



CARRERA DE DERECHO

TESIS DE GRADO

**PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE:
ABOGADO DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE
LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.**

TEMA:

**"LA INAPELABILIDAD DEL AUTO DE LLAMAMIENTO
A JUICIO Y SU RELACIÓN CON LOS PRINCIPIOS
CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO PROCESO"**

AUTORES:

**LETTY BEATRIZ BARREZUETA RODRÍGUEZ
GEAN KAISSUS FERNÁNDEZ MEZA**

DIRECTOR DE TESIS:

AB. ERIKO NAVARRETE BALLÉN

PORTOVIEJO - MANABÍ - ECUADOR

2013

CERTIFICACIÓN DEL DIRECTOR DE TESIS

Ab. Eriko Navarrete Ballén, tiene a bien certificar que los egresados **Letty Beatriz Barrezueta Rodríguez y Gean Kaissus Fernández Meza**, han realizado el trabajo de investigación titulado: "**La inapelabilidad del auto de llamamiento a juicio y su relación con los principios constitucionales del debido proceso**", el mismo que ha sido desarrollado bajo mi dirección, cumpliendo con eficiencia, capacidad y responsabilidad.

Las estudiantes obtuvieron las siguientes calificaciones:

LETTY BEATRIZ BARREZUETA RODRÍGUEZ

GEAN KAISSUS FERNÁNDEZ MEZA

Particular que comunico a ustedes para los fines pertinentes.

Ab. Eriko Navarrete Ballén
DIRECTOR DE TESIS

CERTIFICACIÓN DEL TRIBUNAL EXAMINADOR

TESIS DE GRADO

"LA INAPELABILIDAD DEL AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO Y SU RELACIÓN CON LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO PROCESO".

De las egresados **Letty Beatriz Barrezueta Rodríguez y Gean Kaissus Fernández Meza.**

Sometida al tribunal de sustentación para su respectiva aprobación:

TRIBUNAL

.....
Ab. Jorge Luis Villacreses P.
COORDINADOR DE LA CARRERA

.....
Ab. Eriko Navarrete Ballén.
DIRECTOR DE TESIS

.....
Dr. Arturo Mera Intriago.
MIEMBRO DEL TRIBUNAL

.....
Ab. Rafael Loor Pita.
MIEMBRO DEL TRIBUNAL

DECLARACIÓN DE AUTORÍA

La responsabilidad por los hechos, ideas, procesamientos de datos, análisis, conclusiones, recomendaciones y doctrinas expuestos en esta tesis, corresponden exclusivamente a sus autores y el patrimonio intelectual de esta tesis de grado corresponderá a la Universidad San Gregorio de Portoviejo.

Letty Barrezueta R.
AUTORA DE TESIS

Kaissus Fernández M.
AUTOR DE TESIS

AGRADECIMIENTO

En primer lugar damos gracias a Dios por darnos la vida para poder cumplir todas nuestras metas trazadas, ya que este arduo camino que recorrimos estuvo lleno de muchos obstáculos que los supimos sortear con la ayuda de nuestros familiares, quienes nos apoyaron en todo momento, dándonos el aliento necesario para salir adelante y no desmayar en nuestro cometido.

A nuestro director de tesis Ab. Eriko Navarrete Ballén, un especial agradecimiento por estar pendiente de nuestro trabajo de tesis, y habernos guiado de muy buena forma, sus largas horas de asesoramiento pedagógico.

Al Ab. Fernando Garay y Ab. Dayton Farfán por su paciencia, por sus consejos, preocupación y porque siempre estuvieron prestos a ayudarnos en lo que necesitáramos, al abogado Jorge Luis Villacreses por responder a todas nuestras incógnitas.

Letty Barrezueta R.

kaissus Fernández Meza

DEDICATORIA.

Dedico mi tesis principalmente a Dios todopoderoso, que siempre guía mis pasos, a mi hija querida Arianne Valeska Acosta, a mi querido esposo Carlos Javier Acosta Mendoza, por estar siempre conmigo en los malos y buenos momentos, a toda mi familia en general.

A mi madre María Eugenia Beatriz Barrezueta Rodríguez, por estar siempre conmigo incondicionalmente en cada momento de mi vida, a ella dedico en especial este trabajo de tesis, a toda mi familia política, a mi amiga Karen Soledispa, por ayudarme en los momentos más difíciles y trépticos de la tesis, así como también a mi amiga Alejandra Murillo por su ayuda cuando más la necesité.

LETTY BEATRIZ BARREZUETA RODRÍGUEZ

DEDICATORIA

A Dios eje principal en mi vida por darme su bendición, iluminándome el camino guiándome por el sendero del bien, a mi abuela Digna María Barreiro García, que desde el cielo me da su bendición, a mi esposa Diana Isabel Pinargote Mera a mis dos hijos Mauricio y Victoria, que son el motivo y la fuerza necesaria que son la fuerza necesaria que necesité en todo momento para poder alcanzar mi meta deseada, al Ab. Eriko Navarrete le dedico esta tesis por su paciencia y dedicación que nos brindó en todo momento, al Ab Jorge Luis Villacreses por la perfecta orientación que nos brindó, a mi amiga y compañera de tesis Letty Barrezueta, a mis amigas Alejandra Murillo y Karen Soledispa por ayudarnos cuando más lo necesitamos.

GEAN KAISSUS FERNÁNDEZ MEZA

RESUMEN

El trabajo realizado se enmarca en una profunda investigación, acerca de la vulnerabilidad de los derechos de las personas, al no permitirse que se pueda apelar del auto de llamamiento a juicio dentro de un proceso penal, el cual pudo haberse llevado de forma poco apropiada dejando de lado normas legales que hubieran permitido una correcta aplicación de una sentencia que da como resultado una serie de violaciones a las garantías del debido proceso contemplado en nuestro sistema jurídico actual, dejando en indefensión, en esta etapa del proceso, al ciudadano que bien podría haberse librado de un largo trámite legal si se le permitiera apelar de este fallo con los mejores argumentos legales.

Se le daría la oportunidad de reivindicarse en este estado de la causa haciendo valer sus derechos y garantías.

Mucho se ha hablado acerca de este tema que nos queda latente el clamor del procesado a que se le pueda hacer efectivo este derecho que va a dar una solución rápida y eficaz al solicitante.

Se realiza la observación necesaria a la desigualdad con la que actualmente se manejan en esta etapa los procesos legales tanto es así que en este caso el fiscal tenga

derecho a apelar del auto de sobreseimiento dictado por el juez y el procesado no tenga derecho a hacer la apelación del auto de llamamiento a juicio que le fuera impuesto, notando una clara violación al principio de igualdad con el que contamos los ecuatorianos y que en gran medida a ayudado para q se respete los derechos a los que nos vemos asistidos.

ABSTRACT

The work is part of a deep research about the vulnerability of the rights of the people, by not allowing that of inappropriately ignoring laws that would have allowed a correct implementation of a decision resulting in a series of violations of due process under our current legal system.

Leaving defenseless in this stage the citizen who might well have escaped from the long legal process if leave to appeal against this decision with the best legal arguments.

It would give him the chance to redeem at this stage of the proceedings to assert their rights and guarantees.

Much has been said about this subject that remains latent processing clamor to cash you can do this right it will give a quick and effective solution to the applicant.

Observation is made necessary to inequality with q now working at this stage legal process so much so that in this case the prosecutor can or has the right to appeal the dismissal order issued by the judge and the accused does not have right to appeal the order for trial q imposed upon it, noting a clear violation of the

principle of equality with which we Ecuadorians and helped greatly to q respects the rights to which we are assisted.

ÍNDICE

CERTIFICACIÓN DEL DIRECTOR DE TESIS.....	ii
CERTIFICACIÓN DEL TRIBUNAL EXAMINADOR.....	iii
DECLARACIÓN DE AUTORÍA.....	iv
AGRADECIMIENTO.....	v
DEDICATORIA.....	vi
DEDICATORIA.....	vii
RESUMEN.....	viii
ABSTRACT.....	x
ÍNDICE.....	xii
INTRODUCCIÓN.....	1

CONTENIDOS

CAPÍTULO I

1. MARCO REFERENCIAL.....	4
1.1. MARCO TEÓRICO.....	4
1.1.1. HISTORIA DEL DEBIDO PROCESO.....	4
1.1.2. INSTRUCCIÓN FISCAL.....	6
1.1.3. DEFINICIÓN DE AUDIENCIA PREPARATORIA DEL JUICIO..	9
1.1.4. RECURSO DE APELACIÓN.....	11
1.1.5. RECURSO DE NULIDAD.....	12
LA SEGURIDAD JURÍDICA COMO ELEMENTO CONSUSTANCIAL DEL ESTADO DE DERECHO.....	13
1.1.6. GENERALIDADES DEL AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO.	14

QUIÉN Y CUÁNDO LO EMITE.....	15
1.1. ETAPA INTERMEDIA.....	17
1.1.8. ETAPA DE IMPUGNACIÓN.....	19
1.2. EL RECURSO DE APELACIÓN.....	22
PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN.....	27
1.1.10. PRINCIPIO CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO PROCESO..	30
1.1.11. CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO A LA DEFENSA.....	37
1.1.12. POSICIONES DOCTRINARIAS.....	39
1.1.13. SOBRESEIMIENTO GENERALIDADES.....	40
LA APELABILIDAD DEL SOBRESEIMIENTO Y LA INAPELABILIDAD DEL AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO.....	42
1.1.14. EL PRINCIPIO DE DOBLE INSTANCIA O DOBLE CONFORME.....	54
1.3. MARCO CONCEPTUAL.....	57
CAPÍTULO II	
2. DESARROLLO DE LA INVESTIGACIÓN.....	67
2.1. MODALIDAD DE LA INVESTIGACIÓN.....	67
2.2. NIVEL DE INVESTIGACIÓN.....	67
2.3. MÉTODOS.....	68
2.4. TÉCNICA.....	69
2.5. INSTRUMENTOS.....	69
2.6. POBLACIÓN Y MUESTRA.....	69
2.6.1. POBLACIÓN.....	69

MATRIZ DE POBLACIÓN Y MUESTRA.....	70
CAPÍTULO III	
ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS.....	71
FORMULARIO DE ENTREVISTAS.....	71
FORMATO DE ENCUESTA.....	75
CONCLUSIONES.....	81
RECOMENDACIONES.....	85
PROPUESTA.....	88

INTRODUCCIÓN

El Ecuador como Estado de Derecho garantiza la tutela efectiva que tiene todo ciudadano dentro del territorio ecuatoriano que se encuentra inmerso en un proceso legal, para recibir una pronta atención a su situación jurídica. Hablando en el caso de los procesados esto conlleva que se relacione con el derecho a la defensa que tiene todo ciudadano, y dentro de este derecho se enmarca el derecho a apelar los fallos o resoluciones que afectan sus derechos, siendo la etapa preliminar el filtro que conduce a que se sobresea a un ciudadano o se dicte el auto de llamamiento a juicio por hallar elementos de convicción en su contra, y es ahí donde los jueces pueden cometer errores, ya que todos somos humanos y podemos caer en algún tipo de error de apreciación o de aplicación, los cuales sólo pueden ser revisados por el superior, hasta por economía procesal, en lugar de movilizar todo un aparataje como lo son los testigos, peritos evidencias, ofendidos y más bien solo que sea el superior quien en una audiencia oral y más corta dirima si la actuación del juez de llamar a juicio es la correcta o no.

Con lo expuesto anteriormente, tratamos de que en nuestra legislación acoja favorablemente este recurso que es un clamor ciudadano de varias personas que se sienten impotentes, ya que se han vulnerado sus derechos.

Es necesario indicar que la constitución establece la igualdad de todos y todas antes la ley, razón por la cual no existe fundamento para que se haya eliminado la apelación del auto de llamamiento a juicio dentro del Código de Procedimiento Penal.

La realidad actual de nuestra legislación procesal penal en cuanto al no permitirse que se pueda apelar del auto de llamamiento a juicio, se aleja mucho de los preceptos constitucionales, que se han convertido en garantías de Derecho. Se excluye además de las normas de un debido proceso penal, que garantiza a los sujetos procesales entre otras cosas el respeto a todos sus derechos fundamentales en este caso el derecho a la defensa del cual se desprenden una gama de muchos más derechos. Nuestro interés esencial de investigar este tema está en determinar el grado de vulneración que sufre el derecho a la defensa de todo ciudadano al no permitirse la apelación del auto de llamamiento a juicio.

En el Ecuador como Estado de Derecho y a la vez garantista de los mismos, debe previamente asegurarse el respeto a los principios constitucionales para evitar que en una sentencia se proceda ignorando las garantías supremas, que luego causarán daño tal vez irreparable en una persona a la que se le violaron sus derechos y garantías, consagrados en la Constitución de la República del Ecuador.

Teniendo muy en cuenta entre los puntos principales que en la actualidad se da una desigualdad en base a que porque el sobreseimiento puede ser apelable y el auto de Llamamiento a juicio no violándose a sí el principio de igualdad al que nos vemos asistidos todos los ciudadanos dentro del territorio ecuatoriano.

CAPÍTULO I

1. MARCO REFERENCIAL

1.1. MARCO TEÓRICO

1.1.1. HISTORIA DEL DEBIDO PROCESO.

Según lo manifiesta en su página web Universidad Andina Simón Bolívar (2009).

El Debido Proceso es originario de Inglaterra; pasó luego a todas sus colonias, y, a los países que poseen el sistema jurídico Romano-Germano. A la fecha, es una categoría universal y constituye la columna vertebral del sistema jurídico normativo de la modernidad. Para estudiar en forma ordenada la historia del Debido Proceso nos referimos primero a su cuna, Inglaterra, luego a algunos países Europeos y a los Estados Unidos donde ha logrado un gran desarrollo y la Jurisprudencia ha cambiado su significado primigenio.

El debido proceso en Inglaterra aparece en la Carta Magna expedida en Inglaterra por el Rey Juan sin Tierra, el 15 de junio de 1215, y en cuyo Capítulo 33, se estableció que en ningún hombre libre podrá ser detenido o encarcelado o privado de sus derechos o de sus bienes, ni puesto fuera de la ley ni desterrado o privado de su rango de cualquier otra forma, ni usaremos de la fuerza contra él ni enviaremos a otros que lo hagan, sino en virtud de sentencia judicial de sus pares y con arreglo a la ley del reino.

El debido proceso en Europa continental, Luego que Inglaterra puso el primer hito el debido proceso, en 1350, el Código de Magnus Ericsson en Suecia, dispuso El rey debe ser leal y justo con sus ciudadanos, de manera que no prive a ninguno, pobre o rico, de su vida o de su integridad corporal sin un proceso judicial en debida forma, tampoco prive a nadie de sus bienes si no es conforme a derecho y por proceso legal.

La Constitución *Neminem Captivabimus*, del Rey Wladislav Jagiello de Polonia, en 1430 decía: " El

rey promete y jura no encarcelar ni inducir a encarcelar a ningún noble; no castigar nunca a un noble de ningún a forma, cualquiera que fuera el crimen o la falta que haya cometido, solo que haya sido primero justamente condenado por los Tribunales de Justicia y haya sido puesto en nuestras manos por los Jueces de su propia provincia, salvo aquellos que comentan un crimen de derecho común, como el homicidio, la violación o el robo en las carreteras reales.

El debido proceso en estados unidos de américa según la historia la Declaración de Derechos del Pueblo de Virginia del 12 de junio de 1776, puso la primera piedra al debido proceso en América: VIII. Que todo proceso criminal, incluso aquellos en que se pide la pena capital, el acusado tiene el derecho de saber la causa y naturaleza de la acusación, a ser careado con sus acus adores y testigos, a pedir pruebas a su favor, a ser juzgado rápidamente por un jurado imparcial de doce hombres de su vecindad, sin cuyo consentimiento unánime no podrá considerársele culpable; tampoco puede obligársele a testificar contra sí mismo; que nadie sea privado de su libertad salvo por mandato de la Ley o por el juicio de sus iguales¹ (p.1).

