



UNIVERSIDAD TÉCNICA PARTICULAR DE LOJA

La Universidad Católica de Loja

ÁREA SOCIO HUMANÍSTICA

**TÍTULO DE MAGISTER EN DERECHO CIVIL Y PROCESAL
CIVIL**

**“Aplicación de las nuevas tendencias del Derecho Procesal al nuevo proceso
lato u ordinario en el Ecuador”**

TRABAJO DE TITULACIÓN

AUTOR: Quito Ramón, Mauricio Paúl

DIRECTOR: Romero Ochoa, ÁngelSalvador Mg.

CENTRO UNIVERSITARIO LOJA

2015



Esta versión digital, ha sido acreditada bajo la licencia Creative Commons 4.0, CC BY-NY-SA: Reconocimiento-No comercial-Compartir igual; la cual permite copiar, distribuir y comunicar públicamente la obra, mientras se reconozca la autoría original, no se utilice con fines comerciales y se permiten obras derivadas, siempre que mantenga la misma licencia al ser divulgada. <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/deed.es>

2015

APROBACIÓN DEL DIRECTOR DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

Magister

Ángel Salvador Romero Ochoa

DOCENTE DE LA TITULACIÓN

De mi consideración:

El presente trabajo de titulación, denominado “**Aplicación de las nuevas tendencias del Derecho Procesal al nuevo proceso lato u ordinario en el Ecuador**” realizado por Quito Ramón Mauricio Paul, ha sido orientado y revisado durante su ejecución, por cuanto se aprueba la presentación del mismo.

Loja, julio de 2015

f).....

Mg. Ángel Romero Ochoa

DIRECTOR

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS

Yo, Quito Ramón Mauricio Paul, declaro ser el autor del presente trabajo de titulación **Aplicación de las nuevas tendencias del Derecho Procesal al nuevo proceso lato u ordinario en el Ecuador**, de la Titulación Magister en derecho civil y procesal civil, siendo el Magister Ángel Salvador Romero Ochoa director del presente trabajo, y eximo expresamente a la Universidad Técnica Particular de Loja y a sus representantes legales de posibles reclamos o acciones legales.

Además certificó que las ideas, concepto, procedimientos y resultados vertidos en el presente trabajo investigativo, son de mi exclusiva responsabilidad.

Adicionalmente declaro conocer y aceptar la disposición del Art. 88 del Estatuto Orgánico de la Universidad Técnica Particular de Loja que en su parte pertinente, textualmente dice: “Forman parte del patrimonio de la Universidad la propiedad intelectual de investigaciones, trabajos científicos o técnicos y tesis de grado o trabajos de titulación que se realicen con el apoyo financiero, académico o institucional (operativo) de la Universidad”.

f)

Autor Quito Ramón Mauricio Paul

Cédula. 1103415509

DEDICATORIA

El presente trabajo de investigación lo dedico principalmente a mis hijos Aynoha Carolina y Pablo Ariel, que son la razón de mi esfuerzo y sacrificio, a mis familiares, a mi madre, mi padre, y mis hermanos, quienes han sido el pilar fundamental en mi vida y deseo de superación personal, gracias a ellos todo el esfuerzo y sacrificio que me han brindado para poder alcanzar una meta más en mi vida.

Dr. Mauricio Paúl Quito Ramón

AGRADECIMIENTO

Mi eterna gratitud a quienes han apoyado esta etapa de crecimiento en mi formación profesional: padres, hermanos, familiares; comunidad educativa de la Universidad Técnica Particular de Loja, a mi director de tesis; y, a mis amigas, amigos, compañeras y compañeros.

Dr. Mauricio Paúl Quito Ramón

ÍNDICE DE CONTENIDOS

CARATULA.....	i
APROBACIÓN DEL DIRECTOR DEL TRABAJO DE TITULACIÓN.....	ii
DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS.....	iii
DEDICATORIA	iv
AGRADECIMIENTO	v
ÍNDICE DE CONTENIDOS.....	vi
INDICE DE FIGURAS.....	ix
INDICE DE TABLAS	ix
RESUMEN.....	- 1 -
ABSTRACT	- 2 -
INTRODUCCIÓN.....	- 3 -
CAPITULO I: GENERALIDADES PROCESALES	- 5 -
1.1. Antecedentes históricos del derecho procesal en el Ecuador.....	- 6 -
1.1.1. Disposiciones procesales en la actualidad del juicio ordinario del derecho en el Ecuador.....	- 11 -
1.2. Disposiciones y principios constitucionales.....	- 22 -
1.3. Principios rectores y disposiciones fundamentales en el código orgánico de la función judicial para asegurar el debido proceso	- 25 -
1.3.1. Principio de Supremacía Constitucional.....	- 27 -
1.3.2. Principio de aplicabilidad directa e inmediata de la norma constitucional.....	- 27 -
1.3.3. Interpretación Integral de la Norma Constitucional.....	- 28 -
1.3.4. Principios de Legalidad, Jurisdicción y Competencia.....	- 29 -
1.3.5. Principio de Independencia.....	- 30 -
1.3.6. Principio de Imparcialidad.....	- 31 -
1.3.7. Principios de Unidad Jurisdiccional y Gradualidad.....	- 32 -
1.3.8. Principios de Especialidad.....	- 32 -
1.3.9. Principio de Gratuidad.....	- 33 -
1.3.10. Principio de Publicidad.....	- 34 -
1.3.11. Principio de Autonomía Económica, Financiera y Administrativa.....	- 34 -
1.3.12. Principio de Responsabilidad.....	- 35 -
1.3.13. Principio de Dedicación Exclusiva.....	- 36 -
1.3.14. Principio de Servicio a la Comunidad.....	- 36 -
1.3.15. Principio de Sistema-Medio de Administración de Justicia.....	- 37 -

1.3.16.	Principios Dispositivo, de Inmediación y Concentración.	- 37 -
1.3.17.	Principio de Celeridad.	- 39 -
1.3.18.	Principio de Probidad.	- 39 -
1.3.19.	Principio de Acceso a la Justicia.	- 39 -
1.3.20.	Principio de Tutela Judicial Efectiva de los Derechos.	- 40 -
1.3.21.	Principio de Interculturalidad.	- 40 -
1.3.22.	Principio de Seguridad Jurídica.	- 41 -
1.3.23.	Principio de Buena Fe y Lealtad Procesal.	- 41 -
1.3.24.	Principio de la Verdad Procesal.	- 42 -
1.3.25.	Principio de la Obligatoriedad de Administrar Justicia.	- 42 -
1.3.26.	Interpretación de Normas Procesales.	- 43 -
1.3.27.	Principio de Colaboración con la Función Judicial.	- 43 -
1.3.28.	Principio de impugnabilidad en sede judicial de los actos administrativos.	- 44 -
CAPITULO II: EXPOSICIÓN DE MOTIVOS PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE LA ORALIDAD EN MATERIA CIVIL.		- 45 -
2.1.	Conformidad constitucional y legal.	- 46 -
2.2.	Propuestas de oralidad.	- 51 -
2.3.	Crisis del proceso adversarial clásico.	- 52 -
2.4.	El proceso justo reformulaciones.	- 55 -
CAPITULO III: COMENTARIOS SOBRE EL TRATAMIENTO DE LA ORALIDAD EN EL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS.		- 60 -
3.1.	Análisis de la oralidad en el código orgánico general de procesos.	- 64 -
3.2.	Libro primero.	- 66 -
3.2.1.	Disposiciones preliminares aplicables al proceso lato u ordinario en el COGEP.	- 66 -
3.2.2.	Competencia.	- 67 -
3.2.3.	Partes que intervienen en el proceso.	- 67 -
3.3.	Libro segundo.	- 68 -
3.3.1.	La actividad procesal en el proceso.	- 68 -
3.3.2.	Disposiciones generales.	- 68 -
3.3.2.1.	<i>Comunicados Judiciales.</i>	- 68 -
3.3.2.2.	<i>Términos.</i>	- 69 -
3.3.2.3.	<i>Audiencias.</i>	- 69 -
3.3.2.4.	<i>Providencias judiciales.</i>	- 70 -
3.3.2.5.	<i>Nulidades.</i>	- 70 -

3.3.2.6. Expediente.....	- 70 -
3.3.3. Diligencias Preparatorias.	- 70 -
3.3.4. Medidas cautelares.	- 71 -
3.4. Libro tercero: disposiciones comunes aplicables a la oralidad	- 72 -
3.4.1. Actos de proposición.....	- 72 -
3.4.2. La prueba.....	- 72 -
3.4.3. Formas extraordinarias y conclusión del proceso.....	- 75 -
3.4.4. Costa y multas.	- 78 -
3.5. Libro cuarto: Sustanciación de procedimientos.....	- 78 -
3.5.1. Procesos de conocimiento.....	- 79 -
3.5.2. Procedimiento ordinario.....	- 79 -
3.5.3. Procedencia.....	- 79 -
3.5.4. Audiencia de juicio.	- 83 -
CAPITULO IV: INVESTIGACIÓN DE CAMPO	- 85 -
4.1. Análisis de entrevistas a jueces de lo civil de Loja	- 86 -
4.1.1. Primera interrogante.	- 86 -
4.1.2. Segunda interrogante.	- 87 -
4.1.3. Tercera interrogante.....	- 88 -
4.1.4. Cuarta interrogante.	- 89 -
4.2. Análisis de encuestas a abogados en libre ejercicio, secretarios y usuarios de la función judicial de Loja	- 91 -
4.2.1. Primera pregunta.....	- 91 -
4.2.2. Segunda pregunta.....	- 92 -
4.2.3. Tercera pregunta.	- 94 -
4.2.4. Cuarta pregunta.....	- 95 -
4.2.5. Quinta pregunta.....	- 97 -
4.3. Verificación de objetivos y contrastación de Hipótesis.....	- 98 -
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	- 100 -
Conclusiones.....	- 100 -
Recomendaciones.....	- 102 -
Reflexiones que fundamentan la propuesta jurídica en implementación de litigación oral en materia civil.....	- 103 -
BIBLIOGRAFÍA	- 112 -
ANEXOS	- 115 -

INDICE DE FIGURAS

Figura 1: Resultados de la primera pregunta a abogados en libre ejercicio profesional	ix
Figura 2: Resultados de la segunda pregunta a abogados en libre ejercicio profesional....	- 93 -
Figura 3: Resultados de la tercera pregunta a abogados en libre ejercicio profesional	- 94 -
Figura 4: Resultados de la cuarta pregunta a abogados en libre ejercicio profesional	- 96 -
Figura 5: Resultados de la quinta pregunta a abogados en libre ejercicio profesional	- 97 -

INDICE DE TABLAS

Tabla 1: Resultados de la primera pregunta a abogados en libre ejercicio profesional	- 91 -
Tabla 2: Resultados de la segunda pregunta a abogados en libre ejercicio profesional	- 92 -
Tabla 3: Resultados de la tercera pregunta a abogados en libre ejercicio profesional	- 94 -
Tabla 4: Resultados de la cuarta pregunta a abogados en libre ejercicio profesional	- 95 -
Tabla 5: Resultados de la quinta pregunta a abogados en libre ejercicio profesional	- 97 -

RESUMEN

Los procesos en materia civil, se han ido sustanciando con un sistema tradicionalmente escrito, existiendo al momento una amplia variedad de procedimientos que ha conllevado a distorsionar la agilidad en la administración de justicia, las normas jurídicas deben ir adecuándose a las realidades de la sociedad, las sociedades cambian, la ciencia y la tecnología avanzan, los conflictos sociales arrecian, la delincuencia es un fenómeno de la sociedad muy preocupante, la largueza en la duración de los procesos es una experiencia dolorosa, de ahí la necesidad de sustituir el viejo código de procedimiento civil imperante en el país por más seis o siete décadas por otro, además de cumplir el mandato constitucional y adecuar normas procesales a las prescripciones constitucionales en la oralidad, bajo estas premisas, en el desarrollo procesal he creído conveniente analizar la **APLICACIÓN DE LAS NUEVAS TENDENCIAS DEL DERECHO PROCESAL AL NUEVO PROCESO LATO U ORDINARIO EN EL ECUADOR** del actual procedimiento civil del juicio ordinario, su evolución, en la implementación de la oralidad como un planteamiento para disminuir los tiempos de espera en las resoluciones judiciales.

PALABRAS CLAVES: Constitución, Normas, Principios, Litigación oral, Proceso civil, Derecho procesal, Inmediación procesal.

ABSTRACT

The processes in civil matters, have been substantiated by a written traditional system, existing at the time a wide variety of procedures that has led to distort the agility in administering justice, legal rules must go in accordance with the realities of society, societies change, science and technology advance, social conflict rages, crime is a very worrying phenomenon of society, the length in the length of proceedings is a painful experience, hence the need to replace the old code civil procedure prevailing in the country for more than six or seven decades on the other, in addition to fulfilling the constitutional mandate and adequate procedural rules to constitutional requirements in the oral system, under these premises, in procedural development I have considered convenient to make an analysis of **THE APPLICATION OF NEW TRENDS OF LITIGATION TO NEW PROCESS OR COARSE LATO IN ECUADOR** of the current civil procedure ordinary trial, its evolution, in the implementation of the oral system as an approach to reduce waiting times in judgments.

Keywords: Constitution, principols, litigation oral, the processes in civil, litigation to new process, interdiction, process.

INTRODUCCIÓN

Actualmente vemos que la justicia tambalea por el sistema procesal civil que mantenemos hoy en día, evidenciando a cada paso su decadencia, no solo por incumplir su objetivo en sí con procedimientos largos y engorrosos evidenciando en los tribunales de justicia que se vislumbran un sinnúmero de trabas y trampas que dificultan la operatividad de la justicia dentro del tradicional estado de derecho.

En la constitución de 1998 y del 2008, ya se ordeno la implementación de la oralidad en la sustanciación de los procesos para cuyo efecto estas normas debían ser reformadas y crear nuevos instrumentos normativos, modificaciones que se efectuaron en algunas materias dado al momento grandes pasos en pro de la oralidad, siendo importante considerar relevante las reformas de carácter legal que se han implementado, tanto en materia penal, laboral, niñez y adolescencia, pasos estos que sin lugar a dudas, afianzan la necesidad de implementar en todo su contexto la oralidad, constituyéndose en una herramienta mucho más determinante para la instauración de la justicia al servicio de la sociedad, estableciendo un derecho procesal más realista, directo, sensible y de resultados llamativamente positivos, siendo uno de los pendientes la implementación de la oralidad al procedimiento civil, siendo el principal cambio el pasar de un método de justicia procesal escrito a un método procesal donde predomina la oralidad en materia civil.

El presente trabajo investigativo pretende determinar si con la reforma procesal integral bajo la denominación del Código General de Procesos en materia civil, donde predomina la oralidad, específicamente en los juicios ordinarios, este procedimiento coadyuvara a la transformación procesal judicial rápida y efectiva en el Ecuador, con un procedimiento con estructuras básicas que sean flexibles, adaptable y racional el que bien puede resolverse en dos audiencias, en la primera llamada audiencia preliminar, en la que el juzgador tendrá la oportunidad de sanear el proceso, admitir la prueba anunciada y presentada, resolver los puntos de debate, resolver sobre la participación de terceros, sobre el litisconsorcio, convalidar o subsanar aspectos formales, entre otros. Lo cual brinda a los órganos de justicia y a las partes procesales la invaluable oportunidad de interactuar, de revisar el proceso en forma íntegra de tal forma que no adolezca de vicios o pueda ser depurado. Y en la audiencia llamada de juicio o de juzgamiento en la misma que se alegara desde el inicio hasta el final se evacuará la prueba anunciada y se emitirá el pronunciamiento de la resolución para que luego en un tiempo estimado esta sea notificada de manera motivada, como un planteamiento para disminuir los tiempos de espera en las resoluciones judiciales y los procedimientos frente al perfeccionamiento en la evolución del derecho procesal en el Ecuador.

Dentro del marco constitucional y las nuevas tendencias procesales, el presente trabajo investigativo lo he estructurado en cinco capítulos: (I) Generalidades Procesales, (II) exposición de motivos para la implementación de la oralidad en materia civil, (III) Comentarios sobre el tratamiento de la oralidad en el código orgánico general de procesos, (IV) Investigación de campo y (V) Conclusiones y recomendaciones, al que sumamos algunos aspectos y criterios indispensables al nuevo Código Orgánico General de Procesos, al realizar un estudio del juicio ordinario o de conocimiento destacamos las ventajas y desventajas de los sistemas vigentes para la sustanciación de procesos, señalando las razones del sistema tradicionalmente escrito, en la necesidad de sustituir la sustanciación de un procedimiento escrito imperante en el país por más seis o siete décadas por otro procedimiento en donde predomina la litigación oral, además de cumplir el mandato constitucional y adecuar normas procesales a las prescripciones constitucionales en la oralidad, bajo estas premisas, en el desarrollo procesal he creído conveniente analizar la **APLICACIÓN DE LAS NUEVAS TENDENCIAS DEL DERECHO PROCESAL AL NUEVO PROCESO LATO U ORDINARIO EN EL ECUADOR**, del actual procedimiento civil del juicio ordinario, su evolución, en la implementación de la oralidad como un planteamiento para disminuir los tiempos de espera en las resoluciones judiciales.

El marco teórico del presente trabajo investigativo se sustenta en la Constitución de la República del Ecuador en los derechos fundamentales y garantías jurisdiccionales, código orgánico de la función judicial en el que se evidencian los problemas apremiantes en la sustanciación de procedimientos

En la investigación de campo se expone un análisis de encuestas y entrevistas realizadas a profesionales del derecho, con la verificación de objetivos y contrastación de hipótesis, exponiendo las reflexiones que fundamentan la aplicabilidad de la litigación oral en materia civil a la que se suman algunos aspectos indispensables para acompañar el cumplimiento de las normas generales establecidas en el Código Orgánico General de Procesos, una cosa es la concepción teórica de la ley y otra es la aplicación de las normas generales y abstractas a la infinidad de casos que día a día se vislumbran en los tribunales de justicia, con un modelo o sistema único con fases o actos combinados de oralidad y escritura, según convengan que sea uno u otro. En la búsqueda de mejorar la efectividad de sustanciación de procedimientos en materia civil por usar estas nuevas herramientas disponibles en el proceso normal de un juicio, bajo estas condiciones es importante abordar el porqué de las normas y si estas son jurídicamente sustentables y que son indispensables para nuestros tiempos.

CAPITULO I: GENERALIDADES PROCESALES

1.1. Antecedentes históricos del derecho procesal en el Ecuador

Azula Camacho en su obra Manual de Derecho Procesal (2005) indica que el proceso “ordinario fue el primero en aparecer. Por estar previsto para casos generales, es decir, que no tuvieron un trámite especial, y a fin de resaltar sus características se lo denominó proceso común” (p. 5), siendo éste proceso que surge por la etapa imperante de uno existente, y que resulta del surgimiento de los principios del derecho romano y la influencia del derecho canónico, en la cual se aplicó en nuestro medio por el hecho que fuimos conquistados por los españoles quien tenían su influencia en el derecho romano y canónico.

Las características del proceso ordinario para Camacho (2005) las define como un proceso común, por estar ligado a controversias generales, en la cual carecer de procedimiento o vías legales; Es de naturaleza contenciosa, por la controversia que se suscitan entre las partes en la existencia de actor y demandado; Es un proceso tipo, porque se aplican para los casos que no tienen un procedimiento común.

El proceso debe cumplir ciertas formalidades que señale la ley, caso contrario la omisión de una de ellas es causa de nulidad, siendo solemnidades en todos los procesos la jurisdicción de quien conoce el juicio; la competencia de la jueza o el juez o tribunal, en el juicio que se ventila; la legitimidad de personería; la citación de la demanda al demandado o a quien legalmente le represente; la concesión del término probatorio, cuando se hubieren alegado hechos que deben justificarse y la ley prescribiere dicho término; la notificación a las partes del auto de prueba y la sentencia; y, formarse el tribunal del número de jueces que la ley prescribe.

Una de las características que debe cumplir en los procesos es la prueba, para Jorge Zavala Egas (2010)

Las características que la distinguen son: a) utiliza el método de la corroboración y refutación de hipótesis como forma de valoración de la prueba; b) la defensa de una versión más débil de la inmediación; c) una fuerte exigencia de motivación de la decisión sobre los hechos, y d) la defensa de un sistema de recursos que ofrezca un campo amplio para el control de la decisión y su revisión en instancias posteriores. (p. 323).

Las pruebas deben ser evidenciadas de mejor manera en las audiencias, lo cual no sucede en el juicio oral donde las pruebas son pedidas y despachadas en un sistema escrito, donde no se garantiza la certeza que pretende establecer el actor o demandado para probar los hechos, y que éstos lleguen a convicción del juez y mediante ellos tome su decisión, y no al

recordatorio que el juez debe volver a tomar para dictaminar absolviendo o condenando al demandado.

El ejercicio de la función jurisdiccional, implica aplicar el Derecho para determinar, en el proceso correspondiente, la solución a la petición o al conflicto planteado por las partes que concurran al mismo. Tal solución se deriva de la selección de la norma o normas jurídicas aplicables al caso y de su interpretación, y puede ser susceptible de recurso ante otros órganos jurisdiccionales, en los términos que en cada caso determinen las leyes procesales, hasta que no cabiendo ulterior recurso, o no siendo ejercitado éste por las partes en el plazo debido, la decisión judicial devenga firme y se produzca el efecto de cosa juzgada. Al mismo tiempo, tal decisión judicial deberá ejecutarse, esto es, hacerse cumplir en la práctica. La función jurisdiccional, es una función exclusiva del Poder Judicial sin que, con las salvedades que se verán a continuación, ningún otro órgano pueda ejercerla.

Nuestra legislación procesal ha ido evolucionando, la cual ha estado sujeta a vicisitudes y cambio que es necesario contar con algunos antecedentes. Los datos históricos son de vital importancia para entender el presente trabajo, ya que la información del derecho procesal es incompleta y dispersa en algunas obras, que no se conoce con detalle la evolución existente hasta la actualidad. Desde el momento en que la sociedad del continente americano, desconocieron la autoridad de los países que estaban bajo el dominio, tuvieron la obligación de organizar el poder judicial, y dictar un procedimiento, las disposiciones indispensables para armonizar con el nuevo orden de cosas y las nuevas necesidades del país, la legislación española que iba a seguir rigiendo, como nacional hasta que se promulgasen otras leyes. Y casi sólo a esto se concretaron las disposiciones que, sobre el proceso se expidieron desde la convención de Cúcuta hasta 1846.

Peñaherrera(2007) en su obra Lecciones de Derecho Práctico Civil y Penal señala:

En ese año, la convención nacional reunida en Cuenca dio a luz algo así como un ensayo de Código de Enjuiciamientos, de sistema muy diverso del actual, y sumamente diminuto y deficiente; encabezado con la entonces consabida advertencia de que, en todo lo no previsto en la misma ley, seguirían rigiendo las Pragmáticas, Cédulas y Ordenanzas españolas, anteriores a 1808, la Recopilación de Indias, la Nueva Recopilación de Castilla y las Siete Partidas. (p. 54)

Después de la independencia de España, el Ecuador al ser considerada una república independiente de la Gran Colombia, se vieron en la obligación de realizar una convención para analizar el Código de Enjuiciamientos, que como se indica anteriormente más que un

código, fue un ensayo para tratar la jurisdicción y competencia del poder judicial, pues fue tan pequeño el trabajo, que en lo que no constaban, las normas se regían por las prescritas en algunas normas que regulaban la organización por parte de los españoles, como son entre otras las Pragmáticas, Cédulas y Ordenanzas españolas, anteriores a 1808, la Recopilación de Indias, la Nueva Recopilación de Castilla y las Siete Partidas.

Peñaherrera (2007) indica:

Esa ley fue ampliada y modificada en los años 48, 53, 54, 55, 61, 63, 64 y 68; porque desde entonces y en todo tiempo ha sido entre nosotros el Código de Enjuiciamientos tema obligado de todas las legislaturas; hasta que en 1869 la Convención Nacional formó el embrión, diré así, de nuestra legislación adjetiva, en el Código que se publicó en 1871, anexo a la segunda edición del Código Civil y al Reglamento de Inscripciones, y amoldado en gran parte al peruano. (p. 54, 55)

El Código se introducen reformas de acuerdo al requerimiento de la sociedad en este tiempo, en la cual se exponen las reglas de procedimiento, y contienen definiciones teóricas e inexactas, fue considerablemente reformado y adicionado con muchas disposiciones tomadas del mismo Código Peruano y algunas del Civil argentino y de la Ley de Procedimiento Española, por la Asamblea Constituyente reunida en Ambato en 1878; con arreglo al proyecto que presentó la Corte Suprema, incorporando en el Código la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Algunos cambios que señala Víctor Manuel Peñaherrera(2007) son los siguientes:

La legislatura de 1880 dictó algunas reformas, con las cuales se hizo nueva edición en 1882. La Asamblea de 1883 y 84 expidió una Ley Orgánica del Poder Judicial, independiente del Código de Enjuiciamientos; mas esa ley fue derogada por la legislatura de 1885, que declaró vigente el Código de 1882, con algunas reformas dictadas por ella.

Hubo también reformas en 1885, 86, 90 y 92, entre las cuales fue la más notable la de la separación de la Ley Orgánica del Poder Judicial, decretada el año 90 y subsistente hasta la fecha. Con esas reformas se publicó la edición de 1892.

Con las reformas de 1894, 96 y 97, se hizo la edición de 1899; y con las de 1904 y 1905, la que empezó a regir el 1 de julio de 1907. (p. 55)

El enjuiciamiento civil ecuatoriano si bien ha ido evolucionando, con predominio de leyes adjetivas, como en todas las legislaciones, la fuente originaria es el derecho español. El francés, sólo de un modo indirecto, en cuanto al derecho sustantivo, pero que sirvieron de base, ciertos principios de derecho práctico, en materias muy importantes como las pruebas y la cosa juzgada, situación que figura en el Código Civil.

Vanessa Aguirre Guzmán en un artículo de derecho ecuatoriano (mayo – 2013) manifiesta:

Posteriores –y numerosas– reformas desembocaron en el primer Código de Procedimiento Civil, expedido en 1938 durante la dictadura del general Alberto Enríquez Gallo y puesto en vigor el 1 de abril de 1938, aunque por cuestiones “técnicas” (por exceso de trabajo en los talleres gráficos nacionales no pudieron imprimirse los ejemplares oficiales), se trasladó aquella fecha al 10 de abril del mismo año. De este cuerpo legal, Cruz Bahamonde sostiene que “en su esencia, la forma y contenido muy poco es lo nuevo que trae sobre el Código de Enjuiciamiento Civil (de 1869). La terminología fundamental se conserva hasta el presente, así como sus graves defectos, entre los que debe destacarse las numerosas e inexactas definiciones y una evidente imprecisión en los términos o vocablos que se usa. (http).

El Código de Procedimiento Civil, fue un Código que surge de la recopilación de numerosas normas tanto nacionales, con las reformas que se hicieron, desde la creación de la república, como de normas internacionales, surgidas del derecho español como del derecho francés, siendo una legislación que predomina en nuestro tiempo, en la cual trae desaciertos en su terminología, e imprecisiones que es necesario que se reforme en la actualidad, para darla a la función judicial, un cuerpo normativo, que haga prevalecer los principios del proceso civil, entre otros, la celeridad, eficacia, eficiencia, en la administración de justicia.

Aguirre Guzmán, (mayo – 2013), indica que la legislación procesal civil:

Experimentó a su vez sendas reformas y tres codificaciones. La primera modificación fue de 1952; le siguió una codificación el 31 de marzo de 1960 efectuada por la Comisión Legislativa presidida por Manuel E. Arteaga. La reforma del año 1978, que tomó como base el proyecto elaborado por la Corte Suprema de Justicia (CSJ) presidida por el Dr. Gonzalo Karolys, alteró importantemente la sustanciación de los trámites ordinario, verbal sumario y ejecutivo. Posteriormente, durante el gobierno de León Febres Cordero se expidió la codificación de 1987, la cual Cruz Bahamonde califica como una “edición plagada de errores tipográficos y gramaticales y, sobre todo, de alteraciones o reformas arbitrarias, -por no haber seguido el sistema constitucional de reformas a la ley- que al deterioran por completo”. Similares razonamientos pueden aplicarse a la última y vigente codificación de 2005, realizada por la Comisión de Legislación y Codificación del Congreso Nacional, cuando Alfredo Palacio González ejerció la presidencia de la República.(http)

Los cambios al proceso civil, no tienen una trascendencia en la forma que se conducen los juicios civiles. Existen procesos que son netamente escritos, con ciertas solemnidades que deben cumplir, pero que no han permitido una activa participación del juzgador en el desarrollo de los juicios.

Los grandes sucesos en materia procesal civil Ecuatoriana, destaca el de 1863, cuando el Congreso Nacional por primera vez el Código de Enjuiciamiento Civil, el mismo que fue

remplazado por el Código de Procedimiento Civil en 1938, el cual tras cuatro reformas codificadas (1953,1960, 1987, 2005), sigue vigente hasta la actualidad. A pesar de que “se han dictado ocho cuerpos del Código de Procedimiento Civil y se han introducido 106 reformas a lo largo del tiempo”, el sistema no ha logrado solventar las magnánimas falencias de celeridad e inmediatez del sistema ecuatoriano.

El Código de Procedimiento Civil actual consta de 1016 artículos divididos en dos libros en dos libros. El primero contiene dos títulos en las que básicamente se establecen las personas que intervienen en el juicio. El segundo en tres títulos habla del enjuiciamiento civil en general. Además a manera colectiva plantea una serie de ritos tendencia asimilada del proceso canónico y formalidades estilo practicado al final en el proceso romano que junto a otros problemas del sistema ecuatoriano falta de recursos corrupción etc., demoran enormemente la resolución de procesos.

Antes y después de 1835 se expidieron leyes con diversas denominaciones que normaron el enjuiciamiento civil en el Ecuador. La historia del derecho Ecuatoriano reconoce como primer Código de Procedimiento Civil, al que se promulgo con el título de “Código de enjuiciamiento en Materia Civil” expedido en 1869 por la Asamblea Nacional Constituyente.

