



UNIVERSIDAD TÉCNICA ESTATAL DE QUEVEDO

FACULTAD DE DERECHO

**TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PREVIO LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO
ANTE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**

TEMA

**“EL RECURSO DE CASACIÓN EN MATERIA PENAL Y LA
VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS SUJETOS
PROCESALES”**

AUTOR

DAVID JOAQUÍN OJEDA ORTEGA

AB. VICTOR HUGO BAYAS VACA Msc.

DIRECTOR DE TESIS

QUEVEDO – ECUADOR

2015

UNIVERSIDAD TÉCNICA ESTATAL DE QUEVEDO

FACULTAD DE DERECHO

CARRERA DE CIENCIAS JURÍDICAS

Presentado al Consejo Directivo, como requisito previo a la obtención del título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Ab. Víctor Guevara Viteri

PRESIDENTE DEL TRIBUNAL DE TESIS

Dr. Ulises Díaz Castro

MIEMBRO DEL TRIBUNAL DE TESIS

Ab. Agustín Campusano Palma, Msc.

MIEMBRO DEL TRIBUNAL DE TESIS

Quevedo-Ecuador

2015

Urkund Analysis Result

Analysed Document: TESIS DAVID OJEDA ORTEGA CORREGIDA 4.docx (D11679790)
Submitted: 2014-10-03 00:43:00
Submitted By: cbustamante@uteq.edu.ec

Sources included in the report:

Borrador Articulado COIP II DEBATE.pdf (D9936070)
CP-EDR-20A002.pdf (D8392632)
<http://www.monografias.com/trabajos/casacion/casacion.shtml>
<http://smartleges.com/es/biblioteca-de-leyes/ley-553-de-2000-ley-por-la-cual-se-reforma-el-cap%C3%ADtulo-viii-del-t%C3%ADtulo-iv-del-libro-primero-del-decreto-2700-de-30-de-noviembre-de-1991-c%C3%B3digo-de-procedimiento-penal/2005736>
<http://www.derechoecuador.com/images/Documentos/Estudio%20Introductorio%20a%20las%20Reformas%20al%20CPP.doc>
<http://docs.colombia.justia.com/nacionales/leyes/ley-553-de-2000.doc>
<http://www.encolombia.com/derecho/der-codigo-penal12>
<http://www.drleyes.com/page/internacional/documento/5/6/67/Bolivia/Nuevo-Codigo-Procedimiento-Penal/Recurso-de-Casacion/>
<http://www.leyes.biz/modulo-12-recursos/>
http://juriscol.banrep.gov.co/contenidos.dll/Normas/Leyes/2000/ley_553_2000
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/C-998-04.htm>
<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=9682>

Instances where selected sources appear:

21

Quevedo, 13 de Octubre del 2014

Dr.
Colón Bustamante Fuentes MSc.
DECANO DE LA FACULTAD DE DERECHO

Presente.-

De mis consideraciones:

Abogado Víctor Hugo Bayas Vaca, en calidad de Director de la Tesis: **"EL RECURSO DE CASACIÓN EN MATERIA PENAL Y LA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS SUJETOS PROCESALES"**, me permito manifestar a usted y por intermedio al Honorable Consejo Directivo lo siguiente:

Que, el señor **DAVID JOAQUÍN OJEDA ORTEGA**, Egresado de la Facultad de Derecho, ha cumplido con las correcciones pertinentes, e ingresada al sistema URKUND tengo a bien certificar la siguiente información sobre el informe del sistema URKUND.

Document	<u>TESIS DAVID OJEDA ORTEGA CORREGIDA 4.docx</u> (D11679790)
Submitted	2014-10-02 17:43 (-05:00)
Submitted	
by	Colon Bustamante Fuentes (cbustamante@uteq.edu.ec)
Receiver	<u>cbustamante.uteq@analysis.orkund.com</u>
Message	<u>Show full message</u> 9% of this approx. 47 pages long document consists of text present in 12 sources.

Atentamente,

Abg. Víctor Hugo Bayas Vaca MSc
Director de Tesis

Informe del Director

ABOGADO Víctor Hugo Bayas Vaca,
Director de Tesis; Certifico:

Que el Sr. David Joaquín Ojeda Ortega, Egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad Técnica Estatal de Quevedo ha realizado la Investigación Titulada; **EL RECURSO DE CASACIÓN EN MATERIA PENAL Y LA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS SUJETOS PROCESALES**, bajo mi dirección, habiendo cumplido con las disposiciones reglamentarias establecidas para el efecto.

Ab. Víctor Hugo Bayas Vaca MSc.

Director de Tesis

.

AUTORIZACIÓN DE LA AUTORÍA INTELECTUAL

Yo, David Joaquín Ojeda Ortega, en calidad de autor del trabajo de investigación o tesis realizada sobre el tema “**EL RECURSO DE CASACIÓN EN MATERIA PENAL Y LA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS SUJETOS PROCESALES**”, por medio del presente autorizo a la Universidad Técnica Estatal de Quevedo, hacer uso de todos los contenidos que me pertenecen o de parte de los que contiene esta obra, con fines estrictamente académicos o de investigación.

Los derechos que como autor me corresponden, con excepción de la presente autorización, seguirán vigentes a mi favor, de conformidad con lo establecido en los artículos 5, 6, 8, 19 y demás pertenecientes a la ley de propiedad intelectual y su reglamento, en concordancia, con el artículo 144 de la Ley de Educación Superior.

Quevedo, 2 de febrero del 2015

David Joaquín Ojeda Ortega
CD. Id. Nº.- 1100300092

AGRADECIMIENTO

Mi eterno agradecimiento a la Universidad Técnica Estatal de Quevedo, por haberme abierto sus puertas y dado el apoyo necesario dentro de sus aulas, lugar donde adquirí los conocimientos científicos en materia de derecho.

Al Señor Abogado Víctor Hugo Bayas Vaca, Director de esta Tesis, por haberme guiado con exactitud y profesionalismo en la conducción de esta investigación.

A MIS MAESTROS

Fuente de toda inspiración, energía vital y moral de mi existencia intelectual, fuerza racional y dialéctica para comprender el valor y principio de formación en esta honrosa profesión que será puesta al servicio de la sociedad, y a todos quienes con su nobleza y entusiasmo depositaron en mí, su apoyo y confianza, para con sus sabias enseñanzas poder llegar a ser útil a la sociedad y a la Patria.

David Joaquín Ojeda Ortega

DEDICATORIA

Con una profunda gratitud y el sentimiento más honroso, altruista y noble de todo ser humano, dedico esta investigación a mi Esposa, mis queridos hijos, que han luchado paso a paso para guiarme en el sendero que he forjado para llegar a conseguir el objetivo trazado.

A Dios, Todopoderoso porque me permitió cumplir con una de las metas más importantes en mi vida, dándome fuerzas en los momentos que más lo necesitaba ayudándome cada día para mantenerme en pie y nunca desfallecer, sin duda alguna tu compañía me dio fuerzas inagotables.

Gracias Señor porque me auxiliaste en mis estudios, ayudándome, dándome fuerza en todo lo que puse de mi parte. Infinitas gracias por todo lo que hiciste por mí, gracias Señor.

A mis compañeros y compañeras por las experiencias y momentos que compartimos, no sólo en este trayecto que culmina la etapa sacrificada de nuestras vidas, sino por los más de cinco años que estuvimos juntos en las aulas disfrutando de momentos alegres, riéndonos de nuestras limitaciones y lamentándonos de nuestras derrotas, pero más que nada por haberme dado el regalo más preciado que regala todo ser humano como es la amistad.

A la Juventud estudiosa de los últimos años de la Facultad de Derecho de la **Inmortal UTEQ**, a los nuevos Colegas que están fraguando en esta responsable, dura y sacrificada profesión, que tienen por meta hacer justicia en pro de los más necesitados aplicando la ética.

INDICE

INDICE GENERAL

Portada	I
Tribunal de Sustentación	II
Oficio del Urkund del Director de Tesis	III
URKUND	IV
Informe del Director de Tesis	V
Autorización de la autoría intelectual	VI
Agradecimiento	VII
Dedicatoria	VIII
Índice	IX
Resumen Ejecutivo	XV
Executive summary	XVII

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA

1.1. Introducción	1
1.2. Problematización	2
1.2.1. Formulación del Problema	4
1.2.2. Delimitación del Problema	5
1.2.3. Justificación	7
1.3. Objetivos	8
1.3.1. Objetivo General	8
1.3.2. Objetivos Específicos	8
1.4. Hipótesis	8
1.5. Variables	9
1.5.1. Variable Independiente	9
1.5.2. Variable Dependiente	9
1.6. Recursos	9
1.6.1. Humanos	9
1.6.2. Recursos Materiales	10
1.6.3. Presupuesto	11

CAPÍTULO II

MARCO TEORICO

2.1. Antecedentes de la Investigación	12
2.1.1. Sinopsis Histórica	12
2.1.2. Evolución histórica	13
2.1.3. Sobre los Recursos	16
2.1.4. Sistema general del recurso de casación penal	18
2.1.5. Modelo de casación de 1928	19
2.1.6. Modelo del recurso de casación de 1983	20
2.1.7. Elementos del hecho jurídico	21
2.2. Fundamentación	23
2.2.1. Doctrina	23
2.2.2. Jurisprudencia	25
2.2.3. El acto jurídico	27
2.2.4. Categorías Fundamentales	28
2.2.5. Procedencia o Admisibilidad del Recurso	30
2.2.6. Derecho Impugnatio	31
2.2.7. Impugnabilidad Objetiva	31
2.2.8. Impugnabilidad Subjetiva	34
2.2.9. Violación Indirecta de la Ley	36
2.2.10. Cómo tecnicar el Recurso de Casación Penal	36
2.2.11. Causales para el Recurso de Casación Penal	38
2.3. El Hecho y el Acto	41
2.3.1. Clasificación del acto	44
2.3.2. Elementos del hecho jurídico	47
2.3.3. Clasificación de los Actos Jurídicos	50
2.4. La Sentencia	51
2.4.1. Requisitos de la Sentencia	53
2.4.2. Violación de la Ley en la Sentencia	57

2.4.3. La sentencia: Etimología	58
2.4.4. Identificación de la Sentencia de la que se Recurre	59
2.4.5. Requisitos de forma de la sentencia	59
2.4.6. Los Requisitos de Fondo de la sentencia	60
2.4.7. Clasificación de la Sentencia Penal	61
2.4.8. La sentencia condenatoria	61
2.4.9. La Sentencia Absolutoria	63
2.4.10. La Violación de la Ley en la sentencia	64
2.4.10.1. Formas de violación de la Ley	65
2.4.10.2. Violación directa de la Ley	65
2.4.10.3. Falta de aplicación de la Ley	67
2.4.10.4. Aplicación Indebida de la Ley	68
2.4.10.5. Interpretación Errónea de la Ley	69
2.4.10.6. Omisión de Pruebas decisivas	70
2.4.10.7. Defecto Decisivo	70
2.5. El error de Hecho y el Error de Derecho	71
2.6. Algunas Falencias de los Escritos Impugnativos	71
2.7. Varias-Interrogantes-que-se-pueden-dar-en-un-Recurso	73
2.8. Legislación	74
2.8.1. Garantía Constitucional	74
2.8.2. Declaración Universal de los Derechos Humanos	75
2.8.3. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre	76
2.8.4. Código Integral Penal	77
2.8.4.1. Recurso de Casación	77
2.8.4.2. Recurso de Revisión	78
2.8.4.3. Recurso de Hecho	80
2.9. Derecho Comparado	81
2.9.1. El subsistema de casación penal en el derecho extranjero	81
2.9.2. El Subsistema de Casación en Bolivia	82

2.9.3.	Jurisprudencia Colombiana	82
2.9.4.	La Ley de Casación en Argentina	83
2.9.5.	Ley de Casación en España	84
2.9.6.	Ley de Casación en Chile	84
2.9.7.	Ley de Casación en Perú	85

CAPÍTULO III

METODOLOGIA

3.1.	Determinación de los Métodos a Utilizar	86
3.1.1.	Método Científico Experimental	86
3.1.2.	Método inductivo	86
3.2.	Diseño de la Investigación	87
3.3.	Población y Muestra	88
3.4.	Técnicas e Instrumentos de la Investigación	90
3.5.	Validez y Confiabilidad de los Instrumentos	92
3.6.	Técnicas del Procedimiento y Análisis de Datos	93

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS E INTERPRETACION DE RESULTADOS EN RELACIÓN CON LA HIPOTESIS DE INVESTIGACIÓN

4.1.	Análisis e Interpretación de Gráficos	94
4.1.1.	Encuesta	94
4.2.	Entrevista	105
4.3.	Comprobación de la Hipótesis	108
4.4.	Reporte de la Investigación	109

CAPÍTULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1.	Conclusiones	111
5.2.	Recomendaciones	111

CAPÍTULO VI PROPUESTA

6.1. TITULO.- I	113
6.2. Antecedentes	113
6.3. Justificación	114
6.4. Objetivos	115
6.4.1. Objetivo general	115
6.4.2. Objetivos específicos	115
6.5. Descripción de la propuesta	115
6.5.1. Desarrollo	116
6.6. Beneficiarios	117
6.7. Impacto Social	117
BIBLIOGRAFIA	119
7. Anexo	121
7.1. Glosario	121
7.2. Anexos	123

ÍNDICE DE CUADROS

Cuadro 1	95
Cuadro 2	96
Cuadro 3	97
Cuadro 4	98
Cuadro 5	99
Cuadro 6	100
Cuadro 7	101
Cuadro 8	102
Cuadro 9	103
Cuadro 10	104

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico 1	95
Gráfico 2	96
Gráfico 3	97
Gráfico 4	98
Gráfico 5	99
Gráfico 6	100
Gráfico 7	101
Gráfico 8	102
Gráfico 9	103
Gráfico 10	104

ÍNDICE DE FOTOS

Foto 1	123
Foto 2	124
Foto 3	124
Foto 4	125
Foto 5	125
Foto 6	126
Foto 7	126
Foto 8	127
Foto 9	127

RESUMEN EJECUTIVO

El presente trabajo de investigación jurídica es realizado con el objeto de proponer a la Asamblea Nacional una reforma al Artículo 18 de la Ley de Casación, que permita disciplinar a los Abogados litigantes, y así evitar la presentación de escritos innecesarios, muchos de los cuales, incluso, carecen de base legal, y que en la actualidad únicamente alargan los procesos.

En esta reforma, aumentarán las costas y multas hasta en diez salarios unificados del trabajador ecuatoriano, y en caso de reincidir se duplicara la multa al doble de lo normal.

Esta investigación jurídica está estrictamente determinada en seis capítulos que son los siguientes:

El primer capítulo trata la parte principal para el conocimiento del problema y para el efecto, fue necesario plantear la hipótesis, ya que la solución al problema consiste en el cumplimiento de la hipótesis planteada en la investigación.

El segundo capítulo hace referencia al marco teórico, en los aspectos; histórico, doctrinario y jurídico.

El tercer capítulo describe la metodología utilizada en la investigación que nos ocupa; los métodos aplicados, tipos de investigación, la población, las muestras y las técnicas e instrumentos utilizados en la recolección de datos.

El cuarto capítulo comprueba la hipótesis, a través de los resultados de la investigación obtenidos, mediante entrevistas a autoridades competentes con sede en la ciudad de Santo Domingo, además de las encuestas realizadas a los abogados en libre ejercicio profesional que conocen sobre la importancia y finalidad del Recurso de Casación, así como también de las obligaciones de quienes están llamados a ejercer el fallo de casación.

El quinto capítulo describe las conclusiones y recomendaciones.
Finalmente, el sexto capítulo habla de la propuesta, objetivos, descripción de la propuesta, de los beneficiarios y del impacto social.

EXECUTIVE SUMMARY

The present work of legal research, I realized with a view to proposing legislation an amendment to article 18 of the law of Cassation, in order to regularize the Trial Lawyers discipline, so that no unnecessary submit written and even to no legal base, which currently do only by lengthening the process.

In this reform, costs and fines will be increased up to ten working wage of Ecuador, and in case of recidivism the fine doubling to twice normal.

This is strictly determined legal research into six chapters and includes:

In the first chapter the main part for understanding the problem and the effect is, it was necessary to hypothesize, as the solution to the problem is the fulfillment of the research hypothesis.

The second chapter refers to the theoretical framework, aspects; historical, doctrinal and legal.

In the third chapter, the methodology used in the research described in question; the methods used, types of research, population, samples and techniques and instruments used in data collection.

In the fourth chapter the hypothesis is tested through the research results obtained through interviews with competent authorities based in the city of Santo Domingo, in addition to the surveys of attorneys in free exercise professional who know the importance and purpose the remedy of appeal, as well as the obligations of those who are called to exercise the judgment of appeal.

The fifth chapter describes the conclusions and recommendations; and, finally the sixth chapter discusses the proposal, objectives, description of the proposal, beneficiaries and social impact.

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA

1.1. INTRODUCCIÓN.-

“El siguiente trabajo tiene como objetivo principal estudiar, analizar y valorar la importancia del Recurso de Casación en la República del Ecuador.

Encontraremos que la Casación: es un Recurso Extraordinario mediante el cual la parte perjudicada en su derecho persigue la anulación de una sentencia o fallo dictado por un Tribunal.

La Casación es hoy un verdadero medio de impugnación, un Recurso otorgado al particular como remedio procesal. Desde el punto de vista Constitucional el fundamento y finalidad de la Casación es reguardar el principio de igualdad ante la ley asegurando la interpretación unitaria de la ley de fondo, sometiendo en definitiva su interpretación al más alto nivel de la justicia nacional, ante el cual la causa llega con los hechos del proceso definitivamente fijados, para que solamente se juzgue de la corrección jurídica con que han sido calificados, de una parte; y de la otra, preservar la observancia de las garantías de la libertad individual y en particular del juicio previo en el cual se asegure la defensa, haciendo efectiva la verdadera y amplia interpretación de la regla: juicio no solo previo sino también legal.

Como en todo orden de cosas es de suma importancia conocer la historia de lo que nos rodea, estar al tanto de cómo se originó el Recurso de Casación, que es propiamente el punto de investigación.”¹

¹ CUEVA CARRION, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ediciones Cueva Carrión, Ecuador, 2007.

En la presente investigación llegaremos a establecer la causa por la que el recurso de casación busca anular una sentencia: Recurso Extraordinario, de categoría jurídica, que es institución con sus propios principios; recurso extraordinario, porque se encuentra fuera del orden o regla natural o común.

El recurso de casación está sobre el interés de los particulares; vela porque en la sociedad impere el derecho en forma justa y uniforme. Para que este recurso extraordinario pueda cumplir este fin superior se ha previsto el recurso de casación en interés de la ley. Esta forma que adquiere el recurso de casación

Está destinada a proteger la integridad de la ley y a “inducirnos a la fiel observancia de las normas legales”.

El Legislador toma también en cuenta lo dispuesto en la carta constitucional, en lo relacionado a la igualdad ante la ley. En función de lo cual se admite a la persona, en cualquier campo jurídico, hacer valer sus derechos, sobre la base de las diferentes posibilidades que tiene para entablar una acción”.²

1.2. PROBLEMATIZACIÓN

La casación es un recurso práctico de mucha importancia por eso le damos un tratamiento especial; ya que con la experiencia que da el diario vivir en el poder judicial en cuanto al recurso de casación, debería impartirse cursos específicos sobre las casaciones, tomando en consideración la vaguedad, complejidad y falta de tecnicismo que muestran muchos escritos así como los requisitos que cada casación requiere, acorde a la legislación vigente; y, que en esos casos no se atacan los fallos como debería ser.

² CUEVA CARRION, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ediciones Cueva Carrión, Ecuador, 2007.

También la práctica ha demostrado que en los cursos de derecho procesal de las universidades no se cuenta con el suficiente tiempo para poder estudiar a profundidad el tema de la casación y dar una formación adecuada a las y los futuros profesionales del derecho. Por ello, se considera útil y oportuno que las universidades dispongan que se dicten seminarios a los usuarios, profesores, colegas y estudiantes para que así puedan obtener una comunicación constante en cuanto a este punto y lograr un mejor acceso a la Justicia tal y como lo señala la Constitución de la República”.³

A partir de la observación surge el planteamiento del problema que tiene lugar cuando el juez no le da la valoración legal que corresponde a la prueba, lo que lleva a emitir alguna hipótesis o suposición provisional de la que se intenta extraer una consecuencia. Existen ciertas pautas que han demostrado ser de utilidad en el establecimiento de los resultados que se basan en estos hechos que se han dado por una inadecuada aplicación de una Norma Jurídica, que han permitido vulnerar los derechos de los sujetos procesales, quienes legalmente han tenido la razón en un proceso judicial. Al no existir una ley que regule estos fallos emitidos al criterio del juzgador, en beneficio muchas veces del mejor postor, porque en la justicia campea la corruptela descarada y desconsiderada en perjuicio de la gente humilde, que busca en ella un amparo, una protección a sus derechos. Meditando sobre aquello, los legisladores, buscaron una ley que actúe enmarcada directamente no al derecho subjetivo sino al derecho objetivo, que analice concretamente cuál es la norma jurídica que debe aplicarse para cada una de las causas que sean de conocimiento, esto es, donde la autoridad tenga que dar la razón o el derecho a quien lo tiene, razonamiento que debe ser

³ CUEVA CARRION, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ediciones Cueva Carrión, Ecuador, 2007.

debidamente fundamentado, reflexivo, analítico, expuesto con claridad, a fin de que no exista inconformidad en la sentencia emitida.

Por los hechos antes descritos, el Estado busca a través de esta ley cambios en la administración de justicia, de que se permita a cualquiera de las partes procesales, interponer los recursos determinados en la ley, para que puedan hacer valer sus derechos que hayan sido conculcados.

En un Estado de derecho el hostigamiento y la sanción de los delitos es responsabilidad exclusiva del Estado, que debe ser el titular del ejercicio de la acción penal, sin que se toque su titularidad por la posibilidad de que la acción penal en cierto tipo de delitos pueda ser ejercida por el particular ofendido,

El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promueva la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad. Se supone entonces que todos debemos tener la tutela jurídica, imparcial y expedita, pero no es así, porque dichas normas legales, se contraponen con las demás leyes, inclusive los términos no se cumplen en el sentido igualitario porque se diferencia tanto a un sujeto procesal, es decir, a un individuo, del sujeto procesal que puede ser parte del Estado”.⁴

1.2.1. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

Se ha establecido que la Corte Nacional de Justicia Sala Especializada de lo Penal tiene competencia para conocer los recursos de casación, pero en la actividad práctica se han suscitado muchos problemas de competencia; por ejemplo: se cree que dichas salas de lo penal tienen competencia para conocer en consulta, una sentencia absolutoria pronunciada por un tribunal penal en delitos de tráfico de estupefacientes,

⁴ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ediciones Cueva Carrión, Ecuador, 2007.

o que también la tienen para conocer el recurso de hecho en esta materia. Las mencionadas salas se han pronunciado en forma negativa sobre estos problemas.

El recurso de casación esta sobre el interés de los particulares; vela por que en la sociedad impere el derecho en forma justa y uniforme. Para que este recurso extraordinario pueda cumplir este fin superior, y que sea previsto el recurso de casación en interés de la ley. Esta forma que adquiere el recurso de casación está destinado a proteger la integridad de la ley y ha inducidos a la fiel observancia de las normas legales.

La norma transcrita nos da una regla general muy útil: cuando en la sentencia se hubiere violado la ley se debe enmendar el error de derecho que la vicie.

Por lo tanto, una vez que el proceso sube a conocimiento de la sala de lo penal y, agotado el trámite, su obligación es examinar si hay o no violación de la ley y corregir el error, cuando fuere el caso, aun cuando el recurrente se hubiere equivocado en la fundamentación del recurso”.⁵

1.2.2. DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA

“CAMPO DE ACCIÓN.- Código Orgánico Integral y Ley de Casación.

Objeto de estudio.- El Recurso de Casación en Materia Penal y la Vulneración de los derechos de los Sujetos Procesales.”

Lugar: Ciudad de Santo Domingo de los Tsáchilas.

“El problema de Impugnar tiene la finalidad de obtener la revocatoria o la invalidación del acto procesal; conseguir se amplíe o se disminuya el alcance jurídico de lo impugnado; lograr que se corrija un error, u obtener se aclare su significado y conseguir precisión. En razón de ese nivel entramos a conocer lo que dice el Código Orgánico Integral Penal”.

⁵ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ediciones Cueva Carrión, Ecuador, 2007.

El artículo 657 del Código Orgánico Integral Penal dice **TRÁMITE.-** El recurso de casación podrá interponerse por los sujetos procesales, de acuerdo con las siguientes reglas:

1.- Dentro de los cinco días hábiles contados a partir de la notificación de la sentencia. La o el juzgador remitirá el proceso a “la Corte Nacional de Justicia, en el plazo máximo de tres días hábiles, una vez ejecutoriada la providencia que la conceda”.

2.- El Tribunal designado por sorteo, dentro del plazo de tres días convocará a audiencia. De rechazar el recurso, ordenará su devolución a la o el juzgador de origen. De estas decisiones, no hay recurso alguno.

3.- El recurso se sustanciará y resolverá en audiencia que se realizará dentro del plazo de cinco días contados desde la convocatoria. El recurrente deberá fundamentar su pretensión y los otros sujetos procesales se pronunciarán sobre la misma.

4.- El recurso interpuesto por la o el Fiscal, lo fundamentará en audiencia la o el Fiscal General del Estado o su delegada o delegado.

5.- Si se estima procedente el recurso, se pronunciará sentencia enmendando la violación a la ley. De estimar improcedente, se declarará así en sentencia.

6.- Si se observa que la sentencia ha violado la ley, aunque la fundamentación del recurrente sea equivocada, de oficio se la admitirá.

7.- La sentencia se notifica dentro de los tres días de finalizada la audiencia.

8.- El proceso se devolverá a la o al juzgador o “Tribunal Respectivo para la ejecución de la sentencia”.⁶

⁶ Código Orgánico Integral Penal, 2014, Pag. 178

Forma de Presentar el Recurso

El recurso de casación en Materia Penal se lo debe presentar, necesariamente por escrito, sin otra formalidad.

