

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO



FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS. ESCUELA DE DERECHO

TÍTULO:

“EL CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS DE LA LETRA DE CAMBIO Y SU INCIDENCIA EN LA CONSTITUCIÓN DE TÍTULOS EJECUTIVOS DENTRO DE LOS JUICIOS EJECUTIVOS TRAMITADOS POR EL JUZGADO QUINTO DE LO CIVIL Y MERCANTIL DE CHIMBORAZO DURANTE EL PERIODO ENERO 2013 A DICIEMBRE 2014”.

TESIS DE GRADO PREVIO LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.

AUTOR:

CLAUDIO ROBERTO CHAUCA PAREDES

TUTOR:

Dr. NAPOLEÓN JARRÍN ACOSTA Mgs. Dpp.

RIOBAMBA- ECUADOR

2015

APROBACIÓN DEL TUTOR

Dr. Napoleón Jarrín Acosta Mgs Dpp, luego de revisar la elaboración del presente trabajo de investigación, y al ver que cumple con los requisitos y Reglamentos de la Universidad Nacional de Chimborazo y la Facultad de Ciencias Políticas y Administrativas, me permito sugerir para su posterior defensa.

Dr. Napoleón Jarrín Acosta, Mgs Dpp.

TUTOR DE TESIS



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS.
ESCUELA DE DERECHO

TÍTULO:

“EL CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS DE LA LETRA DE CAMBIO Y SU INCIDENCIA EN LA CONSTITUCIÓN DE TÍTULOS EJECUTIVOS DENTRO DE LOS JUICIOS EJECUTIVOS TRAMITADOS POR EL JUZGADO QUINTO DE LO CIVIL Y MERCANTIL DE CHIMBORAZO DURANTE EL PERIODO ENERO 2013 A DICIEMBRE 2014”.

Tesis de grado previo la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, aprobado por el tribunal en nombre de la Universidad Nacional de Chimborazo, y ratificado con sus firmas.

MIEMBROS DEL TRIBUNAL

DR. LEONARDO SÁNCHEZ PRESIDENTE	9,9000 Calificación	 Firma
DRA. LORENA COBA MIEMBRO 1	9,9000 Calificación	 Firma
Dr. NAPOLEÓN JARRÍN MIEMBRO 2 TUTOR	10 Calificación	 Firma
NOTA FINAL	9,33 Calificación	 Firma

AGRADECIMIENTO

DERECHOS DE AUTORÍA

Yo, Claudio Roberto Chauca Paredes, soy el responsable de las ideas, doctrinas, resultados y propuestas señaladas en el presente trabajo de investigación, y, los derechos de autoría pertenecen a la Universidad Nacional de Chimborazo.



CLAUDIO ROBERTO CHAUCA PAREDES
C.I. 0603800954

AGRADECIMIENTO

A mis padres por el noble ejemplo, por los valores que me inculcaron desde niño, por todo el incondicional apoyo que me han brindado durante este difícil pero firme camino que he recorrido en mis años de estudio, a ellos les debo todo lo que soy. A la Universidad Nacional de Chimborazo, por los conocimientos y experiencias nuevas que me han permitido adquirir; a varios de mis profesores universitarios les agradezco su esfuerzo y determinación que han tenido conmigo y a su impetuosa dedicación a fin de que garantizar la calidad del conocimiento. A mi tutor de Tesis, quien se ha permitido colaborar en toda la elaboración del trabajo investigativo y a quién considero un gran amigo durante el trayecto de mis estudios.

DEDICATORIA

En memoria de mi primo Neker. A quienes han sido mi orgullo, mi Madre María Germania Paredes Chauca y a mi Padre Juan Chauca Carrasco puesto que a ellos les debo mi existencia y por quienes me he esforzado en todos estos años de estudio, no me alcanzaría la vida para agradecerles, tan solo me queda decirles que por ellos me encuentro en este momento tan importante de mi vida. Se lo dedico a mi esposa Rosa Amaguay, quien siempre estuvo a mi lado en los momentos difíciles y con quien he pasado años memorables.

INDICE

INDICE GENERAL:

PORTADA:	1
APROBACIÓN DEL TUTOR:	¡Error! Marcador no definido.
DERECHOS DE AUTORÍA:	IV
AGRADECIMIENTO	V
DEDICATORIA	VI
INDICE	VI
INDICE GENERAL:	VII
INDICE DE GRAFICOS:	XII
INDICE DE TABLAS:	XII
RESUMEN	XIII
SUMMARY	XV
INTRODUCCIÓN	XVI
CAPÍTULO I	17
MARCO REFERENCIAL	17
1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.	17
1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.	18
1.3. OBJETIVOS	18
1.3.1. Objetivo General	18
1.3.2. Objetivos Específicos.	18

1.4. JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA DEL PROBLEMA.....	19
CAPÍTULO II.....	20
MARCO TEÓRICO.....	20
2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN.....	20
2.2. FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA	20
UNIDAD I.....	21
2.2.1. El Garantismo y la Constitución.	21
2.2.1.1. Qué es el Garantismo?	21
2.2.1.2. PRINCIPIOS RECTORES DE LA CONSTITUCIÓN.	24
2.2.1.3. EL PRINCIPIO DE MOTIVACIÓN.....	27
2.2.1.4. EL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA.	30
2.2.1.5. EL PRINCIPIO DE CELERIDAD.....	34
2.2.1.6. PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD.....	36
2.2.1.7. EL PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN.....	40
2.2.1.9. EL PRINCIPIO DE CONCENTRACIÓN.....	49
2.2.1.10. EL PRINCIPIO DE ECONOMÍA PROCESAL.	51
2.2.1.11. LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA.	54
UNIDAD II.....	59
2.2.2. REQUISITOS DE LA LETRA DE CAMBIO Y LA CONSTITUCION DE TITULOS EJECUTIVOS	59
2.2.2.1. Requisitos de la letra de cambio	59
2.2.2.2. Requisitos para proceder la accion ejecutiva.....	61

2.2.2.3. De los títulos ejecutivos	64
2.2.2.4. Del juicio ejecutivo.....	66
2.2.2.5. Medidas cautelares.	66
2.2.2.6. Clasificación de las medidas cautelares.....	67
2.2.2.7. Cesación de las medidas cautelares.....	68
2.2.2.8. Trámite.	69
2.2.2.9. Mandamiento de ejecución.	70
2.2.2.10. Fase de ejecución de la sentencia.....	70
2.2.2.11. Señalamiento de bienes por el acreedor.	71
2.2.2.12. Remate.	72
2.2.2.13. Calificación de posturas.	72
2.2.2.14. Causas de Nulidad.	74
2.2.2.15. Adjudicación.	75
UNIDAD III.....	76
2.2.3. EL DEBIDO PROCESO Y SU GARANTÍA EN LOS JUICIOS EJECUTIVOS.....	76
2.2.3.1. Introducción al Debido Proceso.	76
2.2.3.2. Las Normas Rectoras de un Debido Proceso.	77
2.2.3.3. Ámbito de Aplicación.	78
2.2.3.4. Garantías de la Defensa.	79
2.2.3.5. El Procedimiento ejecutivo.	80
2.2.3.6. Debido proceso o un proceso debido.	82

2.2.3.7.1. El debido proceso en la Garantía de la Motivación.....	82
2.2.3.7.2. El Debido Proceso en la Garantía de la Contradicción.....	83
2.2.3.7.3. El Debido Proceso en la Garantía de la Publicidad.....	83
2.2.3.8. Un Debido Proceso Garantizador.	84
2.2.3.9. Se aplican o inaplican los principios del debido proceso.	85
UNIDAD IV	87
2.2.4. ANÁLISIS DE CAUSAS PROCESADAS	87
2.2.4.1. Generalidades.....	87
2.2.4.2. Competencia en los Juicios Ejecutivos.....	88
2.2.4.3. Procedencia e Improcedencia de las Causas.....	89
2.2.4.4. Causas Admitidas a Trámite.	91
2.2.4.5. Observancia de Requisitos Procedimentales.....	93
2.2.4.5.1. Desarrollo de los Procesos.....	95
2.2.4.5.2. Puntos de la Sentencia.....	96
2.2.4.7. Las causas con Sentencias Motivadas.....	98
2.2.4.8. Cumplimiento de los requisitos de la Letra de Cambio.	99
2.2.4.9. La Junta de Conciliación.	101
2.2.4.8.1. La Conciliación en las Causas.	101
2.2.4.9. Actuaciones y Diligencias.....	103
2.2.4.11. Resoluciones Relevantes.....	104
UNIDAD V	113
2.2.5. HACIA UN DERECHO PROCESAL GARANTISTA	113

2.2.5.1. Las Garantías.....	113
2.2.5.2. El Horizonte Garantista.....	114
2.2.5.3. Código Orgánico General de Procesos	114
2.3. DEFINICIONES DE TÉRMINOS BÁSICOS.....	115
2.4. HIPÓTESIS.....	117
2.5. VARIABLES.....	117
2.5.1. VARIABLE INDEPENDIENTE.....	117
2.5.2. VARIABLE DEPENDIENTE.	117
2.5. OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES.....	118
CAPÍTULO III	120
MARCO METODOLÓGICO	120
3.1. MÉTODO CIENTÍFICO:	120
3.1.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN:.....	120
3.1.2. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN:.....	121
3.2. POBLACIÓN Y MUESTRA	121
3.2.1. POBLACIÓN.	121
3.2.2. MUESTRA	121
3.3. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS	122
3.3.1. TÉCNICAS:	122
3.3.2. INSTRUMENTOS:	122
3.4. TÉCNICAS PARA EL PROCESAMIENTO E INTERPRETACIÓN DE DATOS.	122

3.4.1. TÉCNICAS ESTADÍSTICAS	122
3.4.2. TÉCNICAS LÓGICAS	122
3.5. PROCESAMIENTO Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS.....	123
3.6. COMPROBACION DE HIPOTESIS.....	128
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	129
4.1. CONCLUSIONES:.....	129
4.2. RECOMENDACIONES	130
4.3. BIBLIOGRAFÍA.....	131
ANEXOS.....	134
 INDICE DE GRAFICOS:	
GRÁFICO N° 1	124
GRÁFICO N° 2	125
GRÁFICO N° 3.....	126
GRÁFICO N° 4.....	126
GRÁFICO N° 5	127
 INDICE DE TABLAS:	
TABLA N° 1	123
TABLA N° 2	124
TABLA N° 3	125
TABLA N° 4.....	126
TABLA N° 5	127

RESUMEN

El tema del presente trabajo investigativo se halla desarrollado en la nueva corriente del neo constitucionalismo o constitucionalismo liberal, que propone una nueva cosmovisión de los derechos y sus garantías; en la actualidad, existen normas anacrónicas, confusas y dispersas, que no hacen más que generar incomodidad al usuario del sistema judicial, entre estas normas tenemos al Art.413 y 415 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 410 del Código de Comercio y que trata, del cumplimiento de los requisitos de la letra de cambio y su constitución en títulos ejecutivos.

El espíritu del legislador siempre ha sido entregar una norma prolija, innovadora y rápida, pero no fue así, ya que en la práctica nos encontramos con violaciones de trámite como veremos en el capítulo correspondiente al análisis de las causas procesadas, en el cual abarcaremos las mayores deficiencias de la norma, habiendo para ello utilizado una investigación de campo a fin de tomar contacto con la realidad; pero la piedra angular de la presente investigación la encontramos en el cumplimiento de los requisitos de la letra de cambio para la constitución en título ejecutivo, que no es un proceso debido como analizaremos en el capítulo del debido proceso y su garantía, mientras por un lado se quiere respetar el principio de celeridad para las causas ejecutivas procesadas, por otro lado, vemos una contraposición a este principio y al juicio le llega a faltar hasta motivación, y para ello se entregará unas pequeñas recomendaciones a fin de propender a que todos los principios del debido proceso se respeten ya que por interponer uno, se menoscaba otro.

Ahora bien, ya en la práctica los operadores de justicia no saben cómo hacer funcionar de acuerdo al texto de la ley la falta de cumplimiento de los requisitos de la letra de cambio, por lo cual violan el trámite que debe darse, se van contra principios constitucionales y al final no se encuentra un juicio justo sino más bien un esfuerzo por conseguir y/o hacer coincidir la norma con la realidad; de esta manera el presente aporte académico será una guía entendible para cualquier estudiante curioso que quiera aproximarse al razonamiento jurídico que hoy en día es escaso ante lo cual se constituye en una herramienta para los abogados en el libre ejercicio a fin que puedan reclamar sus

derechos y también un texto para los jueces a fin de conseguir luces para su operación jurisdiccional. Finalmente, el estudio coadyuvará al análisis de las normas del Art.413, 415 del Código de Procedimiento Civil y el Art. 410 del Código de Comercio a fin de determina cuando una letra de cambio es exigible en la vía ejecutiva.



ABSTRACT

The theme of this research work take places in the new current neo-constitutionalism or liberal constitutionalism, which proposes a new worldview of the rights and guarantees. There are currently anachronistic, confusing and scattered rules, which only serve to annoy the user of the judicial system, among these rules have to Art.413, 415 (Code of Civil Procedure), in accordance with Art.410 (Commercial Code) and that is, compliance with the requirements of the bill of exchange and its constitution in enforcement titles.

The spirit of the legislator has always been to deliver a neat, innovative and fast rule, but it was not, because in practice we find violations of procedure as discussed in the chapter on the analysis of cases processed, which will cover the major deficiencies of the rule, having to do field research used to make contact with reality. But the cornerstone of this research is found in compliance with the requirements of the bill of exchange, which is not due process of law as discussed in the chapter of due process and guarantee, while on one hand it wants to respect the principle of swiftness, on the other hand we see a contrast to this principle and judgment will come up missing motivation, so it will be delivered some simple tips to ensure that all the principles of due process are respected, and that by bringing one another is not undermined.

However, since in practice judicial officers do not know how to operate according to the text of the law, lack of compliance with the requirements of the bill of exchange, thus violating the procedure to be given, is they run counter to the constitutional principles and the end is not a fair trial, but rather an effort to reach even the norm with reality. This academic contribution is an understandable guide for anyone curious student who wants to approach the legal reasoning, that today is tight; it will be a tool for lawyers in the free exercise, to claim their rights and also a text for judges to get lights for court operation. Finally, the study help to find possible solutions to the abuse of principles and consequent of rights and citizens who use the law and its operators; standards equally Art.413, 415 (code of civil procedure) and Art. 410 (commercial code) in order to determine if it will be analyzed subsumed under due process of law or drag its ineffectiveness.

Reviewed by: Msc. Maritza Chávez

CENTRO DE IDIOMAS



INTRODUCCIÓN

En nuestro país constitucional de derechos y justicia social, conforme lo señala el Art.1 de la carta fundamental del Estado, encontramos diversos procedimientos judiciales que como objetivo o como fin tienen la eficacia, la rapidez, la oralidad y la eficiencia, pues como lo señala el Art.75 de la Constitución todo ciudadano tiene derecho a acceder a una justicia imparcial y expedita, pero que a su vez defiende su interés en la causa, siendo este interés siempre justo y acorde a la realidad procesal y a la realidad histórica.

Ahora bien, si cada individuo de nuestra sociedad busca justicia, esa búsqueda debe hacerse de manera correcta, de manera simplificada pero compuesta de todas las garantías constitucionales y procesales, hecho que el legislador ha incorporado en el Art.413 y 415 del Código Adjetivo Civil, que es el cumplimiento de los requisitos de la letra de cambio para ser exigible en la vía ejecutiva, el cual se trata de demandas que hayan cumplido dichos requisitos.

Del análisis se colige que, a partir del marco normativo constitucional, todas y todos tenemos las mismas oportunidades, todas y todos vivimos en igualdad de derechos, todos gozamos de un debido proceso que debe ser garantizado en cualquier etapa del procedimiento; y aquí la conjetura entre el cumplimiento de los requisitos de la letra de cambio y su constitución en título ejecutivo.

El planteamiento de la problemática es jurídico-social, y responde netamente a equilibrar la balanza entre lo que el usuario desea que se haga en su proceso para conseguir una sentencia rápida y motivada, y lo que implica en un artículo contentivo de celeridad a fin de obtener el pedido de la sociedad. Lo que quiero exponer es que si bien se necesita agilidad en el trámite, esto no debe ser causal de violaciones legales ni mucho menos constitucionales.

El presente trabajo investigativos mantiene un contenido jurídico amplio, en el cual se abordará temas constitucionales, procesales civiles y además se tratara de acercarse a la realidad procesal que vive día a día la administración de justicia en el ámbito civil.

CAPÍTULO I

MARCO REFERENCIAL

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

El origen de la presente investigación así como el problema planteado, surge de la necesidad de encontrar la forma más adecuada a la solución de conflictos, de una manera sencilla, rápida y oportuna para todas y todos los ciudadanos con una visión íntegra del debido proceso y las garantías constitucionales.

En un Estado constitucional de derechos y justicia, es indispensable formular y crear normas acorde al ámbito histórico y a la realidad actual para el fiel cumplimiento de las normas procesales que rigen el ordenamiento jurídico ecuatoriano; de igual manera, es imperativo del profesional del derecho otorgar las facilidades legales y pertinentes para el cumplimiento del mismo.

Si una norma o procedimiento es anacrónico e inservible es obvio que ni la administración de justicia ni el usuario se verán beneficiados de ninguna manera ya que el retardo en el despacho judicial y la traición a la norma sustantiva y adjetiva se ven vulnerados ya sea por la imposibilidad de cumplirla o la falta de tiempo e incluso el desconocimiento.

Consecuentemente, una vez explicado de manera general el problema de insertar normas jurídicas contrarias a la realidad procesal y al despacho judicial se crea el caos en las Unidades Judiciales, Juzgados y Tribunales de la República por lo cual el presente trabajo tiene como objetivo entregar una guía y recomendaciones netamente jurídicas a fin de que se cumplan con los principios básicos de una eficaz y eficiente administración de justicia.

En el Código de Procedimiento Civil, se establecen los procedimientos a seguirse en la litis, cuando una letra de cambio cumple con los requisitos y por lo que es exigible en la vía ejecutiva, ya que al no cumplir con los mismos no constituye título ejecutivo por lo que, es exigible en la vía ordinaria, este primero se lo ha

denominado doctrinariamente el juicio ejecutivo que implica rapidez, oralidad y sencillez para el despacho judicial del proceso.

El Art.415 del C.P.C y el Art. 410 del Código de Comercio, especifican que la letra de cambio es exigible en la vía ejecutiva siempre y cuando cumpla con los requisitos que determinan la ley, etc.; la diligencia con la que debe llevarse el procedimiento es sumárisimo teniendo en cuenta la forma como se procesa, por lo tanto, la intención del legislador fue buena pero inaplicable en la práctica por la carga procesal que se lleva en los juzgados civiles ocasionando una sensación de inseguridad jurídica por parte de los usuarios.

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.

- ¿Cómo el cumplimiento de los requisitos de la letra de cambio incide en la constitución de títulos ejecutivos dentro de los juicios ejecutivos tramitados por el Juzgado Quinto de lo Civil y Mercantil de Chimborazo durante el período enero 2013 a diciembre 2014?

1.3. OBJETIVOS

1.3.1. Objetivo General

- Analizar el cumplimiento de los requisitos de la letra de cambio y su incidencia en la constitución de títulos ejecutivos.

1.3.2. Objetivos Específicos.

- Identificar los requisitos de la letra de cambio como título ejecutivo.
- Definir la importancia de las letras de cambio.
- Analizar el procedimiento del juicio ejecutivo con letra de cambio.
- Establecer ventajas y desventajas de los procesos que por letra de cambio se ha litigado en el Juzgado Quinto de lo Civil y Mercantil de Chimborazo durante el período enero 2013 a diciembre 2014.

1.4. JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA DEL PROBLEMA.

En la actualidad, el Código de Procedimiento Civil, en su Art.415 y 410 del Código de Comercio, establece los requisitos de la letra de cambio para ser exigible en la vía ejecutiva, dentro del cual se fija una línea procesal con una celeridad inabarcable por parte de los operadores de justicia, generando incomodidad y desconfianza para las partes procesales y aún más para los litigantes. La falta de servidores judiciales, la infraestructura y las diligencias extensas hacen que la idea de un procedimiento rápido pero eficaz y fiable se vea cada vez más lejos de su aplicabilidad.

Nuestro Código de Procedimiento Civil, se inspiró en el Código de Enjuiciamiento Civil Peruano y Español de 1855; además, este Código de Procedimiento Civil ecuatoriano sigue el modelo de 1938 con pocas reformas, que a su vez es copia del Código de Procedimiento Civil de 1878, redactado por la Corte Suprema de Justicia, que se basó en el Código de Procedimiento Civil, redactado por la Constituyente de 1869, y publicada en el año de 1879; es decir, al igual que muchas normas dentro de nuestro ordenamiento, nuestro Código de Procedimiento Civil, es anacrónico y desactualizado conforme los avances doctrinarios y jurisprudenciales.

Por lo tanto en el Ecuador se mantienen normas inaplicables en la práctica, siendo atentatorias al debido proceso, que incluye una falta de atención eficaz al usuario, a fin que sienten un ambiente seguro que conlleve a la tan anhelada seguridad jurídica, y si esta utopía no llega a concretarse, no podemos hablar de un Estado garantista, por ende, es necesario establecer las falencias que implica un procedimiento ejecutivo.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN.

Después de efectuar la correspondiente investigación documental y bibliográfica en las principales bibliotecas de la ciudad de Riobamba, y en especial en la biblioteca de la Universidad Nacional de Chimborazo, se establece que, el presente trabajo investigativo sobre el cumplimiento de los requisitos de la letra de cambio y su incidencia en la constitución de títulos ejecutivos, aún no ha sido realizada, por lo mismo, será un aporte de consideración y magnitud para los señores abogados, funcionarios judiciales, usuarios y para estudiantes que deseen investigar sobre este importante tema.

2.2. FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA

La presente investigación, se fundamentara en la teoría del conocimiento científico, crítico, teórico, por cuanto, toda la información recopilada será analizada razonada, criticada jurídicamente, con el propósito de poder llegar a tener un nuevo conocimiento sobre la problemática.

La fundamentación teórica del presente trabajo, se encuentra en la Constitución de la República, el Código de Procedimiento Civil, Código de Comercio, Código Orgánico de la Función Judicial, y que abarcan un conjunto de temas, subtemas, que tienen estrecha relación con el problema a investigarse.

UNIDAD I

2.2.1. El Garantismo y la Constitución.

2.2.1.1. Qué es el Garantismo?

Es preciso encaminar el presente trabajo investigativo en lo que corresponde al garantismo. Y porqué es importante saber qué es el garantismo? La respuesta es simple y concreta, pues, vivimos en un Estado constitucional de derechos y justicia. La Constitución aprobada en Montecristi, establece que el Estado garantizará el goce de los derechos de cada uno de sus ciudadanos (Art.3.1 CRE), y de igual manera, establece mecanismos de control que logran tutelar de manera correcta los derechos de sus habitantes, así, en el Art.426 de la norma suprema, establece que: “Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución” (Asamblea Nacional del Ecuador, Constitución de la República del Ecuador.)¹, esto con el fin de evitar abusos de poder, que a la final terminan en injusticias y atropellos a los derechos humanos; desde la perspectiva establecida, podemos dilucidar que, el garantismo es un conjunto de normas que velan por los derechos inherentes y adquiridos de cada individuo y que a su vez los protege de la ilegalidad y la arbitrariedad que se pueda producir si se vive en un Estado totalitario.

Sobre el garantismo, Ramiro Ávila Santamaría manifiesta que: “Las garantías, normalmente son efectivizadas por los jueces con competencia constitucional, que pueden inaplicar normas que atentan contra los derechos humanos”, (Corporación Editorial Nacional)² esto es un avance significativo encaminado a demostrar que en el garantismo, hay una sola vía, respetar o respetar los derechos humanos y la Constitución, y esto significa para el tema en estudio, no crear normas atentatorias a la tutela judicial efectiva y expedita de los derechos de las personas.

Luis Prieto Sánchez, ante esta situación, cabe preguntarse, si en realidad nuestras normas jurídicas van a la par del nuevo constitucionalismo y su mejor forma de presentación que es el garantismo, (Sanchez Prieto Luis, 1999)³ muchos responderán que sí, otros y creo la mayoría dirán que no. Así como se replantean teorías y doctrinas, así mismo se deben replantear normas, leyes y códigos, ya que sería una barbaridad que nuestro ordenamiento jurídico no vaya a la par con la jurisprudencia y la doctrina, así

como sería un dislate jurídico que, los procedimientos no busquen solucionar conflictos y en vez de eso los retarde y los prolongue, sin encontrar justicia; para evitar esto, el ordenamiento jurídico tiene que dar seguridad de las actuaciones judiciales y de las respuestas ante un conflicto, a fin de alcanzar el buen vivir que tanto se pregona.

En nuestra Constitución, se establece que: Art. 84 y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los Tratados Internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades, (Asamblea Nacional del Ecuador, Constitución de la República del Ecuador., 2008)⁴. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución. En definitiva, se establece la progresividad de derechos, y su protección a través de garantías, para este fin, los legisladores mediante su potestad de crear leyes, deben observar primero la Constitución, Tratados Internacionales, y toda normativa que establezca derechos. Si no hay la observación adecuada por el legislador, la ley es nula, incompleta, contradictoria o aún peor reductora de derechos.

La adecuación formal que trata el Art.84 de la Constitución, es lo que conocemos como debates dentro de la Asamblea, es el procedimiento a darse para que una ley sea aprobada conforme los parámetros establecidos. La adecuación material, hace referencia al aspecto de fondo, a los derechos que se van a otorgar o a las obligaciones que se van a establecer; para esto dichos derechos deben ser progresivos y creados bajo todo principio legal y constitucional, cuyo fin es la no restricción, menoscabo o supresión de los mismos.

“Por un lado, no se requiere desarrollo normativo para exigir derechos”, no se requiere de una norma infra constitucional para ejercer mi derecho, porque los derechos Constitucionales son de inmediata aplicabilidad, para esto el maestro Santamaría con certeza dice: “todo derecho tiene dimensión de exigibilidad, cuando el daño es concreto, debe haber reparación individual; cuando el daño es abstracto, debe haber una política pública” (Ramiro Avila Santamaria, 2013)⁵.

Con esto se concluye la primera fase sobre lo que constituye el garantismo, recordando que, cada persona se encuentra en un estado de vulnerabilidad según las circunstancias y que sus derechos están ahí, siempre junto a cada individuo, listos para ser exigidos, reclamados y por el garantismo éstos deben ser atendidos y reparados inmediatamente, si son vulnerados.

Los derechos en un Estado garantista son indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía (Art.11.6 C.R.E). Se reconoce normas internacionales de derechos que permitan mejorar el ejercicio de los nuestros (Art.84 C.R.E.); se vive en armonía y se trata de encontrar soluciones eficientes y eficaces a conflictos (Art.190 C.R.E.), no se permiten actos atroces como la tortura, el trato cruel, inhumano y degradante en todas sus formas (Art.215.4), y un sinnúmero de normas que solo un Estado garantista nos puede entregar. En este Estado es impensable que se restrinja derechos, que se deniegue justicia o que el funcionamiento judicial sea obsoleto.

Por ello no se debe pensar que, el garantismo es demasiado permisivo o que otorga demasiadas garantías, puesto que una cosa es entregar las garantías y otra muy diferente que sean aplicadas de manera incorrecta o utilizadas de una forma para lo cual no fueron creadas, de ahí que es mejor pensar en que, mientras más garantías existan, mayor reducción del poder político habrá, y se controlará las actuaciones administrativas, judiciales e inclusive particulares a fin que los derechos sean aprovechados por quien los quiera ejercer. Es menester ejemplificar estas ideas, para esto podremos trasladarnos al campo académico; si se pierde el año porque no se estudió todo el ciclo y me la pasé jugando billar, es culpa y responsabilidad que pierda el año por vago, pero como tengo el descaro de dirigirme al decanato o al rectorado a reclamar mi derecho a estudiar, lo hago, y pido que se sancione al profesor porque él tuvo la culpa de no explicar bien la clase y por ello hago uso del tiempo de las autoridades para que se atiendan los reclamos, utilizando los recursos del personal administrativo en contestaciones de oficios y reclamos, gasto los recursos y tiempo del docente para que conteste y si es posible ceda a las pretensiones, en fin gasto tiempo y recursos de la Universidad por un derecho que no es accesible para el estudiante, y se ejerce la garantía que da la Universidad simplemente para gastar tiempo y recursos, ahora bien, muy diferente sería si ese profesor es un acosador sexual que hizo perder el año porque quería algún favor sexual, y ahí si podría ejercer mi derecho y mi garantía a

ser escuchado hasta las últimas consecuencias con el fin que me reparen el daño causado y se sancione al depravado; es idéntico en las garantías jurisdiccionales, las hay para todos, que pocos la sepan utilizar de manera adecuada y otros las utilicen para hacer perder tiempo y recursos a la administración de justicia, es otra cosa.

2.2.1.2. PRINCIPIOS RECTORES DE LA CONSTITUCIÓN.

El avance Constitucional en nuestro país es notable y de muy alto nivel académico, por ello es necesario adentrarnos en el fondo de nuestra ley fundamental y estudiar sus principios rectores y consecuentemente empezar respondiendo qué son los principios rectores.

Los principios son mandatos de optimización, (Robert Alexy, 1993)⁶. Al decir que son mandatos refuerza la idea que los principios son normas jurídicas y, como tales, deben ser aplicadas. Al manifestar que son de optimización quiere decir que, su finalidad es alterar el sistema jurídico y también la realidad. Los principios son los cimientos en los cuales nuestra Constitución va a poder entregar su mejor versión, otorgando garantías y derechos a sus habitantes, pero éstos siempre fundados en los principios que a través de la Asamblea Constituyente fueron establecidos, (Ramiro Avila Santamaria, Los derechos y sus Garantias, 2011)⁷. Al tener la Constitución, principios por los cuales se rige, cabe establecer quién será el motor que los ponga en marcha, y aquí intervienen de manera directa los jueces, porque ellos serán quienes apliquen de la manera que mejor convenga a los intereses de las partes, que conlleven a la aplicación de la norma y que se adecue a las necesidades de la justicia; es decir, sirven para dar luces a la interpretación.