Lovato (1957) indica

Este Código de Enjuiciamiento en Materia Civil de 1869 constaba de dos secciones denominadas: La primera conocida como jurisdicción civil, de las personas que la ejercen y de los que intervienen en los juicios, parte que a su vez se subdividía en dos títulos: De la jurisdicción y el fuero y el restante : De los jueces, de los asesores, del actor y reo, de los abogados, de los defensores públicos, de los procuradores, de los secretarios relatores, de los escribanos, de los alguaciles, de los peritos e intérpretes. Y la segunda sección habla sobre la sustanciación de los juicios y de las disposiciones comunes.

En 1879, diez años después, fue sustituido por el Código de Enjuiciamiento en Materia Civil, luego en el Código de 1890, por primera vez se divide el proceso civil de la organización judicial, al emitirse la Ley Orgánica del Poder Judicial.

La denominación del Código de Procedimiento Civil CPC, vigente desde 1938 se utilizó en el cuerpo legal expedido con este título, bajo la administración del General Alberto Enríquez Gallo Presidente Constitucional.

La disposición transitoria vigésima séptima de la Constitución de 1998, ya se agrega implementar la oralidad en la sustanciación de los procesos, para cuyo efecto, el Congreso Nacional debía reformar las leyes vigentes o crear nuevos instrumentos normativos máximo en el plazo de cuatro años, todas estas modificaciones se efectuaron en algunas materias, quedando pendiente el CPC. Apenas en el 2009 con el Código Orgánico de la Función Judicial se evidencia un verdadero avance en el desarrollo de principios que permiten hacer del proceso judicial un medio para la realización de la justicia.

El 12 de julio de 2005, la Función Legislativa expidió la cuarta codificación del Código de Procedimiento Civil que con algunas reformas hasta la actualidad está vigente.

A pesar de las múltiples modificaciones efectuadas en la historia republicana en materia procesal y material, existe un hecho específico, en esa misma década que varía sustancialmente el esquema jurídico en el Ecuador, la Constitución del 2008 en la profunda necesidad de una transformación en la estructura del Estado que tiene como prioridad la transformación de la justicia.

1.1.1. Disposiciones procesales en la actualidad del juicio ordinario del derecho en el Ecuador.

El procedimiento actual del juicio ordinario tiene su trámite especial, de acuerdo a la doctrina es un proceso demasiado largo, comienza con la demanda y debe contener los requisitos establecidos en el Art. 67 del CPC, la examinación del juez o jueza, de oficio, si es clara y si se reúnen los requisitos. Luego de ello se procede a la citación, tomando en consideración la providencia de auto aceptación a trámite.

Luego de presentada la demanda, aceptada a trámite y citado al demandado o demandados, se procede a la contestación dentro del término de quince días, según lo prescrito en el Art. 397 del Código de Procedimiento Civil, en la cual el demandado puede proponer conjuntamente las excepciones dilatorias y perentorias, las cuales se resolverán en sentencia. Entre las excepciones no podrá proponerse la de oscuridad del libelo.

A lo prescrito en el Art. 398 del Código de Procedimiento Civil el demandado puede reconvenir a la demanda, en la cual se concederá a éste el término de quince días para contestar a la reconvencción.

Una vez trabada la litis sobre cuestiones de puro derecho, a lo prescrito en el Art. 399 del Código de Procedimiento Civil, la jueza o el juez pedirán autos y dictará sentencia, que se expedirá dentro de doce días, de acuerdo al Art. 288 del mismo cuerpo civil.

Trabada la litis sobre hechos que deben justificarse de acuerdo al Art. 400 inciso uno del Código de Procedimiento Civil, la jueza o el juez señalará día y hora en los que las partes deben concurrir, con el propósito de procurar una conciliación, que dé término al litigio. Si la audiencia concurre solo una de las partes, se seguirá con el trámite, esto al término de prueba, la cual constituirá indicio de mala fe, que se tendrá en cuenta para la condena en costas al tiempo de dictarse la sentencia. Si la audiencia concurren ambas partes, si existe un acuerdo total y lícita, el juez dictará sentencia; si existe un acuerdo parcial, el juez aprobará este acuerdo y continuará con el juicio sobre lo no acordado; pero si no existe un acuerdo, a lo señalado en el Art. 403 del Código de Procedimiento Civil, se dejará constancia, en el acta, de las exposiciones de cada una y se dará por concluida la diligencia.

De no obtenerse la conciliación, de solo concurrir una sola de las partes o la continuación del juicio de lo no acordado, de acuerdo al Art. 405 del Código de Procedimiento Civil, la jueza o el juez recibirá la causa a prueba por el término de diez días, para que se practiquen las que pidan las partes.

Una vez practicadas las pruebas, a lo señalado en el Art. 406 del Código de Procedimiento Civil, la jueza o el juez pedirán autos y pronunciará sentencia. Las partes podrán presentar sus manifiestos en derecho hasta antes de expedirse el fallo. En este tiempo de pedir autos para sentencias, a lo indicado en el Art. 1016 del Código de Procedimiento Civil, cualquiera de las partes tiene derecho a solicitar que se le permita alegar, verbalmente, en estrados.

A lo señalado en el Art. 288 y 406 del Código de Procedimiento Civil, el juez dicta sentencia. Esta puede ser apelada entro del término de tres días, la cual debe ser fundamentada, caso contrario a petición de parte se dictará la apelación desierto, a lo indicado en el Art. 408 del mismo cuerpo legal.

A lo adecuado en el Art. 409 del Código de Procedimiento Civil, si comparece el apelante y determina los puntos a que se contrae el recurso, se dará traslado a la otra parte, por diez días, dentro de los que podrá adherirse al recurso. Luego procede a la junta de conciliación determinado en el Art. 1012 del Código Adjetivo Civil, el término de prueba es de diez días,

a lo señalado en el Art. 411 del mismo código adjetivo civil, en la cual si el proceso no es válido se declara la nulidad y se repone su reposición. Luego a lo señalado en el Art. 412 solicita autos para sentencia y se dicta la misma.

Espinosa Merino (1987) señala que citación es “Igual a citatorio. Acto por el cual se hace saber al demandado el contenido de la demanda o del acto preparatorio y las providencias recaídas en esos escritos” (p. 84).

Una de las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias, previstas en el artículo 346 numeral 4 del Código de Procedimiento Civil es la citación al demandado o a quien legalmente lo represente, la omisión de éste requisito ocasiona la nulidad procesal, conforme lo dispone el artículo 349 del mismo cuerpo de leyes, en los casos que no hubiera podido sanearse o convalidarse.

De acuerdo al Art. 73 inciso uno del Código de Procedimiento Civil, la “Citación es el acto por el cual se hace saber al demandado el contenido de la demanda o del acto preparatorio y las providencias recaídas en esos escritos.”

La citación al demandado es un presupuesto de procedimiento, esto es, uno de los requisitos para que el proceso pueda constituir la relación jurídica procesal y de que aquel continúe su curso válidamente hasta culminar con la sentencia, cualquiera que sea el contenido de éste. Es por ello que la citación es un acto procesal de mucha importancia, por lo que la ley procesal le ha rodeado de especiales formalidades que deben cumplirse rigurosamente.

En cuanto a la notificación el Art. 73 inciso segundo del Código de Procedimiento Civil expresa que

Notificación es el acto por el cual se pone en conocimiento de las partes, o de otras personas o funcionarios, en su caso, las sentencias, autos y demás providencias judiciales, o se hace saber a quién debe cumplir una orden o aceptar un nombramiento, expedidos por la jueza o el juez.

Las sentencias, autos o providencias que emite el juez en la causa, deberán ser notificados a las partes, en los patrocinadores de ellos como son a la autorización de sus abogados a través del casillero judicial o correos electrónicos que señalaron para el efecto. Esto es de gran importancia para la tutela jurídica de las partes, en relación a las garantías del debido

proceso, y en principal a ejercer el derecho a la defensa por las decisiones que emiten en las causas.

El Art. 303 del Código de Procedimiento Civil indica: “Se llama término el período de tiempo que concede la ley o la jueza o el juez, para la práctica de cualquiera diligencia o acto judicial.”

Los términos se contabilizan los días hábiles, siendo ordinarios y extraordinarios, estos últimos los concebidos por la jueza o juez para diligencias judiciales que deben practicarse fuera del lugar del juicio. Pueden ser prorrogables en caso de término probatorio, las diligencias ordenadas y los acuerdos de las partes; e improrrogables en la contestación a la demanda, reforma a la demanda, reconvención y alegar prescripción.

De acuerdo al Art. 310 del Código de Procedimiento Civil, se suspenden y amplían los términos, cuando se suspende el despacho por algún acontecimiento extraordinario, se suspende en el término probatorio cuando ocurra alguna circunstancia imprevista que impide la concurrencia de la juez o juez o del actuario, cuando las partes lo soliciten conjuntamente y por enfermedad grave o impedimento físico de alguna de las partes o por calamidad doméstica, siempre que se acompañen pruebas de dichas circunstancias.

En los procesos ordinarios, un documento presentado igualmente por escrito dentro del término de quince días para proponer conjuntamente las excepciones dilatorias y perentorias, al igual que el demandado puede reconvénir documento presentado por escrito del que al autor se le concederá un término de quince días más para contestar por escrito la reconvención

Los términos determinados en el código de procedimiento civil se caracterizan por ser perentorios e improrrogables y una vez terminado el plazo no hay oportunidad para plantearlos a menos que le ley establezca lo contrario.

Tomando en consideración las normas generales del código general del proceso, impone al juez el cumplimiento estricto de los términos señalados para la realización de los actos procesales la inobservancia de esta obligación genera una serie de consecuencias como nulidades procesales de conformidad con lo señalado en el mismo código.

Audiencia en general para Mabel Goldstein en su Diccionario Jurídico Consultor Magno (2008) es el “Trámite judicial o administrativo consistente en ofrecer a una persona interesada en el asunto la posibilidad de alegar lo que tenga por conveniente en defensa de su derecho” (p. 19)

El sistema oral en los juicios de conocimiento, y en especial los ordinarios se aplican solo en la audiencia de conciliación, pero estimo que todas las diligencias y actos judiciales deben aplicarse el sistema oral, con la presencia de audiencias, en un número reducido para garantizar la celeridad y eficacia en la administración de justicia.

Pero para fundamentar esto viene al caso un comentario de Ferrajoli (1995) quien señala:

La tercera garantía procesal de segundo grado, apta para garantizar la satisfacción y el control de todas las demás, es el desarrollo de las actividades judiciales, y sobre todo de las probatorias, según formas y procedimientos predeterminados por la ley. Es claro que no quedaría asegurada la actuación de ninguna de las garantías procesales sino estuvieren prescritas y sancionadas sus modalidades. (p. 26)

Lo que el juez debe llegar a su convicción es la fundamentación de las pruebas, siempre y cuando sean pedidas y solicitadas en el proceso con las normas establecidas en el procedimiento, caso contrario carecerán de eficacia jurídicas, en la que las partes, en el proceso civil, debe lograr esa convicción del juez, y aquella se desenvuelve en las actividades judiciales, como es la prueba, donde se presentan y expresan los actos que se pretende conseguir, y que mejor, sería que sean presentadas de forma directa ante el juez a través de las audiencias, que deben implementarse en todas las materias, instancias, etapas y diligencias, ya que con ello se garantiza con la aplicación de los principios de concentración, contradicción y dispositivo.

Sobre la nulidad De la Rúa indica:

La necesidad de certeza definitiva en sus fallos, la autoridad del máximo organismo judicial y la culminación del grado en el orden jerárquico, determinan que se admitan, como paradigma final –especie de inducción saturada de fe- que el tribunal de casación no incurra en nulidades al dictar sentencias (p. 201).

Con las audiencias se toman decisiones capaces, que la presencia de los sujetos procesales, el juez tome una decisión en versión de los hechos vertidos en el juicio y en derecho su

resolución, que en la mayor parte de los casos lo que se quiere es la celeridad y agilidad de la administración de justicia.

Abarca Galeas (2013) manifiesta

Si bien la función de juzgar implícitamente conlleva la de aplicar las normas jurídicas pertinentes a la sustanciación del debido proceso y a la solución del caso concreto que es su objeto, a tal punto que no existe ninguna actividad jurisdiccional o procesal sin ley que la regule, o resolución en que no se aplique ninguna ley; tanta trascendencia tiene la aplicación de la ley para la solución del caso concreto como medio de garantizar la tutela efectiva de los derechos o derecho a la justicia que en el artículo 274 del Código de Procedimiento Civil se insiste en que las sentencias, los autos y los decretos se dictarán fundándose en la ley y en los méritos del proceso; por lo que es inadmisibles toda forma de discrecionalidad o arbitrio judicial. (p. 6 y 7)

En la junta de conciliación, es la diligencia llevada a cabo por excepcional oral que lamentablemente solo se la hace pasar sin intervención del juez y a veces hasta sin el secretario, sino de un auxiliar o asistente que escribe el acta como un mero formalismo, entendiéndose como un copia y pega de los formatos de otros juicios, que no cumplen en ningún momento la finalidad de esta diligencia imperativa regulada a lo que establece el Código de Procedimiento Civil, de una manera especial se estará a lo que disponga la regla correspondiente en los Art. 400 y 1012 de esta ley.

Apertura de la causa a prueba.- Igualmente esta diligencia, la solicitud de presentación de medios probatorios se la realiza de manera escrita establecida en este caso dentro del término de diez días para que se practiquen las pruebas que las partes procesales consideren pertinentes y necesarias la prueba documental se mandara agregar y otras pruebas como la testimonial se receptara previo interrogatorio del pliego de posiciones formuladas por las partes, el actuario sienta el acta transcribiendo las contestaciones con fidelidad y literalidad, la confesión judicial igualmente se receptara previa presentación del pliego de posiciones a ser evacuadas contestadas por el confesante, de la cual igualmente se asienta en acta escrita de las contestaciones, el informe pericial las objeciones u observaciones son presentadas por escrito, y la inspección judicial igualmente se presentara por escrito pormenorizando detalladamente el objeto inspeccionado.

La sentencia es injusta, por la no coincidencia de la voluntad declarada en la parte dispositiva con la voluntad efectiva en la ley, no influye en la validez del fallo, la razón de esto se deriva de considerar que la función social de la jurisdicción es la de hacer cesar de un modo definitivo la litis, llevando la certeza y la indiscutibilidad a las relaciones jurídicas

en la cual el derecho se incierto o controvertido, pues para ello es necesario tanto de una decisión justo como de una decisión estable.

El Art. 344 del Código de Procedimiento Civil expresa: “Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 1014 el proceso es nulo, en todo o en parte, solamente cuando se ha omitido alguna de las solemnidades sustanciales determinadas en este Código.”

La nulidades procesales en el juicio ordinario son la omisión de solemnidades sustanciales a todos los juicios e instancias como son: sobre la jurisdicción, competencia, legitimidad de personería, citación del demandado o quien legalmente lo represente esto por falta de citación al demandado, por concesión del término probatorio, por notificación a las partes del auto de prueba y la sentencia y por la formación del tribunal.

Otra nulidad corresponde al trámite correspondiente a la causa, como prescribe el Art. 1014 del Código de Procedimiento Civil, en los fundamentos para interponer recurso de apelación.

El juicio ordinario como todos debe observarse los trámites y solemnidades previstas en la ley, la naturaleza de cada juicio establece diligencias que le son propias, así la audiencia de conciliación o la junta de conciliación, según el trámite

La violación del trámite como señala el Art. 1014 del Código de Procedimiento Civil “anula el proceso; y los juzgados y tribunales declararán la nulidad, de oficio o a petición de parte, siempre que dicha violación hubiese influido o pudiere influir en la decisión de la causa”, esto supone seguir un procedimiento diferente del que corresponde a la naturaleza del asunto o al de la causa que se está juzgando. No existe propiamente omisión como el caso de las solemnidades sustanciales previstas en el Art. 346 del Código de Procedimiento Civil, comunes a todos los juicios e instancias, sino que es una actitud procesal pero equivocada distinta de la permanente, en cambio la nulidad, supone la omisión de una de las solemnidades señaladas taxativamente en ellos; fuerza de éstas omisiones que anulan el proceso no hay otras causas de nulidad

Hay que indicar, que las declaraciones de nulidad de los procesos que hacen los jueces, utilizando mecanismos del Derecho Procesal Civil, violan el principio de celeridad procesal, cuando su obligación es examinar el recurso de apelación que motivadamente había presentado el actor de la acción de protección y determinar si hubo o no vulneración constitucional. Tales declaraciones de nulidad, por otra parte, violan el deber de adecuar las

normas para el cumplimiento de los fines de los procesos constitucionales aplicando principios procesales civiles que tienden a retardar su ágil despacho, como lo ordena la Constitución de la República.

Lino Palacio (2009) indica que demanda “Es el medio que otorga la ley por deducir la acción, haciendo valer el derecho que se reclama” (p. 35)

La demanda es el medio que otorga la ley, para exigir un derecho o la existencia de una obligación, demanda que debe cumplir las solemnidades señaladas en la ley, como es en el juicio ordinario: La designación de la jueza o el juez ante quien se la propone; los nombres completos, estado civil, edad y profesión del actor y los nombres completos del demandado; los fundamentos de hecho y de derecho, expuestos con claridad y precisión; la cosa, cantidad o hecho que se exige; la determinación de la cuantía; la especificación del trámite que debe darse a la causa; la designación del lugar en que debe citarse al demandado, y la del lugar donde debe notificarse al actor; y, los demás requisitos que la ley exija para cada caso.

Cabanellas (1998) señala que demanda es:

Petición, solicitud, súplica, ruego. Limosna pedida para una iglesia u otra finalidad piadosa; y persona que hace tal colecta. Pregunta. Busca. Intento, empresa. Pedido, encargo de productos industriales o mercaderías. Petición formulada en un juicio por una de las partes. Procesalmente, en su acepción, principal para el Derecho, es el escrito por el cual el actor o demandante ejercita en juicio civil una o varias acciones o entabla recurso en la jurisdicción contencioso administrativa. DE POBREZA. La que tiene por finalidad obtener la declaración o declaratoria de pobreza, beneficio que permite, a quien lo logra, litigar sin abono de costas. (p. 48)

La demanda es la proposición de la acción donde el actor fundamenta su petición y ejerce su derecho a reclamar una acción o el pago de una obligación, demanda que con las solemnidades legales, el juez acepta a trámite, con lo cual da lugar a trabar la litis, en el momento de la contestación de la misma

Espinosa Merino (1986) indica que contestación a la demanda es el “Escrito en que la parte demandada responde a la acción iniciada por el actor, oponiendo las excepciones a las que hubiere lugar y negando o contestando el derecho o hechos invocados por aquel” (p. 161)

La contestación a la demanda es un derecho de las personas contra quienes se ha presentado la acción, donde puede deducir sus excepciones y reconvenir a la misma,

cuando él lo considere pertinente. Con la contestación a la demanda, se garantiza uno de los principios del debido proceso, como es el ejercer el derecho a la defensa, derecho que es reconocido constitucional y legalmente.

Víctor de Santo (2008) manifiesta que sentencia es “Aquella en que el juzgador, concluido el juicio, resuelve finalmente sobre el asunto principal, declarando, condenando o absolviendo. La que termina el asunto o impide la continuación del juicio, aunque contra ella sea admisible recurso extraordinario.” (p. 869)

La sentencia es la decisión del juez de condenar o absolver al demandado, de acuerdo a los principios del debido proceso y a las acciones tomados en el procedimiento, en el cumplimiento del mismo. La sentencia debe expresar su decisión en forma fundamentada y motivada, donde indique el porqué de su decisión, de absolver o condenar al demandado, tomando en cuenta los hechos, las normas jurídica, la doctrina y la jurisprudencia en su resolución, que debe ser acatada por las partes una vez que se encuentre ejecutoriada.

Audiencia de estrados.- Esta diligencia se la realiza mediante un alegato verbal a petición de las partes procesales que se la lleva acabo ante el juez o tribunal. Diligencia de la cual absurdamente y como extremo no se deja memoria alguna sino una razón sentada por el secretario de haberse realizado en el día y hora señalada resultando por lo general intrascendente.

Como vemos todas las disposiciones y providencias del juez se las realiza mediante escrito, como excepción dentro de esta diligencia están la junta de conciliación y la inspección judicial que se las realiza de manera verbal en la que se podría disponer y providenciar el juzgador fijando término para legitimar las intervenciones, declaratorias en rebeldía de parte de ausentes o disposiciones a peritos o a terceros. En conclusión es un procedimiento dilatorio proclive a insidentación desleal y abuso del derecho, contrario a la inmediación entre el juez y las partes procesales.

El Art. 402 del Código de Procedimiento Civil indica que

Si las partes se pusieren de acuerdo, lo harán constar en acta, y la jueza o el juez, de encontrar que el acuerdo es lícito y comprende todas las reclamaciones planteadas, lo aprobará por sentencia y declarará terminado el juicio. La sentencia deberá inscribirse, cuando fuere necesario, a fin de que sirva de título, para los efectos legales correspondientes.

Este acuerdo pone fin al proceso que sirve de base para que el juez dicte sentencia, y de acuerdo al Art. 288 del Código de Procedimiento Civil,

Las sentencias se expedirán dentro de doce días”, como en el área civil, excepto en el juicio de partición, se cuentan solo los días hábiles, los doce días para dictar sentencia, contados sin tomar en cuenta los sábados y domingos serían diecisiete días, pero sin saberse desde cuándo deben contarse los doce días, se contará desde que se ejecutó el decreto que ordena se notifique con autos para sentencia.

Si no existe un acuerdo y se ha seguido con el trámite, el Art. 406 del Código de Procedimiento Civil expresa “Concluido el término probatorio, la jueza o el juez pedirá autos y pronunciará sentencia. Las partes podrán presentar sus manifiestos en derecho hasta antes de expedirse el fallo”, esto último es sus alegatos, antes que se dicte sentencia de manera que no hay propiamente término para usar este derecho, como sucede en el Art. 434 del mismo cuerpo legal que “Vencido el término de prueba, la jueza o el juez concederá el de cuatro días para que las partes aleguen”, lo cual es imperativo; pero no creo que sea beneficioso la existencia de esta figura que en lugar de ayudar a la correcta administración de justicia, la detiene.

Con la sentencia el fin perseguido por el actor puede tener como objeto una condena a una prestación, una declaración o la constitución de un estado jurídico y por esto las sentencias pueden ser de condena, declarativas y constitutivas.

Las sentencias han de observarse lo dispuesto en el Art. 274 del Código de Procedimiento Civil que “se decidirán con claridad los puntos que fueren materia de la resolución, fundándose en la ley y en los méritos del proceso; a falta de ley, en precedentes jurisprudenciales obligatorios, y en los principios de justicia universal.”, pero lo que más debe cuidar el juzgador es la claridad del fallo sobre los puntos que sean materia de resolución, y el juez está en la obligación de fundamentar y motivar su fallo o sentencia de acuerdo a derecho, en los méritos del proceso y a principios universales.

El Art. 321 del Código de Procedimiento Civil, indica que “Siempre que la ley no deniegue expresamente un recurso se entenderá que lo concede.” Eso permite el abuso del derecho de impugnación, por cuando cualquier cosa que no está establecido en la ley, y que no esté prohibida su impugnación, pueden las partes presentar su alegación en derecho, con lo cual se dilata el proceso, y eso conlleva a que la justicia no sea ágil.

En los juicios ordinarios los recursos que pueden interponerse, son casi ilimitados tanto para el actor como para el demandado, porque si es verdad que el Código de Procedimiento Civil establece en forma expresa el recurso de apelación de la sentencia no ha prohibición para que los interesados, puedan apelar también de los autos y de los decretos que tienen fuerza de autos.

El término para interponer el recurso de apelación es de tres días, de acuerdo a lo señalado en el Art. 324 del Código de Procedimiento Civil, término que corre contra todas las personas, que pueden según la ley interponerlos; si el juez ante quien se interpone el recurso lo concede, a pesar de haber sido interpuesto fuera del término, el Tribunal para ante quien se interpone el recurso debe limitarse a devolver el proceso, porque la ley no le faculta para conocer un recurso extemporáneo en un proceso; de manera que cualquier resolución que dicte el tribunal carecerá de nulidad.

La disposición del Art. 324 mencionado anteriormente del Código de Procedimiento Civil, el juez una vez interpuesto el recurso dentro del término “sin correr traslado ni observar otra solemnidad, concederá o denegará el recurso.”, esto último cuando la ley prohíbe expresamente un recurso; pero interpuesta la apelación el juez a quo debe proveer sobre ella y no revocar la resolución desentendiendo la apelación, si así no lo hace el juez, queda pendiente la concesión del recurso.

El Art. 324 del Código de Procedimiento Civil concede una gran amplitud al recurso de apelación, y lo hace aplicable para los casos que se reclamen contra providencias que se contraigan sobre varios tópicos o a declarar la validez de un proceso, de manera que al tratarse de una reclamación contra dichas providencias es permitido el de nulidad, porque este no está negado expresamente por la ley.

1.2. Disposiciones y principios constitucionales

Los principios se definen como directivas u orientaciones generales en las que se inspira cada ordenamiento jurídico procesal, por un lado, suele considerárseles pilares básicos sobre los que se asienta una determinada concepción del derecho; y por otro, se les considera un desarrollo frustrado de los estudios jurídicos tal como lo señala el profesor **MONROY** Gálvez, Juan (1996):

Los principios generales del derecho no son verdades inmutables e incontrovertibles, originadas en un espíritu superior o en un grupo de sabios indiscutidos, capaces de desafiar la fuerza destructiva del tiempo y, por tanto, de ser edificios victoriosos en medio de las ruinas humeantes de una ciencia que cada día renueva sus contenidos para hacer efectiva su utilidad social. De hecho, los principios apenas son concepciones del derecho que han tenido un importante reconocimiento en un momento histórico determinado, con la suficiente contundencia como para mantener su aceptación relativa en sociedades y tiempos distintos a aquellos en los que tuvieron origen. (p. 75)

GOZAINI Osvaldo A. (1996) señala que:

El desarrollo del proceso permite observar un conjunto de principios que estructuran las denominadas reglas adjetivas del procedimiento. Es el ritual, propiamente dicho. El reflejo de cómo se hace un proceso a partir de la orientación que fundamenta cada sistema jurídico procesal.

Es decir que nos encontramos ante aquellas situaciones genéricas, que informan el desarrollo del proceso desde el momento de la presentación de la demanda hasta su etapa ejecutiva, convirtiéndose en garantía del justiciable y del órgano jurisdiccional en la realización de sus diversos actos jurídicos procesales. El derecho actual está compuesto de normas y principios que son prevalentemente reglas, mientras que las normas constitucionales sobre derechos y sobre la justicia son prevalentemente principios, sólo los principios desempeñan un papel propiamente constitucional, de orden jurídico. Las reglas, aunque estén escritas en la Constitución, no son más que leyes reforzadas por su forma especial. Las reglas, en efecto, se agotan en sí mismas, es decir, no tienen ninguna fuerza constitutiva fuera de lo que ellas mismas significan.

Aníbal QUIROGA con relación a los principios procesales señala que son aquellos que hacen de la estructura del proceso una unidad dinámica de actos concatenados según una secuencia lógica, y realizados por sus protagonistas, Los derechos fundamentales y los procesos para su protección se han instituido como institutos que no pueden entenderse de modo aislado, pues tales derechos sólo podrían realizarse en la medida en que cuenten con

mecanismos rápidos, adecuados y eficaces para su desarrollo, y el proceso que viene del vocablo processus, procedere, que simboliza progresar, avanzar, ir hacia delante marchar hacia un fin pre establecido, desenvolvimiento progresivo.

COUTURE J, Eduardo (1979) indica

El vocablo proceso significa progreso, transcurso del tiempo, acción de ir hacia delante, desenvolvimiento. En ese sentido proceso constituye una secuencia de actos. Desde el punto de vista jurídico señala el citado autor que “es un cúmulo de actos, por su orden temporal, su dinámica, la forma de desenvolverse, como una secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión” es decir la secuencia de actos destinados a resolver aquel conflicto de intereses urgidos por las partes en un proceso.

Otro criterio lo da el profesor **PEYRANO**(1994) señala que:

Entendemos que es el conjunto de actos relacionados entre sí y de índole teleológica, que permitan desarrollar actividad jurisdiccional... como un conjunto de actos, es decir, de hechos humanos voluntarios enderezados a un fin, en que no puede ser otro que el nacimiento, desarrollo o extinción de una relación procesal.

Además, indicamos que dichos actos no se amontonan de una manera inorgánica sino que apuntan a un mismo norte: servir de marco adecuado para la prestación de la actividad jurisdiccional. La tutela jurisdiccional se brinda, exclusivamente a través de un proceso instaurado como consecuencia del ejercicio del derecho de acción. La misma etimología del término “proceso” (vocablo del griego Proseko, que significa venir de atrás hacia delante), denota el carácter teleológico que singulariza cualquier proceso así, el proceso de construcción de un edificio o el legislativo que culmina en la sanción de una ley, y también al jurisdiccional. Lo que distingue a este último es su finalidad específica servir de ámbito adecuado y único, para el desarrollo de la actividad jurisdiccional.

Para **PRIETO CASTRO Y FERNANDEZ**, Leonardo (1980): el proceso es:

El conjunto de actividades reguladas por el Derecho procesal, que realizan las partes y el tribunal, iniciado por una petición de otorgamiento de justicia a la Jurisdicción, para alcanzar una sentencia o acto por el cual el Estado realiza su deber y su derecho de defensa del orden jurídico objetivo privado, que implica la protección del derecho o del interés del justiciable, que se ampara en tal derecho objetivo. Asimismo señala que: ...la razón de ser del proceso es la erradicación de toda fuerza ilegítima dentro de una sociedad dada, evitando que los particulares se hagan justicia por mano propia.

En esta definición se especifican los elementos presentes en todo proceso judicial, como son las partes, el Juez, el objeto del proceso y la finalidad que cumple este en un Estado de derecho.

