



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA LIBERTAD DE LAS PERSONAS CON BOLETA
DE EXCARCELACIÓN

Trabajo de Titulación presentado en conformidad con los requisitos establecidos
para optar por el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República

Profesora Guía
MSc. Elsa Irene Moreno Orozco

Autor
Nelson Vinicio Guamán Valdivieso

Año
2017

DECLARACIÓN DEL PROFESOR GUÍA

Declaro haber dirigido este trabajo a través de reuniones periódicas con el estudiante, orientando sus conocimientos y competencias para un eficiente desarrollo del tema escogido y dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación.

Elsa Irene Moreno Orozco

Magister en Derecho Procesal mención Derecho Penal

C.C: 170540371-3

DECLARACIÓN DEL PROFESOR CORRECTOR

Declaro haber revisado este trabajo, dando cumplimiento a las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación.

María de Mar Gallegos Ortiz

Magister en Criminología

C.C: 171145184-7

DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL ESTUDIANTE

Declaro que este trabajo es original, de mi autoría, que se han citado las fuentes correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigentes.

Nelson Vinicio Guamán Valdivieso

C.C.: 172701710-3

AGRADECIMIENTOS

Agradezco a mi familia, en especial a mis padres, hermanos y a mi abuela, quienes me han apoyado durante la carrera. A mis compañeros y amigos que han estado junto a mí incondicionalmente. A la Universidad de las Américas y sus docentes, quienes han compartido su conocimiento y experiencia.

DEDICATORIA

A mi familia, docentes de la Universidad de las Américas y a todos quienes me han apoyado en durante mis estudios universitarios.

RESUMEN

El presente trabajo tiene como finalidad determinar la vulneración del derecho a la libertad personal de los sujetos con boleta de excarcelación. El Código Orgánico Integral Penal, prevé la boleta de excarcelación como requisito para que la persona que recupere su libertad, luego de ser revocada la prisión preventiva, por haber caducado la misma medida o al haber cumplido la pena. Lo que en la práctica ocasiona que la persona permanezca privada de la libertad por un tiempo prolongado, lo que causa que la privación de la libertad se torne ilegal y arbitraria. La restricción del derecho a la libertad personal resulta en una medida excepcional, que obedece a los fines que la Constitución y la Ley determina, y que puede ser impuesta exclusivamente bajo las condiciones y requisitos previstos previamente, y únicamente durante el plazo mínimo necesario. Las personas privadas de la libertad son un grupo vulnerable, y los procedimientos establecidos para la liberación de los mismos tienen que garantizar la tutela de los derechos de éstas personas. Al vulnerarse el derecho a la libertad personal de las personas privadas de la libertad con boleta de excarcelación, existen responsabilidades administrativas, civiles y penales, y la obligación de reparar integralmente el derecho afectado. La obligación de reparación y la responsabilidad penal del servidor público por prolongar la privación de la libertad, constituyen mecanismos jurídicos para exigir de manera coercitiva la garantía y respecto del derecho a la libertad personal reconocido por la Constitución y Tratados Internacionales de Derechos Humanos.

ABSTRACT

The goal of this work is to prove the personal liberty right infringement in people with a release order. The Criminal Code sets the release order like a requirement for that a person can get free from jail after the preventive detention gets revoked or expired, or when the person has fulfilled the punishment time. In the field, this measure makes that the people keep locked up for a long time, in order of this the freedom deprivation becomes illegal and arbitrary. The personal liberty right restriction results in an exceptional measure, which has the objectives settled down by the Constitution and the law. This measure can be imposed only under the requirement and conditions determined and solely during the minimal time necessary. The imprisoned people are a vulnerable group, the process to recover established their freedom must guarantee the protection their rights. When the freedom right of this group is violated, as a consequence are established administrative, civil and criminal responsibilities, what includes the responsibility of repair integrally the right affected. The State has the obligation to repair the damage caused, and it also has the right of it to repeat against the State employee responsible. These last are legal tools, that contributes to the effective guarantee and respect of the freedom right, which is recognized by the Constitution and the Human Right Treaties.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
1. CAPÍTULO I. DERECHO DE LIBERTAD PERSONAL	3
1.1. Concepto	3
1.1.1. Presunción de inocencia	4
1.2. Derecho de libertad personal en instrumentos internacionales de derechos humanos.....	5
1.3. Derecho de libertad personal en la constitución y legislación ecuatoriana	8
1.3.1. Liberación de las personas privadas de la libertad.....	10
2. CAPÍTULO II. PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD	13
2.1. Objeto y justificación de la privación de la libertad.....	15
2.2. Legalidad de la privación de la libertad.....	18
2.3. Privación de la libertad ilegal y arbitraria	22
3. CAPÍTULO III RESPONSABILIDADES	23
3.1. Responsabilidad del estado.....	24
3.2. Responsabilidad de funcionarios públicos	28
3.3. Derecho de repetición contra funcionarios públicos.....	30
3.4. Delito por privación ilegal de la libertad.....	31
4. CONCLUSIONES	34
REFERENCIAS	38

INTRODUCCIÓN

Esta investigación denominada: Violación del Derecho a la Libertad de las Personas con boleta de excarcelación, ha sido diseñado tomando en cuenta que a pesar que en el artículo 169 de la Constitución de la República, establece que las normas procesales consagrará entre otros el principio de celeridad, tal como ha sido diseñado en el Código Orgánico Integral Penal, se dilata la emisión de la boleta de libertad, cuando recién al momento de cumplir la pena privativa de libertad, corresponde realizar el trámite para obtenerla.

El derecho a la libertad personal está consagrado por la Constitución y Tratados Internacionales de Derechos Humanos. Se trata de un derecho fundamental, el mismo que con la finalidad de garantizar la seguridad de la vida en sociedad, puede ser limitado de acuerdo a lo que ha sido previsto en el ordenamiento jurídico. Las personas pueden ser detenidas y privadas de su libertad si están incurso en un proceso penal o cuando han sido condenadas mediante sentencia ejecutoriada a una pena privativa de la libertad.

La Constitución establece en el artículo 77 que una vez dictado el auto de sobreseimiento o la sentencia absolutoria, la persona recobraré inmediatamente su libertad. Bajo el sustento que el derecho a la libertad personal puede restringirse bajo las condiciones establecidas en la Constitución y la Ley, en el momento en el que dichos requisitos dejan de existir, la persona debe ser liberada inmediatamente. Mandato que no se cumple plenamente, debido a que a pesar de que la autoridad competente ordene la inmediata libertad de una persona, ésta orden no es ejecutada en ese mismo momento.

Ante lo cual, la persona cuya libertad se retarde por el trámite administrativo que implica la emisión de la boleta de excarcelación, su remisión al centro de privación de la libertad y aplicación de la misma, afecta al derecho a la libertad personal del sujeto. Como consecuencia la privación de la libertad se prolonga

ilegal y arbitrariamente, ocasionando graves perjuicios tanto a la persona privada de su libertad como a sus allegados.

La privación de la libertad, es una medida de última y extrema ratio, por lo que debe ser aplicada cuando sea estrictamente necesaria. Al prolongar la privación de la libertad de las personas con boleta de excarcelación, se incumple con la norma constitucional y con los tratados internacionales de derechos humanos. En particular, cuando exista una orden de autoridad competente que ha sido expresada mediante auto de sobreseimiento o sentencia absolutoria, cuando la privación preventiva de la libertad ha sido revocada, cuando ha caducado la prisión preventiva, o cuando la persona ha cumplido la pena a la que ha sido condenada.

El Estado tiene la obligación de reparar los derechos que han sido vulnerados por la acción u omisión de las personas que actúen en virtud de la potestad estatal. Ante la violación del derecho a la libertad personal, los afectados tienen derecho a exigir una reparación integral por el derecho afectado, en consideración del daño causado por el tiempo de privación de libertad ilegal y arbitraria, que causa grave afectación al detenido y a personas cercanas a éste.

La responsabilidad que tienen los servidores públicos es administrativa, civil y penal. La administrativa y civil, está directamente relacionada con la reparación integral a la víctima, en virtud del derecho de repetición que tiene el Estado en contra de los servidores públicos responsables por acción u omisión de la vulneración de derechos. En cuanto a la responsabilidad penal, la tipificación del delito por privación ilegítima de la libertad resulta insuficiente para sancionar penalmente a las personas responsables de la prolongación injustificada de la privación de la libertad.

1. CAPÍTULO I. DERECHO DE LIBERTAD PERSONAL

1.1. Concepto

Siguiendo el pensamiento de Spinoza, Smith (2007) afirma: "(...) la libertad requiere algún significativo campo de elección o volición, en virtud del cual sea posible decir que una persona elige hacer una cosa más bien que otra (...)". En un principio, la libertad implica la existencia de una total autonomía que ampara al accionar de las personas. En sentido puro no tiene límite alguno.

Desde otra perspectiva, en la obra *Sobre la Libertad*, John Stuart Mill (1859), las personas en el ejercicio de su libertad personal, lo ejercen encontrándose "(...) sujetos a las consecuencias de nuestros actos, sin que nuestros semejantes nos lo impidan, en tanto que no les perjudiquemos (...)". El ejercicio del derecho a la libertad de una persona debe regirse a lo no prohibido por la Ley, y abstenerse de afectar derechos de terceros. El perjuicio a otros sujetos no debe ser entendido en sentido amplio, restringiendo esta limitación al respeto de los derechos consagrados y al no cometimiento de actos que se encuentran prohibidos por la Ley.