A través de un principio se puede decidir si ha existido una anomia o una antinomia, y a su vez llenar el vacío jurídico o elevar a control la norma contradictoria. Pero también los principios sirven para organizar la República, por ejemplo en salud, en vivienda, en educación, etc. Hay que tener claro que, un principio es interpretado *in iure*, de puro derecho, por ser Constitucional y porque como ya quedo explicado, en ello se basa la carta fundamental.

Existen dos clases de principios: principios de aplicación y principios sustantivos. Los principios de aplicación son aquellos que se van a aplicar para algún derecho en

concreto y que son generalizados, mientras que los principios sustantivos son aquellos derechos concretos y que abarcan a los principios de aplicación, ejemplo: “el principio de igualdad y no discriminación (principio de aplicación) se aplica para los derechos del buen vivir, la participación, la protección y para todos los derechos principios sustantivos” (Santamaria, Los Derechos y sus Garantías, 2011)⁸.

Ahora podemos preguntarnos en dónde se hallan estos principios constitucionales, y existe una respuesta, en la parte dogmática de la Constitución, que más adelante se desarrollará uno por uno. Los principios se hallan desarrollados en la parte dogmática, por cuanto en esta parte se establecen las garantías individuales y los derechos fundamentales de la población, así podemos decir que, sus principales artículos son: Art.1; 66; 76; 169 de la Constitución de la República.

Un principio es una herramienta jurídica que previene el abuso por parte del Estado e inclusive permite aplicar un derecho fundamental así no esté reconocido constitucionalmente.

Ya que todo principio goza de universalidad y generalidad, además de ser de directa e inmediata aplicación. Así otro principio, el de jerarquía nos sirve para que a ningún juez, jueza o tribunal se le ocurra aplicar una ley contraria a la Constitución o que atente derechos, ya sean individuales o colectivos. En fin podría enunciar un sinnúmero de principios, que a posteriori se convierten en cápsulas protectoras de arbitrariedades y que sin ellos, la convivencia entre ciudadanos y su Constitución, no se visibilizaría.

A fin de garantizar el entendimiento y la razón de ser de los principios, es necesario recordar que también se los conoce como preceptos constitucionales y esto se debe a una razón importante, pues como precepto entendemos un mandato que se debe cumplir y que bajo ningún pretexto se lo puede violentar. Los principios los encontramos en la parte dogmática, pero así mismo nos sirven para interpretar la orgánica, en la cual se establece los Poderes del Estado, que a partir de la Constitución de 2008, habla de Funciones, siendo éstas cinco: Ejecutiva, Legislativa, Judicial, Electoral y de Transparencia y Control Social. Una vez que tenemos un principio, éste se desarrollará mediante un derecho, los cuales en un Estado garantista, son de directa e inmediata aplicación, (Asamblea Nacional del Ecuador, 2008)⁸ así lo señala el Art.11 numeral 3 de la Constitución: “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”. Y así mismo no indica que éstos no pueden ser coartados por más vacío legal que exista: Art.11.3 inciso 2.- “No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento”. A esto se le debe agregar que los principios constitucionales y sus derechos, son de igual jerarquía, Art.11.6.-“Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía. Vale la pena hacer un análisis sobre este numeral (6): Si bien todos los derechos son iguales, haciendo referencia a que no hay un derecho por encima de otro o que prevalezca más que otro, lo que nos enseña que estamos frente a una garantía de igualdad, no es menos cierto que en este sentido exista una discrepancia en la doctrina, entre el positivismo y el garantismo, pero por qué? Porque para el garantismo, los derechos son exactamente iguales en su aplicabilidad y merecen igual trato jurídico y óptico, mientras que para el positivismo hay derechos por encima de otros derechos y no tienen que ser valorados en la realidad. Entre el derecho a la honra y el derecho a la libertad de expresión encontramos una línea muy fina en torno a qué derecho prevalece, pues a mi parecer, desde el punto de vista garantista, ninguno es más derecho que otro ya que en primer lugar está la Constitución en la cual de cajón establece que no hay derecho supremo, y segundo; mis actos determinan mi honra y no la expresión de otra persona, hasta cierto límite inventivo que se pueda llegar, y aquí se abre puerta a un principio fundamental, el de la ponderación, cuya ley se norma de la siguiente manera: a) Fin legítimo; b) Idoneidad o adecuación; c) Necesidad; d) Proporcionalidad en sentido estricto; d.1) La intensidad de la intervención; d.2) La importancia de las razones para la intervención; d.3) La justificación de la intervención, de esta manera y aplicándola conforme lo establecido en los parámetros de cada uno de los literales, se podrá resolver el problema en cuestión.

Una vez que se ha dado una breve explicación sobre los preceptos constitucionales y a su vez se ha establecido que éstos sirven tanto para la aplicación como para la interpretación de derechos, en el siguiente subtema trataré cada principio constitucional enmarcado en el tema del trabajo investigativo.

Para esto hay que mencionar que todo derecho es justiciable (Art.11.3 CRE), El Art.66. 23. El derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas, que aborda el principio de motivación, y cuyo contenido nos dirige a un principio que se tratará delicadamente, el de la seguridad jurídica (Art.82 CRE).

2.2.1.3. EL PRINCIPIO DE MOTIVACIÓN.

De conformidad con el artículo 76 numeral 7 literal 1 de la Constitución de la República, se determina que, la motivación constituye una de las garantías del derecho a la defensa, el cual a su vez forma parte del derecho al debido proceso. Ahora bien, la garantía constitucional de motivación exige que toda autoridad pública y operadores judiciales en general, emitan sus decisiones, de forma coherente y razonada, con la finalidad de que tanto el legitimado activo como el pasivo conozcan los motivos que llevaron al juez a decidir sobre el fondo del caso.

En igual sentido, el artículo 4 numeral 9 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional determina que: “(...) La jueza o juez tiene la obligación de fundamentar adecuadamente sus decisiones a partir de las reglas y principios que rigen la argumentación jurídica. En particular, tiene la obligación de pronunciarse sobre los argumentos y razones relevantes expuestas durante el proceso por las partes y los demás intervinientes en el proceso”.

La Corte Constitucional, en la sentencia N° 020-13-SEP-CC, manifestó que “La motivación implica la explicación ordenada de las razones que llevan a la autoridad, para adoptar determinada decisión. La motivación es la mayor garantía de la juridicidad de la actuación pública en un Estado constitucional de derechos como el ecuatoriano”; siendo precisa al señalar que: “De producirse una sentencia inmotivada, en forma opuesta al sistema jurídico constitucional y legal, la sentencia resulta arbitraria, incongruente, incompleta, oscura, infundada, irrazonada, contraria al ordenamiento positivo constitucional y legal sustantivo y procesal”.

La Corte Constitucional respecto a la motivación ha señalado que:

“Para que determinada resolución se halle correctamente motivada, es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecuan a los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión razonable es aquella fundada en los principios constitucionales. La decisión lógica, por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre ésta y la decisión. Una decisión comprensible, por último debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto”. (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No.036-13-SEP-CC, caso No. 1646-10-EP).

Como se aprecia, “la motivación demuestra la vinculación activa del juzgador con los hechos introducidos al proceso, con los argumentos de las partes y con la convicción del juez al resolver la causa”. (Ávila Santamaría, 2013, pag.94)⁹. Esto implica el análisis jurídico de diferentes etapas procesales, como los fundamentos expuestos en la demanda, la valoración conjunta de las pruebas aportadas por las partes y los alegatos formulados, es decir en la motivación el juez establece de manera clara y expresa el porqué de su decusum. “Es decir sin motivación, no hay juicio justo” (Ávila Santamaría, 2013, pag.94.)¹⁰

La edificación de la realidad jurídica, que el juez construye a través de su conocimiento y preparación, ofrece a las partes la seguridad necesaria para confiar en la administración de justicia, ya que para esto el juez se forma un criterio basado en los aportes probatorios y en la secuencia procesal en la se funda en juicio. Pero para que esta realización de justicia suceda, la sentencia debe estar debidamente motivada conforme los requisitos que ha entregado la Corte Constitucional, en varios de sus casos:

1.-“En primer lugar, sobre el requisito de razonabilidad, debemos tener en cuenta que, la resolución judicial no debe imponer criterios contrarios a la Constitución; en otras palabras, debe fundarse en principios constitucionales”.

2.-“En cuanto al requisito de la lógica, la Corte Constitucional, tiene a bien considerar que este elemento tiene relación directa con la coherencia de los elementos ordenados y concatenados que permiten construir un juicio de valor en el juzgador al momento de emitir una resolución. Este elemento debe erigirse sobre la base de los hechos puestos a consideración del juzgador, de modo que mediante la recurrencia a las fuentes del derecho aplicables al caso, se obtenga de este la promulgación de un criterio jurídico que integre aquellas fuentes con el producto de su conocimiento y experiencia acumulados durante su vida” (Corte Constitucional del Ecuador,)¹¹

3.-“Una resolución comprensible debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto”.
(Corte Constitucional del Ecuador,)¹²

Por su parte, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, mediante sentencia N° 069-10-SEP-CC, respecto de la motivación señala:

La motivación consiste en que, los antecedentes que se exponen en la parte motiva sean coherentes con lo que se resuelve, y nunca puede ser válida una motivación que sea contradictoria con la decisión. En otras palabras: “La motivación es justificación, es argumentar racionalmente para justificar una decisión aplicativa, es exposición de las razones que se han dado por los jueces para mostrar que su decisión es correcta o aceptable. (...) Es decir, la motivación responde a la debida y lógica coherencia de razonabilidad que debe existir entre la pretensión, los elementos fácticos, las consideraciones y vinculación de la norma jurídica y la resolución tomada”».

Dicha sentencia hace referencia al deber de motivar por parte de los jueces, al señalar que un juez no puede decidir arbitrariamente, pues, está obligado a razonar de manera explícita las resoluciones que adopta, destinadas a defenderse por sí mismas y discutir las con conocimiento de causa.

Las normas aplicadas a la resolución del juez o la jueza, debe tener concordancia con lo que decide, armonía con su exposición y un análisis fundado en preceptos jurídicos y jurisprudenciales que permitan verificar la motivación de la sentencia. Y es que motivar no solo permite tener certeza de lo que el juez decida, sino que ayuda a formar precedentes en torno a la justicia y su administración.

La Constitución de la República del Ecuador, en sus artículos 1, 11, 66, 76, 77, 81, 82, 167 diseña y desarrolla un Estado constitucional de derechos y justicia, en que el máximo deber del Estado es respetar y hacer respetar los derechos humanos, se garantiza los derechos a la igualdad formal y material, a la vida, a la tutela efectiva, imparcial y expedita, al debido proceso y la motivación, a ser juzgado por un juez competente, a la facultad de impugnar las decisiones judiciales, a la seguridad jurídica de la que una de sus expresiones es la legalidad, en que la potestad de administrar justicia emana del pueblo quien la ejerce a través de los órganos de la Función Judicial y otras autoridades legítimas, y en que el proceso civil es un medio para la realización de la justicia que debe atender a principios fundamentales, y en que las resoluciones deben estar motivadas.

Para concluir, la motivación es generalizada y aplicable a todo proceso judicial y administrativo, es imperativo del juez/a motivar su resolución, puesto que si no lo hace, el producto de todo el trámite judicial no se vería reflejado en la decisión y por ende faltaría a la verdad procesal y a la constitucionalidad de su sentencia; y de existir falta de motivación, la Constitución en su Art.76 lit. I establece: "...si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos".

2.2.1.4. EL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA.

El artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, determina el principio de seguridad jurídica, el mismo que tiene como fundamento el respeto a la Constitución como norma suprema dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, reconociéndose por medio de aquel, la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.

Mediante un ejercicio de interpretación integral del texto constitucional, se determina que el derecho a la seguridad jurídica es el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos; en virtud de aquello, los actos emanados de dichas autoridades deben contener una adecuada argumentación respecto al tema puesto en su conocimiento, debiendo además ser claros y precisos, sujetándose a las atribuciones que le compete a cada órgano.

Con lo manifestado, podemos apreciar que hay una conjetura entre la motivación y la seguridad jurídica, ya que ambos principios demuestran un control jurídico a los actos del poder público y a las decisiones tomadas por los encargados de administrar justicia, potestad única de los jueces y tribunales conforme el Art.1 de la Ley Adjetiva Civil. Si no hay motivación, no hay juicio justo, si no hay juicio justo no se puede evidenciar seguridad jurídica.

Al respecto, el derecho a la seguridad jurídica constituye un derecho constitucional en virtud del cual todas las personas tienen la certeza de que sus derechos no les serán vulnerados de ninguna manera y en caso de que esto ocurriera, tienen la garantía de que ese derecho les será resarcido. De ahí que la seguridad jurídica radique en la aplicación de procedimientos establecidos previamente. Por lo que, el artículo 76 numeral 3 *ibídem*, señala que ninguna persona podrá ser juzgada ni sancionada por un acto u omisión que, al momento de su comisión, no esté prescrito en la Ley; entonces, la cuestión esencial de la seguridad jurídica reside en el imperio de la Ley en cuanto al procedimiento previsto para cada materia.

Haciendo un esfuerzo de compilación, diversos autores españoles afirman que el derecho a la seguridad jurídica, en sentido amplio compendia y resume todos los derechos del individuo y descomponen la corrección funcional de la seguridad jurídica afirmando que ésta debe concretarse en estos puntos...en la observancia, respeto y garantía de los derechos individuales y colectivos reconocidos hoy, en todo sistema democrático de Gobierno”. (Jorge Zvala Egas, 2011)¹³

Ampliando esta afirmación, entendemos que el mero legalismo no comprende la seguridad jurídica, en términos del profesor Ferrajoli, la mera legalidad no está en juego para asegurar o desestimar la seguridad jurídica, en este principio hablamos de una estricta legalidad, para que surtan los efectos del principio que muchos consideran pilar de los sistemas jurídicos y políticos, la seguridad jurídica. Ante esto, es preciso aclarar los conceptos básicos de mera legalidad y estricta legalidad.

Mera legalidad: “En el positivismo jurídico, que se asienta en el principio de legalidad y en la validez de la norma”. (Kelsen, 2013, pag.31)¹⁴ “Si la norma era el producto del órgano legislativo y estaba conforme al procedimiento, en tanto la autoridad y le trámite estén contemplados en la norma, se presumía su validez y tenía que ser cumplida. Por la

presunción de validez de las leyes, solo la derogación de la norma por parte del órgano competente permita su inobservancia”. (Avila Santamaria, 2013, pag. 37)¹⁵. Para la mera legalidad, si el juicio se tramitó conforme la norma aplicada, no importa nada más que eso, el proceso se lo ha realizado de manera legal.

Estricta Legalidad: “Una norma será válida siempre que esté conforme con los principios constitucionales, aunque esté formalmente vigente. La vigencia del positivismo es la validez del constitucionalismo. Las normas jurídicas tienen dimensiones formales y sustanciales”. (Ávila Santamaría, 2013, pag.37)¹⁶. En la estricta legalidad, se aplican principios, se vela por el funcionamiento de la norma y se la aplica una vez que no sea contraria a la Constitución, aquí importan principios, vigencia y aplicabilidad, si el juicio no cumple con estos requisitos, carece de validez y debe ser declarado nulo.

Si se cumple la estricta legalidad y la correcta aplicación de principios estaríamos frente a un caso de seguridad jurídica, caso contrario si se sigue la corriente de mera legalidad, la seguridad jurídica se vería afectada.

Para esto la Corte Constitucional, se ha pronunciado en varios fallos fijando así el siguiente precedente sobre la seguridad jurídica: “(...) se relaciona con la idea del Estado de derecho; su relevancia jurídica se traduce en la necesidad social de contar y garantizar con claros y precisos modelos normativos de conducta destinados a otorgar una seguridad de realización de las previsiones normativas. La seguridad jurídica determina las condiciones que debe tener el poder para producir un sistema jurídico (validez y eficacia) capaz de alcanzar sus objetivos, evitando aquellos aspectos del poder que pueden dañar la seguridad del ordenamiento normativo.

La seguridad jurídica, permite al colectivo, encontrar la confianza suficiente en la Función Judicial, porque de esta manera sabe que si exige la reparación de un derecho, contará con la eficiencia, eficacia y certeza de lo que harán los jueces respecto de su derecho conculcado. Ejemplo: Acudo a la justicia a fin de que se me restituya un derecho, ejemplifiquemos con la letra de cambio, demando al deudor para hacer efectivo este derecho, cumplo con los requisitos establecidos en la Ley Civil e invoco mi derecho; luego del trámite sería inadmisibles que por la falta de testigos, el juez me deniegue justicia y mediante una simple deducción, deseche mi pretensión, esto lo haría

un juez legalista, mientras que un garantista, no, un juez que garantiza derechos sabría que he cumplido con todos los requisitos y que tengo un derecho constitucional de por medio, que necesito que sea reconocido porque tengo una cónyuge e hijos que podrían quedarse sin hogar. Por lo tanto el principio en estudio, asegura, da certeza y previene sus efectos.

De este criterio podemos deducir que, este derecho va más allá de la existencia de normas jurídicas previas, claras y públicas, sino que también implica la aplicación de estas normas por parte de la autoridad competente; sin embargo, es también necesario recalcar que esta aplicación de las normas por parte del juez dentro de un proceso, en el ejercicio de su potestad de administrar justicia, no es discrecional ni al azar, se fundamenta y depende de los medios probatorios aportados por las partes que intervienen en el proceso judicial, ya que son estas, quienes tienen la obligación de contribuir con los elementos que sustenten sus pretensiones y solo ahí, en base al análisis de la prueba actuada, vinculada a los presupuestos fácticos presentados inicialmente por las partes, el juez construye un criterio sobre esa verdad procesal que le permite decidir imparcialmente, aplicando la norma o normas previas y claras que correspondan al caso concreto, sin que esta decisión pueda realizarse en base a especulaciones, hechos no demostrados o apartarse de la verdad procesal.

La seguridad jurídica garantiza la libertad e igualdad de la sociedad, sin seguridad jurídica el Estado perdería su estructura fundamental y organizacional, si miramos siglos atrás en las monarquías, en los Estados dictatoriales, la palabra del rey, del gobernante o del monarca prevalecía por sobre todo pensamiento y por sobre todas las leyes del territorio, si es que las había. La seguridad jurídica apela a que los preceptos constitucionales obtengan su reconocimiento jerárquico y que ningún servidor público esté por encima de estos.

El Art. 25 del Código Orgánico de la Función Judicial, declara: “principio de seguridad jurídica”.- Las juezas y jueces tienen la obligación de velar por la constante, uniforme y fiel aplicación de la Constitución, los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, los Instrumentos Internacionales ratificados por el Estado y las leyes y demás normas jurídicas”. Un artículo muy bien redactado y que en palabras sencillas y diligentes nos aclara de manera concreta el significado de seguridad jurídica. Los

principios de ponderación y de proporcionalidad juegan un papel muy importante en la seguridad jurídica, conforme el desarrollo de un caso en el que exista colisión de derechos. La colisión de derechos se produce cuando el juzgador no acierta en aplicar tal o cual derecho a un caso jurídico, y por ende debe decidir por el derecho, para esto usa el principio de proporcionalidad, que es un principio de corrección funcional, a fin de que no se le vaya de las manos el caso a resolver, y el de ponderación que en líneas anteriores ya se lo desarrolló.

Es preciso al redactar el Dr. Jorge Zavala Egas, en su teoría de la seguridad jurídica: “Luego admitamos un rango de los valores jurídicos para poder admitir a la seguridad jurídica como un valor instrumental para la consecución de la justicia que es el valor absoluto para el Derecho”. (Zavala Egas, 2011, pag.18)¹⁷. Y ese es el fin, la justicia para cada ciudadano y colectivo del país, sin trampas, sin padrinazgos; anteponiendo los derechos fundamentales por encima de los intereses políticos y particulares.

2.2.1.5. EL PRINCIPIO DE CELERIDAD.

Desde el punto de vista de la administración de la justicia, los procesos tienen que ser evacuados con la celeridad adecuada dentro de los términos que señalan las leyes procesales bajo responsabilidad personal del juzgador, caso contrario existen sanciones cuando el retraso se deba a hecho o culpa suya. El derecho a una justicia sin dilaciones tiene su desarrollo en el conjunto de disposiciones legales que organizan la estructura judicial y los procesos, así como en las medidas disciplinarias para reprimir los casos de demora injustificada en el despacho de las causas; cuando este derecho se ve conculcado por una duración excesiva y no justificada de los procesos, el agraviado puede iniciar una serie de acciones jurisdiccionales (recusación por falta de despacho, juicio de indemnización de daños y perjuicios, etc.) y administrativas (queja ante el Consejo de la Judicatura). Pero una vez resuelta una causa, no puede impugnarse la validez de la sentencia bajo el argumento de que se negó a la parte el derecho a una justicia sin dilaciones, salvo el caso de que la ley expresamente dispusiera que de no despacharse la causa dentro de un término perentorio, el tribunal o juez perderá de pleno derecho la competencia para conocer de la misma y no obstante ello hubiera despachado extemporáneamente y por lo tanto sin competencia, lo que no ocurre en la especie.

Dentro de la Constitución de la República, encontramos al principio de celeridad en el Art.169 que reproduce.- El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades. También se encuentra en el Art.75 CRE.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

La celeridad exige a los operadores de justicia y a los servidores administrativos a ejecutar sus objetivos y metas de solución de los intereses públicos, mediante los diferentes mecanismos, de la forma más expedita, rápida y apropiada posible para obviar retardos indebidos. Este principio le impone mandatos, responsabilidades y un compromiso permanente a todos los entes públicos que no pueden declinar ante su obligación frente a la justicia.

El COFJ, expresamente lo establece como un principio básico de la Función Judicial, así: Art. 20.- Principio de celeridad.- La administración de justicia será rápida y oportuna, tanto en la tramitación y resolución de la causa, como en la ejecución de lo decidido. Por lo tanto, en todas las materias, una vez iniciado un proceso, las juezas y jueces están obligados a proseguir el trámite dentro de los términos legales, sin esperar petición de parte, salvo los casos en que la ley disponga lo contrario.

El retardo injustificado en la administración de justicia, imputable a las juezas, jueces y demás servidoras y servidores de la función judicial y auxiliares de la justicia, será sancionado de conformidad con la ley.

En el mismo Código, se sanciona el retardo injustificado, abarcando además a los abogados que presenten escritos con el fin de dilatar la causa o que presenten hechos tendientes a retardar el correcto camino procesal. Art. 130.9.- Facultades jurisdiccionales de las juezas y jueces.- Procurar la celeridad procesal, sancionando las maniobras dilatorias en que incurran las partes procesales o sus abogadas y abogados.

El artículo 1 ibídem, preceptúa que, el Ecuador es un Estado de derechos y justicia social, ideal basado en tres principios básicos: “juridicidad, responsabilidad y control”. (Suplemento -- Registro Oficial N° 222 -- Miércoles 9 de abril de 2014). El primero de ellos regula de forma imperativa la vida y la actividad del Estado, órganos y funciones, y de las relaciones con los individuos. El principio de responsabilidad, por su parte, supone que la violación a la juridicidad acarrea consecuencias jurídicas. Por último, el de control no es más que la fiscalización que hacen los habitantes sobre los órganos que forman el Estado; además, que la violación a las normas establecidas en el ordenamiento jurídico, atentaría contra el pleno ejercicio de los derechos y sus principios señalados en el artículo 11 numerales 2, 3, 4, 5, 8 y 9; artículo 66 numerales 4, 5, 6, 16, 26, 29 literal b, los mismos que hacen referencia directa a los derechos y garantías de las personas, entre ellos el principio de celeridad.

Todo juzgador/a está en la obligación de sujetarse al principio de celeridad procesal, con el fin de acercarse en lo posible a una justicia imparcial y expedita, por así señalarlo el Art. 75 CRE.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses.

Con este fin enunciado, el legislador, mediante la reserva legal, está en la facultad de crear normas y procedimientos expeditos que contribuyan a una celeridad procesal encaminada a la reparación del derecho vulnerado. Pero que sucede si se solicita celeridad y ante este precepto se contraponen la falta de jueces para despachar las causas.

2.2.1.6. PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD.

El Principio de Imparcialidad, es un precepto que iguala la balanza de la justicia, ya que éste permite que se litigue en igualdad de condiciones; es además un principio de corrección funcional, porque no permite que el juzgador/a decida en base a hechos particulares y que no correspondan al caso. La Constitución de la República lo desarrolla de la siguiente manera:

Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios

de intermediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.

El literal K del Art.76 de la Constitución, extiende el entendimiento de la imparcialidad hacia la independencia de la Función Judicial y hacia la capacidad de los magistrados. La independencia debe ser entendida de dos formas: a).- Independencia externa: La separación de funciones se debe a que en un Estado constitucional de derechos, la base de una democracia se encuentra amparada en que ninguna Función, sea esta Ejecutiva, Legislativa, Judicial, Electoral o de Transparencia y Control Social, pueda injerir o entrometerse en los asuntos de cualquier Función, ante lo opuesto estas funciones del Estado son contrapoderes que se controlan una a otra. La independencia externa tiene que ver con lo expuesto, ni el ejecutivo, legislativo o cualquier otra Función puede interferir en las decisiones que tomen los juzgados, tribunales o cortes de justicia, ya que la función judicial goza de libertad, como claramente lo expresa la carta fundamental:

Art. 168 CRE.- La administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones, aplicará los siguientes principios:

1.-Los órganos de la Función Judicial gozarán de independencia interna y externa. Toda violación a este principio conllevará responsabilidad administrativa, civil y penal de acuerdo con la ley.

b.- Independencia interna: El Consejo de la Judicatura, como órgano de gobierno de la Función Judicial, es el encargado de velar por la independencia de las actuaciones judiciales, es decir que ningún miembro judicial pueda ejercer presión sobre otro funcionario para que tome tal o cual decisión respecto a determinado caso. El fin de esta

forma de independencia, es el evitar la corrupción dentro de los juzgados, con sus funcionarios.

El Código Orgánico de la Función Judicial se refiere al tema exponiendo:

Art. 9 COFJ.-Principio de imparcialidad.- La actuación de las juezas y jueces de la función judicial será imparcial, respetando la igualdad ante la ley. En todos los procesos a su cargo, las juezas y jueces deberán resolver siempre las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes, sobre la única base de la Constitución, los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, los Instrumentos Internacionales ratificados por el Estado, la ley y los elementos probatorios aportados por las partes.

Con la finalidad de preservar el derecho a la defensa y a la réplica, no se permitirá la realización de audiencias o reuniones privadas o fuera de las etapas procesales correspondientes, entre la jueza o el juez y las partes o sus defensores, salvo que se notifique a la otra parte de conformidad con lo dispuesto en el numeral 14 del artículo 103 de esta ley.

La Corte Constitucional al respecto se ha pronunciado:

“La Libertad que se toman algunos juzgadores de conceder más allá de lo que el actor pide contraría varios principios reconocidos por la normativa jurídica de un estado de derecho: como el principio de imparcialidad, pues el juez se pronuncia sin acción; viola la realidad procesal, ya que en éste no se ha discutido la pretensión que graciosamente concede el juez a las partes; viola el principio de equilibrio procesal de los litigantes, ya que no pueden ejercer a plenitud el derecho a la defensa sobre un asunto que no es materia de la acción y por tanto del pleito, en síntesis no debe soslayarse el principio de "nemo iudex sine aore". No hay juicio sin actor”. (Resolución de la Corte Constitucional 209, Registro Oficial Suplemento 756 de 30 de Julio del 2012).

La imparcialidad implica entonces, regirse por lo que las partes consideren necesario aportar al proceso, sin que el juzgador pueda inclinarse a su conveniencia o a la conveniencia de una de las partes la verdad procesal, puesto que esto significaría la

excusa o recusación del operador de justicia, y la pérdida de su competencia. Las causas de recusación en el Código de Procedimiento Civil las encontramos enunciadas así:

Art. 856.- Un juez, sea de tribunal o de juzgado, puede ser recusado por cualquiera de las partes, y debe separarse del conocimiento de la causa, por alguno de los motivos siguientes:

1. Ser cónyuge o conviviente en unión de hecho o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad de alguna de las partes, o de su representante legal, o de su mandatario, o de su abogado defensor;
2. Ser acreedor, deudor o garante de alguna de las partes, salvo cuando lo fuere de las entidades del sector público, de las instituciones del sistema financiero, o cooperativas. Habrá lugar a la excusa o recusación establecida en este número sólo cuando conste el crédito por documento público o por documento privado reconocido o inscrito, con fecha anterior al juicio;
3. Tener él o su cónyuge, o sus parientes dentro de los grados expresados en el número 1, juicio con alguna de las partes o haberlo tenido dentro de los dos años precedentes, si el juicio hubiese sido civil, y de los cinco, si hubiese sido penal. No serán motivos de excusa ni de recusación la demanda civil o la querrela que no sean anteriores al juicio;
4. Tener interés personal en la causa por tratarse de sus negocios, o de su cónyuge, o de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad;
5. Ser asignatario, donatario, empleador, o socio de alguna de las partes;
6. Haber fallado en otra instancia y en el mismo juicio la cuestión que se ventila u otra conexas con ella;
7. Haber intervenido en el juicio, como parte, representante legal, apoderado, defensor, agente del ministerio público, perito o testigo;

8. Haber sido penado, multado o condenado en costas en la causa que conocía, en caso de que la sanción le hubiese impuesto otro juez o tribunal;

9. Haber dado opinión o consejo sobre el juicio que conste por escrito; y,

10. No sustanciar el proceso en el triple del tiempo señalado por la ley.

Existen más formas de recusar a los jueces que no gocen de imparcialidad, mismas que las encontramos en el COIP, y que de manera generalizada la encontramos en nuestra Constitución como principio de imparcialidad, es decir todo juez que no goce de la debida imparcialidad para sustanciar un juicio, debe ser, obligatoriamente recusado. Con esto, cualquier proceso gozará de transparencia y de concentración por parte del magistrado, mismo que generará confianza y certeza en lo que resuelva, otorgando a las partes y a la colectividad la tan anhelada seguridad jurídica.