DE BERNARDIS Luis Marcelo: (1995) manifiesta:

La otra fórmula que irá apareciendo es el proceso que en su versión más desarrollada será aquella que podemos denominar **“proceso judicial-jurisdiccional”** que supone, necesariamente, la existencia de un Estado que cuente con una organización administrativa medianamente desarrollada, dedicado a ello generalmente denominado **“órgano jurisdiccional”**

Que el objetivo primordial resolver las controversias intersubjetivas que se susciten y le sean sometidas, de manera imparcial e independiente, tutelando los intereses de quien corresponda, sancionando a quienes lo infrinjan a través de una concatenación de actos que revistan un contenido mínimo de justicia y equidad.

El profesor Peñaherrera, (2007) sostiene que el derecho procesal constituye: “el conjunto armónico de principios que regla la jurisdicción y el procedimiento, sustentan principios que deben observarse para que la Autoridad Judicial aplique la ley y haga efectivo los derechos de los individuos” concluimos en definitiva que su eficacia jurídica depende del oportuno ejercicio de los derechos constitucionales, y principios de la administración de justicia al señalar que las o los juzgadores son únicamente un instrumento del Estado y la voluntad popular es la que les confiere su Autoridad Art. 176 de la Constitución de la República manifiesta que: “La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejercen por los órganos de la Función Judicial y por los demás órganos y funciones previstos en la Constitución”

Hernando DevisEchandía, (2009) indica que

Para que se pueda obtener el fin de una recta aplicación de la justicia, indispensable es que los funcionarios encargados de tan delicada y alta misión puedan obrar libremente en cuanto a la apreciación del derecho y de la equidad, sin más obstáculos que las reglas que la ley les determine en cuanto a la forma de adelantar su conocimiento y proferir su decisión, que se refieren bien sea al procedimiento que han de seguir o a las pruebas que deben apreciar. (p.54)

Las decisiones que toma en cuenta el jurista, es en base a derecho, en la cual debe obrar la equidad, que las decisiones no resquebrajen los derechos, a quienes por moral les corresponde, pero dichas decisiones las debe toman en cuenta a las reglas que las leyes le determinen. Las jueces darán su veredicto en función al procedimiento regido para cada

caso y a las pruebas que deben apreciar y que su convicción establezca su resolución o fallo.

Otro criterio según el profesor Hernando DevisEchandía(2009)

La ley señala cuáles son los procedimientos que se han de seguir para cada clase de litigios o para obtener determinadas declaraciones judiciales, sin que les sea permitido a los particulares, ni aun existiendo acuerdo entre todos los interesados en el caso, modificarlos o pretermittir sus términos, salvo cuando expresamente la misma ley autoriza hacerlo. (p. 54).

Los litigios en los procesos deben llevarse a cabo a través del trámite que señala la ley, existen trámites específicos, como el ejecutivo, verbal sumario, sumarísimo, especial, y el ordinario que es cuando no existe trámite específico en ciertos casos. Los procedimiento deben guiarse a lo señalado en la ley caso contrario puede ser causa de nulidad de los procesos

Para que el juez decida de un litigio, debe serlo a lo establecido en el proceso, a las normas señaladas para el caso particular, y a los elementos probatorios del mismo, pero con todo la verdad procesal se fundamenta con el principio de motivación, donde el juez debe señalar el por qué resolvió de tal o cual manera, a que fundamentos tomó en cuenta y hacer conocer su convicción en su resolución, decisión que debe ajustarse a derecho y a lo vertido en el litigio.

1.3. Principios rectores y disposiciones fundamentales en el código orgánico de la función judicial para asegurar el debido proceso

Hernando Morales Molina (1979) indica que el derecho procesal es “El conjunto de normas jurídicas que regulan el ejercicio de la función jurisdiccional del Estado, abarcando las relativas a la composición y funcionamiento del respetivo órgano” (p. 1)

El derecho procesal es el conjunto de normas que ponen en vigencia el derecho o el ejercicio de una obligación de una persona, en función del ejercicio de poder judicial jurisdiccional por parte del Estado, en la cual se hace viable la jurisdicción y competencia en la decisión por un litigio que tengan las y que han acudido ante este órgano por no poder haber una resolución entre los litigantes.

El Art. 59 del Código de Procedimiento Civil indica que “Toda controversia judicial que, según la ley, no tiene un procedimiento especial se ventilará en juicio ordinario.”

Los procesos en nuestra legislación civil, tienen un trámite, pero los que carecen de ella se llevarán a cabo a través de juicio ordinario, siendo aquella una vía que se discute y se investiga el derecho incierto, pero que las partes tienen igualdad frente al proceso y una amplitud casi ilimitada en la búsqueda de la solución pacífica de sus problemas

En cuanto a la forma del procedimiento, difiere también la jurisdicción contenciosa de la voluntaria; pues en la primera, debe el juez proceder con estricta sujeción a lo alegado y probado, y a los trámites fijos que la ley establece para los juicios; más en la segunda, obra a veces sin conocimiento de causa, es decir, sin prueba alguna, ateniéndose simplemente a la petición de las partes y a los datos que ellas le suministran, como cuando decreta un requerimiento para constituir en mora al deudor, o proceder a un remate voluntario; pues sus providencias no implican resolución definitiva de ninguna cuestión, ni comprometen ningún derecho. Si, por ejemplo, se ha pedido el requerimiento antes de estar vencido el plazo, o si el que solicita el remate no es verdadero dueño, las diligencias que en virtud de tales peticiones se practican, no obstan de modo alguno a que, en tiempo oportuno, haga valer sus derechos el interesado.

En otros casos, la ley le manda al juez proceder con conocimiento de causa; como cuando se trata de enajenar bienes raíces de menores o mujeres casadas, o de conceder a éstas licencia para contratar o parecer en juicio. Más aún en estos casos, la investigación del juez se limita a obtener el conocimiento que la ley le prescribe, sin el rigor de los trámites a que están sujetos los asuntos propios de la jurisdicción contenciosa.

Con el fin de garantizar el acceso a la justicia, el debido proceso, la independencia judicial y los demás principios establecidos en la Constitución los órganos de la Función Judicial, en el ámbito de sus competencias, deberán formular políticas administrativas que transformen la Función Judicial para brindar un servicio de calidad de acuerdo a las necesidades de las usuarias y usuarios; políticas económicas que permitan la gestión del presupuesto con el fin de optimizar los recursos de que se dispone y la planificación y programación oportuna de las inversiones en infraestructura física y operacional; políticas de recursos humanos que consoliden la carrera judicial, fiscal y de defensoría pública, fortalezcan la Escuela de la Función Judicial, y erradicación de la corrupción.

Los órganos de la función judicial, deben aplicar los principios del debido proceso, no solo en lo que determine la ley, sino debe ser una política de la administración de justicia, la vigilancia y aplicación de este debido proceso, vital para determinar la validez jurídica del litigio, y por ende evitar que dentro del proceso nulidades por la omisión de la solemnidades.

1.3.1. Principio de Supremacía Constitucional.

Art. 4 inciso primero del Código Orgánico de la Función Judicial expresa:

Las juezas y jueces, las autoridades administrativas y servidoras y servidores de la Función Judicial aplicarán las disposiciones constitucionales, sin necesidad que se encuentren desarrolladas en otras normas de menor jerarquía. En las decisiones no se podrá restringir, menoscabar o inobservar su contenido.

Una de las funciones que tiene la función judicial es la de administrar justicia, potestad que la ejerce la Función judicial, como uno de los poderes del Estado, independiente de las otras funciones del Estado, integrado por jueces y magistrados independientes, responsables y sometidos al imperio de la ley, encuadrados en juzgados y tribunales diseminados por todo el territorio nacional, y que ejercen de modo exclusivo su función de jurisdiccional impartiendo justicia.

El término administración de justicia debe ser entendido, en un sentido estricto, como el conjunto o entramado de órganos cuyos titulares ejercer dicha función jurisdiccional, con lo que viene a identificarse o a converger con la anterior noción del poder judicial; por otro lado, en un sentido amplio, acabaría también el conjunto de medios personales y materiales que sirve de soporte a quienes debe ejercer la función jurisdiccional.

1.3.2. Principio de aplicabilidad directa e inmediata de la norma constitucional.

Art. 5 del Código Orgánico de la Función Judicial

Las juezas y jueces, las autoridades administrativas y las servidoras y servidores de la Función Judicial, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos cuando estas últimas sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente.

Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los

derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, o para negar el reconocimiento de tales derechos.

El principio de aplicabilidad directa e inmediata de la norma constitucional implica que las juezas y jueces, las autoridades administrativas y servidoras y servidores de la Función Judicial, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en instrumentos internacionales de derechos humanos, aunque las partes no las invoquen expresamente. La técnica normalmente utilizada por los jueces Constitucionales para resolver un conflicto entre principios constitucionales es aquella que se suele llamar ponderación o balance.

La ponderación consiste en establecer una jerarquía axiológica móvil entre dos principios en conflicto. Una jerarquía axiológica es una relación de valores creada ya no por el derecho mismo, sino por el juez constitucional mediante un juicio comparativo de valores, esto es, un enunciado dotado de la forma lógica, el principio P1 tiene mayor valor que el principio p2 instituir una jerarquía axiológica supone por tanto, atribuir a uno de los dos principios en conflicto un peso, una importancia ético político mayor respecto al otro.

Por consiguiente el principio que tiene mayor valor prevalece sobre el otro, es aplicado, mientras el otro es acantonado. Si observamos los criterios de solución de los conflictos LEX POSTERIOR y LEX SUPERIOR no tienen ningún rol en esta representación. El principio que sucumbe, si bien acantonado, no aplicado es declarado nulo, abrogado o invalido. En otras palabras este queda en vida, en vigor, en el sistema jurídico para ser aplicado a las demás controversias. La ponderación por tanto es una conciliación no consiste en poner de acuerdo los dos principios en conflicto en encontrar un punto de equilibrio entre ellos.

1.3.3. Interpretación Integral de la Norma Constitucional.

Art. 6 del Código Orgánico de la Función Judicial exterioriza:

Las juezas y jueces aplicarán la norma constitucional por el tenor que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos garantizados por la norma, de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional.

Las juezas y jueces aplicarán la norma constitucional por el tenor que más se ajuste a la Constitución en su integralidad, en caso de duda se interpretara en el sentido que más favorezca a los procesados en concordancia con los Arts. 427 y 428 de la Constitución.

La interpretación de las normas jurídicas implica otorgarles un sentido. En el caso de la Constitución, su interpretación adquiere especial importancia que a través de ella se busca dar un sentido a las normas fundamentales que organizan la convivencia política de un país, dada su peculiar característica de norma suprema del ordenamiento jurídico, de su interpretación depende la vigencia de las demás normas, las cuales pueden quedar expulsadas de aquel ordenamiento debido a su inconstitucionalidad. Es la explicación de una cosa, especialmente el de los textos. Algunos autores, partiendo de la definición académica dicen que es la explicación de los textos faltos de claridad, lo que no compartimos, porque la interpretación de los códigos, no explica textos faltos de claridad, que profundizan sus alcances analizando lo que tiene carácter o situaciones concretas, porque dada la riqueza del lenguaje, el sentido literal de las palabras se presenta a numerosas explicaciones, dudas, alternativas. Donde precisamente radica la función del intérprete, buscando la intención del Legislador.

1.3.4. Principios de Legalidad, Jurisdicción y Competencia.

Art. 7 del Código Orgánico de la Función Judicial reza.

La jurisdicción y la competencia nacen de la Constitución y la ley. Solo podrán ejercer la potestad jurisdiccional las juezas y jueces nombrados de conformidad con sus preceptos, con la intervención directa de fiscales y defensores públicos en el ámbito de sus funciones. Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán las funciones jurisdiccionales que les están reconocidas por la Constitución y la ley. Las juezas y jueces de paz resolverán en equidad y tendrán competencia exclusiva y obligatoria para conocer aquellos conflictos individuales, comunitarios, vecinales y contravencionales, que sean sometidos a su jurisdicción, de conformidad con la ley. Los árbitros ejercerán funciones jurisdiccionales, de conformidad con la Constitución y la ley. No ejercerán la potestad jurisdiccional las juezas, jueces o tribunales de excepción ni las comisiones especiales creadas para el efecto.

Del Código Orgánico de la Función Judicial, la jurisdicción y la competencia nacen de la Constitución y la ley, igualmente lo señala el Código de Procedimiento Civil en su Art. 1 “La jurisdicción es el poder de administrar justicia consiste en la potestad publica de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en una materia determinada potestad que corresponde a los tribunales y jueces establecidos por las leyes” y la competencia “ es la medida dentro de la cual la referida potestad está distribuida en los diversos tribunales y juzgados, por razones de territorio, de la materia, de los grados y las personas” La potestad jurisdiccional nace de la ley y por tanto, su ámbito, manera y requisitos para el ejercicio de los jueces, fiscales y defensores públicos se sujetan estrictamente a la normativa. La jurisdicción y la

competencia nacen de la Constitución y la ley. Solo podrán ejercer la potestad jurisdiccional las juezas y jueces nombrados de conformidad con sus preceptos, con la intervención directa de fiscales y defensores públicos en el ámbito de sus funciones.

Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán las funciones jurisdiccionales que les están reconocidas por la Constitución y la ley. El principio de legalidad constituye el por excelencia el estado de derecho en el que una organización política impera solamente la voluntad de la ley, y no la voluntad de los gobernantes. El concepto de legalidad no alude una ley en sentido formal, sino a cualquier norma jurídica, ley, decreto, resolución, ordenanza, que por su forma y contenido tenga validez para el ordenamiento jurídico, es una característica del estado de derecho, donde la constitución es la norma suprema en torno a la cual se desarrollan una serie de preceptos jurídicos que constituyen la base de la organización pública. El ordenamiento legal establece parámetros que rigen las actuaciones de los particulares, las relaciones de estos con el estado y las atribuciones del poder público.

Este principio de legalidad se sustenta en que las normas jurídicas y la administración ejercen autoridad. JURISDICCION: Es la Potestad publica que tiene el Estado en su conjunto para solucionar conflictos entre particulares a través de la imposición de la Ley. Potestad que es encargada a un órgano estatal, el Judicial. La jurisdicción es la potestad que tiene el Estado de administrar justicia por medio de los órganos del Poder Judicial de acuerdo con la Constitución y las leyes, el mismo que tiene el deber administrativo de hacerlo, como por ejemplo un juez no puede negarse a resolver un proceso puesto a su conocimiento. COMPETENCIA: Es el derecho y la facultad de un tribunal para conocer ciertos asuntos concretos frente a los demás tribunales de un mismo orden jurisdiccional, la competencia no puede ser un derecho y menos una facultad, la competencia surge del poder jurisdiccional que posibilita el actuar de los órganos jurisdiccionales otorgándoles una especial capacidad que no la tiene cualquier órgano, como es la capacidad de administrar justicia ya que la función de administrar justicia se desarrolla por imperio del estado y de acuerdo a los mandatos constitucionales y legales.

1.3.5. Principio de Independencia.

Art. 8 del Código Orgánico de la Función Judicial señala:

Las juezas y jueces solo están sometidos en el ejercicio de la potestad jurisdiccional a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley. Al

ejercerla, son independientes incluso frente a los demás órganos de la Función Judicial. Ninguna Función, órgano o autoridad del Estado podrá interferir en el ejercicio de los deberes y atribuciones de la Función Judicial. Toda violación a este principio conllevará responsabilidad administrativa, civil y/o penal, de acuerdo con la ley.

Ninguna función, órgano o autoridad del Estado, podrá interferir en el ejercicio de los deberes y atribuciones de la función judicial. Las juezas y jueces solo están sometidos en el ejercicio de la potestad jurisdiccional a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley. Al ejercerla, son independientes incluso frente a los demás órganos de la Función Judicial. Ninguna Función, órgano o autoridad del Estado podrá interferir en el ejercicio de los deberes y atribuciones de la Función Judicial.

1.3.6. Principio de Imparcialidad.

Art. 9 del Código Orgánico de la Función Judicial enuncia

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.

Las actuaciones de las juezas y jueces de la Función Judicial será imparcial, respetando la igualdad ante la ley, en base a este principio, no se permite reuniones privadas entre los jueces y las partes o sus defensores. El funcionario judicial solo puede obtener el conocimiento de los hechos por los medios legalmente establecidos en el proceso y no puede suplirse con el conocimiento personal o privado que tenga sobre ellos, siendo el conocimiento del juez únicamente útil para solicitar pruebas de oficio dentro de las limitaciones legales, más nunca para fundar su decisión porque de lo contrario atentaría al debido proceso, a la seguridad jurídica y al principio de imparcialidad.

En todos los procesos a su cargo, las juezas y jueces deberán absolver siempre las pretensiones y excepciones que hayan de deducido los litigantes, sobre la única base de la Constitución, y los instrumentos internacionales de derechos humanos, ratificados por el Estado, la ley y los elementos probatorios debidamente aportados por las partes procesales.

1.3.7. Principios de Unidad Jurisdiccional y Gradualidad.

Art. 10 del Código Orgánico de la Función Judicial exterioriza

De conformidad con el principio de unidad jurisdiccional, ninguna autoridad de las demás funciones del Estado podrá desempeñar funciones de administración de justicia ordinaria, sin perjuicio de las potestades jurisdiccionales reconocidas por la Constitución.

La administración de justicia ordinaria se desarrolla por instancias o grados. La casación y la revisión no constituyen instancia ni grado de los procesos, sino recursos extraordinarios de control de la legalidad y del error judicial en los fallos de instancia.

Principio por el cual toda autoridad perteneciente a las demás funciones del Estado, no podrá desempeñar funciones de administración de justicia ordinaria, esta justicia se desarrolla por instancias o grados.

En concordancia a la unidad de la prueba el Art, 115 del Código de Procedimiento Civil, y la valoración conjunta de la prueba, poniendo énfasis en el principio de comunidad o unidad de prueba.

Este artículo nos manifiesta también que la prueba debe ser valorada en su conjunto o sea respecto de todas las pruebas que obran en el proceso las que pueden favorecer y las que no favorecen a las partes motivando el porqué de la aceptación o no de la prueba, donde el juez mediante su actividad debe analizar y conjugar los diversos elementos probatorios, siempre enmarcándose en los principios que rigen a la prueba que para su valoración es importante tomar el criterio de la unidad de la prueba, ya que es usual que en un proceso las partes soliciten varios medios probatorios, por lo que el juez tiene que analizarlos en su conjunto, sin considerar la parte que haya tomado la iniciativa para que se practiquen ya que la prueba como acto procesal pertenece al proceso.

1.3.8. Principios de Especialidad.

Art. 11 primer literal del Código Orgánico de la Función Judicial expresa:

La potestad jurisdiccional se ejercerá por las juezas y jueces en forma especializada, según las diferentes áreas de la competencia. Sin embargo, en lugares con escasa población de usuarios o en atención a la carga procesal, una jueza o juez podrá ejercer varias o la totalidad de las especializaciones de conformidad con las previsiones de este Código.

Se refiere a que las juezas y jueces ejercerán su potestad jurisdiccional en forma especializada según las diferentes aéreas de su competencia. Las juezas y jueces establecidos por el Consejo de la Judicatura conocerán todos los asuntos que promuevan dentro del territorio de la República cualquiera sea que sea su naturaleza en o la calidad de las personas que en ella intervenga, sean nacionales o extranjeros sin perjuicio de lo establecido en la Constitución y tratados internacionales.

La potestad jurisdiccional se ejercerá por los jueces en una materia especializada, según las diferentes áreas de la competencia. Este principio no se contrapone al principio de la seguridad jurídica. Las decisiones definitivas de las juezas y jueces deberán ser ejecutadas en las instancias determinadas por la ley.

1.3.9. Principio de Gratuidad.

Art 12 inciso primero del Código Orgánico de la Función Judicial “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.”

El acceso a la administración de justicia es gratuito, pero quien haya litigado en forma abusiva, maliciosa o temeraria, deberá pagar costas. La justicia es un servicio que presta el Estado a la colectividad, a él le corresponde sufragar todos los gastos que esa función entraña, como proporcionar los locales y elementos necesarios, atender la remuneración de los funcionarios y empleados, etc. Aunque el principio, en su acepción más amplia, incluiría las expensas o gastos que implique el proceso, esto entre nosotros no tiene vigencia, por cuanto recae sobre las partes, sobre todo en aquellas ramas en donde se rige el sistema dispositivo, como acontece con el civil, concretamente en lo relativo a honorarios de peritos, secuestros, gastos de diligencias, etc. La justicia civil concebida como un servicio público en nuestro país, no es ni ha sido realmente gratuito. Ese servicio público en muchos casos, ineludiblemente tiene que utilizar el justiciable para que se solucione un conflicto que se dilucide su incertidumbre. Se presenta situaciones en las que el ciudadano se ubica en la necesidad de la protección tutelar y jurisdiccional efectiva. La Constitución prevé que el acceso a la justicia es gratuita; empero en la practica el litigante desde la propia presentación de la demanda incurre en una serie de gastos. El tema del acceso de justicia no es una problemática nueva, se trata de profundas transformaciones, a partir de los siglos XVIII y XIX, al pasar de una concepción de declaración de defensa de los derechos

individuales a una concepción que incluye el deber estatal de proporcionar un servicio público.

1.3.10. Principio de Publicidad.

Art. 13 del Código Orgánico de la Función Judicial señala

Las actuaciones o diligencias judiciales serán públicas, salvo los casos en que la ley prescriba que sean reservadas. De acuerdo a las circunstancias de cada causa, los miembros de los tribunales colegiados podrán decidir que las deliberaciones para la adopción de resoluciones se lleven a cabo privadamente.

No podrán realizarse grabaciones en video de las actuaciones judiciales.

Se prohíbe a las juezas y a los jueces dar trámite a informaciones sumarias o diligencias previas que atenten a la honra y dignidad de las personas o a su intimidad.

Las actuaciones o diligencias judiciales serán públicas, salvo los casos en que la ley establezca sean reservadas. Este principio consiste en que las partes conozcan de todas las actuaciones realizadas en el proceso por el funcionario judicial, y con mayor razón en la prueba debiendo ser conocidas por las partes y estar al alcance de cualquier persona que se interese en ello, es decir que no pueden existir pruebas ocultas, cumpliendo así la función social que les corresponde, siendo este principio un requisito fundamental para su valor y eficacia y como una garantía al derecho a la defensa, este principio lo consagra la Constitución de la República en su artículo el artículo 76, literal d que manifiesta que: “Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento., así mismo el artículo 120 del Código de Procedimiento Civil que trata sobre la publicidad de la prueba. Las actuaciones procesales, diligencias serán públicas, salvo los casos en que la ley prescriba que sean reservadas, y no podrán realizarse grabaciones en video de las actuaciones judiciales. Se prohíbe a los jueces dar trámite a informaciones sumarias o diligencias previas que atenten a la honra y dignidad de las personas o su intimidad.

1.3.11. Principio de Autonomía Económica, Financiera y Administrativa.

Art. 14 del Código Orgánico de la Función Judicial indica

La Función Judicial goza de autonomía económica, financiera y administrativa. Administrativamente se rige por su propia ley, reglamentos y resoluciones, bajo los criterios de descentralización y desconcentración.

El Estado tendrá la obligación de entregar los recursos suficientes para satisfacer las necesidades del servicio judicial que garantice la seguridad jurídica. El incumplimiento de esta disposición será considerado como obstrucción a la administración de justicia.

La Función Judicial se rige por su propia Ley, recibirá recursos suficientes por parte del Estado. Siendo en definitiva la obtención del máximo resultado posible con el mínimo de esfuerzo. Este principio se refiere no sólo a los actos procesales sino a las expensas o gastos que ellos impliquen. La Función Judicial goza de autonomía económica, financiera y administrativa. Se rige por su propia ley administrativa, reglamentos y resoluciones, bajo los criterios de descentralización y desconcentración. El Estado tendrá la obligación de entregar los recursos suficientes para satisfacer las necesidades del servicio judicial que garantice la seguridad jurídica.

1.3.12. Principio de Responsabilidad.

Art. 15 inciso uno, dos y 3 del Código Orgánico de la Función Judicial señala

La administración de justicia es un servicio público que debe ser prestado de conformidad con los principios establecidos en la Constitución y la ley.

En consecuencia, el Estado será responsable en los casos de error judicial, detención arbitraria, 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.

Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, en virtud del recurso de revisión, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá en contra de ellos en la forma señalada en este Código.

Al ser la administración de justicia un servicio público, prestado de conformidad con los principios de la Constitución y la ley, el Estado es responsable por casos de error judicial, detención arbitraria, retardo injustificado e inadecuada administración de justicia, violación de los derechos y la tutela judicial efectiva etc.

La administración pública constituye un servicio a la colectividad que debe ser eficiente y eficaz, que todos los servidores de la función pública deben aplicar el principio de la debida diligencia siendo civil y administrativamente responsables por sus acciones u omisiones en el desempeño de sus funciones. No hay funcionarios judiciales exentos de responsabilidad por sus actuaciones u omisiones, respondiendo por los daños causados por la incorrecta prestación de esta potestad pública.

1.3.13. Principio de Dedicación Exclusiva.

Art. 16 del Código Orgánico de la Función Judicial manifiesta

El ejercicio de cualquier servicio permanente o de período en la Función Judicial, remunerado presupuestariamente o por derechos fijados por las leyes, es incompatible con el desempeño libre de la profesión de abogado o de otro cargo público o privado, con excepción de la docencia universitaria, que la podrán ejercer únicamente fuera de horario de trabajo. Las labores de dirección o administración en las universidades y otros centros de docencia superior está prohibida por no constituir ejercicio de la docencia universitaria. Tampoco se podrá desempeñar varios cargos titulares en la Función Judicial. Todo encargo será temporal, salvo los casos determinados por la Constitución y la ley.

Se prohíbe que funcionarios de la Función Judicial, desempeñen la profesión de abogado u otro cargo público o privado a excepción de la docencia universitaria. El ejercicio de cualquier servicio permanente o de período de la Función Judicial, remunerado presupuestariamente o por derechos fijados por las leyes, es incompatible con el desempeño libre de la profesión de abogado o de otro cargo público o privado, con excepción de la docencia universitaria, que la podrán ejercer únicamente fuera de horario de trabajo. Podría ser por el motivo que se podría hallar el fundamento de éste en la necesidad de que la experiencia y conocimiento adquiridos en la Administración no puedan ser utilizados contra ella y, sobre todo, el que sus funcionarios puedan adoptar sus resoluciones con la máxima imparcialidad y sin estar sometidos a ningún tipo de compromiso personal, profesional o económico, debido a esas actividades paralelas.

1.3.14. Principio de Servicio a la Comunidad.

Art. 17 del Código Orgánico de la Función Judicial señala

La administración de justicia por la Función Judicial es un servicio público, básico y fundamental del Estado, por el cual coadyuva a que se cumpla el deber de respetar y hacer respetar los derechos garantizados por la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes y las leyes.

El arbitraje, la mediación y otros medios alternativos de solución de conflictos establecidos por la ley, constituyen una forma de este servicio público, al igual que las funciones de justicia que en los pueblos indígenas ejercen sus autoridades.

En los casos de violencia intrafamiliar, por su naturaleza, no se aplicará la mediación y arbitraje.

Al ser la administración de justicia prestada por la Función judicial, es un servicio público, básico, y fundamental del Estado, el arbitraje la mediación constituyen otros medios de servicio a la comunidad al igual que las funciones de justicia en los pueblos indígenas

aplicarán sus autoridades, por el cual coadyuva a que se cumpla el deber de respetar y hacer respetar los derechos garantizados por la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes y las leyes, tanto el arbitraje, mediación y otros medios alternativos de solución de conflictos determinados por la ley, constituyen un servicio público, al igual que las funciones de justicia de los pueblos indígenas ejercen sus autoridades. En los casos de violencia intrafamiliar, por su naturaleza, no se aplicará la mediación y arbitraje.

1.3.15. Principio de Sistema-Medio de Administración de Justicia.

Art. 18 del Código Orgánico de la Función Judicial

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.

Como medio para la realización de justicia, hará efectiva las garantías al debido proceso, además que no se sacrificará su aplicación por la sola omisión de formalidades, 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.

1.3.16. Principios Dispositivo, de Inmediación y Concentración.

Art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial

Todo proceso judicial se promueve por iniciativa de parte legitimada. 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. Sin embargo, en los procesos que versen sobre garantías jurisdiccionales, en caso de constatarse la vulneración de derechos que no fuera expresamente invocada por los afectados, las juezas y jueces podrán pronunciarse sobre tal cuestión en la resolución que expidieren, sin que pueda acusarse al fallo de incongruencia por este motivo. Los procesos se sustanciarán con la intervención directa de las juezas y jueces que conozcan de la causa. Se propenderá a reunir la actividad procesal en la menor cantidad posible de actos, para lograr la concentración que contribuya a la celeridad del proceso.

Con estos principios en su orden, los procesos judiciales se promueven por iniciativa de las partes, con intervención directa del Juez, procurando la actividad procesal en la menor cantidad posible de actos.

En el Sistema Dispositivo. - En este sistema la iniciativa para proponer o solicitar la prueba radica en las partes, así como también la carga de la prueba, correspondiéndole dar comienzo al proceso, mediante la formulación de la demanda, establecer los puntos materia de la controversia y los hechos que la sustentan, así también puede la disponibilidad de su derecho mediante el desistimiento, la transacción u otro. En este sistema también existe la posibilidad de que el juez puede decretar pruebas lo que no implica que no pertenezca a este sistema, pues le corresponde al juez la dirección del mismo en busca de la verdad o realidad de los hechos. Este sistema en el proceso penal se lo denomina acusatorio.

En el Sistema Inquisitivo. - En este sistema la iniciativa radica en el juez que puede decretar las pruebas necesarias tendentes a establecer los hechos objeto del proceso, aclarando que las partes también tienen derecho de pedir pruebas.