1.2.3. JUSTIFICACIÓN.

La ejecución del presente trabajo tiene como origen la intranquilidad que producen tantos rechazos en los fallos de casación presentados por los profesionales del derecho, en los que destacan múltiples problemas.

El estudio planteado permitirá a las nuevas generaciones de profesionales del derecho, el conocimiento práctico de los elementos a tomar en consideración al momento de interponer el recurso de casación.

Otro aspecto a tomar en cuenta es el hecho de que se permitirá la actualización de los profesionales del derecho, frente al nuevo marco legal vigente en Ecuador.

De allí que consideraremos la aplicabilidad del recurso extraordinario de casación, el mismo que ya no constituye una instancia o tercera instancia como se lo consideraba anteriormente.

El presente trabajo de investigación busca divulgar los nuevos alcances de la ley de casación, de su terminología, objeto e importancia, para utilizarla correctamente en la práctica diaria. A lo que se suma el permitir también a los estudiantes tener conocimiento sobre la ley de casación, tanto en el campo Penal, Civil, Laboral y Tributario, haciéndose una relación y diferencia en cada uno de estos campos jurídicos. Y es que el recurso de casación es una crítica a una decisión, que como

respuesta genera un pronunciamiento de admisibilidad o rechazo por parte de un tribunal superior.⁷

1.3. OBJETIVOS

1.3.1. Objetivo General

Estudiar el Recurso de Casación y su aplicabilidad en el procedimiento penal, para garantizar la participación de los sujetos procesales.

1.3.2. Objetivos Específicos.

- 1.- Determinar jurídicamente el alcance de la Ley de Casación en el ámbito penal.
- 2.- Realizar un estudio del Derecho Comparado en materia de casación entre los países Latinos.
- 3.- Proponer una reforma al artículo 18 de la ley de casación, a fin de aumentar las costas y multas a quienes planteen un recurso sin base legal, y de esta manera garantizar la actuación de los sujetos procesales.

1.4. HIPÓTESIS

PLANTEAMIENTO DE LA HIPÓTESIS.

Al reformarse el artículo 18 de la ley de casación, los sujetos procesales en materia penal, tendrán más garantías en la aplicación procesal.

⁷ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ediciones Cueva Carrión, Ecuador, 2007.

FUNCIÓN DE LAS HIPÓTESIS.

Con las hipótesis se precisan los problemas objeto de la investigación. Se identifican o explicitan las variables objeto de análisis del estudio.

1.5. VARIABLES

Definición Operacional de la Variable.- Una definición operacional constituye el conjunto de procedimientos que describe las actividades que un observador debe realizar para recibir las impresiones sensoriales (sonidos, impresiones visuales o táctiles, etc.). Que indican la existencia de un conjunto teórico en mayor o menor grado.

1.5.1 Variable Independiente

Con la reforma al Código Penal, hoy convertido en: Código Orgánico Integral Penal y la creación de los centros de enseñanza sobre la ley de casación, será más operativa la justicia ecuatoriana.

1.5.2 Variable Dependiente

Ventajas comparativas y competitivas para la solución de sentencias y fallos de casación de los juicios que se dan en los medios ecuatorianos

1.6. RECURSOS

1.6.1. HUMANOS

En esta investigación se ha empleado el siguiente material humano:
Estudiante investigador: David Joaquín Ojeda Ortega;
Director de Tesis: Ab. Víctor Hugo Bayas Vaca;

Profesionales del derecho de Santo Domingo – Abogados en libre ejercicio.

La no utilización de un adecuado sistema de reclutamiento y selección de personal, descripción de cargos, y evaluación del desempeño, es una de las causas para que no haya los niveles de eficiencia y eficacia de las tareas asignadas al personal de la función judicial en la República del Ecuador.

1.6.2. RECURSOS MATERIALES

Los recursos materiales son los bienes tangibles que se debe utilizar para el logro de sus objetivos. En los recursos materiales utilizados en la presente investigación, podemos encontrar los siguientes:

Constitución de la República del Ecuador	1
Libros Revistas	2
Ley de Casación	3
Escritorio	4
Computadora	5
Resmas de Papel	6
Computadora Portátil	7
Pen-drive	8
Grabadora	9
Impresora	10
Cartucho – Tóner	11
Fotocopias	12
Material de Oficina	13
Código Orgánico Integral Penal	14

“Contar con los recursos materiales adecuados será el punto clave para la realización de las investigaciones.”⁸

1.6.3. PRESUPUESTO

“En el diseño de la investigación es importante incluir el cuadro referente al costo del proyecto o sea el presupuesto. Hecho fundamental cuando se trata de buscar financiación y quizá opcional en casos académicos. Se puede distinguir también, entre costos directos imputables al proyecto y costos indirectos y de igual forma discriminar lo imputable a cada fuente de financiación, por lo tanto, el presupuesto que se considera para la presente investigación es el siguiente”:⁹

DETALLE	VALOR
Gastos de comunicación	150
Obras para consulta	550
INTERNET	100
COPIAS blanco negro	60
Copias Color	80
Mobilización	350
Tóner de impresora	80
Encuadernación y anillado	50
Secretaria	100
T O T A L-----	1520

⁸ CALVACHE LÓPEZ, José Edmundo: La investigación científica como alternativa en la formación profesional

⁹ CALVACHE LÓPEZ, José Edmundo: La investigación científica como alternativa en la formación profesional

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

2.1.1. SINOPSIS HISTÓRICA

Para impugnar los autos y las sentencias, en materia penal, tradicionalmente hemos dispuesto de los recursos de apelación, de hecho, de nulidad y de revisión. El recurso de casación en la República del Ecuador, en materia penal es nuevo, fue introducido por primera vez, en el año 1928, mediante la reforma al Código de Enjuiciamiento Criminal dictadas por el Dr. Isidro Ayora, Presidente provisional del Ecuador, reformas promulgadas en el Registro Oficial N°. 761, de 5 de octubre de 1928.

Nuestros Juristas, conocieron y practicaron el recurso de casación, durante algunas décadas, solamente en la materia penal, puesto que, inicialmente, este recurso fue creado sólo para esta materia.

El recurso de casación penal se ha mantenido en todos los Códigos de Procedimiento Penal que se han puesto en vigencia hasta la presente fecha, con pequeñas variantes.

Debemos recordar que el decreto supremo N°. 192, promulgado en el Registro Oficial N°. 763, de 17 de marzo de 1975, suprimió el recurso de casación y, en el código de procedimiento penal de 1983 nuevamente se lo introdujo, “y duró hasta el 10 de agosto del 2014, fecha en que entró en vigencia el Código Orgánico Integral Penal, el mismo que sigue

manteniendo el Recurso de Casación, publicado en los artículos 656 y 657 del mencionado cuerpo legal”.¹⁰

2.1.2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA

La casación se fue perfilando históricamente en tres etapas hasta llegar finalmente a su versión actual.

Una primera etapa en el Derecho Romano consideraba que una sentencia viciada por error de derecho poseía un vicio más grave que aquella viciada por error de hecho. El gran aporte del Derecho Romano fue la individualización de los errores en aquellos vicios que superaban el interés de los particulares para afectar las relaciones entre la ley y el Juez.

“Posteriormente se concede a las partes un remedio diferente de los otorgados para casos de simple injusticia, ya que en el Derecho Romano no hubo un medio especial para hacer valer la nulidad, ésta operaba declarando la inexistencia de la sentencia”.

En la etapa del derecho intermedio la nulidad deja de ser equiparada a la inexistencia para convertirse en un vicio de la sentencia, acordándosele un recurso especial para impugnarla”.¹¹

Desde su origen, la impugnación de la sentencia no era concebida como una acción declarativa, sino como una acción modificativa, que procuraba por parte del Juez Superior, admitiéndose que todo error de hecho o de derecho podía dar lugar a la querrela de nulidad, con tal de que fuera notorio y manifiesto. Dice De la Rúa que “la querrela nulitas del derecho estatutario Italiano y del derecho común, en cuanto permitía llevar ante el Juez Superior, y por medio de acción de parte, una sentencia viciada por error, tenía ya, bajo el solo aspecto procesal, la estructura actual de la

¹⁰ CUEVA CARRION, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ediciones Cueva Carrión, Ecuador, 2007, Pag.117

¹¹ DE LA RÚA, Fernando: La casación penal, Edit. De Palma

casación en cuanto a su forma, aunque no se contemplaba la función política, extraprocesal de unificación”.

Pero el verdadero origen de la casación está en el derecho Francés, en el **conceíl de parties de ansien Régime** que se ocupaba de los asuntos judiciales. Este consejo era una de las dos secciones del **Conceíl étriot o privé**, a su vez desprendimiento del **conceíl du roi**. La otra sección era el Consejo de Estado que se ocupó de los asuntos políticos.

El conceíl de parties aparece como una expresión de su lucha entre el Rey y los parlamentarios. Este, para afianzar su autoridad enervada por medio del conceíl las decisiones de estos. Lentamente se fue configurando a través de éste instituto un recurso para los particulares análogo a la moderna casación.

Con el advenimiento de la Revolución Francesa se suprimió el conceíl de parties, pero su esqueleto procesal continúa siendo el mismo”.¹²

El 27 de Noviembre ò 1 de Diciembre de 1790 se crea por decreto el Tribunal de Casación, pasando a ocupar el lugar del conceíl, pero adaptado a las nuevas ideas revolucionarias. El instituto se concibió como un órgano de contralor constitucional para vigilar la actividad de los jueces. Aunque su fin último era impedir la invasión del poder judicial en esta esfera del legislativo” la casación no es una parte del poder judicial, sino una emanación del poder legislativo, el tribunal, una especie de comisión extraordinaria del cuerpo legislativo encargada de reprimir la rebelión contra la voluntad general de la ley.

Entonces la función del tribunal de casación era puramente negativa limitada a la fiscalización, la realidad lo llevó a cumplir una verdadera función jurisdiccional, ya que se estableció doctrinariamente que la sentencia no solo era casable por expresa violación al texto de la ley, sino, también cuando se hubiese violado su espíritu. Una vez derogado el

¹² SAGUÉS, Néstor: Recurso extraordinario, 3ra. Edición, Edit. Astrea, 1992.

Código de Napoleón se admitió ampliamente la casación por interpretación viciosa de la ley, lo que obligó al Tribunal a indagar el espíritu de la norma, eliminándose así la prohibición de motivar la sentencia. Se regulo el reenvío adquiriendo así una función positiva.

Es así como se creó el Tribunal de Casación Francés, en 1790 con el objetivo de defender la supremacía de la ley sobre las interferencias de los jueces que tanta desconfianza generaban en los Revolucionarios Franceses.

En cada Estado, el Tribunal de casación (llamado con diversos nombres, por ejemplo Tribunal Supremo en España) vela porque los tribunales apliquen en la práctica la legislación vigente y, a su vez, dicten justicia en el caso concreto, no sólo anulando la sentencia, sino además sustituyéndola por otra conforme a derecho. De esta forma la doctrina, establecida por el tribunal de casación es fundamental para el estudio de cada una de las instituciones jurídicas, ya que se convierte en el defensor de la legalidad en cada caso. Por estas razones las sentencias del tribunal de casación son las que suelen considerarse como constitutivas de jurisprudencia. “El objeto del recurso de casación no es el caso que se planteó al anterior juzgador, sino la adecuación de su sentencia a derecho: se revisa un juicio emitido sobre el fondo del asunto antes que el fondo en sí. Sólo en el caso de que la sentencia sea anulada, el Tribunal se ocupará del fondo porque no se trata de volver a juzgar, sino de juzgar la actividad enjuiciadora. En este sentido, es bastante habitual que el tribunal de casación no modifique la reconstrucción de los hechos (quaestio facti) elaborada por los tribunales de rango inferior y se limite a la quaestio iuris. El recurso de casación está influido por sus dos finalidades y por ello sólo puede interponerse por una serie de causas tasadas (en general infracción de alguna norma legal, ignorancia de la jurisprudencia o vulneración de las garantías procesales) y por quien tenga interés en él: una de las partes que se haya visto perjudicada por la

sentencia precedente (aunque hubiera una infracción legal no podría interponer el recurso quien ha sido satisfecho en todas sus pretensiones.”¹³

“Entonces la función del Tribunal de casación era puramente negativa limitada a la fiscalización, aunque la realidad, lo llevo a cumplir una verdadera función jurisdiccional, ya que se estableció doctrinariamente que la sentencia no sólo era casable por expresa violación al texto de la ley, sino, también cuando se hubiese violado su espíritu. Una vez derogado el Código de Napoleón se admitió ampliamente la casación por interpretación viciosa de la ley, lo que obligó al tribunal a indagar el espíritu de la norma, eliminándose así la prohibición de motivar la sentencia. Se reguló el reenvío adquiriendo así una función positiva”

La casación es ahora un verdadero medio de impugnación, un recurso otorgado al particular como remedio procesal.

2.1.3. SOBRE LOS RECURSOS

En materia de recursos empieza a tomar cuerpo la idea de que el recurso de apelación y de casación debiera ser **ÚNICAMENTE** a favor del justiciable y no de la fiscalía o del ministerio público. De manera que si un ciudadano es absuelto por el tribunal allí debe terminar la historia. Así se respeta el derecho a no ser juzgado dos veces por los mismos hechos (non bis ídem). Esto lo sostienen hoy Julio Maieir y Alberto Binder, entre otros.

La tendencia moderna en el planteamiento de Daniel Pastor que es el autor del libro **LA NUEVA IMAGEN DE LA CASACIÓN PENAL**, es que se permita la revalorización de la prueba en el proceso penal, así como la revalorización de los hechos por el tribunal de la alzada”.¹⁴

¹³ Código Procesal Penal de la provincia de Río Negro (Ley 2107), Tejeda, Ediciones la Roca.

¹⁴ ZAMBRANO PASQUEL, Alfonso: Estudio introductorio al Código Orgánico Integral Penal, Tomo III, Quito – Ecuador, 2014, Pag.198

EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL se mantienen estas restricciones, aunque es un acierto que en el caso del doble conforme, esto es dos sentencias absolutorias (del tribunal y la sala de la corte provincial) se declare inadmisibile el recurso de casación. EN El COIP. hoy ha tomado enorme importancia el recurso de apelación porque permite al juez de la alzada la revalorización de la prueba. “Cito los casos Herrera Ulloa vs. Costa Rica, Casal Vs. Argentina resueltos por la Corte IDH, y Gómez vs. España resuelto por la Corte Europea de DDHH”.

Insistimos en el planteamiento de que absuelto el ciudadano por un Tribunal Penal, que ha recibido la prueba cumpliendo con los principios de la oralidad, publicidad, contradicción, concentración e inmediación, debe concluir el proceso sin opción a ningún recurso pues se ha ratificado el principio constitucional de presunción de inocencia (artículo 76 n 2), el derecho a no ser juzgado dos veces por los mismos hechos está señalado en el art. 76.n. 7, letra i), y el derecho al recurrir el fallo es una garantía del justiciable (no de la fiscalía) previsto en el mismo art. 76 n. 7, letra m).

Hoy se presenta la barbaridad de que un ciudadano absuelto por el tribunal del juicio que recibió la prueba, puede ser condenado por la Corte Nacional de Justicia, “gracias al recurso de casación que interpone la Fiscalía, en cuya sustanciación se queda en indefensión absoluta. Esto debe terminar en un país que reclama el respeto al garantismo penal y al derecho y al derecho penal mínimo de Don Luigi Ferrajoli.”¹⁵

Si se entiende bien nuestro criterio, cuestionamos que se conceda recurso a la fiscalía una vez que el ciudadano ha sido absuelto por el tribunal que recibió la prueba. Cómo puede un tribunal de alzada que no recibió la prueba y que por ende no cumple con la inmediación, resolver una alzada? Estas son algunas de las propuestas modernas en materia

¹⁵ ZAMBRANO PASQUE, L Alfonso: Estudio introductorio al Código Orgánico Integral Penal, Tomo III, Quito – Ecuador, 2014, Pag. 197, 198 y 199

de recursos y son sostenidas por el más importante procesalista en materia penal de la América hispanoparlante, el Prof. Dr. Dr. h. c. Julio Bernardo José Maier, autor del **CÓDIGO PROCESAL PENAL MODELO PARA IBEROAMERICA**. Hace pocos meses (Septiembre del 2013) conversábamos en Buenos Aires con Julio y decía, **pero si ya fue juzgado y absuelto, allí debe terminar el asunto**".¹⁶

"Pero esto no sucede". "Aquí en Ecuador hace muy pocos meses o sea el martes 27 de mayo del 2014 Mery Zamora fue declarada inocente luego de que el Tribunal de la Corte Nacional de Justicia (CNJ), aceptó el Recurso de Casación presentado por la defensa de la ex dirigente de la (UNE).

Con ello se dejó sin efecto la sentencia de ocho años de cárcel impuesta por el Décimo Tribunal Penal del Guayas por el delito de sabotaje y terrorismo durante la revuelta Policial del **30 de SEPTIEMBRE DEL 2010**. Pero sin embargo, el Mandatario Ecuatoriano criticó la decisión de la Corte Nacional de Justicia y la Fiscalía que llevó el caso Mery Zamora a la Corte Constitucional con una acción extraordinaria".¹⁷

2.1.4. SISTEMA GENERAL DEL RECURSO DE CASACIÓN PENAL

Desde su origen, hasta nuestros días, se ha mantenido un sistema similar de casación en materia penal. Para hacerlo accesible al conocimiento hemos elaborado los siguientes modelos del recurso de casación: el del año 1928, porque corresponde a la fecha de su creación, El del año 1983 y el del año 2000, porque es el que nos rige; hemos omitido los modelos de los códigos de 1938, 1960 y 1971, porque son similares, al de 1928; por lo tanto, quien conoce este, conoce también los demás modelos. Además, para ilustrar a nuestros lectores, agregamos el modelo de recurso de casación del proyecto del Código de Procedimiento Penal de

¹⁶ ZAMBRANO PASQUEL, Alfonso: Estudio introductorio al Código Orgánico Integral Penal, Tomo III, Quito – Ecuador, 2014, Pag, 197, 198 y 199

¹⁷ EL CIUDADANO.GOB.EC (Periódico Digital de la Revolución Ciudadana).

la Corte Suprema de Justicia del Ecuador de 1992 y el del Código Procesal Penal modelo para Iberoamérica.

Para construir los diversos modelos del recurso de casación, en forma intencional, hemos desechado los términos tecno-jurídicos y hemos utilizado los más asequibles para una mejor comprensión”.¹⁸

2.1.5. MODELO DE CASACIÓN DE 1928

- a) Objeto del Recurso de Casación:** La sentencia en que se hubiere violado la ley.
- b) Causales:** Se lo debe fundar en una de las siete causales señaladas en el artículo 84 del decreto N°.256 promulgado en el Registro Oficial N°. 761, de 5 de octubre de 1928, cuyo texto completo consta en el apéndice de este libro.
- c) ¿Quién puede interponerlo?:** El Ministerio Público y “la parte en cuyo perjuicio se ha violado la ley”.
- d) Forma:** Por escrito.
- e) ¿Ante quién y en qué tiempo se lo debe interponer?** “Ante el juez de letras “y dentro de tres días de hecha la notificación con la sentencia.”
- f) Procedimiento:** **1. Competencia:** Corte Suprema de Justicia. **2. Forma de trámite:** Notificaciones con la recepción del proceso.
El recurrente, dentro de diez días, contados desde la notificación anterior, debe presentarse para “pedir el expediente y fundar el recurso”.
Concesión del término de diez días para “fundar el recurso”.
Fundamentación del recurso, por escrito”.¹⁹
Traslado al Ministerio Fiscal con el escrito en que se “funda el recurso” por “diez días perentorios”.

¹⁸ DE LA RÚA, Fernando: La casación Penal, Edit. De Palma.

¹⁹ CUEVA CARRIÓN; Luis, La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Págs. 118 y 119

Citación a las partes para resolver sobre la legal la “legal interpretación del recurso, pronunciándose la resolución correspondiente”.

Señalamiento de día y hora para la vista.

Celebración de la vista.

Sentencia.

- g) Deserción del Recurso:** Si dentro del plazo de diez días desde que se hizo saber la recepción del proceso, el recurrente no se presentare a “pedir el expediente y fundar el recurso”, se “declarará de oficio o a petición de parte desierto el recurso”

2.1.6. MODELO DEL RECURSO DE CASACIÓN DE 1983

a) Objeto del recurso de casación: Está constituido por la sentencia del Tribunal Penal en la que se hubiere violado la ley, salvo el caso de los delitos que constan en la ley sobre sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, en este caso, se interpone el recurso de casación contra la sentencia que dicte la Corte Superior.

b) ¿Quién puede interponerlo?: El procesado, el acusador particular y el Ministerio Público.

c) Forma: Se lo debe interponer por escrito.

d) Contenido: Exposición precisa de los hechos que, según la sentencia, son constitutivos del delito, la cita de la ley violada y los fundamentos jurídicos del recurso.

e) ¿Ante quién y en qué tiempo se lo debe interponer?: Ante el Tribunal Penal, con la excepción señalada en el literal a) de este modelo, en el plazo de tres días “posteriores a la notificación de la sentencia”.

f) Procedimiento: 1. Competencia: Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia.

2. Forma de trámite: Notificación con la recepción del proceso.

El recurrente, dentro de diez días “contados desde que le notificó el proceso”, debe pedir plazo para fundamentar el recurso.

Concesión del plazo de veinte días para fundamentarlo.

Fundamentación del recurso del plazo concedido.

Traslado, con el escrito de fundamentación, al Ministro Fiscal General, por el plazo de veinte días.

Señalamiento de día y hora para la audiencia.

Sentencia.

- g) Deserción del recurso: Si el recurrente no solicitare plazo para fundamentar el recurso, “se declarará, de oficio o a petición de parte, la deserción del recurso”.²⁰

2.1.7. ELEMENTOS DEL HECHO JURÍDICO

Todo hecho jurídico se compone de dos elementos: Acto y Finalidad. El acto es producido por el hombre; es perceptible por los sentidos porque es un acontecimiento que ocurre en el espacio-tiempo.

Acto es toda acción humana independiente de su resultado.

La finalidad es el sentido que tiene el acto: la finalidad le confiere significación. El acto comprende todo lo objetivo del actuar humano; la finalidad, lo subjetivo; pero, ambos aspectos, contribuyen a dar forma al hecho jurídico; ambos a la vez, no separadamente.

Para el derecho, el hecho no obedece a la ley de la causalidad, porque no es un producto de la naturaleza, de la necesidad, sino del hombre que actúa con libertad. La naturaleza produce hechos que tienen un comportamiento fatal y necesario; los hechos del hombre son libres, realizados mediante valoración previa. La naturaleza no proyecta, no

²⁰ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, Págs. 119 y 120

discierne y actúa con un fin determinado. Su vida es un proyectar constante; es una futuridad en permanente proyección.

La naturaleza actúa irracionalmente; el hombre racionalmente. Filosóficamente los hechos de la naturaleza se ubican en lo ontológico, en el ser; los hechos humanos, en lo teológico, en el deber ser. Ubicados ya en el punto exacto y libre de los prejuicios del naturalismo y del causalismo jurídicos vamos a retomar nuestra explicación. El hecho jurídico no es un fenómeno de la naturaleza, no es un simple actuar ciego e irracional, es un producto humano, normado y tipificado jurídicamente, es decir, es una realidad jurídico-normativa.

“Hecho Jurídico, es aquel que esta descrito en el derecho y regulado por él; fuera de la esfera jurídica es imposible la existencia del hecho jurídico”. Ahora bien, como dijimos al comenzar este acápite, para que un hecho exista jurídicamente se requiere que tenga una estructura bimembre: acto y finalidad; ambos lo constituyen, ambos le confieren el carácter de lo jurídico. El hecho jurídico es su finalidad, allí adquiere juridicidad; no en el ser simplemente, en el existir, sino en el ser proyectado hacia algo, en el existir pero con una finalidad.

“El hecho jurídico es un acto con significado tanto para quien lo realiza, como para quien posteriormente, debe valorarlo. El hecho jurídico es un acto planificado, previamente valorado por el agente que lo produce, y, además, puede y debe ser valorado por quien administra justicia a fin de ubicarlo en el punto jurídico que le corresponde para realizar el juicio de imputación y establecer la responsabilidad”.

Esta es otra particularidad que nosotros hemos descubierto en el hecho jurídico: éste no solamente debe ser producido valorativamente por el agente, sino que también debe expresar un significado jurídico para quien

debe juzgarlo, porque si esto no ocurre, simplemente será rechazado y el hecho dejará de existir como hecho jurídico”.²¹

Por lo tanto, para que el hecho jurídico exista y tenga relevancia jurídica, capaz de producir efectos jurídicos, se requiere tanto de la actuación planificada del agente como de quien posteriormente debe percibirlo jurídicamente, estimarlo, apreciarlo y catalogarlo y esta percepción jurídica solamente es posible por la finalidad. Es la finalidad la que le da al acto su juridicidad y lo convierte en hecho jurídico; acto sin finalidad, no puede engendrar un hecho jurídico.

En consecuencia, al analizar el hecho jurídico, sobretodo en el aspecto penal, debemos tener siempre presente su estructura bimembre, estructura que actúa dialécticamente en la producción del hecho jurídico.

Aquí no estudiamos la teoría finalista de la acción, porque esta materia es ajena al punto concreto que tratamos y su estudio resultaría fuera de contexto; pero hemos expuesto nuestra propia concepción, con fundamento filosófico correcto, sobre el hecho jurídico, “con lo cual colmamos la aspiración de nuestro exigente lector”

2.2. FUNDAMENTACIÓN

2.2.1. DOCTRINA

1.- El Dr. Luis Cueva Carrión en su libro la Casación en Materia Penal; adelanta la siguiente afirmación: “El Recurso de Casación Penal no es similar al que rige para las otras materias. Y agrega que además de estructurarlo y conferirle un carácter diferencial estos elementos le otorgan solidez y claridad al Recurso tanto en lo sustancial como en lo procedimental.”²²

²¹ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Págs. 231.

²² CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007,

2.- El Dr. Jorge Carrión Lugo dice: Iniciamos el estudio de este Recurso no sólo para exponer sus finalidades para las cuales se ha legislado, sino también para establecer su naturaleza jurídica y su manejo procesal, para de ese modo diferenciarlo de los demás Recursos regulados por nuestro ordenamiento procesal.