2.2.1.7. EL PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN.

Al leer el presente subtítulo, es normal que, nuestro saber jurídico nos lleve directamente a pensar, que se trata del derecho a la defensa. En parte es cierto y en parte no. Para formar un criterio sobre este aspecto la Corte Nacional se ha pronunciado: Principio de contradicción.- En cumplimiento del precepto constitucional todas las pruebas introducidas en el proceso penal deben efectuarse con conocimiento de los sujetos que intervienen en el juicio, con el propósito de velar por los derechos del imputado, ya que éste constituye el sujeto principal del proceso penal y por lo mismo tiene todo el derecho de conocer y replicar las pruebas que están produciendo en su contra. El objetivo fundamental, es dar a conocer a las otras partes procesales respecto de las pruebas que se están llevando a cabo y de esta forma brindar la oportunidad de discutir y rebatir las pruebas. Por ende, la prueba secreta o unilateralmente actuada no es válida por falta de notificación oportuna. Gaceta Judicial. Año CXI. Serie XVIII, No. 10. Página 3757. (Quito, 12 de julio de 2011).

Este principio presupone que, toda prueba debidamente anunciada, actuada e incorporada al proceso, debe ser reproducida para ambas partes mediante la notificación a sus casilleros judiciales, a fin que puedan impugnarlas, reproducirlas a

su favor, o contradecirlas en el juicio, al respecto de la notificación existen varios autores que han creado doctrina sobre lo expuesto:

1. “Que el principio de contradicción requiere que no sólo las partes puedan controlar recíprocamente sus actos, sino que también, los de juez (o de la autoridad competente) pueden ser examinados por aquellos, antes de que se los conceda eficacia. Añade: Sólo desde el momento de la notificación comienzan a correr los términos, para interponer, contra esa providencia, los recursos legales, a fin de que se la notifique o se la deje sin efecto si se la estimare contraria a derecho. Expresa que las notificaciones tienen en el procedimiento escrito una importancia extraordinaria ya que es un principio que los instrumentos públicos deben probar su regularidad por sí mismos y que esto impone la necesidad que la diligencia se ajuste estrictamente a los términos de la ley, no por simple espíritu formalista, sino porque es el único medio de asegurar su eficacia y, como consecuencia, requiere la aplicación de las sanciones correspondientes si se llegara a declarar la nulidad por omisión de algún requisito indispensable”. (Hugo Alsina, 1963)¹⁸

2. “Las leyes obligan al sujeto titular del poder administrativo a declarar su voluntad de una manera determinada; en estos casos, los actos que no se exteriorizan mediante la forma concreta impuesta por el legislador se considerarán inexistentes. Añade que toda declaración de voluntad persigue una finalidad porque la manifestación de la voluntad sin un fin constituye un imposible psíquico, (Jose Maria Boquera, 1998).¹⁹

Consecuentemente cuando faltan todos, algunos o alguno de los elementos esenciales del acto administrativo, o la adecuación entre ellos o con la realidad, no existe acto administrativo sino una apariencia de acto o un acto inexistente que conduce a su nulidad.

De esta manera la notificación constituye una garantía básica tanto para la administración como para los administrados”.

3. La notificación procura que la comunicación se produzca, asegurándole a través de unas formalidades determinadas y de constituirse en una prueba válida para el derecho de producida tal circunstancia (Ignacio Berrera Guibert, 2011)²⁰. Añade que la notificación constituye una verdadera garantía jurídica de que ningún acto no notificado

a de surtir efectos en contra del administrado por lo que se está en el terreno de la eficacia del acto.

Prosigue enseñando que, si la notificación se ha realizado correctamente según el ordenamiento jurídico, el acto notificado produce el efecto de obligar al administrado y a los interesados en general, a partir del mismo momento de la notificación y que a partir del día siguiente corren los plazos para verificar las liquidaciones a que hubiere lugar. Dice que es indiferente el día en que se dicta el acto porque lo que realmente vale es la fecha en que el interesado ha sido notificado y, tiene, por tanto, la situación de conocedor de dicho acto”

De la doctrina reproducida, la notificación ya sea en instancias judiciales, administrativas o tributarias, configuran en sí el acto por el cual la parte accionada o el administrado puede contradecir sobre lo que se le acusa. Sin la notificación se produce la indefensión total del demandado, ya que ello no le permite contestar la demanda o deducir excepciones, contraviniendo lo dispuesto en Constitución de la República:

Art. 168.- La administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones, aplicará los siguientes principios:

6. La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo.

El principio de contradicción conforma un sistema de protección jurídica frente a la sustanciación del proceso, conjuntamente con el principio de concentración en torno al juicio tratado y el dispositivo que no permite actuar sin impulso de las partes en lo civil y del fiscal en lo penal. Con estos principios el proceso tiene que regirse de acuerdo a la normativa, respetando las garantías básicas de la causa.

El principio de contradicción es aplicable tanto en el sistema oral como en el sistema escrito. Ejemplificación: Si presento un escrito de prueba dentro de un juicio, la otra parte debe conocer su contenido para poder ejercer su derecho a la defensa, es decir el principio de contradicción garantiza que la otra parte pueda defenderse, entonces hablamos del derecho a la defensa, que implica a su vez exponer por qué no debo, por qué no maté, el explicar mi situación económica o alegar una legítima defensa, según el caso.

Contradecir las pruebas de la contraparte, permite que el juzgador pueda formarse un criterio general de la realidad sobre la situación, eso sí, contradecir pruebas o alegatos de mala fe es una traición procesal evidente, puesto que desgasta el tiempo de tramitación de la causa y hasta puede inducir al error del magistrado/a.

Es prohibido a los abogados en el patrocinio de las causas: ...9. Ejercer el derecho de acción o contradicción de manera abusiva, maliciosa o temeraria, violar el principio de buena fe y lealtad, a través de prácticas tales como presentación de prueba deformada, empleo de artimañas y ejecución de procedimientos de mala fe para retardar indebidamente el progreso de la litis.

Con este principio se logra evitar suspicacias sobre las proposiciones de las partes; es por esto que, "debe suponerse lógicamente que nadie debe tener más interés que el adversario, en oponerse y contradecir las proposiciones inexactas de su contraparte; y, por consiguiente, cabe admitir que las proposiciones no contradichas deben suponerse exactas", como lo afirma, (Eduardo J. Couture)²¹ la contradicción no requiere que la parte en cuyo favor se surte realice los actos que con tal efecto consagra la ley, sino basta que se le haga conocer la respectiva providencia, puesto que esto le da la posibilidad de llevarlos a cabo; es obvio que, el demandado podrá ejercer la contradicción de las pretensiones que constan en la demanda y que no podrá hacerlo de aquellas que no constan; de ahí que el principio de contradicción tenga íntima relación con el principio de la publicidad.

Los dos principios antes mencionados, dispositivo y de contradicción, tienen directa relación con el de publicidad, que consiste en dar a conocer las actuaciones realizadas en el proceso por el funcionario judicial; se lo considera desde dos puntos de vista: interno y externo; la publicidad interna, se refiere a que las partes conozcan todos los actos llevados a cabo por el juez en el proceso; así, por ejemplo, el demandado no se entera de manera directa de la demanda sino que se entera de ella mediante la notificación del auto que la admite; es por esto que, la publicidad se -cumple mediante las citaciones y notificaciones de las providencias.

La publicidad externa en cambio es la posibilidad que personas extrañas al proceso sepan lo que está ocurriendo en él mismo y presencien la realización de determinada diligencia; a lo interno del proceso, la publicidad permite que la contraparte conozca el contenido de la demanda, en la forma que está redactada, y en base a ello, ejerza su derecho de defensa; no hay otra forma para que el demandado conozca las pretensiones del actor...".Expediente 214, Registro Oficial Suplemento 165, 5 de Julio del 2011.

2.2.1.8. PRINCIPIO DE PRECLUSIÓN O EVENTUALIDAD.

El tratadista (Lovato, Tomo IV, Pag. 55)²² interpreta al principio de preclusión de la siguiente manera: "Por él los medios de defensa y de ataque se ha de utilizar de una vez y en un solo momento.

Con este principio coincide Couture, el cual añade que, la preclusión es "principio procesal según el cual el juicio se divide en etapas, cada una de las cuales supone la clausura de la anterior, sin posibilidad de renovarla": A propósito, Chiovenda enseña que "por efectos de la preclusión adquieren carácter firme los actos cumplidos dentro del periodo o sección pertinente y se extinguen las facultades procesales que no se ejercieron durante su transcurso. (Gaceta Judicial. Año CI. Serie XVII. No. 4. Pág. 993; Quito, 30 de agosto de 2000).

De esta manera se puede deducir que, la preclusión es la situación procesal que se produce cuando alguna de las partes no haya ejercitado oportunamente y en forma legal, alguna facultad o algún derecho procesal o cumplido alguna obligación de la misma naturaleza.

Consecuentemente, la preclusión es una de las características del proceso moderno porque mediante ellas se obtienen: a) Que el proceso se desarrolle en orden determinado, lo que sólo se consigue impidiendo mediante ella que, las partes ejerciten sus facultades procesales cuando les venga en gana sin sujeción a principio temporal alguno; b) Que el proceso esté constituido por diversas secciones o períodos, dedicados cada uno de ellos al desenvolvimiento de determinadas actividades. Concluido cada período, no es posible retroceder a otro anterior. Así se logra en nuestro derecho que la primera parte del proceso esté consagrada a formar la litis, la segunda a ofrecer las

pruebas, la tercera a rendirlas, la cuarta a producir alegatos, la quinta al pronunciamiento de la sentencia y la sexta a la vía de apremio.

En otras palabras, la preclusión engendra lo que el procesalismo moderno llama fases del proceso; c) Que las partes ejerciten en forma legal sus derechos y cargas procesales, es decir no solo dentro del término que para ello fije la ley, sino también con las debidas formalidades y requisitos. (Gaceta Judicial. Año CIII. Serie XVII. No. 8. Página 2263; Quito, 8 de noviembre de 2001).

(Devis Echandia)²³, agrega: "El principio de la eventualidad, también llamado de la preclusión tiende a buscar orden, claridad y rapidez en la marcha del proceso, es muy riguroso en los procedimientos escritos y sólo muy parcialmente en los orales.

Se entiende por tal, la división del proceso en una serie de momentos o períodos fundamentales, que algunos han calificado de comportamientos estancos, en los cuales se reparte el ejercicio de la actividad de las partes y la actividad del juez de manera que determinados actos deben corresponder a determinado período fuera del cual no pueden ser ejecutados, y si se ejecutan no tienen valor. Es una limitación que puede ser perjudicial para la parte que por cualquier motivo deja de ejercitar oportunamente un acto de importancia para la suerte del litigio, pero viene a ser como se ha observado, el precio, que el proceso escrito paga por una relativa rapidez en su tramitación. De allí la noción de las cargas procesales". (Devis Echandia, Compendio de Derecho Procesal, 1979, pag. 45)²⁴.

Cabe aclarar que, el principio de preclusión o eventualidad, no se encuentra normado de manera explícita en la legislación ecuatoriana, pero se ha ido desarrollando en la doctrina y en la jurisprudencia ante esto, el principio de preclusión es de suma importancia para mantener vigente un ordenamiento jurídico determinado por los plazos y términos, además de las fases y etapas que impone la ley.

Con el principio de preclusión: "cada juicio se divide por etapas, cada una de las cuales supone la clausura de la anterior, sin posibilidad de renovarla. Gaceta Judicial. Año CIII. Serie XVII. No. 10. Página 3072. Quito, 23 de septiembre de 2002.

Con el principio en estudio, es imposible que luego de haber presentado pruebas, se pueda incluir una nueva al momento que se ha pronunciado autos para sentencia, ya que el derecho en mención precluyó; por ello, la eventualidad está presente en cada caso, o sea el evento de cada fase o etapa procesal. Hay una particularidad en la Ley Adjetiva Civil sobre este principio y que es una diligencia que en la práctica se aplica de manera cotidiana, la confesión judicial. El Art.126 del Código de Proceder Civil establece: “La confesión sólo podrá pedirse como diligencia preparatoria o, dentro de primera o segunda instancia, antes de vencerse el término de pronunciar sentencia o auto definitivo”. La confesión judicial es tomada como prueba dentro de cualquier juicio y valorada en conjunto con las demás pruebas y eventos jurídicos del proceso.

Ahora bien, en este contexto, la confesión judicial atenta contra el principio de preclusión, al poder ser anunciada e incorporada al proceso fuera del término de prueba? la Corte Suprema de Justicia Segunda Sala de lo Laboral y Social, para la confesión ficta señala: “De manera que la declaratoria de confeso, tiene que considerarse como prueba plena, con aplicación de lo que estatuye el artículo 135 del Código de Procedimiento Civil” (Expediente 275, Registro Oficial 498, 21 de Enero del 2002), con lo que se argumenta que, la confesión es prueba plena, para lo cual asegura que no violenta ninguna garantía o principio en relación. Si no violenta garantía o principio alguno, se considera en el presente trabajo investigativo sí lo hace, como se explica que una diligencia netamente probatoria, se puede realizar fuera del tiempo destinado para ello. Pues, no es la respuesta adecuada ni la solución a este conflicto jurídico.

El Art.126 del Código de Procedimiento Civil, viola indiscutiblemente el principio de preclusión, ya que si la confesión se puede solicitar fuera del término probatorio, también podría solicitarse fuera del término, el examen grafológico de igual manera e incluso la declaración de testigos antes de dictarse sentencia, es evidentemente el principio de preclusión o eventualidad, por no adecuarse a la esencia del principio y por constituirse en una prueba que de cierta manera no puede ser impugnada ni rechazada.

Para argumentar la posición al respecto del principio de preclusión, la resolución del recurso de casación emitida por la Corte Suprema de Justicia Primera Sala de lo Civil y Mercantil, de manera acertada señala: “Una de las características del proceso escrito es

la de que se compone de una serie de etapas procesales que se van cumpliendo sucesivamente, en tracto sucesivo, y determinados actos deben cumplirse necesariamente dentro de la correspondiente etapa, de tal manera que si se ejecutan fuera de ella, carecen de toda eficacia: este es el principio de la eventualidad, conocido también como de la preclusión porque los términos son fatales y el derecho que se tiene para realizar un acto procesal se lo ha de ejercitar exclusivamente dentro de la etapa procesal respectiva, de tal manera que, si no se lo ha ejercitado en su oportunidad y el término ha vencido, el derecho precluye. Este principio no obedece a un capricho del legislador, sino que busca orden, claridad y rapidez y el proceso escrito.

Por lo tanto es fácil imaginar lo que ocurriría si las partes pudieran realizar las actuaciones procesales en el momento en que a bien tuvieran: reinaría el caos, no se sabría siquiera en qué fase procesal se hallaría el proceso, los incidentes se multiplicarían con el consiguiente retraso en la marcha del proceso. Los tiempos en el proceso oral son diferentes, ya que las etapas se hallan concentradas y todas las actuaciones se realizan dentro de la respectiva audiencia, las que van precedidas de una etapa de preparación suficiente, pero también en el proceso oral las actuaciones procesales tienen su tiempo.(Gaceta Judicial. Año CV. Serie XVII. No. 14. Página 4524; Quito, 4 de diciembre de 2003).

Es preciso indicar que, preclusión no es sinónimo de caducidad, ya que la preclusión se refiere a la conclusión de la etapa, mientras que la caducidad indica que el tiempo para ejercer el derecho a accionar ha concluido; el principio de preclusión es una garantía aplicable a cualquier proceso, por tener el rango de constitucional, la caducidad es aplicable al nivel administrativo; por ello, no es admisible la igualdad entre preclusión y caducidad, ni siquiera entre caducidad y prescripción, por ello es necesario tener claro los conceptos a fin de evitar confusiones innecesarias.

El principio de preclusión, es incluso, aplicable a las instancias, otorgando al vencedor del proceso toda garantía relativa a la segunda instancia o en casación. No se puede retrotraer los momentos procesales ya definidos y actuados, es decir retrotraer del “iter procesal”, puesto que esto significaría un retroceso no solo del juicio, sino de los elementos esenciales que otorgan la seguridad jurídica del Estado.

A través de la preclusión también se establecen límites al actuar judicial, puesto que no puede revertir lo que se ha conducido hasta cierto punto procesal, así si el juez ha ordenado que se cite a los demandados en X lugar mediante el auto de calificación, no puede retrotraer el proceso a la demanda por haberse equivocado en el lugar indicado para la citación, sino que puede existir la revocatoria, aclaración o ampliación del auto si se encuentra dentro del término para hacerlo, puede generarse la reforma a la demanda por parte del accionante o en fin declara la nulidad por falta de citación, a costas del juez/a.

Al principio de eventualidad, se lo entiende como una pérdida o extinción de una potestad procesal, que por no ejercerla oportunamente se extingue y el proceso continúa con sus etapas y fases; este precepto es definitivo, porque bajo ningún concepto jurídico puede variar o retrotraerse el proceso, una vez que concluye hace imposible interponer lo que en su momento no se hizo. El más claro ejemplo se lo da en la interposición de recursos, el Código de Procedimiento Civil sobre el término para interponer el recurso de apelación determina.- “La apelación se interpondrá dentro del término de tres días; y el juez, sin correr traslado ni observar otra solemnidad, concederá o denegará el recurso” (Ecuador, 2015. Art. 324.C.P.C.)²⁵, claramente observamos que el recurso de apelación puede interponer cualquiera de las partes, hasta tres días luego de notificado con la sentencia, esto quiere decir que, si se interpone fuera del plazo establecido, esto es, al cuarto, quinto o sexto día, luego de la notificación a los casilleros judiciales con la sentencia, es inadmisibile el recurso y debe ser desechado sin más trámite.

Aquello implica, la extinción de mi derecho por no haberlo ejercido cuando debía, ante esto el principio de preclusión es un escudo protector del tiempo establecido en las leyes a fin de evitar indefensión o contradicción de las partes.

Finalmente el principio de preclusión, es una herramienta eficaz ante la extralimitación de los jueces, al imponerles el respeto del cierre de las etapas y de igual manera surte efecto al limitar a las partes litigantes a seguir con el correcto camino procesal de la causa, impidiendo el abuso de los plazos y términos, además de impedir la dilación del trámite. Un principio con fundamento doctrinario y jurisprudencial, que en tiempos de

un Estado garantista se vuelve necesario y de un profundo análisis por parte de juristas y profesores de las escuelas de leyes del país.

2.2.1.9. EL PRINCIPIO DE CONCENTRACIÓN.

El presente precepto constitucional se vincula directamente con la valoración probatoria que realiza en juez y con el debido análisis y atención que el operador de justicia debe darle al caso. Con este presupuesto, el juez debe resolver en base a lo aportado por las partes, mientras que el actor debe probar sus pretensiones, el accionado debe probar sus excepciones, ya sean dilatorias o perentorias.

El principio de concentración de la prueba contemplas en el numeral 6 del Art. 168 de la Constitución de la República, lo enuncia así: Art. 168.- La administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones, aplicará los siguientes principios: ...6. La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo. Con este artículo podemos visualizar que, el principio de concentración tiene rango netamente constitucional y que este principio coadyuva a la eficiente administración de justicia, además que es aplicable a todos los procesos contemplados en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Así, este principio es tomado en cuenta en varias resoluciones de casación "...y el principio de concentración de la prueba establecida en el No. 6 del Art. 168 de la Constitución de la República y como resultado arriba a la certeza de la existencia del delito objeto del juicio y de la responsabilidad del acusado como su autor, ya que relata la forma como se ha probado la preexistencia de la medidas de protección dictadas". (Gaceta Judicial. Año CXI. Serie XVIII, No. 9. Página 3278).; "...y el principio de concentración de la prueba contemplado en el Art. 194 de la Constitución Política anterior y actualmente en el numeral 6 del Art. 168 de la Constitución de la República, valora las pruebas tanto individualmente como en su conjunto y como resultado obtiene la certeza de la existencia del delito y de responsabilidad del acusado...". (Expediente 503, Registro Oficial Suplemento 171, 22 de Julio del 2011).

El principio de concentración, refiere a que, la sentencia debe decidir los puntos sobre los que se trabó la litis; la traba de la litis, en los juicios ejecutivos se concreta con la demanda y la contestación a la misma y en el caso de haber una reconvencción, con ésta y la contestación a la reconvencción. Si en una sentencia no se resuelve sobre los puntos que se traba la litis o no se valora en su conjunto la prueba anunciada, ordenada y practicada legalmente, la sentencia no tiene motivación y, agregando un plus, el juez/a no concentró su valoración jurídica al proceso y por lo tanto atenta al principio en estudio.

Con este principio, en casación, si se ha argumentado que se lo violentó, según el cual el juez debe pronunciarse respecto de todos los puntos de la litis, esta falta debe ser fundamentada en la causal 4ta. del artículo 3 de la Ley de Casación, que debe ser invocada de forma directa.

Con los apartados que se ha podido recabar, se puede explicar al principio de contradicción como aquél que reúne todas las cuestiones debatidas o el mayor número de ellas para ventilarlas y decidir las en el mínimo de actuaciones y providencias. Así, se evita que, el proceso se distraiga en cuestiones accesorias que impliquen suspensión de la actuación principal; con ello, se aprecia que este principio trata de otorgar mayor celeridad al proceso, a fin de evitar la tardanza en el actuar judicial. Con un ejemplo voy a explicar (1) cuando se viola el principio de concentración y (2) cuando se lo aplica correctamente: 1.-En un juicio de alimentos, el alimentante trata de extinguir su obligación y aporta como prueba la tarjeta índice de su hijo con lo cual trata de probar que ya cumplió 21 años, pero no pudo probar que su hijo ya no estudia, además probó que si tiene trabajo y gana \$800 al mes. El hijo no contesta, no aporta ninguna prueba. El juez/a analiza el caso, pero toma en cuenta tan solo la falta de certificación de que no se encuentra estudiando y en base a tan solo esa prueba, se aleja de los hechos y del aporte probatorio hecho por el alimentante, resolviendo que se mantenga la pensión y que no se puede verificar si estudio, por lo tanto no procede la extinción.

Ante esta situación, el juez no valora en conjunto la prueba aportada, además no presta atención a la no comparecencia del alimentado, por lo que perdió motivación, concentración y sin duda atentó a la sana crítica.2.- En un juicio de Reivindicatorio, el

actor solicita se reproduzca como prueba que el o los demandados no tienen posesión sobre el predio por más de cinco años, aporta declaraciones de testigos que han visto que los accionados no ha hecho actos posesorios y que han perturbado su presencia en el predio que se trata reivindicar, mientras que el o los demandados aportan una declaración de testigos que dicen haberlos visto en posesión y que han sembrado y construido en el predio. El juez al valorar las pruebas aportadas admitiendo la demanda y valorando la prueba que aporta el actor como es la perturbación de los vecinos hacia la posesión de los demandados y sobre todo la falta de tiempo de la posesión para una posible prescripción, cosa que tampoco aportaron los demandados con las declaraciones de testigos, ya que no mencionaron el tiempo de posesión, de esta manera el magistrado/a ha valorado en conjunto las pruebas, y además ha razonado jurídicamente concentrándose en los elementos probatorios y sus efectos.

2.2.1.10. EL PRINCIPIO DE ECONOMÍA PROCESAL.

Como concepto básico de este principio se puede decir que, su fin es la obtención del mejor resultado posible con el mínimo sacrificio en torno a gastos económicos. Este principio se refiere no sólo a los actos procesales sino a las expensas o gastos que ellos impliquen. Este principio colabora a la ampliación de Juzgados, a incrementar jueces o concentrar jueces. No tiene nada que ver con la gratuidad de la justicia que es un principio que tutela el acceso oportuno a la administración de justicia.

En lo que tiene que ver con nuestra legislación tenemos al principio de economía procesal en la Constitución de la República, en el Código Orgánico de la Función Judicial y en una resolución del pleno del Consejo de la Judicatura, y en la Constitución se invocan tales disposiciones legales, así el artículo 169 C.R.E. “El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal...”.

Art. 18 COFJ.- El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, oralidad, dispositivo, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las

garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.

El pleno del Consejo de la Judicatura resuelve: Art. 1.- Aprobar como política institucional, la adopción de mecanismos que permitan que el sistema procesal sea el medio para la realización de la justicia, observando entre otros, los principios de simplificación, eficacia, celeridad y economía procesal (Resolución del Consejo Nacional de la Judicatura N.-129. Publicado en el Registro Oficial Suplemento 821).

Si el Consejo de la Judicatura ha resuelto que como política institucional se tenga de por medio a la economía procesal, es necesario referirse a ello. La economía procesal colabora a que los miembros del órgano de gobierno de la Función Judicial puedan prever las falencias y errores del sistema procesal, sin descuidar elementos externos como la infraestructura, los espacios de contacto con la ciudadanía, publicidad de la gratuidad, etc. La economía procesal debemos entenderla como un paso hacia la gratuidad de la justicia, puesto que la misma implica la satisfacción de los usuarios al momento de entablar la relación jurídica-social con los operadores de justicia, es decir mientras se tenga presente la economía procesal en el actuar diario de la justicia, más nos acercaremos a un procedimiento expedito, eficaz y eficiente, tal como lo señala a continuación el Código Orgánico de la Función Judicial:

Art. 22.- Principio de acceso a la justicia.- Los operadores de justicia son responsables de cumplir con la obligación estatal de garantizar el acceso de las personas y colectividades a la justicia.

En consecuencia, el Consejo de la Judicatura, en coordinación con los organismos de la Función Judicial, establecerá las medidas para superar las barreras estructurales de índole jurídica, económica, social, generacional, de género, cultural, geográfica, o de cualquier naturaleza que sea discriminatoria e impida la igualdad de acceso y de oportunidades de defensa en el proceso.

Art. 12.- Principio de gratuidad.- El acceso a la administración de justicia es gratuito. El

régimen de costas procesales será regulado de conformidad con las previsiones de este Código y de las demás normas procesales aplicables a la materia.

En virtud del principio de economía procesal, los juzgados, jueces, tribunales y demás servidores, tendrá en cuenta que las normas de procedimiento se utilicen para agilizar la adopción de sentencia y resoluciones, que los procedimientos se adelanten en el menor tiempo y con la menor cantidad de gastos de quienes intervienen en ellos, y que no se exijan más documentos y copias que los estrictamente necesarios.

LÍMITES Y FINES DEL PRINCIPIO DE ECONOMÍA PROCESAL.

Por un principio de economía procesal al momento de resolver habrá de interpretar la demanda o la contestación para establecer el verdadero sentido de dichos actos procesales, pero ni en virtud de esta regla de economía ni en aplicación del principio *iura novit curia* está facultado, a pretexto de interpretar los hechos invocados por las partes, darles un alcance distinto del que aquellas les han otorgado, ya que de proceder así estaría incurriendo en el vicio de incongruencia. (Gaceta Judicial. Año CIV. Serie XVII. No. 13. Página 4099. (Quito, 2 de mayo de 2003).

El principio de economía procesal, exige que se eviten dos procesos sobre un mismo litigio; en la necesidad de evitar dos sentencias diversas y aún contradictorias sobre el mismo litigio, y finalmente en que sería injusto obligar al demandado a defenderse en dos procesos diversos respecto de una misma pretensión.

Cuando existe acumulación de autos en ciertos procesos que se tramitan en los juzgados, el principio de economía procesal es uno de los principios aplicables a estos casos, puesto que, la acumulación de autos otorga mayor facilidad al litigante y se pierde cualquier posibilidad de contradicción en aplicación de normas o aún en sentencia.

2.2.1.11. LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA.

Uno de los temas más importantes a ser tratados dentro de la presente investigación, es la tutela judicial, de la cual se ha hablado infinidad de veces y que significa mucho para el garantismo.

El Art. 75 de la Constitución, enuncia a la tutela judicial: “Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley”. Para analizar el presente artículo es necesario definir qué es efectivo, que es imparcial y qué es expedito, además de señalar jurídicamente lo que es tutelar.

Como se puede apreciar, el ente receptor de la tutela judicial efectiva e imparcial es el ciudadano común y corriente, mientras que lo de “expedita” corresponde al órgano jurisdiccional. Entonces entendemos por eficaz a lo que produce el efecto esperado, que va bien para determinada cosa; como imparcial (véase también principio de imparcialidad), a la ausencia de inclinación en favor o en contra de una persona o cosa al juzgar un asunto y como expedito la ausencia de dilaciones y retardos injustificados. Hemos entendido que, la celeridad es el respeto a los términos y plazos establecidos legalmente y que la inmediación es el contacto directo del juez para con las partes procesales y sus diligencias.

Asuntos de Indefensión.

El más claro ejemplo se origina cuando un profesor universitario requiere explicar sobre la indefensión, como la falta de citación.

Como primer punto señalamos que, a nivel internacional, el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, consagra de la siguiente forma, el derecho a la defensa: "Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal

formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter". (Convención sobre Derechos Humanos, Art. 8.)²⁶

A nivel nacional, la Constitución del Ecuador, en su artículo 76 numeral 7 literal a, reconoce el derecho a la defensa:

a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento (...)"

Respecto a dicho derecho, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha manifestado: "(...) El derecho a la defensa obliga al Estado a tratar al individuo en todo momento como un verdadero sujeto del proceso, en el más amplio sentido de este concepto, y no simplemente como objeto del mismo".