El principio de inmediación es muy importante porque asegura que sea el Juez quien de manera inmediata dirija la prueba, resolviendo primero sobre su admisibilidad e interviniendo luego en su práctica. Este principio contribuye a la autenticidad, la seriedad, la oportunidad, la pertinencia y la validez de la prueba, por lo que podríamos decir que el principio de inmediación, es un principio general del proceso, pero su importancia se acrecienta en relación con la prueba, tanto en el proceso civil como en el penal. La inmediación permite al juez una mejor apreciación de la prueba, especialmente en materia de testimonios, inspecciones judiciales, indicios, interrogatorios a las partes y a los peritos. En la Constitución vigente lo encontramos el artículo 75 que nos manifiesta que “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...”

El Principio de Concentración, reunir la mayor cantidad de cuestiones debatidas, en el menor número de actuaciones y providencias debatidas, la jueza o juez deberá atender simultáneamente la mayor cantidad de etapas procesales.

1.3.17. Principio de Celeridad.

Art. 20 del Código Orgánico de la Función Judicial

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.

Con este principio se establece que la justicia sea rápida y oportuna tanto en la tramitación como en la resolución de la causa, limitando el proceso en las etapas, plazos y términos previstos en la ley, evitando dilaciones innecesarias.

1.3.18. Principio de Probidad.

Art. 21 del Código Orgánico de la Función Judicial

La Función Judicial tiene la misión sustancial de conservar y recuperar la paz social; garantizar la ética laica y social como sustento del quehacer público y el ordenamiento jurídico; y, lograr la plena eficacia y acatamiento del ordenamiento jurídico vigente. Toda servidora y servidor de la Función Judicial en el desempeño de sus funciones observará una conducta diligente, recta, honrada e imparcial.

Por ser su misión conservar y recuperar la paz social; los servidores de la justicia, en su accionar observarán una conducta diligente, recta, honrada e imparcial. La Función Judicial tiene la función de velar por el ordenamiento jurídico y lograr la plena eficacia y acatamiento del ordenamiento jurídico vigente para el ingreso a la función judicial el Consejo de la Judicatura se encargará de la emisión de reglamentos para los concursos de méritos y oposición.

1.3.19. Principio de Acceso a la Justicia.

Art. 22 del Código Orgánico de la Función Judicial

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.

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

1.3.20. Principio de Tutela Judicial Efectiva de los Derechos.

Art. 23 inciso uno del Código Orgánico de la Función Judicial

La Función Judicial, por intermedio de las juezas y jueces, tiene el deber fundamental de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos declarados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos o establecidos en las leyes, cuando sean reclamados por sus titulares o quienes invoquen esa calidad, cualquiera sea la materia, el derecho o la garantía exigido. 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 méritos del proceso.

Es deber de las juezas y jueces garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos declarados en la Constitución e instrumentos internacionales de derechos humanos.

En la valoración de la prueba es la etapa final de la actividad probatoria, pues en efecto una vez que el juez conoce la prueba puede entrar a valorarla, siendo únicamente potestad del Juez, que debe apreciarla en su conjunto con el objeto de dictar sentencia, En efecto esta actividad del Juez es muy importante para la seguridad jurídica y el derecho a la defensa, pues la sana crítica no se halla consignada en ningún precepto legal taxativamente, por lo que el juez mediante su propia iniciativa siguiendo un proceso lógico donde tiene la obligación de cotejar los hechos propuestos con las pruebas presentadas por las partes y la norma jurídica aplicable al caso concreto, siendo entonces la sana critica una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción dentro del correcto entendimiento humano entre las reglas de la lógica y la experiencia del juez.

1.3.21. Principio de Interculturalidad.

Art. 24 del Código Orgánico de la Función Judicial

En toda actividad de la Función Judicial, las servidoras y servidores de justicia deberán considerar elementos de la diversidad cultural relacionados con las costumbres, prácticas, normas y procedimientos de las personas, grupos o colectividades que estén bajo su conocimiento. En estos casos la servidora y el servidor de justicia

buscarán el verdadero sentido de las normas aplicadas de conformidad a la cultura propia del participante.

Se considera la diversidad cultural, relacionada con las costumbres, prácticas, normas y procedimientos de las personas o grupos que estén bajo su conocimiento.

La interculturalidad a los fines de la justicia implica el reconocimiento de la diversidad cultural que comprende modos de solución de conflictos respetando la cosmogonía de los pueblos, procesos y procedimientos que no vulneren los derechos humanos y los fundamentales, defensas y sustanciación de las controversias en el idioma propio de los justiciables según costumbres, tradición o sus prácticas, y al sometimiento de las autoridades constituidas y competentes reconocidas en la Constitución, como es el caso de la justicia indígena. Este principio no cubre procesos y procedimientos que signifiquen estancamientos en las concepciones humanísticas de la autoridad, debido proceso, sociedad y justicia.

1.3.22. Principio de Seguridad Jurídica.

Art. 25 del Código Orgánico de la Función Judicial los juzgadores están en 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.

1.3.23. Principio de Buena Fe y Lealtad Procesal.

Art. 26 del Código Orgánico de la Función Judicial

En los procesos judiciales las juezas y jueces exigirán a las partes y a sus abogadas o abogados que observen una conducta de respeto recíproco e intervención ética, teniendo el deber de actuar con buena fe y lealtad. Se sancionará especialmente la prueba deformada, todo modo de abuso del derecho, el empleo de artimañas y procedimientos de mala fe para retardar indebidamente el progreso de la litis. La parte procesal y su defensora o defensor que indujeren a engaño al juzgador serán sancionados de conformidad con la ley.

Radica en la exigencia a las partes y a sus abogados el actuar con respeto recíproco y ética, buena fe y lealtad, sancionando la mala fe en su actuar. Ahora bien el fraude procesal, en relación al principio de veracidad de la prueba, se da cuando se altera la realidad de los hechos con el propósito de inducir al error al juzgador, que es una forma ilícita que atenta contra el principio de veracidad, que faltando al deber que tienen las partes a la lealtad

procesal, implica para la parte que la comete la condena en perjuicios y además al hacer caer al juez en error constituye un delito penal.

Podríamos resumir diciendo que es aquella obtenida acorde con la moral, las buenas costumbres, y la ley, por esta razón cuando la obtención de esta no esté apegada a estos argumentos válidos, debe ser rechazada por el funcionario judicial.

1.3.24. Principio de la Verdad Procesal.

Art. 27 del Código Orgánico de la Función Judicial “Las juezas y jueces, resolverán únicamente atendiendo a los elementos aportados por las partes. No se exigirá prueba de los hechos públicos y notorios, debiendo la jueza o juez declararlos en el proceso cuando los tome en cuenta para fundamentar su resolución.”

Con este principio se garantiza que las juezas y jueces, resolverán únicamente atendiendo a los elementos aportados por las partes, sin exigir prueba de los hechos públicos y notorios.

El fraude procesal se da cuando se altera la realidad de los hechos con el propósito de inducir al error al juzgador, que es una forma ilícita que atenta contra el principio de veracidad, que faltando al deber que tienen las partes a la lealtad procesal, implica para la parte que la comete la condena en perjuicios y además al hacer caer al juez en error constituye un delito penal.

1.3.25. Principio de la Obligatoriedad de Administrar Justicia.

Art. 28 del Código Orgánico de la Función Judicial

Las juezas y jueces, en el ejercicio de sus funciones, se limitarán a juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado, con arreglo a la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y las leyes de la República

No podrán excusarse de ejercer su autoridad o de fallar en los asuntos de su competencia por falta de norma u oscuridad de las mismas, y deberán hacerlo con arreglo al ordenamiento jurídico, de acuerdo a la materia.

Los principios generales del derecho, así como la doctrina y la jurisprudencia, servirán para interpretar, integrar y delimitar el campo de aplicación del ordenamiento legal, así como también para suplir la ausencia o insuficiencia de las disposiciones que regulan una materia.

El deber de las juezas y jueces, es administrar justicia por lo que se limitarán a juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado, con apego a la Constitución, instrumentos internacionales

de derechos humanos y las leyes de la República. Sin poder excusarse de administrar justicia por falta de norma u oscuridad de las mismas.

1.3.26. Interpretación de Normas Procesales.

Art. 29 del Código Orgánico de la Función Judicial

Al interpretar la ley procesal, la jueza o juez deberá tener en cuenta que el objetivo de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y la ley sustantiva o material

Se basa en que para interpretar la norma el Juzgador lo hará teniendo en cuenta que el objetivo de los procedimientos es la efectividad de los derechos, de modo que se cumplan las garantías del debido proceso.

1.3.27. Principio de Colaboración con la Función Judicial.

Art. 30 del Código Orgánico de la Función Judicial

Las Funciones Legislativa, Ejecutiva, Electoral y de Transparencia y Control Social, con sus organismos y dependencias, los gobiernos autónomos descentralizados y los regímenes especiales, y más instituciones del Estado, así como las funcionarias y funcionarios, empleadas y empleados y más servidoras y servidores que los integran, están obligados a colaborar con la Función Judicial y cumplir sus providencias.

La Policía Nacional tiene como deber inmediato, auxiliar y ayudar a las juezas y jueces, y ejecutar pronto y eficazmente sus decisiones o resoluciones cuando así se lo requiera.

Las juezas y jueces también tienen el deber de cooperar con los otros órganos de la Función Judicial, cuando están ejerciendo la facultad jurisdiccional, a fin de que se cumplan los principios que orientan la administración de justicia.

Las instituciones del sector privado y toda persona tienen el deber legal de prestar auxilio a las juezas y jueces y cumplir sus mandatos dictados en la tramitación y resolución de los procesos.

Las personas que, estando obligadas a dar su colaboración, auxilio y ayuda a los órganos de la Función Judicial, no lo hicieran sin justa causa, incurrirán en delito de desacato.

Tanto las instituciones públicas como privadas y toda persona, tienen la obligación de colaborar con la Función Judicial y cumplir sus providencias, de no hacerlo sin justa causa incurrirá en el delito de desacato.

1.3.28. Principio de impugnabilidad en sede judicial de los actos administrativos.

Art. 31 del Código Orgánico de la Función Judicial, manifiesta:

Las resoluciones dictadas dentro de un procedimiento por otras autoridades e instituciones del Estado, distintas de las expedidas por quienes ejercen jurisdicción, en que se reconozcan, declaren, establezcan, restrinjan o supriman derechos, no son decisiones jurisdiccionales; constituyen actos de la Administración Pública o Tributaria, impugnables en sede jurisdiccional.

Mediante este principio se establece que las decisiones tomadas por otras autoridades que no ejercen funciones jurisdiccionales constituyen actos de la Administración Pública o tributaria, que son impugnables en sede jurisdiccional.

CAPITULO II: EXPOSICIÓN DE MOTIVOS PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE LA ORALIDAD EN MATERIA CIVIL

2.1. Conformidad constitucional y legal

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. Art. 168 literal 6 de la Constitución de la República.

El primer elemento contenido en la descripción conceptual específica que consta en el Art. 1 de la Constitución de la República del Ecuador, que declara y reconoce entre los principios fundamentales que “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia”, con lo cual se estructura la infinita gama de relaciones sociales que los ciudadanos establecen entre sí en los diferentes ámbitos de la actividad social, así como las relaciones que establecen con los órganos, instituciones y dependencias del Estado y con la naturaleza o medio geográfico circundante, se regulan constitucionalmente mediante el reconocimiento de derechos.

El segundo elemento el Art. 75 de la Constitución de la República del Ecuador expresa:

“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 tutela jurídica de los derechos constitucionales consiste en la reparación del daño ocasionado al titular del derecho violado, conculcado o desconocido. Esta tutela también es de carácter constitucional y difiere sustancialmente de la tutela ordinaria y se regula exclusivamente por la Constitución Política; y es del Estado porque éste asume la obligación de reparar el daño al perjudicado con la violación del derecho, por lo que la responsabilidad constitucional del Estado para cumplir con la obligación de otorgar la tutela es de carácter objetiva, porque no se requiere la identificación de los autores y partícipes de la violación del derecho, ni si éstos actuaron dolosa o culposamente para que proceda la reparación del daño.

La constitución protege los derechos de las personas, y éstas en los procesos se garantizan a través de una tutela efectiva, imparcial y expedita a los derechos e intereses de las personas, ese es un derecho que el estado debe proporcionar, según la misma norma respetando y aplicando el principio de inmediación de persona que reclama la tutela y

reclamando la celeridad que la solución del caso amerita, y que esta persona no quedará en indefensión alguna. La tutela es un reconocimiento del Estado, y por lo tanto, la organización a favor de los ciudadanos como estado juez o sea dictando sentencias a través del acceso gratuito a la justicia, o libre derecho a la jurisdicción.

Los Derechos Constitucionales no existen por si mismos en forma independiente de su titular sino que constituyen atributos de su personalidad social, la misma que es igual en todos los ciudadanos, por lo que en realidad son derechos del género humano, ya que todo ciudadano nace y muere con los derechos constitucionales y consecuentemente, éstos son inalienables, irrenunciables e intransferibles por causa de muerte

El Art. 76 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador expresa: “Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria”. Podríamos resumir diciendo que es aquella obtenida acorde con la moral, las buenas costumbres, y la ley, por esta razón cuando la obtención de esta no esté apegada a estos argumentos válidos, debe ser rechazada por el funcionario judicial.

Y como tercer elemento el Art. 167 de la Constitución de la República que habla sobre los principios de la administración de justicia, al señalar que los juzgadores son únicamente un instrumento del Estado, pues la voluntad popular es la que les confiere la Autoridad: “La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por los órganos de la función judicial y por los demás órganos y funciones previstas en la Constitución”

Y Finalmente el cuarto elemento esta en el Art 169 de la Constitución que determina que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia, las normas procesales consagran los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal y hará efectiva las garantías del debido proceso.

El acatamiento a la supremacía Constitucional, sumando a la integración concreta entre los derechos de las personas, la voluntad popular como fundamento para la administración de justicia, y el entendimiento de que el sistema procesal significa justicia y permite la resolución imparcial y expedita de los conflictos propios de la convivencia social, que permitirán abordar con lógica la propuesta de reforma procesal integral bajo la denominación del “Proyecto del Código Orgánico General de Procesos”

Si aceptamos que el derecho es una expresión de las conductas individuales y sociales, para la regulación y solución de controversias bajo el imperio de la Ley que emana de la autoridad del Estado, coincidiendo en que la concepción Constitucional debe asentarse en normas procesales y materiales que viabilicen los mandatos dogmáticos y orgánicos de la norma suprema.

El instrumento es un código, por tratarse de una ley única, con un sistema y método, que regula progresivamente los procesos en diversas materias. El “Proyecto del Código Orgánico General de Procesos” denominado COGEP tiene carácter general por abarcar un amplio campo de materias como: Procedimiento civil, procedimiento laboral; procedimiento contencioso tributario, procedimiento contencioso administrativo, procedimiento de familia, mujer, niñez y adolescencia, y procedimiento de inquilinato y cualquier otra que no sea procedimiento penal.

Adicionalmente, lo que norma el código son los procesos, es decir la sucesión de actos dirigidos a la aplicación del derecho a un caso concreto. Se dice que proceso es el instrumento necesario y esencial para que la función jurisdiccional realice la aplicación del derecho por virtud de los órganos estatales pre instituidos, sin que le haya precedido un proceso regular y válidamente realizado. Los actos que los juzgadores y las partes realizan en la iniciación, desarrollo y extinción del mismo tienen carácter jurídico porque están pre ordenados por la ley instrumental.

Las normas constitucionales que se imponen en todos los procesos, no son solo de tipo jurisdiccional de derechos, o en ciertos juicios como penales o laborales, donde se aplica la oralidad, sino para todos los procesos, porque señala que la sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, y es más en el juicio ordinario, el trámite es demasiado largo, con lo cual existe una contradicción con el sistema oral.

Los derechos se encuentran reconocidos en la Constitución y como tal deben ser aplicados en la normativa secundaria, pues, existe como uno de los que son necesarios de conservar para garantizar la dignidad humana por parte del poder público y sólo puede ser afectado después de un debido proceso, con la intermediación del afectado o sus allegados y la celeridad requerida por la urgencia impuesta por las circunstancias del caso, sin permitir jamás el estado de indefensión de la persona titular de ese derecho.

El Art. 169 de la Constitución de la República del Ecuador señala:

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.

El sistema oral en el sistema procesal legitima proponer acciones, que en los juicios ordinarios deben constar, la competencia que es la potestad jurisdiccional para sustanciar las acciones e iniciar los procesos, que en función territorial, está asignada a los jueces, del lugar que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos, tanto en la primera o segunda instancia; la informalidad de un proceso que debe ser sencillo, eficaz y oral en todas sus fases, que también tienen la necesidad de existencia de audiencia y pruebas, así como la sentencia declarativa que declare la culpabilidad del demandado o su inocencia, como la viabilidad de interponer recursos de apelación ante los jueces de segundo grado

La oralidad va de la mano con la inmediación, porque lo que pretende en la justicia no es concluir un litigio con la decisión que debe tomar el juez por el hecho vertido en el proceso, sino que el juez, como tercera persona intervenga como mediador, y este hecho sea tomando en cuenta para que las partes cumplan su compromiso por la cual se ha entablado un juicio. Es importante el contacto de éste con el Juzgado civil, que se pone en situación de apreciar los hechos. Y la verdad de los hechos debiera resultar en un contradictorio, sea de las partes, testigos o peritos, la confrontación perderá toda su eficacia en el escrito que la reproduce.

El Art. 427 de la Constitución de la República del Ecuador, garantiza:

Las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente, y de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional.

Las normas legales, en esta caso el juicio oral debe adaptarse a las normas constitucionales, ellas indican que la sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral y que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia, esto son requisitos mínimos constitucionales para todos los procesos, en la cual se tutela la defensa de los derechos de

las personas, de quien propone la demanda, y el demandado quien pone excepciones, proceso oral que permite ser oído por actos y diligencias que así lo garanticen, pero dichas diligencias deben garantizarse la celeridad y su eficacia, en la que se dé la oportunidad de demandar y contestar la demanda, de probar y alegar los hechos, y se dicte justicia por un sistema imparcial y expedido con sentencias debidamente fundadas y motivadas.

Al no aplicarse el sistema oral en el proceso ordinario, y al estar garantizada en ella en la constitución, desde su vigencia en el 2008, en la cual llevan 7 años que el legislador no ha cambiado el sistema de administrar justicia, y los jueces no pueden aplicar un procedimiento no señalado en la ley, por la omisión del legislador de la no especificación de este procedimiento oral.

La creación judicial obviamente se enajena de la legitimidad del legislador y, por tanto, no se justifica en las normas expresas que constan en la ley o en la Constitución, sin embargo, se legitima en la moral política que se extrae de la historia institucional de cada país, es el fundamento del Derecho o se justifica con el fiel cumplimiento de las normas y valores establecidos o que se infieren del Derecho positivo, pues esa producción normativa de los jueces se hace al amparo las garantías formales y de procedimiento que se instituyen, tales como imparcialidad, independencia, predeterminación, inamovilidad, responsabilidad, unidad, exclusividad, publicidad, oralidad, motivación, responsabilidad, las mismas que nacen de la constitución misma.

Luigi Ferrajoli (2008) cita a Norberto Bobbio, quien señala que al:

Estado de Derecho, como el sistema político basado en la disciplina legal y el monopolio de la fuerza, con la pretensión de excluir, o al menos de minimizar la violencia en las relaciones interpersonales. A su vez, la democracia pudiera ser definida como una técnica de convivencia que persigue solucionar no violentamente los conflictos (p. 82)

El legislador debe adecuar las leyes de acuerdo a las normas constitucionales, como es el caso que los procesos se lleven a cabo mediante el sistema oral, sistema que es aplicado en un número reducido de casos, como penal, de garantías jurisdiccionales que la misma norma constitucional da el procedimiento, o en lo laboral, pero en lo civil, esto es inexistente, y menos aún en el proceso ordinario que es extensivo su procedimiento, lo cual viola no solo la legalidad señalada para la oralidad, sino que esto va en contra de la simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal, con lo cual no hace efectivas las garantías del debido proceso.

2.2. Propuestas de oralidad

Jaramillo Ordóñez (2014) indica que:

La justicia es el máximo valor universal de la ciencia del derecho... a través de los mecanismos éticos y jurídicos de igualdad, la libertad, el orden, la paz, la seguridad, la equidad, la solidaridad para el logro del bien común y del buen vivir tanto material como espiritual (p. 13),

Es por ello que la justicia tiene un valor importante en la sociedad, porque de ella depende el buen vivir de las personas, siendo aplicada en el ordenamiento la razón natural de la persona, y el reflejo que percibe en el mundo objetivo tendientes a hacer el bien y evitar el mal en la sociedad.

La justicia desde el punto de vista jurídico ha seguido un proceso de evolución, donde ha pasado de lo abstracto a lo concreto de lo metafísico a lo físico, en la cual las tendencias es que el sistema procesal sea un medio para la realización de la misma, siendo ella muy compleja en su aplicación, por cuanto en la actualidad se exige que sea aplicado por un sistema oral y que las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediatez, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso, en la cual mucho depende de operativos, de la legislatura y de la función judicial de igualdad y libertad, como también de operadores económicos, culturales, sociales, éticos, morales y políticos.

Lo que se controla con la justicia es el orden público, de acuerdo a Arturo Valencia Zea en su obra Proyecto del Código de Derecho Privado (1980) "el orden público está representado por todos aquellos principios que constituyen las bases esenciales de nuestra vida social", en la que su noción debe apreciarse por el juez en cada caso particular, porque escapa en mucho lo determinado por el legislador, quien no puede darle el carácter de inmutable por la enumeración de todas las disposiciones de aquella naturaleza. A los jueces y tribunales les corresponde fijar el ejercicio de un necesario poder de apreciar y deduciéndolo del espíritu general del derecho positivo de cada país.

Es preciso indicar que la creación de la función judicial, irrefutablemente queda fuera de la legitimidad del legislador, lo que hace éste último es la creación de las leyes, pero su función se encuentra enmarcado en la moral política de cumplimiento de las normas y valores establecidos o que se refieren al derecho positivo. El ejercicio de la función judicial, es poner en vigencia las normas que establece el legislador, para que los jueces pongan en vigencia

las garantías procesales y procedimentales en el ejercicio de la función judicial donde se instituyan la imparcialidad, independencia, predeterminación, inamovilidad, responsabilidad, unidad, exclusividad, publicidad, oralidad, motivación, responsabilidad, las mismas que nacen de la constitución misma.

Al conseguir implementando la concentración de actuaciones y etapas procesales, imprimiendo celeridad en el cumplimiento de las etapas previstas en la ley y sin detenerse a subsanar omisión de formalidades que pueden ser siempre convalidadas por la parte perjudicada por tal incumplimiento.

Los procesos en materia civil, se han ido sustanciando de acuerdo a un sistema tradicionalmente escrito, existiendo al momento una variedad que ha conllevado a distorsionar en muchos de los casos la agilidad que requiere la administración de justicia.

Como es conocido hablamos de cinco clases de procesos entre las que contamos de acuerdo al trámite establecido: El ordinario, el ejecutivo, el verbal sumario, los sumarísimos y los especiales. En esta última clase es preciso señalar que existen alrededor de por lo menos treinta trámites cuyos términos probatorios van desde los tres días, los cuatro días y hasta los quince días como son los casos del juicio de: Despojo violento, disenso y participación, respectivamente por solo poner un ejemplo de la dispersión normativa que es propensa a una confusión innecesaria.

2.3. Crisis del proceso adversarial clásico

Para Couture (1997), el proceso no existe por sí mismo, “solo se aplica por su fin, el fin es el de dirimir conflictos de intereses sometidos a los órganos de la jurisdicción” (p. 537) Es esa definición la que pone en tela de duda si en el Ecuador, el proceso está cumpliendo dicho fin, el de ventilar conflictos de manera objetiva para precautelar la tutela efectiva de derechos.

Actualmente el principio que domina en los procesos civiles es el escrito y cualquiera que sea el sistema rector del país de estudio tendrá en menor o mayor medida algo del sistema opuesto. Para Couture esto se trata de un sistema de dosificación en cuanto al sistema, señala además que en ningún sistema jurídico existen procesos orales escritos puros, proyectando de esa forma la función del legislador para decidir en qué medida da entrada a la solución de una u otra fórmula.

Existe una crisis en la aplicación de la administración de justicia, donde los procesos aplicados son ya caducos, llenos de técnicas inquisitivas que van en contra de la oralidad que la norma constitucional reconoce. Pero también es de tipo político, por lo que los asambleístas no les interesa un cambio estructural de cómo administrar justicia a los valores y principios señalados en la Constitución, esto se evidencia por cuanto la Constitución señala que para todos los procesos, instancias debe aplicarse el sistema oral, y ello no ocurre en los procesos señalados en la legislación civil y en particular con el proceso ordinario o lato, donde el trámite desborda el límite de tiempo para quienes solicitan justicia les sea administrado de forma ágil y eficaz, capaz que las decisiones tomadas vayan en beneficio de la persona y de la sociedad en su conjunto.

La no especificación de trámites orales de los procesos ordinarios, trae consigo la falta de legalidad, por cuanto no se ha puesto en práctica lo señalado en la norma constitucional, principios que deben ser aplicados por todas las instituciones del Estado, y que de acuerdo al Art. 226 de la Constitución de la República del Ecuador:

Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que le sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.

La ley proviene del legislativo, debiendo el ejecutivo someterse a ella, y el judicial a ser viable la administración de justicia mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo, situación que debe sujetarse al principio de legalidad, de la cual el acto proviene de la función pública y sometido a la ley. La ley debe especificar el procedimiento a las normas y principios constitucionales reconocidos en un país, como es el caso del reconocimiento de la oralidad, el particular del proceso ordinario, donde no se asemeja a este principio, por su inexistencia.

La legislación procesal civil adolece de muchos defectos, a lo señalado por Vanesa Aguirre Guzmán (2014)

La imposibilidad de que el juzgador se pronuncie, a priori, sobre defectos relativos a la falta de presupuestos procesales y materiales, lo que provoca que se sustancien demandas manifiestamente ineptas, que se admitan a trámite contestaciones que contienen excepciones contradictorias, o que recién al momento de dictar sentencia, el juez se dé cuenta de que carece de competencia. ([http](#))

Las decisiones que se toman en un proceso, muchas de las veces son apeladas y los procesos en sí conlleva su dilatación, con lo cual no permite una administración de justicia eficaz y eficiente, pues no existe las garantías necesarias para sean rápidos, ya que los procesos en sí permiten la dilación de los mismos.

Vanessa Aguirre Guzmán (2014) manifiesta que el sistema civil procesal es “Un sistema rígido, que se sustancia esencialmente en forma escrita y bajo el principio de tracto sucesivo.” ([http](http://)) En la cual debe agotarse una etapa para pasar a la otra, carente de simplificación y concentración de las actuaciones judiciales, y por otro lado la inmediación solo lo puede llevar a cabo el juez en la audiencia de conciliación, donde en las demás diligencias es inexistente, y por último los jueces no están presente en todas las diligencias, ajenos por la acumulación de procesos o que la ley no le permite, en la cual muchas diligencias se llevan a cabo por los actuarios o secretarios del juzgado.

Vanessa Aguirre Guzmán (2014) indica “uno de los peores defectos del Código de Procedimiento Civil es la falta de un modelo por audiencias, lo que incide definitivamente para que se sustancien procesos inútiles o que resultan ser nulos.” ([http](http://))⁹, por ejemplo en sentencia deben resolverse las excepciones, lo que conlleva a que se expidan gran cantidad de resoluciones inhibitorias o no referidas al fondo del asunto. Por otra parte, aunque el Art. 130 numeral 8 del Código Orgánico de la Función Judicial impone a los jueces el deber de sanear el proceso y velar en todo momento por su validez, el Código de Procedimiento Civil no lo determina abiertamente como obligación.

En el Actual Código de Procedimiento Civil nos identificamos con un sistema una modalidad con preponderancia de la escritura sobre lo verbal para desarrollar un proceso en sus varias etapas.

La urgencia técnica para que los actos procesales varios o todos se manifiesten y cumplan su finalidad en el proceso dentro de un marco legal, seguridad, claridad, precisión y efectividad, por lo que no hay proceso que utilice exclusivamente este medio, por cuanto afecta la relación entre el juzgador y las partes procesales, las partes se confrontan por escrito con la intervención del juez y un actuario o secretario que provee traslados y los notifica a las partes respectivamente, lo que da lugar a un procedimiento de rigor preclusivo, lo cual prolonga plazos, separa sin límites las distancias etapas, dejándolas aisladas, distantes, desconectadas, dispersas, perdiendo secuencia entre ellas.

Como ya lo hemos planteado antes la escritura promueve un alejamiento entre el juez y las partes procesales y delega de echo la dirección y recepción de los actos procesales al secretario, actuario o auxiliar de la judicatura limitándose luego a revisar las peticiones actas y sus contenidos al momento de dictar sentencia un juzgador se ha vuelto referencial y mecánico la prueba en particular la considera indirecta, extraña, desterrando así y sin retorno el principio de inmediación procesal.

Las corrientes procesalistas recomiendan superar el predominio de lo escrito para dar paso a la expresión oral de las actuaciones, en países como el nuestro, en materia civil, prevalece un sistema procesal basado en lo escrito, solo promulgándose de manera aislada procedimientos especiales basados en la oralidad, para sustanciar determinadas causas y no estrictamente en materia civil, sino en materias de familia, niñez y adolescencia, laboral o el juicio ordinario en menor cuantía, es indispensable que siempre existirá la necesidad de documentar por medios escritos, peticiones y actuaciones como son la demanda, la contestación de la demanda, la reconvenición, autos y sentencias exclusivamente.