En doctrina se señala como finalidad del Recurso las siguientes: a) Controlar la correcta observancia de la norma jurídica, lo que equivale a defender la ley. Persigue la correcta interpretación y aplicación del derecho objetivo, en efecto la Casación persigue la correcta interpretación y aplicación del derecho.²³

3.- “El Dr. Alfonso Zambrano Pasquel”, “en su libro titulado Estudio Introductorio al Código Orgánico Integral Penal. Referido al Libro Segundo, en el tomo 3 página 233 dice”: La acción extraordinaria de protección procede, exclusivamente, contra sentencias o autos definitivos en los que, por acción u omisión, se haya violado el debido proceso u otros derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, y procede una vez que se hayan agotado los Recursos Ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del Derecho Constitucional vulnerado, conforme lo previsto en el artículo 94 de la Constitución de la República.²⁴

LOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL RECURSO

Luego de identificada la sentencia de la cual se recurre, de relatar los hechos y de señalar la norma legal violada, necesariamente se debe hacer conocer al juzgador los fundamentos jurídicos en los cuales funda su recurso. Los fundamentos jurídicos deben ser expuestos en forma

²³ CARRIÓN LUGO, Jorge: La casación Penal, Pag. 120

²⁴ ZAMBRANO PASQUEL, Alfonso: Estudio introductorio al Código Orgánico Integral Penal, Tomo III, Quito – Ecuador, 2014, Pag. 233

clara y precisa, observando fielmente las normas lógico-jurídicas de la argumentación y de la demostración y con pleno dominio del análisis y de la síntesis.

Al señalar los fundamentos jurídicos del recurso de casación se debe determinar la forma y la manera cómo el juzgador ha violado la norma legal, en qué consiste dicha violación, cómo ha influido en la parte dispositiva de la sentencia y qué norma debió haberse aplicado.

Bien puede ocurrir que se hubiere violado la norma legal y que dicha violación no influya en la parte dispositiva de la sentencia; en este caso, carece de importancia práctica proponer el recurso de casación porque se obtendrá como resultado el siguiente: si existe violación de la ley, la sala de lo penal casará la sentencia, pero, confirmará la parte dispositiva de la sentencia, toda vez que, según nuestra suposición, la violación de la ley no ha influido en esta parte de la sentencia. Por eso la tercera sala de la Corte Suprema de Justicia ha dicho que “la violación del precepto no debe buscarse en la parte motivada de la sentencia, sino en la parte dispositiva que es la que contiene la decisión definitiva” (Sentencia publicada en el registro oficial N°. 34 de 6 de marzo del 2007).

2.2.2. JURISPRUDENCIA

Corte Nacional de Justicia Sala Especializada de lo Penal.

Quito, 27 de julio del 2012; las 14h00 VISTOS; Los procesados Oscar Rodríguez, Edison Paredes, Diego Bolaños y la Dra. Narcisca Tapia Guerròn, Fiscal Provincial del Carchi, interpone Recurso de Casación de la Sentencia Pronunciada el 8 de septiembre del 2011 a las 10h00, que confirma la sentencia condenatoria dictada por el Tribunal Segundo de Garantías Penales del Carchi el 17 de Mayo de 2011, las 17h10, en la cual se condena a los ciudadanos Diego Bolaños Guancha, Edison Ramiro Paredes Reina y Edgar Alexander Guancha Rosero, por considerarlos coautores del delito tipificado en el artículo 550 y

sancionado por el inciso final del artículo 552 del Código penal en vigencia, imponiéndoles la pena de VEINTICIIINCO AÑOS DE RECLUSIÒN MAYOR ESPECIAL, para cada uno de ellos, sin consideración de atenuantes; y la reforma en lo referente a Oscar Fernando Rodríguez Burbano, en la cual se acepta en parte su recurso de apelación, y se le impone la pena de DOCE AÑOS SEIS MECES DE RECLUCION MAYOR ESPECIAL, como cómplice del delito, siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO.- JURISDICCIÒN Y COMPETENCIA.- Este Tribunal de lo Penal Tiene Competencia para conocer Recursos de Casación e revisión en materia Penal según los artículos 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador y 186.1 del Código Orgánico de la Función Judicial.

SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.- Revisado el expediente no se encuentran vicios que pudieran generar nulidad procesal. TERCERO.: ANTECEDENTES.- Mediante denuncia presentada por el señor Dr. Eduardo Camilo Noguera Martínez, llega a conocimiento de la Fiscalía que: el día 26 de junio del dos mil diez, se produjo la desaparición de su Padre José Manuel Noguera Acosta por lo que luego de realizar varias diligencias tendientes a su localización, fue encontrado el día 27 de junio del referido año, en el sector “la palizada”.

CUARTO: FUNDAMENTACION DEL RECURSO.- El recurrente Oscar Rodríguez Burbano por intermedio de su abogado defensor, Dr. Luis Quiroz, fundamenta el Recurso de Casación, quien en lo principal manifiesta que: “se viola el debido proceso, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 119 del código de procedimiento penal inciso tercero.

7.3.- SE RECHAZA EL RECURSO PRESENTADO POR EL SENTENCIADO OSCAR RODRIGUEZ

OCTAVO: DECISION DEL TRIBUNAL DE LA SALA.- Por las consideraciones expuestas este Tribunal de la Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia, por unanimidad “ADMINISTRANDO JUSTICIA EN

NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPUBLICA”, Corrigiendo el error de derecho existente en la sentencia recurrida, aceptando el Recurso interpuesto y fundamentado por la Fiscalía General del Estado, CASA LA SENTENCIA y declara que el procesado Oscar Fernando Rodríguez Burbano, es AUTOR del delito tipificado en el artículo 550, 551 y reprimido por el inciso final del artículo 552 del Código Penal Ecuatoriano, y lo condena a la pena de VEINTE Y CINCO AÑOS DE RECLUSIÓN MAYOR ESPECIAL, sin atenuantes que considerar, por cuanto existen agravantes no constitutivas del tipo. Condena que se cumplirá en el centro de debilitación en el que se encuentra recluido, debiéndose descontar el tiempo que haya permanecido detenido por esta causa. Con daños y perjuicios, en los términos que ya fue decidido por el Tribunal de Juicio. Ejecutoriada que sea esta sentencia, devuélvase al Tribunal de Origen para el trámite de Ley.- Atúe en la presente causa la Dra. Martha Villarroel Villegas, Secretaria Relatora Encargada.- NOTIFIQUESE, PUBLIQUESE Y CÚMPLASE.- DR. WILSON MERINO SÁNCHEZ, JUEZ NACIONAL PONENTE, DR. JORGE M. BLUM CARCELEN JUEZ NACIONAL; DR. PAUL IÑEGUEZ RIOS, JUEZ NACIONAL. CERTIFICO: DRA. MARTHA VILLARROEL V. SECRETARIA RELATORA (E.)²⁵

2.2.3. EL ACTO JURÍDICO.

Se denomina a toda acción libre y voluntaria del ser humano que origina, modifica o extingue derechos; como la celebración de contratos, el abandono de un trabajo, el contraer matrimonio.

²⁵ Corte Nacional de Justicia.

Acto jurídico es un “Hecho humano voluntario, lícito, al cual el ordenamiento positivo atribuye el efecto de crear, modificar o extinguir derechos”, así lo define Couture. Este concepto limita el acto jurídico a los hechos lícitos, pero, también hay actos jurídicos ilícitos, como veremos más adelante. Generalmente se define el acto jurídico, como el acto de la voluntad humana que produce efectos legales”²⁶

2.2.4. CATEGORÍAS FUNDAMENTALES

TEORÍA DEL DELITO

La forma mediante la cual la teoría del delito nos permitirá saber si estamos o no frente a un delito es a través de las características comunes, que como ya habíamos dicho son: tipicidad, antijuricidad y culpabilidad.

Es necesario decir que la reacción penal exige como mínimo la existencia de los dos primeros elementos; Tipicidad y Antijuricidad.

Existe un consenso en la doctrina en relación a la conformación de las categorías del delito, las cuales son como ya lo hemos dicho, los elementos comunes: Tipicidad, Antijuricidad y Culpabilidad.

1. Tipicidad.- que la tipicidad sea el primer elemento que tiene dos razones:

- a).- La idea de la teoría del delito como un sistema de filtros; y,
- b).- “El principio de legalidad”.

Los principios que configuran el derecho penal son los de dignidad en la persona, proporcionalidad, legalidad, entre otros que se extraen de la noción de Estado de Derecho.

²⁶ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pag. 233

“Si el principio de legalidad plantea la imposibilidad de castigar comportamientos que no hayan sido calificados previamente por el legislador como delito a través de la ley escrita, estricta y cierta”.

La tipicidad se encarga de confrontar la realidad del hecho concreto y su encaje dentro de la abstracción contenida en la ley”.²⁷

Cuando el hecho concreto encaja en la descripción abstracta estamos frente a una conducta típica.

2. Antijuricidad.- Un comportamiento es antijurídico cuando resulta contrario al derecho, cuando es ilícito, la antijuricidad se define la contrariedad al derecho.

Más allá del derecho penal existen circunstancias que pueden provocar que un comportamiento, a pesar de ser típico, sea permitido por el derecho, como por ejemplo; la legítima defensa. La antijuricidad no es tipicidad y en casos concretos se establece a través de un análisis negativo de existencia de circunstancias eximentes.

3. Culpabilidad.- Establece si en el caso concreto el sujeto posee capacidad de conocer la antijuricidad de su conducta y motivarse conforme a ese entendimiento exige:

1.- Que el individuo tenga capacidad de entender que su comportamiento se encuentra prohibido.

2.- Además de conocedor, pueda motivarse conforme a esa comprensión.

Existen circunstancias en las que la persona no tiene esa capacidad de comprender lo que es correcto, esto ocurre con los inimputables, como es de suponer, esta capacidad es denominada inimputabilidad.

²⁷ SANGUÉS, Néstor: Recurso Extraordinario, 3ra. Edición, Edit. Astrea, 1992

Para que exista culpabilidad no sólo es necesaria la existencia de imputabilidad sino que es necesario también que el individuo conozca la antijuricidad del comportamiento y que pueda motivarse en base a esa capacidad. No siempre quien es imputable puede guiarse conforme al conocimiento de lo permitido y prohibido, “existen circunstancias que provocan en el individuo la desaparición de la capacidad de culpabilidad, de esa capacidad que tiene para motivarse conforme al orden jurídico”.²⁸ A veces, el individuo se enfrenta al dilema de tener que sacrificar un determinado interés para salvaguardar otro de igual valor, en ese caso, pese a existir antijurídica, se elimina la culpabilidad.

2.2.5. PROCEDENCIA O ADMISIBILIDAD DEL RECURSO

“La procedencia del Recurso de Casación está dada por el conjunto de requisitos necesarios para que pueda la Cámara de Casación pronunciarse sobre el fondo de la impugnación”.²⁹

El recurso se concederá si ha sido interpuesto en forma y término por quien puede recurrir y si la resolución impugnada da lugar a él. Estos son los aspectos sobre los cuales debe recaer el examen por el cual, en consecuencia, se debe verificar si concurren los siguientes elementos: a) La existencia de un derecho impugnatorio, para lo cual es necesario que la ley otorgue la posibilidad de recurrir en casación una resolución determinada (impugnabilidad objetiva) y que el sujeto este legitimado para impugnar por tener un interés jurídico en la impugnación y capacidad legal para interponerla con relación al gravamen que la resolución le ocasiona (impugnabilidad subjetiva); y b) La concurrencia de los requisitos formales de modo, lugar y tiempo que deben rodear a la interposición del recurso como acto procesal.”

²⁸ DE LA RÚA, Fernando: La Casación Penal, Edit. De Palma

²⁹ Código Procesal Penal de la provincia de Río Negro (Ley2107), Tejeda, Ediciones La Roca.

El examen debe limitarse a la procedencia o improcedencia de la casación desde un punto de vista puramente formal”.³⁰

2.2.6. DERECHO IMPUGNATIVO

Derecho impugnatorio es el poder jurídico formal otorgado a un sujeto procesal para deducir el recurso de casación por los motivos admitidos, y en las condiciones de forma, lugar y tiempo prescritas por regla, se concede solo cuando la ley expresamente lo establece, con lo que se consagra el principio de taxatividad, según el cual la impugnación procede solo en los casos específicamente previstos. “Es en virtud de esta regla que el criterio para juzgar su procedencia debe de ser restrictivo, sin que sea necesario acudir a consideraciones fundadas en el carácter ordinario o extraordinario del recurso”.³¹

2.2.7. IMPUGNABILIDAD OBJETIVA

Las condiciones para la impugnación, considerada desde un punto de vista objetivo, son el conjunto de los requisitos genéricos que la ley establece para su admisibilidad, “sin vincularlas particularmente a un sujeto procesal determinado, señalando las resoluciones que pueden ser objeto del recurso planteado”

“El recurso de casación se otorgará contra los fallos definitivos y aquellos autos que den fin a la acción o a la pena, o hagan imposible que continúen, además de otros casos especialmente prescritos en el código de la materia”.³²

Sentencia definitiva, en sentido propio es la resolución que pone término al proceso después y en virtud de un debate, pronunciándose sobre la condena o absolución del imputado y, en su caso, sobre la restitución, reparación o indemnización demandadas. Pero su nota característica es

³⁰ De la Rúa Fernando La Casación Penal. Ed. De Palma, Argentina, 1994, Pag. 23

³¹ SAGUES, Néstor: Recurso Extraordinario. Edit. Astrea, 3ra. Edición, 1992

³² Ibidem

el efecto de poner término al proceso. Por ello el concepto de sentencia se extiende a la resolución dictada después del debate que, sin decidir sobre el fondo del asunto, se pronuncia sobre cuestiones previas, sustanciales o formales, que implican la posibilidad de conocerlo, y también a la que, dictada antes del debate, sobre el fondo o sobre cuestiones previas, “causa la extinción del proceso”.

Por ello no interesa que la causa extintiva sea de naturaleza sustancial o formal: es suficiente que el auto tenga la virtualidad de ponerle fin o impedir su continuación.

“En cuanto a los autos que denieguen la extinción de la pena, son los que sobre este aspecto se pronuncian en el curso de la ejecución.

Procede, en cambio contra el auto que declara mal promovida la acción, en tanto pone fin al proceso y hace imposible que aquella continúe”.

“Además de poner fin al proceso, la resolución debe ser definitiva, es decir, dejar impedida o agotada a su respecto la vía de la apelación”.³³

“Pero el recurso si procede cuando el auto denegatorio de la apelación ha sido dictado por el tribunal de grado, es decir, por la Cámara o Sala Competente para conocer la apelación interpuesta contra el sobreseimiento dictado por el Juez, el recurso en ese caso no puede comprender la impugnación del auto de sobreseimiento, sino únicamente la resolución que declara mal concedida la apelación”.

Por estar especialmente previstos y aunque no pongan fin a la acción o a la pena ni hagan imposible que continúe, son recurribles en casación los autos pronunciados en los incidentes de ejecución entre los cuales se comprende la resolución sobre libertad condicional. “También se contempla expresamente el recurso de casación que el Ministerio Fiscal puede interponer contra el auto de sobreseimiento dictado durante los

³³DE LA RÚA, Fernando: La Casación Penal, Edit. De Palma

actos preliminares del juicio, aunque está comprendido en la norma general que lo concede contra autos que ponen fin a la acción”.

Así mismo la Cámara de Casación ha admitido el recurso de casación del Ministerio Fiscal contra el auto que anula el acta policial de requisa personal y secuestro de droga (invocando falta de orden judicial) y los actos consecuentes ordenando la libertad del imputado, por cuanto la eliminación de las principales pruebas de cargo torna imposible la continuación de las actuaciones, causando un agravio de lo imposible reparación ulterior equiparándose a una sentencia definitiva.

Además, la ley ha incorporado el sistema de la suspensión del juicio a prueba y previsto en el. Contra la suspensión procede también el recurso de casación. Si bien no se trata de sentencia definitiva ni extingue la acción o la pena, tiende a extinguirlas iniciando una etapa que, si se cumplen las condiciones, extinguirá la acción penal. Si así no fuera, el recurso procedería contra el auto que así lo declare al término de la prueba, para examinar retroactivamente la legalidad de ésta.

El recurso procede tanto contra el auto que concede la suspensión del juicio a prueba (**Recurso del Ministerio Fiscal**) como del que la deniega (**Recurso del Imputado**), porque priva a este del derecho a evitar la pena, por lo que su gravamen irreparable y la decisión tiene a ese respecto carácter definitivo.

Más allá de lo expuesto respecto a la impugnabilidad objetiva, no debemos olvidarnos de un requisito esencial para que proceda la impugnación, este es el de la **irreparabilidad** de los efectos de la resolución”.³⁴

³⁴ DE LA RÚA, Fernando: La Casación Penal, Edit. De Palma

2.2.8. IMPUGNABILIDAD SUBJETIVA.

Los requisitos de impugnabilidad subjetiva son aquellos establecidos por la ley con relación a los sujetos del proceso, estableciendo genéricamente la necesidad de que exista un interés en la impugnación, y específicamente la naturaleza o contenido de las resoluciones impugnables por cada sujeto en particular. Desde el punto de vista objetivo, para que exista un interés, la resolución debe tener un contenido desfavorable para el impugnante, a los efectos del ordenamiento jurídico, concretamente y no según su apreciación subjetiva. Debe ocasionarle un gravamen, esto es, un perjuicio o una desventaja, consistente en una restricción a su derecho o su libertad.

El perjuicio debe consistir en la decisión dañosa para el interés del sujeto, contenida en la parte resolutive de la sentencia. Por ello, no procede el recurso deducido por quien resulta favorecido por la parte dispositiva, aunque discrepe con los fundamentos, como cuando se solicitó el sobreseimiento por prescripción y fue declarado por inculpabilidad, o viceversa.

Tampoco procede cuando la calificación impugnada y la solicitada tienen una misma pena o una pena menor, salvo que esto haya determinado un pronunciamiento diverso del que hubiera correspondido bajo la calificación reclamada, porque en este caso puede resultar infringida la regla del debido proceso: lo que se postula no es una errónea aplicación de la ley sustantiva, sino la nulidad del procedimiento por inobservancia de formas, aunque para declararla sea necesario formular una interpretación de la ley de fondo”.³⁵

Desde un punto de vista subjetivo, el interés debe surgir de la discrepancia del sujeto con la resolución impugnada, es decir, de la no aquiescencia a los efectos perjudiciales del fallo. La conformidad puede

³⁵ DE LA RÚA, Fernando: La Casación Penal, Edit. De Palma

ser expresa, como cuando el sujeto, dentro del término para recurrir, manifiesta su aceptación de la sentencia o renuncia a recurrir. Puede ser tácita, lo que ocurre cuando se realiza un acto procesal claro, inequívoco y necesariamente incompatible con la voluntad de impugnar, como cuando se consienten sus efectos solicitando su ejecución, con alcance preclusivo. En este caso, la voluntad real manifestada en concreto por la conducta asumida, tiene preeminencia sobre la voluntad declarada de recurrir, expresada en el recurso. “La voluntad del imputado prevalece sobre la de su defensor, aún en este caso; si aquel puede desistir de los recursos interpuestos a su favor con mayor razón tendrá plena capacidad para cumplir con un acto dispositivo sobre su derecho aceptando la condena, pidiendo y obteniendo la libertad condicional. En cambio, la sola circunstancia de que el defensor se halla conformado en el debate con una indebida calificación del hecho no obsta a la procedencia del recurso, por cuanto esa aceptación no perjudica el derecho del imputado para recurrir. La aceptación tácita de la sentencia o la renuncia al recurso debe ser siempre posterior al pronunciamiento, antes de él, el contenido procesal es indispensable bajo este aspecto, y como aún no ha surgido el derecho impugnatorio no puede ser renunciado a futuro”.

También hace desaparecer el interés el desistimiento, expreso o tácito. Este solo puede producirse después de presentado el recurso.

“La parte que planteó el recurso puede en cualquier momento desistir de él aunque el recurso haya sido concedido y cualesquiera que sean los trámites cumplidos, pero no cuando se emitió la sentencia de casación; y que el imputado puede, válidamente desistir los recursos interpuestos en su favor por el defensor. El desistimiento es una forma de expresar conformidad con el fallo y proclamar la existencia de un interés capaz de sustentar la impugnación.

Se produce desistimiento tácito si no se mantiene el recurso en el término de emplazamiento, es decir, dentro de los tres días a contar desde que las actuaciones tuvieran entrada en la cámara de casación”.³⁶

2.2.1.10. VIOLACIÓN INDIRECTA DE LA LEY.

Esta clase de violación a la ley tiene lugar al juzgar los hechos y al valorar las pruebas; es un error de apreciación fáctica. La violación indirecta de la ley produce aplicación indebida o inaplicación de la ley. Se la denomina violación indirecta porque no transgrede directamente la norma, sino a través del error fáctico y probatorio: luego de errar en la apreciación de los hechos, de las pruebas en su valoración legal. Este tipo de valoración, denominado falso raciocinio, se comete por errores de sana crítica.

“Nuestro Sistema Procesal Penal y nuestra jurisprudencia basada en lo prescrito por el art. 349 del Código de Procedimiento Penal, como ya dijimos, solamente admite en casación la violación directa de la ley; en muy contados casos ha admitido la violación indirecta como veremos más adelante.

La violación indirecta de la ley puede ocurrir por error de derecho y por error de hecho”.³⁷

2.2.10. ¿COMO TECNIFICAR EL RECURSO DE CASACIÓN PENAL?

El recurso de casación penal, en la forma como se encuentra estructurado en el Código de Procedimiento Penal vigente, es anti técnico; es de muy larga duración, porque se lo ha construido en base en un inoficioso procedimiento que no tiene razón de ser, a tal punto que, suprimido, jurídicamente, no se perdería nada.

Para la formación jurídica de este recurso de casación, en gran manera, el legislador se ha inspirado en el recurso de apelación del juicio ordinario

³⁶ DE LA RÚA, Fernando: La Casación Penal, Edit. De Palma

³⁷CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pág. 266

donde, propuesto ante el inferior, se debe formalizar el recurso ante el superior, en caso contrario, se declara desierta la apelación y se dispone la ejecución de la sentencia; es decir, ha equiparado un recurso a otro, cuando como ya vimos, son diferentes y persiguen fines diversos.

Un cambio profundo y provechoso en la estructuración de este recurso se obtendría mediante la liberación de la actual forma de pensar que aún posee nuestro legislador, porque es prisionero de la concepción metafísico sacral del derecho. Para que nuestro derecho adquiera una nueva forma, es indispensable, previamente, realizar un cambio revolucionario en el pensar y en la praxis jurídica.

Una forma práctica de comenzar la tecnificación de este recurso radica en la existencia del cumplimiento de todos los requisitos formales al momento de interponerlo; presentado así resulta inoficioso fundamentar el recurso y ahorraríamos el tiempo que actualmente se desperdicia en la fundamentación que, en la práctica, representa algunos meses de un trámite ineficaz. Con este nuevo modelo, recibido el proceso en la Sala de lo Penal, se lo pondría en conocimiento de las partes y, en forma directa e inmediata, se dispondría que el Ministerio Fiscal General dicte sentencia.

Para tecnificar el recurso de casación penal proponemos el modelo siguiente: presentación del recurso con la obligación de hacer constar todos los requisitos formales; recepción de los autos en la sala de lo penal; disponer que se ponga en conocimiento de las partes la recepción del proceso y que el Ministerio Fiscal General dictamine, luego la sentencia.

Como podemos observar, en nuestro modelo, ni siquiera exigimos la celebración de la audiencia, porque, en la práctica, tampoco tiene valor alguno, por obvias razones, cuya exposición preferimos no hacerla para no fatigar a nuestro lector ni para que los señores magistrados de la Corte Suprema de Justicia se sientan ofendidos por la relación de una realidad que avergüenza al foro ecuatoriano. Sin embargo, consideramos que se

la puede conservar, pero, con carácter facultativo y no como una exigencia legal.

En el Primer Tomo del libro La casación Penal, del autor Luis Cueva Carrión, expone su propio modelo para el Recurso de Casación (págs. 212 y siguientes) y allí opina que el recurso debería ser presentado directamente ante la Sala correspondiente de la Corte Suprema de Justicia; agrega que en el recurso de Casación Penal, donde no hay que rendir caución, se justifica, con mayor razón, esta forma de proceder.

El modelo de Luis Cueva Carrión tiene como finalidad desterrar, en forma definitiva, la ritualidad y la pomposidad formal que aún mantiene nuestro sistema procesal, en contradicción con la celeridad y sencillez que exige la vida moderna.

En pocas palabras, a través de su Obra, Cueva Carrión pretende que el hombre ecuatoriano de un salto cualitativo de la antigüedad a la modernidad jurídica.

“Con este nuevo sistema se abreviarían los procesos, ahorraríamos tiempo y esfuerzo y, como consecuencia lógica, la administración de justicia se tornaría más técnica, precisa y eficaz e inspiraría confianza a los justiciables”.³⁸

2.2.11. ¿HAY CAUSALES PARA EL RECURSO DE CASACION PENAL?

En el acápite dos, de esta segunda parte, nos referimos a los modelos para establecer las causales del recurso de casación; dichos modelos son dos y los denominamos: Modelo abierto y modelo cerrado. Nuestro Código de Procedimiento Penal en actual vigencia ha instaurado el recurso de casación en base abierto, porque no ha establecido, en forma taxativa, las causales para el recurso de casación.

³⁸ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pag. 211 - 213

Bajo el título de “causales” el legislador redactó el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, pero no contiene ninguna. Este artículo comienza expresando que “el recurso de casación será procedente para ante la Corte Suprema de Justicia cuando en la sentencia se hubiera violado la ley” y luego señala los modos de violarla: “ya por contravenir expresamente a su texto; ya por haberse hecho una falsa aplicación de ella; ya, en fin, por haberla interpretado erróneamente”; estas indicaciones puntuales no son causales de casación sino, simplemente, modos de violar la ley.