Con el contrato social, el ser humano pierde su libertad natural y el derecho ilimitado de actuar, a cambio de la seguridad que deriva la vida en sociedad (Rousseau, 2007, p. 50). La existencia de una libertad sin límites, no permitiría el ejercicio del derecho a la libertad personal, considerando que otras personas no se encontrarían restringidas para afectar el mismo. La vida en sociedad permite que se garantice el ejercicio de los derechos de todos los miembros, incluyendo el derecho a la libertad personal.

La libertad se encuentra naturalmente vinculada con la seguridad, la que es brindada por el ordenamiento jurídico promulgado por la manifestación de la voluntad general (Pérez, 2012, pp. 264-265). La legislación en un Estado es el producto de la manifestación de la voluntad soberana, siendo promulgada en la

búsqueda del beneficio colectivo. Los derechos que comprenden la libertad personal se limitan, pero con el objeto de permitir la existencia de la misma. La convivencia en una sociedad sin que el derecho a la libertad personal pueda ser restringido no sería posible.

El derecho fundamental a la libertad personal, ha sido consagrado por los instrumentos internacionales de derechos humanos y por la Constitución de la República del Ecuador. Desde su nacimiento, todas las personas son sujetos de éste derecho, sin existir distinción ni discriminación alguna. Pudiendo ser restringido por las causas y bajo las condiciones previstas en los cuerpos normativos señalados anteriormente.

El derecho a la libertad personal comprende el derecho a la libertad de acción, de no existir prohibición expresa se entiende que la acción y omisión está permitida (Alexy, 2007, p. 304). Los principios de legalidad y de seguridad jurídica permiten que el individuo conozca las reglas a las que se somete y la capacidad coercitiva del Estado. De esta forma, nadie puede ser obligado a realizar algo que se encuentre prohibido, ni puede impedirse realizar algo permitido o no prohibido.

Por lo cual, el derecho fundamental a la libertad personal está consagrado en la Constitución y en instrumentos internacionales de derechos humanos. Como todo derecho tiene limitaciones y restricciones, que han sido establecidos para permitir el ejercicio de éste derecho y para procurar el bienestar de la sociedad en general. Razón por la cual, el ejercicio del derecho a la libertad personal puede ser limitado o restringido por las causas y bajo las condiciones previstas en la Ley Fundamental, tratados internacionales y leyes promulgadas.

1.1.1. Presunción de inocencia

El derecho a ser considerado inocente constituye una garantía jurídica recogida en nuestra legislación, la que garantiza el derecho a ser tratados como tal por

las autoridades administrativas y judiciales; para lo cual se debe cumplir con ciertas formalidades, con el objeto de asegurar el debido proceso.

El numeral segundo del artículo 76 de la Constitución de la República, instruye que la inocencia de toda persona se la presume, mientras que no sea declarada su responsabilidad por medio de resolución firme o sentencia ejecutoriada. La inocencia de la persona es una condición natural, no requiere de declaración judicial para que sea reconocida.

Presumiéndose la inocencia, al Estado le corresponde demostrar la existencia de la infracción penal, la culpabilidad y la responsabilidad del procesado, y declararlo en sentencia (Rodríguez, 2013. pp. 273-276). La presunción de inocencia no es una condición absoluta, admite que sea desvirtuada, en un proceso judicial respetando las garantías del debido proceso constitucional. Conforme la Constitución y los tratados internacionales, únicamente una sentencia ejecutoriada puede poner fin a la presunción de inocencia.

Para desvirtuar la presunción de inocencia de una persona requiere que su culpabilidad haya sido declarada por sentencia ejecutoriada, debiendo existir prueba suficiente que vincule al sujeto (Oyarte, 2016, p. 135). La declaratoria de la culpabilidad de una persona, debe estar precedida con las pruebas necesarias para esclarecer la participación del sujeto ha incurrido en una conducta típica, antijurídica y culpable. El juzgador debe tener total certeza de la culpabilidad del implicado; caso contrario, en aplicación de los principios de favorabilidad y duda a favor del reo, la persona no debe ser declarada culpable en sentencia.

1.2. Derecho de libertad personal en instrumentos internacionales de derechos humanos

Los tratados internacionales de derechos humanos reconocen el derecho a la libertad personal, y vinculan su realización con el derecho a la vida, derecho a

la presunción de inocencia y el derecho a la seguridad. El Estado tiene la responsabilidad de velar por el cumplimiento y respeto del derecho a la libertad personal, del mismo que depende la protección de otros derechos reconocidos.

La Asamblea General de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948, proclama la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en cuyo artículo 3 se reconoce el derecho a la libertad, y declara en el numeral 1 del artículo 11 que toda persona tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se compruebe su culpabilidad.

La Convención Americana de Derechos Humanos contempla en el artículo 7 el Derecho a la Libertad Personal, reconociendo el mismo, y establece en el numeral segundo la prohibición de la privación de la libertad, en causas y condiciones distintas a las que se establezcan para la misma en la Constitución y leyes dictadas. Asimismo, en el numeral subsiguiente se establece que ningún sujeto podrá ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrario.

El Pacto Internacional por los Derechos Civiles y Políticos, estipula en el artículo 9 numeral primero, el derecho a la libertad y seguridad personal, y también la prohibición de la detención o prisión arbitraria; además, establece que este derecho puede ser restringido por las causas previstas por la ley.

El inciso segundo del artículo 424 de la Constitución de la República (2008) establece: “La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público”, y en concordancia, el numeral tercero del artículo 11 de la Constitución de la República (2008) estipula: “Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte (...)”.

De los artículos antes citados, se evidencia que en el artículo 424 de la Constitución se prevé que para que un tratado internacional de derechos humanos prevalezca sobre la legislación nacional se requiere que el mismo haya sido ratificado; mientras que el artículo 11, con respecto a los principios que rigen el ejercicio de los derechos se establece que los derechos y garantías establecidos en instrumentos internacionales de derechos humanos son de directa e inmediata aplicación, sin requerir ratificación previa. Al existir estos dos criterios dentro de la Constitución, debe aplicarse el artículo 2 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional que contiene el principio de justicia constitucional pro hominem, el que consiste en que, en el caso de existir varias normas o interpretaciones aplicables, debe escogerse la que más proteja los derechos de la persona.

El principio pro homine es un criterio hermenéutico para la aplicación de normas de derechos humanos, en virtud del cual la norma más amplia o la interpretación más extensiva con la finalidad de reconocer derechos protegidos; y para establecer restricciones permanentes al ejercicio de derechos o la suspensión extraordinaria de los mismos, debe atenderse a la norma o interpretación más restrictiva (García, 2002, p. 173). Consiguientemente, debe atenderse a lo previsto en el artículo 11 de la Constitución, por ser más beneficioso para la garantía de los derechos de las personas.

Por tanto, recae en el Estado la responsabilidad de velar por la tutela del derecho a la libertad personal y derechos relacionados. Los instrumentos internacionales de derechos humanos establecen requisitos para que una persona pueda ser privada de la libertad, evitando la existencia de privación de la libertad ilegal ni arbitraria. Requisitos que son de cumplimiento obligatorio por mandato constitucional.

1.3. Derecho de libertad personal en la Constitución y legislación ecuatoriana

La libertad personal es la regla, la limitación a esta regla es la excepción, en nuestro país, se permite la libre movilización de las personas al interior del mismo, para lo cual se han desarrollado derechos y garantías en la Constitución de la República, que se encuentran desarrolladas en las normas de menor jerarquía, como son: el Código Civil, el Código Orgánico Integral Penal, entre otras normas legales.

La Constitución de la República del Ecuador, en su capítulo sexto desarrolla los derechos que componen y permiten el ejercicio del derecho a la libertad personal. Tales como, el derecho a la vida, derecho a la integridad personal, derecho a la igualdad y no discriminación, derecho al libre desarrollo de la personalidad, libertad de opinión y expresión, libertad de pensamiento, conciencia y religión, libertad de asociación, entre otros (Constitución de la República, 2008, Art. 66).

En particular, numeral 29 del artículo 66 de la Ley Fundamental contempla el reconocimiento que establece que todas las personas nacen libres, la prohibición de toda clase de esclavitud y trata de personas, y la prohibición de la prisión por deudas, bajo la excepción de la falta de pago de pensiones alimenticias. El literal d del artículo citado establece una limitación a este derecho, estatuyendo que nadie puede ser obligado a dejar de hacer algo no prohibido por la ley; de lo que se desprende que, en cuanto a lo que se encuentra prohibido por la ley, puede estar sujeto a restricciones y sanciones.

Constitucionalmente, la privación de la libertad es calificada como una condición excepcional, que puede ser aplicada con la finalidad de garantizar la comparecencia del acusado en el proceso, los derechos de la víctima y el cumplimiento de la pena. Por dicha razón, nadie puede ser ingresado en un centro de privación de libertad sin una orden escrita emitida por un juez

competente; salvo en caso de delitos flagrantes, en el que existe un límite temporal de veinticuatro horas para la detención de una persona sin fórmula de juicio (Constitución de la República, 2008, Art. 77).