2.4. El proceso justo reformulaciones

El proceso en nuestra actualidad, por estar garantizado por un Estado constitucional de derecho necesita de cambios, como considera Manuel Tama (2012) “El juez tienen un poder jurídico, constitucional, cívico y político; y, ese poder jurídico es el de juzgar y ejecutar lo juzgado: en una sola oración: el ‘poder de administrar justicia’, siendo el vínculo más idóneo para hacerlo”. (p. 48). El proceso se inicia con la demanda que es la pretensión del actor y junto con la contestación de la demanda por parte del demandado, se traba la litis, únicos puntos para dictar sentencia, pero éste debe cambiar de trámite a un sinnúmero de diligencias que puede acontecer, por ejemplo en las pruebas, a uno rápido, por ejemplo que se apliquen en una misma audiencia todas las pruebas y se dé una discusión en derecho a través de sus alegatos. Para con ello llegar al juez, en presencia de los sujetos procesales, su convicción y resolver en méritos de los allí desarrollado, en la cual obviamente para dictaminar la sentencia deberá ser fundamentada y motivada, que abarque la valoración de las pruebas, sentencia que no abarque de la ley, sino de la conciencia del juez de forma justa y ponderada, para dar a quien, en derecho corresponde y eso de administrar justicia.

Nuestra Constitución determina que 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, pero es tan evidente que desde la Constitución del 2008 y también reconocida en la Constitución de 1998 no se ha puesto en vigencia, con lo cual el legislador y hoy asambleísta no ha modificado la normativa procesal que viabilice la realización de los principios constitucionales. El proceso civil tiene una gran importancia en la administración de justicia, donde existe el mayor caso de controversias judiciales de mucha relevancia para el país.

Los proyectos de reforma a la legislación procesal civil no han faltado, como son los elaborados por el Instituto Ecuatoriano de Derecho Procesal (IEDP) en el año 2007 para Projusticia, que fue objeto de una nueva revisión en 2009 para ajustarlo a la CE de 2008 y al COFJ; y al elaborado por el Consejo de la Judicatura de transición, denominado Código General del Proceso (CGP), cuya última versión es de agosto de 2012, que tuvo como antecedente un proyecto de —Código Procesal Unificado, elaborado por técnicos chilenos del Centro de Justicia para las Américas (CEJA). Pero estas no se han visto materializadas en la ley, porque es cuestión de recursos para su aplicación, y político para su aprobación, ya que cambia profundamente el sistema de administrar justicia.

La implantación del Proceso o Sistema Oral por audiencias en el nuevo Código de Procedimiento Civil, en el contexto de lo establecido en la Constitución hace hincapié en la imperiosa necesidad de ratificar la aplicación del sistema oral dentro de la administración de justicia, intentando corregir errores anteriores que conllevaron al incumplimiento de su ejecución, que permitirán dinamizar de mejor manera el ejercicio de la justicia y su aplicación plena, como obligación imperante del Estado para con sus conciudadanos. Y como un planteamiento para disminuir los tiempos de espera en las resoluciones judiciales, trámites que permiten que los procesos sean más adecuados simplificándolos en base al principio de concentración y los cambios futuros lleven a cabo a la legislación procesal civil.

La implementación del sistema oral en los procesos permite el garantismo que se complementa con el neoconstitucionalismo, a decir de Juan Esteban Ponce Villacis (2010):

El derecho de acción está estrechamente vinculado con el concepto de exigibilidad. Lo importante es que los derechos sean exigibles en caso de violación. Los derechos humanos de 'libertad', 'propiedad', 'seguridad' y 'resistencia a la opresión' son garantizados de manera tácita cuando no están siendo violados. (p. 53).

Si el sistema de justicia es eficaz, hace efectivos los derechos, incluso sanciona al sujeto culpable; así se crea una cultura jurídica que influye en el comportamiento social, como referente institucional en el universo de una comunidad. Se crea una idea de respeto a la ley por medio del precedente. De esta manera se induce a toda la comunidad a respetar la ley.

Cuando el sistema de justicia no es efectivo, la comunidad reacciona de manera negativa y se acostumbra a violar los derechos. Es así que el área de influencia del derecho, como ciencia, está más en el orden social que existe, que en las resoluciones del sistema de justicia, que se dan por las excepcionales violaciones de los derechos humanos.

Los procesos desde la oralidad que debe aplicarse por norma constitucional, deben simplificarse los procesos. Existe un criterio que es de importancia mencionar, como el que da José Chioyenda en su obra Principios de Derecho Procesal Civil (1925) quien señala que

Exclusivamente oral sólo puede ser un proceso primitivo; cuando los pleitos y los medios de prueba son sencillos, simples y no se admiten las impugnaciones o apelaciones y los medios de reproducción de la palabra son difíciles. En los pleitos de una civilización más avanzada la escritura tiene siempre su parte. Todo proceso moderno es por lo tanto mixto; y será oral o escrito, según la importancia que en él se dé a la oralidad y a la escritura, y sobretodo según el modo de verificar la oralidad. (p. 124)

Para la aplicación de sistema oral en los procesos, este doctrinario, en su obra que es del siglo pasado, ya indica que estos deben ser sencillos y simples, lo cual le otorga la simplificación de los mismos, si hay audiencia oral, debe ser pública para su juzgamiento, por lo tanto habría inmediación entre los jueces, las partes y las pruebas. El proceso podría concluir en la que necesariamente se conozcan unos a otros los diferentes sujetos procesales.

La defensa por su parte, protege todos los derechos del procesado a lo largo del proceso civil, labor que empieza desde la presentación de la demanda, y se perpetúa en el juicio, ya que predominan las audiencias orales en cualquier diligencia, que tienen una amplia gama de posibilidades, a saber: que se indique en presencia como suceden las cosas, en la cual las partes presentan las evidencias, y además en las audiencias se puede fundamentar en derecho los derechos de las partes se creen protegidos.

La legitimidad de un ordenamiento constitucional juridificado, entendida como un margen de aceptación que va, desde el consentimiento activo y una participación consciente en la esfera de la práctica social hasta la tolerancia y respeto a una normatividad positiva, no puede concebirse como un atributo que detenta el poder para justificar con ello su potestad coercitivo, sancionadora sustentada en un determinado régimen de prescripciones, bajo control de las respectivas autoridades. En realidad deberíamos considerar a la misma como un conjunto fluctuante de legitimidades variadas, diversas y heterogéneas en una sociedad plural, tanto por su origen, étnico y plurinacional, cuanto por su formación, autodeterminación y funcionamiento, autónomo, tal como viene definida por el Preámbulo

Constitucional. Dichas legitimadas conformarían una constelación sistémica de valores y de visiones múltiples en un campo de poderío para procesos hegemónicos por medio de la cual se potencian constantemente las diferencias entre fuerzas y componentes sociales, ateniéndose para ello a una base de equidad y de inclusión, como la que se busca construir cual un régimen de desarrollo apropiado para el sistema articulado del buen vivir.

Los procesos deben estar enmarcados en la legalidad, a decir de Xavier Garaicoa (2012) indica que:

La soberanía moderna que se atribuye a los Estados como imperio de la legalidad ha requerido, para completar la arquitectura del Estado-nación y su afianzamiento, de un sujeto capaz de personificar representacionalmente a los individuos como colectivo: el ciudadano, sujeto de derechos abstractos, vaciado de su esencialidad -pero moral y legalmente imputable por la autonomía reputada en el ejercicio de voluntad, requeridas para configurar su accionar libre que pudiese ser conjuntable y mensurable- al cual se le puede atribuir un parámetro moral de una cierta virtud cívica, la misma que le sería demandable a modo de sistema regulatorio para su comportamiento político, claramente distinguible en su actuación del que corresponde al estrecho interés individual. (p. 107)

Por una parte la Constitución garantiza el sistema oral, que debe aplicarse en todas las materias, instancias, etapas y diligencias, pero por otras dentro de la normativa procedimental, solo se ha aplicado el proceso oral en materia laboral, penal y de niñez y adolescencia, más no en todas las materias, y peor aún en instancias, etapas y diligencias en el ámbito civil, como son en los procesos de conocimiento, donde su proceso es netamente escrito y por ello se irrespetan la legalidad constitucional de todos los procesos tengan un sistema oral, para garantizar los principios de concentración, contradicción y dispositivo.

Si una constitución es, en sentido estricto, el conjunto de prescripciones jurídicas (consuetudinarias y/o positivas) con los que se autorregula una colectividad en proceso organizativo, sobre la base de ciertos derechos básicos en constante reformulación y de los presupuestos axiológicos histórico-culturales respectivos, no podemos menos que considerarla dentro de la globalidad como un proceso pluricultural complejo, modulable y permanentemente constituyente de múltiples sistemas de normas, provenientes de la autonomía individual y de la autodeterminación colectiva, a través de regulaciones, de hábitos consagrados y de la jurisprudencia, tanto estatal como de organismos internacionales instituidos.

Resultaría indispensable desde ésta óptica, dotarnos de una nueva visión reformuladora del Derecho para convertirlo en un fenómeno trans-normativo regulador -más no reglamentariamente- en el cual se incorporen valores y saberes múltiples, sustentados todos ellos en la ética pluricultural de una libertad no negativa, exclusivamente limitadora ante derechos prefijados del otro, abierta simultáneamente a desarrollos y desafíos crecientes del conocimiento, y, sujeta a una responsabilidad colectiva, no individualista ni eximente para la omisión.

**CAPITULO III: COMENTARIOS SOBRE EL TRATAMIENTO DE LA ORALIDAD EN EL
CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS**

El Código Orgánico de la Función Judicial merece ser comentado, estudiado y comprendido para poder ser aplicado. El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos promovió la reforma al sistema jurídico que regula la administración de justicia no sólo porque la nueva Constitución establece una nueva concepción de los órganos de la administración de justicia, sino también que existe la necesidad imperiosa de garantizar el acceso a la justicia a todas las personas y colectividades, los conflictos sociales que tienen relevancia jurídica no están siendo evacuados de una manera oportuna, eficaz y eficiente por la Función Judicial.

Los juicios tardan, los abogados no cumplen adecuadamente su rol de litigantes, el juez no siempre es imparcial, en el despacho de las causas es escriturario, rutinario, burocrático, los actores no coordinan, y la ciudadanía no confía en la justicia.

Aunque las generalizaciones son siempre injustas, no cabe duda que la administración de justicia tiene que cambiar, la Constitución del 2008 ha establecido cambios importantes que guían la transformación de la justicia. Los procedimientos y derechos están encaminados a que la palabra justicia tenga sentido para el común de las personas, las leyes por sí solas no son suficientes para provocar los cambios, éstas dependen de quienes las aplican. El Código tiene las herramientas para transformar la administración de la justicia, puede ser utilizada y cumplir el fin para el que fue construida o puede ser inobservada y tornarse inútil, este tiene mecanismos para garantizar que quienes ingresen sean los mejores abogados los corruptos y los ineptos saldrán de la Función Judicial, las prácticas litigiosas inmorales serán desterradas, se coordinarán todos los actores, se sancionarán las faltas disciplinarias, y se corregirán, en fin, los defectos estructurales de la justicia.

El Código General del proceso señalado por el Consejo de la Judicatura es uno para todos los procesos, como indica “Las normas y procedimientos regulados en el presente Código son aplicables a las materias de orden civil, laboral, familia, mujer, niñez y adolescencia, inquilinato, contencioso administrativo, contencioso tributario, cualquiera otra que disponga la ley y toda controversia de naturaleza no penal”, donde se unifican todos los procesos, esto con el objeto que no existan normas dispares para administrar justicia. De esto no se discute en el presente trabajo, sino que dicho código general de proceso se toma en cuenta la oralidad, vital para el proceso ordinario lato, de los que no tienen un procedimiento de los trámites en materia civil.

El Código General del Proceso, ha sido bautizado por los técnicos del Consejo de la Judicatura como ecléctica, por cuanto busca un término medio entre el proceso civil estadounidense y el anteproyecto del Instituto Iberoamericano, por el Instituto Ecuatoriano de Derecho Procesal. Pero lo más importante es que se trata de un proyecto de código que regula todos los procesos, excepto los no penales. Como se aprecia, este documento apunta a una línea de simplificación radical.

El proyecto estaba destinado a regular todos los procesos judiciales en el país como son juicios civiles, comercial, familiar, laboral, tributario, contencioso administrativo y demás relevantes, con excepción de los juicios penales ya que en el mismo consta su propio procedimiento oral. Para finales del mes de mayo de 2012 algunos profesionales del derecho tuvimos la oportunidad de estar presentes en talles y mesas de trabajo que se desarrollaron en la ciudad de Cuenca el cual fue debatido y analizado por abogados en libre ejercicio, funcionarios judiciales, jueces en el que se realizaron algunos cambios y propuestas de ideas.

Así en el Art. 6 de este proyecto señala:

La oralidad es un sistema procesal que utiliza al sistema escrito como antecedente preparatorio de la audiencia oral en que se reproducirá y contradecirá la prueba, se expondrán los fundamentos jurídicos que soportan la pretensión y se resolverá la controversia en el acto. El sistema oral tiene como base fundamental además de los principios y derechos previstos en el presente parágrafo.

- a. Predominio de la palabra hablada como medio de expresión, atenuado por el uso escrito de medios de preparación y documentación;
- b. Inmediación de la relación entre el juzgador y las personas cuyas declaraciones tiene que valorar;
- c. Identidad de las personas físicas que conocen del juicio; y,
- d. Concentración de la sustanciación de la causa en un período único que se desenvuelve en audiencia única o en el menor número de audiencias próximas

La oralidad es un mecanismo para administrar justicia, para ello se hace necesaria la concentración de los procesos y diligencias, no como un simple mecanismo que se les ha ocurrido, sino por disposición constitucional, donde el Estado constitucional de derechos y justicia demanda un crecimiento del rol del poder jurisdiccional y aplicar los mecanismos procesales para garantizar la tutela efectiva de los derechos de las personas

El Art. 8 del Proyecto del Código General de Proceso indica. “Derecho a sentencia en audiencia oral, pública y contradictoria. Toda persona tiene derecho a que las sentencias

que se dicten en sus procesos sean pronunciadas en audiencia oral, pública y contradictoria frente a una jueza o juez”

Una decisión debe tomarse encuentra por el paradigma de un Estado constitucional de derechos y justicia, en presencia de las partes procesales, donde el actor o demandado conozca de la decisión del juez fue por tal o cual motivo y en función a lo fundamentado en derecho, esto conlleva a que las decisiones no sean tomadas en cuenta en privado o en reserva, siendo contraria a que las decisiones de los poderes públicos sean públicas.

Ugo Rocco (2001) estructuró el concepto de derecho de contradicción en los siguientes términos:

...Como a todo derecho subjetivo alegado por el actor corresponde una obligación jurídica en la persona del demandado, de la declaración de certeza acerca de la existencia o inexistencia de esa relación jurídica depende la existencia o inexistencia de un vínculo a la libertad jurídica del demandado y, por tanto la determinación y delimitación de su derecho de libertad. (...) El derecho de accionar que compete al demandando, y que para mayor inteligencia llamaremos derecho de contradicción en juicio, no constituye, pues, un derecho distinto del de acción, sino una diversa modalidad del derecho de acción, modalidad que resulta de la distinta posición que los sujetos activos de la relación procesal asumen en el proceso. (p. 167)

Como se puede llegar a la contradicción en igualdad de condiciones con un procedimiento procesal donde predomina el sistema escrito, y que las convicción del juez es tomado el caso, por el estudio de todos los folios del proceso, cuando ésta convicción se encontraría mejor estructurada, con la aplicación del sistema oral, donde las pruebas se sustentan en persona y se discute en derecho en presencia del juez y las partes, en que la sentencia en su contenido debe satisfacer tanto el derecho del actor como el derecho del demandado a la tutela de los intereses que el derecho objetivo sustancial protege.

Por ello DevisEchandia (2009) indica que

El derecho de contradicción tiene, pues, un origen claramente constitucional, y se basa en varios de los principios fundamentales del derecho procesal: el de la igualdad de las partes en el proceso; el de la necesidad de oír a la persona contra la cual va a surtir la decisión; el de la imparcialidad de los funcionarios judiciales; el de la contradicción o audiencia bilateral; el de la impugnación y el de respeto a la libertad individual. Ni siquiera la ley puede desconocer este derecho, sin incurrir en inconstitucionalidad. (p. 421)

El valor importante de la contradicción de pruebas de derecho se da en presencia del juez en las audiencias, a través de las instancias y etapas de un proceso, el juez al estar presente en el caso con los actores o demandados, da su veredicto y con la sentencias

permite el resultado del derecho de acción, y con ello el derecho material, los hechos y su prueba.

Del Procedimiento Declarativo el Art. 168 del Proyecto del Código General del Proceso señala. “Inicio del procedimiento. Todo procedimiento declarativo comienza con la presentación de la demanda, aunque podrán precederles las medidas preliminares reguladas en este Código.”, como norma general los procesos inician con la demanda, en la cual fundamenta la pretensión del actos, en la cual debe cumplir con los requisitos señalados por el mismo, sin que obvie de las medidas preliminares para este asunto.

Este proceso, son aplicables para los casos que no tienen un trámite especial, así el Art. 169 del proyecto manifiesta. “Procedimiento supletorio. Cuando la ley no hubiese dispuesto la aplicación de un procedimiento determinado, serán aplicables los procedimientos previstos en este Código según sus requisitos de procedencia y la naturaleza de lo reclamado.”

En caso de la inexistencia de un procedimiento, se llevará a cabo por el sistema declarativo, pero obviamente con la implementación de los principios de celeridad, inmediación y eficacia, que requiere de la introducción de un proceso que se desarrolle por audiencias. No se trata, pues, de adoptar un proceso oral, como se ha dado en llamar con mucha frecuencia y poca técnica, porque tampoco se puede dejar de lado la escritura, como mecanismo de documentación certero y veraz. Ya que en este modelo se propicia la efectiva moderación del debate procesal por parte del juez, lo cual incidirá en una mejor conducción del proceso; la inmediación con los dichos y la prueba de las partes, que debería garantizar, en teoría, una decisión más justa y lo más cercana posible a la verdad de los hechos, y, la concentración de varios actos en pocos o en uno, dependiendo de la materia, con lo cual se acorta notablemente la duración de los procesos y los convierte en más eficiente, dando lugar al principio de economía procesal, porque el juez deberá proscribir cualquier actividad inútil o que busque dilatar el litigio innecesariamente o de mala fe.

3.1. Análisis de la oralidad en el código orgánico general de procesos

El Proyecto del Código Orgánico General de Procesos, denominado en adelante COGEP configura un modelo de política procesal inmerso en las condiciones y situaciones de la realidad del Ecuador, donde para la sociedad es imperioso pasar de un modelo procesal a otro, de un modelo eminentemente escrito a un modelo donde predomina la oralidad, superando todas las barreras ya que la presencia de una nueva cultura de litigio procesal

impone a los justiciables, acomodarse a las nuevas normativas que regirán al proceso, este importante reto requiere un cambio de actitud frente a la necesidad de justicia de los usuarios.

Así lo manifiesta el tratadista Uruguayo Roberto Berizonce (2005)

Debe superarse la ilusión de que la sola sanción de la norma procesal pueda por puro voluntarismo superar la realidad. Todo cambio debe empezar por los hombres, como enseña Carnelutti, pero resulta más fácil hacer una revolución que cambiar los hábitos (p. 80)

Con la implementación de la oralidad en nuestro País ha requerido de una gestión importante por parte del Consejo de la Judicatura, atendiendo al fin los mandatos Constitucionales de 1998 y 2008, después del COIP que significa sin lugar a duda la consolidación de la aplicación del sistema oral basado en el principio dispositivo, el Consejo de la Judicatura presenta el Proyecto del Código Orgánico General de Procesos, con gran influencia en el código de Uruguay, por lo que para su análisis a sido indispensable considerar las experiencias de otros países que tienen similitudes con nuestra sociedad tan diversa y pluricultural de las legislaciones de Colombia, Perú, Panamá, México entre otras.

Así mismo para cumplir con el objeto de llevar la oralidad a la administración de justicia es necesario comprender los sistemas procesales que rige el acceso a la justicia, el método de enjuiciamiento que rige a una sociedad determinada, constituye el punto de partida de toda su estructuración jurisdiccional tal como lo señala Calvino, G (2008) Pretensiones procesales, calificación legal y regla de congruencia en el sistema dispositivo. Temas vigentes en materias de Derecho Procesal y Probatorio, Bogota. Editorial Universidad del Rosario, p.114.

Para no mantener instituciones que podrían entrar en contradicción, ya que de ellos depende toda la organización jurisdiccional. Dos son los métodos que rige el acceso a la justicia, el inquisitivo y el dispositivo, cada uno con sus características de mayor o menor aplicación de derechos. Es así que se pretende la implementación del sistema dispositivo y el desarrollo de todos los principios que lo rigen y que se evidenciaran en cada uno de los libros del COGEP.

Para el primer debate la comisión de trabajo en una restructuración más sistemática del proyecto acogió observaciones de fondo, depuro la redundancia normativa y cualquier posible inconstitucionalidad o restricción de derechos.

Para el segundo debate la comisión recibió innumerables aportes con análisis de instituciones procesales como las medidas cautelares, la prueba y los distintos procedimientos e interpreto la necesidad de implementar algunos temas para no caer en contradicciones y posible inaplicabilidad, así como definir los pasos de la audiencia y las condiciones de algunos actos procesales para no incurrir en nulidad.El resultado de este trabajo que mejora el articulado presentado para primer debate y unifica criterio, aclara algunos aspectos, corrige y complementa otros que han sido redactados de manera más sencilla y técnica.

3.2. Libro primero

3.2.1. Disposiciones preliminares aplicables al proceso lato u ordinario en el COGEP.

Este cuerpo normativo en su primer artículo determina dos límites:

El primero material en cuanto a la excepción de las materias constitucional y penal, y el segundo formal en cuanto al cumplimiento del debido proceso. Esta norma reduce todo en cuanto al derecho de los sujetos involucrados en un procedimiento judicial que tiene que ver con la igualdad, legalidad, juez imparcial, defensa entre otros y que precisamente no se determina taxativamente sino que se integran en el segundo artículo y concuerdan con el noveno.

Entre las normas generales sobresale el artículo 2 cuyo epígrafe habla de principios rectores garantizados en la Constitución y en los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, en la Ley Orgánica de la Función Judicial y en el mismo COGEP que ya se introduce estos principios. Como lo manifiesta Bodenheimer, E (1994) Teoría del Derecho, México, Fondo de cultura económica pag. 54.

Este articulado se encuentra en concordancia con todos los artículos del COGEP ya que la exigencia de la justicia no debe permanecer sino en normas que se vuelvan prácticamente constantes de los principios. Así por ejemplo los artículos relativos a la prueba en que se desarrollan los principios de inmediación en la contestación a la demanda, el principio de contradicción, en los artículos sobre la necesidad que todo se resuelva en audiencias, el principio de celeridad, en los artículos de las audiencias el principio de publicidad, el

principio de igualdad con la obligación de la actuación de la defensoría pública para las personas que no pueden acceder a una defensa pagada.

Y el Artículo 3 limita la actividad del juez a la dirección del proceso, entonces vemos que el sistema aplicable es el dispositivo que guarda concordancia con el artículo 5 que se refiere al impulso procesal que corresponde a las partes, y se relaciona con el art. 6 que se refiere a la inmediación por el cual la falta del juez en la audiencia y su conducción acarrea la nulidad insubsanable del proceso.

3.2.2. Competencia.

Para que exista un proceso valido es la competencia del juzgador que va a resolver el conflicto, en este caso el juzgador que tiene la capacidad objetiva, funcional y territorial de acuerdo a las reglas previstas en el Código Orgánico de la Función Judicial.

Uno de los derechos que tienen las partes en el proceso es recusar al juzgador cuando consideran que puede faltar a su obligación de imparcialidad las causas se encuentran estipuladas en el Art. 22 y su desarrollo responde a circunstancias que pueden obstaculizar el actuar probo del juzgador.

Las causas del retardo injustificado en el despacho, se encuentran en relación con la obligación de sustanciación y con las sanciones previstas el Código Orgánico de la Función Judicial. La ventaja que presenta el proyecto es que con la obligación que tienen los juzgadores de concluir las audiencias con una resolución, se evita dilatar los trámites y limitar las sustanciaciones por falta de resolución, por lo que hay que considerar la obligación que tienen los juzgadores de excusarse en los mismos casos. Entonces tanto las recusaciones como para las excusas se ha previsto causas expresas y un trámite que no menoscabe el derecho de las partes a ser atendidas en un plazo razonable.

3.2.3. Partes que intervienen en el proceso.

Cuando hablamos de un proceso necesariamente se considera la relación procesal que existe entre quienes participan en él. Esto no significa que se agote el tema de los sujetos procesales que se encuentran desarrollados el Código Orgánico de la Función Judicial, que se refiere a los jueces, auxiliares, peritos, sino más bien que se trata particularmente de las

partes que son las personas individuales y colectivas, naturales o jurídicas, comúnmente denominadas como actor y demandado.

Que se refiere a los terceros que no son actor ni demandado pero que pasan a constituirse en sujetos procesales, ya que como lo determina el art. 43 pueden sentirse perjudicados por una providencia judicial.

La novedad se determina en la representación de la naturaleza por cualquier persona natural o jurídica, individual o colectiva a través del Defensor del Pueblo, por lo que su comparecencia se limita a ser la parte actora pero en ninguna caso a ser la parte demandada.

Aunque la procuración judicial se halla regulada en el Código Orgánico de la Función Judicial, desarrollándose algunos aspectos como la forma de constituirla, las obligaciones, posibilidad de renuncia y su terminación.

3.3. Libro segundo

3.3.1. La actividad procesal en el proceso.

La actualización de los procedimientos requiere que la actividad procesal parta de un fundamento teórico general común, en particular que se favorezca la comunicación entre las partes, entre ellas y el juzgador, dentro de las audiencias y durante todo el procedimiento.

3.3.2. Disposiciones generales

El primer título de este libro se refiere a las disposiciones generales y se encuentra dividido en 10 capítulos que contienen disposiciones referentes a distintos actos procesales que se explican a continuación.

3.3.2.1. Comunicados Judiciales.

Regula todo lo relacionado a las citaciones, como el acto más importante dentro de lo que son los comunicados judiciales. Su falta puede ocasionar indefensión y por tanto la nulidad procesal. Por este efecto es de suma importancia la constancia de su realización y la determinación de la responsabilidad al agente citador.

Con el afán de modernizarlo y hacerlo efectivo, se ha incorporado, además de las existentes, la citación a través de un medio de comunicación como la radio. Esto pretende, particularmente llegar a los recintos, parroquias, sectores en donde esta es la única forma de comunicación, de esta manera se integra a un sector de la población que vive marginalmente.

Las notificaciones son los comunicados judiciales de uso general y se ha procurado atender el desarrollo que manifiesta nuestra sociedad y el auxilio de la tecnología que ahora se encuentra implementada en el sector público para la mayoría de los trámites burocráticos.

Las comunicaciones entre los órganos judiciales como son el deprecatorio y la comisión también tienen su regulación particular, así como las comunicaciones internacionales.

3.3.2.2. Términos.

Los actos procesales deben realizarse en un tiempo. Para su determinación, dentro del proyecto del COGEP se ha uniformado la utilización del término únicamente a los días hábiles.

Otra de las novedades es la expresa obligación que existe, que las diligencias se inicien puntualmente en el lugar, día y hora señalados.

3.3.2.3. Audiencias.

Al hablar de un sistema oral, la audiencia constituya uno de los principales actos procesales, en donde confluyen todos los principios que rigen el debido proceso. La dirección está confiada al juzgador cuyo criterio motivado va resolviendo paso a paso la realización de la audiencia incluida la comunicación a partes.

En cuanto a las formas, todavía existen actos que van a manifestarse por escrito, pero su mayoría será oral y dentro de las audiencias. En ese sentido, se regula cada uno de los momentos dentro de las audiencias, los efectos de la comparecencia o no comparecencia y se garantiza la impugnación.

La comparecencia es uno de los temas que más afecta la consecución de los fines del proceso. En este sentido, las reglas al parecer drásticas son necesarias. Inclusive el hecho mismo de iniciación de las audiencias u otros actos procesales con puntualidad va a significar un cambio al que todos los operadores de justicia deberán acostumbrarse, con lo que, al fin se habrá superado la famosa hora judicial.

3.3.2.4. Providencias judiciales.

Aunque pueden considerarse una herencia del sistema escrito, todavía existen pronunciamientos que se realizan a través de autos o sentencias. Estos guardan ciertas condiciones más allá de la imprescindible motivación cuya falta acarrea la nulidad.

La sentencias, laudos arbitrales y acta de mediación expedidos en el extranjero que pueden ser utilizados en nuestro país requieren de su reconocimiento u homologación. En este proyecto se prevé los requisitos, el procedimiento y los efectos de su homologación.

3.3.2.5. Nulidades.

La regulación de las nulidades es de suma importancia al momento de determinar sus efectos, si es posible su convalidación y si existe algún recurso aplicable ante la inconformidad de una resolución de nulidad.

La novedad es que la nulidad alegada dentro de audiencia debe ser resuelta en la misma si es que ha sido invocada como causa de apelación o de casación (art. 109)

3.3.2.6. Expediente.

El proceso mantiene una constancia. Esta se registra en un expediente físico y electrónico. Los documentos son digitalizados y las copias de las constancias son siempre electrónicas.

Esto no sería posible si no se utiliza en el proceso todos los avances tecnológicos en materia de informática y telecomunicaciones y se permite la realización y conservación electrónica, en audio y video de las actualizaciones procesales, reafirmando la seguridad y confianza que la sociedad debe tener en el proceso y sus operadores, se encuentra determinando su registro, copias y reposición.

3.3.3. Diligencias Preparatorias.

El Código de Procesamiento Civil, ha heredado estas diligencias que son en realidad un tipo de anticipación probatoria, para que el juzgador analice muy bien su oportunidad y la consecuencia de ordenarlas. Por ejemplo, la inspección preparatoria o la recepción de declaraciones urgentes cuya pretensión es que se resguarde aquello que es indispensable para determinar el contenido de la sentencia, la diligencia preparatoria determina la competencia del juzgador para el proceso principal (art. 116).

3.3.4. Medidas cautelares.

Uno de los temas más importantes que sufrido una transformación particular con respecto al primer debate son la medidas cautelares precisamente porque deben entenderse en el contexto de un sistema oral, público y contradictorio. La pretensión precautoria debe ser fundamentada ya que estas medidas de protección pueden afectar de alguna manera al demandado.