Nuestro sistema procesal penal, en los últimos tiempos ha tenido muchos cambios, la sociedad siempre a estado buscando la justicia e igualdad en la mayor forma posible, el debido proceso, revolucionando los conceptos de los procesos penales, haciéndolo más justo, por lo que dentro de esa búsqueda se dan diversas etapas en la que algunos sistemas han estado activos.

1.1.2. INSTRUCCIÓN FISCAL

Dentro de las normas constitucionales acogiendo

¹ Universidad Andina Simón Bolívar.(2009). *Historia del Debido Proceso*.

<http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/1148/1/T0774-MDE-Borja->

[Violaci%C3%B3n%20de%20las%20garant%C3%ADas%20constitucionales.pdf](#). Recuperado el 20 de abril de 2013.

estos principios dentro de la tramitación de un juicio deben cumplirse todas las normas legales, administrando justicia en el sentido correcto.

Como lo manifiesta García Valencia (2005) "La actividad investigativa que despliegue el fiscal en la investigación que afecte derechos fundamentales debe estar sometida al control del juez de garantías" ² (p.49).

En las normas constitucionales acogiendo estos principios, comenzamos hablar de la terminación de la instrucción fiscal, tratamos de entender que ha terminado la investigación de todos los acontecimientos que llegaron como notitia criminis a la Fiscalía por medio del Fiscal a cargo, quien por medio de la coordinación, el control legal y la verificación técnica científica de las actividades que se desarrollaron con la coordinación de la Policía Judicial, podrá dar con la obtención de los elementos probatorios, además de que la evidencia física puede llegar a determinar como resultado, la seguridad sin discusión alguna de la inocencia o la culpabilidad de la o las personas que fueron investigadas dentro de la comisión de un delito. Y es que los elementos de prueba

² García Valencia, Jesús. (2005) El Proceso Penal Acusatorio. Editorial Gustavo Ibáñez Ltda. Bogotá, República de Colombia, p. 49

que se comprueban en esta fase por parte de la jueza o juez de garantías, quien como garantista constitucional del proceso determinará si corresponde proceder o no el llamamiento a juicio al o a los procesados. Con lo que determinamos el momento crucial en el desarrollo del proceso, garantizando la gran lógica jurídica, la razón legal, que tiene la finalidad de precautelar, además de aplicar los derechos inherentes al que es inocente o induce también a que se pueda confirmar la existencia del delito, aplicando el Debido Proceso, contribuyendo a que sea la propia Constitución garantista de este proceso active este acto procesal en beneficio de los procesados para bien absolverlos o acusarlos; por lo que es necesario tener una percepción del desarrollo histórico de esta fase en el proceso penal que para el autor Escriche Joaquin (1936), define como instrucción a "...la reunión de pruebas, procedimientos y formalidades para poner un asunto en estado de ser juzgado" ³ (p.306).

En el sistema garantista penal debemos distinguir que es labor del fiscal regirse a los principios constitucionales, entre ellos, el debido proceso, la indagación previa y en la instrucción fiscal, y deben llevar los principios de prueba que deben cumplir los mismos requisitos en concordancia con la norma

³ Escriche, Joaquín. (1936). Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia. Tomo Tercero. Fondo de cultura ecuatoriano, Quito, República del Ecuador, p.306.

constitucional, en vigencia de los derechos constitucionales, y se encuentra implícita en los elementos probatorios; se necesita establecer si le hace falta el principio de preclusión en la investigación, principio que sirve para separar una fase procesal de otra, debiéndose profundizar en el análisis, solo lo nombramos con la finalidad de determinar algunos puntos de equilibrio en la investigación fiscal. Así determinamos que dentro del Código de Procedimiento Penal, la etapa de la instrucción fiscal finaliza con el pronunciamiento del fiscal por parte de la Fiscalía quienes dan el dictamen acusatorio o abstentivo, para que la jueza o juez proceda con el sobreseimiento o llame a juicio a los procesados; determinando que a través de la petición del fiscal, del defensor público o del procesado la jueza o juez podrá convocar a la audiencia para que se sustancie el dictamen de la Fiscalía, anunciando legalmente que la instrucción fiscal ha finalizado.

En la formalidad procesal el dictamen fiscal sirve para dar concluir esta etapa, por lo que en la práctica, sustituyendo el vacío y lo normal es que al dictarse esta pieza procesal termina con el dictamen la instrucción fiscal, esta etapa no debe durar más de 90 días, aunque en la práctica, este plazo determinado por la ley no se llega a cumplir en la mayoría de las causas, a pesar que la claridad expresa "improrrogables", cuando por el

principio constitucional garantista de la celeridad y debida diligencia, además es importante el cumplimiento con dichos plazos legales, por estas circunstancias es necesario la creación del principio de preclusión que deberá estar manifestadamente determinado en la ley.

1.1.3. DEFINICIÓN DE AUDIENCIA PREPARATORIA DEL JUICIO

En la audiencia preparatoria del juicio, conocida anteriormente como audiencia preliminar del juicio, y cuyas definiciones doctrinarias se determinan en aportes de tratadistas y disposiciones legales, precisando que debe hacerse bajo la concepción inicial a partir desde cuando el fiscal hace llegar su petición para su convocatoria en las próximas 24 horas donde deberá señalarse día y hora para llevar efectivo la misma, acorde la jueza o juez de garantías penales avoca conocimiento, comenzado su estudio en el sentido expreso de la frase preliminar o acto preparatorio

Para el tratadista Cabanellas Cuevas (2003), define que la Audiencia Proviene:

Del verbo audire o acto por el que un juez de garantías penales o un tribunal de garantías penales, está obligado a escuchar a las partes, para decidir con conocimientos lógicos, amplios, razonables, justos y estimativos, la valoración de las causas que por sorteo, llegan a su conocimiento, de los cuales, dirimirá sobre la existencia o no de

una infracción y de un culpable o de un inocente⁴ (p.42).

Determinando que a la audiencia se llama cada una de las sesiones que un tribunal realiza en donde dan testimonio las partes involucradas por medio de sus abogados de forma contradictoria, ya sea a favor o en contra, esclareciendo todos los hechos o los posibles derechos en una concepción transparente y definitiva del asunto que está en controversia, siendo su establecimiento de una forma fidedigna, además de la objetividad existente de una acusación y que la imputabilidad de las valoraciones de los hechos acontecidos en la "audiencia preparatoria del juicio", puedan determinar sin lugar a dudas, posiblemente la existencia o no de un acusado, para luego se logre verificar todos los elementos de juicio, se pueda garantizar la seguridad jurídica que el caso pueda ameritar, y al final dar cumplimiento al debido proceso.

La audiencia preparatoria a juicio dentro del sumario, se pone la destreza de la jueza o juez en la apertura de la integridad, el alcance de la indagación ejecutada, o el principio de la verdad integral que proviene de los hechos que se van a juzgar, para que el

⁴ Guillermo Cabanellas de las Cuevas. (2003). Diccionario Jurídico Elemental. 16ª Edición. Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires, República de Argentina, p.42.

juez pueda decidir sobre los parámetros referidos con la sana crítica y probidad, iniciando desde este momento la sucesión de seguridad lícita que se conforma en su sedición según apreciaciones de las consecuencias conseguidos en esta audiencia iniciadora del juicio, de ahí germina la calidad de este período procesal, considerado en nuestro presente trabajo, como el momento destacado para la disposición posterior.

1.1.4. RECURSO DE APELACIÓN

Este debe ser presentado ante los Tribunales de Garantías Penales cuando una de las partes procesales no se encuentra conforme con la sentencia o a su vez cree que sus derechos han sido vulnerados. Según lo que determina el artículo 343 de nuestro Código de Procedimiento Penal, la apelación es únicamente procedente en los autos de nulidad de prescripción de la acción, por sobreseimiento y por inhibición por causa de competencia en las sentencias que son dictadas en procesos simplificados, procesos abreviados y también las declaran si bien la culpabilidad o a su vez puedan confirmar la inocencia del acusado o del auto que es concedido o negado la orden de prisión preventiva, para lo cual este caso será concedido con efecto devolutivo.

1.1.5. RECURSO DE NULIDAD

Se solicita cuando los jueces o Tribunales de Garantías Penales hayan actuado sin tener la competencia de la causa, también cuando la sentencia no reúna todos los requisitos exigidos, o cuando en la sustanciación del proceso se hubiere violado el trámite previsto en la Ley, y que tal violación hubiere influido en la decisión de la causa. Este recurso se lo puede solicitar ante las Cortes Provinciales de Justicia y las causas de nulidad se encuentran establecidas en los Arts. 330, 332, 333, 335, 336, 337 del Código de Procedimiento Penal.

La Seguridad Jurídica como Elemento Consustancial del Estado de Derecho.

Como lo define Bacigalupo Enrique (s.f):

“La seguridad jurídica, a pesar de ser considerado un valor consustancial a la idea de Estado de Derecho, no ha sido un tema de análisis recurrente por parte de la doctrina”⁵(p.225).

Es verdad de que tratamos que es un valor connatural del Estado de Derecho, pero no se llegado a profundizar en la explicación suficiente de las razones de tal razón.

⁵ Bacigalupo, Enrique. (s.f). Justicia penal y derechos fundamentales, Editorial Justicia, Bogotá, República de Colombia, p.225.

La relación íntima que vincula a la seguridad jurídica con la noción de Estado de Derecho la ubicamos dentro la propia naturaleza en el Estado de Derecho. El Estado de Derecho es Bacigalupo Enrique(s.f) "aquel en el que los ciudadanos pueden calcular anticipadamente qué ocurrirá en el futuro en un sentido específico; es decir, cómo se comportarán otros individuos y como lo hará el Estado"⁶(p.226). Por lo que la idea de un "Estado de Derecho" vinculada con una exigencia social constituida con la obligación de contar con la orientación y la pauta segura que a su vez permita tomar las decisiones pudiendo ser estar individuales y colectivas.

1.1.6. GENERALIDADES DEL AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO

El auto de llamamiento a juicio que se encuentra determinado en el Código de Procedimiento Penal ecuatoriano en el artículo 232, indicando que el auto de llamamiento a juicio lo decreta la jueza o juez de Garantías Penales, cuando discurra que de las secuelas de la instrucción fiscal se desenganchan presunciones graves e instituidas sobre la efectividad de la contravención y sobre la cooperación del inculpado como autor, partícipe o encubridor. Se llama a juicio penal a quien la jueza o juez de garantías penales, en la etapa intermedia, luego

⁶ Bacigalupo, Enrique. (s.f) Justicia penal y derechos fundamentales, Editorial Justicia, Bogotá, República de Colombia, p.226.

de los estudios ponderados de las acciones políticas y fiscales, se considera como hipotético responsable del delito cuya prueba judicial debe haberse cumplido en la etapa inicial, o cuando menos en grado tal, que han germinado las presunciones graves e instauradas de que el quebrantamiento de la Ley podría haberse dado. No se puede desconocer ni franquear por alto que para conceptuar penalmente a un individuo; debe tener el justificado conforme en derecho, la objetividad de la acción u omisión punible, pues no es válida jurídicamente, que se convoque a juicio a un elemento por un acto supuesto o virtualmente delictuoso, el acatamiento de cuya presencia sólo hay "jactancias graves y organizadas". Un juez de garantías penales no puede, ni debe imponer auto de llamamiento a juicio a una individuo porque supone que ha cometido un atentado, un quebrantamiento o un escamoteo; o, peor aún, porque a través de un raciocinio natural no mediante pruebas materiales o indiscutibles donde se ha llegado a la consumación que alguien es traficante de drogas.

Quién y cuándo lo emite

Al terminar la instrucción, el pronunciamiento del fiscal, con su dictamen acusatorio o abstentivo, es el inicio para comenzar la fase intermedia; donde se procede con la realización de la audiencia preparatoria,

seguidamente el auto de sobreseimiento o de llamamiento a juicio, convirtiéndose en el control que debe realizar la jueza o juez de garantías penales, dentro de la instrucción fiscal por una parte, y en la audiencia preparatoria por otra, quien deberá establecer los elementos, que dentro del auto de llamamiento a juicio se establezcan para iniciar el juicio, que viene a ser la etapa inmediata siguiente. Lo cual se encuentra establecido en el artículo 224 del Código de Procedimiento Penal (2009), que indica:

Concluida la instrucción en el plazo establecido en la Ley o en el convenido en la audiencia de formulación de cargos, el fiscal solicitará al juez de garantías penales que interviene en el proceso, que dentro de veinticuatro horas, señale fecha y hora con la finalidad de que se lleve la audiencia en la que el fiscal sustentará y presentará su dictamen, la misma que se efectuará dentro de los quince días siguientes a la petición⁷.

Por lo que las partes procesales, confunden muchas veces a la etapa intermedia con la que anteriormente se realizaba en el Código de Procedimiento Penal anterior, en relación a su objetivo, además también pretenden que en el sistema actual procesal penal se encuentre en ella alguna alternativa incriminatoria contra del individuo procesado, previamente a juicio, en el supuesto que se encontrare elementos de cargo, o a su vez los que sirvan para descargar en el evento de un sobreseimiento.

⁷ Asamblea Nacional. (2009). Código de Procedimiento Penal. Quito, República del Ecuador.

1.1.7. ETAPA INTERMEDIA

La etapa intermedia, cuyo procedimiento está determinado en el segundo artículo innumerado agregado a continuación del artículo 226 del Código de Procedimiento Penal cambia radicalmente, a como estaba concebido en un inicio con el Código Procesal Penal, dejando a un lado aspectos como la formalización de acusación particular, el correr traslado a las partes con el dictamen que hubiere realizado por escrito el fiscal; ahora una vez concluido el plazo de duración de la Instrucción, el fiscal debe solicitar audiencia dentro de la 24 horas siguiente, a fin de que el juez de Garantías Penales, convoque a una audiencia dentro de los próximos 15 días, y es en esta audiencia donde el fiscal emitirá su dictamen en base a los resultados hallados dentro de la investigación realizada en la instrucción fiscal y donde el procesado tendrá derecho a contradecir o argumentar cuando el dictamen fuere acusatorio, y así el Juez en base al principio de inmediación decida conforme lo establece el artículo 27 del Código Orgánico de la Función Judicial, conforme al principio de verdad procesal.

Las partes pueden llegar inclusive a acuerdos probatorios, dando dinamismo y agilidad al proceso penal.

Cabe indicar que el juez no se encuentra atado o vinculado al dictamen fiscal cuando este es acusatorio, es en base a su experiencia o sana crítica que la jueza o juez avalúa los recaudos procesales expuestos por el fiscal y de manera imparcial y en aplicación al principio de tutela efectiva, puede acoger el mismo y proseguir a la siguiente etapa del proceso que es el juicio mediante el Auto de Llamamiento a juicio o de dictar un sobreseimiento sea definitivo o provisional. Mas, si el dictamen es abstentivo y si el delito está sancionado con pena de reclusión mayor extraordinaria o especial, así como cuando se trate delitos contra la administración pública, o si hay acusación particular, el juez de garantías penales deberá en forma obligatoria y motivada, tendrá que elevar la consulta al fiscal provincial para que pueda ratificar o revocar el pronunciamiento del fiscal cantonal.