Con la finalidad de garantizar la comparecencia del sujeto imputado o acusado al proceso penal, o al haber sido condenada y sancionada con una pena privativa de la libertad, una persona puede permanecer en un Centro de Privación de Libertad (Constitución de la República, 2008, Art. 77). De dicha manera, la Norma Fundamental, establece las razones por las cuales las personas pueden ser privadas de la libertad.

Para garantizar el derecho a la libertad personal, la Constitución de la República (2008, Art. 89) prevé la acción jurisdiccional del Hábeas Corpus, la misma que tiene objeto recuperar la libertad de la persona que se encuentre privada de la misma, de forma ilegal, arbitraria o ilegítima; una vez interpuesta la acción el juez debe convocar a una audiencia que se celebrará en las veinticuatro horas siguientes, la misma que requiere de la presencia de la persona privada de la libertad.

La libertad se encuentra entre los bienes jurídicos tutelados por la Acción de Hábeas Corpus, conforme la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2009, Art. 43); y de forma ejemplificativa, entre otras causas, se prevé que puede ser accionada para obtener la inmediata excarcelación de la persona cuya libertad haya sido ordenada por un juez y, de igual forma, cuando haya caducado la prisión preventiva. Sin embargo, el trámite establecido entre la presentación de la acción y la emisión de la sentencia prevé un plazo de cuarenta y ocho horas, lo que no permite que la liberación de las personas privadas de la libertad sea inmediata.

1.3.1. Liberación de las personas privadas de la libertad

Privada de la libertad una persona, corresponde a las autoridades administrativas de los Centros de Rehabilitación Social, dar cumplimiento a las órdenes de libertad emitidas por los Jueces de Garantías Penitenciarias, Constitucionales o Jueces de Garantías Penales que las emitan.

Conforme la Constitución de la República existen varias situaciones en las cuales una persona que ha sido privada de la libertad debe ser liberada. Primera que la persona haya cumplido la pena; segunda, por haberse dictado el sobreseimiento o sentencia absolutoria para las personas con prisión preventiva; tercera, por revocarse o sustituirse la prisión preventiva; cuarta, por haberse dado la caducidad de la prisión preventiva y; quinta, en caso que el juez competente ordene la libertad en una acción de hábeas corpus.

El numeral 10 del artículo 76 de la Constitución establece que, sin excepción alguna, una vez dictado el auto de sobreseimiento o la sentencia absolutoria, la persona detenida recobrará de manera inmediata su libertad. Mientras que, el literal 15 del artículo 12 del Código Orgánico Integral Penal señala que la persona privada de libertad, cumpla su condena, reciba amnistía o indulto o se revoque la medida cautela, será liberada de forma inmediata, estableciendo como requisito la presentación de la orden de excarcelación emitida por la autoridad competente.

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2009, Art. 43) establece como uno de los fines para la interposición de una acción de hábeas corpus, la exigencia de la inmediata excarcelación de la persona procesada o condenada cuya libertad ha sido ordenada por un juez o en caso que la prisión preventiva haya caducado. Por lo cual, la Constitución en el artículo 89 establece que el juez se encuentra en la atribución legal, luego de la finalización de la audiencia, para disponer la libertad de la persona privada de

su libertad de forma ilegal, arbitraria o ilegítima; estableciendo textualmente: "(...) La resolución que ordene la libertad se cumplirá de forma inmediata (...)".

Sin embargo, para la efectivización de la orden emitida por la autoridad judicial que sustancia la acción de hábeas corpus, requiere de la emisión de la boleta de excarcelación y la presentación de la misma en el Centro de Privación de Libertad. La boleta de excarcelación constituye un requisito administrativo para que pueda cumplirse la resolución emitida por el juez en el hábeas corpus. Por lo cual, considerando el tiempo que toma la sustanciación de la mencionada acción y el requisito de la boleta de excarcelación, ésta acción no es una herramienta jurídica idónea para exigir la inmediata liberación de la persona cuya libertad ha sido ordenada por un juez o cuando la prisión preventiva ha caducado.

El artículo 230 del Código Orgánico de la Función Judicial, dispone que los jueces de garantías penitenciarias serán competentes para emitir las resoluciones que concedan la inmediata excarcelación por cumplimiento de la pena a las personas privadas de la Libertad. Mientras, el Código Orgánico Integral Penal establece en el artículo 667 que el juez de garantías penitenciaras debe realizar el cómputo y determinar la fecha en la cual finalizará la condena.

Por cuanto, lo establecido en el Código Orgánico de la Función Judicial, la atribución del Juez de Garantías Penitenciarias para ordenar la libertad de las personas con sentencia condenatoria surge una vez que el sujeto haya cumplido con la pena establecida en la sentencia; impidiendo que el mismo recupere el goce de su derecho a la libertad personal en el momento exacto en el que ha cumplido con la sanción.

En relación a la liberación de las personas que han cumplido con la pena establecida, los directores de los centros de rehabilitación social no tienen atribución alguna relacionada con realizar el cómputo del cumplimiento de la

pena de los internos, ni de solicitar la excarcelación por cumplimiento de la misma. Mientras que, en Colombia, de acuerdo a la Ley 0065 de 1993, los directores de los establecimientos de privación de la libertad, tienen la obligación de comunicar a la autoridad competente con 30 días de antelación sobre la proximidad del cumplimiento de la condena. Los directores de los centros de rehabilitación social deberían ser responsables por el efectivo goce de los derechos de los internos.

Para que la persona que ha sido privada de su libertad, pueda ser liberada se requiere de la presentación de la boleta de excarcelación (Código Orgánico Integral Penal, 2014, Art. 13). Sin embargo, la Constitución de la República (2008, Art. 77) no establece la emisión de un documento, independiente a la sentencia o auto de sobreseimiento, para que la persona recobre su libertad; sino expresamente se afirma: “(...) recobrará inmediatamente su libertad (...)”.

El Pleno del Consejo de la Judicatura, mediante Resolución No. 037-2015 publicada en el Registro Oficial 459 de 16 de marzo de 2015, emite el formato de boleta de excarcelación. La misma que, en su parte pertinente, dice: “(...) esta autoridad emite la presente boleta de excarcelación, y se ordena la inmediata libertad del detenido, la que operará siempre y cuando no exista una orden de encarcelamiento dictada en su contra o se encuentre a órdenes de otra autoridad (...)”.

En este caso, la Constitución de la República (2008), en el numeral segundo del artículo 77, prevé la existencia de una orden escrita por el juez competente para que una persona pueda ser admitida en un centro de privación de libertad. Siendo impuesta, ésta disposición con el objeto que ninguna persona sea internada en un centro de privación de libertad sin que exista la constancia de la orden emitida por la autoridad competente; yaciendo su función en evitar que las personas permanezcan privadas de su libertad de forma ilegal y arbitraria.

Por otro lado, la existencia de la boleta de excarcelación está prevista en el Código Orgánico Integral Penal, pero no tiene un sustento Constitucional. La emisión y ejecución de la misma, no permite la tutela y ejercicio efectivo del derecho fundamental a la libertad personal de las personas privadas de la libertad. Debido a que a las personas a quienes se les ha dictado un auto de sobreseimiento o una sentencia ratificatoria de inocencia no puedan ser liberadas de forma inmediata con la orden emitida por la autoridad competente en la audiencia. Las personas con sentencia condenatoria, no recuperan su libertad de forma inmediata al cumplimiento del tiempo establecido en la pena privativa de libertad.

2. CAPÍTULO II. Privación de la libertad

Las personas pueden ser privadas de su libertad, sea en forma legítima o ilegítima, es así que puede ser privada de su libertad por organizaciones delictivas, tendientes a obligarle a cumplir con alguna condición, como puede ser privada de su libertad por personal autorizado por el Estado para tales fines, no siendo necesariamente legítima la orden a través de la cual se limita este derecho a las personas.

El derecho a la libertad es un derecho fundamental, susceptible a restricciones bajo las condiciones establecidas en la Constitución y las leyes (Gordillo, 2015, p. 446). La libertad personal de una persona puede ser restringida con la finalidad de proteger la libertad, seguridad y los derechos en general, de terceros. Si una persona infringe el ordenamiento jurídico e incurre en un delito tipificado por la Ley, se sujeta a la sanción respectiva.

La privación de la libertad se produce de forma excepcional, ya que persona al ser detenida conserva indemne su presunción de inocencia; y debido a que la detención es ejecutada por un funcionario gubernamental, previo a ponerle a disposición de la autoridad judicial (Pérez, 2012, p. 266).

Los derechos constitucionales pueden ser restringidos únicamente con normas de rango constitucional; dicha restricción debe estar establecida directamente en la Constitución, o por normas de rango inferior que ha sido emitidas para ejecutar un mandato constitucional (Alexy, 2007, pp. 248-249). Excepcionalmente, la privación de la libertad opera conforme la Constitución de la República, en tres circunstancias bajo las cuales el derecho a la libertad personal puede ser limitado, tales son: en delito flagrante, al existir sentencia condenatoria ejecutoriada o en el caso que se dicte la medida cautelar de prisión preventiva.