La doctrina sobre el derecho a la defensa ha señalado que el mismo se caracteriza por los siguientes presupuestos:

a) El que cualquiera de las partes procesales pueda exponer argumentos de hecho y de derecho para fundamentar sus pretensiones o excepciones;

b) Ser oído oportunamente y en igualdad de condiciones; c) Estar presente en todas las diligencias procesales que se practiquen; d) Recibir la asistencia técnica de un abogado;

e) Oportunidad para producir pruebas, que incluye el derecho a asegurarlas, aportarlas, contradecirlas, evacuarlas, que sean controladas, apreciadas y sean públicas;

f) Presentar alegatos, informes u observaciones a todos los actos procesales realizados;

g) Recurrir del fallo que le perjudique, que incluye el derecho a recurrir de hecho cuando le es negado el recurso; así como presentar informes o pruebas en la medida que esto le sea permitido procesalmente "Solo puede prosperar su alegación cuando de alguna forma, generalmente por violación de preceptos procedimentales, se impida al

acusado ejercitar oportunamente su defensa, cuando se obstaculiza el derecho de defensa como posibilidad de refutar y rechazar el contenido de la acusación que en su contra se esgrime". (Iñaki Esparza Leibar, 1995, p. 182.)²⁷

El Art.351 del Código de Procedimiento Civil, señala: "Para que se declare la nulidad, por no haberse citado la demanda al demandado o a quien legalmente le represente, será preciso:

1. Que la falta de citación haya impedido que el demandado deduzca sus excepciones o haga valer sus derechos; y,
2. Que el demandado reclame por tal omisión al tiempo de intervenir en el pleito. (Asamblea Nacional del Ecuador, Código de Procedimiento Civil, Art. 351 C.P.C.)²⁸

Al momento de señalar la frase "o haga valer sus derechos", el legislador trató de abarcar todos los momentos procesales que, por la falta de citación, el accionado no pudo ejecutar o no pudo intervenir oportunamente, ya que al extenderse a todos sus derechos, basta que no se le haya notificado desde que presentó sus excepciones, para que el proceso se encuentre viciado y deba ser declarado nulo. La indefensión es la antagonista más relevante de la tutela judicial, puesto que deja a una de las partes fuera del proceso y sin poder jugar con las mismas reglas que la otra parte.

El Art. 11 de la Constitución manifiesta.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...) 6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía. De este artículo se desprende la igualdad de principios y derechos, mismos que se encuentran subsumidos a la tutela judicial efectiva, ya que si se viola uno de estos derechos, constituye el de defensa, se revierte contra el Estado quien es el responsable si existió un error judicial que provocó la indefensión del demandado, tal y como lo señala el mismo artículo 11 en su numeral 9.- "El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido

proceso”.

Estas reglas constitucionales denotan ineludiblemente el cambio de paradigma constitucional en el país; pues, las tendencias formalistas y restrictivas en las garantías que protegen derechos no tienen cabida bajo la concepción del Estado constitucional de derechos y justicia, pues su deber primordial radica precisamente en la tutela de los derechos constitucionales sin el establecimiento de esquemas formales que tienden a entorpecer dicha tutela.

En este punto sobra recordar que la nueva corriente del constitucionalismo, en la que el Ecuador está inmerso, cuestiona la posición del juez como un simple "director del proceso" o espectador, pues mira al juzgador avocado al activismo judicial en miras a precautelar los derechos constitucionales, cumpliendo un rol proactivo durante la sustanciación de los procesos, comprometido en alcanzar una verdadera justicia, tomando el ordenamiento jurídico y la realidad social como su fundamento.

El objetivo de las garantías, es la tutela de los derechos constitucionales. Resulta obvio que las garantías jurisdiccionales son mal utilizadas, cuando se desechan acciones de raigambre constitucional, sosteniendo que son cuestiones de legalidad, así como cuando, a la inversa, a asuntos de legalidad se les yuxtapone la justicia constitucional.

Respecto del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, la Corte Constitucional ha determinado que "(...) implica que cuando una persona pretende la defensa de sus derechos o intereses legítimos, debe ser atendida por un órgano jurisdiccional mediante un proceso dotado de un conjunto de garantías mínimas" (Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia No. 024-09-SEP-CC, CASO No. 009-09, de septiembre 29 del 2009).

El contenido de este principio implica garantizar tanto el acceso a los órganos de justicia, como el derecho al debido proceso de la peticionaria, el que incluye que, la decisión se encuentre debidamente motivada, así como la observancia de procedimientos mínimos, y que se convierte en el derecho a la justicia obtenida en un

procedimiento, superando las falencias que hacen ineficaz este derecho constitucional y además en el que prevalecen los principios sobre las reglas.

La tutela judicial efectiva puede ser considerada como un referente de protección efectiva de derechos; si una persona ha sido víctima de la violación de un derecho, es imperativo del estado ofrecer un recurso sencillo, rápido y eficaz; pues, si el Estado hace el daño tiene que ofrecer un mecanismo adecuado para repararlo.

La Constitución ejemplifica algunas violaciones, que en fin terminan en la principal de todas, que es la tutela judicial efectiva; con esta conclusión, se puede establecer que, toda garantía jurisdiccional es creada para defender, tutelar o reparar derechos, así la acción de protección protege los derechos constitucionales que se vulneren, ampara directa y eficazmente los derechos reconocidos en la Constitución, la acción de hábeas corpus tiene por objeto recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella de forma ilegal, arbitraria o ilegítima.

La acción de acceso a la información pública tiene por objeto garantizar el acceso a ella cuando ha sido denegada expresa o tácitamente; la acción de habeas data protege el acceso gratuito y exclusivo sin obstáculos a los documentos e información personal.

En cambio, la acción por incumplimiento tiene por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencia y la acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución; todas estas garantías forman una camisa de fuerza ante arbitrariedades y abusos jurídicos y del poder, para ello la tutela judicial efectiva compone uno de los candados de la camisa de fuerza a fin de otorgar mayores garantías sobre nuestros derechos.

UNIDAD II

2.2.2. REQUISITOS DE LA LETRA DE CAMBIO Y LA CONSTITUCION DE TITULOS EJECUTIVOS .

2.2.2.1. Requisitos de la letra de cambio.

Requisitos intrínsecos: Son los requisitos de fondo, la cual se refieren a las personas mismas que intervienen:

La capacidad: Según el artículo 6 del Código de Comercio, quienes son civilmente capaces para contratar, son también capaces para ejercer el comercio

El consentimiento: Es un acuerdo de voluntades con el fin de crear un vínculo jurídico, por lo que, el consentimiento en esta materia se lo produce a través de la firma, la misma que debe estar libre de vicios, ya sean estos de error fuerza y dolo, ya que caso contrario dicho documento será nulo.

El objeto lícito: El objeto de toda obligación, es una prestación y de conformidad con el artículo 1454 del Código de Comercio, hay diferentes pretensiones como dar, hacer o no hacer algo; en caso de este título estamos frente a una obligación de dar.

Requisitos extrínsecos: Son los relativos al documento mismo, y se encuentra establecido en el artículo 410 del Código de Comercio, en el que establece los requisitos esenciales para que un documento sea considerado como una letra de cambio.

Es decir la letra de cambio debe contener: (Codigo de Comercio, Art. 410)²⁹

1.- La denominación de letra de cambio insertada en el texto mismo del documento y expresada en el idioma empleado para la redacción del mismo. Las letras de cambio que no llevaren la referida denominación serán, sin embargo, validas, si contuvieren la indicación expresa de ser ala orden.

Esto tiene su razón, obedece a la función económica que tuvo en su nacimiento este título valor.

2.- La orden incondicional de pagar una cantidad determinada;

Se constituye en un verdadero contrato que permite circular sin problema alguno a través del endoso.

3.- El nombre de la persona que debe pagar (librado o girado)

4.- La indicación del vencimiento.

Es la llegada del día en la que se hace exigible la obligación.

5.- La indicación del lugar donde debe efectuarse el pago;

Este requisito es fundamental para determinar la jurisdicción y competencia, así podemos saber ante que autoridad se debe demandar en caso de incumplimiento.

6.- El nombre de la persona a quien o a cuya orden debe efectuarse el pago;

Es el beneficiario llamado también como tenedor o tomador.

7.- La indicación de la fecha y del lugar en que se gira la letra.

8.- La firma de la persona que la emita (librador o girador)

Cuya omisión acarrea la inexistencia de la letra de cambio.

El documento en el cual faltare alguna de las especificaciones indicadas en el artículo que antecede, no es válido como letra de cambio, salvo en los casos de los párrafos que a continuación detallo.

La letra de cambio en la que no se indique el vencimiento será considerada como pagadera a la vista.

A falta de indicación especial, la localidad designada junto al nombre del girado se considerará como el lugar en que habrá que efectuarse el pago y, al mismo tiempo, como el domicilio del girador.

La letra de cambio en que no se indique el lugar de su emisión, se considerará como suscrita en el lugar expresado junto al nombre del girador.

2.2.2.2. Requisitos para proceder la accion ejecutiva.

De lo anotado, podemos colegir que, son dos requisitos sine qua non que debe concurrir para que proceda un juicio ejecutivo esa: El titulo ejecutivo; que la obligacion contenida en ese titulo tambien sea ejecutiva.

El colombiano Juan Velasquez, en su obra “Los procedimientos ejecutivos”, señala. Es evidente que, la esencia de cualquier proceso de ejecucion, constituye la existencia de un titulo ejecutivo, por consiguiente, no puede haber jamás ejecucion sin que haya un documento con la calidad de título ejecutivo que la respalde.

De lo expresado, tiene plena razon de ser, ya que el juicio ejecutivo no tiene por objeto declarar derechos dudosos, ya que su fin es efectivizar los derechos que se hallan reconocidos en instrumentos publicos o privados a los que la ley les ha conferido la calidad de títulos ejecutivos, documento que al haber sido elevado a la categoria de verdades juridicas conlleva una presuncion de legitimidad.

El articulo 415 de Codigo de Procedimiento Civil vigente de nuestro país establece, cuales las condiciones para que la obligacion sea ejecutiva; es decir, para que las obligaciones fundadas en alguno de los titulos expresados en nuestro ordenamiento juridico, sean exigibles en el juicio ejecutivo, deben ser claras, determinadas líquidas, puras y de plazo vencido.

Requisitos de la letra de cambio.

Los requisitos esenciales de la letra de cambio, son 8 que se encuentran determinados en el Art. 410 del Código de Comercio; a falta de alguno de ellos, el documento no será válido como letra de cambio, salvo en los casos establecidos en el Art. 411 ibídem, entre los cuales consta en el inciso tercero, que dice: A falta de indicación especial, la localidad designada junto al nombre del girado se considerará como lugar en que habrá de efectuarse el pago, y, al mismo tiempo, como el domicilio del girado. (Codigo de Comercio, Art. 410)³⁰

(Quito, 3 de mayo de 1989)

TERCERA INSTANCIA VISTOS: Consta, a fs. 43, la resolución de 29 de julio de 1987, pronunciada por el señor Juez Cuarto de lo Civil de Guayaquil, en la cual ha declarado sin lugar la demanda, aceptando la excepción de inejecutabilidad de los títulos, en la ejecución planteada, a fs. 6, por Ausberto César Jiménez Guevara contra Raimundo Jiménez Guevara, reclamando el pago de S/. 140.000,00, los intereses de la mora, y las costas procesales. Únicamente el demandante interpuso, en su escrito de fs. 45, el recurso de apelación, que se lo concedió en providencia de 17 de agosto de 1987 (fs. 46) por lo cual subió el proceso en grado a la Corte Superior de justicia de Guayaquil. La Cuarta Sala de dicho Tribunal, en sentencia de 17 de febrero de 1988, que obra a fs. 6, confirmó la subida en grado, con costas. Por el recurso de tercera instancia, interpuesto por el actor, y proveído a fs. 9, en decreto de 4 de marzo del citado año, subió el proceso en grado a ese Tribunal; habiéndose radiado la competencia en esta Sala, en atención a la nota de sorteo de fs. 1. Dados los antecedentes expuestos, para resolver se considera: PRIMERO: Se ha tramitado legalmente el proceso, sin que se haya omitido ninguna solemnidad sustancial que haya influido o pueda influir en la decisión de la causa, por lo tanto, declárase válido el proceso. SEGUNDO: Al tenor del Art. 117 del Código de Procedimiento Civil, el actor tiene la obligación de justificar los hechos propuestos afirmativamente en el juicio, y negados por el demandado. TERCERO: Los requisitos esenciales para la creación de la letra de cambio, son los 8 que se determinan en el Art. 410 del Código de Comercio. Si faltaron algunos de ellos, el documento no será válido como letra de cambio, salvo en los casos establecidos en el Art. 411 ibídem, entre los cuales tenemos el del inciso tercero, que dice: "A falta de indicación especial, la localidad designada junto al nombre del girado se considerará como lugar en que habrá de efectuarse el pago, y, al mismo tiempo, como el domicilio del girado". CUARTO: En la especie, en la cual quedó trabada la litis, por las excepciones deducidas por el demandado, en su escrito de fs. 14, el ejecutante ha probado los fundamentos de hecho y de derecho de su demanda con la presentación y

reproducción dentro del término de prueba, de las cinco letras, de cambio agregadas de fs. 1 a fs. 5, las cuatro por la suma de S/. 30.000,00 y, la última, por el valor de S/. 20.000,00; letras debidamente inscritas, que constituyen títulos ejecutivos y las obligaciones de ellas derivadas, pueden ser reclamadas por la vía ejecutiva, de conformidad con lo que preceptúan los Arts. 423 y 425 del Código de Procedimiento Civil; mucho más si contienen los requisitos enumerados en el Art. 410 del Código de Comercio; pues, si bien junto al nombre del girado se ha puesto la dirección de "Víctor Manuel Rendón y 6 de Marzo", no es menos cierto que en el escrito de demanda se indica que el demandado tiene su domicilio en la ciudad de Guayaquil, en las expresadas calles, y que el señor juez de origen ordenó el secuestro de los bienes muebles en "el local comercial Óptica Jiménez, situado en Víctor Manuel Rendón y 6 de Marzo", así como el ejecutado, en su escrito de fs. 14, expresa que es de profesión Optómetra. Más todavía: el demandado ha consignado con su escrito de fs. 15, la cantidad de S/. 144.000,00 que corresponden a la cantidad demandada, inclusive el 10% exigido por la Ley; y, que el propio accionado, en su confesión rendida a fs. 26, al contestar al correspondiente interrogatorio, especialmente a las preguntas 2) y 3), manifiesta: que únicamente ha vivido en la ciudad de Guayaquil, y que es verdad que la única sucursal de la Óptica Jiménez la ha instalado en la parroquia Eloy Alfaro (Durán), en el curso del presente año, dedicándose solamente a: la Óptica. Por estas consideraciones, y, una vez que el ejecutado no ha presentado prueba en respaldo de sus excepciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se acepta la demanda planteada por Ausberto César Jiménez Guevara contra Raimundo Jiménez Guevara, disponiéndose que el ejecutado pague al actor la suma de S/. 140.000,00, a que se refieren las 5 letras de cambio de fs. 1 a fs. 5 y el interés de la mora al 22% desde el vencimiento de los títulos en mención. Sin costas, porque la Sala estima que la parte demandada no ha litigado con mala fe, puesto que, inclusive, en su escrito de fs. 15, consignó el capital demandado, valor que debe tomarse en cuenta al momento de la correspondiente liquidación. En esta forma quedan revocadas las sentencias de primera y segunda instancia, de 29 de julio de 1987 (fs. 43) y de 17 de febrero de 1988 (fs. 6), en su orden. Notifíquese y devuélvase.

2.2.2.3. De los títulos ejecutivos .

Como queda expresado, el requisito indispensable para que proceda un juicio ejecutivo, es la existencia del título ejecutivo, por lo que, solo la ley puede crear títulos ejecutivos y nadie más.

Dicho de otra manera, no se da al arbitrio de las partes ni del juez; pues la constitución de títulos ejecutivos, ya que como indicado anteriormente, sólo la ley puede crear títulos ejecutivos, por lo que su creación no puede ser atribuida a cualquiera.

Clasificación de los títulos ejecutivos.

El artículo 413 del código de procedimiento civil, en forma clara enumera varios títulos ejecutivos cuando dice “Son títulos ejecutivos:

La confesión de parte, hecha con juramento ante el juez competente.

La sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.

La copia y la compulsas auténticas de las escrituras públicas.

Los documentos privados reconocidos ante el juez o notario público.

Las letras de cambio.

Los pagarés a la orden.

Los testamentos.

Las actas judiciales de remate o las copias de los autos de adjudicación debidamente protocolizados.

Las actas de transacción u otras que contengan obligaciones de dar o hacer alguna cosa; y los demás instrumentos a los que las leyes especiales dan carácter de títulos ejecutivos. (Asamblea Nacional del Ecuador, Código de Procedimiento Civil, Art. 413.)³¹

La obligación ejecutiva.

El ilustre tratadista Dr. Juan Larrea Holguín, en su obra “Enciclopedia Jurídica Ecuatoriana” determina que: “Obligación es todo deber, lo que la conciencia impera que se debe cumplir. (Juan Larrea Holguín)³²

Por ello es necesario insistir, para que proceda el juicio ejecutivo, a más del título ejecutivo, la obligación contenida en este título también debe ser ejecutiva, es decir, que debe reunir todas las condiciones de ejecutividad contempladas en el artículo 413 y 415 del Código de Procedimiento Civil, ya que solo el instrumento que reúna los requisitos, trae la aparejada ejecución, tal como lo ilustraremos a continuación.

El artículo 415 Código de Procedimiento Civil, establece las condiciones para que la obligación sea ejecutiva, debe ser claras, determinadas, líquidas, puras y de plazo vencido.

Clara.- Cuando se determina un crédito, o el compromiso de pagar una suma determinada de dinero o entregar una especie o cuerpo cierto, es decir, cuando contiene la obligación de dar, hacer o no hacer alguna cosa con claridad y precisión, esto es relación a su objeto.

Determinada.- La obligación debe ser expresa, que se encuentre debidamente especificada y patente, esto debe ser por escrito, ya que solo así las partes podría saber qué es lo que se debe cumplir, entonces el deudor podrá satisfacer la obligación precisamente del objeto señalado y otro.

Líquidas.- Que se halle determinada en su especie, género y cantidad, por lo tanto la obligación es líquida cuando la cantidad o monto se conoce o puede determinarse de manera precisa.

Puras.- Aquellas que no están sujetas a plazo, modo o condición de ninguna naturaleza.

Plazo vencido.- Es la época que se fija para el nacimiento o extinción de un derecho o una obligación.

Por eso, el pueblo con mucha sabiduría dice: No hay plazo que no se cumpla ni deuda que no se pague.

La consecuencia de un juicio ejecutivo que ha sido aceptado a trámite sin título ni obligación ejecutiva acarrea que, en la sentencia se deseche la demanda, aceptando la excepción de falta de título ejecutivo.

Por lo tanto, es obligación del juzgador exigir desde el inicio el fiel cumplimiento de esta exigencia legal, conforme el artículo 419 y 420 del Código Procedimiento Civil.

Prescripción de la acción ejecutiva.- La prescripción es un modo de adquirir derechos y extinguir obligaciones por la acción del tiempo.

El tiempo de la prescripción se contará desde que la obligación se hizo exigible.

Artículo 417 del Código de Procedimiento Civil, establece que, la acción ejecutiva prescribe en cinco años, y por lo tanto se convierte ordinario por lapso de cinco años.

2.2.2.4. Del juicio ejecutivo.

El juicio ejecutivo inicia con la presentación de la demanda, este juicio se caracteriza, por las medidas cautelares que se puede solicitar durante la tramitación del mismo.

2.2.2.5. Medidas cautelares.

El Dr. Guillermo Cabanellas, al referirse a las medidas cautelares señala que, es el conjunto de disposiciones tendientes a mantener una situación jurídica o asegurar una expectativa o derecho futuro.

Las medidas cautelares dentro del juicio ejecutivo son muy importantes, ya que su objetivo es garantizar los derechos del acreedor, por cierto solo dentro del juicio ejecutivo se podrá solicitar medidas cautelares, y se encuentran determinadas dentro de los artículos Artículo 421, 422 y 423 del Código de Procedimiento Civil, las mismas que son propias del juicio ejecutivo.

Las medidas cautelares podrá solicitar en ejecutante, en cualquier estado del juicio antes de dictar sentencia, estas medidas se dictará en el auto de pago o cuando lo solicite el ejecutante.

2.2.2.6. Clasificación de las medidas cautelares.

Medidas cautelares dentro del juicio ejecutivo:

- ✓ La prohibición de enajenar bienes raíces.

Consiste en la disposición que el juez competente da al Registrador de la Propiedad para evitar que el deudor celebre actos que limiten el derecho de dominio de sus bienes raíces en perjuicio de los derechos del acreedor.

Requisitos.

Que exista petición de parte interesada.

La prueba de que el ejecutado es propietario de bienes raíces.

Que los bienes raíces del ejecutado no estén embargados.

Por lo que, una vez que se ha realizado esta medida cautelar, el deudor no podrá vender, hipotecar ni construir otro tipo de gravamen que limite el dominio de sus bienes raíces.

- ✓ La retención.

Consiste en la orden emanada del juez competente, dirigida al deudor, depositario de fondos pertinentes al demandado, para no los entregue a él sin la orden judicial, hasta que lo que resuelva el juicio.

La retención se hace efectiva en los bienes, créditos o rentas que el deudor tiene en poder de otra persona.

Requisitos.

Que exista petición de parte.

Debe probarse que los bienes a retenerse son de propiedad del ejecutado.

Debe existir prueba de que los bienes del ejecutado se hallan en poder de una tercera persona.

La retención se hará notificando a la persona en cuyo poder este los bienes que se retengan, para que este, bajo su responsabilidad, no pueda entregarlos sin orden judicial.

- ✓ El secuestro de bienes muebles.

El secuestro es una medida cautelar de carácter civil, ya que frecuentemente y en forma errada se usa este término en el campo penal, por eso, se debe resaltar que, solo los bienes se secuestran, las personas se plagian.

También se entiende como la aprehensión física de bienes muebles del deudor que el juez ordena para que el acreedor pueda asegurar su crédito.

Requisitos.

Procede a petición de parte interesada.

Los bienes a secuestrarse deben ser de propiedad del ejecutado.

El secuestro tendrá lugar en los bienes muebles y en los frutos, el mismo que se verificará mediante depósito, por lo que, la entrega se hará por inventario, con expresión de calidad, cantidad, número, peso y medida, se puede secuestrar todo pero menos los bienes inembargables establecidos por la ley. El secuestro también se lo conoce como medida preventiva.

2.2.2.7. Cesación de las medidas cautelares.

La ley permite que, el ejecutado pueda cesar las medidas cautelares, para el efecto, deberá consignar el monto de la obligación demandada, más de un diez por ciento según establece el artículo 425 del Código de Procedimiento Civil.

Pero la consignación efectuada, de ninguna manera constituye la aceptación de la demanda, ni pago de la obligación demandada; pues, su objeto es cesar las medidas cautelares.

2.2.2.8. Trámite.

Para proceder con las medidas cautelares, el ejecutante debe probar la medida cautelar que solicita en contra del ejecutado ya que para el embargo de bienes raíces, el juez se cerciorará por medio del respectivo certificado del Registrador de la Propiedad, que los bienes pertenecen al ejecutado y que no están embargados, ni en poder de tercer poseedor o tenedor inscrito, como arrendatario, acreedor anticrético, etc.

El certificado del Registrador de la Propiedad, comprenderá los linderos del inmueble de cuyo embargo se trate, sin embargo, en ningún caso, se extenderá más allá de dichos linderos, bajo la responsabilidad personal y pecuniaria del empleado que practique la diligencia. En caso de contravenir a esta orden, el juez dispondrá la rectificación debida, después de cerciorarse de la verdad del hecho.

Si los bienes estuvieren en poder del arrendatario, tenedor anticrético, etc., el embargo se verificará respetando los derechos de éstos; y, rematados los bienes, se respetará el arriendo o anticresis, según el Código Civil.

El embargo de bienes raíces o muebles, se practicará aprehendiéndolos y entregándolos al depositario respectivo, para que queden a disposición de éste, pero los bienes prendarios continuarán en poder del acreedor ejecutante.

El depósito de bienes raíces se hará expresando la extensión aproximada, los edificios y las plantaciones, y enumerando todas sus existencias. El de los muebles se hará formando un inventario de todos los objetos, con expresión de cantidad, calidad, número, peso y medida; y el de los semovientes, determinando el número, clase, calidad, género, marcas, señales y edad aproximada.

El embargo de bienes raíces se inscribirá en el registro correspondiente.

El embargo de la cuota de una cosa universal o singular, o de derechos en común se hará notificando la orden de embargo a uno cualquiera de los copartícipes, el que, por el mismo hecho, quedará como depositario de la cuota embargada. Si el copartícipe rehusare el depósito dentro de tercero día de notificado, se notificará a otro de los copartícipes. Si se negaren todos los copartícipes, se hará cargo el depositario.

Cuando se trate del embargo de la cuota de uno de los cónyuges en los bienes de la sociedad conyugal, el otro cónyuge siempre que sea mayor de edad se considerará depositario de dicha cuota y tendrá la administración de la misma. De rehusar el depósito o de ser menor, se hará cargo el respectivo depositario; en el segundo caso, hasta que el cónyuge llegue a la mayor.

2.2.2.9. Mandamiento de ejecucion.

Si el deudor no paga ni propone excepciones dentro del respectivo término, el juez, previa notificación, pronunciará sentencia, dentro de veinticuatro horas, mandando que el deudor cumpla inmediatamente la obligación. La sentencia causará ejecutoria.

Dentro del juicio ejecutivo, se produce situaciones diversas a las de los juicios ejecutivos, verbal sumario y otros especiales, porque la sentencia se puede dictarse, ya por no poner excepciones dentro del respectivo término, o cuando el deudor propone solo la excepción de pago total o parcial y no hubiere presentado prueba. En esos casos la sentencia causa ejecutoria, esto es que no es susceptible de recurso alguno. Por lo que una vez ejecutoriada la sentencia el juez fija la cantidad que el deudor debe pagar, pero esto se realizara luego del liquidación hecha por el perito.

2.2.2.10. Fase de ejecucion de la sentencia.

El proceso de ejecución en forma general, reviste las mismas características, para los juicios ordinarios, verbal sumario, ejecutivos y de más sumarios, se debe llevar a efecto la ejecución del mismo modo que las sentencias dictadas en el juicio ejecutivo, partiendo del mandamiento de ejecución, de manera que, las normas de procedimiento en el período de la ejecución forzosa de la sentencia, son las mismas.

El juez funcionalmente competente para la ejecución de las sentencias, es el de primera instancia, que haya conocido el juicio según el artículo 302 del Código de Procedimiento Civil, por lo que, hay varios ejecutores de la sentencia, según los casos, en algunos asuntos, será el alguacil el que ejecute las órdenes del juez, pero el que pone la fuerza coercitiva del Estado, es el juez, ya que sin su orden, no puede ejecutarse ninguna orden.

En la fase de ejecución, intervienen como partes el ejecutante y el ejecutado o acreedor y el deudor, y en algunos casos excepcionales como en la ejecución hipotecaria también puede figurar el tercer poseedor; además, del acreedor y del deudor pueden intervenir terceros e interesados en la ejecución como acontece en las tercerías coadyuvantes.

La ejecución se inicia, cuando la sentencia se a ejecutoriada, por una de las partes previstas en el Código de Procedimiento Civil, con la orden del juez al tratarse de demanda por pago de capital e interese, fijando la cantidad que debe pagarse por interese, y disponiendo que el deudor señale dentro de veinte y cuatro horas, bienes equivalentes al capital, interese y costas, si hubiere sido condenado a pagar.

2.2.2.11. Señalamiento de bienes por el acreedor.

Si el deudor no pagare al acreedor y no señalare bienes para el embargo, se procederá al embargo de los bienes que éste señale, prefiriendo dinero, los bienes dados en prenda o hipoteca, o los que fueron materia de la prohibición, secuestro o retención. Si la dimisión hecha por el deudor o el señalamiento del acreedor versa sobre bienes raíces, no será aceptada si no acompaña el certificado del Registrador de la Propiedad y el del avalúo catastral.

La prohibición de enajenar, la retención o el secuestro, no impiden el embargo; y decretado éste, el juez que lo ordena oficiará al que haya dictado la medida preventiva, para que notifique al acreedor que la solicitó, a fin de que pueda hacer valer sus derechos como tercerista, si lo quisiere. Las providencias preventivas subsistirán, no obstante el embargo, sin perjuicio del procedimiento de ejecución para el remate.

El depositario de las cosas secuestradas las entregará al depositario designado por el juez que ordenó el embargo, o las conservará en su poder, a órdenes de este juez si también fuere designado depositario de las cosas embargadas.

No son embargables los bienes designados en el Art. 1634 del Código Civil, sino en los términos fijados por la Ley.

2.2.2.12. Remate.

Hecho el embargo, se procederá inmediatamente al avalúo pericial, con la concurrencia del depositario, el cual suscribirá el avalúo, pudiendo hacer para su descargo las observaciones que creyere convenientes.

Practicado el avalúo, el juez señalará día para remate, señalamiento que se publicará por tres veces, en un periódico de la provincia en que se sigue el juicio, si lo hubiere, y, en su falta, en uno de los periódicos de la provincia cuya capital sea la más cercana, y por tres carteles que se fijarán en tres de los parajes más frecuentados de la cabecera de la parroquia en que estén situados los bienes. En los avisos no se hará constar el nombre del deudor sino el de los bienes, determinando a la vez la extensión aproximada, la ubicación, los linderos, el precio del avalúo y más detalles que el juez estimare necesarios.

La publicación de los avisos se hará mediando ocho días, por lo menos, de uno a otro, y del último de ellos al día señalado para el remate.

Llegado el día del remate, las posturas serán presentadas por escrito, en el que se indicará el domicilio del postor, para las notificaciones que fuere necesario hacerle.