Si en caso de que el fiscal provincial ratificara la opinión del fiscal inferior que realizó la instrucción, la jueza o juez tendrá la obligación de aceptar el pronunciamiento como definitivo y automáticamente dictar el sobreseimiento. De ninguna manera, la jueza o juez continuará el proceso o bien podrá ordenar la apertura el juicio sin haber la acusación del fiscal. Debido a que

en este proceso, Fiscalía siendo la titular del ejercicio de la acción penal determinado constitucionalmente en el artículo 195 de la Carta Magna, no podrá haber juicio sin primero existir la acusación fiscal, por lo que queda claro que si el fiscal que inicio la causa o su superior en este caso el fiscal provincial no se llegaren a pronunciar acusatoriamente el proceso llega a su fin, esto, según lo determina el artículo 251 nuestro Código Procesal Penal.

1.1.8. ETAPA DE IMPUGNACIÓN

Partiendo como punto general que el término "impugnación" tiene como significado general: refutar, combatir, contradecir, dentro del Derecho Penal, pero también podremos determinar que es una actividad encauzada a atacar la eficacia de la prueba, asunto, documento o los hechos que se logren imputar como válidos o que poseyendo dicha calidad, la parte opuesta no los aceptara como tales, por lo que esta etapa sirve indiscutidamente para que la jueza o juez pueda determinar si sobre ellos existe o no, a propósito. En las reformas hechas al Código de Procedimiento Penal Código de Procedimiento Penal (2009) en el Título IV, Etapa de Impugnación Capítulo I, reglas Generales se

determina sobre la impugnación:

Artículo 324.- Facultad de impugnar.- Las providencias son impugnables solo en los casos y formas expresamente establecidos en este Código. Cuando la ley no distinga, el derecho a impugnar corresponde a las partes. El defensor puede interponer los recursos, pero el imputado o acusado puede desistir de los recursos interpuestos por su defensor.⁸

Artículo 325.- Interposición.- Para ser admisibles, los recursos deben ser interpuestos dentro del plazo y según la forma que determine la ley. Al concederse un recurso se emplazará a las partes para que concurran ante el Superior para hacer valer sus derechos⁹.

Esta norma nos indica que la impugnación es una facultad que siempre se podrá refutar en la forma y en las condiciones que provee nuestro Código Procesal Penal ecuatoriano.

Como lo indica Barberá del Riso (2001) "Los recursos son remedios procesales establecidos para destruir los efectos prejudiciales de una resolución, sean recursos ordinarios o extraordinarios, ambos tiene por objeto una resolución que agravia a quien interpone el recurso"¹⁰ (p.17).

Dentro de esta etapa los sujetos procesales pueden

⁸ Asamblea Nacional. (2009). Código de Procedimiento Penal. Quito, República del Ecuador.

⁹ Asamblea Nacional. (2009). Código de Procedimiento Penal. Quito, República del Ecuador.

¹⁰ Barberá del Riso, María Cristina (2001). Los Recursos Penales Lineamientos. (Pensamiento de Ayán Manuel N). Editorial Mediterránea, Buenos Aires, República de Argentina, p.17.

hacer valer sus derechos de poder impugnar una decisión judicial de una Jueza o Juez inferior para que pueda ser a su vez revisada por el de mayor jerarquía. Como dice DEVIS ECHANDÍA, que al referirse a la impugnación sostiene Vaca Andrade (2009):

Que se trata de un derecho subjetivo de quienes intervienen en el proceso a cualquier título y condición, para que se corrijan los errores del juez, que le causan gravamen o perjuicio, bien entendido (partes intervinientes), como el proveimiento lo es del juez. La impugnación es el género, el recurso es la especie; por ello se habla de un derecho a impugnar o un derecho a recurrir que se traduce en la interposición del recurso como medio para obtener la corrección de los errores del juez que perjudican al recurrente, de una determinada providencia. La impugnación debe hacerse oportunamente, hasta cierto momento, llegando el cual la decisión adquiere firmeza, pues de lo contrario sería imposible concluir un proceso y se pecaría contra la certeza jurídica.

La petición formulada por una de las partes para que el mismo juez que emitió una providencia o su superior la revise, con el fin de corregir los errores de juicio o de procedimiento (in iudicato o in procedendo) que en ellas cometió¹¹(p.591).

Por tanto los recursos deben ser interpuestos dentro de los términos que señala la ley y en el caso de los recursos de hecho, nulidad y apelación se los podrá interponer dentro de los 3 días hábiles posteriores a la notificación del auto, sentencia o providencia que va a ser impugnada Art. 321, 332 y 344 del Código de Procedimiento Penal vigente. Debiendo hacer hincapié que en los casos de los recursos extraordinarios como son el

¹¹ Vaca Andrade, R, Dr. (2009). Manual de Derecho Procesal Penal, Tomo I. Editorial Procesos Penales, Bogotá, República de Colombia, p.591.

de casación y revisión no corren los mismo términos sino otros; la casación se interpondrá dentro del término de cinco días contados a partir de la notificación de la sentencia; y, para la revisión se lo podrá hacer en cualquier tiempo, pero una vez que se ha ejecutoriado la sentencia condenatoria, artículos 350 y 359 ibídem. Siendo eminentemente necesario dejara aclarado que nos estamos refiriendo a término y no a plazo por la acepción determinada en el artículo 6 del Código de Procedimiento Penal ecuatoriano.

Todos los recursos se los deberá realizar mediante escrito debidamente basado verificando que estos desempeñen con las exigencias para cada asunto y observando qué decisión judicial puede ser refutada, permitido el recurso este se lo exaltará ante el superior para que los subyugados judiciales puedan hacer corresponder a sus derechos; derechos que serán protegidos en una audiencia oral y pública dentro de la cual se deberán basar en la razón de la réplica.

1.1.9. EL RECURSO DE APELACIÓN

El recurso de apelación tiene como objetivo conseguir del tribunal superior competente la corrección de la sentencia venida inferior, con arreglo a derecho,

determinando que pueden ser apelables los fallos definitivos y las interlocutorias prevenientes de primera instancia, con excepcionalidad en los casos judiciales en que los artículos contradiga expresamente este recurso. Los que no son apelables son los autos y decretos cuando establezcan trámites necesarios para la substanciación regular del juicio; pero sí se puede apelar cuando confundan dicha substanciación o recaen sobre trámites que no están expresamente ordenados por las normas. Esta apelación sólo podrá interponerse con el carácter de subsidiaria de la solicitud de reposición y para el caso que ésta no sea acogida.

En los procedimientos para los cuales las normas establezca el sistema oral, se podrá apelar en forma verbal siempre que suscintamente que se señalen los fundamentos de hecho y de derecho de este recurso y su vez se proceda a formular las peticiones concretas, lo cual deberá dejarse constancia todo lo actuado. Al momento que se logre conceder este recurso que tendrá como efectos suspensivos y también devolutivos, se procederá a suspender la jurisdicción del tribunal inferior para poder seguir conociendo la causa. En caso de proceder la apelación sólo será en el efecto devolutivo, y seguirá el tribunal conociendo la causa hasta su terminación, incluso la ejecución de la

sentencia definitiva. Por lo que verdaderamente es importante es determinar usando la estadística, cuántos recurrentes han podido lograr que se pueda corregir el efecto nocivo de una irregularidad dentro del proceso, adecuado a una providencia, auto, resolución, fallo o sentencia, que ha violentado la reclamación en contra de ratificar o devolver los derechos litigados. Para el tratadista doctor Jorge Zavala Baquerizo, al referirse directamente al tema, defiende su postura.

Según lo manifestado por Zavala Baquerizo(2007)

El recurso de apelación es un acto procesal de impugnación, ordinario, suspensivo, devolutivo (general o singular) y extensivo, que contiene una manifestación de voluntad del recurrente, por la cual se opone a la ejecución de una providencia judicial que le causa agravio, con el fin de que un tribunal inmediato superior al que dicto la providencia impugnada, luego del examen del proceso, dicte una nueva providencia que reforme o revoque la recurrida¹² (p.6).

El recurso de apelación está destinado a un juez diverso al que impuso la providencia impugnada, que es el que debe decidir sobre la impugnación...la apelación provoca una segunda instancia por lo que, no es que se inicia un nuevo proceso ante el juez, sino que se desarrolla la sustanciación ante este con miras a que se reforme o revoque la providencia impugnada (p.10).

Por lo que es necesario detenerse a deliberar si en cuanto a este recurso es un acto generado de la

¹² Zavala Baquerizo, Jorge. (2007). Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo X. Editorial Edino, Guayaquil, República del Ecuador, p.p. 6,10.

consciencia, de la necesidad de creer que no se ha realizado el debido proceso. Obsérvese que, quien no se sienta conforme con las actuaciones de la jueza o juez, ahora llamados de "garantías penales" es el que puede apelar la sentencia, cuando por sentido general de la justicia, tendrá que existir una cuantía por lo menos insignificante de parte de los actores o acusados para que hagan uso de este recurso. Para Riso (2001) apelación es:

Un recurso de carácter ordinario pues sobre él se resuelve ex novo sobre los hechos, la prueba y la calificación jurídica. Es el recurso para remover los perjuicios por errores de hecho y de derecho de la investigación preparatoria fiscal o jurisdiccional" ¹³. (p.38).

Con lo que determinamos de estas citas, es que todas llegan a la misma coincidencia que el "recurso de apelación" es de procedimiento ordinario, por lo que no se requiere de ciertas formalidades o solemnidades y que lo considerado exclusivo en el Derecho Procesal es de tipo punitivo y a su vez, la ley solo determina su procedencia.

El principio, que es aceptado en nuestra legislación, del doble grado de jurisdicción, radica en

¹³ Barberá del Riso, María Cristina. (2001). Los Recursos Penales Lineamientos. Editorial Mediterránea, Buenos Aires, República de Argentina, p. 38

lo siguiente: todo juicio, salvo en los casos expresamente exceptuados por la ley, debe de tener la autorización para pasar sucesivamente por el conocimiento pleno del Tribunal Penal, y ese doble grado el propósito del legislador, representando una garantía de los ciudadanos en 3 aspectos detallados a continuación:

- 1.- En cuanto que un juicio periódico hace, ya por sí, viable la corrección de los deslices.
- 2.- En cuanto a que los dos juicios se confían a jueces disímiles, y
- 3.- En cuanto que el segundo juez surge con más dominación que el primero.

En virtud de la apelación, la sentencia realizada por el juez inferior es llevada a la jueza o juez superior. Pues este tiene el mismo conocimiento de la plena acción que el primero; esto es determinante pues examina la causa bajo todos los aspectos que se pudieran ser objeto de examen por parte del primero. El entendimiento del segundo juez tiene por objeto, aparente y seguidamente, el dictamen de primer grado, que corresponderá ser emitido justa o injusta en hecho y en derecho; pero en contexto tiene por esencia la relación decidida, sobre la cual el segundo juez resolverá ex novo, fundamentando en el material reunido ahora y antes. La apelación, proverbialmente hablando, tiene dos

efectos: el suspensivo y el devolutivo.

Procedencia del recurso de apelación

La apelación es el recurso que incluye la parte que se considera vulnerada por una sentencia pronunciada en primera instancia, en solicitud de que el veredicto contra la cual se está recurriendo puede ser reformado o también revocado, determinada legalmente y se encuentra tipificada dentro del Capítulo III del Código de Procedimiento Penal (2009) que determina:

Art. 343.- Procedencia.- Procede el recurso de apelación cuando alguna de las partes lo interponga en los siguientes casos:

1. De los autos de nulidad, de prescripción de la acción, de sobreseimiento y de inhibición por causas de competencias.
2. De las sentencias dictadas en procesos simplificados, proceso abreviado y las que declaren la culpabilidad o confirmen la inocencia del procesado.
3. Del auto que concede o niega la prisión preventiva. En este caso el recurso se lo concederá en efecto devolutivo¹⁴.

Este expediente tiene su cimiento en el doble grado de jurisdicción de aquellas sentencias que son susceptibles por el mismo por mandato de la ley, realizando abstracción en aquellas de las cuales se les ha rechazado esta facultad. Este recurso de apelación, así como todos los recursos ordinarios suspende la ejecución de los efectos de la sentencia, en principio de manera

¹⁴ Asamblea Nacional. (2009). Código de Procedimiento Penal. Quito, República del Ecuador.

provisional, lo cual mantiene a salvo los derechos del o los afectados en prevención del caso que sea declarada nula, o se ordene el conocimiento de un nuevo proceso o cualquier otra medida, de las que la ley contempla. El recurso de apelación concierne al contiguo de los medios de impugnación, los cuales configuran los materiales jurídicos; glorificados por las leyes procesales para censurar, transformar, anular o derogar los actos y las resoluciones judiciales, cuando padecen de deficiencias, errores, ilegalidad o injusticia.

Dentro de estos los medios de impugnación, el recurso utilizado como ordinario por excelencia y que tienen habitualmente carácter universal y que es el de la apelación. Por lo que el objeto de la apelación es el agravio y su necesidad de la reparación por la actuación del tribunal o juez superior, el acto probatorio del apelante no supone que la sentencia sea realmente injusta, únicamente que el apelante otorgue tal consideración, para que el recurso pueda ser otorgado y la vez suba a segunda instancia; el objeto de la apelación es la operatividad de la revisión a cuenta del superior sobre la justicia o injusticia de la sentencia que vaya ser apelada. Dentro de las doctrinas existentes hay diferentes posiciones sobre la apelación, para unos, configuran su doctrina a la apelación como un nuevo

proceso que es distinto al de primera instancia, la que llaman como el estudio renovador; desde este aspecto constituye un carácter con autonomía, independencia, especial y auténtico; toda vez que esta instancia constituirá un proceso diferente y de ahí que se deberá autorizar el ofrecimiento de nuevas pruebas dentro de la apelación, pudiendo entender que esta situación en el grado de autonomía lo hará factible para la aplicación de nuevas pruebas. La apelación tiene como final o meta la revisión y depuración del material litigioso y la sentencia definitiva de primera instancia, a criterio que con él no se procurará la reiteración del juzgamiento de origen sino controlando lo ya decidido o resuelto, no reiterando los trámites del proceso principal sino que se seguirán otros diferentes, que son distintos a los iniciales manteniendo por objeto la comprobación, y la exactitud o no de los resultados producidos en el proceso inicial. Al margen de lo narrado, no podemos olvidar que el recurso de apelación supondrá la vigencia del sistema de doble instancia, el no implicará un nuevo proceso judicial en el sentido de que en la sustanciación de este recurso la jueza o juez o tribunal de apelación se haya preparado para poder realizar las pruebas juntadas en la primera instancia, para la producción de nuevas pruebas; entendiendo que la apelación constituye un procedimiento cuyo objeto consistirá en la verificación de la base de

la resolución que fue impugnada al error o al acierto de la primera instancia. El empuje intuitivo de desobediencia por parte de la parte perdedora, logrará sustituir en el derecho del proceso por un instrumento técnico que recogerá esa misma protesta. Se remite también en la conceptualización que el libre albedrío individual sobre la base fundamentada de la defensa del ser humano contra el poder litigante, el individuo solo estará defendido por la ley contra el exceso y el abuso de los jueces.

1.1.10. PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO PROCESO.

Este derecho fundamental está garantizado en nuestra Constitución del Ecuador (2008) precisamente en el Capítulo Octavo, Derechos de Protección.

El debido proceso consagrado en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, reconoce a las personas el derecho al debido proceso y a una justicia sin dilaciones, como un derecho civil fundamental por su gran trascendencia social para que las personas como seres sociales desenvuelvan su actividad en un ambiente de seguridad y se sientan protegidos por el Estado cuando en sus múltiples interrelaciones sociales tanto con los demás asociados como con los órganos, dependencias e instituciones del poder público, surjan controversias por conflicto de intereses o por cualquier otra causa¹⁵.