La primera circunstancia, en delitos flagrantes, la persona puede ser detenida, pero debe ser conducida inmediatamente ante la autoridad competente, quién realizará la audiencia de calificación de flagrancia dentro de las veinticuatro horas siguientes. En dicha audiencia se determina la situación legal de la persona, si la flagrancia es calificada, y el juez puede aplicar la prisión preventiva como medida cautelar, bajo petición del Fiscal y en caso de estimar necesaria dicha medida.

La segunda circunstancia se establece en el literal décimo segundo del artículo 77 de la Constitución de la República, al respecto a las personas que luego del procedimiento correspondiente hayan sido declaradas culpables y sancionadas en sentencia condenatoria con penas de privación de la libertad, quienes deberán permanecer en los Centros de Rehabilitación Social.

La tercera circunstancia es prevista en el literal primero del artículo 77 de la Constitución, sin ser considerada como regla general, la privación de la libertad puede aplicarse con orden escrita de juez competente, para garantizar la comparecencia del imputado o acusado al proceso y para asegurar el cumplimiento de la pena. En concordancia con el artículo 534 del Código Orgánico Integral Penal.

2.1. Objeto y justificación de la privación de la libertad

El objeto y la justificación para la restricción del Derecho a la libertad personal, debe atenerse a lo que se establezca la Constitución y las leyes orgánicas que regulen el ejercicio del derecho. Subsecuentemente, el artículo 1 del Código Orgánico Integral Penal, el fin de la privación de la libertad es la rehabilitación social de las personas sentenciadas. Por otro lado, la Constitución de la República (2008, Art. 77) establece como finalidad de la prisión preventiva, garantizar la comparecencia del acusado en el proceso, los derechos de la víctima y el cumplimiento de la pena.

La restricción del derecho a la libertad personal debe fundarse con base al principio de proporcionalidad y debe justificarse bajo las reglas de la adecuación o idoneidad, necesidad o indispensabilidad y ponderación o proporcionalidad en sentido estricto. Para que la medida sea adecuada o idónea, se requiere que su aplicación esté prevista en la norma constitucional; la necesidad o indispensabilidad, implica que ante la existencia de dos o más medios para la consecución de un fin, tiene que ser aplicado el menos lesivo al derecho intervenido; y, la ponderación o proporcionalidad en sentido estricto, requiere una ponderación o equilibrio al existir un conflicto entre los derechos de las personas, procurando el mayor respeto a los derechos de las personas (Eloy, 2011).

La doctrina prevé, que las medidas restrictivas del derecho a la libertad, deben imponerse bajo el principio favor libertatis, considerándolas subsidiarias, provisionales y proporcionales; subsidiarias, tomándolas como medidas de última instancia, debiendo el juez determinar la imposibilidad de la aplicación de otras medidas menos restrictivas de la libertad; provisionales, debiendo persistir mientras permanezcan las razones objetivas y razonables por las cuales fue dictada; y proporcionales, debiendo ser la medida tomada necesaria y proporcional con los fines por los que fue dictado (Landa, 2010, p. 46).

La privación preventiva de la libertad debe ser dictada por la autoridad judicial competente, motivadamente debe establecerse que la medida es necesaria y no puede ser aplicada con fines punitivos. La motivación requiere que exista la sospecha razonable que la persona ha cometido un delito con pena privativa de libertad, un interés público con más peso que el derecho a la libertad personal, razones fundadas para considerar que la persona en libertad huiría, cometería otro delito o interferiría en la investigación, y la imposibilidad de aplicar una medida cautelar menos restrictiva de derechos (Chozas, 2015, p. 373). En el momento en el que la inocencia de la persona sea ratificada o la prisión preventiva caduque por el transcurso del tiempo, esta medida cautelar pierde su naturaleza y como consecuencia adquiere un fin punitivo, debido a que se inobserva la presunción de inocencia del sujeto.

Bajo el principio de necesidad, la privación de la libertad nunca se puede convertir en una regla general; encontrándose, de forma previa a sacrificar un derecho tan preciado, el juzgador en la obligación de examinar la posibilidad de aplicar una medida menos gravosa para el derecho a la libertad personal; debiendo plasmar, para motivar la resolución limitativa del derecho fundamental en mención, el ejercicio de ponderación que justifique la aplicación de la medida, en razón de los contradictorios derechos e intereses (Zambrano, 2011, p. 191).

La detención provisional tiene un efecto negativo en el derecho a la libertad del procesado, mientras que la presunción de inocencia tiene un efecto positivo en los derechos del procesado (Rodríguez, 2013, pp. 344-355). Su aplicación se sustenta en la prevención de un daño mayor, se aplica para garantizar el curso del proceso penal y los derechos de la víctima. Pero, la persona es considerada como inocente mientras no exista sentencia condenatoria ejecutoriada.

La pena constituye una sanción post delictum, aplicada bajo la máxima nulla poena sine crimine; de forma que la pena es una sanción aplicable cuando se

ha cometido un delito (Ferrajoli, 2011, p. 368). De esta forma, la privación de la libertad como pena establecida en sentencia ejecutoriada, para su establecimiento requiere de la existencia previa del delito, de la culpa del procesado, y el respeto de los derechos y las garantías constitucionales, en particular del debido proceso.

Al ser la privación de la libertad, una medida excepcional, la restricción de este derecho debe estar fundamentado y proseguir los fines establecidos en la Constitución y el Código Orgánico Integral Penal. Existen tres concepciones tradicionales con respecto de la finalidad de la pena; primero, conforme la teoría de retribución o de justicia, la pena debe retribuir un daño imponiendo un mal y servir a la justicia; luego, la teoría de la prevención especial, su fin consiste en impedir que el autor cometa otros delitos; y finalmente, la teoría de la prevención general, que pretende motivar a la población a actuar conforme la Ley (Roxin, 2007, 70).

La función de la pena, de acuerdo a la concepción del Estado y del Derecho liberal, se funda en la prevención de delitos y retribución por el mal cometido, como el más puro modo para la realización de la justicia; en el Estado social, se incorpora al fin de la pena, el cometido de lucha contra el delito; en un Estado democrático, la pena debe respetar la dignidad del delincuente y, otorgarle alternativas a su comportamiento criminal, permitiendo y facilitando su resocialización y reinserción social (Mir Puig, 2006, pp. 101-108).

Conforme la Constitución de la República (2008, Art. 1), el Ecuador es un Estado de derechos y justicia, social y democrático. Por lo cual, se ha establecido por el Código Orgánico Integral Penal como el objetivo principal de la pena la rehabilitación social de la persona, permitiendo el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena privativa de la libertad, y de igual manera, se prevé la prevención general para comisión de delitos y la reparación del derecho de la víctima.

2.2. Legalidad de la privación de la libertad

Para privar de la libertad a una persona, se requiere el cumplimiento de ciertos requisitos, así cuando se trata de detención en delito flagrante, no se requiere de boleta física; y cuando se trata de detención y prisión preventiva, se requiere la presentación de la boleta física, que debe cumplir con los requisitos legales.

La aplicación de penas restrictivas de la libertad debe ser limitada a la “(...) acción libre de una persona, que niega al derecho como tal y a los bienes jurídicos que las normas protegen (...)” (Goldschmidt, 2007, p. 50). El establecimiento de una pena requiere que la culpabilidad de la persona procesada sea probada y declarada en sentencia. De igual forma, es fundamental el respeto de los principios de legalidad y tipicidad.

El principio de legalidad es el límite al *ius puniendi* y una garantía frente a la arbitrariedad, encontrándose el Estado en la imposibilidad de exceder lo que está establecido taxativamente por la Ley Positiva; debiendo especificar de forma motivada el contenido y fundamento de sus intervenciones sobre los derechos de los ciudadanos con el mayor vigor posible, quedando a salvo el derecho del ciudadano para conocer con claridad los argumentos del Estado (Bustos, 2008, pp. 518-519).

Nadie puede ser privado de la libertad sino por las causas tipificadas en la ley, con estricto seguimiento a los procedimientos establecidos, de la manera que se encuentra establecidas en la Constitución y en la Ley; de igual manera, la restricción de la libertad debe ser conducente al cumplimiento de las garantías previstas en la Constitución y la Ley, y el incumplimiento de cualquier requisito hace que la privación de la libertad se torne ilegal (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2010, pp. 7-11).

El principio de legalidad debe complementarse con el principio de tipicidad, el mismo que obliga a los Estados a establecer de forma previa las causas y

condiciones por las cuales puede ser restringida la libertad. En el Ecuador, los límites y condiciones bajo las cuales el ejercicio del derecho a la libertad personal puede ser restringido son previstos por la Constitución de la República y el Código Orgánico Integral Penal. Para que una persona sea sancionada con una sanción que restinga el derecho a la libertad persona, ésta debió encontrarse prevista por la legislación de forma previa a la conducta del sujeto.