Si comparamos la redacción del mencionado artículo con las causales de casación previstas en el Código de Procedimiento Penal de Colombia notaremos la diferencia. Este Cuerpo Legal prescribe en el art. 207:

“Artículo 207. Causales. En materia penal la casación procede por los siguientes motivos:”³⁹

1. Cuando la sentencia sea violatoria de una norma de derecho sustancial. Si la violación de la norma sustancial proviene de error de hecho o de derecho en la apreciación de determinada prueba, es necesario que así lo alegue el demandante.
2. Cuando la sentencia no esté en consonancia con los cargos formulados en la resolución de acusación.
3. Cuando la sentencia se haya dictado en un juicio viciado de nulidad”.

En el sistema Colombiano las causales están expresadas en forma taxativa y son: violación de una norma sustancial. Si la violación de la norma sustancial proviene de error de hecho o de derecho en la apreciación de determinada prueba, es necesario que así lo alegue el demandante. Otro causal de casación es la incongruencia de la sentencia

³⁹ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pag. 223

“con los cargos formulados en la resolución de acusación”; también es causal de casación el dictar sentencia en un “juicio viciado de nulidad”.

En nuestro país, en los procesos penales, no existen causales para el Recurso de Casación; no ocurre lo mismo en las demás materias porque, la ley de casación, ha establecido las causales en forma taxativa, en el art. 3.

En nuestro sistema procesal penal no hay causales para la casación, en el sentido tradicional del término, por lo tanto, resultaría ocioso hablar de ellas; pero, ocurre que, si bien no existen causales descritas por el Código de Procedimiento Penal, sin embargo, este recurso que es extraordinario, tiene como base fundamental un motivo: La violación de la Ley en la sentencia; por este recurso se denuncian ante la Corte de Casación todos los errores de derecho que el inferior hubiera cometido en el acto más trascendental de su accionar, en la sentencia; por esto tiene el carácter de recurso extraordinario, porque tiene una base en la cual se lo debe fundar, de lo contrario, sería un simple recurso ordinario similar a la apelación. Esta base puede ser múltiple (modelo cerrado), o única (modelo abierto), como entre nosotros; pero, sea el modelo legal que se adopte, el Recurso de Casación, siempre tendrá como base al menos un motivo, su motivo esencial: La violación de la ley en la sentencia.

A este motivo vamos a dedicar este **Capítulo** y lo ilustraremos con la jurisprudencia nacional y extranjera que, en esta materia, existe en forma abundante”.⁴⁰

Hemos dicho que en casación se denuncian los errores de derecho existentes en la sentencia; en la práctica se los suele confundir con los errores de hecho; por lo que, hemos considerado necesario aclarar esta confusión, para ello procederemos radicalmente a establecer su diferencia y daremos inicio a un estudio básico de los hechos y de los actos en

⁴⁰ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pag. 223 - 224

general; luego los encasillaremos técnicamente en el universo jurídico y los estudiaremos bajo la denominación de hechos y de actos jurídicos; con este conocimiento básico descenderemos al estudio del error, de su clasificación; “analizaremos el error de hecho y de derecho para comprenderlos y diferenciarlos; finalmente, aplicaremos este conocimiento, así depurado, al recurso de casación y tendremos la oportunidad de examinar todo lo relacionado con la violación de la ley en las sentencias y con las formas y las maneras de violarla y cómo remediar dicha violación”.⁴¹

2.3. EL HECHO Y EL ACTO.

El hecho y el acto son definidos en términos similares por el Diccionario de la Lengua Española, a tal punto que resultan sinónimos; nuestro sistema legal también los emplea como sinónimos; solamente el Código Penal, en determinados pasajes, los usa en sentido diferente.

Vamos a estudiar estas dos categorías que juegan un rol importante en todo el Derecho y, sobre todo, en el recurso de casación en materia penal. Como en este recurso no cuentan los errores de hecho es preciso establecerlos para diferenciarlos con los errores de hecho, sobre los cuales, en forma exclusiva, recae el recurso de casación”.⁴²

EL HECHO

¿Qué es un hecho? Los hechos están en nuestra vida y contribuyen a configurarla; diariamente nos involucramos con ellos a tal punto que, muchos, ejercen una poderosa influencia sobre nosotros y frecuentemente nos dejamos arrastrar por ello.

En gran medida, el desarrollo del hombre, consiste en la adaptación a los hechos; muchos de ellos, como los hechos físicos, son independientes de

⁴¹ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pag. 224 - 225

⁴² Ibidem

la existencia humana. El inolvidable filósofo Bertrand Russell nos enseñó que: “Toda nuestra vida cognoscitiva es, biológicamente considerada, parte del proceso de adaptación a los hechos. Es un proceso que se da, en mayor o menor grado, en todas las formas de vida, pero comúnmente no es llamado “cognoscitivo” mientras no alcance cierto nivel de desarrollo. Puesto que en ninguna parte existe una frontera nítida entre el más bajo animal y el filósofo más profundo, es evidente que no podemos decir con precisión en qué punto pasamos de la mera conducta animal o algo que merezca ser dignificado con el nombre de “conocimiento”. Pero en cada etapa hay una adaptación, y aquello a lo cual se adapta el animal es al ambiente de hecho.

Al levantarnos, por la mañana, abrimos las cortinas de nuestro dormitorio y observamos que está lloviendo, esto nos deprime; esta depresión nos acompaña todo el día e influye en nuestro trabajo. Nos vemos aquí frente a varios hechos: levantarnos de mañana, abrir las cortinas, observar, llover, depresión, día, trabajo, todos estos son hechos; unos producidos por la naturaleza y otros por nosotros.

De estos ejemplos podemos deducir lo que es un hecho: Es todo lo que acontece en el espacio-tiempo. Es decir, es una realidad objetiva.

Nótese que utilizamos el término espacio-tiempo (la cuarta dimensión) y no decimos que el hecho acontece “en el espacio y en el tiempo”; no, porque el hecho ocurre en el espacio- tiempo y no en el espacio y en el tiempo en forma separada. Como se puede observar, en nuestra definición, utilizamos el conocimiento proveniente de la ley de la relatividad.

Desde otro punto de vista, todo hecho es “un hacer”; de tal manera que toda acción produce hechos; así: la acción de la naturaleza los produce; “la acción humana también”.

El Diccionario de la Real Academia de La Lengua Española define al hecho como una “cosa que sucede”, es decir, como un acontecimiento;

pero la definición es incompleta, porque todo acontecimiento ocurre en el espacio-tiempo, esto es innegable. Además, define al hecho como una “acción u obra”. En este caso equipara el hecho al accionar, al obrar”.

Bertrand Russell define al hecho desde un punto de vista más general: “llamo “hecho” a todo lo que hay en el mundo”. “Entiendo por un “hecho” algo que está allí, lo que crea así alguien o no”.

“En sentido lato –dice Henri Capitant-, (el hecho es) toda acción material del hombre y todo acontecimiento exterior”. ”Dr. Luis Cueva Pg. 226-227”

El hecho también es: “Un suceso Real Individual. La verdad indudable de una realidad. Un acaecimiento material. Sinónimo de acaecimiento real”.

Los filósofos atomistas griegos, en sus investigaciones sobre el denominado “hecho atómico”, distinguieron tres clases de estos hechos que los denominaron: Monódicos, Diádicos y Tríadicos: “Un hecho en el que un particular tiene alguna característica absolutamente simple y determinada se consideró un hecho monódico. Un hecho en que dos particulares se relacionan por alguna relación absolutamente simple y determinada se denominó un hecho diádico. Cuando son tres particulares los que se relacionan tenemos un hecho trídico”.⁴³

EL ACTO

El acto también es “un hacer”; también es un acontecimiento. Es ejecutar, es realizar algo; es la manifestación exterior y concreta de la voluntad humana.

El acto difiere de la intención: Ésta es interior, permanece dentro del sujeto; si adquiere expresión objetiva, la intención, deviene en acto.

El diccionario de la Real Academia de la Lengua Española lo define como un “hecho o acción”.

⁴³ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pag. 225 - 228.

Para Henri Capitant, acto, “En su acepción corriente, (es) todo hecho del hombre. Ej.: acto castigado por la ley; acto dañoso, acto de hostilidad, acto de propietario, de poseedor, de heredero. En derecho, la abstención se considera a veces como el equivalente de un acto. P. ej., el hecho de no observar una prescripción establecida en la ley o en un reglamento constituye un acto punible. De la misma manera, el hecho de causar por negligencia un daño a otro constituye un acto ilícito”.

Como podemos observar reservamos el término “acto” para los hechos que realiza el hombre, esto quiere decir, que solamente el hombre es capaz de producir actos, no la naturaleza; este es un privilegio sólo del hombre

Si comparamos al hecho con el acto extraemos la siguiente diferencia: Tanto el hombre como la naturaleza producen hechos, pero solamente el hombre produce actos.

Finalmente, no debemos olvidar que, en todo acto humano, existen tres momentos muy diferenciados: El cognoscitivo, el volitivo y el ejecutivo”.⁴⁴

2.3.1. CLASIFICACIÓN DEL ACTO

En esta primera aproximación a la comprensión del acto no hemos dicho que para que sea tal se requiere de la existencia de la voluntad libre del hombre, lo hemos definido al acto en su nivel más bajo, como un simple accionar del hombre, goce o no de libertad en su realización.

Esto nos da la idea de que existen varias clases de actos según intervengan o no la voluntad y la libertad. Desde este punto de vista existen actos voluntarios, involuntarios y mixtos”.⁴⁵

⁴⁴ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pag. 228

⁴⁵ Ibidem

ACTO VOLUNTARIO.

El acto voluntario, también denominado humano, es el realizado con conciencia y voluntad. De este acto responde plenamente el hombre y en él manifiesta su voluntad humana.

Ejemplo de esta clase de acto lo constituye el escribir.

El art. 13 del código penal alude a este tipo de acto al declarar que “El que ejecuta voluntariamente un acto punible será responsable de él...”

EL ACTO INVOLUNTARIO

Al acto involuntario también se lo denomina acto del hombre y es aquel en cuya realización no interviene la voluntad, tal como el digerir.

EL ACTO MIXTO

El acto mixto es en parte voluntario y en parte involuntario, tal como el respirar.

Hasta aquí hemos estudiado al hecho y al acto sin relación con el derecho; enseguida los vamos a enfocar jurídicamente.

EL HECHO JURÍDICO

Llamamos hecho jurídico a todo lo que acontece en el espacio-tiempo y que produce efectos jurídicos.

De esta definición deducimos que no todo cuanto acontece en el mundo tiene el carácter de jurídico, porque no todos los hechos interesan al derecho; solamente son relevantes para éste los hechos mediante los cuales se adquiere, se modifica o se pierde un derecho; en otras palabras: Los hechos son jurídicos cuando producen una transformación en el derecho de los sujetos.

Para Couture el hecho jurídico es el “Evento constituido por una acción u omisión humana, involuntaria o voluntaria (en cuyo caso se le denomina

acto jurídico), o por una circunstancia de la naturaleza, que crea, modifica o extingue derechos”.

Como todo hecho, los hechos jurídicos pueden provenir del hombre o de la naturaleza. Los primeros se denominan actos jurídicos y, los producidos por la naturaleza, hechos jurídicos. Son hechos jurídicos de la naturaleza: la muerte natural, el nacimiento, un caso fortuito.

Un hecho jurídico puede constituir el objeto de una obligación, así lo prescribe el inciso tercero del art. 1.477 del Código Civil: “si el objeto es un hecho, es necesario que sea física y moralmente posible. Es físicamente imposible el contrario a la naturaleza, y moralmente imposible el prohibido por las leyes, o contrario a las buenas costumbres o al orden público”.

Un hecho jurídico también puede ser la causa de una obligación, así lo dispone el art. 1473 del Código Civil: Las “Las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones; ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado y en todos los cuasicontratos; ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos y cuasidelitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia”.

El hecho jurídico se compone de varios actos o circunstancias; por lo tanto, en la práctica, al proponer el recurso de casación y al fundamentarlo, se debe relatar lo sustancial de dichos actos y sus circunstancias en forma clara y sucinta, evitando los pormenores porque entorpecen el acto cognoscitivo del juzgador. A esto se denomina “punto de hecho”. El punto de hecho es diferente del denominado “punto de derecho” El punto de hecho es la exposición de lo que el sujeto ha ejecutado o ha dejado de ejecutar; versa sobre los acontecimientos que originaron, desarrollaron y produjeron el problema jurídico y son estos hechos los que se deben probar. El “punto de derecho”, en cambio, se

refiere a la norma de derecho aplicable al hecho, una vez probado éste, porque solamente probado fehacientemente tiene existencia jurídica. En casación se juzga sobre el derecho y no sobre los hechos; “en este recurso se investiga si en la sentencia recurrida se ha hecho una exacta aplicación de la ley a las circunstancias de hecho”.⁴⁶

2.3.2. ELEMENTOS DEL HECHO JURÍDICO

Todo hecho jurídico se compone de dos elementos: Acto y finalidad.

El acto es producido por el hombre; es perceptible por los sentidos porque es un acontecimiento que ocurre en el espacio-tiempo.

Acto es toda acción humana independiente de su resultado.

La finalidad es el sentido que tiene el acto: La finalidad le confiere significación.

El acto comprende todo lo objetivo del actuar humano; la finalidad, lo subjetivo; pero, ambos aspectos, contribuyen a dar forma al hecho jurídico; ambos a la vez, no separadamente.

Para el derecho, el hecho no obedece a la ley de la causalidad, porque no es un producto de la naturaleza, de la necesidad, sino del hombre que actúa con

Libertad. La naturaleza produce hechos que tienen un comportamiento fatal y necesario; los hechos del hombre son libres, realizados mediante valoración previa, la naturaleza no proyecta, no discierne y actúa con una finalidad; el hombre proyecta, discierne y actúa con un fin determinado. Su vida es un proyectar constante; es una futuridad en permanente proyección. La naturaleza actúa irracionalmente; el hombre racionalmente. Filosóficamente los hechos de la naturaleza se ubican en lo ontológico, en el ser; los hechos humanos, en lo teológico, en el deber ser.

⁴⁶ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pag. 229 a la 231

Ubicados ya en el punto exacto y libre de los prejuicios del naturalismo y del causalismo jurídicos vamos a retomar nuestra explicación. El hecho jurídico no es un fenómeno de la naturaleza, no es un simple actuar ciego e irracional, es un producto humano, normado y tipificado jurídicamente, es decir, es una realidad jurídico-normativa.

Hecho jurídico, es aquel que está escrito en el derecho y regulado por él; fuera de la esfera jurídica es imposible la existencia del derecho jurídico.

Ahora bien, como dijimos al comenzar este acápite, para que un hecho exista jurídicamente se requiere que tenga una estructura bimembre: Acto y finalidad; ambos lo constituyen, ambos le confieren el carácter de lo jurídico. El hecho jurídico es en su finalidad, allí adquieren juridicidad; no en el ser simplemente, en el existir, sino en el ser proyectado hacia algo, en el existir pero con una finalidad.

El hecho jurídico es un acto con significado tanto para quien lo realiza, como para quien, posteriormente, debe valorarlo. El hecho jurídico es un acto, planificado, previamente valorado por el agente que lo produce y, además puede y debe ser valorado por quien administra justicia a fin de ubicarlo en el punto jurídico que le corresponde para realizar el juicio de imputación y establecer la responsabilidad.

Esta es otra particularidad que nosotros hemos descubierto en el hecho jurídico: Éste no solamente debe ser producido valorativamente por el agente, sino que también debe expresar un significado jurídico para quien debe juzgarlo, porque si esto no ocurre, simplemente será rechazado y el hecho dejará de existir como hecho jurídico.

Por lo tanto, para que el hecho jurídico exista y tenga relevancia jurídica, capaz de producir efectos jurídicos, se requiere tanto de la actuación planificada del agente como de quien posteriormente debe percibirlo jurídicamente, estimarlo, apreciarlo y catalogarlo y esta percepción jurídica solamente es posible por la finalidad. Es la finalidad la que le da al

acto su juridicidad y lo convierte en hecho jurídico; acto sin finalidad, no puede engendrar un hecho jurídico.

En consecuencia, al analizar el hecho jurídico, sobre todo en el aspecto penal, debemos tener siempre presente su estructura bimembre, estructura que actúa dialécticamente en la producción del hecho jurídico.

Aquí no estudiamos la teoría finalista de la acción, porque esta materia es ajena al punto concreto que tratamos y su estudio resultaría fuera de contexto; pero hemos expuesto nuestra propia concepción, con fundamento filosófico correcto, sobre el hecho jurídico, con “lo cual colmamos la aspiración de nuestro exigente lector”.⁴⁷

EL ACTO JURÍDICO

Se denomina acto jurídico a toda acción libre y voluntaria del hombre que origina, modifica o extingue derechos; tales como la celebración de un contrato, el abandono del trabajo, contraer matrimonio.

Acto jurídico es un “Hecho humano voluntario, lícito, al cual el ordenamiento positivo atribuye el efecto de crear, modificar o extinguir derechos”, nos enseña Couture. Este concepto limita el acto jurídico a los hechos lícitos, pero, también hay actos jurídicos ilícitos, como veremos más adelante.

“Generalmente se define el acto jurídico, como el acto de la voluntad humana que produce efectos legales”. “La Casación en Materia Penal Pg. 234”

Para Capitant, “acto jurídico significa toda manifestación de una o más voluntades que tenga por finalidad producir un efecto de derecho. Ej.: la ley, la convención, el reglamento, la decisión administrativa, y la oferta, el testamento, la aceptación de una sucesión, la renuncia a un derecho, el despido, etc. La palabra tiene este sentido principalmente en las

⁴⁷ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pag. 231 - 233

siguientes expresiones: Acto legislativo, acto administrativo, acto jurisdiccional, acto consensual, acto solemne (...). El acto jurídico se opone al material. Los actos jurídicos constituyen una subdivisión de los hechos jurídicos”.

Nosotros en nuestra definición, nos ubicamos en un plano más amplio y completo como se puede deducir de su simple lectura; según nuestra concepción para la existencia del acto jurídico se requiere que sea libre y voluntario, producido por el hombre, y que origine, modifique o extinga derechos.

Generalmente, el Código Penal, alude a los actos jurídicos como en el artículo 2: Nadie puede ser reprimido por un acto que no se halle expresamente declarado infracción por la ley penal...”; art. 10 Son infracciones los actos imputables sancionados por las leyes penales...”; art. 11: “Nadie podrá ser reprimido por un acto previsto por la ley como infracción...”; art. 13 “El que ejecuta voluntariamente un acto punible será responsable de él... “y en otras normas.

El acto jurídico obliga a los sujetos dentro de una relación, pero para que una persona pueda obligarse, legalmente, se requiere: “Que sea legalmente capaz; que consienta en dicho acto o declaración, y su consentimiento no adolezca de vicio; que recaiga sobre un objeto lícito; y, que tenga una causa lícita”, así prescribe el art. 1461 del Código Civil.

No debemos perder de vista que el Derecho Penal juzga los actos ilícitos propios, no los ajenos, porque a nadie se le puede imputar un acto ajeno”.⁴⁸

2.3.3. CLASIFICACIÓN DE LOS ACTOS JURÍDICOS

Suele clasificarse a los actos jurídicos en: Legales, ilegales, lícitos, públicos, privados, punibles, no punibles, justos, injustos, unilaterales,

⁴⁸ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pag. 233 - 234

bilaterales, multilaterales, onerosos, gratuitos, solemnes, no solemnes, verbales escritos, simples, compuestos, principales, secundarios, accesorios, puros, condicionados, adquisitivos, recuperatorios, conservatorios, de reconocimiento, en garantía, extintivos, declarativos, atributivos, válidos, nulos, rescindibles, anulables, propios ajenos, judiciales, extrajudiciales, individuales, colectivos, de buena fe, de mala fe, constitucionales, civiles, penales, administrativos, fiscales, mercantiles, laborales, sociales procesales, anteriores, posteriores, simultáneos, directos, indirectos, inmediatos, intelectuales. Materiales, intencionales, deliberados, no intencionales, dolosos, culposos, negligentes. Imprudentes, idóneos, previstos, no idóneos, no previstos, no previstos, de mera tolerancia, conmutativos, aleatorios, causados, abstractos, entre vivos, por causa de muerte, patrimoniales, de familia, de administración, de disposición.

Para Carnelutti los actos jurídicos se dividen en: Acto jurídico en sentido amplio: es el acto lícito voluntario que produce efectos jurídicos, aunque no hubiere sido ésta la finalidad del sujeto. Acto jurídico strictu sensu: Es el acto voluntario que se efectúa para que produzca efectos jurídicos. Los subdivide en la forma siguiente: “Proveimientos, acto debido, negocio jurídico, acto ilícito, actos jurídicos simples, complejos, unipersonales, pluripersonales, acuerdos, actos concursales; a éstos los subdivide en: unilaterales y bilaterales”.⁴⁹

2.4. LA SENTENCIA:

La sentencia puede ser definida como un acto procesal o como un instrumento. Desde el primer punto de vista el art. 269 del Código de Procedimiento Civil la define en los siguientes términos: “Sentencia es la decisión del juez acerca del asunto o asuntos principales del juicio”.

⁴⁹ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pag. 235

La sentencia es la decisión final del juzgador con la cual sierra el proceso por haber resuelto el fondo de la cuestión litigiosa. En esto se diferencia de los autos y providencias: todo auto o providencia sirve para dar curso al proceso, para que en él se produzca el movimiento dialectico-jurídico; cumplen la finalidad de darle forma, la forma prevista en la ley procesal. La sentencia, en cambio, tiene el efecto de concluir el proceso; es el acto final del juez en el cual decide sobre el fondo mismo del proceso. En la sentencia, el juez, da una respuesta jurídica al problema fundamental planteado por las partes y la da una sola vez; por lo tanto, notificada a las partes, ya no cabe que el mismo juez haga un nuevo pronunciamiento sobre el problema fundamental planteado.

“En materia penal la sentencia decide en forma clara y precisa acerca de la condena o de la absolución del procesado, pues, esta es la materia fundamental en el proceso penal, para esto se lo inicia y, hecha dicha declaración, el proceso habrá cumplido su finalidad”.

Las siete partidas de Alfonso X, El Sabio, definieron a la sentencia como “La decisión legítima del juez sobre la causa controvertida en su tribunal”. Para Chiovenda “La sentencia, en general, es la resolución del juez que, acogiendo o rechazando la demanda del actor, afirma la existencia o la inexistencia de una voluntad concreta de la ley que le garantiza un bien, o lo que es igual, respectivamente, la inexistencia o existencia de una voluntad de ley que le garantiza un bien al demandado (...) La sentencia definitiva es el acto mediante el cual el juez da cumplimiento a la obligación que nace para él de la demanda judicial; con la sentencia, consuma su función (functus officio); salvo que haya resoluciones accesorias que dictar (condena o liquidación de las costas; delegación al oficial judicial para hacer la notificación al litigante en rebeldía)”. Guasp define a la sentencia así: “Sentencia es el acto del órgano jurisdiccional en que éste emite su opinión sobre la conformidad o disconformidad de la

pretensión de la parte con el derecho objetivo, y en consecuencia, actúa o se niega a actuar dicha pretensión”. (Guasp, op.Cit., I, pág. 350).”.

La sentencia, como instrumento, es el documento público, escrito, proveniente del órgano jurisdiccional competente en el que se decide acerca de lo principal del proceso.

En este sentido, la sentencia es una pieza jurídica, es una cosa objetiva y material que consta en el proceso y, por lo tanto, se la puede observar y estudiar. Además, la sentencia es un microsistema y para que tenga plena validez jurídica todas sus partes deben guardar relación y armonía entre sí. “Las sentencias deben ser congruentes con las cuestiones planteadas en la Litis, o sea en los escritos de demanda, contestación, réplica y dúplica, o de acuerdo con las situaciones jurídicas que surjan con motivo de la no presentación de esos escritos. El juez no debe fallar ni más ni menos sobre aquello que las partes han sometido a su decisión”.⁵⁰

2.4.1. REQUISITOS DE LA SENTENCIA

Cumpliendo el mandato constitucional todo acto o resolución de autoridad competente, tiene que estar debidamente fundamentado o motivado (Art.76, n. 7, letra l) esto responde a una exigencia de derecho a la seguridad jurídica, y a que posibilite la impugnación con el conocimiento previo de los fundamentos de una resolución que causa agravio. La petición la formula el fiscal en la acusación que es el presupuesto para llamamiento a juicio y en la acusación en la audiencia del juicio, debe tener soporte – vale decir fundamentación – en esto hay que reconocer una suerte de rigurosidad formal, que es un mecanismo de respeto a la inviolabilidad de la defensa y del derecho al contradictorio (Art. 76, n. 7 letra a, y letra h).

⁵⁰ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pag. 244 - 246

Podemos resumir los siguientes aspectos:

1.- El proceso penal es una institución que se desarrolla a través de diferentes etapas procesales, que se llevan de manera continuada y progresiva. El **juicio previo** al que se refiere tanto la Constitución Política de la República como el Código de Procedimiento Penal debe someterse a reglas de procedimiento que tienen normativa expresa, respetando de manera absoluta los derechos de los justiciables. Incluso cuando se desestiman por ej. Versiones rendidas durante la investigación e instrucción, o durante el debate en la audiencia del juicio, es de obligación de la fiscalía y de la judicatura expresar porque se las desestiman. Siempre se debe hacer un análisis crítico de lo sustanciado, sin limitarse como ocurre con frecuencia a repetir las versiones sin emitir juicio de valor alguno sobre su contenido y pertinencia con los hechos que se investigan.