Es decir que este principio fundamental advierte el

¹⁵ Asamblea Constituyente, (2008). Constitución de la República del Ecuador, Quito, República del Ecuador.

derecho que posee una persona que está siendo procesada a tener ciertas garantías como mínimas, buscando siempre el propósito de la obtención de una sentencia que sea justa para que después sea escuchada por un tribunal que garantice la imparcialidad, competencia e independencia.

Si la jueza o juez se encontraran parcializados con alguna de las partes o a su vez recibe alguna injerencia al momento de tomar la decisión sobre un proceso, *no podrá existir un debido proceso*, por cuanto que el juzgador debe tener la equidistancia en relación a las partes procesales que intervienen dentro del juicio, probidad que requiere que el Tribunal de Garantías Penales debe conocer el proceso y que a su vez ha estado conformada con anticipación al mismo y que ninguno de los jueces que integran dicho tribunal penal esté vinculado por relaciones de amistad, parentesco, negocios, etc. El artículo 424, inciso segundo, de la Constitución del Ecuador (2008), expresamente establecer "Que el Estado es ineficiente en la aplicación de garantías de derechos y en su protección, puesto irrespeto los principios democráticos y tampoco la universalidad de los derechos fundamentales, manifestando que los tratados establezcan derechos más favorables a los que el Estado y que estos prevalecerán sobre la Constitución".

1. Construcción unitaria de las garantías: Deberá

comenzar con el reconocimiento de la interdependencia e indivisibilidad de todos los derechos humanos los cuales conocemos como de primera, segunda y tercera generación

2. Construcción compleja de las garantías: El Estado tiene que reconocer que existen múltiples órganos e instituciones que pueden y deben intervenir en la protección de los derechos fundamentales. Por tanto, la construcción compleja nace en la medida en que se reconocen varios sujetos de protección de los derechos. Así se reconoce el principio de exigibilidad cuando los derechos han sido vulnerados y no se aparta de la justiciabilidad que era el único que se trataba de reconocer.

3. Construcción democrática de las garantías: El estado reconoce la intervención de las personas en la producción de las garantías constitucionales para garantizar el debido proceso. Dentro de esto incluimos a los titulares del derecho a la defensa y apremio de los mismos. Por lo que determinamos que el Estado sólo argumentará su eficiencia y se legitimará por el cumplimiento de sus deberes. Infortunadamente, hoy en día poseemos una Constitución que determina las responsabilidades y deberes del Estado, pero muchas de ellas no se cumplen con eficiencia. Además el irrespeto del artículo 66,

numeral segundo, el que reconoce y garantiza a las personas el derecho a una vida digna asegurando la salud, la alimentación, el agua potable para todos, la educación, el empleo, etc., especialmente este último, debido al aumento del desempleo, pues se discrimina siempre a las personas porque tienen un pensar diferente al gobierno por su posición económica aumentado los índices de pobreza por lo que consideramos que hemos retrocedido en este punto, violando al principio de la no regresividad

Es la propia Constitución quien limita al poder punitivo del Estado, y a su vez es la que diseña el área dentro del que tiene eficacia el derecho penal y procesal en esta materia, concerniente a esto, el tratadista Barros Galo (2013) expresa que:

Con la aparición de un derecho de persecución penal estatal, surgió también, a la vez, la necesidad de erigir barreras contra la posibilidad del abuso del poder estatal. El alcance de esos límites es, por cierto, una cuestión de la respectiva Constitución del Estado¹⁶.

Este límite es el derecho al debido proceso, el cual permite a la persona para demandar el cumplimiento de las garantías que involucra.

La Constitución dedica ciertas garantías para que el individuo que es parte de un sumario pueda salvaguardar

¹⁶ Barros A, Galo. (2013). Estudios de post grado en fundamentos en Derecho Político. Editorial UNED. Bogotá, República de Colombia, p.23

sus derechos primordiales y conseguir la reintegración de la armonía jurídica transgredida, es por esto que la diligencia de dichas garantías constitucionales es forzosa aun cuando convivan ciertas normas que discreparen con aquellas.

Por lo que ese conjunto de principios constitucionales llamado "el debido proceso", es reconocido por nuestra Constitución actual, y ofrece a las partes procesales la garantía del equilibrio y la seguridad jurídica.

La Constitución del Ecuador (2008), en su Art. 76 numeral 3 determina:

Nadie podrá ser privado del derecho de defensa en ningún estado o grado del respectivo procedimiento. El Estado establecerá defensores públicos para el patrocinio de las comunidades indígenas, de los trabajadores, de las mujeres y de los menores de edad abandonados o víctimas de violencia intrafamiliar o sexual, y de toda persona que no disponga de medios económicos¹⁷.

Por lo que el Código de Procedimiento Penal ecuatoriano repercute en el principio de la inviolabilidad y la necesidad de defensor conocida como la doble garantía. El defensor quien es elegido por el inculpado denominado defensor particular, mientras que el designado por la jueza o juez o por el Tribunal Penal se

¹⁷ Asamblea Constituyente (2008). Constitución de la República del Ecuador, Quito, República del Ecuador.

le denomina defensor de oficio.

- El abogado defensor tiene derecho a poder comunicarse sin ninguna clase de impedimento con el inculcado.
- La examinación de los recaudos procesales.
- La interposición de las solicitudes probatorias, así también el derecho a interrogar al imputado, a los peritos y a los testigos.
- Y por último, la obligación que tiene el defensor de guardar secreto de su mandante, pues no puede de ninguna manera divulgarlos.

Para el Marco Terán (2013) indica:

Este derecho desde el punto de vista del procedimiento se divide en:

- 1.- Actos de defensa previos, que se circunscribe a diligencias preliminares y,
- 2.- Actos de defensa procesales, relativas a las actuaciones dentro de las respectivas etapas del proceso penal.

Según el sujeto activo, la defensa puede ser:

a.- Material; cuando ésta se realiza directamente por la persona inculcada y, que se concreta en los siguientes deberes:

De orden Natural, como es el derecho a guardar silencio, a la no autoincriminación y la contradicción, con miras a lograr una sentencia justa; y,

De beneficio propio con la finalidad de que no se menoscaben sus derechos legítimos en orden a liberar de los cargos que pesan en su contra, pues en muchas ocasiones, con la sencillez de la exposición centrada sobre pocos argumentos, se puede orientar al juez para alcanzar una decisión más completa y

objetiva.

b.- Técnica, se produce a través de la asistencia de un abogado particular o de oficio, con los conocimientos jurídicos necesarios.

El ejercicio de la defensa técnica concentra tres deberes básicos: "El primer deber importante del abogado defensor es deber de información. Corresponde al abogado defensor acercarse al imputado para que empiece a fluir la información respecto al caso y entonces se pueda fijar una estrategia de defensa."¹⁸

Es obligación del abogado defensor visitar a sus protegidos, fundar una verdadera correlación de intimidad profesional y sobre todo consultar a aquellas personas vinculadas o afectadas dentro del proceso. El abogado defensor deberá previamente conocer del caso que patrocina, para a su vez transmitir al inculcado toda la información que fuera pertinente, para con su defendido determinar y discutir las alternativas que se van utilizar para su defensa, también a identificar los medios de prueba que se usaran de descargo que se encuentran a disposición de la colaboración de amigos o familiares con el imputado en los aspectos como el pago de fianzas, ubicación de la prueba, etc.

1.1.11. CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO A LA DEFENSA

Tiene como característica la posibilidad de poder

¹⁸ Marco, Terán. (2013). *El Derecho a la Defensa*. Recuperado de www.enj.org (12 de enero 2012)

argumentar y a la vez rebatir todos los fundamentos de hecho que la parte opuesta pudo formular en apoyo a las suyas. Se dice también que es una característica que compete a todas las partes del proceso y es indispensable que estas hagan uso de él o no.

- Derecho a la defensa.
- Derecho a la presunción de inocencia
- Derecho a ser oído.
- Derecho a ser juzgado por su juez natural
- Derecho a no confesión contra sí mismo. Validez de la confesión.
- Nullun crimen nulla poena sine lege. Sanciones en leyes preexistentes.
- Principio Non bis in idem
- Responsabilidad del Estado por error judicial.

La asistencia jurídica y la defensa son de aquellos derechos calificados de inviolables en todo estado de la investigación realizada en el proceso. Todo individuo tiene como principal derecho a ser comunicado de los cargos por los cuales se lo está investigando, además de poder acceder a las pruebas y de tener el tiempo y de los medios propicios para poder ejercer su debida defensa. Las pruebas serán nulas si son obtenidas mediante la violación del debido proceso. Quien sea declarado culpable tiene como derecho apelar la sentencia, con las excepciones establecidas en la Constitución y la ley. Defendiendo el conjunto de derechos como son los civiles,

políticos, sociales, educativos, culturales y económicos que se encuentra establecido en nuestra constitución.

En la Constitución del Ecuador(2008) indica que:

Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.

El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad¹⁹.

1.1.12. POSICIONES DOCTRINARIAS

Desde las garantías procesales que embrionariamente establecieron los artículos 7 y 9 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, la evolución de lo que hoy designamos como Debido Proceso Penal, se explica y visualiza como la reacción al proceso inquisitorio del antiguo régimen y el reconocimiento de derechos inalienables de la persona, desde este punto de vista podríamos decir que la historia de las garantías

¹⁹ Asamblea Constituyente (2008). Constitución de la República del Ecuador, Quito, República del Ecuador.

procesales es la historia de los encuentros y desencuentros entre el reconocimiento de Derechos Procesales Fundamentales y el carácter autoritario liberal de las sociedades a partir de la Revolución Francesa. Por lo que la historia demuestra, que dentro de las sociedades más autoritarias, más reducidas son las garantías procesales y viceversa. Por el contrario, una sociedad basada en la libertad de los ciudadanos asume un mayor riesgo de que un culpable no sea penado, pero con frecuencia y erróneamente se sostiene que ese proceso penal garantizador reduce ostensiblemente la eficiencia de la persecución penal, visión crítica que se exagera con el permanente reclamo por la creciente inseguridad y la consiguiente tendencia, a la permanente y desordenada inflación del Derecho Penal. El hombre desde el momento mismo de su nacimiento nace con el derecho a la defensa y termina con su muerte, entendiéndose, que este lo acompaña durante toda su vida. Este derecho, a diferencia de otros, no va a requerir el reconocimiento o consagración de una carta política para su existencia ni tampoco se trata de un derecho que garantiza sólo a los ciudadanos, sino que ampara al hombre, solo por la condición de serlo. Cuando en la jurisprudencia se habla del derecho a la defensa, tenemos en nuestra memoria la sentencia que emitió el juez inglés en la cual se sustenta el pasaje bíblico sobre la expulsión de Adán y Eva del

Paraíso, en la que Dios le da la oportunidad a Adán, para poder defenderse antes de la expulsión del Paraíso y poder explicar por qué había comido del fruto prohibido.

1.1.13. SOBRESEIMIENTO GENERALIDADES

La palabra sobreseimiento proviene del latín "supercedere", que quiere decir: desistir cesar, abandonar, y consiste en la resolución emitida por el juez de garantías penales que avocó conocimiento del caso, a través de la cual se suspende de forma temporal o definitiva un proceso penal, debido a que luego de realizar el análisis de las investigaciones efectuadas se llega a la conclusión que no hay suficientes méritos para seguir continuando con el desarrollo de la próxima etapa del proceso. Dentro de nuestra legislación procesal penal vigente, específicamente lo que determina el artículo 240 del (Codigo de Procedimiento Penal, 2009)²⁰, las siguientes clases de sobreseimiento:

ART. 241.- SOBRESEIMIENTO PROVISIONAL.- Si el Juez considera que los elementos en los que el Fiscal ha sustentado la presunción de existencia del delito o la participación del imputado, no son suficientes, dictará auto de sobreseimiento provisional bien sea del proceso, bien del imputado, o de ambos, declarando que, por el momento, no puede continuarse con la etapa del juicio.

ART. 242.- SOBRESEIMIENTO DEFINITIVO.- El

²⁰ Asamblea Nacional. (2009). Código de Procedimiento Penal. Quito, República del Ecuador.

sobreseimiento del proceso y del imputado será definitivo cuando el juez concluya que los hechos no constituyen delito, o que los indicios existentes no conducen de manera alguna a presumir la existencia de la infracción.

El juez dictará también auto de sobreseimiento definitivo del proceso y del imputado; si encuentra que se han establecido causas de justificación que eximan de responsabilidad al imputado.

243.- SOBRESSEIMIENTO PROVISIONAL DEL PROCESO Y DEFINITIVO DEL PROCESADO.- Si el juez hubiere llegado a la conclusión de que los elementos que permiten presumir la existencia del delito son suficientes, pero no existen indicios de responsabilidad del imputado, dictará auto de sobreseimiento provisional del proceso y definitivo a favor del procesado.

La apelabilidad del sobreseimiento y la inapelabilidad del auto de llamamiento a juicio

El principio de legalidad regido en el sistema procesal es aquel que necesita de un procedimiento y que a su vez debe iniciarse ante la sospecha del cometimiento de cualquier hecho delictivo, sin que la Fiscalía General del Estado pueda solicitar el sobreseimiento, pues mientras permanezcan los presupuestos que lo han iniciado y además se descubra el presunto autor, es decir, que se determine la existencia de un imputado en dicha causa. Una de las características de la irretractabilidad, irrenunciabilidad y obligatoriedad en el principio de legalidad es el ejercicio de la acción penal, donde el principio de oportunidad se encuentra regido por un sistema procesal, indicando que los titulares de la

acción penal cumplen los presupuestos previstos por la norma, iniciando el procedimiento o también a su vez facilitando su sobreseimiento. Los jueces, al ver la falta de ciertos presupuestos o pruebas, no podrá entrar a conocer el fondo litigante, pudiendo llegar a la terminación del proceso antes de dictar el veredicto. Por esta razón, y dependiendo de la legislación actuante, el sobreseimiento jamás provocará normalmente el escenario de elemento y el proceso se podrá reabrir en el futuro.

Luego del tortuoso proceso penal, llegó finalmente el sobreseimiento provisional para el procesado, auto que en violación flagrante a las normas del procedimiento se apresuró a calificar la acusación de ser considerada no maliciosa ni temeraria por el la jueza o juez en primera instancia; cuando expresamente ordena a que sea el juez que dicte el sobreseimiento definitivo, conforme al artículo 245 del Código de Procedimiento Penal.

Este sobreseimiento se convertirá en definitivo, justificándose de toda imputación al trabajador, que fue separado de sus labores y que resulta obvio el desacrédito de su honor a través de los medios de prensa como informativos radiales, televisivos y escritos que informaron del suceso, sin ni siquiera verificar la versión de la parte acusada. Entonces, tendremos que

determinar la capacidad reivindicatoria del sobreseimiento. Con estos antecedentes, el trabajador que fue liberado de culpa por la injusta acusación que se le atribuyó, se propuso a reivindicar su honor y nombre y además los daños causados a él, a su entorno familiar, su dignidad y sus derechos laborales vulnerados por la falsa acusación; mas esa posibilidad se ha ido dilatando poco a poco, debido a la forma jurídica calificación de no ser maliciosa y temeraria la acusación, no permitiendo la reivindicación de sus derechos y la compensación económica de los daños y perjuicios, aunque que el mismo sobreseimiento definitivo tuvo la finalidad de demostrar la inocencia del procesado.

Una persona que acusa a otra está obligada a probar la acusación y en caso de no hacerlo estaría cometiendo un delito en contra del injustamente imputado, con relación a su honor, libertad y su dignidad, que son derechos inalienables e intangibles; procediendo a seguir acciones legales en los campos civil, penal.

