas (Corte Interamericana de Derechos Humanos 23 de 11 de 2010).
- Castilla, K. (2016). La independencia judicial en el llamado control de convencionalidad interamericano. *Estudios Constitucionales*, 53-100.
- Cifuentes, E. (1999). Libertad personal. *Lus et Praxis*, 5(1).
- Collis, S., & Hussey, R. (2009). *Business research: a practical guide for undergraduate and postgraduate students* (3er ed.). New York: Palgrave Macmillan.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (13 de 10 de 2022). *Comisión Interamericana de Derechos Humanos*. Obtenido de <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2020/008.asp>
- Corte Constitucional del Ecuador. (2019). *dictamen Nro. 5-19-EE/19*. Quito.
- Corte Suprema de Justicia República de Colombia*. (10 de 15 de 2022). Obtenido de <https://cortesuprema.gov.co/corte/index.php/2021/05/06/conclusiones-de-reunion-entre-presidentes-de-altas-cortes-y-la-presidencia-de-la-republica/>
- Cruz, M. (2018). Rigidez constitucional ¿flexible? El papel político de la Corte en el debate sobre la reforma constitucional colombiana (2003-2007). *Revista Jurídica Piélagus*, 17(2).
- Cueva, L. (2011). *Acción Constitucional Ordinaria de Protección*. Quito: Ediciones Cueva Carrión.
- De Souza Santos, B. (2012). *Derechos y emancipación*. Quito: Centro de estudios y difusión del derecho constitucional.
- Defensoría del Pueblo del Ecuador*. (2019). Obtenido de Comisión Especial para la Verdad y la Justicia. Informe de la Comisión Especial para la Verdad y la Justicia respecto de los hechos ocurridos en Ecuador entre el 3 y el 16 de octubre de 2019.: <http://repositorio.dpe.gob.ec/handle/39000/2942>
- Defensoría del Pueblo. (2021). *Informe de la Comisión Especial para la Verdad y la Justicia respecto de los hechos ocurridos en Ecuador entre el 3 y el 16 de octubre de 2019*. Quito: Andinagraf.
- Donoso, A. (2003). (2003). *Sistema Procesal penal ecuatoriano*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

- DW made for minds*. (15 de 10 de 2022). Obtenido de <https://www.dw.com/es/michelle-bachelet-pide-que-se-investiguen-las-muertes-en-cali/a-57719486>
- Feliciano Acero, M. P., Vargas Silva, M., Farfán, P. A., & Montenegro, L. C. (2022). *Criminalización de la defensa de los derechos*. Bogotá: Periferia Prensa Alternativa .
- Ferrajoli, L. (1998). *Derecho y Razón, Teoría del Garantismo Penal*. Valladolid: Trotta.
- Ferrajoli, L. (2008). Democracia constitucional e diritti fondamentali. En *La ciencia del derecho procesal constitucional* (págs. 505-527). México: Universidad Autónoma de México.
- Ferrajoli, L., & Ruiz Manero, J. (2012). *Dos modelos de constitucionalismo. Una Conversación*. Madrid: Trotta.
- Ferrer Mac-Gregor, E., & Pelayo Möller, C. M. (2012). El deber de adoptar decisiones de derecho interno. Análisis del artículo 2 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos y su impacto en el orden jurídico nacional. En R. Pérez Jhonston, *Derechos Internacional de los derechos humanos* (págs. 53-99). México: Porrúa.
- Fioravanti, M. (1998). *Los derechos fundamentales*. Madrid: Trotta.
- Fiscalía General de la Nación*. (15 de 10 de 2022). Obtenido de <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/seccionales/judicializada-pareja-que-habria-participado-en-el-incendio-de-una-patrulla-de-la-policia-nacional-en-soacha/>
- France24. (15 de 10 de 2022). Obtenido de France24: <https://www.france24.com/es/minuto-a-minuto/20211215-la-onu-emite-duro-informe-contra-colombia-por-graves-violaciones-de-ddhh-durante-protestas>
- García, J. (2008). *La Corte Constitucional y La Acción Excepcional de Protección en la Nueva Constitución Política del Ecuador*. Quito: Ediciones Rodin.
- Gascón, M. (2008). Justicia constitucional: la invasión del ámbito político. En *La ciencia del derecho procesal constitucional* (págs. 687-710). México: Universidad Autónoma de México.
- Gascón, M. (2008). Justicia constitucional: la invasión del ámbito político. En E. Ferrer, *La ciencia del derecho procesal constitucional* (págs. 763-784). México: Universidad Autónoma de México.