2.- El auto de llamamiento a juicio, es el auto resolutorio contenido en una declaración jurisdiccional de la presunta culpabilidad del imputado como partícipe de un delito, que se ha comprobado en su fase material u objetiva. En la instrucción fiscal deben comprobarse los elementos materiales que permitan la adecuación del acto al tipo penal, produciéndose así el juicio de reproche con respecto al acto, y en la etapa del juicio se debe comprobar la culpabilidad del acusado como presupuesto para la imposición de una condena, con lo cual se produce el juicio de reproche o desaprobación del autor. El auto de llamamiento a juicio sólo puede estar legitimado, si se cumplen los presupuestos que el juez debe encontrar en la instrucción fiscal, como consecuencia del análisis crítico que debe hacer de la misma. El auto de llamamiento a juicio debe contener la declaración judicial de que el proceso debe continuar a la etapa siguiente en donde debe desarrollarse el juicio de atribución. El juez debe hacer una doble declaración, la de certeza sobre la existencia del acto adecuadamente típico, y la de relación causal entre éste y el imputado o imputados plenamente identificados, de donde va a

surgir la declaración presuntiva de culpabilidad que recae sobre el o los acusados. El análisis que el juez debe hacer en la etapa del juicio, se fundamenta en los medios de prueba que se hubiesen practicado durante el debate, cumpliendo los principios de la oralidad y publicidad, respetando el derecho de las partes al contradictorio, debiendo practicarse los actos procesales de prueba de manera continua y concentrada, siendo fundamental que el juez de la sentencia cumpla celosamente con el principio de inmediación que significa recibir la prueba de manera personal y directa, como ha ocurrido en el presente caso.

3.- No se puede desconocer que el auto de llamamiento a juicio es una providencia judicial, que resuelve la situación jurídica del imputado, a quien se coloca en situación de acusado. Este auto debe ser motivado por que el juez se encuentra ante el ineludible deber de explicar en la parte lógica de su providencia, cada uno de los fundamentos que llevan a la conclusión de que la instrucción fiscal ha cumplido las finalidades, debiendo mencionar tanto los presupuestos objetivos como los subjetivos del mencionado auto. En el auto resolutorio deben analizarse cada uno de los temas que fueron debatidos en la audiencia preliminar. Esto es, tanto los formales que tienen que ver con actos como una privación ilegal e inconstitucional de la libertad, como los sustanciales que están referidos a la existencia de elementos probatorios de cargo, igualmente deben valorarse con objetividad e imparcialidad todos los elementos de descargo que consten en un proceso.

4.- El juez actuante (el de la sentencia) tiene la obligación de hacer un análisis crítico de la acusación fiscal y de las pruebas, así como de las exposiciones jurídicas de las partes procesales escuchadas en la audiencia del juicio, para presumir razonablemente la existencia del delito, y la responsabilidad del acusado.

El Tribunal de Garantías Penales del juicio está obligado a observar que en el dictamen acusatorio se cumpla con la determinación de los

elementos de prueba que den sustento a la acusación, tanto en cuanto a la existencia del delito que se imputa, como del nexo causal de la conducta atribuida con dicho resultado típico. Uno de los requisitos de forma de la sentencia es que se haga constar “la descripción clara y precisa del delito cometido”, esto es, que debe existir la declaración formal de que el delito por el cual se pretende juzgar a una persona en el juicio de culpabilidad, jurídicamente existió.

5.- Al no existir elementos probatorios de la existencia del delito imputado el Tribunal de Garantías Penales, no puede ni debe dictar una sentencia condenatoria, pues la misma demanda como presupuesto de procedencia y de legitimidad, la certeza en el juez de la existencia jurídica del delito. Cuando los elementos de prueba en que se funda la acusación del fiscal en la audiencia del juicio son suficientes lo que procede es que el juez dicte sentencia absolutoria, aun en el evento de que el juez tenga dudas sobre la existencia del delito. Solo la certeza judicial sobre dicha existencia, hace viable una sentencia de condena. La sentencia condenatoria tiene requisitos formales necesarios para su procedencia procesal, pues la misma debe determinar con explicación sobre el nexo causal entre el acto delictivo y el acusado. Dicha sentencia debe ser debidamente fundamentada en el análisis del objeto y en el del sujeto activo, señalando así los límites dentro de los cuales debe ejercer su competencia el Tribunal de Garantías Penales que es el juez del juicio y de la sentencia. Como la sentencia es un documento judicial que califica al objeto y al sujeto, debe cumplir rigurosamente con los requisitos que en forma expresa prevé la ley procesal, pues se trata de enervar el derecho a la presunción del estado de inocencia, que es una de las garantías del debido proceso, para sustituirlo por la certeza del estado de culpabilidad.

6.- Un requisito para la procedencia y validez de la sentencia de condena, es que en la misma se haga una valoración analítica y crítica de la acusación fiscal pues lo contrario sería convertir a la judicatura en

dependiente de la fiscalía. La ley exige que la acusación fiscal entregue los resultados de su actividad como titular de la investigación a cuyo cargo recae la carga de la prueba o el **onus probandi**, los mismos que deben estar referidos a las finalidades de dicha etapa que se contraen en determinar la existencia jurídica del delito, así como la intervención de la persona acusada en el delito que es objeto del proceso. El juez no puede limitarse a hacer una mera descripción de los actos procesales practicados en la etapa del juicio, como ocurre en más de una ocasión, con grave quebranto del derecho a la defensa, pues corresponde al juzgador evaluar la prueba de acuerdo con las reglas de la sana crítica. En esta etapa del proceso penal, el Tribunal de Garantías Penales debe analizar la prueba de manera prolija, es decir, de manera cuidadosa y esmerada, para concluir si la etapa del juicio cumple o no con las finalidades que prevé la ley procesal penal. Solamente la certeza de lejos de cualquier duda razonable, hace viable y legítima una sentencia condenatoria, fuera de esa posibilidad, la única opción coherente con la vigencia plena de un Estado de Derecho, es la absolución.

2.4.2. VIOLACIÓN DE LA LEY EN LA SENTENCIA

Ya hemos explicado que, en materia penal, solamente cabe el recurso de casación cuando se hubiere violado la ley en la sentencia, es decir, cuando se hubiere cometido un error de derecho en ella. Antes de referirnos a la violación de la ley **consideramos** necesario analizar, en forma resumida, la sentencia en materia penal, puesto que es diferente a la sentencia civil o laboral. Este estudio es indispensable porque es la sentencia la que debe impugnarse mediante el recurso de casación y es nuestro interés darle a esta parte de nuestro libro un fundamento sólido y completo”.⁵¹

⁵¹ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pag. 243

2.4.3. LA SENTENCIA: ETIMOLOGÍA

Escriche opina que el término sentencia deriva del vocablo latino “sentido” “porque el juez declara lo que siente según lo que resulta del proceso”. El Diccionario de la Lengua Española, en cambio, expresa que deriva del latín: “sentencia”; igual opina el Diccionario Latino Español de Valbuena (pàg.788).

En latín, sentencia, proviene del término “sentido” que significa sentir; por lo que, etimológicamente, sentencia significa sentir. Los antiguos denominaron sentencia a esta pieza procesal fundamental del proceso porque creyeron que el juez debía juzgar subjetivamente y, al hacerlo, expresaba lo que él sentía. Modernamente esta concepción no es válida porque el juez, al juzgar, debe proceder en forma objetiva y no subjetiva. El subjetivismo es sinónimo de injusticia y arbitrariedad; el objetivismo destierra el abuso y nos acerca más a la certeza jurídica y a una justicia de mejor calidad.

Aún hay autores que tienen esta concepción anticuada de la sentencia, así por ejemplo, Eduardo J. Couture y Fabio Calderón Botero quien afirma que la sentencia es un “acto procesal emitido por el juez competente, mediante el cual decide declarando lo que **siente** que es justo, **secundum ius**”

“Para nosotros la sentencia no debe expresar ni el sentir ni el sentimiento del juez; para que sea un instrumento jurídicamente válido y justo, necesariamente, debe ser un producto epistemológico y axiológico, porque solamente así se puede alcanzar la objetividad”.⁵²

⁵² CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pag. 243

2.4.4. IDENTIFICACIÓN DE LA SENTENCIA DE LA QUE SE RECURRE

Como el recurso de casación penal recae solamente sobre la sentencia es obvio que el proponente debe referirse a ella identificándola. En la identificación se debe indicar: la fecha de su expedición, la de la notificación, las partes que intervienen en el proceso y el delito que se sanciona.

Nuestro sistema procesal penal no ha previsto en forma expresa este requisito pero no por ello se lo puede dejar de cumplir puesto que la doctrina así lo ha previsto y la lógica lo exige.

2.4.5. REQUISITOS DE FORMA DE LA SENTENCIA

Los requisitos formales de la sentencia son aquellos que le dan su forma característica y que, cumplidos conforme como señala la ley, adquiere el carácter de instrumento jurídico que pone fin al proceso.

Por los requisitos de forma la sentencia adquiere una concreción material y puede ser percibida por los sentidos.

Los requisitos formales de la sentencia penal son:

- a) La identificación del juez o tribunal que dicta la sentencia;
- b) La precisión tiempo-espacial, es decir la indicación del lugar, hora, día, mes y año en que se la pronuncia;
- c) La identificación del procesado, que comprende: Sus nombres y apellidos (su alias), el lugar y la fecha de su nacimiento, su estado civil, su edad, su residencia o domicilio y su profesión o la actividad económica a la que se dedica;
- d) La relación histórica del proceso;
- e) La parte fáctica en la cual se relatan los hechos ocurridos;
- f) “La enunciación de las pruebas practicadas y la relación precisa y circunstancia del hecho punible y de los actos del acusado que el

tribunal estime probados” (ordinal segundo del art. 309 del Código de Procedimiento Penal; y,

- g) La autenticación de la sentencia mediante la firma de quienes la dictaron”.⁵³

2.4.6. REQUISITOS DE FONDO DE LA SENTENCIA

Los requisitos de fondo de la sentencia constituyen la esencia misma de ella, su contenido; son su aspecto principal y le confieren cualidad.

Los requisitos de fondo difieren de los requisitos formales: La forma es el continente, el fondo es el contenido.

Los requisitos de fondo de la sentencia son dos: La motivación y la decisión.

En el primer requisito se debe analizar los hechos jurídicos relevantes, las pruebas aportadas, las circunstancias constitutivas del delito, el establecimiento de la responsabilidad del procesado y el grado de ella, el análisis de su peligrosidad y el de las atenuantes, agravantes, excusantes o eximentes; todo debidamente valorado de conformidad con las leyes lógicas y con los principios teleológicos y axiológico - jurídicos. El segundo requisito de fondo lo constituye la parte resolutive de la sentencia, es la decisión final del juzgador en la cual absuelve o condena al procesado. En ésta debe hacer constar la normatividad legal que le sirvió de fundamento para dictar la sentencia, la pena determinada, la forma y el lugar donde se la debe cumplir, la condena condicional o la absolución del procesado. Cuando fuere del caso; la declaración acerca de las obligaciones civiles, tales como el pago de las costas judiciales y de los daños y perjuicios; “la entrega de objetos incautados, el decomiso y la destrucción de objetos, según lo previsto en la ley” (inciso segundo del art. 312 del código de procedimiento penal); el pronunciamiento sobre las

⁵³ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pag. 246

medidas cautelares; la calificación de la denuncia y de la acusación particular, la sanción, con amonestación o multa, a los funcionarios que en el proceso hubieren cometido alguna irregularidad.

Esta parte final, necesariamente, debe comenzar con la siguiente fórmula: “Administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley”.⁵⁴

2.4.7. CLASIFICACIÓN DE LA SENTENCIA PENAL

De conformidad con lo previsto por el artículo 304.A del Código de Procedimiento Penal la sentencia puede ser condenatoria o absolutoria. Esto significa que el juzgador, en forma clara y permanente, debe resolver la situación del procesado en cualquiera de las dos formas: O lo condena o lo absuelve; aquí no hay término medio; porque sería injusto que la situación jurídica en la que se encuentra el procesado no obtuviere una definición clara, determinada y oportuna. La indecisión, o la falta de decisión diáfana, darían lugar a muchos abusos contra la libertad de los ciudadanos que es uno de los bienes más preciados con que cuenta el hombre del mundo civilizado”.⁵⁵

2.4.8. LA SENTENCIA CONDENATORIA

La sentencia condenatoria tiene lugar cuando existe la posibilidad jurídica de imputar un delito a un ciudadano, en consecuencia, se le aplica la pena prevista en la norma penal correspondiente.

Para pronunciar sentencia condenatoria se requiere: Que el juzgador tenga la certeza de que se ha comprobado la existencia del delito y la certeza de que el procesado es responsable del mismo.

Nótese bien que el art. 304-A del Código de Procedimiento Penal emplea el término “certeza”, tanto para la comprobación de la existencia del delito

⁵⁴ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pag. 247 - 248

⁵⁵ Ibidem

como para el acto de imputación; por lo tanto, no se puede condenar a nadie si no existe certeza de que el delito se ha cometido realmente y que el procesado es el responsable del mismo.

Hacemos hincapié, además, que la existencia de la certeza se quiere para ambos eventos y no sólo para uno de ellos. Por lo tanto, si solamente existiere certeza en torno a la existencia del delito y no respecto del responsable del mismo, no se puede dictar sentencia condenatoria.

¿Qué es la certeza? La certeza es “El conocimiento seguro y claro de alguna cosa”. Seguridad y claridad caracterizan a la certeza. Por lo tanto, no tenemos certeza cuando no poseemos un conocimiento seguro ni diáfano.

La certeza elimina la duda, la vacilación y produce la convicción adquiere forma y luego produce efectos jurídicos, sin ella no hay posibilidad legal de condenar a un procesado.

Para dictar sentencia condenatoria la ley obliga al juzgador a tener certeza de los hechos que juzga y a establecer si constituyen o no delito y, también, certeza sobre la responsabilidad de los sujetos que intervinieron a fin de aplicarles la norma penal que corresponda. A la inversa: Nadie puede condenar a un sujeto si no existe la certeza que ha cometido un delito y que él es responsable.

Para condenar a un procesado, el juez debe valerse de la ley de la causalidad porque ella le permite establecer la relación entre el sujeto activo del delito y el acto ilícito: Establecidos jurídicamente los hechos debe averiguar si entre éstos y los sujetos que intervinieron existe el correspondiente nexo de causalidad; es decir, si a la causa le sigue, necesariamente, el efecto (nótese que empleamos el término “necesariamente”). En este caso los sujetos activos representan la causa y, el delito, al efecto. Del proceso debe surgir la certeza del juez, certeza de que a los procesados (causa) se les debe imputar al acto ilícito (efecto) y, como consecuencia, contra ellos, y solo contra ellos, debe emitir el

reproche de culpabilidad; de lo contrario, debe absolverlos. Es necesario advertir también que, de conformidad con la ley de causalidad la relación entre la causa y el efecto debe tener el carácter de necesaria.

La sentencia condenatoria lleva implícita la obligación de pagar los y perjuicios y las costas procesales; el juez o tribunal así debe disponerlo en forma expresa.

No se puede ejecutar la sentencia condenatoria mientras no se encuentre ejecutoriada; es decir, mientras no se hubieren resuelto todos los recursos legales que la ley ha puesto a disposición del procesado”.⁵⁶

2.4.9. LA SENTENCIA ABSOLUTORIA

La sentencia absolutoria es aquella que se dicta cuando es imposible imputar un delito a un procesado.

El juez o tribunal debe dictar sentencia absolutoria en los casos siguientes: cuando no se comprobare la existencia del delito o la responsabilidad del procesado, cuando existiere duda sobre estos hechos o si el procesado hubiere acreditado su inocencia.

Tanto la existencia del delito como la responsabilidad deben ser probados de tal forma que produzca, en el juzgador, la convicción de su existencia; la duda, posibilita dictar sentencia absolutoria.

También puede ocurrir que el mismo procesado acredite su inocencia, en este caso, la inocencia plenamente demostrada, produce en el juzgador la convicción de inocencia del procesado y debe dictar sentencia absolutoria.

Cuando el procesado fuera absuelto se debe ordenar su libertad en forma inmediata, aunque se interpusiera algún recurso, “sin perjuicio del cumplimiento de la pena que se llegare a imponer si la absolución fuere revocada” (art. 319 del Código de Procedimiento Penal).

⁵⁶ “Dr. Luis Cueva Carrión. La Casación en Materia Penal. Pág. 250

En toda sentencia absolutoria se debe declarar, en forma expresa, si la denuncia o la acusación particular han sido temerarias o maliciosas. Si se las califica de temerarias, el responsable debe pagar las costas judiciales y los daños y perjuicios; y, si también las califica de maliciosas, el acusador particular o quien interpuso la denuncia, debe responder por el delito tipificado en el art. 494 del Código Penal”.⁵⁷

2.4.10. LA VIOLACIÓN DE LA LEY EN LA SENTENCIA

La violación de la ley en la sentencia es el único motivo que existe en nuestro sistema procesal penal para proponer el recurso de casación; en este acápite vamos a dedicar nuestra atención a este asunto de medular importancia.

¿Qué debemos entender por “violar la ley”? ¿Cuándo decimos que el juez “violó la ley”? Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, violar, significa: “Infringir o quebrantar una ley o precepto”. Por lo tanto, se viola la ley, cuando se quebranta la norma legal, en cualquiera de sus formas: cuando no se la aplica, cuando se la aplica en parte solamente, cuando se la aplica mal, cuando se aplica una norma no vigente, cuando se aplica una norma general a un caso de excepción y viceversa, cuando se la interpreta mal, cuando la aplicación de la norma contraviene los principios del sistema legal vigente o se quebranta el espíritu mismo de la ley.

El art. 349 del Código de Procedimiento Penal manifiesta que se viola la ley “ya por contravenir expresamente a su texto; ya por haberse hecho una falsa aplicación de ella; ya, en fin, por haberla interpretado erróneamente”.

Esta disposición legal se refiere a tres formas típicas generales de violar la ley, que son: Violación expresa, falsa aplicación e interpretación

⁵⁷ “Dr. Luis Cueva Carrión. La Casación en Materia Penal. Pág. 250

errónea de la ley. Decimos que son formas generales típicas señaladas por la ley lo que significa que dentro de cada una de ellas caben otras formas particulares y muy específicas de violar la ley que deben ser tomadas en cuenta por el juzgador al momento de resolver el recurso de casación”.⁵⁸

2.4.10.1. FORMAS DE VIOLAR LA LEY

La doctrina distingue dos formas de violar la ley: Violación directa y violación indirecta. Las vamos a estudiar a la luz de la doctrina y de la jurisprudencia”.⁵⁹

La sala de lo Penal, en sentencia pronunciada el 19 de abril de 1994, opino que la interpretación contraria al espíritu de la Ley es motivo de la casación: “la sentencia de Cuarto Tribunal Penal de Guayas al haber hecho una interpretación contraria al texto y espíritu del artículo de la ley mencionado, lo ha violado”, “se refiere al literal c) del art. 33 de la ley de control y Fiscalización del Tráfico de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas”⁶⁰

2.4.10.2. VIOLACIÓN DIRECTA DE LA LEY

Al sentenciar, el juzgador puede cometer errores en la cognición, en la relación de los hechos, en la valoración de las pruebas y en la aplicación de la ley. La violación directa de la ley ocurre cuando el juez yerra en la aplicación de la norma legal, de la norma pura, independientemente de los errores que pueda cometer en relación con los hechos y con las pruebas.

Esta clase de violación de la ley supone conformidad del recurrente con las conclusiones fácticas a las que ha llegado el juzgador, porque si

⁵⁸ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pág. 252

⁵⁹ Ibidem

⁶⁰ Ibidem

afirma que la violación se produjo como consecuencia de yerros fácticos en la apreciación probatoria se trataría de la violación indirecta de la ley y no de la violación directa. Es preciso tomar en cuenta este particular porque, en nuestro sistema procesal legal, solamente se admite como motivo de casación la violación de la ley y no el quebranto normativo en la valoración de la prueba ni en el contenido de las declaraciones, como consta en la parte pertinente de los fallos que transcribimos enseguida.

Al resolver el recurso de casación nuestra Corte Suprema de Justicia da por supuesto que todo el material probatorio que consta en el proceso ya fue apreciado por el inferior y valorado en debida forma y expresamente manifiesta que no puede entrar a conocer estos asuntos.

En forma reiterada la Primera Sala de nuestra Corte Suprema, al igual que las demás Salas, ha manifestado que, “es ajeno a la casación penal, pretender que la Sala vuelva a examinar la carga probatoria, que fue motivo de análisis del Tribunal Penal”. En otra ocasión ha dicho: “La casación es un recurso extraordinario y especial, cuyo fundamento necesario es el de haberse violado la ley en la sentencia, siendo obligación de la Sala determinar si en el fallo impugnado, se ha incurrido o no en un error de derecho al tenor de lo dispuesto en el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, pero no está dentro de las atribuciones de este alto Tribunal analizar las pruebas valoradas por el Tribunal de Instancia. Puede, como ya lo han sostenido las salas de casación, en materia penal, proceder el recurso, “si en la sentencia definitiva no aparecen determinadas las pruebas legalmente actuadas, en las cuales se fundan la declaración de comprobación de la existencia de la infracción, o de la responsabilidad del encausado, pero si el fallo contiene esos señalamientos, le está vedado a la Sala de Casación hacer nuevamente la valoración de la prueba que efectuó el tribunal inferior”. También ha expresado que: “En lo que se refiere a la errónea interpretación del artículo 211 del Código de Procedimiento Civil, si se lo

ha citado como supletorio del Código de Procedimiento Penal, con lo afirmado anteriormente, queda suficientemente explicado que no existe ningún error de interpretación, recordando además que a este Tribunal, no le compete entrar a analizar el contenido de las declaraciones pues el recurso de casación es admisible por los motivos taxativamente señalados en la ley procedimental, estos son: Cuando en la sentencia se hubiere violado la ley, por contravenir su texto, por aplicarla falsamente o por haberla interpretado erróneamente”.

El juez viola la ley, en forma directa, cuando no la aplica, la aplica indebidamente o la interpreta erróneamente. Vamos a estudiar cada caso en particular”.⁶¹

2.4.10.3. FALTA DE APLICACIÓN DE LA LEY

Hay falta de aplicación de la ley cuando el juez omite la norma y, como consecuencia, la sentencia carece de ella y se convierte en instrumento defectuoso porque el juez excluye la norma y no la aplica al caso concreto. Esto puede ocurrir por desconocimiento de la norma o por considerar que no está vigente. También existe falta de aplicación cuando el juez aplica la norma solamente en una parte y desecha lo demás.

La falta de aplicación de la ley es un yerro en la existencia de la norma.

El juez puede no aplicar una norma jurídica porque desconoce su existencia, es decir por falta evidente de conocimiento jurídico; o por mala fe, cuando conociendo dicha norma, no la aplica a sabiendas que está obligado a aplicarla.

No debemos perder de vista que la norma es un todo complejo y que cuando se la aplica a un caso concreto se la debe aplicar en su totalidad y no en unas de sus partes solamente; asimismo, muchos casos que el juez debe resolver requieren de varias normas jurídicas. En el primer caso el

⁶¹ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pag. 253 - 254

juez debe aplicar la norma íntegramente, en todas sus partes y, en el segundo, todo el conjunto de normas necesarias para resolver el caso.

En el segundo caso estamos frente a un sistema que funciona jurídicamente bien solo cuando se aplica todas las normas que componen el sistema, si falta una, el sistema ya no funciona, se atenta contra la totalidad; en consecuencia, se viola la ley y, frente a esta violación, procede el recurso de casación.

Debemos aplicar al caso concreto lo que nosotros denominamos “unidad jurídica”, toda ella, en su totalidad, ya sea una norma o un conjunto de ellas que forman un sistema, porque a toda esa unidad se le requiere para dar solución jurídica y justa a un caso concreto. “La norma jurídica, que es compleja, o el sistema de normas que se requiere para resolver un caso, forman un sistema, un todo, y deben funcionar así, como un conjunto de partes, como totalidad, porque solamente así cumplen su finalidad”.⁶²

2.4.10.4. APLICACIÓN INDEBIDA DE LA LEY

La aplicación indebida de la ley tiene lugar cuando el juzgador en lugar de aplicar la norma que corresponde al caso aplica otra diversa; es decir, una norma que no corresponde al caso que está fallando. Es un error en la selección de la norma. Esta es una forma de proceder indebida que causa daño e injusticia a las partes procesales.

También existe aplicación indebida cuando el juez se equivoca al tipificar un delito por otro similar.

Estamos frente al caso de aplicación indebida de la ley cuando se la aplica en contradicción a sus preceptos, cuando la aplicación de la norma no corresponde a la forma jurídica de su ser; cuando aplicamos una norma que, jurídicamente, no corresponde al caso materia de la resolución. Generalmente ocurre por ignorancia o por falta de práctica.

⁶²

CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, segunda edición ampliada y actualizada, pág. 255

Generalmente, la aplicación indebida de las normas arrastra consigo la falta de aplicación de otra u otras, porque el juez al hacer actuar un precepto que no corresponde al caso que juzga, deja de aplicar la norma correcta”.⁶³

2.4.10.5. INTERPRETACIÓN ERRÓNEA DE LA LEY

La interpretación errónea de la ley se produce cuando se atribuye un sentido jurídico que no tiene; para obtener este efecto, se amplía su radio de acción o se lo disminuye. También, cuando el juzgador no acierta con el sentido genuino que tiene la norma y la hace decir lo que no dice; en este caso, concomitantemente, la hace cumplir una función que el legislador no la asignó. Es un yerro en el significado de la norma.

La interpretación errónea de la ley refleja un error de intelección. Cuando no se entiende el verdadero sentido de la ley y su forma correcta de aplicarla, es obvio que se la interpreta en forma errónea.

Este vicio en la sentencia se produce por la falta de intelección de una norma o por la poca preparación tecno-jurídica del encargado de aplicarla. Estamos, entonces, frente a un problema nosológico, superable solamente con una adecuada preparación y entrenamiento del juzgador en el manejo y correcta comprensión de la normatividad jurídica.

Para la correcta interpretación jurídica de la ley el juzgador debe servirse de las prescripciones legales que constan en el artículo 18 del Código Civil y en las del Código Penal, especialmente sus arts. 4 y 9. En el Primer Tomo de la obra titulada LA CASACIÓN, Luis Cueva Carrión se refiere extensamente a la interpretación de la ley”.⁶⁴

⁶³ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pag. 256

⁶⁴ Ibidem

2.4.10.6. OMISIÓN DE PRUEBAS DECISIVAS.

“La motivación es ilegítima si el tribunal omite la consideración de prueba decisiva introducida en el debate, como también se omite producir elementos probatorios decisivos a su alcance”.

En virtud de los principios de verdad real y de inviolabilidad de la defensa y contradicción, el juez debe servirse de las pruebas recibidas en el debate para fundamentar su fallo.