2.2.2.13. Calificación de posturas.

Las posturas se presentarán ante el secretario del juez que ordenó el remate, desde las dos de la tarde hasta las seis de la tarde del día señalado para el remate.

No se admitirán posturas que no vayan acompañadas, por lo menos, del diez por ciento del valor total de la oferta, el que se consignará en dinero o en cheque aceptado por el respectivo banco y girado a la orden del juez de la causa.

Asimismo, no se admitirán posturas en que se fijen plazos que excedan de cinco años contados desde el día del remate, ni las que no ofrezcan el pago de, por lo menos, el interés legal, pagadero por anualidades adelantadas.

Tampoco se admitirán posturas por menos de las dos terceras partes del valor de la cosa que se va a rematar.

De no haberse presentado postores, se fijará nuevo día para el remate, sobre la base de la mitad del precio del avalúo.

En el caso que no hubiere postores, podrá también el acreedor pedir que se embarguen y rematen otros bienes.

Si por algún motivo no pudiere verificarse el remate en el día señalado, el juez designará nuevo día disponiendo que se publiquen nuevos avisos.

Si la suspensión hubiere ocurrido el mismo día del remate, las propuestas que ya se hubieren presentado se conservarán para que se las considere junto con las demás que se presenten después.

El Secretario anotará al pie de cada postura, el día y la hora en que hubieren sido presentadas, autorizando con su firma dicha anotación. Las que lo fueren antes de las dos o después de las seis de la tarde, no se admitirán, y si de hecho fueren admitidas, no se tomarán en cuenta y mandará el juez que se devuelvan.

Antes de cerrarse el remate, el deudor puede librar sus bienes, pagando la deuda, intereses y costas.

Dentro de los tres días, posteriores al del remate, el juez procederá a calificar las posturas, teniendo en cuenta la cantidad, los plazos y demás condiciones. Preferirá, en todo caso, las que cubran de contado el crédito, intereses y costas del ejecutante.

Este auto de admisión y calificación de postura debe comprender el examen de todas las que se hubieren presentado, enumerando el orden de preferencia de cada una, y describiendo, con claridad, exactitud y precisión, todas sus condiciones.

Del auto de calificación de posturas podrán apelar el ejecutante y los terceristas coadyuvantes. Concedida la apelación, la Corte Superior fallará, sin ninguna tramitación y por el mérito del proceso, y de su fallo, no se admitirá recurso alguno.

También el ejecutado podrá apelar cuando la postura fuere inferior a los dos tercios del avalúo. Y en este caso, tendrá recurso de hecho.

2.2.2.14. Causas de Nulidad.

El remate será nulo y el juez responderá de los daños y perjuicios:

- 1.- Si se verifica en día feriado o en otro que no fuese el señalado por el juez;
- 2.- Si no se hubieren publicado los avisos que hagan saber al público el señalamiento del día para el remate, la cosa que va a ser rematada y el precio del avalúo; y,
- 3.- Si se hubieren admitido posturas presentadas antes de las dos o después de las seis de la tarde del día señalado para el remate.

Esta nulidad sólo podrá ser alegada antes de que se dicte el auto de adjudicación de los bienes rematados. De lo que resuelva, podrá apelarse para ante la Corte Superior, la que fallará por el mérito del proceso y de cuyo fallo no se admitirá recurso alguno.

Ejecutoriado el auto de adjudicación, el juez, de oficio o a solicitud de parte, dispondrá que el postor cuya oferta se hubiere declarado preferente, consigne dentro de diez días el resto del valor ofrecido de contado.

Si el postor no consigna la cantidad que ofreció de contado, a petición de parte se le cobrará por apremio real, o se mandará notificar al postor que sigue en orden de preferencia, para que consigne, dentro de diez días, la cantidad por él ofrecida, y así sucesivamente.

En este caso, el anterior rematante pagará las costas y la quiebra del remate ocasionadas por la posterior adjudicación, en primer lugar, con la cantidad que se hubiere consignado al tiempo de hacer la postura y, en segundo lugar y de no ser suficiente aquella cantidad con los bienes del rematante que el juez de la causa mandará embargar y rematar para el pago de las indemnizaciones.

Se llama quiebra del remate, la diferencia entre el precio aceptado y el ofrecido por el postor a quien se adjudique lo rematado.

La tradición material se hará por el alguacil, o por un teniente político comisionado por el juez de la causa. La entrega se hará con intervención del depositario y en

conformidad con el inventario formulado al tiempo del embargo. Las divergencias que ocurran se resolverán por el mismo juez de la causa.

De la cantidad que se consigne por el precio de la cosa rematada, se pagará al acreedor inmediatamente su crédito, intereses y costas, si todavía se debieren, y lo que sobrare se entregará al deudor, si, a solicitud de algún acreedor, el juez no hubiese ordenado retención, o no se estuviere en el caso del Art. 501.

2.2.2.15. Adjudicación.

La adjudicación de los bienes rematados se hará en favor del mejor postor, una vez ejecutoriado el auto de calificación; y, en caso de quiebra del remate se adjudicará dichos bienes, siguiendo el orden de preferencia establecido en el auto de calificación.

Al hacer la adjudicación, se describirá la cosa adjudicada y se dispondrá que una copia de esa providencia se protocolice e inscriba para que sirva de título de propiedad.

Si hubiere dos o más posturas que se conceptuaren iguales, el juez, de considerar que son las mejores, dispondrá que se notifique a los postores que las hubieren presentando, señalando día y hora para una subasta en la que se adjudicará la cosa al mejor postor. En esta subasta no se admitirán otros postores que aquellos a los que se haya mandado notificar, y todo lo que ocurra se hará constar sucintamente en acta, que será firmada por el juez, por los postores que quisieren hacerlo, por las partes, si concurrieren, y por el secretario.

La cosa rematada, si fuere raíz, quedará en todo caso, hipotecada por lo que se ofrezca a plazos, debiendo inscribirse este gravamen en el correspondiente registro, al mismo tiempo que el traspaso de propiedad. Del mismo modo, la prenda se conservará en poder del acreedor prendario, mientras se cancele el precio del remate. En el remate de bienes muebles, todo pago se hará de contado.

UNIDAD III

2.2.3. EL DEBIDO PROCESO Y SU GARANTÍA EN LOS JUICIOS EJECUTIVOS.

2.2.3.1. Introducción al Debido Proceso.

El debido proceso o due process of law como se lo conoce en el derecho anglosajón, es la manera de llamar doctrinariamente a los principios generales e inviolables de todo proceso. Es un debido proceso ya que implica el respeto a las garantías y un límite expreso a la arbitrariedad de los jueces o juezas, que por imperio de la Constitución norma enteramente la secuencia de un juicio.

De tal manera que, tal y como sostuvo la Corte Constitucional, en sentencia N° 024-13-SEP-CC:

“En nuestra legislación procesal, la tramitación de los procesos se efectúa de conformidad con las normas establecidas de modo previo, claro, público y aplicadas por autoridades competentes con el fin de garantizar los derechos constitucionales de las partes procesales.

En tal sentido, con el fin de garantizar la tutela judicial efectiva y el derecho a la seguridad jurídica, todos los jueces se encuentran sometidos al cumplimiento de la normativa aplicable para cada caso concreto, la misma que le indica al juzgador lo que puede hacer y cómo debe proceder, brindándole así a las partes procesales la garantía de poder acceder a una justicia efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses” (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 024-13- SEP-CC, caso N° 1437-11-EP del 7 de junio del 2013).

El debido proceso de manera general posee dos formas que se desarrollan en la Constitución y en las normas infra constitucionales, que son: 1. Adjetiva o Formal, como garante de un desenvolvimiento o desarrollo procesal debido, y 2. Sustantiva o Material, como garante de una decisión judicial basada o enmarcada tanto en la razonabilidad y proporcionalidad, es decir, garantiza un juicio justo y una resolución justa.

La forma adjetiva o formal se plasma objetivamente en el Art.76 de la Constitución de la República, ya que allí se establece las garantías y directrices de todo proceso que se sustancie en el país, así por ejemplo debe existir en todo proceso el derecho a la defensa, y la publicidad de las actuaciones para un control social; mientras que la forma sustantiva o material se enmarca en la motivación y en la sana crítica del juez para con la realidad jurídica.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Caso Ivcher Bronstein, sentencia 06/02/2001) estableció que un debido proceso en general, en todo nivel o sede, debe observar las garantías procesales mínimas, tales como los derechos que tiene todo justiciable a: I) Acceder a un tribunal, II) Ser juzgado por un tribunal competente, independiente e imparcial, III) Ser juzgado sin demora, IV) Derecho de defensa, V) Derecho a ser oído, VI) No ser obligado a declarar contra uno mismo, ni confesarse culpable, VII) Presentar e interrogar testigos, VIII) Un juicio público, IX) Una instancia plural, X) Una indemnización por error judicial, XI) La igualdad ante la ley y ante los tribunales, XII) Ser presumido inocente, XIII) No ser sometido ni condenado dos veces por el mismo delito, XIV) No ser sujeto de aplicación retroactiva de una ley, salvo que ésta sea más favorable al reo, XV) Ser juzgado por delitos previamente tipificados en la ley.

Es claro que, un debido proceso, implica seguridad jurídica, tutela judicial efectiva, celeridad, oportunidad para presentar pruebas, así mismo requiere estricta observancia de principios como el de preclusión, motivación, concentración e idoneidad del juzgador, a fin de que el derecho conculcado o que se desea adquirir, se ajuste a la realidad de las partes y del proceso. Es de suma importancia para la justicia, que se siga creando doctrina sobre este tema que ha sido tan globalizado en nuestros tiempos.

2.2.3.2. Las Normas Rectoras de un Debido Proceso.

Sin duda alguna para tratar de las normas que rigen al debido proceso, tenemos que remitirnos al Art.76 de la Carta Fundamental del Estado que no me permito reproducir por la extensión de su contenido, del cual realizaré un análisis, suponiendo que será lo mejor para aportar a la academia.

La Constitución respecto a las garantías básicas de todo proceso donde se determinen derechos y obligaciones empieza por decir que, la autoridad sea administrativa o judicial debe respetar y hacer respetar las normas establecidas para la sustanciación de la causa, teniendo como principio fundamental la legalidad, que exige que la norma exista al momento de la infracción o al momento de reclamar el derecho, y para probar la existencia del derecho o la obligación, no es admisible que se presenten pruebas ilegales o ilícitas, ilegales si se atenta a lo dispuesto en la ley o código e ilícitas si van en contra de la Constitución.

Continuando con lo pertinente para el proceso civil, encontramos el derecho a la defensa que tiene un cúmulo de garantías a fin de que se lo pueda ejercitar sin ninguna dilación, ya que la norma suprema prohíbe que en cualquier etapa se deje en indefensión al demandado, contando para esto con el estricto respeto a los términos establecidos en el Código de Procedimiento Civil, a ser escuchado en igualdad de condiciones y a contradecir las pruebas y alegaciones de la otra parte. El non bis in ídem de igual forma es una garantía a fin de que si un caso ya fue resuelto y es cosa juzgada, no se pueda iniciar otro de igual contenido jurídico y fáctico. Por último la motivación, que como se habló en la primera unidad del presente trabajo investigativo, garantiza un juicio justo y expresa claramente la concentración del juez para con el juicio, de no existir motivación, se puede recurrir si observo que mis derechos han sido afectados. En breve he tratado de resumir el Art.76 de la Constitución.

2.2.3.3. Ámbito de Aplicación.

Mucho se ha discutido en la doctrina sobre si el debido proceso y su garantía debe intervenir en tanto en el ámbito público como en el privado, aunque la tendencia se inclina hacia ambos ámbitos, así como lo explica el profesor Ramiro Santamaría “Merece destacarse el debido proceso como una garantía en cualquier proceso judicial, y administrativo, incluso que puede ser aplicado en cualquier ámbito, público o privado...” (Santamaría, 2011, pag.108)³³, así mismo la Constitución en su Art.76 no distingue entre ámbito público o privado, sino más bien incluye como máxima de las garantías el debido proceso así “en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden”, sin que nos quede duda que desde un juicio penal por

violación hasta un proceso administrativo en una escuela, deban atender al espíritu garantista del debido proceso.

La disyuntiva de esta idea recae en la interpretación, ya que por ejemplo en un juicio penal existen plazos para poder presentar pruebas y defenderse, mientras que en el ámbito privado como por ejemplo la sanción a un estudiante por una falta grave dentro de la escuela, puede existir cierto vacío legal para la tramitación de la sanción y peor aún si no existe en la normativa de la escuela el tiempo para preparar la defensa del estudiante.

Por tanto, el debido proceso ante esto quedaría obsoleto, sin embargo la presente contradicción desde mi perspectiva sería resuelta de la siguiente manera: de no existir tiempo establecido en el reglamento de la escuela para la preparación de la defensa del estudiante, la Constitución prevé que corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes, y además ante vacíos legales indica que nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento, entonces bajo estas premisas, el estudiante debería obtener un tiempo prudencial para preparar su defensa, garantizando la integridad de sus derechos. Por ello el debido proceso debe ser aplicado y contextualizado en todos los ámbitos procesales, no tan solo por control de los actos que emanan de la autoridad competente sino por supremacía de la Constitución y su contenido, a fin de otorgar a cada individuo del país una seguridad jurídica basada en la aplicación correcta de las normas y principios constitucionales.

2.2.3.4. Garantías de la Defensa.

La Constitución impide la indefensión de los intervinientes en el proceso en todas las etapas y cuya violación no es concebible bajo ningún pretexto; una vez citado el demandado podrá comparecer a todas las diligencias que se lleven a cabo durante la tramitación de la causa.

Con el fin de procurar ejemplificar cada causa de indefensión que se produciría al violar la Constitución, para este fin tomaré la tramitación de los juicios ejecutivos para mejor ilustración. Respecto a contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa, el ejemplo clarísimo sería: el día 2 de Enero del 2015, a las

16h34, el juzgador calificara la demanda, por lo que, el demandado puede contestar la misma hasta el 7 de enero, pero por causa ajenas no lo hace, por lo que el juzgador dicta sentencia, ante esta providencia, el principio de defensa se ve afectado, ya que la parte demandada no contarían con el suficiente tiempo para contactar con su abogado de confianza, etc., en conclusión no contarían con los medios necesarios para su defensa.

Con el fin de garantizar el derecho a la defensa él (Ecuador, Código Orgánico de la Función Judicial , Art.216)³⁴ ha dispuesto que con la finalidad de preservar el derecho a la defensa y a la réplica, no se permitirá la realización de audiencias o reuniones privadas o fuera de las etapas procesales correspondientes, entre la jueza o el juez y las partes o sus defensores, salvo que se notifique a la otra parte de conformidad con lo dispuesto en el numeral 14 del artículo 103 de esta ley, texto íntimamente relacionado con el principio de imparcialidad en las actuaciones judiciales, hablamos de una imparcialidad interna.

2.2.3.5. El Procedimiento ejecutivo.

Un juicio ejecutivo inicia con la presentación de la demanda se interpondrá acompañada del título que reúna las condiciones de ejecutivo, pero si esta demanda no reúne los requisitos determinados en el Código de Procedimiento Civil , antes de dictar el auto de pago, la jueza o juez mandará a que se complete o aclare según lo dispone el artículo 69 de la norma antes indicada, en ningún caso se admitirá la excepción de oscuridad de la demanda.

Pero si la jueza o juez consideran ejecutivo el título así como la obligación correspondiente, ordenará que el deudor cumpla con la obligación o proponga excepciones dentro del término de tres días una vez que ha sido citado, dentro del presente juicio en caso de que el ejecutante presente un certificado de gravámenes del Registro de la Propiedad, en el que conste que el ejecutado es propietario de bienes raíces que no están embargados, la jueza dentro de la providencia de auto de pago que mencione anteriormente, deberá prohibir que el ejecutado venda, hipoteque, o construya otro gravamen, por lo que, con esta providencia se notificará a los respectivos registradores de la propiedad, para posterior a ello, realizar la citación.

Ademas, el ejecutante podrá solicitar la retención o secuestro de bienes muebles , que aseguren la deuda, la misma se se establecera en el auto de pago, siempre y cuando se justifique o pruebe que tales bienes son del deudor.

Dentro del presente juicio se podrá solicitar medidas cautelares en cualquier estado de la causa antes que dicte sentencia de primer grado, pero el deudor podrá cesar las mismas, con la consignación la cantidad suficiente de dinero para cubrir con la deuda, con mas de un 10%.

El secuestro se da en los bienes inmuebles y en los frutos de los raíces, y se verificará mediante el depósito, por lo que, la entrega del mismo se lo realizará mediante un inventario, donde debe constar la calidad, cantidad, número, peso y medida.

En cambio, la retención se hará notificando a la persona en cuyo poder estén los bienes que se retengan, para que ésta, bajo su responsabilidad, no pueda entregarlos sin orden judicial. Se entenderá que la persona en cuyo poder se ordena la retención, queda responsable, si no reclama dentro de tres días. Si el tenedor de los bienes se excusa de retenerlos, los pondrá a disposición del juez, quien a su vez, ordenará que los reciba el depositario.

En el juicio ejecutivo, las excepciones, sean dilatorias o perentorias se propondrán conjuntamente y dentro del término de tres días. Si la demanda se hubiere aparejado con sentencia ejecutoriada, sólo se admitirán las excepciones nacidas después de la ejecutoria.

Si el deudor no paga ni propone excepciones dentro del respectivo término, el juez, previa notificación, pronunciará sentencia, dentro de veinticuatro horas, mandando que el deudor cumpla inmediatamente la obligación. La sentencia causará ejecutoria.

Igualmente, causará ejecutoria la sentencia si, propuesta solamente la excepción de pago total o parcial, no se hubiere presentado prueba de tal excepción.

Si las excepciones deducidas por el deudor, dentro del término legal, fueren de puro derecho, en el mismo día de propuestas se dará traslado de ellas al ejecutante, por el término de tres días. Presentada la contestación, o en rebeldía, se pronunciará sentencia.

Pero si las excepciones versan sobre hechos que deban justificarse, se concederá el término de seis días para la prueba, vencido el término de prueba, el juez concederá el de cuatro días para que las partes aleguen, término que correrá al mismo tiempo para todas y vencido el cual pronunciará sentencia.

En este juicio puede el ejecutante interponer el recursos de apelación de la sentencia, y en los demás casos, no podrá interponer ni aun el recurso de hecho.

Ejecutoriada la sentencia, el juez, al tratarse de demanda por pago de capital e intereses, fijará la cantidad que debe pagarse por intereses y dispondrá que el deudor señale dentro de veinticuatro horas, bienes equivalentes al capital, intereses y costas, si hubiere sido condenado a pagarlas.

De considerarlo necesario, el juez puede nombrar un perito para que haga la liquidación de intereses.

2.2.3.6. Debido proceso o un proceso debido.

La diferencia es abismal, ya que mientras para el debido proceso existen garantías y principios expresamente enumerados en la Constitución (Asamblea Nacional del Ecuador, C.R.E, Art. 76.)³⁵, un proceso debido tan solo implicaría la observancia de la norma y conforme a ella se procedería.

2.2.3.7.1. El debido proceso en la Garantía de la Motivación.

En la primera unidad se ha tratado el tema de la motivación, diciéndose que el fin de este principio, es tener una sentencia razonada, lógica y comprensible, sin lo cual la resolución resultaría incongruente, irracional y no velaría por el ordenamiento jurídico. La motivación garantiza un juicio justo, y en palabras concretas me da la seguridad jurídica y el saber que se hizo justicia.

En una de las causas analizadas un abogado argumenta “este estado el señor juez concede la palabra a la parte actora quien por intermedio de su defensor, expone: Señor Juez, me afirmo y me ratifico en los fundamentos de hecho y de derecho propuestos en el libelo de mi demanda inicial; por lo que solicito que en sentencia se digne aceptar la

acción propuesta, si razonamos esta expresión, el juez al motivar la sentencia puede aducir que por falta de prueba se rechaza la sentencia, es decir se pierde en gran medida la alegación de los hechos.

2.2.3.7.2. El Debido Proceso en la Garantía de la Contradicción.

Contradecir es garantía de replicar, de repreguntar, de asistir a las diligencias, de presentar pruebas, en fin de participar en todo el proceso en cualquier etapa y bajo cualquier condición, guardando estrecha relación al derecho a la defensa, en fin, ambos se complementan ya que tengo el derecho de asistir a la junta de conciliación para defenderme y por el principio de contradicción tengo el derecho a actuar y contradecir todo lo que se argumente en contra de mi derecho.

Siendo éste un principio del debido proceso al indicar que toda persona o parte procesal deberá contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa; en la junta de conciliación, quién establece los tiempos para contradecir, ya que si es el juez o el secretario, vamos a encontrar una tarea muy relativa en cuanto a la concesión del tiempo para cada parte. Es lamentable que en un artículo tan complicado y lleno de misticismo no exista la moderación del tiempo para las diligencias.

La contradicción en el debido proceso, es aplicable al derecho procesal, siendo un principio rector del nuevo constitucionalismo reinante en América Latina e implica que ambos bandos procesales tengan la oportunidad de intervenir en el mismo tiempo y espacio que el otro, implicando que el juez sea imparcial.

2.2.3.7.3. El Debido Proceso en la Garantía de la Publicidad.

Una de las innovaciones de la Constitución, aprobada en Montecristi en el año 2008, ha sido la publicidad en la tramitación de las causas, lo cual es una manera de control social porque interrumpe los actos de corrupción al ser una ventana abierta al control de la sociedad sobre los actos judiciales.

La publicidad implica que la prueba puede y debe ser conocida por cualquier persona, ya que proyectada en el proceso tiene un carácter social, esto es, hacer posible el juzgamiento en forma adecuada y segura.

La aplicación del principio de publicidad significa que los procesos pueden ser conocidos fuera del círculo de los jueces y de los sujetos procesales, esto es, puede ser conocido por cualquier persona dentro de la sociedad. La publicidad es una garantía para las personas en general, por este principio la actividad judicial se somete al control de la sociedad y a la vez constituye un freno para la violación de las garantías del debido proceso (Art. 76 C. R.E.).

En el proceso, no puede haber actuaciones secretas para una de las partes, el principio de publicidad, consiste en dar a conocer las actuaciones realizadas en el proceso por el funcionario judicial; se lo considera desde dos puntos de vista: interno y externo; la publicidad interna se refiere a que las partes conozcan todos los actos llevados a cabo por el juez en el proceso; así, por ejemplo, el demandado no se entera de manera directa de la demanda sino que se entera de ella mediante la notificación del auto que la admite; es por esto que la publicidad se cumple mediante las citaciones y notificaciones de las providencias; la publicidad externa es la posibilidad de que personas extrañas al proceso sepan lo que está ocurriendo en el mismo y presencien la realización de determinada diligencia; a lo interno del proceso, la publicidad permite que la contraparte conozca el contenido de la demanda, en la forma que está redactada, y en base a ello ejerza su derecho de defensa; no hay otra forma para que el demandado conozca las pretensiones del actor.

2.2.3.8. Un Debido Proceso Garantizador.

Sin duda que el debido proceso garantiza a las partes un acceso oportuno, eficaz y eficiente a la justicia, sin dejar de lado el proceder judicial. Acceder a la justicia en materia procesal, quiere decir que si me han citado en legal y debida forma, yo pueda acceder a la justicia mediante la contestación a los demanda y para ello deberán respetar el término que tengo para hacer efectivo mi derecho.

El debido proceso o due process of law, debe garantizar que, mientras se practican las pruebas de la otra parte, yo pueda solicitar otra prueba que destruya la de mi contrincante, debe garantizar una tutela judicial efectiva de mis derechos, para esto esos

derechos deben ser progresivos, éste debido proceso debe respetar los términos impuestos por la ley y no una regresividad a otra etapa del procedimiento.

Esta garantía tiene dos acepciones: 1. Dar garantía o seguridad de que determinada cosa va a suceder o realizarse; y, 2. Comprometerse, a reparar los errores, durante un período de tiempo determinado, y ambas aplican al derecho, puesto que deben garantizarme que el proceso será transparente y que contaré con la seguridad de un juez imparcial, y segundo, de existir un atentado a mis derechos el juez deberá declarar la nulidad o repara el daño causado.

En el tiempo que transcurre entre la presentación de la demanda y la sentencia, el juez “garantista de derechos” debe observar quién es el más débil en la causa, algo como la ley del más débil nombre impuesto por el maestro (Ferrajoli, Derecho y Razón.)³⁶, siendo en una relación humana el más débil aquella persona que está peor situada y normalmente no tiene más poder que el derecho establecido en la Constitución.

2.2.3.9. Se aplican o inaplican los principios del debido proceso.

Se ha realizado un exhaustivo análisis del debido proceso y su implicación, pero ahora su aplicación es completa o simplemente ha quedado establecido en la carta fundamental, sin que se sienta sus efectos en la población. El debido proceso es un derecho, al que toda persona sea en instancia pública o particular debe tener acceso.

El procesalista español (Leonardo Pérez), dice sobre el debido proceso: “Es aquel juzgamiento que debe efectuarse conforme a las reglas y derechos establecidos por el constituyente en un Estado democrático, las cuales, acto seguido, deben ser recogidas y garantizadas eficazmente por el legislador procesal” (Pérez Leonardo, 2010, pag.47).³⁷

Vista la cita, con ese modelo transformador que se pretende establecer en el país, el juez ya deja de ser dueño del proceso y se convierte en un conductor del mismo, se le quita protagonismo en la tramitación y se le devuelve en la sentencia. La aplicación de un debido proceso es deber de todos, del juez, de los litigantes y de las partes procesales, son ellos quienes deben velar por la ejecución de las reglas del debido proceso.

La Constitución como norma de normas no se trata sólo de un enunciado dogmático, al contrario, es un deber y garantía del Estado, por el cual todos los poderes públicos, e

incluso el actuar de los particulares, se someten a los principios enmarcados en la Constitución, al respecto el artículo 424 del cuerpo constitucional dispone: "La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico, por lo que, la aplicación del debido proceso dentro de los juicios ejecutivos por letra de cambio si se cumple.

UNIDAD IV

2.2.4. ANÁLISIS DE CAUSAS PROCESADAS.

2.2.4.1. Generalidades.

Luego de una amplia vertiente jurisprudencial y doctrinaria, se ha logrado analizar aspectos fundamentales del juicio ejecutivo, pero ahora corresponde analizar si dichos preceptos constitucionales se cumplen en el ámbito del despacho judicial y en las mismas causas que se tramitan por el Art.419 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.

Durante el período Enero 2013 a Diciembre 2014, el Juzgado Quinto de lo Civil y Mercantil ha receptado por sorteo 87 causas ejecutivas, varias han finalizado, otras aún se siguen tramitando. Como se ha señalado en ocasiones anteriores el Art.413 y 415 establece las condiciones para que la obligación sea ejecutiva. Ahora cabe hacerse varias preguntas como por qué no han concluido ciertas causas si al final, el proceso es rápido, para tener una idea del proceso que se le debe dar a este tipo de causas es el siguiente: Presentación de la Demanda- Calificación- Citación-Contestación de la Demanda-De no haber contestación se dicta sentencia- Pero cuando contesta la demanda se prosigue con el tramite- Señalamiento de día y hora para la Junta de Conciliación- Junta de Conciliación-Pruebas- Alegatos-Sentencia.

Como apreciamos, la sustanciación es rápida, por lo tanto cabe responder varias interrogantes, luego de un análisis extenso y agotador de las causas, aunque cabe destacar que no es la cantidad de causas las que complican el estudio sino su tramitación, porque en varios casos se puede respetar lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil y en otros casos nos llevarían a ilegalidades. El principio de supremacía constitucional obliga al juez, a las partes y a todo interviniente en el proceso a respetar y hacer respetar las normas establecidas en la Constitución, así como las normas infra constitucionales.

El juez garantista, debe decretar a las partes el fiel cumplimiento de las normas previamente establecidas, evitando arbitrariedades y pedidos de los abogados tendientes a retardar la causa, así como devolver escritos injuriosos si se los presenta a un juez o

funcionario judicial, en conclusión el juez guía el proceso velando por un proceso transparente, es preciso aclarar que la jueza o el juez es observador de las disposiciones constitucionales así como las de carácter infra constitucional, se encuentra obligado a respetar las normas contenidas en disposiciones jurídicas, previas claras y preexistentes respetando el derecho a la seguridad jurídica proclamado en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador; protegiendo los derechos de las partes procesales, sin dejar en indefensión a ninguna de ellas, de allí la denominación de juez garante de derechos.

Las causas que van a ser objeto de análisis, contienen un amplio acervo jurídico puesto que tratan de cobro de dinero, fundamentados en de títulos ejecutivos que no han reunido los requisitos para ser exigibles en la vía ejecutiva, etc. La tramitación de estos procesos se basa desde el Art.413 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, en el cual se decide desde la presentación de la demanda, hasta el veredicto y la notificación a las partes con la sentencia. Sabemos que toda persona que accede a la justicia quiere dos cosas: 1. Que el juicio se le trámite rápido, y; 2. Que la sentencia sea buena, es decir sea justa. Para estos fines, hay varios caminos, pero el menos asertivo es el expedir normas discordantes con la realidad y con la misma estructura judicial.

El análisis se verá basado en la realidad de cada causa, con sus particularidades, asegurando un argumento serio y la calidad del presente trabajo investigativo; además de tocar algunos puntos sobre las vivencias que he podido experimentar durante mi trayectoria como pasante de dicha dependencia.

2.2.4.2. Competencia en los Juicios Ejecutivos.

El Código de Procedimiento Civil, en su artículo uno, señala que, la jurisdicción es el poder de administrar justicia y que consiste en la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en una materia determinada, potestad que corresponde a los tribunales y jueces establecidos por las leyes, mientras que la competencia es la medida dentro de la cual la referida potestad está distribuida entre los diversos tribunales y juzgados, por razón del territorio, de la materia, de las personas y de los grados. El Art. 10 del Procesal Civil expresamente señala que fijada la competencia con arreglo a la ley

ante la jueza, juez o tribunal competente, no se alterará por causas supervinientes, excepto los casos señalados en la ley.