En otros Países como Alemania, las medidas cautelares tienden a fijar provisionalmente una situación jurídica en espera de un juicio definitivo de naturaleza constitutiva, que establece nuevas relaciones entre las partes.

Uno de los principales presupuestos de las medidas cautelares es el peligro en la demora. Cuando el artículo 122 se refiere a las medidas que puede disponer el juzgador, en ninguna manera el taxativo puesto que sería una limitación.

La prohibición de salida del país es una de las medidas cautelares de gran utilidad cuando el cumplimiento de obligaciones se pone es riesgo, como por ejemplo en el caso de pensiones de alimentos.

La inscripción de la demanda, se da en los procesos cuyo objeto es la constitución, modificación o extinción de un derecho, que permite, se garantice que el acreedor no se vea perjudicado por posteriores acciones, de igual manera si alguien quiere adquirir ese bien debe conocer que está en litigio.

El embargo, el secuestro y la retención son medidas de tipo real porque recaen sobre los bienes del deudor para asegurar el cumplimiento de una obligación exigida. De esta manera se limita la posibilidad de que el deudor disponga de estos bienes y cumpla inclusive el pago de daños y perjuicios y hasta las costas.

La prohibición de innovar, opera si existe la preocupación de que un bien o derecho puede verse deteriorado por una modificación que se haga durante el transcurso del proceso.

El reintegro al trabajo de la persona despedida se ha incorporado a este proyecto, atendiendo la intención del ejecutivo expresada en el Proyecto de Justicia Laboral.

3.4. Libro tercero: disposiciones comunes aplicables a la oralidad

3.4.1. Actos de proposición.

Todo proceso tiene actos comunes como la demanda y la contestación a la demanda que se mantienen con el requisito de la escritura. Es decir, la presentación de una demanda supone una decisión previa y haber agotado la posibilidad de solucionar el conflicto de alguna manera que no requiera la intervención de un tercero para lograrlo.

La demanda es el acto por el cual se inicia un proceso, en esta se ve reflejada la voluntad de la parte actora de someter los hechos controvertidos a la decisión de la o el juzgador, pero teniendo en cuenta lo que se alega y lo que se podrá probar.

El Ecuador al ser un estado constitucional de derechos, mantiene el derecho a la defensa o el derecho de contradicción, para desarrollar de manera progresiva el goce de los derechos fundamentales en un proceso, eso se ve reflejado en la contestación a la demanda, en la reconvencción y contestación a la reconvencción en donde una de las partes ejerce su libre derecho de defensa. Tanto en la demanda como en la contestación se delimitarán las actuaciones procesales en base a la prueba y las excepciones que se presentes, además de solicitar a la o el juzgador la tutela efectiva de los derechos sometidos a controversia.

El anuncio de la prueba es uno de los cambios que supone la práctica de la buena fe y lealtad procesal, para evitar el litigio de amenaza o presión y el desperdicio de recurso del Estado mediante la economía procesal, este se ve materializado en la demanda y en la contestación a la demanda donde las partes anunciarán la prueba. Estos actos procesales son realizados de forma escrita con la finalidad de que se cumplan las formalidades establecidas en el presente proyecto.

3.4.2. La prueba

La prueba son los diversos instrumentos o elementos utilizados dentro del proceso dirigidos al convencimiento del juzgador respecto de los alegados de las partes. Dentro de la propuesta se instaura la libertad probatoria encaminada a brindar igualdad a las partes para que utilicen cualquier medio probatorio siempre que no violente el debido proceso o la ley, esta se practicará de manera oral en la audiencia de juicio. A más de esto, queda abierta la posibilidad de adjudicar la prueba documental con que cuenten las partes, esta condición no es de forma obligatoria ya que como se mencionó antes la prueba debe ser anunciada.

Uno de los puntos esenciales es que la o el juzgador valorará la prueba de acuerdo a la sana crítica, es decir combina los elementos de la legalidad de la prueba con la libre convicción, en la cual la o el juzgador aprecia los elementos probatorios conforme a la lógica, experiencia y conocimientos.

En cuanto a la contradicción de la prueba, este derecho viene conformado por circunstancias, la primera se fundamenta en que la prueba debe ser conocida oportunamente es decir, se debe anunciar para luego practicarla y la segunda en que la contradicción debe ser fundamentada, es así que la parte que alegue la falsedad de una prueba debe tener un sustento de sus alegaciones.

La prueba para mejor resolver se instaura de manera que solo sea aplicable en casos muy excepcionales en los cuales la o el juzgador de oficio ordenará la práctica de la prueba donde se encuentren inmersos los derechos de las niñas, niños o adolescentes o cuestiones laborales.

La carga de la prueba como regla general recae sobre los hechos propuestos o negados en la demanda y contestación a la demanda, sin embargo se plantean excepciones para esta regla las cuales son: en materia laboral corresponde al empleador, en materia de familia recaerá sobre la o el ascendiente obligado y en materia ambiental sobre el gestor de la actividad o el demandado.

Otro punto agregado son las objeciones, las cuales son una herramienta del principio de contradicción. Como regla general se podrán objetar las actuaciones contrarias al debido proceso o lealtad procesal así como cualquier prueba improcedente, inconducente, impertinente o inútil, a más de los actos intimidatorios o irrespetuosos. Las objeciones permiten al jugador actuar con imparcialidad.

La prueba recoge disposiciones comunes y luego se regula cada uno de los medios de prueba con sus particulares condiciones. Respetando la libertad probatoria, no se deja de lado las reglas generales que se aplican a la prueba testimonial y documental. Se parte del presupuesto de que solamente en audiencia de juicio se practicarán las pruebas, salvo aquellas que por su urgencia deban practicarse anticipadamente, como por ejemplo la declaración de una persona enferma o que debe ausentarse. Aunque estas se reducirán al mínimo, considerando que puede rendirse con la ayuda de las telecomunicaciones.

La o el juzgador tiene la libertad para valorar la prueba, pero teniendo como límite no contradecir los principios de la lógica, la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados. Pero valora de acuerdo a las reglas de la sana crítica también significa que los

jueces deben apreciar la prueba de manera concreta, es decir, deben darle más o menos valor de acuerdo a su propio peso, sólo después de haber conocido su contenido específico individual y en conjunto con todas las demás pruebas que se rindieron en el juicio. Sin embargo se presenta un desafío, cambiar de un sistema eminentemente escrito hacia uno oral, lo cual no es fácil, especialmente cuando el primero rigió por tantos años, echando profundas raíces en nuestra cultura legal. Por ello resulta comprensible que, a pesar de las reformas legales, aun persistan en el sistema ciertas prácticas incompatibles con el nuevo modelo, las que incluso pueden llegar a no ser necesariamente percibidas como inconsistentes por algunos juzgadores y abogados. Sin embargo, es imprescindible que estas prácticas disfuncionales cambien hacia otras que sean coherentes con un sistema oral si se pretende aprovechar sus ventajas.

En esta Código se elimina una de estas prácticas disfuncionales, ella se relaciona con la aplicación de alguna de las nuevas reglas de la prueba, en que el sistema oral está llamado a cumplir sus objetivos más trascendentales.

Esta práctica consiste en que hoy se eliminan en procedimientos fuera del ámbito penal las restricciones innecesarias permitiendo a las partes directamente involucradas en el conflicto, dar su versión, procurando que entreguen a la o el juzgador la información de la que disponen y que lo que hayan dicho sirva como medio de prueba para formar la convicción en concreto sobre los hechos controvertidos o el derecho discutido.

Uno de los mayores cambios es la prueba testimonial, se cambió la figura de la confesión judicial por la declaración de parte. La declaración de parte ofrece la posibilidad de que sea rendida a petición de parte o por la propia voluntad del declarante de dar su testimonio de los hechos en controversia. En el Código de Procedimiento Civil se mantenía la figura de la confesión judicial que es el testimonio que hace una persona en contra de sí misma, esto era restrictivo porque las respuestas pueden ser afirmativas o negativas y se estaba obligando a la parte contraria a dar una confesión forzada. Con la innovación que ofrece el proyecto de forma de llevar a cabo la declaración de parte es más amplia, no limita ningún derecho de las partes. Mediante el interrogatorio y el contrainterrogatorio la o el juzgador puede llegar a formar su criterio sobre ciertos puntos, ya que por regla general las partes tienen más conocimiento de los hechos controvertidos.

El cambio radica en que no se encontró sentido el impedir que las partes declaren voluntariamente, la práctica de inhabilitar o excluir a las partes para declara voluntariamente como testigos en sus propios procesos es propia de los sistemas escritos, donde esta

práctica si tenía la coherencia y sustento legal, pero que su mantención en el nuevo sistema oral es incoherente con sus fundamentos y, más aún, carece de todo sustento legal.

3.4.3. Formas extraordinarias y conclusión del proceso.

La resolución o sentencia es la forma regular u ordinaria por la que concluye un proceso judicial por el que se resuelve la controversia planteada, una vez que se ha cumplido con todas las etapas del mismo. Con la sentencia dictada por la o el juzgador se satisface la pretensión de las partes.

Sin embargo, en base a concesiones recíprocas de las partes o falta de interés de las mismas, se puede emplear formas extraordinarias de conclusión del proceso, estas son: conciliación, retiro desistimiento, allanamiento y abandono.

La conciliación o transacción pueden presentarse de manera oral o por escrito, en caso de presentarla por escrito la o el juzgador señalará audiencia para poder resolver, esta forma extraordinaria de conclusión del proceso se convierte en cosa juzgada pero con la excepción en los casos que se encuentren inmersos los derechos de las niñas, niños o adolescentes.

- a) El retiro de la demanda puede realizarse en cualquier momento antes de haber sido citada, en cuyo caso todo vuelve las cosas al estado en que se encontraban antes.
- b) El desistimiento podrá realizarse en cualquier momento antes de la sentencia de primera instancia, como regla general el actor puede desistir del proceso excepción que no pueda comprometer la causa en arbitraje, intente eludir, el provecho que de la prosecución de la instancia pudiera resultar a la otra parte o a un tercero, algún representante del Estado o que sea actor en procesos de alimentos.
- c) El allanamiento podrá realizarse en cualquier estado del proceso antes de la sentencia.
- d) El abandono será declarado por la o el juzgador luego de ochenta días, contados desde la fecha de la última providencia que daba gestión al proceso.

Hay procesos que no concluyen con sentencia que es la forma normal sino por alguna forma que no constituye la regla general y que se encuentra prevista como la inactividad que provoca el abandono, desistimiento, o la negociación que puede llevar a la conciliación.

La impugnación procesal es la facultad concedida a las partes con la finalidad de alcanzar la modificación, revocación, anulación o sustitución de un acto procesal que se considera ilegal o inadecuado a la pretensión. En cuanto a la facultad, esto significa que las partes pueden

ejercer su derecho de impugnar una decisión adversa de acuerdo a su voluntad o no, basándose en su legitimación y su interés directo en la impugnación, es decir que puedan plantear impugnaciones todos los sujetos afectados por un acto procesal.

Lo que se pretende es que en todos los actos procesales exista congruencia, en este caso que los actos impugnados tenga una fundamentación sólida y de acuerdo a la realidad, ya que la congruencia está ligada al sistema dispositivo o al debido proceso, para evitar arbitrariedades y otorgar seguridad a las partes.

En cuanto a los recursos, se garantiza la impugnación de las resoluciones judiciales desde la apelación, así como la casación y el recurso de hecho ante la negativa.

Uno de los avances más significativos que trae consigo este proyecto es la fundamentación que es la base del desarrollo de los recursos, la finalidad es evitar que se impugne sin motivo o con el objeto de dilatar el proceso en provecho de una de las partes en detrimento de la obra, a más de esto se ha delimitado los términos de presentación, fundamentación y resolución de cada recurso.

La aclaración y ampliación procede en contra del auto o sentencia expedida por ser oscuro o ambiguo o en el que se omitió pronunciarse sobre alguno de los puntos controvertidos o con respecto a los frutos, interese o costas, se puede interponer de manera oral en la audiencia o por escrito, si se interpone de manera oral la o el juzgador deberá resolver en ese instante.

Con la revocatoria la parte pretende que el mismo órgano jurisdiccional que pronunció un auto de sustanciación lo modifique, se puede interponer de manera oral o por escrito, si se presenta de forma oral la o el juzgador resolverá en el mismo acto.

El recurso de apelación procede contra las sentencias y los autos interlocutorios dictados dentro de primera instancia así como contra las providencias con respecto a las cuales la ley conceda expresamente este recurso, se interpone de manera oral en la respectiva audiencia, sin embargo se fundamentará por escrito.

Los tres efectos de la apelación son:

1. Efecto no suspensivo, es decir se cumple lo ordenado en la resolución impugnada y se remiten al tribunal de apelación las copias necesaria para el conocimiento y resolución del recurso.
2. Efectos suspensivo, es decir no se continúa con la sustanciación del proceso hasta que la o el juzgador resuelva sobre la impugnación propuesta por el apelante. De

considerarlo necesario, la o el juzgador podrá disponer medidas cautelares previa caución suficiente que rendirá la parte que interponga el recurso.

3. Efecto diferido, es decir, que se continúa con la tramitación de la causa, hasta que de existir una apelación a la resolución final, este deba ser resuelto de manera prioritaria por el tribunal.

El recurso de casación tendrá por finalidad el control de la legalidad de los autos o sentencias impugnables y la reparación de los agravios inferidos al recurrente por la sentencia impugnada, este recurso se interpondrá de manera escrita y se fundamentará de la misma manera posteriormente. El recurso de casación procederá en los siguientes casos:

1. Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales.
2. Cuando la sentencia o auto no contenga los requisitos exigidos por la ley o en su parte dispositiva se adopten decisiones contradictorias o incompatibles así como, cuando no cumplan el requisito de motivación.
3. Cuando se haya resultado en la sentencia o auto lo que no sea materia del litigio o se haya concedido más allá de lo demandado, o se omita resolver algún punto de controversia.
4. Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba.
5. Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho sustantivo.

El recuso de hecho procede contra las providencias que niegan un recurso de apelación o de casación, a fin de que la o el juzgador competente las confirme o las revoque.

El motivo por el cual se permite que la impugnación se la presente en alguno casos de manera oral o escrita es a favor del derecho de defensa de las dos partes, ya sea que el acto que se impugna se conozca en ese momento o con posterioridad, modernizando el sistema judicial.

3.4.4. Costa y multas.

En cuanto a la primera, su trascendencia radica en que de alguna manera la persona que litigue de forma abusiva, maliciosa, temeraria o con deslealtad será condenada a pagar al Estado los gastos en que haya incurrido. En cuanto a las segundas a más de la condena en costas a una de las partes la o el juzgador podrá imponer el pago de una multa a la o al defensor que haya sostenido el proceso con abuso, temeridad, mala fe o deslealtad procesal, a quien haya interpuesto un recurso sin fundamento, o a quien haya asegurado una pretensión con una medida cautelar innecesaria.

La finalidad de las costas y las multas es por un lado, crear una cultura de lealtad procesal y por otro lado que haya un uso adecuado de los medios judiciales.

3.5. Libro cuarto: Sustanciación de procedimientos.

El Libro IV contiene los procedimientos de conocimiento, diferenciando el ordinario y el sumario. Además se conforman los procedimientos contencioso tributario y contencioso administrativo. También se encuentran previstos los procedimientos voluntarios. Los procedimientos de ejecución en el que se organiza el proceso ejecutivo y en monitorio.

El procedimiento civil dominado por la escritura, es el causante de la lentitud de los trámites legales y la demora en resolver los litigios, lo que deteriora la calidad de la justicia, ya que las decisiones las toma un juez que, casi siempre, no ha tenido el suficiente conocimiento de la causa y que forma su convicción basándose solamente en lo escrito. Los jueces, juzgaban sobre la base de declaraciones que nunca había oído y respecto de partes que nunca habían comparecido ante sus ojos, dictando sentencias que no estaban apegadas ni a la verdad procesal ni a los hechos.

En el Código de Procedimiento Civil existen aproximadamente ochenta tipos de juicios. Con el Proyecto se concentran todos en cuatro procedimientos, evitando la redundancia de procedimientos, buscando la economía procesal, la eficacia de la justicia.

3.5.1. Procesos de conocimiento.

Los procedimientos de conocimiento son todos aquellos que resuelven una controversia sometida por las partes al órgano jurisdiccional que se tramita sobre derechos y pretensiones contrapuestas que debe resolver el juez declarando a quien pertenece el derecho cuestionando la cosa litigiosa, en los procesos de conocimiento siempre hay disputa, siempre hay dos partes.

3.5.2. Procedimiento ordinario

En este procedimiento se tramitan todas aquellas controversias que no tengan un procedimiento especial, también conocidos en la doctrina como proceso común o simple porque en él se concentran todas las ritualidades comunes.

La mayor innovación en este proceso es la creación de dos etapas claras definidas la audiencia preliminar y la audiencia del juicio, en las que se ratifica el principio de oralidad, se permite intervenir libremente a las personas y sus abogados y se garantiza los principios Constitucionales del debido proceso, concentración, contradicción y dispositivo además de los principios de inmediación, legalidad, jurisdicción, competencia, intimidad, transparencia, publicidad, celeridad, probidad, independencia, unidad jurisdiccional y gradualidad, especialidad, gratuidad, buena fe, lealtad procesal, verdad procesal, interpretación de las normas procesales, interculturalidad, tutela judicial efectiva y de seguridad jurídica

3.5.3. Procedencia

Se tramitarán por el procedimiento ordinario todas aquellas pretensiones que no tengan previsto un trámite especial para su sustanciación, la calificación de la demanda y contestación, presentada y admitida la demanda el juzgador ordenará se cite al o a los demandados en la forma prevista para la citación.

El demandado tendrá treinta días para presentar su contestación a la demanda, término que se contará desde que se practicó la última citación, si al contestarla, se reconviene al actor, el juzgador en los tres días siguientes notificará y concederá al actor el término de treinta días para contestarla, el juzgador calificará la demanda, la contestación a la

demanda, la reconvención, la contestación a la reconvención y procederá conforme lo previsto en las disposiciones generales para los procesos.

Convocatoria, con la contestación o sin ella, en el término de tres días posteriores al vencimiento el juzgador convocará a la audiencia preliminar, la que deberá realizarse en un término no menor a diez ni mayor a veinte días, en la que las partes están obligadas a comparecer personalmente a la audiencia preliminar, con excepción que se haya designado un procurador judicial o procurador común con cláusula especial o autorización para transigir, con un delegado en caso de instituciones de la administración pública. Las partes, por una sola vez y de mutuo acuerdo, podrán diferir la audiencia y se fijará nuevo día y hora para su celebración.

En caso de inasistencia se procederá de acuerdo con lo siguiente:

1. La inasistencia de las dos partes ocasionará el archivo de la causa, que será dispuesto por el juzgador dentro de las veinticuatro horas siguientes.
2. Cuando la parte actora no comparezca, su inasistencia injustificada se entenderá como abandono y si la inasistencia se debe a un caso fortuito o fuerza mayor, oportunamente justificada y aprobada por la o el juzgador, se hará un nuevo señalamiento que no podrá ser superior al término de diez días.
3. Cuando el demandado no asiste, el juzgador instalará la audiencia y resolverá lo que corresponda conforme con el objeto para el cual la convocó, entendiéndose que el ausente pierde la oportunidad procesal de hacer valer sus derechos.

La audiencia preliminar se desarrollará conforme a lo siguiente:

1. Instalada la audiencia, el juzgador solicitará a las partes se pronuncien sobre las excepciones previas propuestas. De ser pertinente serán resueltas en la misma audiencia.
2. El juzgador resolverá sobre la validez del proceso, la determinación del objeto de la controversia, los reclamos de terceros, competencia y cuestiones de procedimiento que puedan afectar la validez del proceso, con el fin de convalidarlo o sanearlo, la nulidad se declarará siempre que pueda influir en la decisión del proceso o provocar indefensión.

Toda omisión hace responsables a los juzgadores que en ella han incurrido, quienes serán condenados en costas.

3. El juzgador ofrecerá la palabra a la parte actora que expondrá los fundamentos de su demanda. Luego intervendrá la parte demandada, fundamentando su contestación y reconviniendo de considerarlo pertinente. Si la parte actora es reconvendida, el juzgador concederá la palabra para que fundamente su contestación. Si se alegan hechos nuevos, se procederá conforme a la Ley.
4. El juzgador, de manera obligatoria, promoverá la conciliación conforme a la ley. De darse la conciliación total, será aprobada en el mismo acto. Mediante sentencia que causará ejecutoria.
5. En caso de producirse una conciliación parcial, la o el juzgador la aprobará mediante auto que causara ejecutoria y continuará el proceso sobre la materia en que subsista la controversia.
6. El juzgador, de oficio, o a petición de parte, podrá disponer que la controversia pase a un centro de mediación legalmente constituido, para que se busque un acuerdo entre las partes. En caso de que las partes suscriban un acta de mediación en la que conste un acuerdo total, el juzgador la incorporará al proceso para darlo por concluido.
7. Concluida la primera intervención de las partes, si no hay vicios de procedibilidad que afecten la validez procesal, continuará la audiencia, para lo cual las partes deberán:
 - a) Anunciar la totalidad de las pruebas que serán presentadas en la audiencia de juicio. Formular solicitudes, objeciones y planteamientos que estimen relevantes referidos a la oferta de prueba de la contraparte.
 - b) En ningún caso la o el juzgador podrá ordenar la práctica de prueba de oficio.
 - c) Solicitar la exclusión, rechazo o inadmisibilidad de los medios de prueba encaminados a probar hechos notorios o que por otro motivo no requieren prueba.
 - d) El juzgador resolverá sobre la admisibilidad de la prueba conducente, pertinente y útil, excluirá la práctica de medios de prueba ilegales, incluyendo los que se han obtenido o practicado con la violación de los requisitos formales, las normas y garantías prevista en la Constitución, los instrumentos internacionales de protección

de derechos humanos y el COGEP que fueron anunciadas por los sujetos procesales.

e) Para el caso de las pruebas que deban practicarse antes de la audiencia de juicio, el juzgador, conjuntamente con las partes, harán los señalamientos correspondientes con el objeto de planificar la marcha del proceso.

f) Los acuerdos probatorios podrán realizarse por mutuo acuerdo entre las partes o a petición de una de ellas cuando sea innecesario probar el hecho, inclusive sobre la comparecencia de los peritos para que rindan testimonio sobre los informes presentados, el juzgador fijará la fecha de la audiencia de juicio.

8. Concluidas las intervenciones de los sujetos procesales el juzgador comunicará motivadamente, de manera verbal, a los presentes sus resoluciones, inclusive señalará la fecha de la audiencia de juicio, que se considerarán notificadas en el mismo acto. Se conservará la grabación de las actuaciones y exposiciones realizadas en la audiencia.

Las manifestaciones de dirección de la audiencia, incluso la proposición de fórmulas de arreglo entre las partes y las ordenadas para el cumplimiento de las actividades prevista en la misma, en ningún caso significarán prejuzgamiento. Por esta causa, la o el juzgador no podrá ser acusado de prevaricato, recusado, ni sujeto a queja.

El secretario elaborará, bajo su responsabilidad y su firma, el extracto de la audiencia, que recogerá la identidad de los comparecientes, los procedimientos especiales alternativos del procedimiento ordinario que se ha aplicado, las alegaciones, los incidentes y las resoluciones del juzgador.

La resolución de excepciones, se resolverán de acuerdo a las siguientes reglas:

1. Si se acepta una excepción previa que no es subsanable, se declarará sin lugar la demanda y se ordenará su archivo.
2. Si se acepta la excepción de defecto en la forma de proponer la demanda, la parte actora subsanará los defectos dentro del término de seis días, otorgando a la parte demandada el término de diez días para completar o reemplazar su contestación y anunciar prueba, atendiendo las aclaraciones o precisiones formuladas. De no hacerlo se tendrá la demanda o la reconvencción por no presentada.

3. Si se aceptan las excepciones de falta de capacidad, de falta de personería o de incompleta conformación del litisconsorcio se concederá un término de diez días para subsanar el defecto, bajo apercibimiento de tener por no presentada la demanda y de aplicarse las sanciones pertinentes.
4. Si el asunto es de puro derecho se escuchará las alegaciones de las partes. La o el juzgador emitirá su resolución y notificará posteriormente la sentencia por escrito.

Terminados los alegatos, el juzgador podrá suspender la audiencia hasta que forme su convicción, debiendo reanudarla para emitir su resolución mediante pronunciamiento oral de acuerdo con lo previsto en el COGEP.

En la audiencia preliminar, se resolverán los recursos propuestos que se regirán por las siguientes reglas:

1. El auto interlocutorio que rechace las excepciones previas, únicamente será apelable con efecto diferido. Si la resolución acoge las excepciones previas o resuelve cualquier cuestión que ponga fin al proceso serán apelable con efecto suspensivo.
2. La ampliación y la aclaración de las resoluciones dictadas se propondrán en audiencia y se decidirán inmediatamente por la o el juzgador.

3.5.4. Audiencia de juicio.

Se realizará en el término máximo de treinta días contados a partir de la culminación de la audiencia preliminar, conforme con las siguientes reglas:

1. El juzgador declara instalada la audiencia y ordenará que por secretaría se de lectura de la resolución constante en el extracto del acta de la audiencia preliminar.
2. Terminada la lectura la o el juzgador concederá la palabra a la parte actora para que formule su alegato inicial en que concluirá determinando, de acuerdo con su estrategia de defensa, el orden en que se practicarán las pruebas solicitadas. De igual manera, se concederá la palabra a la parte demandada y a terceros, en el caso de haberlos.
3. La o el juzgador ordenará la práctica de las pruebas admitidas, en el orden solicitado.

4. Los peritos y los testigos ingresarán al lugar donde se realiza la audiencia, cuando el juzgador así lo disponga y permanecerán mientras presten su declaración. Concluida su declaración se retirarán de la sala de audiencias pero permanecerán en la unidad judicial, en caso de que se ordene nuevamente su presencia para aclarar sus testimonios.
5. Los testigos y los peritos firmarán su comparecencia en el libro de asistencias que llevará la o el secretario, sin que sea necesario la suscripción del acta.
6. Actuada la prueba, la partes procesales en ese orden, alegarán por un tiempo máximo de veinte minutos cada uno, con derecho a una sola réplica de cinco minutos, la o el juzgador, de oficio o a petición de parte, podrá ampliar el tiempo del alegato según la complejidad del caso y solicitará a las partes las aclaraciones o precisiones pertinentes, durante el curso de su exposición o a su finalización.
7. Terminada la intervención de la partes, el juzgador podrá suspender la audiencia hasta que forme su convicción debiendo reanudarla dentro del mismo día para emitir su resolución mediante pronunciamiento oral de acuerdo con lo previsto en el COGEP.

La admisión por el juzgador del recurso de apelación oportunamente interpuesto da inicio a la segunda instancia.

El procedimiento de segunda instancia, cuando se ha apelado de la sentencia, será el previsto en el COGEP.

CAPITULO IV: INVESTIGACIÓN DE CAMPO

4.1. Análisis de entrevistas a jueces de lo civil de Loja

4.1.1. Primera interrogante.

¿Cree usted que con la implementación de un procedimiento civil oral basado en un sistema por audiencias coadyuvara a la transformación procesal judicial rápida y efectiva en el Ecuador?

R.1. Por su puesto, esto conlleva la agilidad de los procesos, no es posible que el sistema procesal siga caduco y no se tomen las medidas adecuadas para garantizar los principios de concentración, contradicción y dispositivo.

R.2. La implementación de la oralidad en materia civil, es un cambio urgente y necesario en el Ecuador ya que la norma constitucional en todos los procesos, instancias, etapas y diligencias se llevarán a cabo mediante el sistema oral, estando pendiente los procesos civiles, ya que conlleva un estudio pormenorizado de la manera como debería aplicarse.

R.3. El sistema oral solo se aplica en algunos procesos, como en el penal, niñez y laboral, pero considero que debe implementarse en todos los procesos, incluidos en los civiles, por ser un sistema reconocido en la Constitución

Comentario:

Con la implementación de un procedimiento civil oral basado en un sistema por audiencias va a regular todo el litigio, constituye un aporte se deja a un lado el trámite escrito y se pasa al trámite oral, actualmente existen algunos trámites orales en lo penal y en lo laboral de tal modo que tampoco es algo nuevo ya que hemos tenido esas experiencias de la oralidad, en lo laboral el sistema se instrumentó en el año 2004 y en ciertas jurisdicciones no sirvió para agilizar los procesos porque al haber dejado atrás el procedimiento escrito y haber pasado a la oralidad los operadores de justicia adquirieron nuevas destrezas de litigación oral en el ámbito laboral, lo que suponía que tengamos más jueces y más lugares de audiencias y como no se incrementaron los jueces de trabajo y las salas de audiencia habían jurisdicciones en que las audiencias se las señalaba la primera audiencia después de seis meses y la segunda después de otros seis meses más, peor aún para la implementación de un procedimiento general modelo tipo para todas las audiencias además se necesita implementar más jueces, más salas de audiencia, y por supuesto litigantes preparados y

jueces preparados, con la aprobación de un nuevo código que empezara a regir en el plazo de doce meses a partir de su publicación en el registro oficial, en los ámbitos no constitucionales ni penales, lo constitucional se regirá por la ley orgánica del control constitucional y lo penal por el COIP, todas las demás materias inquilinato, niñez, familia, contratos, problemas entre comerciantes, herencias serán reguladas a nivel procesal por el Código General de Procesos denominado COGEP.

4.1.2. Segunda interrogante.

¿Los procesos en materia civil se han ido sustanciando de acuerdo a un sistema tradicionalmente escrito, que ha conllevado a distorsionar la agilidad en la administración de justicia, en tal razón cuál cree usted que son los problemas de orden procesal en el juicio ordinario?

R.1. Que los trámites son demasiado largos, que sus normas dan pasos a la dilatación de proceso o impugnaciones, en el honor al tiempo y al servicio que debe prestar la función judicial, son innecesarios, por el gran costo que lleva la tramitación de los procesos ordinarios.