Esto impone un límite máximo, de **utilización** de los elementos, y otro mínimo, de **no prescindencia** de ellos, al juzgador.

El tribunal no está obligado a considerar todas las pruebas introducidas. Pero cuando el tribunal de mérito procede a la exclusión arbitraria de una prueba esencial o decisiva, el tribunal de mérito prescinde ilegítimamente en su motivación de uno de los elementos que tiene el deber de valorar, y la sentencia será nula”.⁶⁵

2.4.10.7. DEFECTO DECISIVO, Supresión hipotética

La prueba omitida debe ser decisiva; si carece de eficacia, la omisión no afecta la motivación. Para que la prueba legítima determine nulidad, la motivación debe depender de ella y ser realmente eficaz y decisiva, influyendo efectivamente en el fallo, de modo que éste quede privado de motivación, o se llegue a justificar una decisión contraria a la adoptada.

Para apreciar si la prueba eliminada es decisiva, el tribunal de casación debe acudir al método de la supresión hipotética: una prueba será decisiva, y su invalidez afectará de una manera fundamental a la motivación, cuando- si mentalmente se la suprimiera- las conclusiones hubieran sido necesariamente distintas. “Cuando se trata del vicio inverso, es decir de omisión de prueba esencial, aquella operación crítica deberá

⁶⁵ DE LA RÚA, Fernando: La Casación Penal “. Edit. De Palma

invertirse y consistirá, en tal caso, en la inclusión prueba no producida. La anulación puede ser parcial”.⁶⁶

2.5. EL ERROR DE HECHO Y ERROR DE DERECHO

Una vez que hemos definido las categorías jurídicas siguientes: Acto, hecho, acto jurídico, hecho jurídico y, establecida su diferencia, estamos en capacidad de aplicar nuestra atención al error de hecho y al error de derecho que constituyen la materia negativa y positiva del recurso de casación. Decimos “materia negativa”, porque el error de hecho no constituye motivo de casación y, “materia positiva”, porque solamente error de derecho en la sentencia da lugar a la casación. Pero debemos estudiar ambos tipos de errores, tanto para conocerlos como para diferenciarlos, “porque este conocimiento nos conducirá a no errar en el planteamiento y resolución de tan importante recurso”.⁶⁷

Metodológicamente procederemos así: Primero estudiaremos el error general, sus fuentes y su clasificación, luego el error de hecho y el de derecho y estableceremos su diferencia.

2.6. ALGUNAS FALENCIAS DE LOS ESCRITOS IMPUGNATIVOS.

Cuadra señalar que fueron detectadas a partir de un análisis minucioso de la doctrina judicial reciente. Se detallan en forma sintética con el fin de que quien emprenda la tarea de la confección del escrito impugnativo no incurra en tales errores.

1. Utilización promiscua del recurso de casación o de inconstitucionalidad.
2. No destruir la totalidad de los argumentos que sustentan la decisión y desconocer los hechos fijados por el a quo.

⁶⁶ SAGÜES, Néstor: Recurso extraordinario, 3ª Edición, Edit. Astrea, 1992

⁶⁷ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pag. 235

3. No asumir los términos del decisorio para destruirlos y probar el error jurídico, a fin de habilitar la aplicación de la normativa que se pretende.
4. Proponer, solamente, un criterio interpretativo diferente al del pronunciamiento.
5. Discrepar con la conclusión del pronunciamiento sin cuestionar (desvirtuando) las razones que sustentan aquélla.
6. No atacar los argumentos que estructuran la construcción jurídica del pronunciamiento, ni explicar y justificar la aplicación que se pretende.
7. No respetar los hechos fijados por el sentenciado procediéndose a la construcción de una particular visión de los mismos.
8. No atacar en forma derivada la postura del sentenciado.
9. Discrepar con los hechos fijados por el sentenciado para la aplicación de la norma.
10. No concordar el vicio que verifica el pronunciamiento con la causal que se invoca.
11. Atenerse a la mera interpretación literal de la norma que se propone inaplicada o inobservada.
12. Efectuar una reflexión teórica de la aplicación normativa que se pretende sin relacionar la violación legal con el caso.
13. No demostrar el error jurídico.
14. Presentar una interpretación (definición) interesada de la norma aplicable sin demostrar "arbitrariedad".
15. Reconocer en el escrito impugnativo la inexistencia del vicio que se pretende endilgar al pronunciamiento.
16. Abundar en desarrollos teóricos sobre los vicios del pronunciamiento sin referirlos con lo ocurrido en el contexto procesal.

17. Parcializar los conceptos o argumentos que fundan el pronunciamiento.
18. Discrepar con la valoración de la prueba.
19. No alterar el argumento "Central" del pronunciamiento.
20. No lograr evidenciar lesión en el derecho de defensa al haberse incorporado prueba ilegal.
21. No vincular los errores denunciados con el contexto procesal a fin de demostrar su dirigencia en el resultado (Conclusión).
22. Alterar las constancias del contexto procesal.
23. No demostrar la esencialidad del error.
24. Consentir el error de procedimiento. No demostrar la trascendencia del error invocado.
25. Parcializar un elemento del contexto procesal (pronunciamiento) omitiéndose el verdadero alcance de su motivación.
26. No indicar la norma inobservada prescrita bajo sanción de nulidad".⁶⁸

2.7. VARIAS INTERROGANTES QUE SE PUEDEN DAR EN UN RECURSO DE CASACIÓN

En qué Momento se interpone el recurso de hecho en el sistema de casación.-

Se interpone Recurso de hecho, si se denegare el trámite del recurso, la parte recurrente, en el término de tres días debe interponer el recurso de hecho. Interpuesto ante el Juez u órgano judicial respectivo, éste sin calificarlo elevará todo el expediente a la Corte Nacional de Justicia. "La denegación del trámite del recurso deberá ser fundamentada, el recurrente puede solicitar la suspensión de la ejecución de la sentencia, constituyendo caución conforme lo previsto en la ley".⁶⁹

⁶⁸ DE LA RÚA, Fernando: La Casación Penal, Edit. De Palma

⁶⁹ Ibidem

SI UNA PARTE INTERPONE EL RECURSO DE CASACIÓN Y NO CONSIGNA LA CAUCIÓN, CUÁLES SON SUS EFECTOS.

Si no se consigna, continúa el proceso de ejecución de la sentencia, hasta que la casación sea resuelta por el órgano judicial respectivo.

QUÉ EFECTOS PRODUCE LA CONSIGNACIÓN DE LA CAUCIÓN.-

La consignación de la caución produce el efecto de suspender la ejecución de la sentencia, es decir que la caución se convierte en una garantía para poder continuar con la tramitación de la causa.

CUÁNDO Y EN QUÉ MOMENTO SE INTERPONE EL RECURSO DE HECHO EN EL SISTEMA DE CASACIÓN.-

Se interpone recurso de hecho, si se denegare el trámite del recurso, la parte recurrente, en el término de tres días debe interponer el recurso de hecho. Interpuesto ante el juez u órgano judicial respectivo, éste sin calificarlo elevará todo el expediente a la Corte Nacional de Justicia. La denegación del trámite del recurso deberá ser fundamentada, el recurrente puede solicitar la suspensión de la ejecución de la sentencia, constituyendo caución conforme lo previsto en la ley.

2.8. LEGISLACIÓN

2.8.1. GARANTÍA CONSTITUCIONAL

La sentencia, para ser válida, debe de ser motivada. Esta exigencia constituye una garantía constitucional, no sólo para el acusado sino también para el Estado, en cuanto tiende en asegurar la recta administración de justicia.

El artículo 77.- En todo proceso penal en que se haya privado de la libertad a una persona, se observarán las siguientes garantías básicas:

1.- La privación de la libertad se aplicará excepcionalmente cuando sea necesaria para garantizar la comparecencia en el proceso, o para

asegurar el cumplimiento de la pena; procederá por orden escrita de Jueza o Juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas en la ley. Se exceptúan los delitos flagrantes, en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin fórmula de juicio por más de veinticuatro horas. La jueza o juez siempre podrá ordenar medidas cautelares distintas a la prisión preventiva.

Artículo 82 C.R.- El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.

Artículo 86.- 5.- Todas las sentencias ejecutoriadas serán remitidas a la Corte Constitucional, para el desarrollo de su jurisprudencia.

Art.- 94 CR.- La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional. El recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado”.⁷⁰

2.8.2. DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Preámbulo

Considerando que la libertad la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana.

⁷⁰ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR (Asamblea Constituyente Montecristi 2008)

Qué el desconocimiento y el menos precio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad; y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias.

ARTÍCULO 1.- Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

ARTÍCULO 2.- 1.- Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. **2.-** Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónoma o sometida a cualquier otra limitación de soberanía.

ARTÍCULO 8.- Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los Tribunales Nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la Ley.

ARTÍCULO 9.- Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.⁷¹

⁷¹ GOLDSTEIN, Mabel: Diccionario Jurídico - Consultor Magno, Editora Círculo latino Austral, 2008.

2.8.3. DECLARACION AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE.

Capítulo Primero Derechos.

ARTICULO I.- Derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad e integridad de las personas. Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la integridad de su persona.

Artículo XIII.- Derecho de justicia. Toda persona puede concurrir a los Tribunales para hacer valer sus derechos. Así mismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.⁷²

2.8.4. CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL.

2.8.4.1. RECURSO DE CASACIÓN.

ART.- 656.- PROCEDENCIA.- El recurso de casación es de competencia de la Corte Nacional de Justicia y procederá contra las sentencias, cuando se haya violado la ley, ya por contravenir expresamente a su texto, ya por haber hecho una indebida aplicación de ella, o por haberla interpretado erróneamente.

No son admisibles los recursos que contengan pedidos de revisión de los hechos del caso concreto, ni de nueva valoración de la prueba.

ART.- 657.- TRÁMITE.- El recurso de casación podrá interponerse por los sujetos procesales, de acuerdo con las siguientes reglas:

1. Dentro de los cinco días hábiles contados a partir de la notificación de la sentencia. La o el juzgador remitirá el proceso a la Corte Nacional de Justicia, en el plazo máximo de tres días hábiles, una vez ejecutoriada la providencia que la conceda.

⁷² ⁷² GOLDSTEIN, Mabel: Diccionario Jurídico - Consultor Magno, Editora Círculo Latino Austral, 2008.

2. El Tribunal designado por sorteo, dentro del plazo de tres días convocará a audiencia. De rechazar el recurso, ordenará su devolución a la o al juzgador de origen. De estas decisiones, no hay recurso alguno.
3. El recurso se sustanciará y resolverá en audiencia que se realizará dentro del plazo de cinco días contados desde la convocatoria. El recurrente deberá fundamentar su pretensión y los otros sujetos procesales se pronunciarán sobre la misma.
4. El recurso interpuesto por la o el Fiscal, lo fundamentará en audiencia la o el Fiscal General del Estado o su delegada o delegado.
5. Si estima procedente el recurso, se pronunciará sentencia enmendando la violación a la ley. De estimar improcedente, se declarará así en sentencia.
6. Si se observa que la sentencia ha violado la ley, aunque la fundamentación del recurrente sea equivocada, de oficio se la admitirá.
7. La sentencia se notifica dentro de los tres días de finalizada la audiencia.
8. “El proceso se devolverá a la o al juzgador o tribunal respectivo para la ejecución de la sentencia”.⁷³

2.8.4.2. RECURSO DE REVISIÓN

ART.- 658.- PROCEDENCIA.- El recurso de revisión podrá proponerse en cualquier tiempo, ante la Corte Nacional de Justicia, después de ejecutoriada la sentencia condenatoria por una de las siguientes causas:

- 1.- Si se comprueba la existencia de la persona que se creía muerta.

⁷³ ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR, Código Orgánico Integral Penal, 2014, Pág.178

2.- Si existen, simultáneamente, dos sentencias condenatorias sobre una misma infracción contra diversas personas sentenciadas que, por ser contradictorias, “revelan que una de ellas está errada”.

3.- Si la sentencia se ha dictado en virtud de documentos o testigos falsos o de informes periciales maliciosos o errados.

La revisión solo podrá declararse en virtud de nuevas pruebas que demuestren el error de hecho de la sentencia impugnada.

No serán admisibles los testimonios de las personas que declaren en la audiencia de juicio.

La interposición de este recurso no suspende la ejecución de la sentencia.

Art.- 659.- RECURRENTE.- El recurso de revisión podrá ser interpuesto por la persona condenada, por cualquier persona o por la o el mismo juzgador, si aparece la persona que se creía muerta o se presentan pruebas que justifiquen su existencia, con posterioridad a la fecha del cometimiento del supuesto delito.

En los demás casos, solo podrá interponer el recurso la persona condenada y si ha fallecido, podrán hacerlo su cónyuge, su pareja en unión de hecho, sus hijos, sus parientes o herederos.

El escrito de interposición del recurso será fundamentado y contendrá la petición o inclusión de nuevas pruebas, caso contrario se declarará inadmisibile y se lo desechará sin lugar a uno nuevo por la misma causa.

Cuando se haya declarado el abandono del recurso, no se podrá admitir uno nuevo por las mismas causas.

Art.- 660.- TRÁMITE.- El recurso de revisión deberá tramitarse de acuerdo con las siguientes reglas:

1. Recibido el expediente, en el plazo máximo de cinco días, se pondrá en conocimiento de las partes la recepción del proceso y en la misma providencia se señalará día y hora en que se celebrará la audiencia.

2. Si la revisión es de una sentencia dictada en un proceso de ejercicio público de la acción, se contará con la intervención de la o el Fiscal General del Estado, o su delegada o su delegado.
3. En la audiencia, los sujetos procesales expondrán sus fundamentos y practican las pruebas solicitadas. La resolución se anunciará en la misma audiencia, debiendo notificarla dentro de los tres días siguientes.
4. El rechazo de la revisión, no impedirá que pueda proponerse una nueva, “fundamentada en una causa diferente”.⁷⁴

2.8.4.3. RECURSO DE HECHO

ART.- 661.-Procedencia y trámite.- El recurso de hecho se concederá cuando la o el juzgador o tribunal niegue los recursos oportunamente interpuestos y que se encuentran expresamente determinados en este Código, dentro los tres días posteriores a la notificación del auto que lo niegue de acuerdo con las siguientes reglas:

- 1.- Interpuesto el recurso, la o el juzgador o tribunal, remitirá sin ningún trámite el proceso al superior. El superior convocará a audiencia para conocer sobre la procedencia del recurso. Si es aceptado, se tratará el recurso ilegalmente negado.
- 2.- La Corte respectiva, al aceptar el recurso de hecho, comunicará al Consejo de la Judicatura para que sancione a la o al juzgador tribunal que ilegalmente niegue el recurso.
- 3.- “Si el recurso de hecho ha sido infundadamente interpuesto, la Corte respectiva, comunicará al Consejo de la Judicatura para que sancione a la Abogada o Abogado patrocinador del recurrente; y se suspenderán los plazos de prescripción de la acción y caducidad de la prisión preventiva”.⁷⁵

⁷⁴ ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR, Código Orgánico Integral Penal, 2014, Pág. 179

⁷⁵ Ibidem

2.9. DERECHO COMPARADO

2.9.1. EL SUBSISTEMA DE CASACIÓN PENAL EN EL DERECHO EXTRANJERO.

En el exterior, el recurso de casación en materia penal está más tecnificado.

En Colombia, la teoría y la práctica sobre este recurso están muy desarrolladas. El art. 207 del código de procedimiento penal de Colombia contiene tres causales del recurso de casación en materia penal; La Corte Suprema, en forma reiterada, exige que el proponente presente el recurso en forma precisa y técnica, que señale, con precisión, en cuál de las causales funda su recurso; si no lo hace, opina que “carece la demanda de la técnica exigida por el recurso de casación” y desecha el recurso, como en el caso siguiente:

“En la demanda, fuera de invocarse genéricamente la causal, no se precisa si la sentencia se acusa por infracción directa o por aplicación indebida o por errónea interpretación de la ley sustancial. A la Corte le está vedado llenar esa laguna para entrar a decidir, sobre conjeturas, cuál de todas o tales violaciones será la que tuvo en mientes al actor (...) Carece, pues, la demanda de la técnica exigida por el recurso de casación, y esta circunstancia, unida a las consideraciones anteriores, llevan a la corporación a desechar el recurso propuesto, tal como lo dispone el art. 582 del estatuto procesal penal.- Sin lugar a otras consideraciones, La Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Penal-, de acuerdo con el concepto de su colaborador y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DESECHA el recurso de casación interpuesto contra la sentencia proferida dentro de estas diligencias por el Tribunal Supremo del Distrito Judicial de Bogotá”.

El subsistema de Casación Penal en Colombia

En Colombia el recurso de casación penal esta **regado** desde el art. 205 del Código de Procedimiento Penal que entró en vigencia el 24 de julio del

2001 (Capítulo IXX); en este capítulo se norma, entre otros aspectos, los siguientes: la procedencia de la casación, sus fines, las causales, los requisitos formales de la demanda y la calificación de ésta.

2.2.4.1. EL SUBSISTEMA DE CASACIÓN EN BOLIVIA

El Recurso de casación penal en Bolivia está reglado en la segunda parte del código de procedimiento penal que trata de los procedimientos, libro Tercero, Título V. Lo novedoso en el subsistema boliviano radica en que la Corte Suprema de Justicia, al resolver el recurso, establece “la doctrina legal aplicable” en el futuro para casos similares y, de conformidad en lo prescrito por el art. 420 del mencionado cuerpo legal, la sala penal de la Corte Suprema de Justicia debe poner en “conocimiento de los tribunales y jueces inferiores las resoluciones de los recursos de casación en las que se establezca la doctrina legal aplicable”; esta doctrina, además, tiene el carácter de obligatoria “para los tribunales y jueces inferiores y sólo podrá modificarse por medio de una nueva resolución dictada con motivo de otro recurso de casación”.

2.9.3. JURISPRUDENCIA COLOMBIANA

“Y en lo que concierne a la infracción directa, de que trata el cuerpo primero de lo causal, ha expresado la Corte que la infracción directa puede ocurrir por la inobservancia del precepto, a pesar de que la materia tratada reclama su aplicación, o porque, se hace actuar la norma en una contingencia no reglada por ella (aplicación indebida); o porque se dan a la ley efectos y proyecciones en desacuerdo con su verdadero contenido (interpretación errónea).- También ha explicado la Corte, en desarrollo de la ley y acatamiento de la naturaleza del recurso extraordinario, que cuando se acusa el fallo por infracción directa y no se particulariza la forma del agravio, es inevitable enfrentar a tiempo las tres variantes mencionadas, como observancia, aplicación de texto inadecuado, e

interpretación errónea de la norma. Y esta simultaneidad conduce al absurdo, porque si dejó de aplicar el precepto, no pudo decirse que sí se tuvo en cuenta, aunque no se adaptara al caso. La actitud omisiva del primer evento excluye la positiva del segundo. La proposición recíproca también es valedera. Lo mismo ocurre si la crítica se apoya en cualquiera de las dos proposiciones que dentro del texto no pueden tener ajuste lógico (Casación de 8 de abril de 1970).- En el presente caso, el actor ha planteado indiscriminadamente la violación de la ley sustancial, pues afirma que se la ha infringido directamente por aplicación indebida o interpretación errónea, confundiendo en una sola proposición las tres variantes que contiene el cuerpo primero del art. 580 del estatuto procesal. Y en tales condiciones, encontrándose involucrados bajo igual pretensión los tres elementos de la causal, la Corte carece de los presupuestos indispensables para entrar en su examen, confusión que obliga a desechar el recurso”.⁷⁶

2.9.4. LA LEY DE CASACIÓN EN ARGENTINA

En este país, a nivel federal el sistema de casación existe solo en materia penal, y el trámite ante la cámara federal de casación penal. A raíz del fallo “casal” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, es un recurso amplio conforme al ordenamiento Internacional de derechos humanos, pudiendo plantearse cuestiones de hechos y no únicamente cuestiones de derecho como sostiene la jurisprudencia de la cámara federal previo al fallo.

En la actualidad (Abril 2013) se está debatiendo en el Congreso Nacional, una serie de proyectos de ley enviados por el poder ejecutivo, Entre lo que se cuenta uno que prevé la creación de tres nuevas cortes de

⁷⁶ CUEVA CARRIÓN, Luis: La casación en materia penal, 2da. Edición, Ecuador, 2007, Pag. 257

casación (en lo civil y comercial, otra en lo contencioso y administrativo, y otra provisional y laboral).

“La diferencia entre la ley en Argentina, que existe el sistema de Casación solo en materia Penal. Aquí en nuestro país Ecuador existe la Casación en materia Penal, materia civil, materia y en materia laboral”.

2.9.5. LEY DE CASACIÓN EN ESPAÑA

En España el recurso de casación es el último recurso que se puede presentar para reclamar a una nueva revisión del enjuiciamiento a un nivel superior (Tribunal Supremo o Audiencia Nacional), es decir, el recurso de casación se interpone ante el Tribunal Supremo, que se pronuncie sobre la corrección o incorrección de una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional inferior. Está regulado por la ley de enjuiciamiento civil artículo 477). Son recurribles en casación, las sentencias dictadas en segunda instancia por las audiencias provinciales, y las sentencias dictadas por la sala de lo civil y penal (TSJ).

“Al igual que en Argentina en España opera por mandato de la ley, la Casación en una sola materia, con la diferencia que en España, sólo opera en materia civil”.

2.9.6. LEY DE CASACIÓN EN CHILE

En Chile se habla de “Recurso de Casación” sólo en materias civiles, pues dentro de la legislación procesal penal existe el recurso de nulidad. Existen dos clases de recurso de casación, en la forma y en el fondo. El artículo 764 del Código de Procedimiento Civil (CPC) señala que: “El recurso de casación se concede para invalidar una sentencia en los casos expresamente señalados por la ley”. Esta disposición resulta aplicable a ambos recursos, el de casación en la forma y en el fondo.

El recurso de casación se concede, como lo señala el artículo 764 del CPC, para invalidar una sentencia en los casos señalados por la ley, lo

que deja de manifiesto que ya no se concede para obtener la impugnación de una resolución judicial, como ocurría con el recurso de apelación, sino que solamente para obtener su invalidación o anulación.

“En Chile existe el recurso de Casación solo en materia Civil al igual que en España, con la diferencia que en Chile existe en materia penal el recurso de nulidad, mientras que en nuestro país, Ecuador, como ya se habló existe el recurso de Casación en varias materias”.

2.9.7. LEY DE CASACIÓN EN PERÚ

En la República del Perú, el recurso de casación se encuentra regulado solamente en el procedimiento civil. El Código Procesal Civil vigente desde 1992 establece las siguientes características:

1. Es excepcional.- Sólo puede en los siguientes casos: Inaplicación de una norma de derecho material; interpretación defectuosa de una norma de derecho material; y violación del principio del debido proceso.
2. Solo permite una revisión de derecho, no se admite la revisión de cuestiones de hecho que requieran de actividad probatoria.
3. Le corresponde a la Corte Suprema de Justicia calificar su procedencia y pronunciarse sobre el fondo del recurso. Las resoluciones que la Corte Suprema expida en casación son vinculantes para los órganos jurisdiccionales inferiores, excepto aquellas que declaran improcedente el recurso sin pronunciamiento de fondo”.⁷⁷

“En la República del Perú el recurso de casación está regulado sólo en materia civil y le corresponde a la Corte Suprema de Justicia calificar su procedencia y pronunciarse sobre el fondo del Recurso, Mientras que en nuestro país le Corresponde al Tribunal Nacional de Justicia dar la Sentencia definitiva”

⁷⁷ [http://es.wikipedia.org/wiki/recurso de casación%C3%pc](http://es.wikipedia.org/wiki/recurso_de_casación%C3%pc).

CAPÍTULO III

3.1. DETERMINACIÓN DE LOS MÉTODOS A UTILIZAR.

Entre los métodos a utilizar para el desarrollo de esta investigación jurídica, utilizaremos los siguientes:

3.1.1. Método Científico-experimental, permite que el investigador se convierta en re descubridor del nuevo conocimiento para generar ciencia y contiene una serie ordenada de cinco pasos a seguir que a continuación detallo:

1.- Observación.- directa o indirecta (a través de instrumentos) de los fenómenos que ocurren en la naturaleza. Estas observaciones involucran, además de las impresiones visuales, le confieren un carácter diferencial que le otorgan solidez y claridad a la investigación.

2.- Formulación del Problema.- Definir y estructurar el problema de investigación

3.- Elaboración de la Hipótesis.- Conjeturas y respuestas anticipadas al problema, los que deben ser modificados experimentalmente.

4.- Experimentación-Verificación.- Constituyen pasos para perfeccionar destrezas, tales como: Observar, comparar, analizar, sintetizar, interpretar.

5.- Registro de datos y obtención de conclusiones.- Son las Observaciones, entrevistas, encuestas, de los datos obtenidos al analizarlos e interpretarlos se puede llegar a la conclusión y recomendación.

3.1.2. Método Inductivo, porque analizaremos las leyes vigentes en lo referente al Recurso de Casación y el Sistema de Protección de los sujetos procesales. Permite razonar para confrontar y establecer semejanzas y diferencias a comprender por sí mismo una situación y descubrir verdades, los pasos a seguir son los siguientes:

1. **Observación.-** Permite captar características como sentidos, y tener primer acercamiento a la realidad.
2. **Experimentación.-** manipular información para perfeccionar la investigación.
3. **Comparación.-** Establecer semejanzas y diferencias, entre las normativas de los diferentes Estados.
4. **Abstracción.-** Captar o aprehender la realidad, fenómenos y realidades del Sistema Judicial, para analizar y sintetizar.
5. **Generalización.-** Formular una propuesta jurídica que permita aplicar de manera general en bien de la sociedad.

3.2. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN.

La investigación será de tipo cuali-cuantitativa: Cualitativa, al tratarse de una investigación de carácter social la interpretación de los hechos y acciones quedan al arbitrio del investigador; y, Cuantitativa, pues para interpretar los fenómenos sociales utilizamos fórmulas matemáticas y estadísticas viables para la selección de la muestra e interpretación de los datos.