La normativa internacional establece que la detención de las personas queda liberada a lo previsto en la Constituciones de los Estados y en las Leyes dictadas conforme a ellas; lo que contribuye a que la autoridad no incurra en arbitrariedad, ya que la Ley establece la autoridad competente para ejecutar la detención, impidiendo que sea ejercida por otros órganos o funcionarios no autorizados expresamente (García, 2000, p. 179)

Con la Constitución de la República que entró en vigencia en el año 2008, la interpretación constitucional rebasa la limitación que implicaba la aplicación del principio de legalidad. El juez posee la atribución para buscar la verdad y la paz social, priorizando al ser humano, pudiendo ahora emitir en sus fallos pronunciamientos de orden constitucional, que acerquen a la concepción de justicia, participado en el cambio de paradigma en la aplicación de la Ley (Blum, 2016, p. 257).

Los jueces en cumplimiento de las funciones y atribuciones, están obligados a regirse a lo que establece la Constitución, los tratados internacionales de derechos humanos y la ley. Por lo que, a pesar de que no existir disposición legal que regule un plazo máximo en el que deberá operar la liberación del privado de la libertad, al establecerse como principio la inmediata libertad; los jueces deben procurar emitir de forma inmediata la boleta de excarcelación, remitirla al Centro de Privación de Libertad y supervisar su ejecución.

La privación del derecho a la libertad de los ciudadanos, procede de forma excepcional cuando se ha probado y declarado la culpabilidad de una persona

mediante sentencia. La pena se establece dependiendo de lo establecido en la Ley positiva que tipifica el delito que ha sido cometido, y de esta manera “(...) la pena es justa (...) cuando se vincula a la culpabilidad del autor, a la cual también va su medida (...)” (Roxin, 2007, 72).

La pena debe ser determinada de conformidad con la Ley, en consideración a las circunstancias atenuantes, agravantes, grado de desarrollo del delito y participación del sujeto, individualizándola, en la determinación judicial existe muy poco margen para la discrecionalidad del juzgador, que evita el cometimiento de arbitrariedades (Bustos, 2008, pp. 624-625).

La determinación de la pena, la realiza la autoridad judicial competente al dictar sentencia condenatoria. La persona que ingresa a un Centro de Rehabilitación Social va a cumplir la pena establecida, que se expresa en años, meses o días. En el momento en el que el privado de la libertad cumple con dicho plazo, debe ser liberado de forma inmediata. Pero, sin embargo, de la forma que está regulado en el Ecuador, el privado de la libertad permanece horas o días después del cumplimiento de la pena en la misma condición.

El numeral 33.1 de las Reglas Penitenciarias europeas, establece que: “Todo detenido será puesto en libertad sin retraso cuando haya cumplido su condena o cuando un tribunal u otra autoridad así lo ordene”. De acuerdo a ésta norma, la liberación de un detenido se debe dar de manera ipso facto en el momento en el que el privado de la libertad haya cumplido con el tiempo correspondiente a la pena privativa de la libertad. Sin embargo, en la legislación aplicable en la Unión Europea, de forma alternativa existe la posibilidad que la liberación sea ordenada por un tribunal o autoridad competente, atribución reservada en el caso que el privado de la libertad sea liberado de forma previa al cumplimiento de su condena, para el caso que se acoja a un régimen semiabierto o abierto.

La persona que se encuentra cumpliendo una pena privativa de libertad, tiene derecho a conocer la fecha en la cual será liberado; y, en el caso que exista

una orden de excarcelación de la autoridad judicial competente o si la persona ha permanecido en prisión por más tiempo que el correspondiente a la pena, la responsabilidad por la privación ilegal de la libertad corresponde a la autoridad que no la haya ejecutado de forma inmediata (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2010, pp. 137-138).

Constituye una forma de abuso de derecho, una medida cautelar de aseguramiento personal dictada sin que se cumplan con los presupuestos objetivos correspondientes (Zambrano, 2013, p. 32). Toda medida restrictiva del derecho a la libertad personal, debe justificarse legalmente, en base a la necesidad y a la ponderación realizada por el juzgador. De igual manera, para que la medida permanezca vigente deben mantenerse las condiciones y razones por las fue dictada.

Por otro lado, la privación preventiva de la libertad es válida, mientras persistan las razones objetivas y razonables por las cuales fue dictada; caso contrario, se torna incompatible con su naturaleza cautelar y con los derechos que pretende proteger (Landa, 2010, pp. 46-47).

Por disposición constitucional, la prisión preventiva caduca en el plazo de seis meses en delitos con pena privativa de libertad de hasta cinco años, y en un año en delitos con pena privativa de la libertad mayor a cinco años. El literal 5 del artículo 541 del Código Orgánico Integral Penal establece que, si se exceden los plazos establecidos para la caducidad, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto, sin embargo, se introduce la boleta excarcelación como requisito para que la persona recupere la libertad.

La caducidad de la prisión preventiva es una medida creada en la Constitución a fin de proteger a las personas de privación ilegal de la libertad, y garantizar la tutela judicial oportuna, e impedir que personas se encuentren en centros de privación de libertad durante tiempos prolongados. La introducción de éste requisito provoca que, aunque haya caducado la prisión preventiva, las

personas con prisión preventiva permanezcan privadas de su libertad, por más de del plazo máximo seis meses o un año respectivamente.

2.3. Privación de la libertad ilegal y arbitraria

De conformidad a lo dispuesto en el artículo 26 del Código Orgánico de la Función Judicial, se debe actuar con buena fe y lealtad procesal, siendo por lo tanto obligación de todas las personas naturales o jurídicas, cumplir con las disposiciones legales; siendo obligatorio a las autoridades civiles y policiales, realizar sus actividades en forma legal, lo que conlleva a no abusar de sus facultades privando de la libertad a las personas, de forma ilegal o arbitraria.

La arbitrariedad se refiere a todo acto o proceder que sea contrario a la justicia, razón o leyes, en este sentido arbitrario es todo aquello que carece de límites y se encuentra sujeto a la discreción de quien ejerce determinada actividad o atribución; los instrumentos internacionales pretenden proscribir la arbitrariedad del legislador al dictar leyes que restrinjan la libertad física de las personas y evitar la aplicación arbitraria por parte de las autoridades responsables de la aplicación de éstas normas (García, 2002, pp. 180-181).

Una medida que restinga el derecho a la libertad personal, aunque esté prevista en la Ley, puede llegar a ser arbitraria en el caso que no se justifique la aplicación de la misma frente a las disposiciones constitucionales que protegen el derecho. Por lo cual, en el caso de las personas cuya prisión preventiva ha quedado sin efecto, por caducidad o revocatoria, o quienes han cumplido la pena establecida en sentencia ejecutoriada, al no ser liberados de forma inmediata, la privación de la libertad es legítima, e inclusive puede ser considerada como legal porque se enmarca a lo que establece la Ley y los procedimientos para la liberación. Sin embargo, al no ser liberados de forma oportuna se convierte en una medida arbitraria, debido a que no existe sustento constitucional para que la medida siga vigente. En el presente caso es obligación del legislador o de la autoridad judicial o penitenciaria adecuar los

procedimientos con la finalidad que se tutelen los derechos constitucionales de las personas privadas de la libertad.

En América Latina el sistema penal de privación de la libertad opera bajo el sistema de la peligrosidad presunta, frente a lo cual los procesados son sometidos a medidas restrictivas de la libertad por reputarse sospechosos; por lo que, en los casos en los que no existe la debida justificación para la aplicación de medidas restrictivas de la libertad, haciéndose un uso desmesurado y abusivo del poder punitivo del Estado mediante la prisión preventiva (Zaffaroni, 2012, pp. 67-68).

La medida cautelar de privación preventiva de la libertad no constituye una pena. En dicha instancia, la persona conserva su estado de presunción de inocencia. Y en el caso, en el que la inocencia de la persona sea ratificada, y no es puesto en libertad de forma inmediata a la resolución de la autoridad competente, no estaría siendo tratado como inocente. Dicha medida, afectaría a la presunción de inocencia, y como consecuencia sería arbitraria la privación de libertad posterior a la ratificación de inocencia de la persona.

Cuando "(...) la prisión preventiva que sigue a una detención deja de ser necesaria en un caso dado, su prolongación en el tiempo la convierte en una detención arbitraria (...)" (García, 2002, p. 224). La privación preventiva de la libertad constituye una detención arbitraria en el momento en el que ésta medida ha dejado de cumplir los fines por los cuales fue dictada o, en el caso en el que la misma haya sido revocada por la autoridad competente al haberse dictado el auto de sobreseimiento, sentencia ratificatoria de inocencia u otra medida cautelar.

3. CAPÍTULO III Responsabilidades

En el caso de las personas que posean boleta de excarcelación u otra orden de excarcelación emitida por autoridad competente, y su liberación sea ejecutada

de forma tardía, la prolongación de la privación de la libertad ocasiona afección a los derechos de la persona. Al ser sometido a una privación ilegal y arbitraria, se vulnera el derecho a la libertad personal y otros derechos relacionados. El daño causado debe ser reparado por el Estado y, de ser el caso, por los servidores públicos responsables.

3.1. Responsabilidad del Estado

Constituye un deber primordial del Estado, garantizar sin discriminación alguna el goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales. Bajo este fundamento, el Estado debe velar por la garantía del derecho a la libertad personal de las personas que han sido privadas de la libertad. Y será responsable de reparar integralmente el daño causado a las personas por la vulneración de este derecho.