Partiendo del contenido articulado en la ley, entendemos que el juez para conocer un juicio ejecutivo, es el juez civil de la ciudad donde se encuentre el demandado. Mediante un sorteo electrónico en la oficina de sorteos, se designa el juez que deba conocer la causa, que en nuestra ciudad son cinco jueces que conforman la Unidad Civil del cantón Riobamba.

2.2.4.3. Procedencia e Improcedencia de las Causas.

Adentrándonos ya en las causas que han sido sometidas a análisis, debemos recordar definiciones como Inhibición, Abstención y Derivación a Mediación, ésta última figura como recurso a una solución rápida de conflictos.

Se empezara hablando sobre la Inhibición, para esto era necesario entender la competencia, ya que una de las causales más comunes para que un juzgador se inhiba es aquella, la incompetencia (por carecer de competencia) se fundamenta en las normas del debido proceso establecidas en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, específicamente la mencionada en el número 7 letra k), principio que establece que una persona tienen derecho a ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente, disposición que se halla en plena concordancia con lo mencionado en el artículo 166 del Código Orgánico de la Función Judicial, que precisa que “Toda persona tiene derecho a ser demandada ante la jueza o el juez de su domicilio...”, normas jurídicas que impiden a un Juez que no sea del territorio del demandado, asumir la competencia para tramitar la causa, justamente por carecer de ella.

Conforme lo señalado y con fundamento en las disposiciones constitucionales e infra constitucionales, el juez tiene la obligación jurídica de inhibirse de conocer la causa por carecer de competencia en razón del domicilio del demandado; consecuentemente una vez declarada la inhibición mediante un auto debidamente fundamentado se procede a enviar el proceso a uno de los señores jueces de lo civil de la ciudad del accionado, a efecto de que avoque conocimiento de la acción que fue objeto de la inhibición.

Refiriéndome a la figura de la Abstención, la misma establece que, la procedencia o no de una acción, encontramos que una vez que el juez/a avocó conocimiento de la causa, procede a calificar la demanda y si esta no cumple con los requisitos legales, se concede en la providencia el término de tres días al actor a fin de que complete la misma, si no lo hace dentro del término concedido en la providencia, es decir no ha dado cumplimiento a lo ordenado en la misma, esto es, determinando los nombres correctos de los demandados o señalando el tipo de trámite a darse por ejemplo, según lo estipulado en el número 2 del artículo 67 del Código de Procedimiento Civil; conforme lo establece el artículo 69 del citado Código, el juez procederá a abstenerse de tramitar la presente causa. El efecto que causa es el archivo de la causa, que no impide presentar otra pero con otro juez.

Sobre la Derivación a Mediación, las disposiciones pertinentes las conectamos según lo que dispone el inciso primero del artículo 190 de la Constitución de la República del Ecuador, artículo 17 inciso segundo del Código Orgánico de la Función Judicial, artículos 43 y 46 letra c) de la Ley de Arbitraje y Mediación, en concordancia con los artículos 25 y 27 del Reglamento del Centro de Mediación de la Función Judicial, aprobado mediante resolución No. 209-2013 de 27 de diciembre de 2013 por el Pleno del Consejo de la Judicatura, publicada en el Registro Oficial Segundo Suplemento No. 165 de lunes 20 de enero de 2014, toda judicatura en procesos que puedan estar sujetos a mediación, de oficio o a petición de parte se puede disponerla derivación de la causa al Centro de Mediación del Consejo de la Judicatura de la Provincia donde se trámite, en nuestro caso que es Chimborazo.

Si las partes acceden a conseguir un acuerdo, deberán pronunciarse en el término de tres días respecto a su aceptación o negativa al proceso de mediación, a falta de pronunciamiento expreso se entenderá como aceptación tácita. En el caso oposición a la derivación de la causa, continúa la tramitación del proceso en el Juzgado de origen.

Con esta exposición, se puede deducir existen tres formas jurídicas de improcedencia, inhibición, abstención y derivación, respecto a la inhibición existen 8 causas con auto de inhibición en juicios ejecutivos durante el período enero 2013-diciembre 2014, 13 causas con auto de abstención y ninguna con derivación a mediación.

2.2.4.4. Causas Admitidas a Trámite.

Durante el año 2013 y 2014, en el Juzgado Quinto de lo Civil y Mercantil de Chimborazo ingresaron 87 causas que se tramitaron por la vía ejecutiva del Código de Procedimiento Civil. Con esta información estadística, procederé a mencionar cuáles continúan en trámite y cuáles causas ya han sido resueltas.

Las siguientes causas:

2013-0002;

2013-0097;

2013-0455;

2013-0474; han sido declaradas en abandono, mientras que la causa 2013-0598 se encuentra en posible estado de abandono, es decir podría ser declarada en abandono.

Para ello es necesario referirse al Art. 386 del Procesal Civil que explícitamente señala que la primera instancia queda abandonada por el transcurso del plazo de dieciocho meses, sin continuarla. La segunda instancia por el transcurso del plazo de dieciocho meses, lo cual se aplica también cuando interpuesto un recurso, ha transcurrido el plazo de dieciocho meses sin remitirse el proceso. El secretario tendrá responsabilidad civil y/o penal, si fuere del caso. El juez de oficio o a petición de parte, ordenará el archivo de la causa conforme lo dispuesto en el Art. 389 de la Ley Adjetiva Civil donde se manifiesta que “los jueces o tribunales, de oficio o a petición de parte, ordenarán el archivo de los juicios que se hallaren en estado de abandono...”.

Ya en la praxis, el procedimiento para declarar el abandono de la causa se lo realiza primero solicitando que el señor secretario del despacho, sienta razón del tiempo transcurrido desde la última diligencia practicada en el juicio, o desde la última petición o reclamación que hubiese hecho el recurrente, de conformidad en lo que establece en el Art. 386 y 2do inciso del Art. 389 del Código de Procedimiento Civil.

Una vez que el señor secretario sienta razón del tiempo transcurrido desde la última petición o reclamación, que debe ser de un año seis meses, el juez o jueza procede a expedir el auto de abandono en el cual señala que en virtud de la razón sentada en autos por el señor Secretario encargado del despacho, se desprende que desde la última

diligencia practicada en el juicio, procede a verificar el tiempo para la declaración de abandono, sin que hayan impulsado el proceso, cuya consecuencia es el archivo.

Todas las causa que han sido expuestas, cuentan con todos los requisitos procedimentales a fin de que se declare el abandono de las mismas.

De la misma manera de las 87 causas tramitadas por la vía ejecutiva en el año 2013 y 2014, aquellas que fueron admitidas a trámite, incluyendo las causas que están en abandono puesto que también fueron admitidas a trámite, tan solo que no se las impulsaron, y éstas son:

06305-2013-0117 ;06305-2013-0154 ; -2013-0294 ;06305-2013-0304 ;06305-2013-0343 ;06305-2013-0344 ;06305-2013-0375 ;06305-2013-0392 ; 2013-0446 ;06305-2013-0447 ;06305-2013-0576 ;06305-2013-0652.

Del presente conglomerado, tenemos que 34 procesos se encuentran con sentencia, apreciamos 12 desistimientos, en trámite encontramos 20 expedientes.

Se puede deducir que existen más causas resueltas, que en trámite, aunque la diferencia es mínima. Para nuestro estudio, importarán las causas que no se han aceptado a trámite por no cumplir los requisitos establecidos en el artículo 415 del Código de Procedimiento Civil, ya que el fin es verificar el cumplimiento de los requisitos de la letra de cambio y su incidencia en la constitución de títulos ejecutivos, para lo cual es necesario estudiar procesos que no han cumplido los requisitos de la letra de cambio, en conclusión tendremos 13 causas en análisis durante el periodo enero 2013 a diciembre 2014.

Cabe recalcar que el análisis será netamente jurídico, a fin de determinar si las causas cumplen con los requisitos de la letra de cambio, si existe un debido proceso en el accionar de los operadores de justicia, a fin de establecer las correspondientes conclusiones y posteriores recomendaciones. Un procedimiento como este implica muchas veces dejar de lado principios como concentración, publicidad, contradicción, y en fin trataré de establecer si este actuar procesal va acorde a las actualizaciones jurisprudenciales, doctrinarias y si en verdad beneficia a la sociedad en sus conflictos.

2.2.4.5. Observancia de Requisitos Procedimentales.

Como se ha tratado en líneas anteriores los requisitos principales son la jurisdicción y la competencia, pero aparte de ellos existen otros requisitos que permiten que la demanda se califique y se permita proseguir con el despacho del proceso, entre ellos tenemos los requisitos del Art. 67 y del Art.68 del Código de Procedimiento Civil, para lo cual analizaré los principales problemas jurídicos que se han dado en las causas en análisis, incluso que se han generalizado para muchos de los procesos.

En varias causas ha existido cierto retraso de la tramitación de las mismas, por la citación, ya que el accionante no ha establecido domicilio del demandado o incluso asevera desconocer el domicilio, como ejemplo de este problema jurídico tenemos la causa N.-2013-320, en la cual el actor asegura no saber dónde está ubicado el domicilio del accionado, ante esto, el Art.82 prevé que a personas cuya individualidad o residencia sea imposible determinar se citará por tres publicaciones que se harán, cada una de ellas en fecha distinta, en un periódico de amplia circulación y determina que la afirmación de que es imposible determinar la individualidad o residencia de quien deba ser citado, la hará el solicitante bajo juramento sin el cumplimiento de cuyo requisito, el juez no admitirá la solicitud.

El cuestionamiento va sobre esta última parte, ya que no creo y ni tengo certeza de que el juramento garantice la imposibilidad de dar con el paradero del señor demandado o de los demandados, porque supongamos que el actor realizó las averiguaciones en la ciudad de Riobamba, pero el demandado ha estado viviendo en Calpi, entonces con toda seguridad el actor comparecerá al Juzgado y bajo juramento declarará que le ha sido imposible, pese a las averiguaciones, dar con el paradero del demandado, ahora ése juramento pese a ser certero, deja en indefensión al demandado que no se llega ni llegará a enterarse de la demanda, ya que se harán publicaciones por el diario de mayor circulación de la ciudad, pero ahora preguntémonos cuántas personas compran el periódico, y ahora mucho menos con el avance tecnológico, lo que demuestra mi hipótesis respecto al Art.82 de que ya no cumple la función protectora del derecho del demandado con el simple juramento. Para este problema de indefensión que abarca el desconocimiento del domicilio del demandado, la Corte Constitucional en el caso No. 0583-09-EP, Sentencia No. 020-10-SEP-CC, de 11 de mayo del 2010, publicado en el

Suplemento del Registro Oficial 228 del 05 de julio del 2010, dispone que el actor deberá justificar con mayor documentación que le es imposible determinar el domicilio del demandado, debiendo constar la documentación legal y necesaria para que el compareciente rinda el juramento que habla el Art.82.

Para ello, el actor deberá solicitar al juzgado que se oficie a entidades del sector público como son la CNT, Empresa eléctrica, Empresa de agua potable, el CNE, y todas las instituciones que considere necesarias a fin de recabar información sobre el domicilio del demandado, y si, pese a los oficios remitidos por las instituciones, no se llega a dar con el paradero del accionado, el actor podrá rendir el juramento.

Hasta aquí, el requisito procedimental se ve subsanado, pero ocasiona retardo en el despacho, puesto que para recabar los oficios se requiere de paciencia y tiempo, ya que cada institución tiene sus propios términos para entregar información, y eso tarda, lo que implica un retardo en el despacho judicial, ya que sin esos oficios, no se puede proceder a tomar el juramento y posteriormente a calificar la demanda. Entregados los oficios, rendido el juramento y entregado el proceso al despacho del juez o la jueza, éste último procederá a calificar la demanda tomando en consideración los requisitos esenciales de toda demanda, y del requisito del Art.415 del Código de Procedimiento Civil que dice que toda demanda deberá contener la obligación ejecutiva y acompañar el título ejecutivo a la misma, si se omite éste o cualquier requisito, se le mandará a completar, para lo cual el actor tendrá 3 días.

Estos requisitos procedimentales, se denominan así porque dan paso al proceso, permiten que se desarrolle, sin que existan posibles nulidades ni vicios en la causa. Es práctica diaria en instancias judiciales y administrativas que los funcionarios, litigantes o administrados, contratantes y abogados incurran en abuso del derecho o de un derecho, como el hacer uso de una facultad o de un poder más allá de lo que resulta lícito por la naturaleza del asunto o la costumbre, o el hacer dicho uso con fines distintos de los autorizados por el ordenamiento jurídico, y de una forma consciente o inconsciente conseguir u obtener beneficios, ante lo cual estaríamos frente a un abuso del derecho, por ejemplo si el juez califica la demanda sin los requisitos procedimentales, o aún, a sabiendas de que la demanda está mal planteada el abogado la presenta, es un abuso del derecho que provoca inequidad porque no se le permite al actor una ágil justicia, pérdida de tiempo, porque aparte de revisar la demanda mal

planteada, el juez tiene que revisar otros expedientes, y en fin se genera un malestar de la justicia que queda expuesta a la habladuría de los particulares.

2.2.4.5.1. Desarrollo de los Procesos.

Al hablar de desarrollo de procesos, es necesario remitirnos al Art.413 y siguientes del Código de Procedimiento Civil y entender el “camino procesal” que se dan en este tipo de causas. Ya lo hemos hecho de manera resumida al explicar cómo principia y finaliza el trámite que se le da a los juicios ejecutivos, pues bien, en la realidad tanto así de rápido no sucede y tantas garantías enunciadas tampoco se dan.

El Juicio nace con la presentación de la demanda, y se ordena su desarrollo con el auto de pago es decir con la calificación, con la particularidad de que la prueba se practica después de la junta de conciliación, como así se dispone de la siguiente manera, por lo tanto, la prueba no se despacha al momento de calificar la demanda, sino se la actúa en el término que señala la ley, lo mismo sucede para al contestar la demanda, el accionado presenta sus excepciones dentro de los tres días en la que puede acompañar la prueba, pero esa prueba no se despacha al momento de calificar las excepciones, sino en el momento oportuno, de esta manera existiría oportunidad, celeridad y contradicción entre las partes, ya que se les concede el mismo tiempo para contradecir las pruebas.

Una vez que comparece el demandado o si no lo hace: “La jueza o el juez mandará citar al demandado, quien en el término de tres días podrá contestar la demanda proponiendo excepciones, a las que podrá anunciará la prueba que deba actuarse durante el proceso...transcurrido el tiempo señalado, con o sin contestación, la jueza o el juez el juez continua con el trámite, en caso de no contestar el juez en base al artículo 430 del Código de Procedimiento Civil, dicta sentencia, pero en el caso de contestar la demanda se fijará fecha para la junta de conciliación, la misma que se desarrollara dentro del término y hora señalada en caso de no concurrir una de las partes se continua en rebeldía, posterior a ello se abre el termino de prueba por seis días, de ahí se pide termino para alegar por cuatro días, luego el juez dicta sentencia conforme lo que el operador de justicia vea, analice y determine en ese instante. De aquí en adelante, me dedicaré a la tarea de investigar si en las causas se respeta el desarrollo procesal si cumplen o no los requisitos de una letra de cambio.

2.2.4.5.2. Puntos de la Sentencia.

Y que mejor para esto, que comenzar con la sentencia, ya que una vez explicado los puntos de la misma, se tendrá un mayor entendimiento de lo que sucede en estos juicios y sobre lo que un operador de justicia tiene que decidir.

El universo de las causas en análisis para este acápite es de 87 casos, dentro de los cuales apreciamos un análisis íntegro, apegado a derecho del 95% de las causas en la motivación de las mismas, mientras que un 5%, sobre el periodo enero 2013 a diciembre 2014, carecen de una motivación real e íntegra en las resoluciones. Para considerar estas cifras se ha observado que dichas sentencias por lo menos tengan los siguientes puntos en su motivación:

La mayoría de las causas son ejecutivas, por ser la mayoría de causas resueltas, serán sobre ellas que se tratará. Existen cuatro puntos que el juez considera al dictar una sentencia: 1.-Título ejecutivo. 2.-Obligación sea ejecutiva, 3.-El tiempo de la obligación debe estar vencido para ser exigible. Y 4.- A de más la obligación debe ser claras, puras y determinadas.

Para el primer punto, es necesario que la persona a quien se la demande, sea el deudor principal o solidario.

Si se demanda a otra persona distinta el demandado alegaría en sus excepciones falta de legítimo contradictor, que es cosa muy distinta a la legitimidad de personería, como lo ha señalado la segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Ex Corte Suprema de Justicia: “Cosa muy distinta a la ilegitimidad de personería es la excepción de falta de legítimo contradictor o mejor llamada legitimación en la causa o "legitimatío ad causam" que consiste en que el actor debe ser la persona que pretende ser el titular del derecho sustancial discutido, y el demandado el llamado por la ley, a contradecir u oponerse a la demanda, pues es frente a ellos que la ley permite que el juez declare, en su esencia de mérito, si existe o no la relación jurídica sustancial objeto de la demanda, sentencia que los obliga y produce cosa juzgada sustancial; advirtiéndose que esta legitimación en la causa no es un presupuesto procesal, porque lejos de referirse al procedimiento o al válido ejercicio de la acción, contempla la relación sustancial que debe existir entre el sujeto demandante o demandado y el interés sustancial discutido en el proceso. Se trata de presupuestos materiales o sustanciales para la sentencia de fondo”. (Gaceta Judicial.

Año CVIII. Serie XVIII, No. 3. Página 864), lo que significa que sin el *legitimatio ad causam*, no existe proceso ni pretensión válida para el actor.

La falta de legítimo contradictor, o falta de legitimación en la causa (*legitimatio ad causam*), consiste en que el actor debe ser la persona que pretende ser el titular del derecho sustancial discutido, y el demandado el llamado por la ley a contradecir u oponerse a la demanda, pues es frente a ellos que la ley permite que el juez declare, en sentencia de mérito, si existe o no la relación jurídica sustancial objeto de la demanda, sentencia que los obliga y produce cosa juzgada sustancial.

La doctrina procesal habla de *legitimatio ad causam* y de *legitimatio ad processum*; la primera, es la legitimación en la causa, y su ausencia determina la falta de legítimo contradictor; y la segunda, es la legitimación en el proceso, y su ausencia determina la ilegitimidad de personería. La misma doctrina enseña que la legitimación, en general, es la titularidad del derecho respecto al objeto del proceso, de donde se infiere que la legitimidad de personería es una calidad del sujeto jurídico, que determina que éste pueda actuar en un proceso por tener capacidad legal o aptitud jurídica para comparecer a juicio, así como también la de representación legal y suficiente para litigar.

Legalmente, se considera que hay ilegitimidad de personería cuando comparece a juicio:

- a) Quien por sí solo no tiene capacidad para hacerlo; "La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el ministerio o la autorización de otra", según lo previsto en el artículo 1461, inciso final de la Codificación actual del Código Civil;
- b) Quien afirma ser representante legal y no lo es; el artículo 570 del Código Civil establece quiénes representan a las personas jurídicas;
- c) El que afirma ser procurador y no tiene poder, situación prevista en el artículo 38 del Código Adjetivo Civil;
- d) el procurador cuyo poder es insuficiente; y,
- e) Quien gestiona a nombre de otro y su actuación no ha merecido su aprobación, en el evento de que haya comparecido ofreciendo poder o ratificación.

La presente excepción es presentada en el 97% de las causas en análisis, a lo que he denominado una "excepción al azar", ya que en varias causas el demandado en sus excepciones manifiesta "alego falta de legítimo contradictor", cuando a simple vista, se demanda de manera correcta, porque el demandado es el deudor principal, o es quien consta en la letra de cambio para el cobro de dinero, es decir el abogado o asesora mal o

no sabe lo que es el legítimo contradictor, o peor aún, lanza las excepciones que más aguante el papel a fin de ver si alguna le resulta; por ello es necesario que el profesional del derecho actúe con diligencia y razón y para ello debe tener el suficiente conocimiento en la defensa de un juicio.

Sobre el segundo punto que se trata sobre la singularización de la obligación, debe haber concordancia entre el valor que costa en la letra de cambio y con lo pedido en la demanda. En las causas analizadas, el 100% presenta en su líbello inicial la singularización de la obligación, pero en el 6% de las causas sentenciadas el juez rechaza las mismas por o constituirse en una obligación ejecutiva, en base al Art. 415 del Código de Procedimiento Civil.

El tercer punto, que es el tiempo de la obligación de estar vencido para ser exigible, según el Art. 415 del Código Procedimiento Civil. Y como último requisito que el juez analiza en su sentencia si la letra de cambio constituye o no título ejecutivo.

En resumen, para que la letra de cambio constituya en un título ejecutivo la misma deber ser: a) Clara; b) Determinadas; c) Liquidas; y d) Puras y de plazo vencido. A estos puntos se contrae la resolución del juez, misma que como en reiteradas ocasiones se ha dicho, debe estar debidamente motivada.

2.2.4.7. Las causas con Sentencias Motivadas.

La Corte Constitucional respecto a la motivación ha señalado que: “Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecuan a los deseos de solucionar los conflictos presentados.

Una decisión razonable es aquella fundada en los principios constitucionales. La decisión lógica, por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre ésta y la decisión. Una decisión comprensible, por último debe gozar de

claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto”. (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No.036-13-SEP-CC, caso No. 1646-10-EP).

Revisados que han sido los expedientes y tomando en consideración los puntos referidos por la Corte Constitucional se deduce que los procesos debidamente motivados son:06305-2013-0134 ; 2013-0167; 2013-216; 2013-244;2013-323;2013-355;2013-362;2013-388;2013-567 (declara sin lugar la demanda, por falta de prueba); 2013-576; 2013-654;2013-664, hasta aquí del año 2013, ahora vamos con las sentencias del año 2014: 2014-0002; 2014-0025; 2014-0063; 2014-0121; 2014-0176; 2014-185 (se rechaza la demanda); 2014-0310; 2014-0367; 2014-0468; 2014-0562.

En las causas se evidencia una debida motivación y se cumple con los requisitos de razonabilidad, lógica y además las sentencias son comprensibles para el auditorio social, en la mayoría de sentencias mínimo se aprecian ocho considerandos, mientras que en los procesos que sólo se ha contado con una parte procesal (actor) apreciamos que se tienen seis considerandos.

En fin, las sentencias cuentan con el mínimo de parámetros solicitados para una correcta motivación, lo que implicaría que son juicios justos, por lo tanto la justicia se da para estos casos.

2.2.4.8. Cumplimiento de los requisitos de la Letra de Cambio.

El 95% de juicios ejecutivos por letra de cambio, tramitados por el Juzgado Quinto de lo Civil y Mercantil de Chimborazo, durante el periodo 2013 y 2014, cumple con los requisitos de una letra de cambio según el artículo 410 del Código de Comercio en concordancia con el artículo 413 y 415 del Código de Procedimiento Civil, por lo que se constituye en título ejecutivo y se admitido a trámite.

El Art.415 nos habla las condiciones para que la obligación sea ejecutiva, esto debe ser, debe ser clara, determinadas, liquidas, puras y de plazo vencido.

Las causas han sido escogidas al azar, y de las 34 que tienen sentencia se ha procedido a analizar las más relevantes, para que sea ellas las que establezcan si se cumple o no con los requisitos de la letra de cambio que se tramita un juicio ejecutivo del procesal civil.

Veamos:

CAUSA	PRINCIPIA	CULMINA
2013-0022	12-Abril-2013	27-Oct-2014
2013-0079	16-Abril-2013	07-Marzo-2014
2013-0138	19-Abril-2013	27-Diciembre-2013
2013-0226	09-Mayo-2013	08-Abril-2014
2013-0336	03-Junio-2013	20-Agosto-2014
2013-0390	21-Agosto-2013	01-Agosto-2014
2013-0506	27-Septiembre 2013	10-Julio-2014
2014-0053	06-Marzo-2014	03-Julio-2014
2014-133	16-Abril-2014	05 -Diciembre -2014

De la tabla expuesta, se ha considerado como momento de inicio, el auto de calificación y como culminación del proceso, la sentencia. Causa gran admiración que en el año 2013, como en el 2014, ninguna causa se haya tramitado en menos de cuatro meses, sino al contrario, existen causas tramitadas luego de un año. Pero la realidad en el país, específicamente en los Juzgados Civiles, es otra. Durante el año 2013, se tramitaron 685 causas y en el transcurso del año 2014 se tramitaron 721 causas, entre las cuales, existen causas ordinarias de menor cuantía, ordinarias, especiales, verbal sumarios, diligencias preparatorias, declaraciones juramentadas e informaciones sumarias, que requieren de especialidad y concentración del operador de justicia.

En cambio, el 5% de juicios ejecutivos por letra de cambio no son ejecutables en la vía ejecutiva en razón de que la obligación no constituye en título ejecutivo según lo dispone el artículo 410 del Código de Comercio así como también el artículo 413; 415; 481, por lo que se niega la vía ejecutiva, la misma que se hace mediante un decreto similar al siguiente:

VISTOS: Avoco conocimiento de la presente causa en razón del oficio No.-02497-2012-CJDPCH de 28 de septiembre de 2012, en la que se me encarga esta Judicatura.- Revisada que ha sido la demanda, y la documentación adjunta se aprecia que el formato de letra de cambio debe estar acorde a lo que establece el artículo 413 del código de procedimiento civil, por lo que esta no reúne los requisitos que establece el artículo 415 del mencionado código, por lo que a la apreciación y sana crítica de este Juzgador no reúne la calidad de título ejecutivo, en base del artículo 481 del código de procedimiento civil, y en razón que no presta merito ejecutivo, se niega la acción en esta vía. Por lo expuesto me abstengo de tramitar la demanda por ende ordénese el archivo de la causa.- Sin necesidad de dejar copias en autos entréguese la documentación original aparejada a la demanda.

2.2.4.9. La Junta de Conciliación.

Para hacer un pequeño recuento de lo analizado y expuesto hasta aquí, valdrá la pena recordar que luego de citado el demandado, con la contestación del accionado, se procede por petición del actor (Principio Dispositivo), a señalar día y hora para la junta de conciliación dentro de la cual se lleva acabo el día señalado, en la cual intervienen los abogados de cada parte, en caso de no concurrir una de ellas se sigue en rebeldía en primer lugar se concede la palabra al accionante y posterior al demandado los mismos a los que le representan profesionales del derecho, una vez concluido la misma firman en conjunto las partes, juez y el secretario.

2.2.4.8.1. La Conciliación en las Causas.

La junta de conciliación tiene por efecto: 1.- Procurar una conciliación y, 2.- Continuar con el trámite.

Ambos de distinto tratamiento jurídico.

Por lo tanto, es obligación del juez o jueza procurar por todos los medios posibles una conciliación entre las partes, a fin de que el proceso finalice, con justicia para ambas partes, previendo la conciliación lo siguiente: “Si asisten las dos partes, la jueza o el juez promoverá la conciliación entre ellas. Si esta alcanza la totalidad del litigio, la

jueza o el juez dictará sentencia aprobándola, de no contravenir a derecho”.

El Art. 130 del Código Orgánico de la Función Judicial, señala en dentro de las facultades jurisdiccionales de las juezas y jueces que: (...) 11. Salvo los casos en que la ley expresamente disponga lo contrario, procurar la conciliación de las partes, en cualquier estado del proceso; en las que deberán concurrir las partes personalmente o por medio de procuradora o procurador judicial dotado de poder suficiente para transigir.

En casos como los juicios ejecutivos, en los cuales no está de por medio la libertad de una persona, se puede mediar, es decir se puede conseguir un debido acuerdo para lograr el fin de paz y justicia, lo que conlleva una nueva manera de hacer y ver a la justicia por parte de la colectividad, alcanzando una cultura de paz. Además la conciliación ayudaría al tráfico de causas que hoy en día se ven estancadas, debido al alto ingreso de procesos a cada despacho civil.

Al remitirnos a los procesos en análisis, el 0% ha sido resuelto por conciliación entre las partes, cifra alarmante y que llama la atención en un Estado neo constitucional, que procura la justicia a través de los mejores mecanismos de solución de conflictos. Pero así mismo causa asombro, al analizar cada acta de la junta, que en ninguna de ellas, el juez o jueza propone una conciliación a las partes, sin que exista una debida motivación hacia el actor o demandado a fin de que encuentren la solución más eficaz y rápida.

En varias actas se empieza diciendo “En Riobamba a veinte y uno de julio del dos mil catorce, a las ocho horas treinta y nueve minutos, ante la señora Jueza Quinta de lo Civil y Mercantil y Secretario encargado, siendo éstos el día y hora señalados para que tenga lugar la Junta de Conciliación dentro de la presente causa, comparece el Dr. López, acompañado del actor, la comparecencia del Dr. Hermelindo con su defendido. Al efecto declara iniciada la diligencia, y concede la palabra a la parte actora”, todas las Juntas empiezan así, sin un llamado a la conciliación, y esto, es lamentable ya que se priva a las partes de su razonamiento y de su decisión respecto a un posible acuerdo, que con ayuda de sus defensores y con impulso del juez se podría realizar, evitando un proceso muchas veces tedioso y en el cual ganará una de las partes y no ambas, como se lograría con un convenio.

Otra violación más en el despacho judicial, esta vez referente al espíritu de la llamada junta de “Conciliación”, que no llega a alcanzar la conciliación

.

2.2.4.9. Actuaciones y Diligencias.

Dentro de un juicio ejecutivo, por letra de cambio establecido en el artículo 413 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, en la cual establece el momento de practicar las pruebas y otras diligencias como los alegatos.