La ciencia suele definirse por la forma de investigar más que por el objeto de investigación, de manera que los procesos científicos son esencialmente iguales en todas las ciencias de la naturaleza; por ello la comunidad científica está de acuerdo en cuanto al lenguaje en que se expresan los problemas científicos, la forma de recoger y analizar datos, el uso de un estilo propio de lógica y la utilización de teorías y modelos.⁷⁸

⁷⁸ Club.telepolis.com/torrefdz/entropusi 43.htm.61k

MÉTODOS	CUALITATIVO	CUANTITATIVO
Objeto de la Investigación	Captación y Reconstrucción del	Describir los hechos sociales
Lenguaje	Conceptual y metafórico	Encuestas y números
Método para captar la información	Flexible y estructurado	Estructurado
Procedimiento	Sobre todo inductivo	Sobre todo deductivo
Orientación	Holística y concretizadora	Particularista y generalizadora

Fuente: Club.telepolis.com/torrefdz/entropusi 43.htm.61k

3.3. POBLACIÓN Y MUESTRA

POBLACIÓN O UNIVERSO

En estadística y en investigación se denomina **población o universo** a todo grupo de personas u objetos que poseen alguna característica común. Igual denominación se da al conjunto de datos que se han obtenido en una investigación.

Las poblaciones deben situarse claramente en torno a sus características de contenido, lugar y en el tiempo (delimitación)".⁷⁹

MUESTRA

La muestra es, en esencia, un subgrupo de la población constituida por un determinado número de individuos u objetos seleccionados científicamente. Es una parte representativa o subgrupo de una población.⁸⁰

“Ejemplo para obtener la información relacionada con lo que ocurre en torno a que se permita la reforma del artículo 18 de la Ley de Casación, las personas, o el universo estuvo compuesto por una población en

⁷⁹ CALVACHE LÓPEZ, José Edmundo: La Investigación Científica como alternativa en la formación personal, 2012. Pág. 55

⁸⁰ Ibidem

números redondos de 125.000 personas que componen a la población de Santo Domingo, entre otras se tomaron 30 personas relacionadas al Derecho, como lo son profesionales en libre ejercicio en la ciudad de Santo Domingo”.

N= Tamaño necesario de la muestra.

Datos.

z = Nivel de confianza (95%)

N = Población (125000)

P= Probabilidad que el evento ocurra (50%)

Q = Probabilidad que el evento no ocurra (50%)

E = Error máximo admisible± (5%)

n= Tamaño de muestra?

$$n = \frac{Z^2 \cdot PQ \cdot N}{e^2 (N - 1) + Z^2 \cdot PQ}$$

$$n = \frac{0.95^2 \times (0.5 \times 0.5) \times 125000}{(0.05^2 \times (125000 - 1)) + (0.95^2 \times (0.5 \times 0.5))}$$

$$n = \frac{0.9025 \times 0.25 \times 125000}{(0.0025 \times (125000 - 1)) + (0.9025 \times 0.25)}$$

$$n = \frac{28203.125}{312.498 + 0.225}$$

$$n = 90$$

n = 90 Es el tamaño de la muestra.

Composición de la muestra

Personas para la encuesta	60
Abogados en ejercicio profesional y Administradores de Justicia	30
Total	90

El total de la muestra para nuestra investigación, fue de 125.000 personas, aparte se realizó una entrevista al Sr. Dr. Camilo Torres Cevallos Abogado Penalista de Santo Domingo de los Tsáchilas.

3.4. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE LA INVESTIGACIÓN

En la investigación científica se emplean diferentes técnicas, entre las cuales son más importantes las siguientes.

- a) La observación
- b) La entrevista
- c) La encuesta
- d) El Fichaje
- e) El test.

¿Qué es la Observación?

Es una técnica que consiste en observar atentamente el fenómeno, hecho o caso, tomar información y registrarla para su posterior análisis.

La observación es un elemento fundamental de todo proceso investigativo; en ellas se apoya el investigador para obtener el mayor número de datos. Gran parte del acervo de conocimientos que constituye la ciencia ha sido lograda mediante la observación. Un científico es, ante todo, un observador cuidadoso y metódico.

Existen, de hecho, dos clases de observación: La observación no científica y la observación científica. La diferencia básica entre una y otra

está en la intencionalidad: Observar científicamente significa observar con un objetivo claro, definido y preciso: El investigador sabe que es lo que desea observar y para qué quiere hacerlo, lo cual implica que debe preparar cuidadosamente la observación. Observar no científicamente significa observar sin intención, sin objetivo definido y, por lo tanto, sin preparación previa.

¿Qué pasos debe tener la observación?:

- a) Determinar el objeto, situación, caso, etc. (qué se va a observar).
- b) Determinar los objetivos de la observación (para qué se va a observar).
- c) Determinar la forma como se van a registrar los datos.
- d) Observar, cuidadosa y críticamente.
- e) Registrar los datos observados.
- f) Analizar e interpretar los datos.
- g) Elaborar conclusiones.
- h) Elaborar el informe de observación. (este paso puede omitirse si en la investigación se emplean también otras técnicas, en cuyo caso el informe incluye los resultados obtenidos en todo el proceso investigativo).

Fichaje

El fichaje es una técnica auxiliar de todas las demás técnicas empleadas en investigación científica; consiste en registrar los datos que se van obteniendo en los instrumentos llamados fichas, las cuales, debidamente elaboradas y ordenadas, contienen la mayor parte de la información que se recopila en una investigación, por lo cual constituyen un valioso auxiliar en esta tarea, al ahorrar luego mucho tiempo, espacio y dinero.

Partiendo de un punto de vista funcional y lógico las fichas pueden dividirse en tres grupos: bibliográficas, nemotécnicas y de campo. Acerca

de los nombres de las fichas, no existe acuerdo entre los diversos autores. Así por ejemplo, a las fichas bibliográficas se les llama fichas de libros, de localización, etc.; a las fichas nemotécnicas se las denomina fichas de memoria, de datos, de documentación, de consulta, de ayuda, etc.: a las fichas de campo se las suele llamar también fichas de trabajo.⁸¹

Encuesta

“En la presente investigación se realizaran encuestas en la población de la ciudad de Santo Domingo a profesionales del Derecho especialistas en materia penal”.

Es una técnica para obtener datos que consiste en un dialogo entre dos personas: el entrevistador (investigador) y el entrevistado; se realiza con el fin de obtener información de parte de éste, que es, por lo general, una persona entendida en la materia de la investigación. La entrevista es una técnica antigua, pues ha sido utilizada desde hace mucho en psicología y, desde su notable desarrollo, en sociología y en educación. De hecho, en estas ciencias, la entrevista constituye una técnica indispensable porque permite obtener datos que de otro modo sería muy difícil conseguir.

“La presente entrevista se ha realizado a Abogados en libre ejercicio, especialistas en materia penal a fin de conocer ciertas inquietudes sobre el recurso de casación”.⁸²

3.5. VALIDEZ Y CONFIABILIDAD DE LOS INSTRUMENTOS.

CONFIABILIDAD

Antes de iniciar el trabajo de campo, es imprescindible probar el cuestionario sobre un pequeño grupo de población. **Esta Prueba Piloto** ha de garantizar las mismas condiciones de realización que el trabajo de campo real. Se recomienda un pequeño grupo de sujetos que no

⁸¹LEIVA ZEA, Francisco: Nociones de Metodología de Investigación Científica, 3ra. Edición, 1984 Pág. 38.

⁸² Ibidem

pertenezcan a la muestra seleccionada pero Sí a la población o un grupo de características similares a la de la muestra del estudio, aproximadamente entre 14 y 30 personas. De esta manera se estimará la confiabilidad del cuestionario. La confiabilidad responde a la pregunta ¿Con cuanta exactitud los ítems, reactivos o tareas representan al universo de donde fueron seleccionados?

El término confiabilidad "...designa la exactitud con que un conjunto de puntajes de pruebas miden lo que tendían que medir (Ebel, 1977.Citado por Fuentes, op.cit.p.103).

3.6. TÉCNICAS DEL PROCESAMIENTO Y ANÁLISIS DE DATOS.

Una vez obtenida y recopilada la información nos abocamos de inmediato a su procesamiento, esto implica el cómo ordenar y presentar de la forma más lógica e inteligible los resultados obtenidos con los instrumentos aplicados, de tal forma que la variable refleje el peso específico de su magnitud, por cuanto el objetivo final "es construir con ellos cuadros estadísticos, promedios generales y gráficos ilustrativos de tal modo que se sinteticen sus valores y puedan, a partir de ellos, extraer enunciados teóricos" Sabino Pág. 178, así los datos numéricos se procesarán agrupándolos en intervalos; se tabularan; se construirán con ellos cuadros estadísticos, calculándose las medidas de tendencia central o cualquiera otra que sea necesaria. "El procesamiento de los datos no es otra cosa que el registro de los datos obtenidos por los instrumentos empleados, mediante una técnica analítica en la cual se comprueba la hipótesis y se obtienen las conclusiones...Por lo tanto se trata de especificar el tratamiento que se dará a los datos, ver si se pueden clasificar, codificar y establecer categorías precisas con ellos"

CAPÍTULO IV

ANÀLISIS E INTERPRETACIÒN DE RESULTADOS EN RELACIÒN CON LA HIPÒTESIS DE INVESTIGACIÒN

4.1. ANÀLISIS E INTERPRETACION DE GRÀFICOS Y RESULTADOS

Lo que interesa es estudiar la relación entre dos variables continuas, el método de análisis adecuado es el estudio de la correlación.

Los coeficientes de correlación valoran hasta qué punto el valor de una de las variables aumenta o disminuye cuando crece el valor de la otra. Cuando se dispone de todos los datos, un modo sencillo de comprobar gráficamente, si existe una correlación alta, es mediante de diagramas de dispersión, donde se confronta, en el eje horizontal, y el valor de una variable en el eje vertical el valor de la otra.

Los tipos de gráficos mostrados hasta aquí son los más sencillos que podemos manejar, pero ofrecen grandes posibilidades para la representación de datos y pueden ser utilizados en múltiples situaciones, incluso para representar los resultados obtenidos por métodos de análisis más complicados”.⁸³

4.1.1. Encuesta

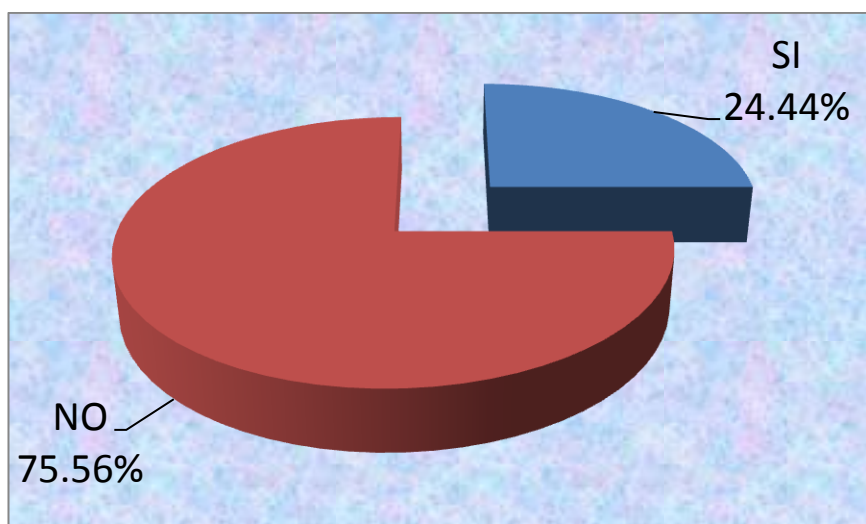
Encuesta dirigida a 60 moradores del cantón Santo Domingo

⁸³ CALVACHE LÒPEZ, José Edmundo: La Investigación Científica como alternativa en la formación personal.

Cuadro.- 1

N°	Cuestionario	Si	%	no	%	Total	%
1	¿Sabe usted que es el Recurso de casación?	22	24.44	68	75.56	90	100

Gráfico 1



Análisis

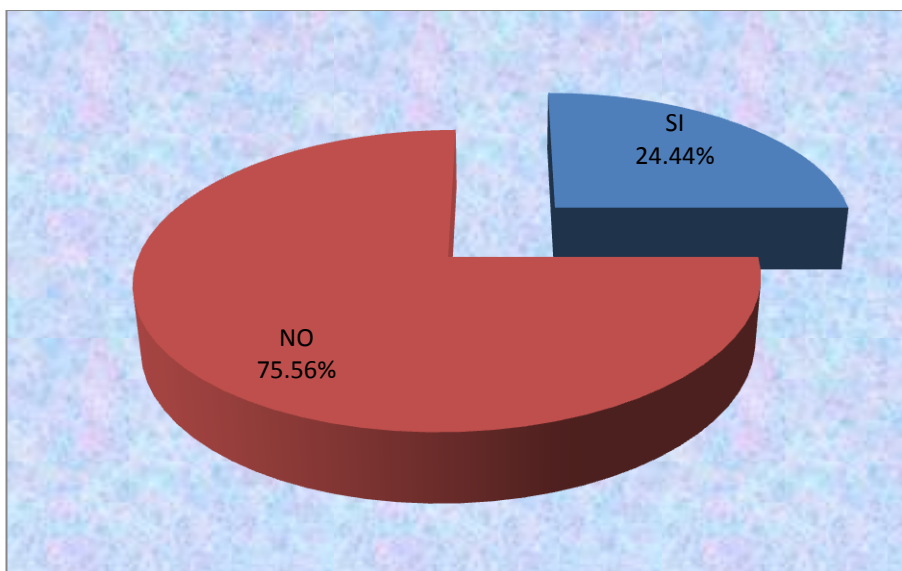
De acuerdo a los resultados que tenemos que un 75.56% dicen que no saben que es el Recurso de Casación, mientras que el 24.44% restante indican que si conocen.

Interpretación Podemos reconocer que la mayoría ignora que es el Recurso de Casación, y aun, ni para qué sirve.

Cuadro 2

N°	Cuestionario	Si	%	no	%	Total	%
2	¿Sabía usted cuándo se utiliza el recurso de casación y en qué circunstancias?	22	24.44	68	75.56	90	100

Gráfico 2



Análisis.- En estos resultados que observamos, un 75.56% dicen que no saben cuándo se utiliza el Recurso de Casación y en qué circunstancias. Y el 24.44% dicen que si conocen.

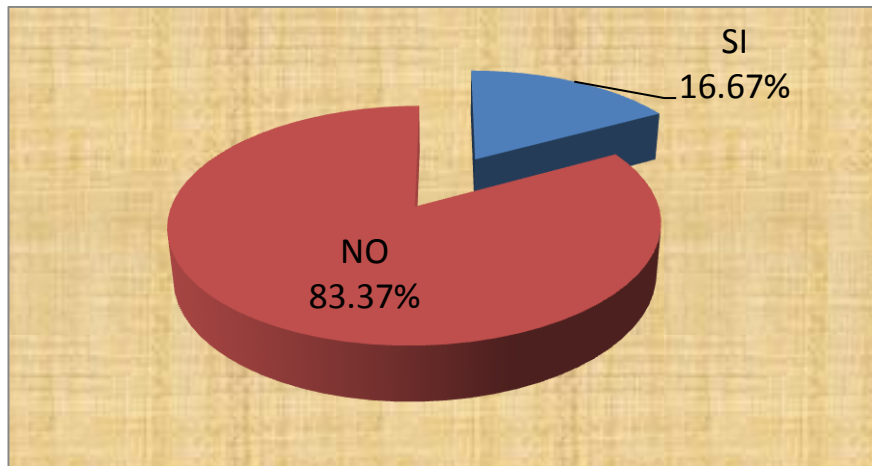
Interpretación

Como se observa la mayoría de las personas encuestadas, ignoran cuando y en qué circunstancias se utiliza el Recurso de Casación.

Cuadro 3

N°	Cuestionario	Si	%	no	%	Total	%
3	¿Considera Ud. Que el recurso de casación es bien utilizado por los sujetos procesales?	15	16.67	75	83.37	90	100

Gráfico 3



Análisis

En los presentes resultados tenemos, que un 83.37% no conocen si el recurso de casación es bien utilizado. Y el 16.67% restante dicen que si conocen que el recurso de casación es bien utilizado.

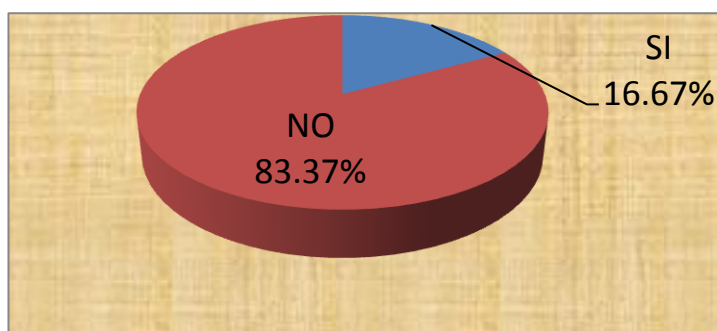
Interpretación

En esta pregunta la mayoría de entrevistados dice que no conoce si el recurso de casación es bien o mal utilizado. Pero la minoría dice que si es bien utilizado el recurso de casación.

Cuadro 4

N°	Cuestionario	Si	%	no	%	Total	%
4	¿Conoce Ud. Si los procesados tienen la seguridad suficiente dentro de los establecimientos carcelarios?	15	16.67	75	83.37	90	100

Gráfico 4



Análisis

En estos resultados, tenemos que un 83.37% considera que los procesados no tienen la suficiente seguridad dentro de los establecimientos carcelarios, y el 16.67% dice que si tienen la suficiente seguridad los procesados dentro de los establecimientos carcelarios.

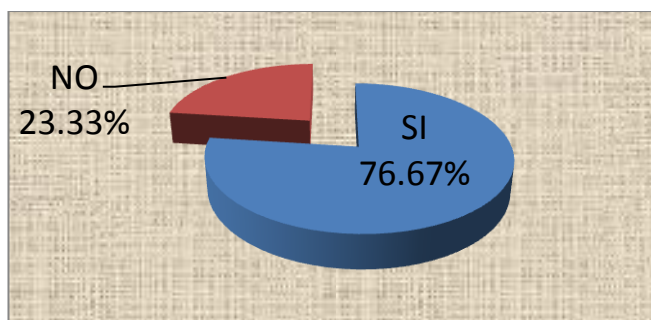
Interpretación

En La Ciudad de Santo Domingo la mayoría de la ciudadanía cree que Los procesados no tienen la suficiente seguridad dentro de los establecimientos carcelarios, mientras que la minoría dice que si tienen los procesados la suficiente seguridad.

Cuadro 5

N°	Cuestionario	Si	%	no	%	Total	%
5	¿Conoce usted que los Abogados litigantes presentan escritos innecesarios solamente por alargar el proceso?	69	76.67	21	23.33	90	100

Gráfico 5



Análisis

Según esta encuesta, tenemos que un 76.67% cree que sí presentan los Abogados litigantes escritos innecesarios únicamente por alargar el proceso, y el 23.33% de encuestados dicen que los Abogados litigantes no presentan escritos innecesarios.

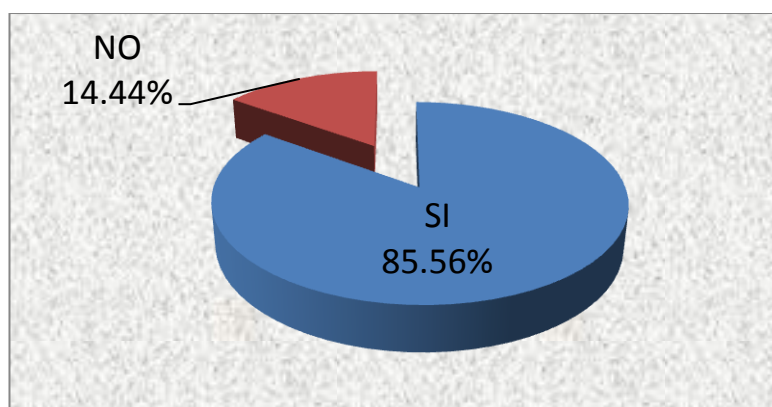
Interpretación

Al haber establecido que el 76.67% de los ciudadanos Santo Domingueños encuestados, creen que los Abogados litigantes si presentan escritos innecesarios únicamente por alargar el proceso, es suficiente causa para reconocer que debe ser modificado el artículo 18 de la ley de casación.

Cuadro 6

N°	Cuestionario	Si	%	no	%	Total	%
6	¿Está de acuerdo usted que el artículo 146 del Código Orgánico integral Penal sancione a todo profesional?	77	85.56	13	14.44	90	100

Gráfico 6



Análisis

La presente encuesta arroja un resultado del 85.56% que dice que si está de acuerdo a que sean sancionados todos los profesionales que utilicen la mala práctica profesional., pero el 14.44% restante indican que no están de acuerdo que todo profesional sea sancionado, sino únicamente los médicos, porque ellos al utilizar la mala práctica profesional matan a las personas.

Interpretación

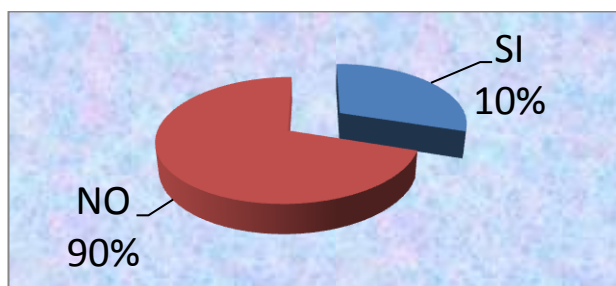
La gran mayoría de los encuestados, demuestran que si están de acuerdo a que sean sancionados todos los profesionales que utilizan la mala práctica profesional.

2. Encuesta dirigida a 30 personas profesionales en Derecho en la ciudad de Santo Domingo

Cuadro 7

N°	Cuestionario	Si	%	no	%	Total	%
7	¿Conoce usted que los Jueces de Garantías Penales asumen una adecuada protección a las víctimas en los delitos penales?	9	10	21	90	30	100

Gráfico 7



Análisis

El resultado de esta encuesta, arroja que un 90% sí cree que los jueces de Garantías Penales no asumen una adecuada protección a las víctimas en los delitos penales, pero el 10% restante cree que sí.

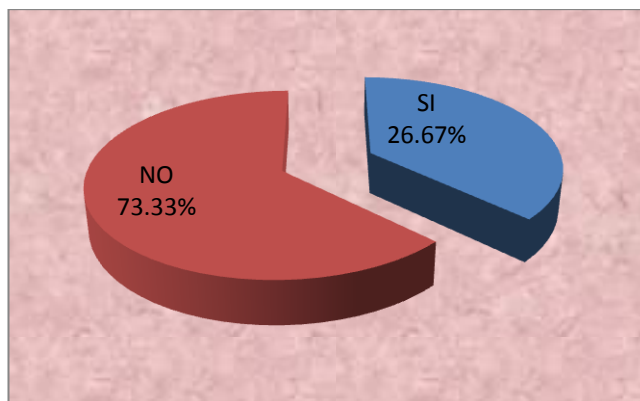
Interpretación

Según los encuestados, la mayoría dicen que los Jueces de Garantías Penales no asumen una adecuada protección a las víctimas en los delitos penales, por lo que es necesario que desde los Señores Fiscales hagan uso del artículo 295 del Código Orgánico de la Función Judicial desde el numeral 3 al numeral 6, y de esta forma darían la protección necesaria a las víctimas.

Cuadro 8

N°	Cuestionario	Si	%	no	%	Total	%
8	¿Está usted de acuerdo con la rebaja de penas a los sentenciados que se portan bien en los establecimientos carcelarios?	8	26.67	22	73.33	30	100

Gráfico 8



Análisis

En la presente encuesta arroja el 73.33% dice que no está de acuerdo con la rebaja de penas, mientras que el 26.67% restante dice que sí está de acuerdo.

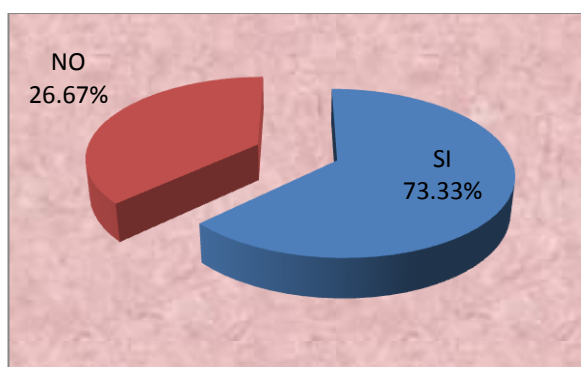
Interpretación

Ante esta situación la mayoría de los encuestados creen que los sentenciados no deberían tener rebaja de penas por que salen a causar daño a la sociedad, mientras que la minoría dice que si debería tener la rebaja, porque ya se hayan reformado.

Cuadro 9

N°	Cuestionario	Si	%	no	%	Total	%
9	¿Piensa Usted que si se reforma el Art. 18, de la ley de casación protegerá a los sujetos procesales. ?	22	73.33	8	26.67	30	100

Gráfico 9



Análisis

En esta encuesta, tenemos que un 73.33% considera que si se reforma el Art. 18 de la ley de casación, sí se protegerá a los sujetos procesales, mientras que el 26.67%. Dice que no.

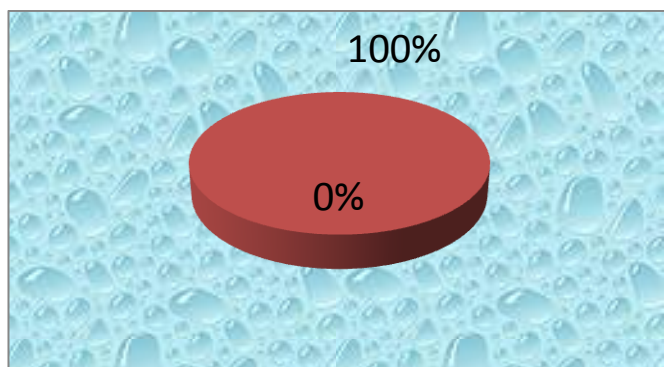
Interpretación

Considerando que en la actualidad. Los abogados litigantes presentan escritos innecesarios y aun sin base legal, únicamente por alargar la liti. Con la reforma del art 18 de la ley de casación los abogados litigantes que presenten escritos innecesarios serán multados hasta con 10 salarios unificados del trabajador ecuatoriano

Cuadro 10

N°	Cuestionario	Si	%	no	%	Total	%
10	¿Conoce usted que los procesados utilizan a los guías penitenciarios para darse a la fuga de los establecimientos carcelarios?	0	100	30	0	30	100

Gráfico10



Análisis

La presente encuesta, dice que un 100% considera que no son utilizados los guías penitenciarios para las fugas de los encarcelados.