La responsabilidad del Estado se sustenta en un rol doblemente protector, debido a que no debe crear normas que restrinjan ni limiten derechos fundamentales, y tampoco debe actuar en clara violación a la Constitución (Maraniello, 2014). Bajo el principio de jerarquía constitucional, los derechos reconocidos no pueden ser limitados en contravención de lo dispuesto por la Constitución. Por excepción, el derecho a la libertad personal puede ser restringido con sujeción a las excepciones previstas en la Ley Fundamental. Consecuentemente, es constitucional y legal que el Código Orgánico Integral Penal limite el derecho a la libertad personal siempre que no exista contradicción con el mandato de la norma constitucional.

Ninguna norma o resolución administrativa, puede menoscabar lo previsto por las normas jerárquicamente superiores, en particular lo establecido en la Constitución de la República. Bajo este sustento, la autoridad administrativa o judicial y todo servidor público tiene la obligación de aplicar la norma constitucional de forma inmediata y directa. Sin embargo, por mandato constitucional se establece que tanto las instituciones como los servidores

públicos solo podrán ejercer las competencias y facultades atribuidas en la Constitución y la Ley, lo que obliga a quienes actúen en virtud de una potestad estatal a ejecutar los procedimientos previstos en la legislación vigente.

Una norma, de menor jerarquía que la Constitución, no puede dejar de aplicar lo dispuesto por la Norma Fundamental, ni menoscabar la garantía de los derechos fundamentales. El Estado, por medio de las instituciones que lo conforman, tiene la obligación de velar por que la legislación nacional esté conforme a la Constitución y a los Tratados Internacionales de Derechos Humanos. En particular, en ejercicio de sus atribuciones la función legislativa debe respetar el orden jerárquico de las normas en el ejercicio de sus atribuciones. De igual forma, la función judicial debe velar por el efectivo goce de los derechos de las personas en la administración de justicia.

En virtud de lo emanado en la Constitución y la Jurisprudencia de la Corte Constitucional, en Colombia, el Estado es responsable por los actos del legislador (Cañón y Molina, 2013, p. 151). El mismo se instituye como responsable por los efectos surtidos de normas infraconstitucionales introducidas por el legislador o por las Autoridades Administrativas. La obligación de reparar integralmente a las personas afectadas por afectación generada con la aplicación de normas que afecten al ejercicio de los derechos fundamentales es una responsabilidad del Estado.

“El Estado a través de sus órganos debe ser garante de la actuación responsable de los servidores públicos (...)” (Martínez, 2007, p. 125). Como institución, el Estado, es responsable de velar por la tutela efectiva de los derechos y garantías consagrados en la Constitución y en Tratados Internacionales de Derechos Humanos. De esta forma, por medio del órgano legislativo deben crearse normas de carácter infraconstitucional que permitan el efectivo cumplimiento de cada uno de los mandatos constitucionales.

Al ser el Ecuador un Estado constitucional de derechos y justicia, el mismo se constituye en garante del cumplimiento de estos dos principios fundamentales. De conformidad con la Constitución de la República (2008, Art. 11), prevé que el Estado es responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia. De forma concordante, el Código Orgánico de la Función Judicial (2009, Art. 32) establece que el Estado es responsable por error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia y por violaciones de los principios y reglas del debido proceso. El Estado tiene deber de supervisar y controlar las acciones de todo aquel que actúe en virtud de la potestad estatal y desempeñe una función en el sector público, por incumplimiento de dicho deber el Estado se construye como responsable de forma solidaria por la afectación causada por dichas personas.

La función judicial tiene la responsabilidad de administrar justicia y velar por el cumplimiento de los mandatos constitucionales, de las obligaciones del Estado adquiridas en Tratados Internacionales. Ante lo cual, la autoridad judicial, al distinguir que una norma jurídica menoscaba los derechos consagrados en la Constitución e Instrumentos Internacionales, debe seguir el procedimiento que dicta el artículo 428 de la Constitución de la República (2008), el mismo que indica que de oficio o a petición de parte el Juez "(...) remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional (...)". Por lo cual, los jueces están dotados de un procedimiento que les permite comunicar al máximo organismo en el área Constitucional, a fin que este determine si efectivamente una norma jurídica menoscaba el ejercicio de los derechos consagrados.

El Estado, por intermedio de la Corte Constitucional y de los jueces con obligación de aplicar directamente la Constitución, posee la responsabilidad de velar por el cumplimiento del principio de supremacía constitucional, y por toda acción y omisión que afecte a los derechos reconocidos. De igual forma, tiene la obligación de cumplir con los compromisos adquiridos por la suscripción de tratados internacionales de derechos humanos. Al tratarse del derecho a la libertad personal, reconocido y protegido por la Constitución de la República y

por tratados internacional de derechos humanos, las personas afectadas por la vulneración del mismo pueden recurrir a instancias internacionales, tales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Los derechos humanos internacionales contemplan la obligación de los Estados de reparar las violaciones, como un derecho humano (Saavedra, 2013, p. 19). El sujeto que ha sido víctima por la violación de un derecho fundamental consagrado, se encuentra en vulnerabilidad, por lo que la reparación integral debe ejecutarse con la mayor celeridad posible, para subsanar la afectación causada. Por esta razón, la Constitución de la República (2008, Art. 11) responsabiliza al Estado en lo que respecta a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por las acciones u omisiones de los funcionarios y empleados públicos en el desempeño de sus cargos.

La reparación integral del daño proveniente de la vulneración de derechos humanos, no se restringe a una reparación económica, sino que requiere de una satisfacción completa de un daño, para que la situación de la persona se revierta a la situación anterior a la afectación (Olásolo y Cuenca, 2011, p. 321). En un principio, como todos los derechos, el derecho a la libertad personal no se equipara a un valor económico. La reparación de carácter económica contribuye a que el estado del derecho de la persona regrese al anterior previo a la vulneración. Sin embargo, el dinero no es suficiente para ejecutar una reparación integral, también el Estado debe practicar determinadas medidas que garanticen el reconocimiento de la vulneración y que una situación similar no se va a repetir. La reparación integral, según el artículo 78 de la Constitución de la República, comprende el conocimiento de la verdad de los hechos y la restitución, indemnización, rehabilitación, garantía de no repetición y satisfacción del derecho violado.

Debe considerarse que: “(...) el trato punitivo es el referente principal de la privación de libertad como corporalidad y de la experiencia histórica como temporalidad (...)” (Zaffaroni, 2012, pp. 310-311). De esta forma, el daño a la

persona y a sus allegados, no se deriva de forma directa del tiempo que ha permanecido privado de la libertad de forma ilegítima. Sino que, de la afectación psicológica y económica, que ha ocasionado en dichas personas la no aplicación del principio de inmediata libertad previsto en la Constitución y en el Código Orgánico Integral Penal.

La reparación integral tiene como objeto restaurar la confianza en el Estado, quién a pesar de haber cometido una falla u omisión procura reestablecer a la víctima a su estado anterior al daño y evitar que susciten nuevos hechos dañosos en casos análogos (Ruiz, 2016, p. 57). En base a la resolución judicial y el reconocimiento de una afectación a los derechos humanos, el Estado tiene la obligación de adecuar los procedimientos a fin de garantizar el efectivo ejercicio de los derechos y cumplimiento de las garantías jurisdiccionales.

3.2. Responsabilidad de funcionarios públicos

“(...) la función pública es un trabajo de seres humanos que se ha desarrollado con la natural intención del bien colectivo (...)” (Martínez, 2007, p. 92). Los jueces, los funcionarios de centros de privación de libertad y de centros de rehabilitación social y, demás personas que actúen en virtud de una potestad estatal, deben actuar en busca del beneficio colectivo y procurando la garantía de los derechos de las personas. Los servidores públicos están sujetos a responsabilidades administrativas, civiles y penales por los actos realizados en ejercicio de sus funciones, por mandato de la Constitución de la República.

Para el caso, en el que la persona que ha sido privado de su libertad, la Constitución y el Código Orgánico Integral Penal establece las consecuencias del caso. El servidor público que retrase la liberación del privado de libertad, en favor de quien se ha emitido una orden de excarcelación, será removido de su cargo (Código Orgánico Integral Penal, 2014, Art. 12). Sin embargo, el artículo 160 del COIP, referente a la privación ilegal de la libertad, no se especifica una

pena en específico que sancione al servidor público que retrase la liberación del privado de la libertad.

La Corte Constitucional del Ecuador (2016), en la sentencia No. 344-16-SEP-CC dentro del caso No. 1180-10-EP, ha considerado que: “(...) el rol del juez constitucional exige verificar que la aplicación de normas de carácter infraconstitucional no constituya un trato discriminatorio para las personas y se convierta en un nuevo obstáculo para el ejercicio de los derechos constitucionales (...)” (Corte Constitucional, 2016, p. 38). Las personas privadas de la libertad forman parte de un grupo vulnerable que debe recibir atención prioritaria (Constitución de la República, 2008, Art. 35), por lo cual la restricción del derecho a la libertad personal ha sido establecida de forma excepcional, los funcionarios deben velar por que dicho derecho ni ningún otro sea restringido injustificadamente.