Vamos a empezar la exposición con la diligencia de declaración de testigos, la misma que ha sido solicitada en el 94% de las causas en análisis, su mayoría en las causas ejecutivas. La finalidad de la declaración testimonial, es el dar a conocer mediante la expresión oral del declarante, la verdad de los hechos al juez, lo que implica veracidad en el testimonio y conocimiento verídico de los acontecimientos, en su parte referente a los testigos, Art. 239.- “Es prohibido hacer a los testigos preguntas impertinentes, capciosas o sugestivas”, por lo tanto, las preguntas que anteceden y que se dan en la mayoría y me atrevería a decir, en todos los procesos, son sugestivas, porque claramente vemos que la esencia de la pregunta sugiere la respuesta al especificar lo que el compareciente quiere que declare su testigo, por lo que se pregunta ¿Conoce el testigo?.

El Art. 114 del Código de Procedimiento Civil, tipifica: “Cada parte está obligada a probar los hechos que alega, excepto los que se presumen conforme a la ley. Cualquiera de los litigantes puede rendir pruebas contra los hechos propuestos por su adversario.” En concordancia con el Art. 117 del cuerpo legal señalado, dispone: "Solo la prueba debidamente actuada, esto es, aquella que se ha pedido, presentado y practicado de acuerdo con la ley, hace fe en juicio".

Así como también dentro del presente juicio se puede pedir tanto e secuestro, retención de bienes y prohibición de enajenar dichos bienes, esto se solicita antes de que se ejecute la sentencia; pero una vez que ya sea ejecutado la sentencia, se solicita el embargo y remate de dichos bienes, todo este trámite se lo solicita ante el juez.

2.2.4.11. Resoluciones Relevantes.

VISTOS: A fojas 4 y vta de los autos, comparece DENNIS RENATO REINOSO CALDERÓN, presentando demanda ejecutiva deducida en contra de PAÚL HERIBERTO NORIEGA MORENO, amparado en letra de cambio que reposan a fojas 1 del proceso, el actor señala que el accionado le adeuda desde el treinta y uno de agosto del 2013, la suma de DIEZ MIL DÓLARES DE NORTEAMÉRICA, obligación que es pura, líquida y de plazo vencido, por lo que al tenor de lo dispuesto en los artículos 413 del Código de Procedimiento Civil en concordancia con el 410 del Código de Comercio, requiere que en sentencia se condene al ejecutado al pago del valor total de la cambial, los intereses convencionales y los de mora, las costas procesales y honorarios de la defensa.- Calificada y aceptada la demanda a trámite mediante auto de fecha 25 de marzo del 2014 las 08h44, se dispuso citar al ejecutado diligencia que se ha cumplido como así obra a fojas 7 del proceso; quien comparece a fojas 11 y vta contestando a la demanda y presentando las siguientes excepciones: a) Falta de solemnidades sustanciales del juicio ejecutivo conforme lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.- b) La letra de cambio no reúne los requisitos del artículo 410 del Código de Comercio y artículos 413 y 415 del Código de Procedimiento Civil.- c) Alega cancelación total de la obligación.- d) Falta de derecho del actor para proponer la demanda.- e) Falta de causa real, puesto que para exigir el cumplimiento de una obligación, es requisito el plazo vencido y que en la letra de cambio existen tres fechas de vencimiento (31 de agosto del 2013, 30 de abril del 2013 y 23 de abril del 2013), por lo que se acoge al contenido del artículo 1583 numeral séptimo del Código Civil; excepciones que por haberse presentado dentro del término de ley fueron aceptadas a trámite, declarándose traba la litis; posteriormente se convocó a las partes a la correspondiente junta de conciliación cuya acta obra a fojas 14, diligencia a la cual comparecieron los litigantes sin la posibilidad de una conciliación.- Se aperturó la causa a prueba por el término de ley, dentro del mismo se practicaron las que constan de autos.- En tal virtud, encontrándose la causa en estado de resolver para hacerlo se considera: PRIMERO: La suscrita Jueza es competente para conocer y resolver la presente causa en aplicación de las normas de los artículos 167 de la Constitución de la República del Ecuador y 240 del Código Orgánico de la Función Judicial, publicado en el Suplemento del Registro Oficial 544 de 09 de Marzo del 2009.-

SEGUNDO: El proceso se tramitó en legal y debida forma, observando las normas adjetivas del juicio ejecutivo y las del debido proceso, contempladas en los artículos 75, 76, número 7, letra l) y artículo 169 de la Constitución de la República del Ecuador, no se advierte omisión de solemnidad sustancial alguna, ni violación de trámite que pudieren influir en la decisión, por lo que al juicio se lo declara válido.- TERCERO: La demanda fue admitida a trámite, por cuanto cumple con los requisitos de forma determinados en los artículos 67 y 68 del Código de Procedimiento Civil.- CUARTO: El actor fundamenta su pretensión en lo dispuesto en el artículo 413 del Código de Procedimiento Civil y 410 del Código de Comercio.- QUINTO: La ejecución se funda en la letra de cambio girada en Riobamba el 30 de abril del 2013, con vencimiento el 31 de agosto del 2013 y aceptada en Riobamba el 23 de abril del 2013 por PAÚL HERIBERTO NORIEGA MORENO, por el valor de DIEZ MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA (\$ 10.000,00) a la orden de DENNIS RENATO REINOSO CALDERÓN.- SEXTO: Con la contestación dada a la demanda y al presentarse las excepciones antes mencionadas, por ser claras, completas y precisas, se las admitió a trámite, trabando la litis y con el contenido de las mismas se le hizo conocer a la parte actora; encontrándose las partes en la obligación de probar sus afirmaciones conforme lo referido en el artículo 113 del Código de Procedimiento de Civil, que señalar que es obligación del actor probar los hechos propuestos afirmativamente en el juicio y del demandado probar su negativa si contiene afirmación explícita o implícita sobre el hecho, derecho o calidad de la cosa que se litiga; por su parte el artículo 114 del Código de Procedimiento Civil, menciona: “Cada parte está obligada a probar los hechos que alega, excepto los que se presumen conforme a la ley”; en el presente caso al actor le correspondía probar la deuda y al demandado sus excepciones; razón por la cual, el accionante como prueba de su parte práctica lo siguiente: a) La reproducción de todo lo favorable: b) La reproducción del texto total de la demanda y de la letra de cambio; y, c) Impugna la prueba de la parte contraria por inconstitucional, ilegal y ajena a la litis.- El accionado como prueba de su parte práctica: a) La reproducción de todo lo favorable en especial la contestación a la demanda y las excepciones deducidas; b) El contenido del artículo 441 del Código de Comercio; c) La reproducción del reverso de la letra de cambio; y, d) La impugnación de la demanda y las pruebas del actor.- SÉPTIMO: El artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, tipifica que las pruebas deben ser apreciadas en su conjunto de acuerdo a las reglas de la

sana crítica, dicha disposición, contiene dos elementos: el primero la obligación del juez de valorar la prueba en su conjunto acorde a las reglas de la sana crítica, que no es sino el justo entendimiento, la razón, la lógica, el buen conocimiento humano de las cosas; y, el segundo que es la necesidad de que el juez realice la valoración de toda prueba actuada en el proceso. Las reglas de sana crítica constituye el juicio razonado sobre los hechos, que asume el juzgador, a través de la apreciación y valoración de las pruebas, de la exégesis de la ley, del uso de su experiencia, de las reglas de la lógica, de los principios de la ciencia y de la justicia universal. Para Couture “Las reglas de la sana crítica son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del Juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba (ya sea de testigos, de peritos, de inspección judicial, de confesión de los casos en que no es lisa y llana) con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas”. (Couture Eduardo, Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Buenos Aires, Depalma, 1997, 3era. edición Pág. 270).- De la revisión de la letra de cambio se verifica que la misma fue girada en “Riobamba 30 de Abril 2013” conforme consta del anverso del contenido del documento de fojas 1 cuyo vencimiento es el “31 de agosto del 2013”, también se señala: “Se servirá (n) Ud. (s) pagar incondicionalmente en este lugar a ____ días vista de la aceptación por esta Letra de Cambio, a la orden de Dennis Renato Reinoso Calderón. La cantidad de Diez Mil Dólares...”; mientras que en el reverso de la cambial se menciona: “ACEPTADA. Sin protesto.- Valor recibido. El pago no podrá hacerse por partes, ni aún por mis herederos me sujeto a los jueces de esta ciudad y al juicio ejecutivo o verbal sumario, a elección del demandante. Riobamba 23 de Abril del 2013”; de lo cual se colige con toda claridad que fue aceptada la letra de cambio con fecha anterior a su emisión lo cual no es lógico ni coherente; por su parte el artículo 167 del Código de Comercio menciona: “Certeza en la fecha de los contratos mercantiles.- La certeza de la fecha de los contratos mercantiles, puede establecerse, respecto de terceros, con todos los medios de prueba indicados en el Art. 164; pero las fechas de las letras de cambio, de los pagarés y otros efectos de comercio a la orden, y la de sus endosos y avales, se tiene por cierta si no se prueba lo contrario. Se prohíbe antedatar estos documentos, bajo la pena de falsedad”; en la materia al existir la fecha de aceptación anterior a la fecha de giramiento, se atenta con la esencia misma de la cambial, dejando de ser un título ejecutivo reclamado por esta vía, pues como queda

indicado no es racional que se acepte primeramente la letra de cambio como ha ocurrido (23 de abril del 2013) y con posterioridad se gire la misma (30 de abril del 2013).- OCTAVO: El Código Orgánico de la Función Judicial en el artículo 18 señala: "...El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia...", de igual manera el artículo 19 de la misma norma dispone que: "Las juezas y jueces resolverán de conformidad con lo fijado por las partes como objeto del proceso y en mérito de las pruebas pedidas, ordenadas y actuadas de conformidad con la ley...", por lo que, del documento base de la presente acción (letra de cambio), se determina con toda precisión que el mismo no constituye título ejecutivo.- En tal virtud, la suscrita Jueza Quinto de lo Civil y Mercantil de Chimborazo, "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA", rechaza la demanda propuesta por DENNIS RENATO REINOSO CALDERÓN, en contra de PAÚL HERIBERTO NORIEGA MORENO.- Agréguese a los autos el escrito que antecede.- Notifíquese.-

Análisis de la sentencia enunciada.

En la sentencia establecida se evidencia una debida motivación y se cumple con los requisitos de razonabilidad, lógica y además la sentencia es comprensible para el auditorio social, además se respeta el debido proceso durante la tramitación de los procesos, desde el inicio de la tramitación hasta su culminación.

VISTOS: Comparece a fojas 5 ALFONSO ORDOÑEZ BRAVO, y afirma que de la letra de cambio que adjunta a fojas 1, demanda en juicio ejecutivo al señor WILFRIDO LONDO LOPEZ el inmediato pago de lo siguiente: 1.- El capital adeudado constante en la letra de cambio.- 2.- Los intereses legales desde la fecha de la aceptación del título ejecutivo hasta la total cancelación de lo adeudado, y 3.- Las costas procesales inclusive los honorarios profesionales de su abogado patrocinador.- Admitida la demanda al trámite del juicio ejecutivo, se dispuso citar al demandado señor: WILFRIDO LONDO LOPEZ, para que en el término de tres días pague la obligación demandada o proponga excepciones.- Compareciendo el demandado a juicio, con escrito de fecha miércoles 27 de febrero de dos mil trece, en el que señala casilla judicial 636 y confiere la

autorización a la Abg. Verónica García, presentando excepciones extemporáneamente y como se halla el estado del juicio en el de resolver y para hacerlo se considera:

PRIMERO.- En la sustanciación de la causa se han observado las normas del debido proceso, por lo tanto no hay omisión de solemnidad sustancial alguna, ni violación de trámite que pudiere influir en su decisión, por lo tanto es válida.- **SEGUNDO.-** La competencia del operador de justicia para tramitar este juicio, se ha radicado en virtud del sorteo respectivo, en aplicación a las normas de los artículos 167 de la Constitución de la República del Ecuador y 160 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial.- **TERCERO.-** La demanda fue admitida a trámite, por cuanto presupone cumple con los requisitos determinados en el artículo 67 del Código de Procedimiento Civil.- **CUARTO.-** A la causa se la define, como el acontecimiento ligado a otro de tal forma que su existencia, depende necesariamente del primero.- En derecho, es el motivo que lleva a una persona a obligarse hacia otra.- El artículo 1483 del Código Civil determina que no puede haber obligación sin una causa real y lícita.- Se entiende por causa el motivo que induce al acto o contrato y por causa ilícita la prohibida por ley o contraria a las buenas costumbres o al orden público.- Así, la promesa de dar algo en pago de una deuda que no existe, carece de causa; y la promesa de dar algo en recompensa de un delito o de un hecho inmoral, tiene una causa ilícita.- **QUINTO.-** Que la letra de cambio que obra a fojas uno de los autos, reúne los requisitos de los artículos 413 y 415 del Código de Procedimiento Civil, de allí que su exigibilidad procede en esta vía elegida por la parte actora, aún en el caso de que se atienda a sus antecedentes, es fácil colegir que no existe ilicitud alguna en su emisión.- **SEXTO.-** Con la comparecencia del demandado a juicio y al no proponer excepciones a su debido tiempo, ni ha cumplido con la obligación, dentro del término de ley, por lo que es obligación del Juez, previa notificación dictar sentencia, de conformidad a lo que dispone el art. 430 del Código de Procedimiento Civil.- Por las consideraciones expuestas, el suscrito Juez Temporal Quinto Civil, “ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA”.- declara con lugar la demanda y en tal virtud, dispone que el demandado WILFRIDO LONDO LOPEZ pague inmediatamente a la parte actora, es decir a ALFONSO ORDOÑEZ BRAVO, los siguientes valores: 1.- El capital de MIL DOSCIENTOS DÓLARES AMERICANOS constante en la letra de cambio.- 2.- Los intereses legales desde la fecha de la aceptación

del título ejecutivo hasta la total cancelación de lo adeudado, y 3.- Las costas procesales inclusive los honorarios profesionales del abogado patrocinador.- Con costas a cargo del demandado, en cien dólares americanos se regula los honorarios del Abogado Patrocinador de la parte actora.- Notifíquese.

Análisis de la sentencia enunciada.

En la sentencia establecida se evidencia una debida motivación y se cumple con los requisitos de razonabilidad, lógica y además la sentencia es comprensible para el auditorio social, además se respeta el debido proceso durante la tramitación de los procesos, desde el inicio de la tramitación hasta su culminación.

VISTOS: A fojas 4 de los autos comparece ANITA FABIOLA ARROYO GARCES, presentado demanda ejecutiva deducida en contra de: SANDRA NATALY CUJILEMA VALLEJO, en calidad de aceptante y MANUEL FLAVIO SANMARTÍN ESPINOSA, en calidad de garante, amparada en letra de cambio que reposa a fojas 1 del proceso, demandando que en sentencia se ordene el pago del capital, los intereses desde la aceptación hasta la total cancelación de la obligación, las costas procesales y los honorarios del Abogado Patrocinador.- Aceptada la demanda a trámite y dictado el auto de pago el 8 de febrero del 2013, las 11h14 se dispuso citar a los demandados: Sandra Nataly Cujilema Vallejo y Manuel Flavio Sanmartín Espinosa, a fin de que en el término de tres días paguen la obligación demandada o propongan excepciones, citaciones que se hallan cumplidas a fojas 7 y vta, dentro del término respectivo, comparecen los accionados a juicio proponiendo excepciones en los términos siguientes: 1. Negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la acción propuesta.- 2. No adeudan cantidad de dinero alguno.- 3. La letra de cambio no reúne los requisitos establecidos en el artículo 410 del Código de Comercio.- 4. La letra de cambio no es pura y líquida pues contienen dos tipos de tinta.- Posteriormente se convocó a junta de conciliación en la cual se declaró la rebeldía de los demandados, se abrió luego la causa a prueba por el término de ley, dentro del mismo se practicaron las que constan de autos.- En tal virtud, encontrándose la causa en estado de resolver para hacerlo se considera: PRIMERO: La suscrita Jueza es competente para conocer y

resolver la presente causa en aplicación de las normas de los artículos 167 de la Constitución de la República del Ecuador y 240 del Código Orgánico de la Función Judicial, publicado en el Suplemento del Registro Oficial 544, de 09 de Marzo del 2009.- SEGUNDO: La causa se tramitó en legal y debida forma, observando las normas adjetivas del juicio ejecutivo y las del debido proceso, contempladas en los artículo 75, 76, número 7, letra l) y artículo 169 de la Constitución de la República del Ecuador, por lo tanto no se advierte omisión de solemnidad sustancial alguna, ni violación de trámite que pudieren influir en la decisión, por lo que al juicio se lo declara válido.- TERCERO: La demanda fue admitida a trámite, por cuanto se presupone que cumple con los requisitos determinados en los artículos 67 y 68 del Código de Procedimiento Civil.- CUARTO: La actora fundamenta su pretensión en lo dispuesto en los artículos 413, 415 y 419 del Código de Procedimiento Civil y artículo 410 del Código de Comercio.- QUINTO: La ejecución se funda en letra de cambio aceptada en la ciudad de Riobamba el 15 de octubre del 2012 por SANDRA NATALY CUJILEMA VALLEJO, en calidad de deudora principal y MANUEL FLAVIO SANMARTÍN ESPINOSA, en calidad de garante, por el valor de CINCO MIL SEISCIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA (\$ 5.600,00) a la orden de Anita Fabiola Arroyo.- SEXTO: Con la contestación dada a la demanda por parte de los accionados y al presentarse las excepciones antes mencionadas, por ser claras, completas y precisas, se las admitió a trámite, trabando la litis y con el contenido de las mismas se le hizo conocer a la parte actora; por cuanto se trabó la litis, las partes están en la obligación de probar sus afirmaciones conforme lo referido en el artículo 113 del Código de Procedimiento de Civil, que señala que es obligación del actor probar los hechos propuestos afirmativamente en el juicio y del demandado probar su negativa si contiene afirmación explícita o implícita sobre el hecho, derecho o calidad de la cosa que se litiga, vista la disposición legal señalada, a continuación me permito realizar un análisis de las excepciones planteadas: 1. Negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la acción propuesta, al respecto los demandados no han justificado que lo referido en el contenido de hecho sea ajeno a la verdad y que los fundamentos de derecho sean imprecisos, por tal razón no se acepta dicha excepción.- 2. No adeudan cantidad de dinero alguno, durante la tramitación de la causa los demandados no han justificado con prueba alguna la no existencia de la obligación.- 3. La letra de cambio no reúne los requisitos establecidos en el artículo 410 del Código de Comercio, en la

etapa probatoria no se ha demostrado qué requisitos de los ocho tipificados en el artículo en referencia no se encuentran plasmados en la cambial.- 4. La letra de cambio no es pura y líquida pues contienen dos tipos de tinta, la excepción referida tampoco ha sido demostrada, pues pese a que se ha designado perito calificado a fin de que realice la experticia del caso, no se efectuó la misma, considerando el término extraordinaria otorgado a fin de que se evacue la prueba.- SÉPTIMO: El artículo 114 del Código de Procedimiento Civil menciona: “Cada parte está obligada a probar los hechos que alega, excepto los que se presumen conforme a la ley”; en el presente caso, a la actora le correspondía probar la deuda y a los demandados sus excepciones, por tal razón, durante la estación probatoria se han solicitado y proveído lo siguiente: Por el accionante: La reproducción de todo lo favorable en especial la demanda, la letra de cambio, la citación a los demandados y la exposición efectuada en la junta de conciliación; impugna la prueba de la parte demandada.- Por la parte accionada: Impugna la letra de cambio por no ser pura ni líquida; se realice el examen grafo técnico mismo que no se efectuó, pruebas solicitadas y proveídas en su debido momento pero no actuadas pesar al término extraordinario concedido para el efecto.- OCTAVO: El artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, menciona que las pruebas deben ser apreciadas en su conjunto de acuerdo a las reglas de la sana crítica, dicha disposición, contiene dos elementos: el primero la obligación del juez de valorar la prueba en su conjunto acorde a las reglas de la sana crítica, que no es sino el justo entendimiento, la razón, la lógica, el buen conocimiento humano de las cosas; y, el segundo que es la necesidad de que el juez realice la valoración de toda prueba actuada en el proceso. Las reglas de sana crítica constituye el juicio razonado sobre los hechos, que asume el juzgador, a través de la apreciación y valoración de las pruebas, de la exégesis de la ley, del uso de su experiencia, de las reglas de la lógica, de los principios de la ciencia y de la justicia universal; de la valoración en conjunto de las pruebas, se establece: 08.1.- La parte accionante con la presentación del título ejecutivo y su reproducción efectuada en la estación probatoria, el mismo que reúne los requisitos exigidos en el artículo 410 del Código de Comercio y constituye título ejecutivo con obligación igualmente exigible en esa misma vía, conforme lo dispone los artículos 413 y 415 del Código de Procedimiento Civil, ha justificado plenamente los fundamentos de hecho y de derecho de la acción propuesta.- 08.2.- De la prueba aportada se concluye que la parte actora ha justificado la existencia de la obligación con el documento de fojas 1, documento que

hace fe en juicio y constituye prueba de la obligación de conformidad a lo que dispone el artículo 1723 del Código Civil.- 08.3.- Con relación a las excepciones propuestas se determina que los accionados no han justificado ninguna de ellas.- En tal virtud, la suscrita jueza Quinto de lo Civil y Mercantil de Chimborazo, “ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA”, acepta la demanda y se rechaza las excepciones presentadas, en tal sentido, se dispone que los demandados: SANDRA NATALY CUJILEMA VALLEJO, en calidad de aceptante y MANUEL FLAVIO SANMARTÍN ESPINOSA, en calidad de garante, paguen inmediatamente a ANITA FABIOLA ARROYO GARCES, los siguientes valores: 1. La cantidad de CINCO MIL SEISCIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA (\$ 5.600,00) por concepto de capital constante en la letra de cambio; 2. Los intereses legales desde la fecha de aceptación hasta la total cancelación de la obligación; y, 3. Las costas procesales que se hubieren generado y los honorarios del Abogado de parte actora que se regula en CIENTO CINCUENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA (\$ 150,00).- Cúmplase lo dispuesto en el artículo 277 del Código de Procedimiento Civil.- Agréguese a los autos los escritos que anteceden.- Téngase en cuenta el casillero judicial No. 422 correo electrónico dealdasstalin@hotmail.com y la autorización conferida al Doctor Stalin Aldás; hágase saber a su anterior patrocinador que ha sido sustituido en la defensa.- Notifíquese.-

Análisis de la sentencia enunciada.

En la sentencia establecida se evidencia una debida motivación y se cumple con los requisitos de razonabilidad, lógica y además la sentencia es comprensible para el auditorio social, además se respeta el debido proceso durante la tramitación de los procesos, desde el inicio de la tramitación hasta su culminación.

UNIDAD V

2.2.5. HACIA UN DERECHO PROCESAL GARANTISTA.

2.2.5.1. Las Garantías.

Es de trascendencia transmitir al lector del presente trabajo investigativo, un concepto acertado sobre lo que son los derechos constitucionales, para lo cual diré que los derechos constitucionales son aquellos incluidos en la norma constitutiva y organizativa de un estado generalmente denominada constitución que se consideran como esenciales en el sistema político y que están especialmente vinculados a la dignidad humana, como vemos todo derecho se encuentra vinculado estrechamente con la política.

Desde este punto de vista jurídico-filosófico he mencionado que es trascendental que derechos inherentes al ser humano se encuentren establecidos en la carta fundamental, y por sobre todo, sean respetados para las mayorías y para las minorías, es decir que lo que hoy plasmamos en la Constitución, también en el futuro inmediato se vea plasmado en el vivir cotidiano para todos y cada uno de sus ciudadanos.

Entonces, se empezara diciendo que, la palabra garante proviene del francés garant que este a su vez viene del germánico warjan que significa hacerse responsable, asegurar; partiendo de esta etimología podemos deducir que una garantía da seguridad, una seguridad afianzada en el derecho y en la aplicación de normas previas.

Por ello vemos, que cuando existe una detención que puede ser arbitraria o ilegal, tenemos su feroz rival jurídico que es el habeas corpus, y si este no funciona, se puede repetir contra el Estado dicha detención. Trasladando esto, al proceso civil que es la materia del presente trabajo investigativo, puedo decir que el asegurar un proceso justo nos da la pauta de que se tendrá una sentencia justa y con mayores candados garantistas a fin de que sea casi nulo la entrada de arbitrariedades y abuso de poder.

A continuación se detallará de mejor manera un horizonte que al momento es utópico, pero que con un cambio radical de pensamiento jurídico podría ser accesible al Estado ecuatoriano.

2.2.5.2. El Horizonte Garantista.

Se comenzara expresando que, sacrificando garantías en razón de cualquier pretexto, como falta de agilidad en el despacho judicial, retardo en la protección de derechos, como hasta hoy se ha argumentado por cierto pseudojuristas, es totalmente falso y atenta a la dignidad humana.

Si en la actualidad se acude con una acción de protección a fin que el sistema judicial obligue a que me resarzan daños y perjuicios por un derecho vulnerado, es el sistema judicial el que debe velar por una correcta aplicación e invocación del derecho conculcado, que es lo más sano para una democracia constitucional, no así, lo pretendido por positivistas poco innovadores que lo que dicen es, mañana si pienso presentar la acción de protección porque me despidieron intempestivamente, no lo debo hacer si existe otro mecanismo más viable o menos conflictivo o porque se ha creado una ley que impide presentar una acción de protección contra actos laborales de índole administrativa, en conclusión se pone ataduras a la acción de protección y se restringe garantías sin poder acceder a la justicia, sea o no sea justiciable mi derecho.

2.2.5.3. Código Orgánico General de Procesos.

El Código Orgánico General del Proceso, fue presentado por el Consejo de la Judicatura y publicado en el Registro Oficial 506 del 22 de mayo 2015, el mismo que se dirige hacia una alternativa totalmente simplificadora, cuyo fin es hacer realidad derechos que hasta hoy han sido vulnerado procesalmente como la tutela efectiva, a fin de que exista un espacio para principios relacionados, como la celeridad, la inmediación, la publicidad y la economía procesal.

Se debe analizar, que dicho Código fortalece el derecho y principios que han sido numerados en este trabajo investigativo, con las dificultades intrínsecas que se generan en la rama del derecho procesal.

El Código General de Procesos, permitirá salir del sistema procesal escrito para pasar a la resolución de juicios en audiencias. Así también facilitará la aplicación del sistema de oralidad en todas las materias procesales no penales.

De igual manera, fortalecerá el procedimiento ágil, oportuno y transparente de la administración de justicia. Con la aplicación de esta normativa, los jueces se dedicarán exclusivamente a los procesos y juicios contenciosos”. Ya que 22 procesos, como el divorcio, la fijación de alimentos, la notificación de desahucio, entre otros serán resueltos bajo la competencia de los notarios, siempre y cuando exista acuerdo entre las partes.

De lo colegido se aprecia que, todo lo que no tenga que ver con casos penales, se resolverá por el COGP, pero dudo mucho que el nuevo COGP sea aplicable de manera correcta si en el Ecuador tenemos un Código Civil de cien años.

Una reforma integral no consiste en meter todos los procesos en un libro, taparse los ojos y decir que el país cambió; la materia sustantiva y la adjetiva deben ir a la par, es decir deben formularse en ambos contenidos y al mismo tiempo. No va a funcionar un sistema jurídico oportuno y eficaz si por un lado tenemos un código procesal con una nueva corriente doctrinal y jurisprudencial, mientras por otro lado seguimos con un código sustantivo de corriente positivista.

2.3. DEFINICIONES DE TÉRMINOS BÁSICOS.

ACCIÓN EJECUTIVA.- Es la vía ejecutiva es la que tiene a la ejecución y cumplimiento de las obligaciones de dar, hacer o no hacer alguna cosa, contenidas instrumentos que llevan aparejada ejecución (VELASCO, 1997).³⁸

TÍTULO EJECUTIVO.- Es el que trae aparejada ejecución , o sea, aquel en virtud del cual cabe proceder sumariamente la embargo y venta de bienes del deudor moroso, a fin de satisfacer el capital principal debido más los intereses y costas. (CABANELLAS, 2001)³⁹

OBLIGACIÓN EJECUTIVA.- Es todo deber, lo que lo que la conciencia impera que se debe cumplir. (LLAREA HOLGUIN, 2006)⁴⁰

CELERIDAD: Prontitud, rapidez, velocidad. (RAE).⁴¹

COMPETENCIA.- “Contienda, disputa. / Oposición, rivalidad; sobre todo del comercio y la industria. / Atribución, potestad, incumbencia. / Idoneidad, aptitud. / Capacidad para conocer una autoridad sobre una materia o asunto. / Derecho para actuar”. (CABANELLAS. 2007. p. 78).⁴²

CITACIÓN.- “Diligencia por el cual se hace saber a una persona el llamamiento hecho de orden del Juez, para que comparezca en juicio a estar a derecho”. (CABANELLAS. 2007. p. 70).⁴³

CONFLICTO.- “Oposición de intereses en que las partes no seden choque o colisión de derechos o pretensiones. Situación difícil. Caso desgraciado; trance angustioso. Antagonismo, oposición”. (CABANELLAS. 2007. p. 85).⁴⁴

DEBIDO PROCESO: Es un principio legal por el cual el Estado debe respetar todos los derechos legales que posee una persona según la ley. El debido proceso es un principio jurídico procesal según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, a permitirle tener oportunidad de ser oído y a hacer valer sus pretensiones legítimas frente al juez.