Interpretación

La mayoría de los encuestados manifiestan que los guías penitenciarios no son cómplices de las fugas de los encarcelados.

4.2. ENTREVISTA.

La entrevista es una técnica para obtener datos que consiste en un diálogo entre dos personas: El entrevistador (investigador) y el entrevistado; se realiza con el fin de obtener información de parte de éste, que es por lo general, una persona entendida en la materia de la investigación.

La entrevista es una técnica antigua, pues ha sido utilizada desde hace mucho en psicología y, desde su notable desarrollo, en Sociología y en Educación. De hecho, en estas ciencias, la entrevista constituye una técnica indispensable porque permite obtener datos que de otro modo sería muy difícil conseguir.⁸⁴

a) Entrevista realizada al doctor Héctor Ludeña Jiménez Juez de Garantías Penales de Santo Domingo de los Tsáchilas

1.- ¿Considera Ud. Que el recurso de casación es mal utilizado por los sujetos procesales?

No. Es un recurso extraordinario, técnico y debe ser agotado con conocimiento de los sujetos procesales, es en ese nivel que se debe ganar el proceso, por eso al momento de presentar una demanda, uno siempre debe pensar que puede llegar al recurso de casación, y en ese tribunal exigir justicia. Considero que no es mal utilizado es una herramienta útil para los sujetos procesales con mayor imparcialidad y respeto a la constitución.

Comentario.- Pese a que es un recurso muy útil para el procesado, sin embargo en ciertas ocasiones ha sido mal utilizado tan sólo por alargar la Litis, y satisfacer a la angustia del cliente que desde ya está perdido.

⁸⁴ LEIVA ZEA, Francisco: Nociones de Metodología de Investigación Científica, 3ra. Edición, 1984 Pág. 30.

2.- ¿Considera usted que es importante plantear una reforma al artículo 18 de la ley de casación, a fin de que aumente la sanción a los abogados litigantes que presentan escritos innecesarios, únicamente por alargar el proceso?

Si, sencillamente porque existen algunos profesionales del derecho que conociendo su caso perdido conforme a derecho, presentan escritos innecesarios, únicamente por dilatar el proceso y engañar a su cliente.

Comentario.- Es muy acertada la explicación del entrevistado, ya que en la actualidad la multa que pagan los que contravienen al artículo 18 de la ley de casación es demasiado baja.

3.- ¿Considera usted que los procesados reciben protección adecuada por parte de las autoridades judiciales?

Sí, porque existe personal capacitado y seleccionado bajo concurso, así como existen autoridades exclusivas del ramo dentro de los centros carcelarios que se encargan de vigilar a las personas que se encuentran en conflicto con la ley o que la han infringido a ella.

Comentario.- En esta circunstancia no estoy muy seguro que los procesados reciban muy buena protección, por cuanto se han dado casos y en gran escala, que hasta se han dado muertes dentro de los centros de reclusión, entre reclusos.

4.- ¿Está usted de acuerdo con el Código Integral Penal, que habla solo en dos artículos sobre la casación?

Sí, porque para eso existe la ley de casación que desarrolla con mayor profundidad en dicha materia.

Comentario.- Si bien es cierto que la ley de casación es la norma que debe ser utilizada en todo fallo por parte de los sujetos procesales, pero sin embargo esto no sucede en muchos casos. Por lo que estimo

conveniente que el COIP. Se hubiera extendido un poco más en la materia de casación.

5.- ¿Está usted de acuerdo que existan críticas por parte de sectores políticos a la sentencia de un tribunal Nacional?

No, porque son entes jurídicos y autónomos que merecen respeto a sus decisiones por parte de toda la sociedad.

Comentario.- En esta respuesta coincidimos con el entrevistado, pero sin embargo existen casos que sectores políticos han hecho observaciones a las sentencias pronunciadas por parte de los Tribunales de Justicia Nacionales.

6.- ¿Cuáles son los requisitos de fundamentación del recurso de Casación?

Los requisitos de fundamentación del recurso de casación son: la exposición precisa de los hechos, que según la sentencia, son constitutivos del delito, las cita de la ley violada y los fundamentos jurídicos en que se basa el recurso.

Comentario.- por cuanto estos requisitos son determinados por la ley, no existen comentarios.

7.- ¿Ante quién se debe presentar el recurso de Casación Penal?

Al recurso de casación penal se lo debe presentar ante el tribunal que dictó la sentencia, una vez que hubiese sido notificada.

Comentario.- De no hacerlo ante el Tribunal que dictó sentencia “no tendría validez alguna”.

8.- ¿En qué forma se debe presentar el recurso de Casación?

Al recurso de casación en materia penal, necesariamente debe ser presentado por escrito, sin otra formalidad.

Comentario.- Es normal que no exista otra formalidad, porque tiene por misión atacar a una sentencia que sufre algún desperfecto jurídico.

9.- ¿En qué tiempo se debe presentar el recurso de Casación?

A este recurso de casación se lo debe presentar dentro del término de tres días contados desde la notificación de la sentencia.

Comentario.- Si bien es cierto que la ley así lo determina, pero sin embargo es un tiempo demasiado corto, ya que en muchos casos no ha avanzado la sentencia ni siquiera a llegar al casillero.

10.- ¿Cuál es el efecto de la falta de fundamentación del recurso de Casación?

Al recurso de casación en materia penal se lo debe fundamentar dentro del término señalado., si no se lo fundamenta o se lo hace en forma extemporánea, el efecto jurídico inmediato es la deserción del recurso.

Comentario.- El entrevistado se ha manifestado en una forma clara y precisa sobre las preguntas relacionadas con el Recurso de Casación, con los fallos de casación y con los procesados que tienen muy poca protección, ya que no existe un mecanismo especial, sino que todos van al mismo sitio, una vez que han sido detenidos por haber violado la ley.

4.3. COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Hipótesis: suposición sin pruebas que se toma como base de un razonamiento. También podemos decir que es la que se formula provisionalmente para guiar una investigación científica que debe confirmarse o negarse.

Reformado el artículo 18 de la Ley de Casación, los sujetos procesales de materia penal tendrán más garantías en la aplicación procesal.

La comprobación de la hipótesis es otra etapa del proceso de investigación sumamente importante por cuanto de esta dependen alcanzar el objetivo (un nuevo conocimiento).

Significa corroborar si los hechos observados concurren con la hipótesis propuesta. Es el proceso por medio del cual las hipótesis se contestan con la realidad y se aprueban o se rechazan. La simulación de modelos, los diseños experimentales y los procedimientos estadísticas son algunas formas de probar la hipótesis. Todo proceso de comprobación de hipótesis debe ser preparado antes de comenzar con el trabajo documental y de campo, lo que significa que debe elaborarse y probarse todo el instrumento de recolección de datos, la determinación del tamaño de la muestra, su probabilidad de error y el sistema de análisis de datos que utiliza.

4.4. REPORTE DE LA INVESTIGACION

La formación Universitaria implica el acercamiento de los estudiantes a los métodos científicos como una forma de profundizar en el conocimiento de la problemática relacionada con su área profesional. En este reporte abordaremos nuestra investigación sobre el recurso de casación en Materia Penal y la vulneración de los derechos de los sujetos procesales. Lo que ha dado como resultado la reforma al artículo 18 de la Ley de Casación y por consiguiente las garantías necesarias, y a su vez, más agilidad en el proceso al no tener la interferencia de escritos innecesarios como anteriormente lo hacían.

Resultado positivo que se encuentra en el numeral tres de los objetivos específicos “que dice”; proponer una reforma al artículo 18 de la Ley de Casación, a fin de aumentar las costas y multas a quienes planteen un recurso sin base legal, y de esta manera garantizar la actuación de los sujetos procesales.

Con relación al Marco Teórico, hacemos una **Sinopsis Histórica** en la que se reconoce que el Recurso de Casación en materia penal en la República del Ecuador, es nuevo, ya que fue introducido por primera vez, en el año 1928, mediante la reforma al Código de Enjuiciamiento Penal Criminal dictadas por el Dr. Isidro Ayora, Presidente provisional de Ecuador, reformas promulgadas en el Registro Oficial N°. 761, de 5 de octubre de 1928.

Debemos recordar que el decreto supremo N°. 192, promulgado en el Registro Oficial N°. 763 de 17 de marzo de 1975, suprimió el recurso de casación y, en el Código de Procedimiento penal de 1983 nuevamente se lo introdujo, y duró hasta el 10 de agosto del 2014, fecha en que entró en vigencia el Código Orgánico Integral Penal, el mismo que sigue manteniendo el Recurso de Casación, publicado en los artículos 656 y 657 del mencionado cuerpo legal.

En la presente investigación se han utilizado los métodos científico, histórico,

Método inductivo y método deductivo.

En el planteamiento de la hipótesis “dice que”: Reformado el artículo de la Ley de Casación los sujetos procesales en materia penal, tendrán más garantías en la aplicación procesal. Variables.- Variable independiente; Con la reforma al Código Penal, y convertido en Código Orgánico Integral Penal y la creación de centros de enseñanza sobre la ley de Casación, será más operativa la justicia ecuatoriana. Variable Dependiente: Ventajas comparativas y competitivas para la solución de sentencias y fallos de casación de los juicios que se dan en los medios ecuatorianos.

CAPÍTULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. CONCLUSIONES

1. La gran mayoría de la sociedad ignora que la Ley de Casación es la norma que rige en los recursos de casación y que por lo tanto sirve en la mayor parte de los casos para protección de los procesados.
2. Los encuestados tienen confianza en que con la reforma al Art. 18, de la Ley de Casación será más objetiva la justicia ecuatoriana.
3. Se ha establecido que en muchos casos los procesados han tenido que soportar hasta dos sentencias por los mismos casos, Sea por negligencia de sus mismos patrocinadores y en otros casos por los juzgadores.

5.2. RECOMENDACIONES

1. En el presente trabajo, es necesario brindar las recomendaciones a quienes aún desconocen del alcance de la Ley de Casación, de su terminología, objetivo e importancia que tienen para utilizarla en la práctica diaria los defensores de la justicia.
2. Considerando que en la actualidad los abogados litigantes presentan escritos innecesarios y aún sin base legal, únicamente por alargar el proceso, con la reforma del artículo 18 de la ley de casación, los sujetos procesales se sentirán más protegidos por la justicia Ecuatoriana.
3. En la materia de recursos empieza a tomar cuerpo la idea de que el recurso de apelación y de casación debiera ser únicamente en favor del justiciable y no de la Fiscalía ni del Ministerio público. De manera que si un ciudadano es absuelto por el Tribunal allí debe

terminar la historia, Así se respeta el derecho a no ser juzgado dos veces por los mismos hechos.

CAPÍTULO VI

6.1. LA PROPUESTA

TÍTULO I

Reforma al Artículo 18 de la Ley de Casación

6.2 ANTECEDENTES

Cuando en el Ecuador se señalaba la necesidad de contar con una Corte Constitucional al tiempo de estructurarse la Constitución de Montecristi del 2008 surgieron voces de oposición a esta importante propuesta, que afirmaban sin fundamento cuestiones como las que resumimos: 1.- Que se estaba creando una instancia más en la administración de justicia que ya contaba con los recursos extraordinarios de casación en materia penal, con el recurso excepcional de revisión. 2.- Que se pretendía afectar la cosa juzgada e incluso el derecho a la seguridad jurídica. 3.- Que la justicia se iba a volver más lenta y mucho más larga. 4.- Que no se sabía en verdad para qué iba a servir la propuesta de una Corte Constitucional. Los cuestionamientos antes resumidos carecen de fundamento alguno, pues el ciudadano ecuatoriano ante los errores y asumamos que de buena fe, que se producen en la administración de justicia y destacamos la pena, ya no tenía ante quien recurrir aunque los resultados afectaban garantías fundamentales en un estado de derecho, lo cual hacía suponer que los jueces eran infalibles. Instituciones como la acción extraordinaria de protección le permiten al ciudadano recurrir en sede constitucional para reclamar por violaciones a garantías del debido proceso y de derechos fundamentales, siendo falso e infundado que la Corte Constitucional ante la comprobación de violación de derechos fundamentales, vaya a expedir sentencia de absolución. Dicha afirmación o respondía a un acto de desconocimiento de lo que es la acción extraordinaria de protección, o existía una evidencia de mala fe de parte

de quienes sostenían tal afirmación. La acción extraordinaria de protección – cuando se declara con lugar el reclamo- permite que en sentencia se declare la nulidad del auto resolutorio o sentencia que causa agravio, y se dispone el reenvío de la causa a otro juez para que sustancie el proceso a partir del momento en que se ha producido la afectación o agravio.

6.3 JUSTIFICACIÓN

Tomando en consideración, que en el Derecho Penal, existen cuestiones diversas, mismas que no permiten tener una solución uniforme o una aplicabilidad directa de la norma jurídica, es necesario hacer una investigación profunda de estos hechos.

En otro aspecto, tenemos que los profesionales del derecho, se encuentran en su gran mayoría desactualizados de varias reformas que se han dado a las diferentes leyes existentes en el país; es así, que tomaremos en consideración la aplicabilidad del recurso extraordinario de casación, mismo que no constituye una instancia o tercera instancia como era anteriormente, pero que para ciertos profesionales del derecho, erróneamente siguen considerando que se trata de un recurso de tercera instancia. Por ello, en base a esta investigación se pretende difundir a quienes desconocen del alcance de la ley de casación, de su terminología objetivo e importancia que tiene, para utilizarla en la práctica diaria de los defensores de la justicia, conllevando con ello a un análisis reflexivo, que permita también a los estudiantes tener conocimiento sobre la ley de casación, tanto en el campo Penal, Civil, Laboral y Tributario, haciéndose una relación y diferencia en cada uno de estos campos jurídicos.

El Recurso de Casación es una crítica a una decisión, que como respuesta genera un pronunciamiento de admisibilidad o rechazo por parte de un tribunal superior.

6.4. OBJETIVOS

6.4.1 Objetivo General

Precisar las fortalezas y debilidades del Sistema de Justicia Penal en la aplicación de la Ley de Justicia Penal y de la Ley de Ejecución de las Sanciones Penales, en cada una de sus etapas que incluye el Poder Judicial, tanto como el Ministerio de Justicia y Paz principalmente.

6.4.2. Objetivos Específicos

1. Identificar las fortalezas y las debilidades del quehacer de las instituciones públicas que se relacionan con el Poder Judicial en el cumplimiento de los objetivos establecidos por la legislación en las áreas de énfasis, según lo establecido que sirve de base en este diagnóstico.
2. Identificar las fortalezas y debilidades de la aplicación e implementación de la legislación en los temas y etapas que se detallan en este documento.
3. Identificar los factores extra normativos que afectan positiva y negativamente la implementación de la legislación.
4. Identificar buenas prácticas, sugerencias, recomendaciones y lecciones aprendidas.
5. Revisar los recursos (humanos, materiales, presupuestarios) existentes y necesarios para el cumplimiento de los objetivos y fines establecidos en la legislación.

6.5. DESCRIPCION DE LA PROPUESTA

Proponer una reforma al artículo 18 de la Ley de Casación a fin de aumentar las costas y multas a quienes planteen un recurso sin base legal, y de esta manera evitar la vulneración de los derechos de los sujetos procesales

6.5.1. DESARROLLO:

ASAMBLEA NACIONAL.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Considerando:

Que el artículo 136 de la Constitución de la República dice: Los proyectos de ley deberán referirse a una sola materia y serán presentados a la Presidenta o Presidente de la Asamblea Nacional con la suficiente exposición de motivos, el articulado que se proponga y la expresión clara de los artículos que con la nueva ley se derogarían o se reformarían. Si el proyecto no reúne estos requisitos no se tramitará.

En ejercicio de las atribuciones conferidas por el artículo 126 de la Constitución de la República del Ecuador, expide la siguiente reforma al artículo 18 de la ley de Casación; y,

“Que es necesario asegurar que los sujetos procesales de manera específica los procesados tengan una mejor exigibilidad de llevar a cabo un proceso justo y sin interrupciones por quienes pretenden alargar el proceso injustificadamente, únicamente por quedar bien con sus clientes, causa para que se torne en corrupta la justicia ecuatoriana”. “Y, por cuanto el actual artículo 18 de la ley de Casación dice”: **ARTÍCULO 18.- CONDENA EN COSTAS Y MULTAS.-** Se condenará en costas al recurrente siempre que se declare desierto el recurso o aparezca en forma manifiesta que lo han interpuesto sin base legal o con el propósito de retardar la ejecución del fallo. En los mismos casos podrá también imponerse, según la importancia del asunto una multa de hasta el equivalente de quince salarios mínimos vitales.

Igualmente se podrá imponer la multa a los jueces o magistrados que expidieron el fallo casado.

CON LA REFORMA DIRA:

Art.1.- Reforma al Artículo 18 de la ley de Casación y que en su parte pertinente diga: **ARTÍCULO 18 CONDENA EN COSTAS Y MULTAS.**- Se condenará en costas al recurrente siempre que se declare desierto el recurso o aparezca en forma manifiesta que lo han interpuesto sin base legal o con el propósito de retardar la ejecución del fallo. En los mismos casos podrá también imponerse, según la importancia del asunto una multa de hasta diez salarios unificados del trabajador ecuatoriano.

Igualmente se podrá poner la multa a los jueces o magistrados que expidieron el fallo.

Art. 2.- Esta reforma legal entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado y suscrito en la sede de la asamblea nacional, ubicada en el Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha a los..... días del mes de..... Del año 2015”.⁸⁵

PRESIDENTE

SECRETARIO

6.6. BENEFICIARIOS

Con la reforma al Art 18 de la Ley de Casación los abogados litigantes ya no presentaran escritos innecesarios, y por lo tanto será más operativa la justicia ecuatoriana. Serán beneficiarios los sujetos procesales.

6.7. IMPACTO SOCIAL

El ordenamiento de la propuesta y la intervención se desarrollará considerando aspectos prioritarios relacionados únicamente con la

⁸⁵ - CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR: Art. 136 – 137, pág. 76-77.

reforma del Art 18 de la ley de casación, la misma que va en contra de la vulneración de los derechos de los sujetos procesales.

Además con las reformas al artículo 18 de la ley de casación se sentirán más protegidos todos los ciudadanos que utilizan la protección por medio de la justicia ecuatoriana.

BIBLIOGRAFÍA

ALEXY: Teoría de la argumentación jurídica”, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, España 1989.

ARBONÉS, Mariano: “Anteproyecto de Ley uniforme de casación y acciones impugnativas extraordinarias, para todos los fueros de la administración de justicia de la Provincia de Córdoba” Comercio y justicia-Editores S.R.L..., Córdoba Argentina tomo 71- Nº.11.

ARBONÉS, Mariano: “Reflexiones en torno a la cosa juzgada y su impugnabilidad” Cuaderno Nº.1, Departamento de Derecho Procesal de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNC, Editorial Advocatus, Córdoba, Argentina, 1996.

CALDERÓN BOTERO, Fabio: Casación y Revisión en materia Penal segunda edición. Librería del Profesional, Santa fe de Bogotá Colombia

CERDA GUTIÉRREZ, Hugo: Cómo elaborar Proyectos

CLARIA OLMEDO, Jorge A: “Derecho Procesal”, Ediciones De palma, Buenos Aires, Argentina, 1983

CLARIA OLMEDO, Jorge A, “Impugnación Procesal” en enciclopedia Jurídica Omeba. ED. Bibliografía Argentina, Buenos Aires. 1961 DE LA RUA, Fernando, “El Recurso de Casación”, Editor Zavalia, Buenos Aires, Argentina 1968.

CUEVA CARRIÓN, Luis: La Casación, en Materia Penal. Segunda Edición Ampliada y Actualizada, Ediciones Cueva Carrión, 2007.

DE LA RUA, Fernando: La Casación penal. Ed. De Palma Bes.As. Argentina 1994.

El Ciudadano.gob.ec.: Periódico Digital del Gobierno de la Revolución Ciudadana.

FERRER, Sergio, “Casación por Arbitrariedad de Sentencia”, La Ley Córdoba, Año XII, Nº 2, Febrero de 1995.
Internet.

GONZALES, Daniel: La nueva imagen de la casación penal - Evolución histórica y futuro de la dogmática en el derecho procesal penal, Buenos Aires, 2001.

GONZALEZ NOVILLO, Jorge R. y **FIGUEROA** Federico, El recurso de Casación en el Proceso Penal. 2da. Edición. Ed. AD. Hoc. Bs. Ps. Argentina.

Ley Orgánica de la Función Legislativa CEP: ACTUALIZADA A Septiembre de 2013.

MORENO RIVERA, Luis Gustavo: La Casación Penal

NUÑEZ, Ricardo C.: El Contralor de las Sentencias de los Tribunales de Juicio por vía de Casación, Marcos Lerner Editora Córdoba, Córdoba, Argentina, 1994.

SAGÚES, Néstor: Recurso extraordinario, 1992. (Ley 2197), Tejada, Ediciones la Roca.

TORRES R., Jorge y **PUYANA M.**, Guillermo: Manual. El Recurso de Casación en materia penal 2º. Edición, Ed Prodi técnicas. Medellín, Colombia, 198.

WESTON, Antony: Las claves de la argumentación, Editorial Ariel, S.A. Barcelona – España, 1994.

YÁNEZ CORTEZ, Arturo: “Algunas consideraciones sobre la evolución de la casación penal”, Revista de la Asociación Penal de Costa Rica: Septiembre 1995, año 7 Nº.10 Cit..op.cit.159

YUPANQUI Marín, Cómo desarrollar una Tesis en base a preguntas y respuestas en el campo de Jurisprudencia.

ZAMBRANO PASQUEL Alfonso: Estudio Introdutorio al Código Orgánico Integral Penal Referido al Libro Segundo. Código de Procedimiento Penal Tomo III.

2.- INSTRUMENTOS JURÍDICOS

Constitución Política del Estado, 1998

Constitución de la República del Ecuador, 2008

Código Orgánico Integral Penal

Código Orgánico de la Función Judicial

Ley de Casación Ecuatoriana.

Declaración Universal de Los Derechos Humanos

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

Corte Nacional de Justicia.

LINKOGRAFIA.

www.monografias.com/trabajos/casacion.shtmlixzz3CgCAWckW

www.hispanalibros.com/autor/Zbrano-P

Sites.google.co/site/ediciones.Cueva.Carrión.

www.delupe.esLuis+del+libros.

ANEXO.

GLOSARIO

Pena.- mal que se impone a quienes han cometido un delito // sanción prevista por el derecho penal que puede ser de reclusión, prisión, multa e inhabilitación

Pena criminal.- Sanción aplicable a los delitos

Persona jurídica.- todo los entes susceptibles de adquirir derechos, o contraer obligaciones que no sean personas de existencia visibles.

Inocencia.- principio constitucional por el cual nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo ni arrestado, si no en virtud en orden escrita de autoridad competente.

Víctima.- Persona que sufre violencia injusta en su persona o ataque a sus derechos.

Ley.- Norma general establecida por un órgano competente de una sociedad autorizada al afectado

Victimario.- Homicida o autor de lesiones criminales que encausa víctimas de cualquier índole.

Autoridad.- La potestad, poder o facultad que uno tiene para hacer alguna cosa.

Investigación, esto es para ingresar al sistema, es necesario que esté en curso una investigación pre procesal o un proceso penal, en el cual existan amenazas o riesgos para la integridad de las personas;

Indefensión.- Es la situación en que se encuentra quien no ha sido defendido o no se ha defendido sin culpa por su parte, en un juicio que lo afecta, esa indefensión vulnera el principio de la inviolabilidad de defensa que suele presentar una garantía Constitucional.

Derecho.- Conjunto de principios, preceptos y reglas a lo que están sujetas las relaciones humanas en toda sociedad civil y a cuya observancia toda persona puede ser compelida por la fuerza

Denuncia.- Acto por el cual se da conocimiento a la autoridad competente, por escrito o verbalmente, de un hecho contrario a las leyes con objeto de que esta proceda a su averiguación y castigo.

ANEXOS

FOTO 1.- ENTREVISTADO

Dr. Héctor Ludeña Jiménez

Juez de Garantías Penales de Santo Domingo de los Tsáchilas



**FOTO 2- INVESTIGADOR
DAVID OJEDA ORTEGA**



**FOTO 3- SECRETARÍA
MAIRA CUEVA MOLINA**



FOTO 4

EDIFICIO DEL PALACIO DE JUSTICIA



FOTO 5
MUEBLE DEL PALACIO DE JUSTICIA



FOTO 6
MONUMENTO AL INDIO COLORADO DE SANTO DOMINGO,
SITUADO DENTRO DEL EDIFICIO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL



FOTO 7
SÍMBOLOS

1.-Símbolo de porcentaje

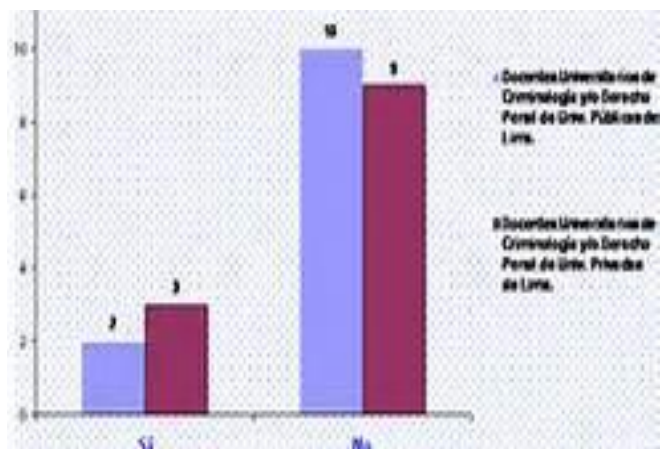


FOTO 8
SUJETO PROCESAL



FOTO 9
SÌMBOLO DEL DERECHO