- González, L. (2004). *El derecho a la libertad personal: respuestas del sistema interamericano de protección de los derechos humanos*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.
- Grijalva, A. (2012). *Constitucionalismo en Ecuador*. Quito: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.
- Grijalva, A. (2012). *Constitucionalismo en el Ecuador*. Quito: Centro de estudios y difusión del derecho constitucional.
- Haberle, P. (2008). La jurisdicción constitucional en la sociedad abierta. En *La ciencia del derecho procesal constitucional* (págs. 687-710). México: Universidad Autónoma de México.
- Hernández-Sampieri, R., Fernández-Collado, C., & Baptista-Lucio, P. (2014). *Metodologías de la investigación* (6ta ed.). México: McGraw-Hill.
- Hernández, M. (1994). *El error judicial. Procedimiento para su declaración e indemnización*. Madrid: Civitas.
- Hitters, J. C. (2013). Un avance en el control de convencionalidad. El efecto erga omnes de las sentencias de Corte Interamericana. Pontificia Universidad Católica del Perú. Disponible en *Pensamiento Constitucional*, 315-329.
- Informe a la Comisión interamericana de Derechos Humanos en el marco de la visita de trabajo a Colombia por las graves violaciones a los derechos humanos ocurridas durante el paro nacional junio de 2021*. (2021). Bogotá: Comisión colombiana de juristas.
- Informe defensorial visita CIDH Colombia protesta social abril-junio 2021*. (2021). Bogotá: Defensoría del Pueblo.
- Informe defensorial visita CIDH Colombia protesta social abril.julio 2021*. (2021). Bogotá: Defensoría del Pueblo de Colombia.
- Jiménez de Asúa, L. (1994). *Crónica del crimen*. Buenos Aires: Depalma.
- Kerlinger, F., & Lee, H. (2002). *Investigación del comportamiento. Métodos de investigación en ciencias sociales*. México: McGraw-Hill.

- Lanza, E. (2019). *Estándares sobre los derechos involucrados en la protesta social y las obligaciones que deben guiar la respuesta estatal*. Washington: OEA.
- Larenz, K. (1994). *Metodología de la ciencia del derecho*. Barcelona: Ariel.
- Maier, J. (2004). *Derecho procesal penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto.
- Malem Seña, J. (2008). *El error judicial y la formación de los jueces*. Barcelona: Gedisa.
- Matute, A. (22 de Mayo de 2017). *El procedimiento directo en el Derecho comparado y el Código Orgánico Integral Penal*. Obtenido de Maestría en Derecho Penal, Universidad de Cuenca: <http://jandremay.wordpress.com/2017/05/22/procedimiento-directo/>
- Melero, M. (2019). *La rigidez constitucional mínima como una forma débil del constitucionalismo*. Madrid: Universidad Autónoma de Madrid.
- Montaña, J. (2012). El sistema de fuentes del derecho en el nuevo constitucionalismo ecuatoriano. En D. Martínez, *Apuntes de derecho procesal constitucional* (págs. 91-136). Quito: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.
- Montaña, J. (2012). La interpretación constitucional: variaciones de un tema inconcluso. En D. Martínez, *Genealogía de la justicia constitucional ecuatoriana* (págs. 196-212). Quito: Centro de estudios y difusión del derecho constitucional.
- Nolasco, J. (2012). *El juez penal. Principios, deberes y estándares probatorios en la decisión judicial*. Lima: ARA.
- Observaciones y recomendaciones de la visita de trabajo de la CIDH a Colombia realizada del 8 al 10 de junio de 2021*. (2021). Washington: Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
- Orunesu, C. (2012). *Positivismo jurídico y sistemas constitucionales*. Madrid: Marcial Pons. Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. .
- Osorio, M. (2002). *Diccionario de Ciencias Políticas y Social*. Guatemala: Datascan.
- Pásara, L. (2012). *El uso de los instrumentos internacionales de derechos humanos en la administración de justicia*. Quito: Ministerio de Derechos Humanos y Cultos.
- Pérez Royo, M., & Carrasco Durán, M. (2003). *Curso de derecho constitucional*. Madrid: Marcial Pons.