R.2. El gran problema es que en un caso que se ventile en un juicio ordinario, da oportunidad de impugnaciones en cualquier asunto, por así disponerlo el Código de Procedimiento Civil, que indica que en cualquier caso que no ha sido puesto en juicio puede ser objeto de impugnación.

R.3. El trámite es demasiado largo, en los plazos y términos, pero también no existe un acercamiento entre las partes y el juez o jueza para llevar a cabo el proceso.

Comentario:

Los procesos en materia civil se han ido sustanciando de acuerdo a un sistema tradicionalmente escrito existiendo al momento una variedad alrededor de ochenta tipos de procesos que ha conllevado a distorsionar en muchos de los casos la agilidad en la administración de justicia, plasmándose exclusivamente los ritualismos y formalismos innecesarios de ciertos actos procesales en los juicios ordinarios con trámites excesivamente largos y engorrosos que duran alrededor de cinco, siete, diez hasta quince años, lo que ha constituido un trauma psicológico y una experiencia dolorosa a los usuarios

lo cual hace efectivamente que no exista justicia, por lo tanto es fundamental la implementación de la oralidad en este tipo de procesos y no solamente en los procedimientos ordinarios sino en todos los procesos en materia civil, además que la constitución de 1998 y la del 2008 ya ordeno la implementación de la oralidad en todos los procesos estando pendientes los procesos en materia civil, el mismo que ya se encuentra aprobado por la asamblea nacional un procedimiento modelo tipo para todos los procesos en materia civil.

4.1.3. Tercera interrogante.

¿Cree usted que para la implementación de la oralidad en materia civil en el Ecuador, esta debe ir acompañada de infraestructura humana y física, por lo que no se podrá plasmar con el mismo número de jueces capacitados y abogados adiestrados en litigación oral?

R.1. Primeramente para la implementación de un procedimiento oral en materia civil, en algunas jurisdicciones debería realizarse un plan piloto con la finalidad de determinar resultados y que tal de conveniente sería esta propuesta.

R.2. En el código de procedimiento civil establecen tiempos relativamente cortos, pero lo que no hay son los recursos humanos e infraestructura para la agilidad de los procesos.

R.3. Todos los sujetos que intervienen en un proceso debemos estar preparados y capacitados para adiestrarnos en litigación oral esto es jueces, secretarios, analistas, abogados y hasta los mismos usuarios que son partes de un proceso, pero para esto es necesario que el consejo de la judicatura haga efectiva la propuesta legislativa incorporando los insumos y herramientas necesarias provenientes de infraestructura, tecnología y talento humano.

Comentario:

No solo con el cambio de la norma que regula progresivamente los procedimientos procesales en nuestro país vamos a tener una justicia eficaz, rápida y efectiva garantizando los principios de inmediación, concentración y celeridad en los procesos, a esta estructura se suman algunos aspectos indispensables para acompañar su cumplimiento, el pasar de un procedimiento escrito a un procedimiento de un sistema basado en audiencias modelo tipo basado en el modelo del juicio laboral que ya se lo implemento en el ecuador desde el año 2004 implica contar con los insumos y herramientas necesarias con mas salas

modernas de audiencias preparadas con herramientas tecnológicas de la información y comunicación que son arietes de la modernidad, seguridad, eficacia, y eficiencia del sistema procesal, con más jueces preparados y capacitados de tal manera que el nuevo sistema procesal no colapse por la acumulación de procesos y diligencias innecesarias en la que los jueces no avancen a resolver y puedan emitir sentencias de calidad con la imperativa distinción entre funciones de los juzgadores frente a las atribuciones de los servidores públicos de apoyo o auxiliares que deben proceder en el orden administrativo debidamente capacitados, dentro de un marco de gestión flexible, que se adapte a las necesidades de la administración de justicia con la finalidad de que esta actividad no se encuentre distorsionada y enredada a causa de aspectos ajenos a la responsabilidad del juzgador, lo que lamentablemente ha contribuido a desacreditar a la administración de justicia basada en la deslealtad procesal y promoviendo en contrario sensu la vigencia de la observancia de la buena fe, el trato justo y la progresiva solución alternativa de solución de conflictos como mecanismos válidos para descongestionar los trámites procesales, con una excelente calidad del servicio público que se sitúe en la dimensión de las expectativas ciudadanas, que requiere justicia proba para resolver las controversias y vivir en un ambiente de paz social. Los procedimientos engorrosos serán remplazados por otros que alienten a los particulares a confiar en el Estado para solucionar diferencias, con trámites expeditos, los procedimientos evitarán dentro de lo jurídicamente factible, dilataciones innecesarias.

4.1.4. Cuarta interrogante.

¿Cree usted, que para la implementación de la oralidad en el juicio ordinario, sería aplicable un procedimiento en que se prevé dos audiencias, una audiencia preliminar y una audiencia definitiva, de un procedimiento modelo tipo que ya ha sido puesto a prueba en otras materias en nuestro país como es el caso del juicio laboral?

R.1. Una para la conciliación, otra para solicitar las pruebas y otra para llevar a cabo las pruebas y el juicio, y que en esta última audiencia el juez tome su resolución

R.2. Considero que dos una para la conciliación, contestación a la demanda y presentación de pruebas, y la otra la denominada propiamente del juicio, que es la audiencia definitiva que resuelven los asuntos vertidos y en el litigio que las partes han entablado

R.3. Deben ser dos, tomando como ejemplo las señaladas en la legislación laboral donde la una se da contestación a la demanda, conciliación y presentación de pruebas y la otra

donde se lleva a cabo el juicio, pero que el juez tome su decisión en ésta última, pero que de tiempo para dictaminar mediante sentencia.

Comentario:

Es indispensable tomar en cuenta las experiencias de códigos procesales de otros países que tienen algunas similitudes, la uruguaya, colombiana, peruana, mexicana entre otras, actualmente existe algunos trámites orales en nuestro país en lo penal y en lo laboral de tal modo que ha sido necesario tomar en consideración esas experiencias de la oralidad en nuestro país, en que se deja a un lado el trámite escrito y se pasa al trámite oral de tal modo que no es algo nuevo y ya hemos tenido esas experiencias de la oralidad, y en ciertas jurisdicciones no sirvió para agilizar los procesos, porque al haber dejado atrás el trámite escrito y pasar a la oralidad en lo laboral suponía que tengamos más jueces y más lugares de audiencia, como no se incrementaron ni más jueces ni más salas de audiencias habían jurisdicciones en que un trabajador cuando demandaba se señalaba la primera audiencia en seis meses y la segunda en otros seis meses más, mientras que en otras jurisdicciones los procesos judiciales eran muy rápidos, por lo que este procedimiento similar al laboral para poder funcionar necesita más jueces, mas salas de audiencias, y litigantes preparados y jueces preparados, en este nuevo procedimiento planteado por el consejo de la judicatura en el COGEP se procura que existan estructuras básicas que sean flexibles, adaptable y racional el que bien puede resolverse en dos audiencias, en la primera llamada audiencia preliminar, en la que el juzgador tendrá la oportunidad de sanear el proceso, admitir la prueba anunciada y presentada, resolver los puntos de debate, resolver sobre la participación de terceros, sobre el litisconsorcio, convalidar o subsanar aspectos formales, entre otros. Lo cual brinda a los órganos de justicia y a las partes procesales la invaluable oportunidad de interactuar, de revisar el proceso en forma íntegra de tal forma que no adolezca de vicios o pueda ser depurado. Y en la audiencia llamada de juicio o de juzgamiento en la misma que se alegara desde el inicio hasta el final se evacua la prueba anunciada y se emitirá el pronunciamiento de la resolución para que luego en un tiempo estimado esta sea notificada de manera motivada.

4.2. Análisis de encuestas a abogados en libre ejercicio, secretarios y usuarios de la función judicial de Loja

4.2.1. Primera pregunta.

¿Cree usted que con la implementación de un nuevo procedimiento civil ordinario de un sistema basado en audiencias, garantizara el derecho al debido proceso, a la tutela judicial efectiva, el derecho a la seguridad jurídica e independencia judicial en el Ecuador?

Tabla 1: Resultados de la primera pregunta a abogados en libre ejercicio profesional

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	23	76.6 %
NO	7	23.4 %
TOTAL	30	100 %

Fuente: Abogados en libre ejercicio profesional

Autor: Dr. Mauricio Paúl Quito Ramón

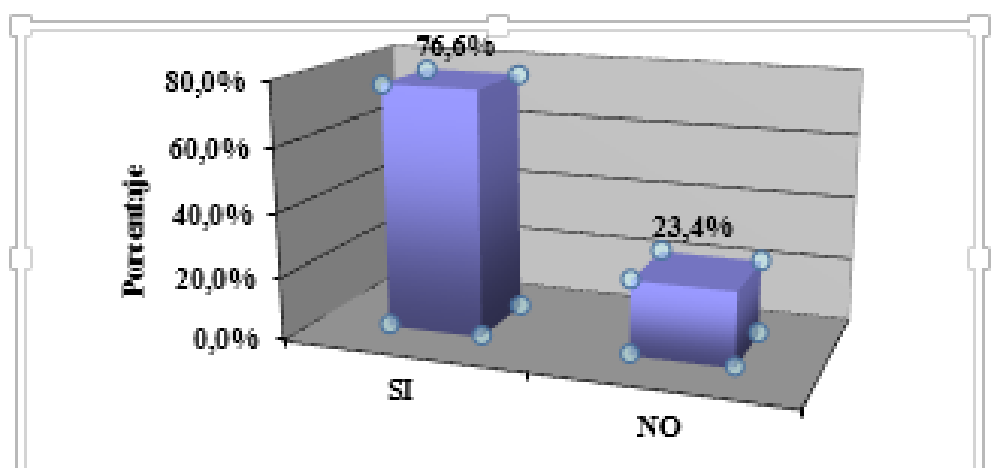


Figura 1: Resultados de la primera pregunta a abogados en libre ejercicio profesional

Fuente: Abogados en libre ejercicio profesional

Interpretación

Sobre la primera interrogante, de un universo de treinta encuestados, veinte y tres que equivale el 76.6% indicaron estar de acuerdo que con la implementación de un procedimiento civil oral conlleva ventajas prácticas efectivas de agilidad, concentración, economía, publicidad, justicia oportuna y confiable, porque la oralidad permite el contacto directo entre el juez con el actor y demandado. En cambio siete que corresponde el 23.4% no están de acuerdo que con la implementación de un procedimiento civil oral conlleva ventajas prácticas efectivas de agilidad, concentración, economía, publicidad, justicia oportuna y confiable, porque ello depende del buen servicio que puede prestar el sistema de administración de justicia

Análisis.

Estimo que con la implementación de un procedimiento civil oral conlleva ventajas prácticas efectivas de agilidad, concentración, economía, publicidad, justicia oportuna y confiable, porque la administración de justicia tienen procesos caducos que hacen imposible la solución de conflictos en el menor tiempo posibles, por los inconvenientes que conlleva la dilatación de los procesos.

4.2.2. Segunda pregunta.

¿Cree usted que con la implementación de un procedimiento civil oral se desvanecería el problema de la ineficiencia y lentitud encontrada en el despacho de causas en el sistema escriturario actual?

Tabla 2: Resultados de la segunda pregunta a abogados en libre ejercicio profesional

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	10	33.3 %
SI	20	66.7 %
TOTAL	30	100 %

Fuente: Abogados en libre ejercicio profesional

Autor: Dr. Mauricio Paúl Quito Ramón

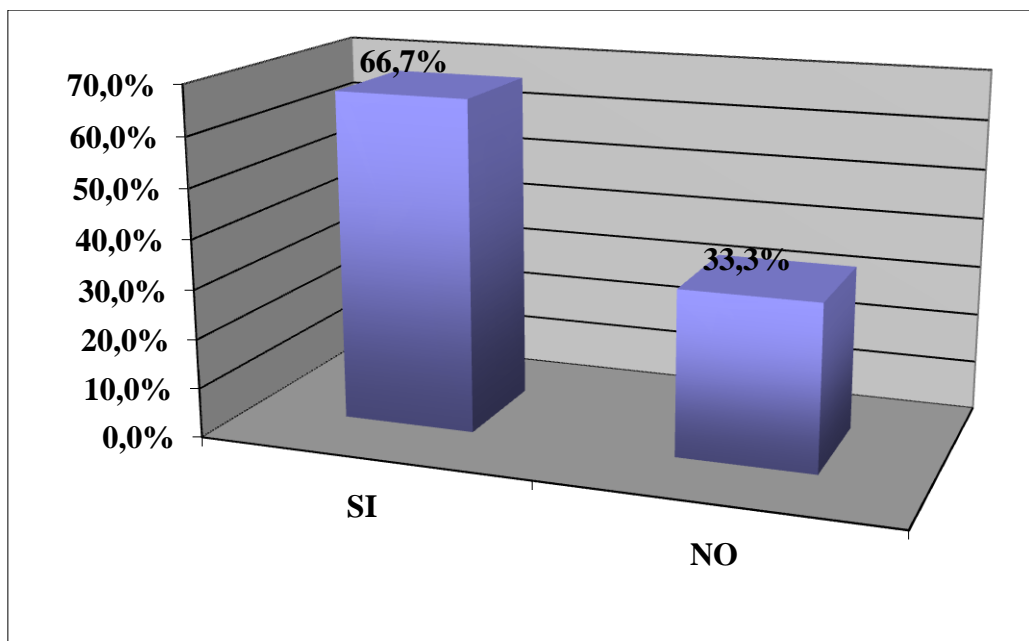


Figura 2: Resultados de la segunda pregunta a abogados en libre ejercicio profesional

Fuente: Abogados en libre ejercicio profesional

Interpretación:

En esta representación se observa que, diez encuestados que equivale el 33,3% señalaron que con la implementación de un procedimiento civil oral no se desvanecería el problema de la ineficiencia y lentitud encontrada en el despacho de causas en el sistema escriturario actual. En cambio los veinte encuestados que corresponde el 66,7% opinan que con la implementación de un procedimiento civil oral si se desvanecería el problema de la ineficiencia y lentitud encontrada en el despacho de causas en el sistema escriturario actual

Análisis:

Con la implementación de un procedimiento civil oral se desvanecería el problema de la ineficiencia y lentitud encontrada en el despacho de causas en el sistema escriturario actual.

4.2.3. Tercera pregunta.

¿Cree usted que para la implementación de la oralidad en materia civil primeramente es necesario una formación técnica y psicológica de cada uno de los funcionarios de la función judicial desde los amanuenses hasta el juez ya que deben estar preparados para actuar en procedimientos inmediatos?

Tabla 3: Resultados de la tercera pregunta a abogados en libre ejercicio profesional

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	5	16.6 %
SI	25	83.4 %
TOTAL	30	100 %

Fuente: Abogados en libre ejercicio profesional

Autor: Dr. Mauricio Paúl Quito Ramón

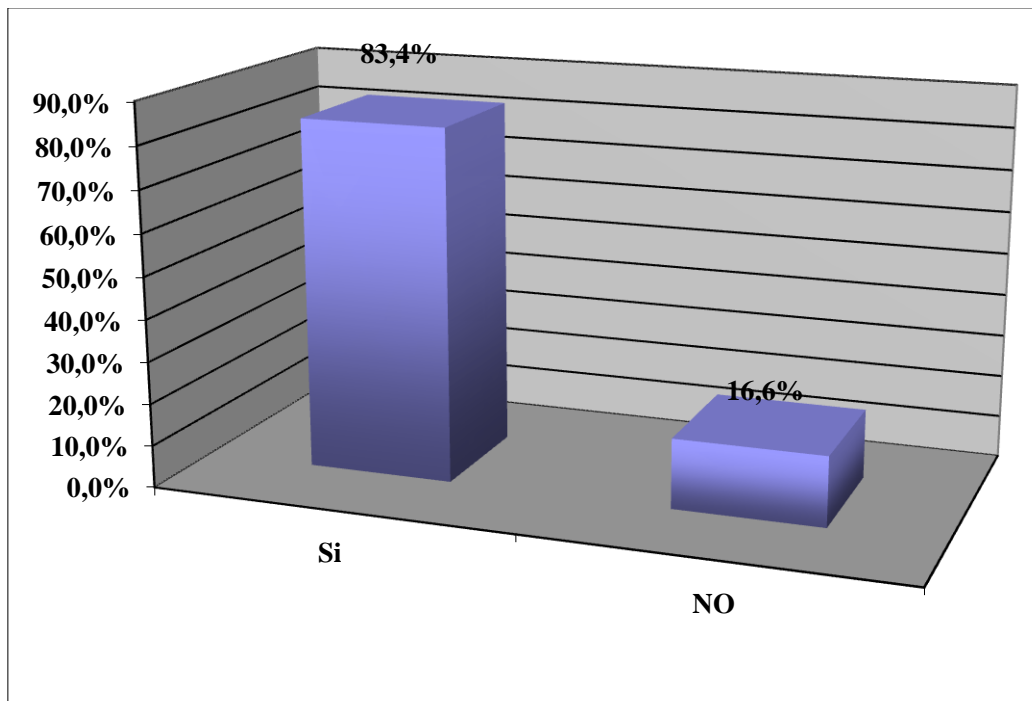


Figura 3: Resultados de la tercera pregunta a abogados en libre ejercicio profesional

Fuente: Abogados en libre ejercicio profesional

Interpretación.

En cuanto a esta pregunta cinco personas que engloba el 16.6% opinaron no estar de acuerdo que para la implementación del nuevo procedimiento general unificado de procesos en materia civil primeramente es necesario una formación técnica y psicológica de cada uno de los funcionarios de la función judicial desde los amanuenses hasta el juez ya que deben estar preparados para actuar en procedimientos inmediatos. En cambio veinticinco personas que encierra el 83.4% estimaron que para la implementación del nuevo procedimiento general unificado de procesos en materia civil primeramente es necesario una formación técnica y psicológica de cada uno de los funcionarios de la función judicial desde los amanuenses hasta el juez ya que deben estar preparados para actuar en procedimientos inmediatos.

Análisis.

Estoy de acuerdo que para la implementación del nuevo procedimiento general unificado de procesos en materia civil primeramente es necesario una formación técnica y psicológica de cada uno de los funcionarios de la función judicial desde los amanuenses hasta el juez ya que deben estar preparados para actuar en procedimientos inmediatos.

4.2.4. Cuarta pregunta.

¿Cree usted que en la sustanciación de los procesos de conocimiento cuando la ley no hubiese dispuesto la aplicación de un procedimiento determinado será aplicable un procedimiento general tipo en el que se prevé dos audiencias una preliminar y una complementaria o de juzgamiento?

Tabla 4:Resultados de la cuarta pregunta a abogados en libre ejercicio profesional

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	3	10 %
SI	27	90 %
TOTAL	30	100 %

Fuente: Abogados en libre ejercicio profesional

Autor: Dr. Mauricio Paúl Quito Ramón

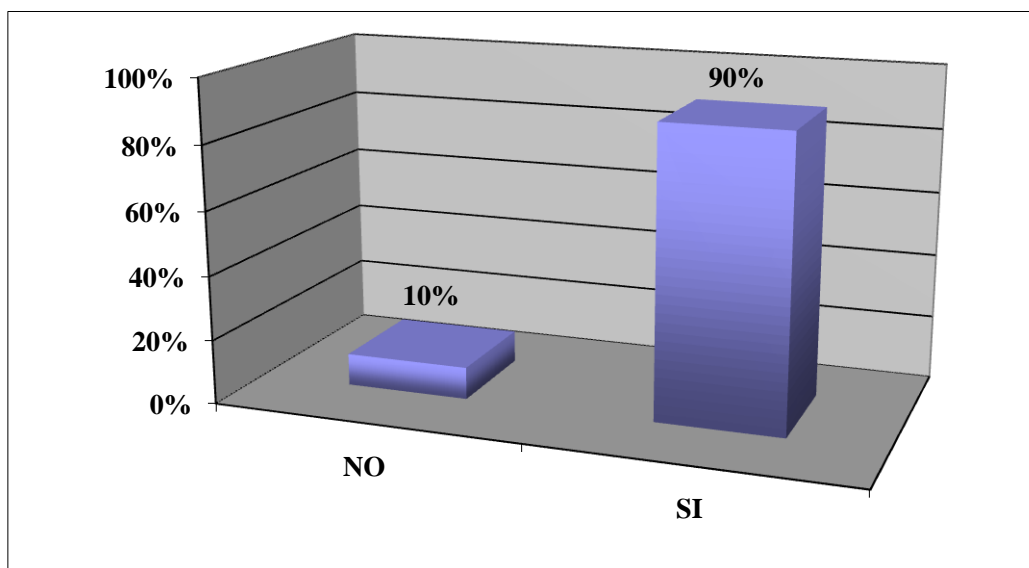


Figura 4: Resultados de la cuarta pregunta a abogados en libre ejercicio profesional

Fuente: Abogados en libre ejercicio profesional

Interpretación.

En cuanto a esta pregunta, tres personas que encierra el 10% manifestaron no estar de acuerdo que en la sustanciación de los procesos de conocimiento cuando la ley no hubiese dispuesto la aplicación de un procedimiento determinado será aplicable un procedimiento general tipo en el que se prevé dos audiencias una preliminar y una complementaria o de juzgamiento. En cambio veintisiete personas que engloba el 90% expresaron que en la sustanciación de los procesos de conocimiento cuando la ley no hubiese dispuesto la aplicación de un procedimiento determinado será aplicable un procedimiento general tipo en el que se prevé dos audiencias una preliminar y una complementaria o de juzgamiento

Análisis.

En la sustanciación de los procesos de conocimiento cuando la ley no hubiese dispuesto la aplicación de un procedimiento determinado será aplicable un procedimiento general tipo en el que se prevé dos audiencias una preliminar y una complementaria o de juzgamiento, Con estos cambios se prevé procedimientos más sencillos para lograr la tutela judicial que facilite la administración de justicia, ajustándose los procedimientos a las transformaciones modernas de la teoría general de procesos, mediante el cual al juzgador al dirigir el proceso tiene amplias facultades para resolver de manera ágil los asuntos que le son puestos en

consideración, evitando ritualismos innecesarios salvo las formalidades propias de cada de las diligencias.

4.2.5. Quinta pregunta.

¿Cree usted que con la implementación de la oralidad en materia civil los principios y garantías constitucionales permitirá establecer de mejor manera la tutela judicial y efectiva al momento de administrar justicia y que toda persona pueda hacer prevalecer sus derechos y sobre todo obtener resoluciones justas?

Tabla 5: Resultados de la quinta pregunta a abogados en libre ejercicio profesional

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	5	16.6 %
SI	25	83.4 %
TOTAL	30	100 %

Fuente: Abogados en libre ejercicio profesional

Autor: Dr. Mauricio Paúl Quito Ramón

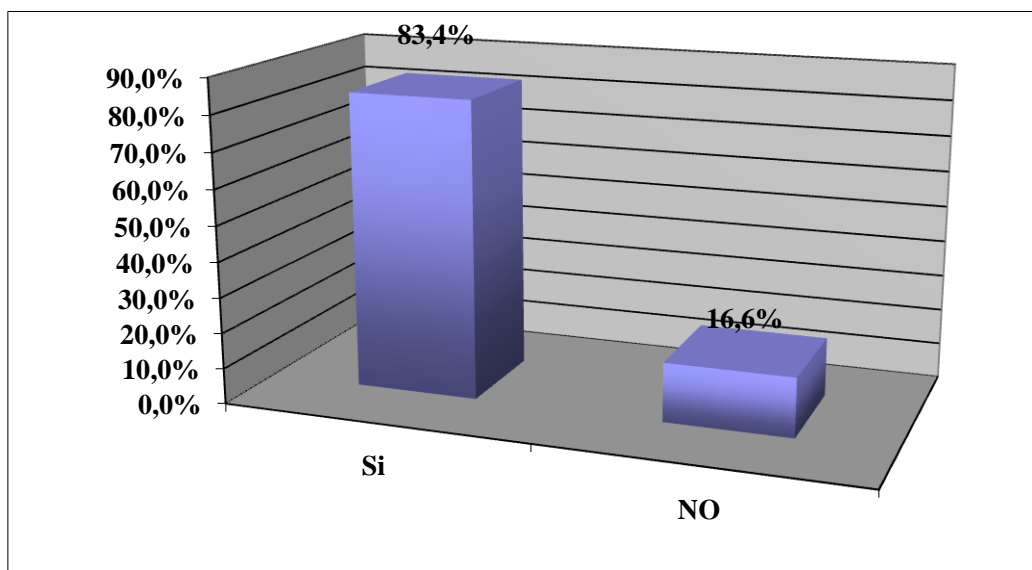


Figura 5: Resultados de la quinta pregunta a abogados en libre ejercicio profesional

Fuente: Abogados en libre ejercicio profesional

Interpretación.

Esta pregunta veinticinco encuestados que equivale el 83.4% opinaron que con la implementación de la oralidad en materia civil los principios y garantías constitucionales permitirá establecer de mejor manera la tutela judicial y efectiva al momento de administrar justicia

En cambio cinco personas que corresponde el 16.6% no están de acuerdo que con la implementación de la oralidad en materia civil los principios y garantías constitucionales van establecer de mejor manera la tutela judicial y efectiva al momento de administrar justicia.

Análisis.

Con la implementación de la oralidad en materia civil los principios y garantías constitucionales, se ajustan a las transformaciones modernas de la teoría general de procesos al momento de resolver en la que el juez va estar frente a frente con las partes procesales prevaleciendo el principio de inmediación procesal, evacuando pruebas y demás actos procesales que estructuran de manera fundamental el proceso, las mismas que no podrán ser delegadas, audiencias que no sean dirigidas directamente por el juez serán causa de nulidad.

4.3. Verificación de objetivos y contrastación de Hipótesis

En la presente tesis he propuesto un objetivo general y dos objetivos específicos, de los cuales a continuación los menciono y analizo como se han ido verificando.

El Objetivo general planteado consistió en **“Determinar mediante un estudio jurídico, analítico y crítico las nuevas características, si con la implementación de un nuevo procedimiento para la sustanciación de los procesos en materia civil en el juicio ordinario u lato donde predomina la litigación oral, los procedimientos serán más sencillos logrando de mejor manera la tutela judicial rápida y efectiva que facilite la administración de justicia”**

Este objetivo se verifica positivamente, por cuanto, dentro del proceso justo de reformulaciones, se hace una memoria y análisis del Código Procesal Unificado, elaborado por el Centro de Justicia para las Américas, proceso que tienen un estudio de aplicación del

sistema oral, y ha servido de base para que el Código General del Proceso elaborado por el Consejo de la Judicatura, sea aprobado por la asamblea nacional, normas procesales que entrarán en vigencia en el plazo de 12 meses.

El primer objetivo específico consistió en **“Analizar las experiencias de la oralidad en nuestro país frente a las aproximaciones del derecho procesal que se desarrolla en otros países”**

Este objetivo se verifica positivamente ya que para la implementación de la sustanciación para un nuevo procedimiento donde predomina la litigación oral en materia civil, se ha tomado como base la sustanciación de un procedimiento ya probado en el Ecuador que tuvo resultados positivos identificando las falencias de este procedimiento para con este mismo modelo innovar un nuevo procedimiento estructuras básicas que sean flexibles, adaptable y racional el que bien puede resolverse en dos audiencias, en la primera llamada audiencia preliminar, en la que el juzgador tendrá la oportunidad de sanear el proceso, admitir la prueba anunciada y presentada, resolver los puntos de debate, resolver sobre la participación de terceros, sobre el litisconsorcio, convalidar o subsanar aspectos formales, entre otros. Lo cual brinda a los órganos de justicia y a las partes procesales la invaluable oportunidad de interactuar, de revisar el proceso en forma íntegra de tal forma que no adolezca de vicios o pueda ser depurado. Y en la audiencia llamada de juicio o de juzgamiento en la misma que se alegara desde el inicio hasta el final se evacua la prueba anunciada y se emitirá el pronunciamiento de la resolución para que luego en un tiempo estimado esta sea notificada de manera motivada, considerando las experiencias e influencias de códigos procesales de otros países.

El segundo objetivo específico consistió en **“Investigar a jueces y profesionales del derecho sobre la conveniencia y características que debe tener un nuevo proceso civil donde se pasa de un procedimiento escrito a un proceso oral donde predomina la oralidad”**

El último objetivo se verifica totalmente, esto se confirma con el análisis de entrevistas a jueces de lo civil de Loja, y el análisis de encuestas a abogados en libre ejercicio procesal, incluido secretarios y usuarios de la función judicial de Loja, datos que fueron de gran importancia para plantear si es procedente la propuesta de reforma que viabilice la litigación de la oralidad.