Todos los jueces tienen la obligación de aplicar de forma directa la Constitución. Y, en caso de existir alguna contradicción con normas inferiores, debe aplicarse la jerárquicamente superior. Por lo que, los jueces al ordenar la liberación de una persona privada de la libertad, tienen la obligación de velar por que la ejecución de dicha orden sea inmediata, y no se afecte los derechos de una persona que forma parte de un grupo vulnerable.

De esta forma el juez de garantías penitenciarias, debe emitir la boleta de excarcelación, sin retraso, al momento que la persona privada de la libertad cumpla con la penal impuesta. Y en el caso de las personas bajo la medida cautelar de la prisión preventiva, el juez que, mediante auto o sentencia revoque o modifique la medida cautelar o en el momento que se dicte la sentencia ratificatoria de inocencia, debe emitir de forma inmediata la orden de excarcelación y remitirla al Centro de Privación de Libertad o Centro de Rehabilitación Social. De igual manera, los funcionarios administrativos de dichos centros, en el ámbito de sus funciones, deben ejecutar la orden de

forma inmediata, sin imponer procedimientos ni requisitos que no estén contemplados expresamente en la Ley.

3.3. Derecho de repetición contra funcionarios públicos

La Constitución Política de la República del Ecuador (Arts. 20 - 22), promulgada en el año 1998, contempla el derecho que tiene el Estado o sus instituciones para repetir contra los funcionarios o empleados, por cuyo dolo o culpa grave, cuando el Estado ha sido condenado a reparar a particulares perjuicios.

Actualmente, la Constitución de la República del Ecuador vigente desde el año 2008, en el artículo 11 numeral 9 contempla la potestad que tiene el Estado para ejercer de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables del daño producido a particulares, bajo el supuesto que el Estado haya sido condenado a la reparación por el daño causado de la vulneración de derechos.

La Constitución vigente en el Ecuador no prevé para la procedencia de la acción de repetición, que el servidor público haya incurrido en dolo o culpa grave. Sin embargo, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece la necesidad de que el funcionario actúe con dolo o culpa grave para que sea declarado responsable de restituir al Estado los recursos erogados para reparar materialmente a las víctimas de violación de derechos. Al ser establecido éste condicionamiento, el nivel de responsabilidad puede que requiere el servidor público para ser sujeto de una acción de repetición puede ser modificado mediante el procedimiento correspondiente para la reformar una ley orgánica.

La culpa grave consiste en manejar negocios ajenos con el mismo cuidado que las personas negligentes y con poca prudencia emplean en sus negocios propios, y el dolo consiste en la intención positiva de irrogar injuria a la persona

o propiedad de otro (Código Civil, 2005, Art. 29). En la ejecución de la orden de excarcelación emitida mediante la boleta correspondiente, en la mayoría de los casos, no incurriría en culpa grave ni dolo, debido a que el tiempo que toma liberar a una persona privada de libertad, responde al cumplimiento del procedimiento determinada por el Código Orgánico Integral Penal y la normativa administrativa de carácter general creada para su ejecución.

El Estado es responsable solidariamente por las acciones u omisiones que cometan quienes actúen en virtud de la potestad estatal. En virtud del deber de supervisión que tiene, el Estado es responsable de reparar integralmente los derechos afectados de particulares.

El resultado dañoso en los derechos de particulares puede deberse únicamente a la actuación particular de un funcionario, sin que el Estado sea responsable por los hechos, excluyéndole de toda responsabilidad (Ruiz, 2015). Situación ante la cual, la obligación del Estado de indemnizar no es calidad de responsable directo, sino exclusivamente en su condición solidaria. El Estado conserva la atribución y obligación de repetir en contra de los funcionarios responsables.

3.4. Delito por privación ilegal de la libertad

El bien jurídico protegido recoge un sistema orgánico y complejo del garantismo de la constitución respecto a los derechos a la libertad y la seguridad y, el control de las actuaciones del poder público (Bustos, 2008, p. 351). En concreto, el bien jurídico protegido del delito tipificado por el artículo 160 es el derecho a la libertad de todas las personas. Siendo una medida coercitiva que puede ser ejecutada por el Estado a fin de reprimir los actos de funcionarios públicos que afecten a la libertad de las personas.

El artículo 160 del Código Orgánico Integral Penal tipifica el delito por la privación ilegal de la libertad, el mismo que establece que cuando un servidor

público prive ilegalmente de su libertad a una persona, estará sujeto a una pena privativa de la libertad de uno a tres años. Delito sancionado con una pena privativa de libertad de entre uno y tres años. De igual forma, se establece que la prolongación de la privación de la libertad será sancionada con la destitución del cargo

El tipo penal existente en el Ecuador, que sanciona la privación ilegal de la libertad de las personas, sin embargo, no ha sido establecido un tipo penal por prolongación de la privación de la libertad. Por lo cual, en un principio la persona que es privada de su libertad de forma legal y legítima, pero dicha legitimidad y legalidad se pierde cuando la persona continua en la misma condición luego que se cumpla el plazo para la caducidad de la prisión preventiva, sea revocada esa medida o en el momento que haya cumplido efectivamente la pena. Debido a que en el momento en el que la medida deja de tener sustento y justificación legal, la privación que en un principio era plenamente legal se torna ilegal y arbitraria. De lo cual, los jueces y servidores públicos involucrados en el proceso de liberalización de la persona, están sujetos a responsabilidad penal en caso que la tardía liberación sea causada por su acción u omisión, en incumplimiento al procedimiento establecido por la legislación vigente para que la inmediata libertad. Pero, en el caso contrario, si la autoridad administrativa o judicial cumplió con lo establecido en la legislación vigente no estaría sujeto a responsabilidad alguna.

El tipo penal, correspondiente a la privación ilegal de la libertad, es aplicable en el caso en el que el funcionario del centro de privación de libertad habiéndosele presentado la boleta de excarcelación, se niegue a liberar de forma inmediata a la persona privada la misma. Sin embargo, éste tipo penal no constituye una medida coercitiva efectiva para que dicho documento sea emitido y tramitado oportunamente por los funcionarios competentes. De esta forma, la tipificación de la prolongación de la privación de la libertad no contribuirá a la inmediata liberalización de las personas privadas de la libertad, si los procedimientos establecidos por la Ley, reglamentos y otros cuerpos normativos ocasionan un trámite administrativo que tarda días en concluir.

Como se ha dicho anteriormente, la legislación ecuatoriana carece de un delito específico que sancione la prolongación de la privación de la libertad, cuyo objeto sea garantizar la inmediata liberación de las personas privadas de la libertad. El establecimiento del mismo, se justifica debido a la dimensión del daño que se causa a la víctima de la conducta ilícita y a sus allegados. El tipo penal por la prolongación ilegal de la libertad ha sido introducido en la legislación de otros países, como Colombia y España.

El Código Penal colombiano, tipifica los delitos de privación ilegal de la libertad y de prolongación ilícita de privación de la libertad, incurriendo en este último cuando un empleado oficial prolongue ilícitamente la libertad de una persona, con una pena de cuarenta y ocho a noventa meses, y la pérdida del empleo o cargo público. Mientras que el Código Penal español, sanciona a la autoridad o funcionario público que prolongue la privación de libertad a una persona detenida, y particularmente la pena consiste en la inhabilitación especial para empleo o cargo público por el periodo entre cuatro y ocho años.

Consecuentemente, el tipo penal existente en el Ecuador por la privación ilegal de la libertad, no contribuye a la garantía de la inmediata libertad de las personas privadas de la misma. En cambio, un tipo penal que tipifique la prolongación ilegal de la privación de libertad, como existe en otros países, permite sancionar a todo funcionario responsable de la no liberación oportuna de la liberación de la persona. El mismo que, no necesariamente debe ser sancionado con pena privativa de la libertad, sino como sucede en España, la inhabilitación para ejercer cargo público es una sanción proporcional al daño causado y a la conducta adecuada, y además favorece a que la conducta no se repita en perjuicio de otras personas.

4. Conclusiones

El derecho a la libertad personal es reconocido por la Constitución y por los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, estableciéndolo como un derecho fundamental, que puede ser restringido de forma excepcional. La causa y justificación para la limitación de éste derecho están previstas por la norma constitucional, bajo la misma que debe regirse el ordenamiento infraconstitucional creado para su aplicación.

La Constitución trata a la privación de la libertad como una medida de última ratio, y establece condicionamientos y límites para la aplicación de ésta medida. Se establece que, en caso de emitirse el auto de sobreseimiento o sentencia absolutoria, la persona debe recuperar su libertad inmediatamente, de igual forma, cuando la prisión preventiva caduque por haber excedido el tiempo máximo de aplicación. Sin embargo, la boleta de excarcelación es requisito para éstas personas recuperen su libertad, y el trámite que implica la emisión, presentación y aplicación de la misma, hace que tarde días la liberación.

La boleta de excarcelación es el medio mediante el cual se comunica a la persona a cargo del centro de privación de libertad, la orden de la autoridad competente o la Ley, que dispone la liberación de la persona, mas no es la orden en sí mismo. En virtud de la garantía de los derechos vigente por mandato constitucional, la boleta de excarcelación debe asegurar que se cumpla con la inmediata liberación del privado de la libertad, cuando ha sido ordenada mediante sentencia o auto de sobreseimiento, o en el caso en el que la prisión preventiva haya sido revocada, suspendida, haya caducado o por el cumplimiento efectivo de la pena establecida mediante sentencia ejecutoriada.