- Pineda, J. (2012). Notas sobre la utilidad de los métodos y técnicas de la investigación jurídica en el análisis y solución de los casos concretos. En L. A. Salanueva Brito, *Metodología e investigación jurídica* (págs. 159-184). México: Porrúa.
- Ponce, A. (2018). El Estudio de Caso Múltiple. Una estrategia de Investigación en el ámbito de la Administración. *Publicando*, 2(15), 21-34.
- Prieto, L. (2008). Supremacía, rigidez y garantía de la Constitución, en Justicia constitucional: la invasión del ámbito político. En E. Guerra, *La ciencia del derecho procesal constitucional* (págs. 805-824). México: Universidad Autónoma de México.
- Prieto, L. (2010). *Garantismo y derecho penal*. Barcelona: Iustel.
- Rey, J. (2007). El control constitucional de Colombia a partir de la Constitución de 1991. *Revista VIA IURIS. Fundación Universitaria Los Libertadores Colombia*.
- Sánchez, C., & Molina, N. (2017). Ciencia ficción política y construccionismo. *Athenea Digital*, 17(1), 79-96.
- Sentencia 207-11-JH/20, 207-11-JH/20 (Corte Constitucional del Ecuador 22 de 7 de 2020).
- Sentencia 25136 (Corte Suprema de Justicia de Colombia 30 de 11 de 2006).
- Sentencia C-024 de 1994 (Corte Suprema de Justicia de Colombia).
- Sentencia C-187 de 2006, C-187 de 2006 (Corte Constitucional de Colombia 2006).
- Sentencia C-239 de 2012 (Corte Constitucional de Colombia).
- Silva, P. (2019). El valor normativo y la supremacía de la Constitución. En L. Torres, *Debate constitucional* (págs. 61-72). Quito: Jurídica Cevallos.
- swissinfo.ch. (14 de 10 de 2022). *swissinfo.ch*. Obtenido de https://www.swissinfo.ch/spa/ecuador-di%C3%A1logos_ind%C3%ADgenas-cuestionan-la-falta-de-resultados-en-los-di%C3%A1logos-en-ecuador/47866924
- Tarrés, M. L. (Ed.). (2013). *Observar, escuchar y comprender sobre la tradición cualitativa en la investigación social*. México: El Colegio de México-FLACSO México.

Vigo, R. (2017). *La interpretación (argumentación) jurídica en el Estado de derecho constitucional*.

México: Tirant lo Blanch.

Vigo, R. (2017). *La interpretación jurídica en el Estado de derecho constitucional*. México: Tirant Lo

Blanch.

Villagómez Cabezas, R. Í. (2015). *Control de convencionalidad en el Estado constitucional de derechos y justicia*. Quito: Zona G.

Zambrano, C. (2108). *La aplicación del principio de congruencia procesal en el proceso penal*. Quito:

Universidad Andina Simón Bolívar.

Zambrano, D. (2012). Aproximación fenomenológica a la justicia constitucional en el Ecuador. En D.

Martínez, *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional* (págs. 229-255). Quito: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.

Normativa Jurídica:

Colombia. (1991). *Constitución de la República de Colombia*. Diario Oficial 49560, Acto Legislativo 02 de 2015.

Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.

Sentencias y fuentes jurisprudenciales:

Corte Constitucional de Colombia. (1994). *Sentencia No. C-024/94*.

Corte Constitucional de Colombia. (2014). *Dictamen N° 001-14-DRC-CC, 001-14-RC*.