Al implementarse en nuestro país la oralidad en materia civil y ante las contradicciones e incoherencias del marco legal existente con las nuevas disposiciones constitucionales que regula la oralidad, lo que permitirá establecer mejoras prácticas al momento de administrar justicia en materia civil y que toda persona pueda hacer prevalecer sus derechos y sobre todo obtener resoluciones justas, así en los asuntos relativos a la prueba se desarrolla el principio de inmediación, en la contestación a la demanda el principio de contradicción, en los artículos sobre la necesidad que todo se resuelva en audiencia en base al principio de celeridad y publicidad, y el principio de igualdad con la obligación y actuación de la defensoría pública para las personas que no pueden acceder a una defensa remunerada.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones

Dando cumplimiento a la presente investigación de las nuevas características, principios del proceso civil, y del proceso ordinario u lato, en aplicación de la oralidad, que se debe implementar en el nuevo proceso civil ecuatoriano, y tomando en cuenta la investigación de campo, a continuación me permito emitir las siguientes conclusiones:

Con tantas falencias resulta increíble que en cumplimiento a los mandatos constitucionales de 1998 y de 2008, recientemente en mayo de 2015 recién la Asamblea Nacional, aprueba el nuevo Código General de Procesos en materias no penales, normativa procesal que viabilizara la realización de los principios constitucionales en materia civil, los proyectos y anteproyectos para su aprobación no han faltado, las iniciativas estuvieron truncadas por muchas décadas y a la hora de materializarse en la ley no se lo hizo, quizás por la dificultad intrínseca que representa la materia civil, este nuevo Código General de Procesos tuvo como bases dos proyectos el elaborado por el Instituto Ecuatoriano de Derecho Procesal (IEDP) y el elaborado por el Consejo de la Judicatura que tuvo como antecedente el proyecto del Código Procesal Unificado elaborado por técnicos Chilenos del centro de justicia para las Américas (CEJA), cabe aclarar que en ambos proyectos la finalidad es la misma, lograr una administración de justicia más eficaz, buscando un término medio entre el proceso civil estadounidense y el anteproyecto del instituto iberoamericano, en ninguno de los dos se puede predicar perfección, con un sinnúmero de análisis se aprueba el Código General de Procesos, con la implementación de un procedimiento civil oral se desvanecería el problema de la ineficiencia y lentitud encontrada en el despacho de causas en el sistema escriturario actual, se puede apreciar desde ya la enorme utilidad de las audiencias,

evitando gran cantidad de litigios inútiles porque el juez desde un inicio podrá no solo invitar a las partes a que depongan diferencias, o estaría en aptitud de convalidar posibles nulidades, además de poder determinar exactamente sobre que se va a litigar, los medios probatorios deben concretarse necesariamente a eso puntos en el que se fortalecerán los métodos alternativos de solución de conflictos teniendo como obligación los jueces de proponer formas de conciliación y la posibilidad de derivar los casos a mediación como divorcios por mutuo consentimiento, siempre que no haya hijos; demarcación de linderos, cuando no hay conflicto; inscripción de matrículas, etc, en el que se reducirá de ochenta vías procesales a cuatro vías para la sustanciación de procesos a ordinario, sumario, monitorio y ejecutivo, con un procedimiento con estructuras básicas que sea flexible adaptable y racional, con la efectiva implementación del sistema oral, el mecanismo más idóneo para que los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal trascienda a la práctica, con un procedimiento modelo tipo para las audiencias, en el que se prevé dos audiencias una preliminar y una complementaria o de juzgamiento, en la primera audiencia llamada preliminar el juzgador tendrá la oportunidad de sanear el proceso, admitir la prueba anunciada y presentada, resolver los puntos del debate, resolver sobre la participación de terceros, sobre el litisconsorcio, convalidar o subsanar aspectos formales entre otros, y en la audiencia de juzgamiento en el cual se alegara al inicio y al final, se introducirá y confrontará la prueba y se emitirá la resolución, derivado de experiencias anteriores que ya se pusieron a prueba en el Ecuador, tomando como base la sustanciación del proceso del juicio laboral con innovaciones nuevas, lo cual brinda a los órganos de justicia y a las partes procesales la invaluable oportunidad de interactuar, de revisar el proceso en forma íntegra de tal forma que no adolezca de vicios o pueda ser depurado, resultando indudable la implementación de la litigación oral, y no solamente para la sustanciación del juicio ordinario o lato planteado en este trabajo investigativo sino para la sustanciación de todos los procesos en materia civil, si es procedente o no esclareciendo como el cambio del sistema procesal se proyectara en la sociedad jurídica y particularmente en las escuelas de derecho del país, en donde la enseñanza de la litigación oral es actualmente nula o relegada a un papel secundario, materia que será el denominador común en las mallas de derecho y su estudio será esencial obligatorio para cada uno de los profesionales del derecho, con la necesidad imperiosa de cambio constituyendo un reto para cada una de las personas relacionadas al sistema jurídico Ecuatoriano.

Recomendaciones

Tomando en cuenta las conclusiones expuestas anteriormente, me permito emitir las siguientes recomendaciones:

PRIMERA: El Consejo de la judicatura o quien haga sus veces efectuara las asignaciones o transferencias presupuestarias conducentes al funcionamiento y gestión del nuevo sistema procesal unificado, que entre otros incluirá el financiamiento de la infraestructura logística, implementación tecnológica y provisión de talento humano mediante concursos de merecimientos públicos y transparentes.

SEGUNDA: Al Consejo de la Judicatura para la implementación de un procedimiento civil oral no simplemente se necesita el cambio de la norma o la estructura del proceso, para cambiar la justicia en el ecuador, se necesita primeramente independencia y autonomía, una justicia que no sea independiente no va a resolver jamás los problemas judiciales en el país, quien administra justicia debe tener ciertas calidades morales que le califiquen para resolver el conflicto entre las partes procesales, un juez que no tenga independencia para resolver y que cumple órdenes superiores no va a resolver jamás sin antes pedir un permiso, son competencias exclusivas de los jueces de primera instancia, de los jueces provinciales, de los jueces de la corte nacional de justicia, independientes uno respecto de los otros es decir no puede un juez provincial ordenar al juez de primera instancia como resolver una causa, ni un juez nacional ordenar a un juez provincial de cómo proceder.

TERCERA: Que desde la academia se incorporen a sus estudiantes de derecho nuevas materias de litigación oral, con las innovaciones jurídicas de un sistema procesal basado en audiencias, el consejo de la judicatura capacitara mediante formación técnica y psicológica de cada uno de los funcionarios de la función judicial secretarios, amanuenses, jueces, asistentes, auxiliares ya que deben estar preparados para actuar en procedimientos inmediatos, igualmente a los abogados en el ejercicio de la profesión deben estar preparados la forma cómo van a litigar. Norma que entrara en vigencia en el plazo de diez meses a partir de la publicación en el registro oficial, tiempo que es insuficiente y se requiere un lapso de climatización de la norma en los operadores de justicia, la agilidad procesal no implica romper reglas lógicas que son propias de las diligencias procesales en las audiencias, la justicia no se consigue, ineludiblemente con resoluciones inmediatas bien que pueden ser producto de un razonamiento que se ha visto influenciado por un alegato convincente, pero carente de derecho, quien desea acelerar la sustanciación de los

procedimientos para bien o mal debe tener en cuenta que con ello se puede incrementar las sentencias erróneas. Si los jueces no están debidamente capacitados o entrenados para manejar este esquema lo más seguro es que este modelo propuesto fracase, por decisiones tomadas al apuro ya que la rapidez no justifica de ninguna manera sentencias injustas.

CUARTA: La implementación de la litigación oral en materia civil no se la debe tomar a la ligera su entrada en vigencia, siendo necesario que antes de su aplicación a nivel nacional se propongan pequeños escenarios de prueba y preparación, en jurisdicciones donde la carga procesal sea menor y el sistema sea puesto en práctica corrigiendo varias falencias y vacíos que pueden resultar.

QUINTA: El consejo de la judicatura debe implementar en el aspecto infraestructural salas idóneas preparadas con audio y video para las audiencias, al igual que herramientas tecnológicas de la información y comunicación que son arietes de la modernidad para mejorar el servicio, expedientes electrónicos, notificaciones y casilleros electrónicos.

SEXTA: Para la aplicación de un nuevo procedimiento en materia civil donde predomina la oralidad gran parte de trámites de jurisdicción voluntaria serán atendidos exclusivamente por los notarios, para lo cual es necesario que las normas del Código Orgánico General de Procesos, que reforman el Código Orgánico de la Función Judicial, la ley notarial y la ley de arbitraje y mediación sean implementadas de inmediato.

SEPTIMA: A los abogados y partes procesales deben adoptar ciertas calidades éticas y morales y crear una cultura de lealtad procesal, con el uso adecuado de los medios judiciales ya que a la parte que litigue de forma abusiva, maliciosa, temeraria o con deslealtad será condenado a pagar al Estado los gastos en que haya incurrido, imponiendo el juzgador el pago de una multa al defensor que haya interpuesto un recurso sin fundamento o haya asegurado una pretensión con una medida cautelar innecesaria.

Reflexiones que fundamentan la propuesta jurídica en implementación de litigación oral en materia civil.

Las normas jurídicas deben ir adecuándose a las realidades de la sociedad, cuyas relaciones van a regular el principio fundamental de carácter sociológico y lógico, las sociedades cambian, la ciencia y la tecnología avanzan, los conflictos sociales arrecian, la

delincuencia es un fenómeno de la sociedad muy preocupante, la largueza en la duración de los procesos es una experiencia dolorosa en nuestro país, de ahí la necesidad de sustituir el viejo código de procedimiento civil imperante en el país por más seis o siete décadas por otro, además de cumplir el mandato constitucional y adecuar este código procesal a las prescripciones constitucionales que señalan como sistema de tramitación de estos juicios en la oralidad. Con la aprobación de esta propuesta jurídica va a ser el tránsito generalmente o predominantemente escrito para el sistema oral, el tránsito de la vieja máquina de escribir para ser objetivo a la utilización de otros medios tecnológicos, las grabaciones, las filmaciones, la computación junto a la serenidad y necesidad de que los procedimientos judiciales sean expeditos pensando en los otros factores, el acierto es decir que la decisión del juez se ajuste estrictamente a que la ley y la realidad procesal, porque una cosa es la concepción teórica de la ley y otra es la aplicación de las normas generales y abstractas a la infinidad de casos que la vida va creando por lo que el juez, tiene que realizar en cada decisión una tarea intelectual para adecuar la norma o las normas que va aplicar a los hechos en orden a que la decisión solamente sea pronta o acelerada, sino certera. Una eficaz administración de justicia depende de la convergencia de tres factores, el primero que los procedimientos sean ágiles y que naturalmente deben constar en la ley, el segundo en aquellos que antes llamábamos recursos humanos hoy se denominan talento humano debidamente capacitados para el cumplimiento de este nuevo rol y un tercer elemento, son los medios operativos empezando por los espacios físicos y la disponibilidad de la utilización de estos mecanismos científicos y tecnológicos que pueden realmente servir para lo que se ha señalado reiteradamente el aspecto cierto en las decisiones judiciales, en la propuesta de a la comisión y aprobación de esta normativa desde un principio se planteó que debería hacerse para el segundo debate se habló de diez meses ahora está para el plazo de 12 meses tiempo que analizándolo desde el punto de vista crítico, ese tiempo va a ser insuficiente para poder disponer de un personal y operadores de justicia suficientemente capacitados ya que como lo dijimos anteriormente una cosa es la aplicación teórica de la ley o y otra es la realidad como se desarrollan las sustanciación de los procesos, con lo que es necesario un lapso de climatización más o menos largo que naturalmente va empezar a correr desde el principio de vigencia de este nuevo código el mismo que tendrá una especie de vacancia luego de un año de publicado en el registro oficial, por lo que van a surgir un sinnúmero y serie de inquietudes y de preocupaciones respecto de normas, de ahí que la corte nacional va tener mucha carga procesal ya que tendrá que dictar resoluciones que permitan la debida aplicación de esas normas por lo que se habla de un periodo más o menos largo de climatización porque las creaciones jurisprudenciales, es decir los pronunciamientos de los tribunales de justicia que se

convierten en obligatorios o vinculantes seguirán produciéndose en el mediano y largo plazo, igualmente los abogados deberán estar preparados para hacer frente a estas nuevas realidades a través de un estudio detenido de las nuevas normas y adaptaciones a las nuevas concepciones, código que no es perfecto con aciertos y bondades, código que para hacer de la administración de justicia un medio de realización de la justicia, es decir dar acada quien lo que le corresponde según la más antigua concepción de esto llamado justicia.

Entre estos aciertos y observaciones como un acertado pronunciamiento el de prescribir el apremio personal a los deudores solidarios en alimentos ya que se ponen en conflicto dos sectores realmente vulnerables los niños y adolescentes y adultos mayores, principios que desde la roma antigua como es elexceso de ley, es causa de injusticia y por otro lado precisiones que han sido necesarios como la reducción del número de procedimientos lo que han sido un factor positivo, aunque en ciertos casos siempre van haber serias dificultades porque hay procesos y procesos unos y ser calificados como complejos y otros como simples, los complejos un juicio de partición estos siempre requieren de meditación y análisis previo, porque un juicio a parte de una contienda legal como dice la definición esto es una lucha de pasiones y de entrega y hasta de interésese y a veces hasta de odios porque es un realidad, por lo que antes de que entre totalmente en vigencia el código hay que analizar si el juez deberá emitir sentencia tan pronto como termine la audiencia con un término prudencial, ni tampoco con un término largo por asuntos de celeridad, para que puedan meditar a menos que el propio juez o el propio tribunal estime que puede emitir sentencia en ese mismo instante, también las ciertas facultades del juez estas sean unipersonales o como miembro de un tribunal, aquello por ejemplo de poder rechazar en la primer audiencia una prueba aunque estime inútil sin todavía llegar a la conclusión por lo que todavía no se conoce el fondo del asunto, por lo que hay que tener suficiente prudencia para la toma de estas decisiones, por lo que esta propuesta también debería ser analizada, otro punto importante es la comparecencia del demandado a juicio.

Una cosa es que una sentencia sea suficientemente fundamentada y motivada que haga entrever las equivocaciones en que pudo haber incurrido el patrocinador de la causa y otra cosa es que no haya un acierto en cuanto a la adecuación de las normas, de la realidad procesal la tarea de administrar justicia es sumamente delicada, prácticamente el juez tiene que ser sabio para poder naturalmente pronunciarse al respecto del futuro de las personas ya que los juicios provocan consecuencias de diferente naturaleza empezando por las consecuencias de orden personal me refiero específicamente a la salud de los litigantes.

Con estos cambios se prevé procedimientos más sencillos para lograr la tutela judicial que facilite la administración de justicia, ajustándose los procedimientos a las transformaciones modernas de la teoría general de procesos, mediante el cual al juzgador al dirigir el proceso tiene amplias facultades para resolver de manera ágil los asuntos que le son puestos en consideración, evitando ritualismos innecesarios salvo las formalidades propias de valides de las diligencias.

Que el impulso procesal corresponderá a las partes que intervienen en el proceso conforme al sistema dispositivo en relación con el principio de inmediación para la celebración de las audiencias en la que tienen que estar presentes el juez y las partes procesales, y las que no sean conducidas por el juez estas serán nulas, ahora actores y demandados deberán presentar las pruebas desde el inicio de la causa, la agilidad dependerá más de los jueces que de las partes, con esta implementación tanto el actor como el demandado tienen mayores posibilidades de tener un juicio justo y serio, y los jueces podrán garantizar una administración mucho más rápida.

En la sustanciación los procesos de conocimiento cuando la ley no hubiese dispuesto la aplicación de un procedimiento determinado será aplicable un procedimiento general tipo en el que se prevé dos audiencias una preliminar y una complementaria o de juzgamiento.

Las normas del COGEP que reforman el Código Orgánico de la **Función Judicial**, la Ley Notarial y la Ley de Arbitraje y Mediación serán implementadas de inmediato. Asimismo, aquellas que regulan los períodos de abandono de las causas, la solicitud de copias certificadas y el registro de contratos de inquilinato.

A partir de la publicación del COGEP en el Registro Oficial, los conjuces de la Corte Nacional de **Justicia** decidirán sobre la admisibilidad de un recurso de casación de forma unipersonal y ya no como parte de un tribunal.

De la misma forma, desde el 22 de mayo de 2015, regirá la disposición por la cual el Consejo de la Judicatura certificará y aprobará el funcionamiento de todos los centros de arbitraje.

En 12 meses, entrarán en vigencia todas las disposiciones procesales estipuladas en el Código. Esto porque es necesario capacitar a los jueces, secretarios y ayudantes judiciales encargados del manejo de las audiencias orales.

- Art. 75 de la Constitución de la República del Ecuador expresa: “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”.
- Art. 76 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador expresa: “Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria”.
- Art. 168 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, prescribe: “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.”
- Art. 169 de la Constitución de la República del Ecuador señala: “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.”

ASAMBLEA NACIONAL

CONSIDERANDO

Que el Art. 3 del Código Orgánico de la Función Judicial indica que con el fin de garantizar el acceso a la justicia, el debido proceso, la independencia judicial y los demás principios establecidos en la Constitución y este Código, dentro de los grandes lineamientos del Plan Nacional de Desarrollo, los órganos de la Función Judicial, en el ámbito de sus competencias, deberán formular políticas administrativas que transformen la Función Judicial para brindar un servicio de calidad de acuerdo a las necesidades de las usuarias y usuarios; políticas económicas que permitan la gestión del presupuesto con el fin de optimizar los recursos de que se dispone y la planificación y programación oportuna de las inversiones en infraestructura física y operacional; políticas de recursos humanos que

consoliden la carrera judicial, fiscal y de defensoría pública, fortalezcan la Escuela de la Función Judicial, y erradiquen la corrupción.

Que el Art. 75 de la Constitución de la República del Ecuador garantiza que 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.

Que el Art. 76 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador expresa que las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.

Que el Art. 168 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, prescribe 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.

Que el Art. 169 de la Constitución de la República del Ecuador señala 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.

Recientemente con la aprobación del COGEP se ha implementado la oralidad en materia civil y ante las contradicciones e incoherencias del marco legal existente con las nuevas disposiciones constitucionales que regula la oralidad, se hace necesario incorporar las disposiciones reformativas que permitirá establecer mejoras prácticas al momento de administrar justicia en materia civil y que toda persona pueda hacer prevalecer sus derechos y sobre todo obtener resoluciones justas

En uso de las atribuciones que le confiere el Art. 120 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, procede a la siguiente:

DISPOSICIONES REFORMATIVAS

PRIMERA: En todas las disposiciones legales o reglamentarias vigentes, sustitúyase en lo que diga:

1. “Código de Procedimiento Civil”; “Ley de Jurisdicción Contenciosa Administrativa” y “Ley de Casación” por CÓDIGO ORGANICO GNERAL DE PROCESOS.

SEGUNDA: Refórmese el Código Orgánico de la Función Judicial, las siguientes disposiciones:

1. Sustitúyase el segundo inciso del art.13 por el siguiente:
“Solo podrán realizarse grabaciones oficiales de diligencias y audiencias que permitan las constancias procesales de las mismas. En ningún caso las audiencias podrán ser grabadas por medios de comunicación social”

Art. 4.- Refórmese el Art. 400 del Código de Procedimiento Civil por el siguiente:

Presentada la demanda, y contestada la misma de acuerdo a las disposiciones de esta sección el juez convocará a las partes a la audiencia preliminar de conciliación, contestación a la demanda y formulación de pruebas, verificando previamente que se haya cumplido con la citación, audiencia que se efectuará en el término no menor de diez ni mayor de veinte días contados desde la fecha en que la demanda fue calificada. Si las excepciones o la cuestión planteada en la reconvencción versan sobre hechos que deben justificarse, serán tratados en esta misma audiencia, con el propósito de procurar una conciliación, que dé término al litigio.

En esta audiencia, si sólo una de las partes hubiere concurrido, se dejará constancia, en acta, de la exposición que presente y se dará por concluida la diligencia.

La falta de concurrencia de una de las partes constituirá indicio de mala fe, que se tendrá en cuenta para la condena en costas al tiempo de dictarse la sentencia.

En esta audiencia preliminar, el juez procurará un acuerdo entre las partes que de darse será aprobado por el juez en el mismo acto mediante sentencia que causará ejecutoria. Si no fuere posible la conciliación, en esta audiencia el demandado contestará la demanda. Sin perjuicio de su exposición oral, el demandado deberá presentar su contestación en forma escrita.

Art. 5.- Refórmese el Art. 405 del Código de Procedimiento Civil por el siguiente:

En la misma audiencia las partes solicitarán la práctica de pruebas como la inspección judicial, exhibición de documentos, peritajes y cualquier prueba que las partes estimen pertinentes, en cuyo caso el juez señalará en la misma audiencia el día y hora para la práctica de esas diligencias, que deberán realizarse dentro del término improrrogable de veinte días. Quien solicite la práctica de estas pruebas deberá fundamentar su pedido en forma verbal ante el juez en la misma audiencia. Para su realización habrá un solo señalamiento, salvo fuerza mayor o caso fortuito debidamente calificados por el juez de la causa. El juez de oficio, podrá ordenar la realización de pruebas que estime procedentes para establecer la verdad de los hechos materia del juicio y el juez tendrá plenas facultades para cooperar con los litigantes para que éstos puedan conseguir y actuar las pruebas que soliciten. Adicionalmente, en esta audiencia preliminar las partes podrán solicitar las pruebas que fueren necesarias, entre ellas la confesión judicial, el juramento deferido y los testigos que presentarán en el juicio con indicación de sus nombres y domicilios, quienes comparecerán previa notificación del juez bajo prevenciones de ley y las declaraciones serán receptadas en la audiencia definitiva. También durante esta audiencia las partes presentarán toda la prueba documental que se intente hacer valer, la cual será agregada al proceso. Si las partes no dispusieren de algún documento o instrumento, deberán describir su contenido indicando con precisión el lugar exacto donde se encuentra y la petición de adoptar las medidas necesarias para incorporarlo al proceso.

Art. 6 A continuación del Art. 407 del Código de Procedimiento Civil, agréguese el siguiente Artículo:

Art. 407.1.- La audiencia definitiva será pública, presidida por el juez de la causa con la presencia de las partes y sus abogados, así como de los testigos que fueren a rendir sus declaraciones. Las preguntas al confesante o a los testigos no podrán exceder de treinta, debiendo referirse cada pregunta a un solo hecho, serán formuladas verbalmente y deberán ser calificadas por el juez al momento de su formulación, quien podrá realizar preguntas adicionales al confesante o declarante. Los testigos declararán individualmente y no podrán presenciar ni escuchar las declaraciones de las demás personas que rindan su testimonio y una vez rendida su declaración, abandonarán la Sala de Audiencias. Las partes podrán repreguntar a los testigos. Receptadas las declaraciones en la audiencia, las partes podrán alegar en derecho.

ARTÍCULO FINAL: Esta ley entrará en vigencia a partir de su promulgación en el Registro Oficial.

Dado en el Distrito Metropolitano de Quito de la República del Ecuador, en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional, a los..... días del mes de de 2015.

f. LA PRESIDENTE

f. EL SECRETARIO

BIBLIOGRAFÍA

- ABARCA GALEAS, Luis Humberto: La tutela jurídica Constitucional del debido proceso, Editorial Jurídica del Ecuador, primera edición, Quito – Ecuador, 2013.
- AGUIRRE Guzmán, Vanesa: Las líneas para un proceso de reforma para la justicia civil en el Ecuador, Universidad Andina Simón Bolívar, Quito – Ecuador, 2014
- AGUIRRE Guzmán, Vanessa. (mayo, 2013). Derecho Ecuador, Reforma a la legislación procesal secundaria, recuperado de: <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/funcionjudicial/2013/05/27/reforma-a-la-legislacion-procesal-secundaria>
- BERIZONCE.Roberto: Recientes transformaciones del proceso civil. Revista del XXVI Congreso Colombiano de Derecho Procesal. Bogotá, 2005.
- CABANELLAS, Guillermo: Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta, Buenos Aires – Argentina, 1998
- CAMACHO, Azula: Manual de Derecho Procesal, Tomo III, procesos de conocimiento, quinta edición, editorial Temis, Bogotá Colombia, 2005.
- CHIOVENDA, José: Principios de Derecho Procesal Civil, Tomo II, Tercera Edición, Italia, Ediciones REUX S.A., Madrid – España, 1925, p. 124
- COUTURE J, Eduardo (1979): Fundamentos del derecho procesal civil. Bs. As. Depalma Ed. 3ra edición Pág. 122
- DE BERNARDIS Luis Marcelo: Las garantías del debido proceso. Lima – Perú, 1995
- DE LA RÚA, Fernando: El recurso de casación en el derecho positivo argentino, Buenos Aires – Argentina, 2011
- DE SANTO, Víctor: Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas, Sociales y de Economía, Editorial Universidad, Buenos Aires – Argentina, 2008

- DEVIS ECHANDÍA, Hernando: Nociones Generales de Derecho Procesal Civil, Segunda Edición, Editorial Temis, Bogotá – Colombia, 2009.

- ESPINOSA MERINO, Galo: La Mas Practica Enciclopedia Jurídica, Volumen I y II, Vocabulario Jurídico, Editorial Instituto de Informática Legal, Quito – Ecuador, 1986

- FERRAJOLI, Luigi: Democracia y garantismo, Edición de Miguel Carbonell, Editorial Trotta, 2008, Madrid – España.

- FERRAJOLI, Luigi: Derecho y Razón, Teoría del Garantismo Penal, Editorial Trota, España, 1995.

- GOLDSTEIN, Mabel: Diccionario Jurídico Consultor Magno, Círculo Latino Austral, Buenos Aires – Argentina, 2008

- GARAICOA ORTIZ, Xavier: Normativismo sistema de los derechos, editores Edilexa S.A., 1ra edición, Guayaquil – Ecuador, 2012.

- GOZAINI Osvaldo A. (1996): Teoría General del Derecho Procesal. Ediar. Bs. As. Pág. 97

- LOVATO, j: Programa Analítico de Derecho Procesal Civil, editorial Casa de la Cultura Ecuatoriana, Quito – Ecuador, 1957

- MONROY Gálvez, Juan: Introducción al Proceso Civil, Temis De Belaunde & Monroy Santa fe de Bogotá- Colombia, 1996.

- MORALES MOLINA, Hernando: Curso de Derecho Procesal Civil, Tomo I, editorial ABC, Bogotá – Colombia, 1979

- PEÑAHERRERA, Víctor Manuel: Lecciones de Derecho Práctico Civil y Penal, Tomo Primero, Megaleyes, Quito – Ecuador, 2007.

- PALACIO, Lino: Manual de Derecho Procesal Civil, Buenos Aires – Argentina, 2009.

- PEIRANO, José Walter: Conceptos fundamentales del proceso civil para entender el sistema judicial, en el Peruano, 1994

- PONCE VILLACÍS, Juan Esteban: El neoconstitucionalismo en el Ecuador, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2010.

- PRIETO CASTRO Y FERNANDEZ, Leonardo: Derecho Procesal Civil. Vol 1. 3ra edición, Editorial Técnos. Madrid, 1980

- TAMA, MANUEL: Defensas y Excepciones, en el Procedimiento Civil, Edilexa S.A. ediciones, segunda edición, Guayaquil – Ecuador, 2012

- Ugo Rocco, Derecho Procesal Civil, Vol. I, Editorial Jurídica Universitaria, México, 2001

- VALENCIA ZEA, Arturo: Proyecto de Código de derecho Privado, Superintendencia del Notariado, Bogotá – Colombia, 1980

- ZAVALA EGAS, Jorge. Derecho constitucional, neoconstitucionalismo y argumentación jurídica, editorial Edilexa S.A., Guayaquil – Ecuador, 2010

- http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com_content&task=view&id=132&Itemid=29

- CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2015.

- CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2015.

ANEXOS

Anexo1: Formulario de encuesta

UNIVERSIDAD TÉCNICA PARTICULAR DE LOJA
ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS
POSGRADO MAESTRIA EN DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL

Señor Abogado, sírvase contestar la siguientes preguntas que a continuación detallo relacionado con el tema “APLICACIÓN DE LAS NUEVAS TENDENCIAS DEL DERECHO PROCESAL AL NUEVO PROCESO LATO U ORDINARIO EN EL ECUADOR”, su colaboración me será de mucha ayuda en el desarrollo de la presente investigación.

1. ¿Cree usted que con la implementación de un nuevo procedimiento civil ordinario de un sistema basado en audiencias, garantizara el derecho al debido proceso, a la tutela judicial efectiva, el derecho a la seguridad jurídica e independencia judicial en el Ecuador?

Si () No ()

¿Por qué?.....
.....

2.¿Cree usted que con la implementación de un procedimiento civil oral se desvanecería el problema de la ineficiencia y lentitud encontrada en el despacho de causas en el sistema escriturario actual?

Si () No ()

¿Por qué?.....
.....

3.¿Cree usted que para la implementación de la oralidad en materia civil primeramente es necesario una formación técnica y psicológica de cada uno de los funcionarios de la función judicial desde los amanuenses hasta el juez ya que deben estar preparados para actuar en procedimientos inmediatos?

Si () No ()

¿Por qué?.....

.....

4.¿Cree usted que en la sustanciación de los procesos de conocimiento cuando la ley no hubiese dispuesto la aplicación de un procedimiento determinado será aplicable un procedimiento general tipo en el que se prevé dos audiencias una preliminar y una complementaria o de juzgamiento?

Si () No ()

¿Por qué?.....
.....

5. ¿Cree usted que con la implementación de la oralidad en materia civil los principios y garantías constitucionales permitirá establecer de mejor manera la tutela judicial y efectiva al momento de administrar justicia y que toda persona pueda hacer prevalecer sus derechos y sobre todo obtener resoluciones justas?

Si () No ()

¿Por qué?.....
.....

Anexo 2: Formulario de la entrevista

UNIVERSIDAD TÉCNICA PARTICULAR DE LOJA
ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS
POSGRADO MAESTRIA EN DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL

Señor profesionales del derecho sírvase contestar la siguientes preguntas que a continuación detallo relacionado con el tema “APLICACIÓN DE LAS NUEVAS TENDENCIAS DEL DERECHO PROCESAL AL NUEVO PROCESO LATO U ORDINARIO EN EL ECUADOR”, su colaboración me será de mucha ayuda en el desarrollo de la presente investigación

FORMULARIO DE ENTREVISTAS

1. ¿Cree usted que con la implementación de un procedimiento civil oral basado en un sistema por audiencias coadyuvara a la transformación procesal judicial rápida y efectiva en el Ecuador?

.....
.....

2. ¿Los procesos en materia civil se han ido sustanciando de acuerdo a un sistema tradicionalmente escrito, que ha conllevado a distorsionar la agilidad en la administración de justicia, en tal razón cuál cree usted que son los problemas de orden procesal en el juicio ordinario?

.....
.....

3. ¿Cree usted que para la implementación de la oralidad en materia civil en el Ecuador, esta debe ir acompañada de infraestructura humana y física, por lo que no se podrá plasmar con el mismo número de jueces capacitados y abogados adiestrados en litigación oral?

.....
.....

4. ¿Cree usted, que para la implementación de la oralidad en el juicio ordinario, sería aplicable un procedimiento en que se prevé dos audiencias, una audiencia preliminar y una audiencia definitiva, de un procedimiento modelo tipo que ya ha sido puesto a prueba en otras materias en nuestro país como es el caso del juicio laboral?

.....
.....