El derecho de apelación contiene el derecho de interponer recursos, inclusive el de poder apelar ante el juez o corte provincial la sentencia dictada por el juez inferior. La impugnación de los fallos de los inferiores ante los tribunales superiores que se considera un

derecho fundamental de un individuo que no puede suprimirse en virtud de esta reforma, y mucho menos aún, con el pretexto de la búsqueda de nombrar el principio de la celeridad en los procesos penales para poder así acelerar la audiencia de juzgamiento. Es verdad que hay que buscar esta llamada celeridad en la administración de justicia, y mucho más en materia penal, pero sin sacrificar o desconocer los derechos constitucionales de los procesados, siendo el principal el derecho de apelación de las sentencias de los jueces inferiores.

La parte considerativa de la ley que reformó el Código de Procedimiento Penal en marzo del 2010, tiene su iniciativa, que el artículo 169 de la Constitución del Ecuador (2008).²¹

Declara que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia, y que las normas procesales deben consagrar los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y hacer efectivas las garantías del debido proceso; Que, a pesar de que el combate de la delincuencia es un tema complejo que supone la actuación eficiente y coordinada de todos los actores involucrados, hay una demanda de distintos sectores sobre aspectos puntuales de la legislación y, por lo tanto, le corresponde a la Asamblea Nacional dar una respuesta en esta materia²².

El órgano legislativo reclamaba una acción

²¹ Asamblea Constituyente (2008). Constitución de la República del Ecuador, Quito, República del Ecuador.

²² Asamblea Constituyente (2008). Constitución de la República del Ecuador, Quito, República del Ecuador.

coordinada de todas las instituciones u organismos que tienen a su responsabilidad la lucha en contra de la criminalidad y también el juzgamiento de los posibles responsables.

Es de trascendental y vital importancia mantener en la mente que la reincidencia, de acuerdo lo establecido en el artículo 77 del Código Penal, únicamente existe cuando se vuelve a cometer un delito después de haber cometido uno con anterioridad por el que se recibió sentencia condenatoria. Por consiguiente, a pesar que el texto legal se trata de solo delitos, también podríamos decir que hay reincidencia de contravenciones, pero cuando estas son cometidas anteriormente o hubieren sido juzgadas con sanción. Hay que aclarar, que las detenciones para investigaciones para no dar lugar al inicio de la instrucción fiscal, son llevadas en el archivo de la Policía Judicial y que estas constan en los conocidos "récorods policiales" y que ahora también se puede revisar en el internet. Todo recurso y especialmente la apelación, siempre deberá someterse que de ellos se hace uso, y para que no sufra rechazo, a las disposiciones legales constitucionales, normativas del Código Orgánico de la Función Judicial y a disposiciones expresas emanadas del Código de Procedimiento Penal, como también en materia específica, a consideraciones del

Código de Procedimiento Civil por mostrar contenidos de procesalidad genéricos. Respecto del recurso de apelación o el de nulidad, es importante partir de las siguientes normativas del Código de Procedimiento Penal (2009) en el art. 345, relativas al trámite de éste y de los demás recursos, excepto el de casación que bien puede distinguirse como trámite único:

Una vez recibido el recurso, la Sala respectiva de la Corte Provincial, convocará a los sujetos procesales a una audiencia oral, pública y contradictoria, dentro del plazo de diez días contados desde la fecha de recepción del recurso. La audiencia se llevará a cabo dentro de los diez días siguientes a la convocatoria, en la cual los intervinientes expondrán oralmente sus pretensiones. Finalizado el debate, la sala procederá a la liberación y en mérito de los fundamentos y alegaciones expuestas, pronunciará su resolución en la misma audiencia, considerándose que la decisión queda notificada legalmente a los sujetos procesales asistentes. Luego de haber pronunciado su decisión y dentro de los tres días posteriores, la Sala elaborará la sentencia, que debe incluir una motivación completa y suficiente y la resolución de mérito adoptada sobre el objeto del recurso, la que se pondrá en conocimiento de los sujetos procesales en los domicilios judiciales respectivos. En los casos de fuero de Corte Provincial o Nacional, la Sala respectiva procederá en la forma señalada en los incisos anteriores²³.

En cierta medida, la oralidad, si contamos con que los lineamientos constitucionalistas que hoy amparan a todos los procesos, sean capaces de cambiar la mentalidad de los administradores de justicia, puede entenderse como medida clave para la forma clara de los trámites, obviando abusos, vicios y demás formalidades que impiden

²³ Asamblea Nacional. (2009). Código de Procedimiento Penal. Quito, República del Ecuador.

la obtención de un proceso justo y debido, a fin de que las partes alcancen el principio de justicia y equidad, donde se han vulnerado principios de sustanciación, sobre todo, porque la abundancia de delitos y de procesos en trámites, impiden humanamente alcanzar una sentencia a tiempo y en forma correcta, a más de que el tráfico de influencias es uno de los mayores problemas dentro de las sustanciación, de tal forma que el que no tiene acceso debido, jamás podrá obtener un resultado que se ajuste a los hechos y al derecho, razón por la que tanto se hace uso de los distintos recursos, especialmente, el de apelación.

Una de las principales características del mérito de un auto, radica esencialmente en la delimitación, precisión condensación de la materia, elementos de juicio, fundamentos de hecho y de derecho que asisten al pronunciamiento del juez de garantías constitucionales cuando dicta un auto dando sentido y alcance a las peticiones formuladas por las partes o deducibles de los cargos que se imputan para determinar la existencia o no de la infracción o el hecho punible que se acusa, pronunciamiento que se formula de manera oficiosa por del juez de garantías penales en un proceso de esta naturaleza, por ello, acogiéndose este trabajo al punto de vista del autor citado, un auto, por sus méritos,

logra su propia y verdadera identidad jurídica que a la postre, vincula el resuelto y las pretensiones frente a todo tipo de excepcionalidad aducida oportunamente (Hernando, 1974)²⁴, al contrario de la congruencia aludida en renglones anteriores, dice:

En materia penal la incongruencia consiste en que a partir del mérito de autos, la sentencia se limite a resolver las imputaciones hechas al sindicado o imputado en el llamado auto de proceder e imponer la pena que corresponda a la responsabilidad declarada en el veredicto del jurado; si lo condena por algo deferente, aunque el ilícito aparezca probado en ese proceso, la sentencia será incongruente. Las imputaciones estarán determinadas por los hechos delictuosos que en el auto de proceder se imputan al sindicado o imputado, como autor, cómplice o encubierto, y por la clase de delito que de ello deduce el juez; en la sentencia se considera únicamente aquellos hechos, pero se le condena por delito diferente a aquel para el que fue `procesado, habrá incongruencia, y también habrá si se le condena por el tipo de delito calificado en el auto de proceder, pero por hechos diferentes a los que en este se le imputaron. Por eso el error en la calificación del delito se da en el auto de proceder, es causal de nulidad del proceso a partir de tal auto (p. 418).

El hablar de garantías constitucionales, es iniciar el debate con respeto a los Derechos Humanos dentro de la Administración de Justicia, pero haciendo énfasis en materia penal, que como conocemos se refiere a todos aquellos Derechos Fundamentales que a todo individuo les son reconocidos, que de una u otra razón, sea esta justa

²⁴ DEVIS, Echandia, Hernando (1974). Pensamiento de Jorge Claria Olmedo, Compendio de Derecho Procesal, Teoría General del Proceso. Tomo I, Cuarta Edición. Editorial ABC, Bogotá, República de Colombia, p. 418

y que injustamente entra en adhesión con la materia penal. Debemos recordar que el Derecho Procesal Penal en la actualidad es básicamente garantista, es decir el Derecho Constitucional reformulado, por cuanto este se reglamenta de los principios y garantías constitucionales, reconocidos por la Carta Magna.

El Ecuador se ha incorporado a la política con respeto por el Derecho Penal Humanitario, denominado principio "pro homine", al actuar dentro de los márgenes que establecen los Arts. 11, 76, 77 y 417 de la Constitución de la República; esto dentro de unos márgenes filosóficos, ideológicos y políticos de un Estado constitucional de derechos y justicia, establecido en su artículo primero de la Constitución, que en todo momento respeta la dignidad, derechos y las garantías judiciales del que tiene derecho el procesado.

En realidad para que esto realmente cause efecto en la praxis judicial, debemos reconocer que todos los ciudadanos, en especial los que tienen la posibilidad de administrar justicia, deben y tienen que cambiar de mentalidad, preveniente de la idea eminentemente formalista que reprueba el descomunal ritualismo escrito con protección de las formas, como si esto pudiere producir la solución del conflicto, procurando siempre en

todo momento el reconocimiento de los derechos humanos del ciudadano.

Se puede tener entendido sin temor al error, que el sistema procesal no se puede cambiar si no cambiamos la mentalidad cultural, por eso bien estuvo el cambio surgido en Código de Procedimiento Penal allá por el año dos mil, aunque también debemos reconocer que el cambio de este último no garantiza por sí sola la transformación inmediata de nuestra cultura social. Por lo que debemos tener cuidado que una situación súper distinta es que nuestra Constitución establezca derechos y garantías, y que otra totalmente opuesta es la forma en que los operadores de justicia la entiendan, por ello solo en la medida en que la reforma pueda producir cambios realmente importantes en la práctica procesal del sistema; y en la forma en que sus actores operan, podríamos decir que se ha producido un sustancial mejoramiento en la protección de los derechos del ciudadano. Debiendo el cambio que debe darse culturalmente en la sociedad ecuatoriana y en especial atención a los jueces, los representantes de la Fiscalía, abogados en ejercicio profesional y sobre manera en los miembros que conforman la Policía Judicial, cambiando de mentalidad, además que debemos reconocer lo difícil que viene siendo por lo menos al inicio. Los llamados jueces deberán entender que no hay dos entidades distintas, como la seguridad ciudadana y los derechos

humanos, y que solo existe uno que es la Constitución de nuestra República Ecuatoriana, que protege al ciudadano que él es importante y que debe estar protegido y respetado por el Estado. Nuestro cambio de mentalidad depende el éxito del nuevo Código Integral Penal y lo único que podemos hacer es que seamos los verdaderos garantes de los derechos y las libertades que la Constitución consagra para todos los ciudadanos indistintamente si son, libres o presos, imputados o no. El Código de Procedimiento Penal debe ser el fruto de un estudio especial iniciado por un modelo de sociedad que respete los Derechos Humanos.

Hoy, nosotros tenemos una verdadera armonía del proceso penal, en la actualidad los derechos y garantías de los ciudadanos dejaron de ser simples enunciados convirtiéndose en mecanismos efectivos de cumplimiento.

Actualmente tenemos una Constitución que garantiza una tutela judicial efectiva y un acceso al sistema de justicia, haciendo necesaria la aplicación directa de derechos y garantías que deben respetarse y aplicarse con el Código de Procedimiento Penal, de tal forma existe una relación entre la Constitución y la jurisdicción penal. Hoy en día, en el Ecuador previamente debe asegurarse el respeto a los principios constitucionales para evitar que en una sentencia se proceda ignorando las garantías supremas.

En Estados Unidos de Norteamérica la Suprema Corte dice con razón, la historia de la libertad ha sido parte de la historia de la observancia de las garantías procesales, he aquí porqué hemos escogido este proyecto para el presente trabajo, porque creemos que la Garantía del debido proceso, es la más amplia de todas las garantías consagradas en nuestra Constitución, así lo reconoce el Art. 76 y 77, o sea la garantía del Debido proceso que es vigente desde su inicio hasta que se ejecuta completamente la sentencia determinándose en cualquier clase de procesos civiles, penales, administrativos, etc., debido a que es elemento primordial y fundamental del Estado Constitucional de Derechos y Justicia. Hoy vivimos en un estado democrático, tutelar y garantista de los derechos mínimos del individuo, además de las libertades e intereses legítimos de los ciudadanos, con un tratamiento justo y equitativo.

1.1.14. EL PRINCIPIO DE DOBLE INSTANCIA O DOBLE CONFORME.

Tratar el tema de la segunda instancia en el ámbito penal requiere determinar qué parcela de la cuestión quiere examinarse y, desde luego, desde que óptica quiere aproximarse a dicha cuestión.

El tema de la segunda instancia penal abarca un territorio amplio en el que deben analizarse múltiples cuestiones. Tanto los contenidos de un verdadero y efectivo recurso de apelación, como las ventajas y los inconvenientes de la única y de la doble instancia.

De todas las cuestiones que pueden surgir en relación con este tema, el que ahora nos interesa es el de examinar la obligación de los Estados firmantes en textos internacionales de introducir en su sistema penal una doble instancia, así como qué amplitud de contenidos tiene dicha obligación y, desde luego, analizar nuestra situación en el país. En otras palabras, ¿cuál es el contenido del doble examen o instancia en el ámbito penal? Y el cumplimiento o no de nuestro país en relación a los sistemas internacionales.

Es por ello que un sistema de doble instancia frente al de única instancia es altamente polémico, existiendo en la doctrina múltiples argumentos, tanto a favor como en contra de la doble instancia.

En contra de la doble instancia, según Jacobo (2005), explica sobre la inutilidad: porque según él si vale la segunda instancia,

Porque sus jueces son más experimentados y actúan colegiadamente, entonces, dice que lo que hay que hacer es suprimir la primera instancia, evitando el gasto económico al Estado; y, su no mayor garantía: Todos los gastos que implica una segunda instancia podrían estar justificados si dicho sistema proporcionará una mayor garantía de justicia en la resolución, pero expresa que no existe garantía por cuanto la resolución es superficial en cuanto a la apreciación de la prueba que no se la realiza correctamente al no ser practicada ante ellos²⁵ (p. 453).

Es necesario indicar que la Constitución establece la igualdad de todos y todas ante la Ley, razón por la cual, no existe fundamento para que se haya eliminado la apelación del auto de llamamiento a juicio dentro del Código de Procedimiento Penal, respecto a los ciudadanos comunes o sin fuero, ya que conforme lo establece el mismo Código, en el Art. 380 para los casos de fuero, existe aún la apelación del auto de llamamiento a juicio, estableciéndose una diferenciación de aquellos ciudadanos que gozan de fuero pueden interponer dicho recurso y porqué los ciudadanos sujetos al fuero común, les está vedado dicho derecho, considerando nosotros que fue un lapsus del legislador, he allí uno de los motivos de nuestro trabajo investigativo.

²⁵ Jacobo, L. B. (2005). *Tratado de Derecho Procesal Penal*. Editorial Aranzadi, República de Argentina, p.453.

1.2. MARCO CONCEPTUAL

Etapa Intermedia.- La etapa intermedia constituye una secuela procesal preclusiva de saneamiento en el cual se depurarán todas las taras que estén presentes en la postulación

Recurso de Apelación.- El recurso de apelación es un medio de impugnación, a través del cual se pide que se revoque una providencia de una autoridad judicial, este recurso a diferencia de la reposición no lo resuelve el mismo funcionario que emitió la decisión, sino su superior jerárquico, es decir, que si la providencia es de un juez civil del circuito, decidirá el recurso la sala civil del tribunal superior.

Sentencia.- Esto se entiende que es el dictamen de un juez o el jurado que encontró suficientes conexiones de un hecho punible, que apoyándose razonablemente y con lógicas en esas conexiones para quien o quienes se les impute un delito. Y existiendo las evidencias vastas procede la sentencia, o la condena a un reo, en sentido estricto de la palabra.

Imputabilidad.- La imputabilidad es la capacidad que tiene un sujeto para ser sancionado por las leyes penales, está condicionada por la madurez y salud mentales y es considerada por algunos teóricos como un presupuesto de la culpabilidad, nos dice que para que un

sujeto sea considerado capaz de cometer un delito es necesario que sea imputable.