GARANTÍA: “Acción y efecto de afianzar lo estipulado. Fundamento legal que asegura y protege contra algún riesgo o necesidad”. (CABANELLAS. 2007. p. 178).⁴⁵

JUEZ.- “El que posee autoridad para instruir, tramitar, juzgar, sentenciar y ejecutar el fallo en un pleito o causa. Persona u organismo nombrado para resolver una duda, una competencia o un conflicto. Nombre histórico de algunos Jefes de Estado”. (CABANELLAS. 2007. p. 216).⁴⁶

JURISDICCIÓN.- “Es el territorio en el que un juez o tribunal ejerce su autoridad”. (CABANELLAS. 2007. p. 220).⁴⁷

JUZGADO.- “Conjunto de jueces que concurren a dictar una sentencia. Tribunal unipersonal o de un solo Juez. Término jurisdiccional del mismo. Oficina o despacho

donde actúa permanentemente. Judicatura u oficio de Juez”. (CABANELLAS. 2007. p. 223).⁴⁸

LEGITIMIDAD.- “Calidad de legítimo. / Legalidad o conformidad con la ley, la justicia, la razón o las reglas establecidas”. (CABANELLAS. 2007. p. 231).⁴⁹

2.4. HIPÓTESIS.

“El cumplimiento de los requisitos de la letra de cambio incide significativamente en la constitución de títulos ejecutivos dentro de los juicios ejecutivos.

2.5. VARIABLES.

2.5.1. VARIABLE INDEPENDIENTE.

El cumplimiento de los requisitos de la letra de cambio.

2.5.2. VARIABLE DEPENDIENTE.

La constitución de títulos ejecutivos

2.5. OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES.

VARIABLE INDEPENDIENTE	CONCEPTO	CATEGORÍA	INDICADOR	TÉCNICA E INSTRUMENTO DE INVESTIGACIÓN
Los requisitos de la letra de cambio	<p>La letra de cambio.- Es un título de crédito a la orden creado y regulado por la ley, que contiene una orden de pago.</p> <p>Requisitos.- Circunstancia o condición necesaria para la existencia o ejercicio de un derecho, la validez y eficacia de un acto jurídico o la exigencia de una obligación.</p>	<p>Título de crédito</p> <p>Orden de pago</p> <p>Ejercicio de un derecho</p>	<p>Pagare</p> <p>Letra de cambio, etc.</p> <p>Persona $\left\{ \begin{array}{l} \text{Natural} \\ \text{Jurídica} \end{array} \right.$</p> <p>Legalidad</p>	<p>Entrevista</p> <p>Encuesta</p>

VARIABLE DEPENDIENTE	CONCEPTO	CATEGORÍA	INDICADOR	TÉCNICA E INTRUMENTO DE INVESTIGACIÓN
Constitución de títulos ejecutivos	Cuando se cumple con todos los requisitos que lo determina la ley, pero lo más esencial es la existencia del título ejecutivo por lo que con el mismo se garantiza la seguridad jurídica dentro de un proceso	Seguridad jurídica Proceso	Garantías de las partes Justicia Camino Procesal Actor Demandando	Encuesta

CAPÍTULO III

MARCO METODOLÓGICO

3.1. MÉTODO CIENTÍFICO:

En el proceso investigativo se utilizará los siguientes métodos:

Método Inductivo: A través de este método se estudiará al problema de manera particular para llegar a establecer generalidades del mismo.

Método Descriptivo: Con el presente método se pretende llegar a describir, cómo el cumplimiento de los requisitos de la letra de cambio incide en la constitución de títulos ejecutivos en las causas ejecutivas tramitadas por el juzgado Quinto de lo Civil y Mercantil de Chimborazo durante el período Enero 2013 a Diciembre 2014.

3.1.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN:

Por los objetivos que se pretende alcanzar la presente investigación se caracteriza por ser descriptiva.

Es descriptiva: Con la aplicación del presente método se podrá realizar una descripción objetiva del cumplimiento de los requisitos de la letra de cambio y su incidencia en la constitución de títulos ejecutivos, analizando e identificando los procesos, el trámite que se ha dado, la celeridad de sus trámites y la aplicación de un debido proceso, estableciendo si existe violación al mismo o se lo aplica en toda su dimensión.

Investigación Documental.- Se va a utilizar este tipo de investigación por cuanto se realizará un análisis crítico y reflexivo de las teorías, contenido y datos existentes, relativos a los derechos constitucionales, así como un análisis doctrinario y legal del tema a investigarse.

3.1.2. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN:

Por la naturaleza y complejidad del problema que se va a investigar, la investigación es no experimental, porque en el proceso investigativo no existirá una manipulación intencional de las variables; es decir, el problema a investigarse será estudiado tal como se da en su contexto.

3.2. POBLACIÓN Y MUESTRA

3.2.1. POBLACIÓN.

La población implicada en la presente investigación está constituida por los siguientes involucrados.

POBLACIÓN	NUMERO
Juzgado Quinto de lo Civil y Mercantil de Chimborazo	1
Procesos tramitados por cumplir los requisitos de la letra de cambio por lo que constituyen títulos ejecutivos dentro del Juzgado Quinto de lo Civil y Mercantil de Chimborazo durante el período de Enero 2013 a Diciembre 2014.	56
TOTAL	57

Contabilizado el universo de la presente investigación da un total de 57 involucrados.

3.2.2. MUESTRA

En vista de que la población involucrada en la presente investigación no sobrepasa los 100 involucrados, no se procede a determinar la muestra.

3.3. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

3.3.1. TÉCNICAS:

Encuesta: Esta técnica permitirá recabar información del problema, está dirigida a los profesionales del derecho y usuarios del sistema judicial, para determinar si el cumplimiento de los requisitos de la letra de cambio incide en la constitución de títulos ejecutivos.

Entrevista: Este instrumento se lo aplicará directamente a los funcionarios del Juzgado Quinto de lo Civil y Mercantil de Riobamba, para determinar si se ha aplicado de debida manera la norma.

3.3.2. INSTRUMENTOS:

⇒ Guía de Encuesta Estructurada

⇒ Cuestionario

3.4. TÉCNICAS PARA EL PROCESAMIENTO E INTERPRETACIÓN DE DATOS.

3.4.1. TÉCNICAS ESTADÍSTICAS

En este proceso de investigación como técnica estadística se aplicará con la tabulación de datos el software informático denominado Hoja de Cálculo Excel, este me permitirá obtener con exactitud porcentajes que servirán para observar o desechar la hipótesis de la investigación.

3.4.2. TÉCNICAS LÓGICAS

En este estudio de datos, se aplicará técnicas lógicas como, el análisis y la síntesis.

Análisis. A través del mismo se analizará de manera lógica y razonada el cumplimiento de los requisitos de la letra de cambio y su incidencia en la constitución de títulos ejecutivos y si se respeta las garantías del debido proceso.

3.5. PROCESAMIENTO Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS.

Procesamiento e interpretación de resultados obtenidos en las encuestas dirigidas a los, abogados en libre ejercicio y jueces inmersos sobre el cumplimiento de los requisitos de la letra de cambio y su incidencia en la constitución de títulos ejecutivos durante el periodo de enero del 2013 a diciembre del 2014.

Pregunta No. 1. ¿Conoce acerca de los requisitos de la letra de cambio para la constitución en título ejecutivo?

INTERPRETACIÓN Y DISCUSION DE RESULTADOS.- Del total de encuestados, un 80% manifiesta que si conoce e inclusive ha practicado sobre el tema; pero el 20% restante de los entrevistados, manifiesta que no.

Las respuestas dan como resultado que el Abogado en el libre ejercicio sí presenta demandas ejecutivas por letra de cambio según el artículo 413 y 415 del Código de Procedimiento Civil. En conclusión, estos artículo son utilizados y los juicios se tramitan por ser exigibles en la vía ejecutiva.

TABLA N° 1

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	80	80%
NO	20	20%
TOTAL	100	100%

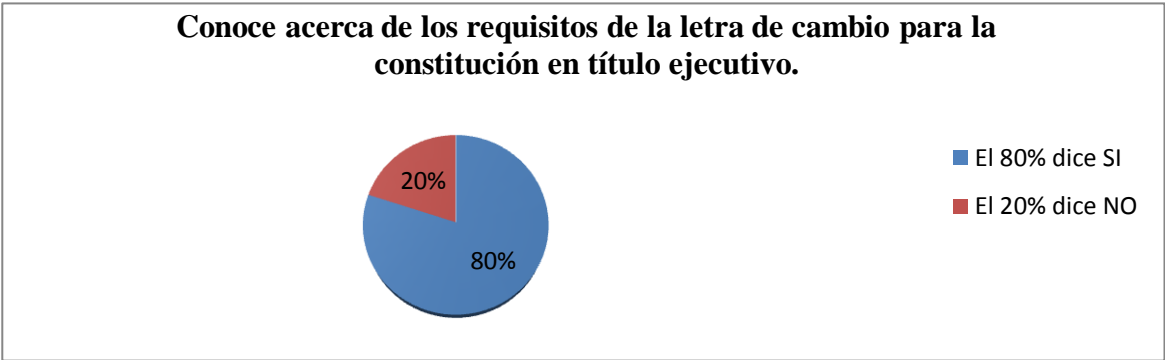


GRÁFICO N° 1.- *Elaborado por Claudio Chauca Paredes.*

Pregunta No. 2. ¿Cree usted que la ciudadanía conoce el trámite de juicio ejecutivo con letra de cambio?

INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS.- Del total de encuestados, un 70% manifiesta que sí; pero el 30% restante de los entrevistados, manifiesta que no.

Los abogados y las partes procesales, si conocen el trámite de estas causas y en si es rápido, y tienen razón, ya que llegan a tener una percepción de justicia más amplia y confortable. Pues bien, el 30% no conoce el trámite y no está de acuerdo y esto se debe a que han sentido falta de impulso del proceso, lo que les ha llevado a sentir injusticia en este tipo de trámites.

TABLA N° 2

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	70	30%
NO	30	70%
TOTAL	100	100%

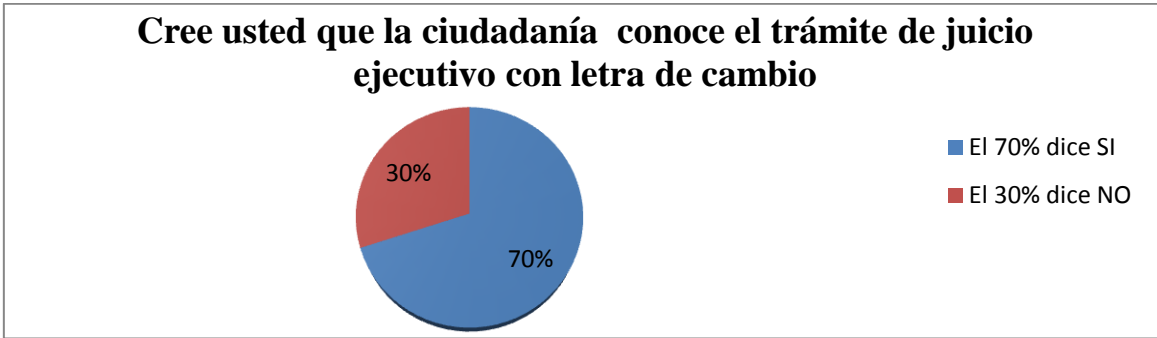


GRÁFICO N° 2.- *Elaborado por Claudio Chauca Paredes.*

Pregunta No. 3. ¿Considera que el trámite de los juicios ejecutivos viola el debido proceso?

INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS.- Del total de encuestados, un 75% manifiesta que no existe violación del debido proceso; pero el 25% restante de los entrevistados, manifiesta que si existe.

La mayoría en esta pregunta es notoria, ya que muchos abogados comparten la idea de que un procedimiento ejecutivo es sencillo y no viola derechos constitucionales ni atenta gravemente a un debido proceso regido por principios y normas de rango constitucional. El 25% en la mayoría de cuestionarios son usuarios del sistema judicial y perciben que violan sus derechos.

TABLA N° 3

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	75	75%
SI	25	25%
TOTAL	100	100%

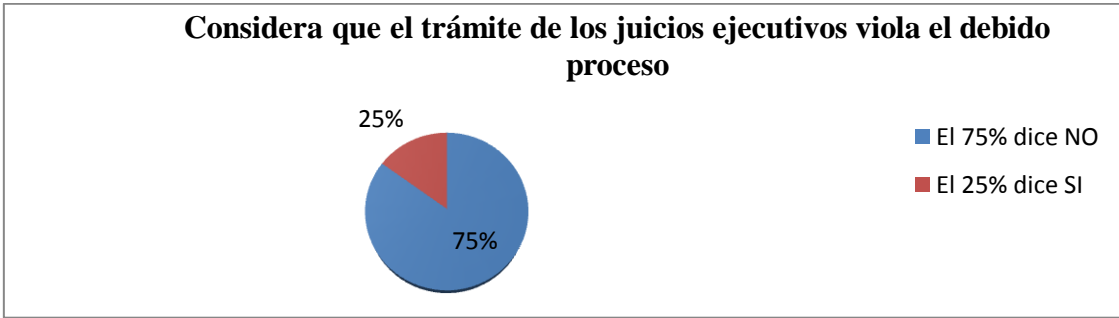


GRÁFICO N° 3.- *Elaborado por Claudio Chauca Paredes.*

Pregunta No. 4 ¿Qué objetivo persigue la letra de cambio?

INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS.- Efectivamente, el 100% de encuestados manifiestan que el objetivo es documento que garantiza el cobro de una obligación.

La realidad no se puede ocultar, en la práctica juicios ejecutivos se realiza con la finalidad de cobrar una obligación. Cabe mencionar que esta pregunta fue realizada a los señores profesionales del derecho, considerando que los usuarios no atenderían de buena manera a esta pregunta.

TABLA N° 4

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	100	100%
NO	00	00%
TOTAL	100	100%



GRÁFICO N° 4.- *Elaborado por Claudio Chauca Paredes.*

Pregunta No. 5 ¿Está usted de acuerdo con las medidas preventivas o cautelares dentro del juicio ejecutivo con la letra de cambio?

INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS.- Del total de encuestados, un 60% manifiesta estar de acuerdo con las medidas ya que de esa manera se garantiza el cobro de la obligación; pero el 40% restante de los entrevistados, manifiesta que no están de acuerdo, argumentando que a veces no son bienes propios si no de terceros..

TABLA N° 5

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	60	60%
NO	40	40%
TOTAL	100	100%

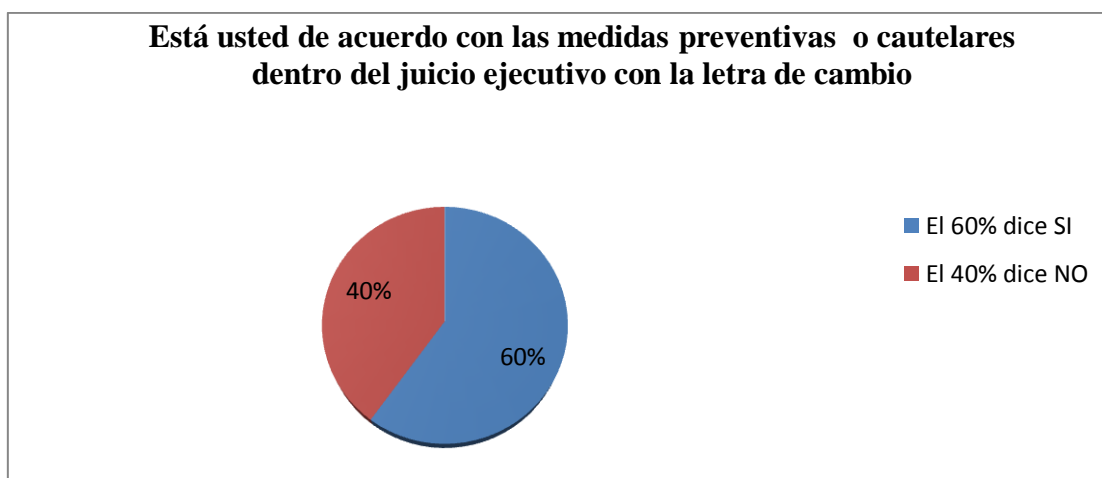


GRÁFICO N° 5.- *Elaborado por Claudio Chauca Paredes.*

3.6. COMPROBACION DE HIPOTESIS

A través de los métodos científicos de la inducción y de la deducción, se pudo procesar los resultados de manera metodológica, llegando a la conclusión que, dentro de un procedimiento ejecutivo por la letra de cambio, se observa el cumplimiento de los requisitos de este título ejecutivo para su tramitación, caso contrario se niega la vía ejecutiva; ya que el violar el trámite que debe darse a la causa, genera malestar porque no se encasilla en las necesidades del usuario. En muchos casos esta violación de trámite, se produce por la inobservancia de la ley, por parte de los administradores justicia.

Bajo estos fundamentos teóricos y resultados alcanzados en la investigación de campo, se llegó a la conclusión que, la hipótesis planteada en el trabajo investigativo, se acepta.

CAPITULO IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1. CONCLUSIONES:

1.-La principal conclusión es la incidencia positiva de los juicios ejecutivos en cuanto a su procedimiento respecto de los principios básicos del debido proceso, en virtud que previo las encuestas establecidas no se ha violado el principio de celeridad.

2.-El Art.415 del Código de Procedimiento Civil, es determinante y genera serias dificultades al no cumplir los requisitos de una letra de cambio en concordancia con el artículo 410 de Código de Comercio, es una fórmula jurídica de buen espíritu y bien estructurada.

3.-Los juicios ejecutivos por letra de cambio no generan inseguridad jurídica, porque no se viola los principios constitucionales.

4.- En la investigación de campo, se pudo establecer que, a pesar de la aplicación del principio de celeridad que lleva esta clase de juicios hasta la presente fecha, el 20% no han adoptado resolución.

4.2. RECOMENDACIONES

- 1.-**Mantener un prolijo cuidado en la aplicación de los principios del debido proceso, a fin de evitar que se incurra violaciones a los principios constitucionales.
- 2.-**Vigilar el cumplimiento de expresas disposiciones legales tanto del derecho adjetivo civil, como del Código de Comercio, en la aplicación jurídica de los juicios ejecutivos.
- 3.-**Propiciar seguridad jurídica al aplicar los principios básicos y constitucionales.
- 4.-**Impulsar la sustanciación de los juicios ejecutivos, por cuanto existe un porcentaje de trámites que se encuentran pendientes sin haberse emitido las resoluciones correspondientes.

4.3. BIBLIOGRAFÍA.

- 1.-ALSINA HUGO. *Tratado teórico práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*, Tomo II, Editorial EDIAR S.A. EDITORES, Buenos Aires 1963.
- 2.- ÁVILA SANTAMARÍA RAMIRO. *Los derechos y sus garantías*. Quito. 2011
- 3.-ÁVILA SANTAMARÍA RAMIRO. *La (in) Justicia Penal en la Democracia Constitucional de Derechos*. Quito. Editorial UASB. 2013.
- 4.-BOQUERA OLIVER JOSÉ MARÍA. *Estudios sobre el acto administrativo*, 5ta. Edición, Editorial Civitas, Madrid 1988.
- 5.- COUTURE EDUARDO, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires, Depalma, 1997, 3era. Edición Pág. 270.
- 6.-CABANELLAS GUILLERMO. *Diccionario Jurídico Elemental Edición Actualizada*, Buenos Aires: Editorial Heliasta Edición 16^a, 2010.
- 7.- CONVENCION SOBRE DERECHOS HUMANOS, Art. 8.
- 8.-CHIOVENDA. *La preclusión*.
- 9.-CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.
- 10.-CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, *Constitución de la República del Ecuador*, Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones. 2008
- 11.-CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, *Código Civil*, Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- 12.-CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, *Código de Procedimiento Civil*, Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- 13.-CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, *Código de Comercio*, Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- 14.-CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, *Código Orgánico de la Función Judicial*, Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- 15.-CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, *Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional*. Corporación de Estudios y Publicaciones.
- 16.- ECHANDIA DEVIS. *Compendio de Derecho Procesal*, 1979, pag. 45
- 17.- FERRAJOLI. *El Derecho y la Razón*.
- 18.-IÑAKI ESPARZA LEIBAR. *El Principio del Proceso Debido*, Barcelona, José María Bosch Editor S.A., 1995, p. 182.

- 19.- IGNACIO BERRERA GUIBERT. *La notificación*, 2011.
- 20.- KELSEN. *El Derecho y la Razón, Compendio de Derecho Procesal 1979. Pag.45.*
- 21.-LARREA OLGUIN JUAN. *Código de Procedimiento Civil*. Última edición.
- 22.- LOVATO. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Segunda Edición, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1951
- 23.-PEREZ LEONARDO. *El debido Proceso*.
- 24.-PRIETO SANCHEZ LUIS. *Las Garantías*.
- 25.-ROBERT ALEXY. *Principios Constitucionales*.
- 26.-VELASCO CÉLLERI EMILIO. *Sistema de Práctica Procesal Civil*, Quito: Editorial PUDELECO, Publicaciones de Legislación Cía. Ltda;1998.
- 27.-VELASQUEZ JUAN. *Los procedimientos ejecutivos*.
- 28.- ZAVALA EGAS, Jorge. *Teoría de la Seguridad Jurídica*. Ecuador, 2011.

FUENTES AUXILIARES

Corte Constitucional, en la sentencia N° 020-13-SEP-CC. La motivación.

Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No.036-13-SEP-CC, caso No. 1646-10-EP

Corte Constitucional, para el periodo de transición, mediante sentencia N° 069-10-SEP-CC, respecto de la motivación.

Corte Constitucional, la seguridad jurídica:“juridicidad, responsabilidad y control”.

Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia No. 024-09-SEP-CC, CASO No. 009-09, de septiembre 29 del 2009.

Corte Constitucional, en sentencia N° 024-13-SEP-CC:

Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 024-13- SEP-CC, caso N° 1437-11-EP del 7 de junio del 2013.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Caso Ivcher Bronstein, sentencia 06/02/2001)

Corte Constitucional en el caso No. 0583-09-EP, Sentencia No. 020-10-SEP-CC, de 11 de mayo del 2010, publicado en el Suplemento del Registro Oficial 228 del 05 de julio del 2010

Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No.036-13-SEP-CC, caso No. 1646-10-EP.

Corte Nacional se ha pronunciado: Principio de contradicción.- Gaceta Judicial. Año CXI. Serie XVIII, No. 10. Página 3757. (Quito, 12 de julio de 2011).

Expediente 214, Registro Oficial Suplemento 165, 5 de Julio del 2011.

Expediente 275, Registro Oficial 498, 21 de Enero del 2002.

Expediente 503, Registro Oficial Suplemento 171, 22 de Julio del 2011.

Gaceta Judicial. Año CI. Serie XVII. No. 4. Pág. 993; Quito, 30 de agosto de 2000.

Gaceta Judicial. Año CV. Serie XVII. No. 14. Página 4524; Quito, 4 de diciembre de 2003.

Gaceta Judicial. Año CXI. Serie XVIII, No. 9. Página 3278

Gaceta Judicial. Año CIV. Serie XVII. No. 13. Página 4099. (Quito, 2 de mayo de 2003).

Gaceta Judicial. Año CIII. Serie XVII. No. 8. Página 2263; Quito, 8 de noviembre de 2001.

Gaceta Judicial. Año CIII. Serie XVII. No. 10. Página 3072. Quito, 23 de septiembre de 2002.

Gaceta Judicial. Año LXXXIX. Serie XV. No. 5. Pág. 1275.

Gaceta Judicial. Año CVIII. Serie XVIII, No. 3. Página 864,

Resolución de la Corte Constitucional 209, Registro Oficial Suplemento 756 de 30 de Julio del 2012).

Resolución del Consejo Nacional de la Judicatura N.-129. Publicado en el Registro Oficial Suplemento 821.

Suplemento -- Registro Oficial N° 222 -- Miércoles 9 de abril de 2014.

PÁGINAS WEB.

CORPORACIÓN LEXIS S.A. E-SILEC.

ANEXOS

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO



ESCUELA DE DERECHO

Autor: Claudio Chauca P

Nivel: 5to "C"

ENCUESTA

Destinatario: Abogados en libre ejercicio de la profesión, Funcionarios de la Corte Provincial de Justicia.

Objetivo de la encuesta:

La presente encuesta tiene por finalidad analizar el cumplimiento de los requisitos de la letra de cambio y su incidencia en la constitución de títulos ejecutivos dentro de los juicios ejecutivos tramitados por el juzgado quinto de lo civil y mercantil de Chimborazo durante el periodo enero 2013 a diciembre 2014.

Instrucciones

- 1.- Esta encuesta consta de 5 preguntas.
- 2.- Lea atentamente cada una de ellas, revise todas las opciones, y elija la alternativa que más lo (a) identifique entre SI, NO.
- 3.- Marque la alternativa seleccionada con un circulo O
- 4.- Si se equivoca o desea corregir su respuesta, marque con una cruz la alternativa que desea eliminar y seleccione la nueva opción.
- 5.- No es necesario incluir su nombre en la presente encuesta, sólo complete los datos de edad y género solicitados más adelante.

Preguntas

1.- ¿Conoce acerca de los requisitos de la letra de cambio para la constitución en título ejecutivo?

SI

NO

2.- ¿Cree usted que la ciudadanía conoce el trámite de juicio ejecutivo con letra de cambio?

SI

NO

POR QUÉ.....

3.- ¿Considera que el trámite de los juicios ejecutivos viola el debido proceso?

SI

NO

A VECES

4.- ¿Qué objetivo persigue la letra de cambio?

Pagar una deuda

Documento que garantiza el cobro

Cubrir una obligación

5.- ¿Está usted de acuerdo con las medidas preventivas o cautelares dentro del juicio ejecutivo con la letra de cambio?

SI

NO

506 - J. 22 may 2013



REPÚBLICA DEL ECUADOR

Año **2013**

Nº **236**

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE CHIMBORAZO

JUZGADO QUINTO DE LO CIVIL DE RIOBAMBA

Clase de Juicio Ejecutivo

Actor Robalino Byron Juan

Demandado (s) Gualpa Gamilanez Hermes Gustavo

Fecha de Iniciación 29-04-2013

Cuantía \$ 10.500,00 Diez Mil quinientos Dolares A.

NOTIFICACIONES:

Dr. Byron Juan Robalino

Casillero N° 235

Dr. _____

Casillero N° _____

Dr. _____

Casillero N° _____

Dr. _____

Casillero N° _____

JUEZ: Dr. Diego Lambay Lata

SECRETARIA: Mb Mayra Aurel. Zomora

RIOBAMBA - ECUADOR

ACEPTADA sin protesto.- Valor recibido. El Pago no podrá hacerse por partes, ni aún por..... herederos.....
 sujeta..... a los jueces de esta ciudad, y al juicio ejecutivo o verbal sumario, a elección del demandante.

Lugar y fecha.....

 160012212-9

"POR AVAL"..... con..... solidariamente responsable
 Sin protesto.- El pago no podrá hacerse por partes, ni aún por herederos. Estipul..... las demás condiciones constantes de la letra y de aceptación.

Lugar y fecha.....

PAGUESE a la orden de.....
 Valor recibido.- Sin protesto.- El pago no podrá hacerse por partes, ni aún por..... herederos. Estipul..... las demás condiciones constantes de la letra y de aceptación.

Lugar y fecha.....

PAGUESE a la orden de.....
 Valor..... sin protesto, sin..... responsabilidad.

Ponga la dirección del girado

Atentamente, *B*

La cantidad de *Un mil quinientos 00/100* a la orden de *5* **LETRA DE CAMBIO** a la orden de *5* **Dólares**

Por US \$ *1.500 00* Vence el *16/02/12*

Riobamba, a *16 de febrero de 2012* Ud..... vista se servirá..... pagar por esta

con el interés del..... por ciento anual, desde su vencimiento.

Sin protesto. Exímese de presentación para aceptación y pago, así como de avisos por falta de estos hechos.

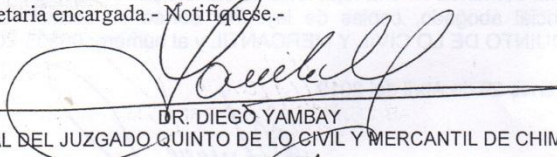
A..... *3 Foda*

JUZGADO QUINTO DE LO CIVIL Y MERCANTIL DE CHIMBORAZO.

Riobamba, viernes 3 de mayo del 2013, las 12h37. VISTOS: Avoco conocimiento de la presente causa en razón del oficio No.-02497-2012-CJDPCH de 28 de septiembre de 2012, en la que se me encarga esta Judicatura.-Revisada que ha sido la demanda, y la documentación adjunta se aprecia que el formato de letra de cambio debe estar acorde a lo que establece el artículo 413 del código de procedimiento civil, por lo que esta no reúne los requisitos que establece el artículo 415 del mencionado código, por lo que a la apreciación y sana crítica de este Juzgador no reúne la calidad de título ejecutivo, en base del artículo 481 del código de procedimiento civil, y en razón que no presta mérito ejecutivo; se niega la acción en esta vía. Por lo expuesto me abstengo de tramitar la demanda por ende ordénese el archivo de la causa.- Sin necesidad de dejar copias en autos entréguese la documentación original aparejada a la demanda.- Actúe la Abg. Mayra Procel como Secretaria encargada.- Notifíquese.-

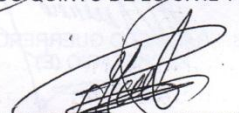
RAZON
proced
esto es
y la let
mil qui
al Dr.
certific

Dr. Byr
C. C. 00

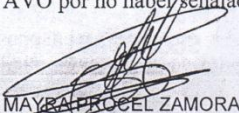

DR. DIEGO YAMBAY

JUEZ TEMPORAL DEL JUZGADO QUINTO DE LO CIVIL Y MERCANTIL DE CHIMBORAZO

Certifico:


MAYRA PROCEL ZAMORA
SECRETARIA ENCARGADA

En Riobamba, viernes tres de mayo del dos mil trece, a partir de las dieciseis horas y treinta minutos, mediante boletas judiciales notifiqué el AUTO que antecede a: ROBALINO BYRON IVAN en la casilla No. 235. No se notifica a GUALPA GAVILANEZ HERMES GUSTAVO por no haber señalado casilla. Certifico:


MAYRA PROCEL ZAMORA
SECRETARIA ENCARGADA

YAMBAYD