Para la aplicación de una medida restrictiva de la libertad, documentalmente de justificarse la indispensabilidad de su aplicación conforme las reglas de la adecuación o idoneidad, necesidad o indispensabilidad y ponderación o

proporcionalidad en sentido estricto. Tanto la prisión preventiva de la libertad, como las penas privativas de la libertad, deben establecerse bajo los supuestos previstos en la Ley, para que cumplan exclusivamente los fines establecidos en la Constitución y en el Código Orgánico Integral Penal. Si la privación de la libertad no adecua los requisitos legales para mantener vigente ésta medida, la misma se torna ilegal y arbitraria.

Al respecto a la aplicación de la prisión preventiva, debe considerarse como una medida excepcional, y que la persona mantiene su estado de presunción de inocencia. Dicha privación en un principio no es considerada como una pena, pero si la persona es condenada a cumplir una pena privativa de la libertad, el tiempo de la prisión preventiva de la libertad es considerado para el cómputo del cumplimiento de la pena. Al prolongarse la privación de la libertad de una persona a quien se le ha revocado la medida cautelar o ésta misma ha caducado, se está afectando el derecho a la libertad personal de una persona inocente.

Las personas que han sido condenadas al cumplimiento de una pena privativa de la libertad en sentencia ejecutoriada, deben permanecer en un Centro de Rehabilitación Social por el tiempo establecido en la sentencia. El objeto de la restricción del derecho a la libertad personal es la rehabilitación social, por lo cual, el tiempo establecido por la autoridad competente sería el que se requiere para reinsertar al sujeto en la sociedad y en la familia. Como consecuencia, la prolongación de la pena ocasiona una afectación en el derecho a la libertad personal de la persona, y se convierte en una privación de la libertad ilegal y arbitraria.

La interposición de la acción constitucional del Hábeas Corpus no es un medio efectivo para exigir el cumplimiento de la inmediata libertad de las personas cuya privación de la libertad se ha prolongado arbitrariamente. Se debe considerar que el juez, al resolver el Hábeas Corpus también ordenaría la libertad de la persona por intermedio de la boleta de excarcelación, por lo cual, no se soluciona el problema jurídico con la presentación de ésta acción.

En el Ecuador, la Constitución de la República y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos se encuentran en la parte superior del orden jerárquico de las normas. El legislador, al crear las normas que darán aplicación de los mandatos constitucionales no debe restringir el ejercicio de los derechos consagrados. Es responsabilidad del Estado, por medio de las instituciones que le conforma, velar por el efectivo goce y ejercicio de los derechos.

En caso de trasgresión al derecho de la libertad personal de los privados de la libertad, el Estado es solidariamente de reparar integralmente la afectación causada al derecho. La responsabilidad es solidaria y no directa, por lo que subsiste el derecho del Estado para repetir en contra de los servidores públicos que causaron el daño por dolo o culpa grave. Sin perjuicio de la responsabilidad penal en la que pudieran incurrir quienes actúen en virtud de una potestad estatal.

El Código Orgánico Integral Penal tipifica el delito de Privación Ilegal de la Libertad, que sanciona al servidor público que prive de la libertad ilegalmente a una persona. Sin embargo, en países como España y Colombia, tipifican el delito por la prolongación ilegal de la libertad, que impone una pena específica para los servidores públicos que prolonguen injustificadamente la privación de la libertad de una persona, sancionando la no liberación inmediata ante una orden de la autoridad competente.

Actualmente en la legislación, no se establece las competencias y atribuciones que tienen los directores de los Centros de Privación de la Libertad y de los Centros de Rehabilitación Social, por lo cual no asumen responsabilidades tendientes a garantizar la inmediata liberación de las personas privadas de la libertad. Un mecanismo para garantizar dicho derecho a quienes hayan cumplido con la pena establecida, o sobre los cuales hubiese operado la caducidad de la prisión preventiva, es otorgarles la obligación de comunicar a la autoridad judicial competente del particular, de forma previa al vencimiento del plazo correspondiente.

Por lo otro lado, en lo que respecta a las personas privadas de la libertad por prisión preventiva, en el caso que dicha medida sea revocada o que la inocencia de la persona sea ratificada, el Juez debe notificar de forma inmediata a la persona encargada del Centro de Privación de la Libertad o Centro de Rehabilitación Social. La Boleta de Excarcelación debe ser considerado como el medio en el que la autoridad judicial competente notifica la orden habilitante para la inmediata libertad del privado de este Derecho. Y debe ser emitido y notificado, por medios eficaces que eviten que la privación de la libertad se prolongue.

REFERENCIAS

- Código Civil*. (2005). Quito, Ecuador: Registro Oficial Suplemento 46.
- Código Orgánico Integral Penal*. (2014). Quito, Ecuador: Registro Oficial Suplemento 180.
- Constitución de la República*. (2008). Quito, Ecuador: Registro Oficial 449.
- Corte Constitucional (2016). *Sentencia No. 344-16-SEP-CC: Caso No. 1180-10-EP*. Recuperado el 19 de noviembre de 2016 de <https://www.corteconstitucional.gob.ec/sentencias/relatoria/relatoria/fichas/344-16-SEP-CC.pdf>
- Eloy, J. (2011). *Sistema penal acusatorio y el derecho a la libertad personal*. Recuperado el 15 de octubre de 2016 de https://app-vlex-com.bibliotecavirtual.udla.edu.ec/?r=true#WW/search/*/Sistema+penal+acusatorio+y+el+derecho+a+la+libertad+personal.+Redhes.+Revista+de+Derechos+Humanos+y+Estudios+sociales/WW/vid/382502162.
- Ferrajoli, L. (2011). *Derecho y razón*. Madrid, España: Trotta.
- García, L. (Coord.). (2002). *Los derechos humanos en el proceso penal*. Buenos Aires, Argentina: Ábaco de Rodolfo Depalma.
- Goldschmidt, J. (2007). *La concepción normativa de la culpabilidad (Segunda edición)*. Buenos Aires, Argentina: B de F.
- Gordillo, D. (2015). *Manual Teórico Práctico de Derecho Constitucional*. Bogotá, Colombia: Workhouse Procesal.
- Guerrero, Óscar. (2007) *Fundamentos teórico constitucionales del nuevo proceso penal (segunda edición)*. Bogotá, Colombia: Ediciones Nueva Jurídica.
- Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. (2009). Quito, Ecuador: Registro Oficial Suplemento 52.
- Landa, C. (2010). *Los derechos fundamentales en la jurisprudencia del tribunal constitucional*. Lima, Perú: Palestra Editores.
- Maraniello, P. (2014). *Los derechos humanos y la responsabilidad del Estado*. Recuperado el 25 de noviembre de 2016 de https://app-vlex-com.bibliotecavirtual.udla.edu.ec/?r=true#WW/search/content_type:4/Los

+derechos+humanos+y+la+responsabilidad+del+Estado+Criterio+Jur%C3%ADDICO/WW/vid/594136034.

- Martínez, L. (2007). *Controles y Responsabilidades en el Sector Público (Segunda edición)*. México D.F., México: Plaza y Valdés, S.A. de C.V.
- Mir Puig, S. (2006). *Estado, Pena y Derecho*. Buenos Aires, Argentina: B de F.
- Olásolo, H. y Cuenca, S. (Coords.). (2011). *Perspectiva Iberoamericana sobre la Justicia Penal Internacional*. Valencia, España: Tirant Lo Blanch.
- Oyarte, R. (2016). *Debido Proceso (segunda edición)*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. (1969). Quito, Ecuador: Registro Oficial 101.
- Pérez, J. (2012). *Curso de derecho constitucional (decimotercera edición)*. Madrid, España: Ediciones Jurídicas y Sociales S.A.
- Rodríguez, R. (2013). *La presunción de inocencia (segunda edición)*. Bogotá, Colombia: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez Ltda.
- Ruiz, J. (2015). *El concepto de falta personal en la responsabilidad extracontractual del Estado*. Recuperado el 28 de noviembre de 2016 de https://app-vlex-com.bibliotecavirtual.udla.edu.ec/?r=true#WW/search/*/El+concepto+de+falta+personal+en+la+responsabilidad+extracontractual+del+Estado/WW/vid/652459225.
- Ruiz, W. (2016). *Responsabilidad del Estado y sus regímenes (Tercera edición)*. Bogotá, Colombia: Ecoe editores.
- Saavedra, Y. (2013). *Teoría de las reparaciones a la luz de los derechos humanos*. México D.F., México: Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal.
- Smith, S. (2007). *Spinoza y el libro de la vida*. Madrid, España: Biblioteca Nueva.
- Zambrano, A. (2011). *Del Estado Constitucional al Neo Constitucional*. Guayaquil, Ecuador: Edilex S.A.
- Zambrano, A. (2013). *Estudio introductorio al Código Orgánico Integral Penal, referido al libro segundo del Código de Procedimiento Penal. Tomo III*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Zaffaroni, E. (Coord.). (2012). *La medida del castigo: el deber de compensación por penas ilegales*. Buenos Aires, Argentina: EDIAR.