Inconstitucionalidad.-Es un derecho constitucional fundamental que legitima a cualquier ciudadano para demandar ante la Corte Constitucional actos con fuerzas de ley, así como también los referendos legislativos, las consultas populares y plebiscitos del orden nacional, con el objeto de que se declare inexecutable a fin de restablecer la supremacía de la constitución

Impugnación.-Objeción, refutación, contradicción. Se refiere tanto a los actos y escritos de la parte contraria, cuando pueden ser objeto de discusión ante los tribunales, como a las resoluciones judiciales que sean firmes y contra las cuales cabe algún recurso. Actitud igual ante disposiciones o resoluciones en la vía administrativa. Impugnación de paternidad Acción dirigida a obtener una declaración que niegue la paternidad atribuida respecto de determinada persona.

Culpabilidad.-Los autores suelen atribuir a esta palabra dos acepciones distintas: en sentido lato, significa la posibilidad de imputar a una persona un delito, sea de orden penal o de orden civil. En sentido estricto, representa el hecho de haber incurrido en culpa determinante de responsabilidad civil o de responsabilidad penal.

Lógica jurídica.-Cuando escuchamos la expresión de lógica jurídica, esta nos genera algunas impresiones. La primera de ellas es concebir a la lógica como una "ciencia auxiliar" del Derecho, una especie de "método de investigación".

La lógica jurídica es una lógica material, es decir, sus reglas principales se encuentran en la lógica formal, encaminadas a una disciplina como lo es en este caso al Derecho.

Interdependencia: La interdependencia es la dinámica de ser mutuamente responsable y de compartir un conjunto común de principios con otros. Este concepto difiere sustancialmente de la "dependencia", pues la relación interdependiente implica que todos los participantes sean emocional, económica y/o moralmente "independientes". La interdependencia reconoce la verdad (o la validez) en cada una de las posiciones, y las desarrollan siempre o juntos.

Indivisibilidad: Indivisible es aquello que no se puede dividir. Este verbo, por su parte, hace referencia a partir o separar en partes y a distribuir o repartir entre varios. Lo indivisible, por lo tanto, no puede dividirse sin que se altere su esencia. Una mesa es indivisible ya que, si se corta al medio, se rompe y no puede cumplir su función. Físicamente es probable que la

mesa se pueda separar en partes, pero ya deja de ser una mesa y se convierte en algo diferente.

Deliberar: La deliberación es un momento relevante en los procesos de toma de decisiones: "La deliberación es esencial para la racionalización tanto de las decisiones individuales como de las colectivas. De hecho, la deliberación, en cuanto proceso en el que se comparan y sopesan las diversas posibilidades de acción según sus ventajas o desventajas respectivas y dentro del objeto de atender a un fin preciso.

Controversia: Controversia, es una discusión entre dos o más personas que exhiben opiniones contrapuestas o contrarias. Se trata de una disputa por un asunto que genera distintas opiniones, existiendo una discrepancia entre los participantes del debate. También puede entenderse a pequeña escala (un enfrentamiento privado entre dos personas) o como una situación global que involucra a millones de personas (una sociedad dividida por algún tema).

Sujetos procesales: Son todos aquellos que intervienen en el proceso penal de alguna u otra forma con excepción del imputado y la parte civil, los otros sujetos procesales pertenecen al ámbito del estado. Los sujetos procesales son: el juez, el fiscal, el imputado, el actor civil y el tercero civilmente responsable. Son sujetos procesales

indispensables el juez, el fiscal y el imputado. Son sujetos procesales dispensables la parte civil y el tercero civilmente responsable.

Jurisdicción: Es la potestad, derivada de la soberanía del Estado, de aplicar el Derecho en el caso concreto, resolviendo de modo definitivo e irrevocable una controversia, que es ejercida en forma exclusiva por los tribunales de justicia integrados por jueces autónomos e independientes. Uno de los principales rasgos de la potestad jurisdiccional es su carácter irrevocable y definitivo, capaz de producir en la actuación del derecho lo que técnicamente se denomina cosa juzgada.

Ejecución: Ejecución como eliminación física por determinado medio de una persona condenada a pena de muerte; ejecución por arma de fuego. Ejecución extrajudicial, entendida como homicidio perpetrado por los poderes públicos sin respetar el proceso legal. Ejecución como mecanismo jurisdiccional para obtener el embargo y realización de los bienes de un deudor

Providencia: Una providencia es una resolución judicial por la que se atiende a cuestiones de trámite o de comunicación. No tienen justificación jurídica o son de justificación jurídica sucinta. Se hacen para trasladar documentos, dar cuenta, transmitir informes, aceptar o rechazar ciertas peticiones, etc. Un auto tiene

justificación de hechos y fundamentos de derecho, y suelen ser cuestiones formales no de fondo salvo de rechazo o archivo.

Revocar: Revocación es la acción y efecto de revocar. Este verbo hace referencia a dejar sin efecto una resolución o mandato; apartar o disuadir a alguien de un designio; o hacer retroceder alguna cosa. En el ámbito del derecho, la revocación es la anulación, sustitución o enmienda de un fallo o una orden. Dicha decisión es tomada por una autoridad diferente de la que había resuelto en una primera instancia.

Recurrida: Acudir en busca de la ayuda o el favor de una persona o cosa en caso de necesidad o para conseguir un fin. Interponer un recurso contra una sentencia o resolución. Entablar recurso contra una resolución. Acogerse, en caso de necesidad, al favor de uno. Emplear medios no comunes para el logro de un objeto. Volver una cosa al lugar de donde salió.

Exigibilidad: Se basa en el deber que tienen los ciudadanos de desenvolverse en una manera adecuada a las normas impuestas. Es un elemento directamente relacionado con la motivación y sus límites, pues se trata de dar solución a casos en los que no se puede exigir al sujeto que evite delinquir debido a que por la situación

motivacional en la que se encontraba no le era exigible otra conducta.

Probidad La probidad, en términos generales, es la rectitud y moralidad a que tiene que ajustarse la conducta humana, y en lo público, la que debe observarse en el ejercicio de funciones públicas. El vocablo tiene su origen en la voz probitas y significa bondad, rectitud de ánimo, hombría de bien, integridad y honradez en el obrar. Es sinónimo de honorabilidad.

Proporcionalidad: Responde a la idea de evitar una utilización desmedida de las sanciones que conllevan una privación o una restricción de la libertad, para ello se limita su uso a lo imprescindible que no es otra cosa que establecerlas e imponerlas exclusivamente para proteger bienes jurídicos valiosos. La proporcionalidad en sentido estricto: se exige básicamente al juez para que este realice un juicio de ponderación o valoración donde valore la carga o gravedad de la pena y el fin que persigue con esa pena.

Legislación: Conjunto de leyes por las cuales se gobierna un estado o se regula una materia determinada. Conjunto de las leyes de un Estado y también conjunto de leyes relativo a una materia determinada. Estos conjuntos comprenden no solo las leyes propiamente dichas, sino

también las normas consuetudinarias y las normas de carácter ejecutivo (reglamentos, etc.).

Devolutivo: Se denomina así, en derecho procesal, la apelación concedida en un determinado efecto: el superior entrará a entender y revisar la resolución o sentencia apelada, pero sin suspender la ejecución de las mismas. Es lo contrario de efecto suspensivo.

Acto jurídico: Manifestación de voluntad a la cual el ordenamiento jurídico, en virtud de la autonomía privada, le concede la facultad de modificar la realidad jurídica en que se desenvuelve el sujeto, es decir que puede crear, extinguir y modificar relaciones jurídicas. Los actos jurídicos se clasifican en unilaterales y bilaterales, patrimoniales y extrapatrimoniales, etc. / Acto Voluntario cuya finalidad consiste en establecer relaciones jurídicas entre las personas.

Apelación: La apelación es un recurso procesal a través del cual se busca que un tribunal superior enmiende conforme a Derecho la resolución del inferior. Dentro del orden jurisdiccional existen diferentes instancias ordenadas de forma jerárquica. Esto significa que la decisión de un órgano jurisdiccional puede ser revisada por uno superior.

Procesado: Sujeto contra el cual se ha dictado un auto de procesamiento, ante la evidencia o prueba suficiente de un delito y de su presunta responsabilidad. De acuerdo con las circunstancias, esta condición es compatible con la libertad del acusado o impone su prisión preventiva, esencialmente revocable durante el procedimiento.

Principio de veracidad: La veracidad está dirigida a la búsqueda de lo querido realmente por las partes.

Procedimiento: significa solo la composición externa, formal, del desarrollo del proceso o de una etapa de este, pero no comprende las relaciones jurídicas que se establecen entre los sujetos del proceso, ni la finalidad compositiva de este.

Recurso: Un recurso es una fuente o suministro del cual se produce un beneficio, normalmente, los recursos son material u otros activos que son transformados para producir beneficio y en el proceso pueden ser consumidos o no estar más disponibles.

El sobreseimiento: (que proviene del latín supercedere, "desistir de la pretensión que se tenía") es un tipo de resolución judicial que dicta un juez o un tribunal, suspendiendo un proceso por falta de causas que justifiquen la acción de la justicia. Habitualmente es una institución del derecho procesal penal.

CAPÍTULO II

2. DESARROLLO DE LA INVESTIGACIÓN

2.1. MODALIDAD DE LA INVESTIGACIÓN

Toda la información fue recaudada para poder tener doctrina suficiente y para crear nuestro marco teórico, la fuente de nuestra información se basó en investigación bibliográfica, textos de internet, sentencias.

Acudimos a la Corte Superior de Justicia sala de lo Penal, pidiendo asesoramiento en el tema al Ab. Rafael Loor Pita, quien con sus múltiples conocimientos nos pudo guiar en ciertos vacíos que teníamos y al mismo tiempo refrescar conocimientos olvidados.

Acudimos a la biblioteca de la Universidad San Gregorio de Portoviejo y verificamos la existencia de información que nos sirvió para el desarrollo de nuestra tesis, apoyamos entonces nuestra investigación en textos legales que nos facilitaron profesores y nuestro director Ab. Eriko Navarrete Ballén.

Las entrevistas se las realizó a profesionales del derecho, a jueces y fiscales de Portoviejo.

2.2. NIVEL DE INVESTIGACIÓN

Descriptiva.- Se describen cualitativa y cuantitativamente las categorías y variables del problema investigado, permitiendo la profundización en el objeto de estudio, que le da rigor científico al trabajo investigativo.

Explicativa.- Se analizó la relación entre causas y efectos, antecedentes y consecuentes de hechos relacionados con el problema de estudio.

Cuantitativa.- El proceso investigativo contempla la recolección de datos que fueron tabulados y organizados en cuadros y gráficos estadísticos, que reflejan aspectos cuantificables del fenómeno investigado.

2.3. Métodos

Inductivo-deductivo.- Se partió del análisis y estudio de hechos particulares para llegar a reglas generales y viceversa. Este proceso permitió centrar la atención en el objeto de estudio a través de la observación, comparación, abstracción y generalización en consideración con los contenidos del marco teórico.

Analítico-sintético.- Se realizó un estudio de cada una de las variables, partiendo de la observación del problema, planteamiento y verificación de hipótesis cuyos resultados permitieron plantear las conclusiones.

2.4. TÉCNICA

Observación de encuestas a profesionales de derecho.

- Entrevistas a fiscales y jueces.

- Recolección de información, sentencias o fallos en Juzgados o Tribunales penales.

-

2.5. INSTRUMENTOS

- Cuestionario de encuestas
- Entrevistas

2.6. POBLACIÓN Y MUESTRA

2.6.1. POBLACIÓN

- La población la constituyen:
- Juzgados y Tribunales Penales
- Abogados en libre ejercicio: abogados penalistas, servidores judiciales.

MATRIZ DE POBLACIÓN Y MUESTRA

Institución	Involucrados	Población	Porcentaje	Muestra
Abogados en el libre ejercicio	Abogados penalistas	6	100%	6
Estudiantes de derecho	ciudadanos	2	100%	2
Jueces	jueces	2	100%	2
TOTAL		10	100%	10

CAPÍTULO III

3. ANALISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

3.1. FORMULARIO DE ENTREVISTAS DIRIGIDAS A JUECES Y FISCALES DE LA CIUDAD DE PORTOVIEJO

Es de suma importancia el rol que el derecho a la defensa juega dentro de un proceso penal, sus directrices se enfocan en no permitir que se vulneren las garantías básicas dentro del mismo, permitiéndole a las partes un derecho a contradecir algo que irrespete o quebrante sus derechos. Desde este ámbito nos damos cuenta que tan importante se vuelve este derecho establecido no solo en nuestra Constitución, sino también en tratados internacionales ratificados por el Ecuador.

Bajo este preámbulo, nos toca manifestar que este derecho debe de estar presente en cada una de las etapas del Proceso Penal, no debiendo omitirse en ninguna de ellas y de ninguna forma. Surge aquí nuestra interrogante ¿se vulnera el derecho a la defensa, al no permitirse la apelación del Auto de Llamamiento a Juicio. Es que al ser una decisión emitida por un juez este puede caer en errores o cometer arbitrariedades, y se le niega el derecho a los sujetos procesales, de apelar esta decisión.

PREGUNTA 1 ¿BAJO QUÉ PERSPECTIVA OBSERVA USTED LA FIGURA DE NO PODER APELAR UN AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO?

Podríamos indicar que bajo nuestra perspectiva dentro de nuestro ordenamiento procesal, con pretensión de carácter punitivo, al sujeto pasivo de la relación jurídico-procesal, contantemente se le ha restado la posibilidad a que pueda recurrir en contra de la resolución o auto de llamamiento a juicio, se desarrolle por el un cúmulo de experiencia, eficacia y criterio; que por principio constitucional, debe garantizar un tribunal, frente a la sentencia asumida por el juez.

PREGUNTA 2 ¿CREE USTED QUE SE ESTARÍA VIOLANDO EL DERECHO A LA DEFENSA AL NO PERMITIRSE TAL APELACIÓN?

Soy del criterio de que esta resolución sí se estaría violando, toda vez que el fin perseguido es la iniciación del procedimiento penal y no dar prioridad al rol que maneja el Estado dentro del ejercicio del iuspuniendi; que tampoco viene a ser negativo pues mientras se le brinde al asociado, las debidas garantías de poder hacer efectiva su defensa por las imputaciones que enfrenta por el supuesto cometimiento de un hecho punible. También es extremadamente preocupante en caso de que no se pueda realizar de este modo pudiendo volverse peligroso, poniendo entredicho que en la actualidad gozamos de un estado de derechos, y que los principios sobre los cuales

se fundó nuestro estado han perdido su real relevancia y tan solo quedan en modo enunciativo.

PREGUNTA 3 ¿CREE USTED QUE AL NO PERMITIRSE LA APELACIÓN DEL AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO SE PODRÍAN COMETER ARBITRARIEDADES?

Se podría reconocer que las arbitrariedades estarían cometiéndose, en gran medida es producto de la influencia trasmisión cognoscitiva de nuestro preceptor académico, quien ha hecho que pueda ver con otro sentido la temática planteada. Igualmente es cierto que soy un neófito en las ciencias jurídicas, espero que mi planteamiento pueda hacer reflexionar a quienes como parte de la sociedad civil, legislen o aquellos que pueden avocar la reforma legal, le aleccione a retomar esta garantía que se ha visto desterrada de nuestro orden normativo; que considero tan fundamental, más que por lo meramente procesal, sino que permite que persista la confiabilidad de que la decisión proferida de llamar a juicio, ha sido correcta con la Ley.

PREGUNTA 4 ¿CREE USTED QUE SERÍA VIABLE PROPONER QUE SE PUEDA APELAR DEL AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO?

Por supuesto que tiene que ser viables ya que en el nuevo Código Penal también se mantiene la eventualidad de apelar del auto de llamamiento a juicio y se crea la

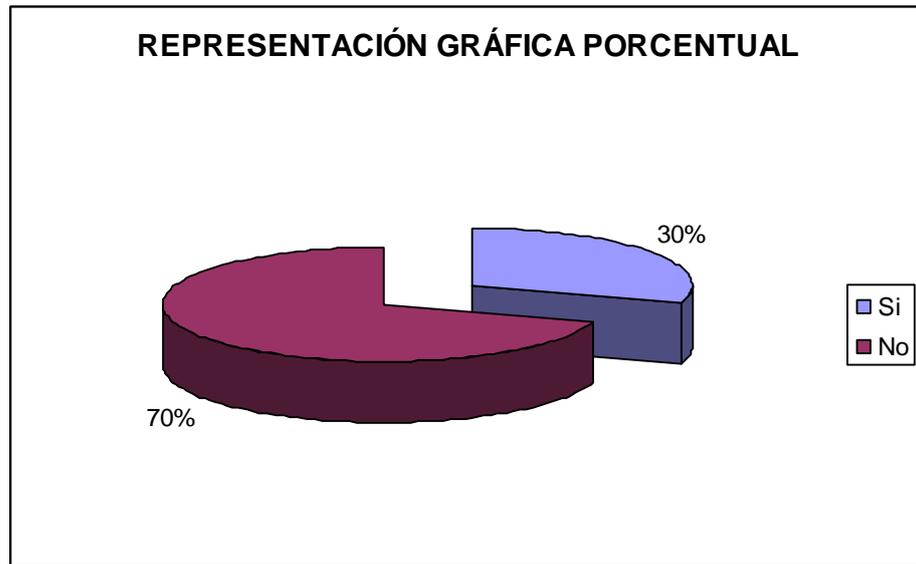
posibilidad de apelar la sentencia, considerada como garantía y reconocida por la Constitución, asimismo, acelera el procesamiento de denuncias y demandas penales e incorpora la oralidad de los juicios en audiencias públicas.

3.2. FORMATO DE ENCUESTA

Dirigida a abogados penalistas, jueces y estudiantes de derecho

1.- ¿ESTÁ DE ACUERDO EN QUE NO SE PERMITA LA APELACIÓN DEL AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO?

GRÁFICO N. 1



Fuente: Personal encuestado

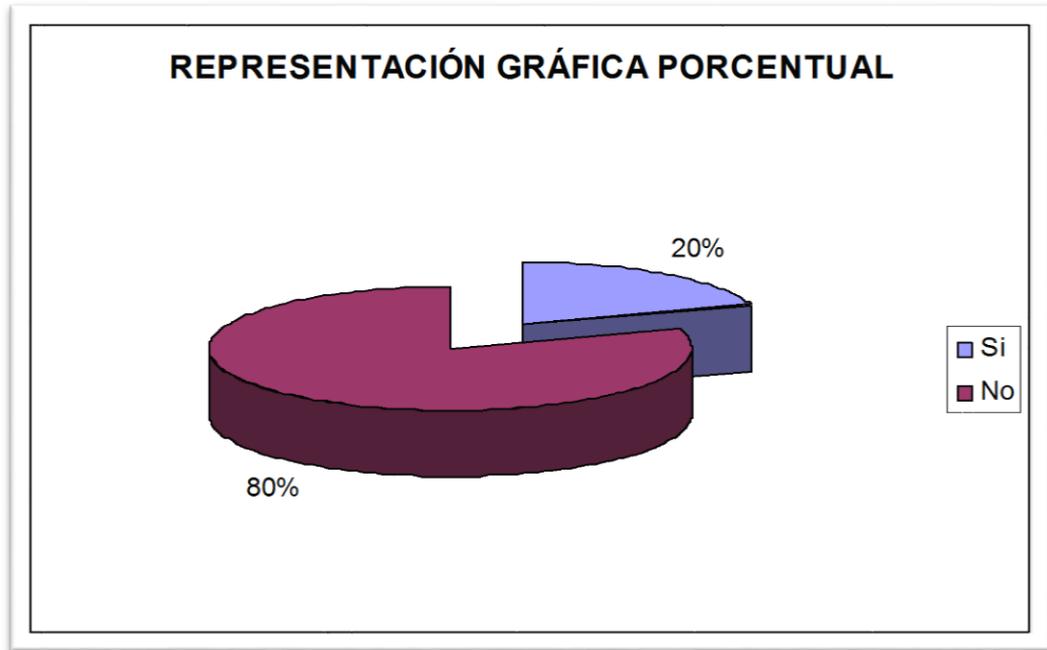
Elaboración: Letty Barrezueta y Kaissus Fernández

Gráfico No 1.-

Está de acuerdo en que no se permita la apelación del auto de llamamiento a juicio, en un 30% respondió que sí, el 70 % dice que no. Este resultado permite deducir que un elevado porcentaje de abogados especializados en materia penal no está de acuerdo en que no se permita la apelación del auto de llamamiento a juicio

2.- ¿CREE USTED QUE EL DERECHO A LA DEFENSA JUEGA UN PAPEL IMPORTANTE DENTRO DE UN PROCESO PENAL?

GRÁFICO No. 2



Fuente: Personal encuestado

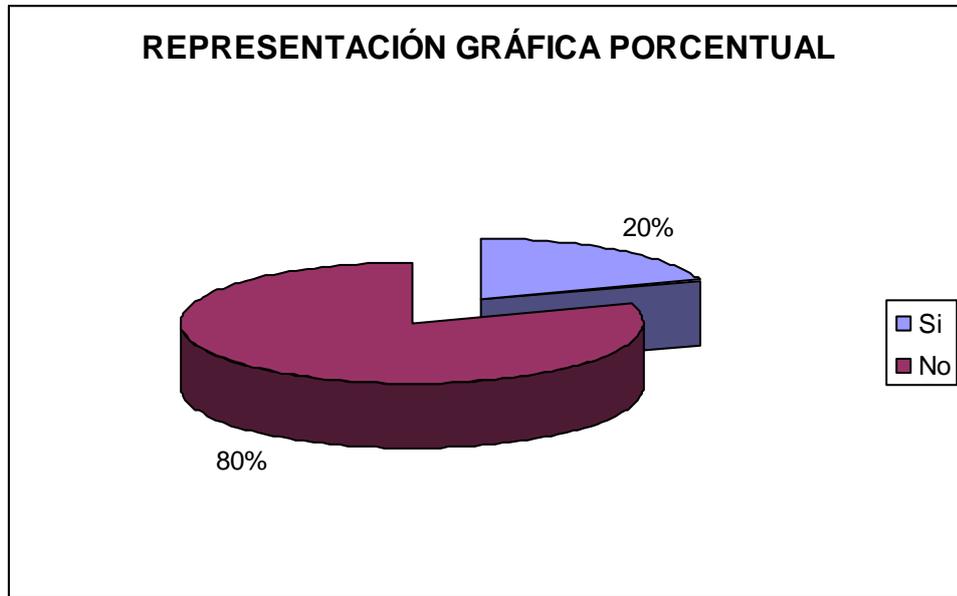
Elaboración: Letty Barrezueta y Kaissus Fernández

Gráfico No 2.-

De acuerdo con la encuesta el 80 % respondió que sí y el 20% respondieron que no, este resultado nos permite deducir que el derecho a la defensa sí logra un papel importante en el proceso penal, porque es un derecho inherente de la persona.

3.- ¿CREE USTED QUE UNA DECISIÓN JUDICIAL PUEDE CAER EN ERRORES?

GRÁFICO NO 3



Fuente: Personal encuestado

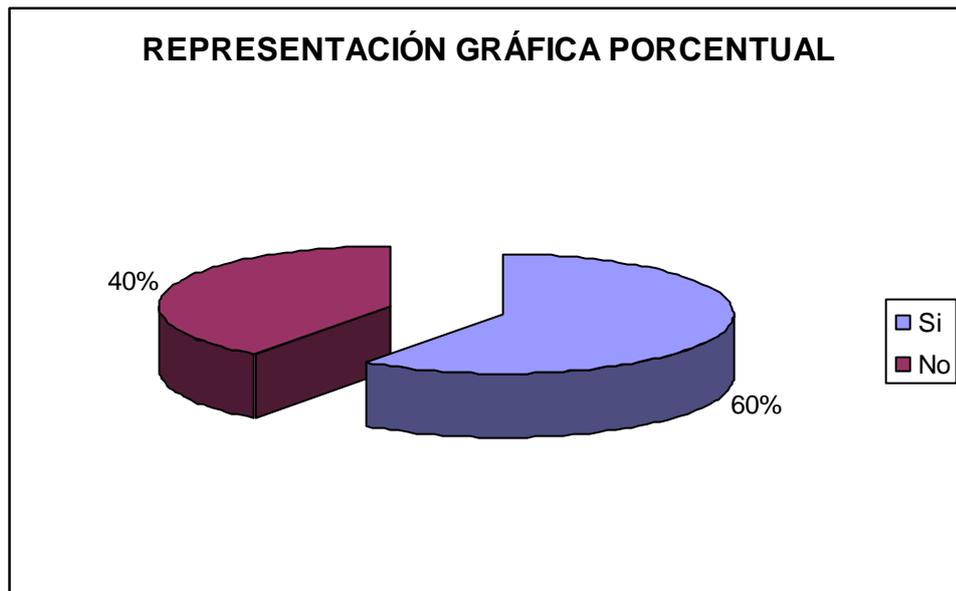
Elaboración: Letty Barrezueta y Kaissus Fernández

Gráfico No 3.-

El 20 % respondió que sí y el 80% respondieron que no, según nuestra encuesta quiere decir que la administración de justicia no falla por la experiencia que tienen.

4.- ¿CREE USTED QUE SE DEBE DE REALIZAR UNA REFORMA SUSTANCIAL, Y PERMITIRSE QUE EL AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO SEA APELABLE?

GRÁFICO NO 4



Fuente: Personal encuestado

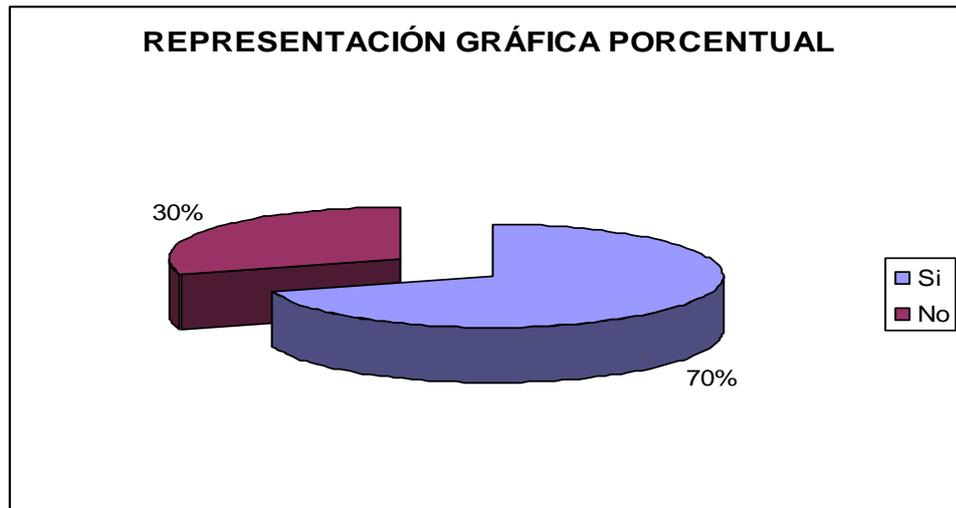
Elaboración: Letty Barrezueta y Kaissus Fernández

Gráfico No 4.-

En el cuadro y gráfico, un 20% respondió que sí, el 80 % dice que no, este resultado permite deducir que un elevado porcentaje de abogados especializados en materia penal consideran, que se debe de realizar una reforma sustancial, y permitirse que el auto de llamamiento a juicio sea apelable

5.- ¿CREE QUE SE VIOLAN LAS GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO
AL NO PERMITIRSE LA APELACIÓN DEL AUTO DE LLAMAMIENTO A
JUICIO?

GRÁFICO NO 5



Fuente: Personal encuestado

Elaboración: Letty Barrezueta y Kaissus Fernández

Gráfico No 5.-

En la pregunta ¿cree que se violen las garantías del debido proceso al no permitirse la apelación del auto de llamamiento a juicio?, en un 70% respondió que sí, el 30 % dice que no, este resultado permite deducir que un elevado porcentaje de abogados especialistas en materia penal creen que si se violan las garantías del debido proceso al no permitirse la apelación del auto de llamamiento a juicio.

CONCLUSIONES

- Los abogados en libre ejercicio profesional deben adquirir conciencia de que desempeñan una importante función social y que les concierne especial interés la tarea de llevar el trámite el incesante proceso del Derecho, acorde a los valores de libertad, justicia, paz social y seguridad jurídica. Es primordial deber del profesional del derecho respetar y hacer respetar la Constitución de la República, además del ordenamiento jurídico vigente y las autoridades legítimas, además de denunciar y luchar por todo hecho o ley contraria que violare los derechos y garantías constitucionales consagradas en la carta magna del Estado, al notar fehacientemente que se haya vulnerado el derecho a la defensa por la falta de pruebas fehacientes que involucren al imputado, porque el derecho a la defensa en juicio es ampliamente reconocido en todas las Constituciones de los estados democráticos y es fruto de una larga lucha contra la arbitrariedad judicial, lucha que hoy día aún se sigue librando en los tribunales.

Tradicionalmente, el derecho a la defensa en juicio es concebido como la posibilidad del imputado de

presentar su descargo, ya sea personalmente, a través de su declaración, o por medio de su defensor. La defensa ejercida en su declaración es denominada "defensa material" y la que se realiza por medio de su abogado "defensa técnica". Pero la defensa implica además el derecho a conocer los hechos que les son imputados al justiciable, a controlar los medios y elementos probatorios, a impugnar las actuaciones procesales cumplidas defectuosamente, etc. Debido a la gran cantidad de derechos y garantías que abarca la defensa en juicio, es que se suele allanar cualquier obstáculo invocando la amplitud de la defensa en juicio.

- De acuerdo a la nueva Constitución de la República del Ecuador, es necesario que los administradores de justicia penal, entiendan que ella debe tener la primacía legal y el respecto ineludible a sus lineamientos por sobre cualquier otra norma de inferior jerarquía, a demás.

- La diligencia del recurso de apelación es ajustable por cuanto es un procedimiento ordinario y jerárquico de impugnación que la Ley concede a la parte que se crea lesionada por alguna resolución judicial, para así volver a discutir con toda

profundidad el caso, aun cuando la parte se vea limitada a la repetición de sus argumentos de hecho y de Derecho, con el fin de que todo, o en alguna parte, se encuentre rectificada a su favor y se establezca un nuevo examen de la resolución impugnada por el Tribunal Penal, Si bien es estimable que se quiera lograr agilizar el proceso penal, no debe por ningún motivo sacrificar las garantías procesales. Al dejar a lado el papel de actor determinante del Juez en el llamamiento a juicio o también en el sobreseimiento, resultará muy contraproducente.

La jueza o juez dentro de este proceso cumple la importante que es la labor del aseguramiento de las decisiones que deben ser tomadas imparcialmente. El rol que ejerce como elemento determinante en la convocatoria a juicio tiene fundamentado en la razón de que el fiscal se encuentra involucrado dentro del proceso de investigación y que su juicio pueda verse empañado por los prejuicios que puedan darse. En todo caso, el juez al ser expuesto principalmente de lo que se presenta en la audiencia preliminar puede llegar adoptar una posición mucho más objetiva, aún más, el juez cumple una función de contrapeso frente a que se puedan incurrir posibles abusos de poder

del fiscal, lo que puede a su vez generar un incentivo para poder llegar a ser más objetivo en los dictámenes que presente. El hecho de que la normativa actual contemple la posibilidad de que la Fiscalía pueda aplicar el recurso de apelación en el auto de sobreseimiento, significando que existe sobre el Juez o del auto de llamamiento a juicio un mecanismo de control, por parte del que está procesado cuando dispone de fuero según lo establecido en el artículo 380 del Código de Procedimiento Penal, el cual nunca fue derogado, por consiguiente, sigue en vigencia y deja entrever que existe una discriminación, si nuestra Constitución taxativamente establece la igualdad ante la ley.

RECOMENDACIONES

- Eliminando la posibilidad de que se pueda apelar del auto de llamamiento a juicio mantiene relación dentro de la propuesta de reforma legal. Aunque dentro de nuestra investigación hemos sostenido que podría ser contraproducente una reforma de este calibre. También al dejar la apelación únicamente para el auto que el juez concede o también niega la prisión preventiva puede resultar pernicioso debido a las otras medidas cautelares que también tienen afectación en los derechos personales de los acusados. Determinada que esta situación violente el principio constitucional a la defensa de imputado o acusado, y frente a críticas negativas, se imputan mutuamente la Fiscalía y el Ministerio de Justicia pudiendo ser óptimas si en tal caso hubieran sido realizadas por personas que tienen conocimiento bueno y acertado de cómo opera el sistema procesal en nuestro país; y si, además, se aprovechara la oportunidad para poder reformar y corregir todas las inexactitudes que están en el texto. En su momento, se establecieron muchas observaciones al proyecto de reformas, que se dijeron iban a ser tomadas en consideración, como realmente aconteció; dichas

propuestas era que el dictamen acusatorio sea vinculante para la jueza o juez penal, quien tendría que dictar el auto de llamamiento a juicio, y que dicho auto fuera de alcance inapelable. Finalmente en lo demás, prevaleció el voto de quienes que en su tarea legislativa creyeron en ese órgano legislativo y que no solo se limitaban a únicamente levantar la mano al momento de la aprobación, sin tan siquiera saber de lo que estaban votando y peor entendido una sola línea del proyecto, o de otras leyes.

- Como se espera que gradualmente se vayan aplicando los principios de tutela jurídica, ponderación, proporcionalidad, racionalidad, economía procesal, celeridad y debido proceso, entre otros principios que se han establecido dentro del nuevo reordenamiento legal en espera de mejorar el ya decadente y deteriorado proceso penal en Ecuador, es preciso que el Consejo de la Judicatura se preocupe del entrenamiento y preparación de todos los funcionarios que administran justicia en esta alta función del Estado, de lo contrario, las causas seguirán las lentas y viciadas formas y mecanismos que hasta el momento y por lo tanto, será abundante la recurrencia al superior mediante cualquiera de los recursos que posee nuestra legislación,

especialmente, en lo relativo al de apelación o al de nulidad.

- Que al momento de hacer uso del recurso de apelación o del recurso de nulidad cuando una de las de que las partes que se sienta perjudicada por la justicia ecuatoriana, crea que no hubo la tutela jurídica debida, que faltó transparencia, que se violaron expresas normas legales o que se alteró el debido proceso, durante el desarrollo del mismo y antes de que el juez de garantías penales dicte el auto de prisión preventiva, el abogado de la parte aludida puede solicitar en vez de esta orden de prisión preventiva, cualquiera de las vigentes medidas cautelares alternativas, solo si una vez que se solicite, por escrito u oralmente en el instante preciso, el juez niegue o desoiga tal petición, puede establecerse la recurrencia apelando de su decisión pidiendo la declaratoria de nulidad del proceso, es decir, que los recursos, de acuerdo a la situación jurídica de la causa, pueden ser empleados con acierto

PROPUESTA

El derecho de apelación se encuentra incluido el derecho de poder interponer recursos, inclusive el de llegar a recurrir ante los jueces de la Corte Provincial la sentencia dictada por la jueza o juez de instancia inferior. El recurso de impugnación de los fallos o sentencias emitidas por los inferiores para ante los jueces de nivel jerárquico superior es un derecho constitucional que tiene toda persona o individuo que no se puede eliminar en relación de esta reforma, mucho menos con la excusa que se pretende buscar la aceleración del trámite en los procesos penales para llegar más rápido a la audiencia de juzgamiento. Entonces no es que debe buscarse siempre la celeridad en la administración de justicia, con especial atención en materia penal, pero no se puede sacrificar o desconocer derechos constitucionales de los procesados, como es el derecho de recurrir fallos o sentencias, por lo que apelar las sentencias de los jueces inferiores; el auto de llamamiento a juicio es un fallo porque es un auto resolutorio que establece el destino del proceso penal.

BIBLIOGRAFÍA

- Asamblea Nacional. (2009). Código de Procedimiento Penal. Quito, República del Ecuador.
- Asamblea Constituyente (2008). Constitución de la República del Ecuador, Quito, República del Ecuador.
- Bacigalupo, Enrique. (s.f). Justicia penal y derechos fundamentales, Editorial Justicia, Bogotá, República de Colombia, p.225.
- Barberá del Riso, María Cristina (2001). Los Recursos Penales Lineamientos. (Pensamiento de Ayán Manuel N). Editorial Mediterránea, Buenos Aires; República de Argentina, p.17.
- Barberá del Riso, María Cristina. (2001). Los Recursos Penales Lineamientos. Editorial Mediterránea, Buenos Aires, República de Argentina, p. 38
- Barros A, Galo. (2013). Estudios de post grado en fundamentos en Derecho Político. Editorial UNED. Bogotá, República de Colombia, p.23
- DEVIS, Echandia, Hernando (1974). Pensamiento de Jorge Claria Olmedo, Compendio de Derecho Procesal, Teoría General del Proceso.Tomo I, Cuarta Edición. Editorial ABC, Bogotá, República de Colombia, p. 418
- Escriche, Joaquín. (1936). Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia. Tomo Tercero. Fondo de cultura ecuatoriano, Quito, República del Ecuador, p.306.
- García Valencia, Jesús. (2005) El Proceso Penal Acusatorio. Editorial Gustavo Ibáñez Ltda. Bogotá, República de Colombia, p. 49
- Guillermo Cabanellas de las Cuevas. (2003). Diccionario Jurídico Elemental. 16° Edición. Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires ; República de Argentina, p.42.

- Jacobó, L. B. (2005). *Tratado de Derecho Procesal Penal*. Editorial Aranzadi, República de Argentina, p.453
- Marco, Terán. (2013). *El Derecho a la Defensa* . Recuperado de www.enj.org (12 de enero 2012)
- Universidad Andina Simón Bolívar.(2009). *Historia del Debido Proceso*. Recuperado de <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/1148/1/T0774-MDE-Borja-Violaci%C3%B3n%20de%20las%20garant%C3%ADas%20constitucionales.pdf> (20 de abril del 2013), p.1.
- Vaca Andrade, R, Dr. (2009). *Manual de Derecho Procesal Penal, Tomo I*. Editorial Procesos Penales, Bogotá, República de Colombia. p.591.
- Zavala Baquerizo, Jorge. (2007). *Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo X*. Editorial Edino, Guayaquil, República del Ecuador, p.p. 6,10.

ANEXOS

FORMATO DE ENCUESTA

TEMA: LA INAPELABILIDAD DEL AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO Y
SU RELACION CON LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO
PROCESO

NOMBRE: *Abogado Carlos Alava*

FECHA: *07 FEBRERO 2013*

1 ¿Está de acuerdo en que no se permita la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si ()

No (X)

Porque

2 ¿Cree usted que el derecho a la defensa juega un papel importante dentro de un proceso penal?

Si (X)

No ()

3 ¿Cree usted que una decisión judicial puede caer en errores?

Si ()

No (X)

4 ¿Cree usted que se debe de realizar una reforma sustancial, y permitirse que el auto de llamamiento a juicio sea apelable?

Si (X)

No ()

5 ¿Cree que se violen las garantías del debido proceso al no permitirse la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si (X)

No ()

FORMATO DE ENCUESTA

TEMA: LA INAPELABILIDAD DEL AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO Y
SU RELACION CON LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO
PROCESO

NOMBRE: Ab. Jose Avila
FECHA: 07 de febrero 2013

1 ¿Está de acuerdo en que no se permita la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si ()

No (X)

Porque

2 ¿Cree usted que el derecho a la defensa juega un papel importante dentro de un proceso penal?

Si (X)

No ()

3 ¿Cree usted que una decisión judicial puede caer en errores?

Si ()

No (X)

4 ¿Cree usted q se debe de realizar una reforma sustancial, y permitirse que el auto de llamamiento a juicio sea apelable?

Si (X)

No ()

5 ¿Cree que se violen las garantías del debido proceso al no permitirse la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si (X)

No ()

FORMATO DE ENCUESTA

TEMA: LA INAPELABILIDAD DEL AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO Y
SU RELACION CON LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO
PROCESO

NOMBRE: *Abogado Enrique García*
FECHA: *7 Febrero 2018*

1 ¿Está de acuerdo en que no se permita la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si ()

No (X)

Porque

2 ¿Cree usted que el derecho a la defensa juega un papel importante dentro de un proceso penal?

Si (X)

No ()

3 ¿Cree usted que una decisión judicial puede caer en errores?

Si ()

No (X)

4 ¿Cree usted que se debe de realizar una reforma sustancial, y permitirse que el auto de llamamiento a juicio sea apelable?

Si ()

No (X)

5 ¿Cree que se violen las garantías del debido proceso al no permitirse la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si (X)

No ()

FORMATO DE ENCUESTA

TEMA: LA INAPELABILIDAD DEL AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO Y
SU RELACION CON LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO
PROCESO

NOMBRE: DRA. Paulina Sabando
FECHA: 07 de febrero 2013

1 ¿Está de acuerdo en que no se permita la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si ()

No (X)

Porque

2 ¿Cree usted que el derecho a la defensa juega un papel importante dentro de un proceso penal?

Si (X)

No ()

3 ¿Cree usted que una decisión judicial puede caer en errores?

Si ()

No (X)

4 ¿Cree usted q se debe de realizar una reforma sustancial, y permitirse que el auto de llamamiento a juicio sea apelable?

Si (X)

No ()

5 ¿Cree que se violen las garantías del debido proceso al no permitirse la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si (X)

No ()

FORMATO DE ENCUESTA

TEMA: LA INAPELABILIDAD DEL AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO Y
SU RELACION CON LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO
PROCESO

NOMBRE: Sita Karen Soledadpa

FECHA: 7 de febrero de 2013

1 ¿Está de acuerdo en que no se permita la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si ()

No (X)

Porque

2 ¿Cree usted que el derecho a la defensa juega un papel importante dentro de un proceso penal?

Si ()

No (X)

3 ¿Cree usted que una decisión judicial puede caer en errores?

Si ()

No (X)

4 ¿Cree usted q se debe de realizar una reforma sustancial, y permitirse que el auto de llamamiento a juicio sea apelable?

Si ()

No (X)

5 ¿Cree que se violen las garantías del debido proceso al no permitirse la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si ()

No (X)

FORMATO DE ENCUESTA

TEMA: LA INAPELABILIDAD DEL AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO Y
SU RELACION CON LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO
PROCESO

NOMBRE: Dr. Miguel Rodríguez
FECHA: 07 de FEBRERO 2013

1 ¿Está de acuerdo en que no se permita la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si (X)

No ()

Porque

2 ¿Cree usted que el derecho a la defensa juega un papel importante dentro de un proceso penal?

Si (X)

No ()

3 ¿Cree usted que una decisión judicial puede caer en errores?

Si (X)

No ()

4 ¿Cree usted q se debe de realizar una reforma sustancial, y permitirse que el auto de llamamiento a juicio sea apelable?

Si (X)

No ()

5 ¿Cree que se violen las garantías del debido proceso al no permitirse la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si (X)

No ()

FORMATO DE ENCUESTA

TEMA: LA INAPELABILIDAD DEL AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO Y
SU RELACION CON LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO
PROCESO

NOMBRE: *Ab. Luis Baicedo*

FECHA: *07 Febrero 2013*

1 ¿Está de acuerdo en que no se permita la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si ()

No

Porque

2 ¿Cree usted que el derecho a la defensa juega un papel importante dentro de un proceso penal?

Si ()

No

3 ¿Cree usted que una decisión judicial puede caer en errores?

Si ()

No

4 ¿Cree usted q se debe de realizar una reforma sustancial, y permitirse que el auto de llamamiento a juicio sea apelable?

Si ()

No

5 ¿Cree que se violen las garantías del debido proceso al no permitirse la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si ()

No

FORMATO DE ENCUESTA

TEMA: LA INAPELABILIDAD DEL AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO Y
SU RELACION CON LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO
PROCESO

NOMBRE: Ab. Edwin Zambrano.

FECHA: 7 FEBRERO 2013

1 ¿Está de acuerdo en que no se permita la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si (X)

No ()

Porque

2 ¿Cree usted que el derecho a la defensa juega un papel importante dentro de un proceso penal?

Si (X)

No ()

3 ¿Cree usted que una decisión judicial puede caer en errores?

Si ()

No (X)

4 ¿Cree usted q se debe de realizar una reforma sustancial, y permitirse que el auto de llamamiento a juicio sea apelable?

Si (X)

No ()

5 ¿Cree que se violen las garantías del debido proceso al no permitirse la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si (X)

No ()

FORMATO DE ENCUESTA

TEMA: LA INAPELABILIDAD DEL AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO Y
SU RELACION CON LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO
PROCESO

NOMBRE: Ab. ROBERTO GARCIA

FECHA: 7 de Febrero del 2015

1 ¿Está de acuerdo en que no se permita la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si (X)

No ()

Porque

2 ¿Cree usted que el derecho a la defensa juega un papel importante dentro de un proceso penal?

Si (X)

No ()

3 ¿Cree usted que una decisión judicial puede caer en errores?

Si (X)

No ()

4 ¿Cree usted que se debe de realizar una reforma sustancial, y permitirse que el auto de llamamiento a juicio sea apelable?

Si (X)

No ()

5 ¿Cree que se violen las garantías del debido proceso al no permitirse la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si (X)

No ()

FORMATO DE ENCUESTA

TEMA: LA INAPELABILIDAD DEL AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO Y
SU RELACION CON LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO
PROCESO

NOMBRE: *Abogado Fabian Mendoza*
FECHA: *07 febrero 2013*

1 ¿Está de acuerdo en que no se permita la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si ()

No (X)

Porque

2 ¿Cree usted que el derecho a la defensa juega un papel importante dentro de un proceso penal?

Si (X)

No ()

3 ¿Cree usted que una decisión judicial puede caer en errores?

Si ()

No (X)

4 ¿Cree usted q se debe de realizar una reforma sustancial, y permitirse que el auto de llamamiento a juicio sea apelable?

Si ()

No (X)

5 ¿Cree que se violen las garantías del debido proceso al no permitirse la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si ()

No (X)

FORMATO DE ENCUESTA

TEMA: LA INAPELABILIDAD DEL AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO Y SU RELACION CON LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO PROCESO

NOMBRE:

FECHA:

1 ¿Está de acuerdo en que no se permita la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si ()

No ()

Porque

2 ¿Cree usted que el derecho a la defensa juega un papel importante dentro de un proceso penal?

Si ()

No ()

3 ¿Cree usted que una decisión judicial puede caer en errores?

Si ()

No ()

4; Cree usted q se debe de realizar una reforma sustancial, y permitirse que el auto de llamamiento a juicio sea apelable?

Si ()

No ()

5 ; Cree que se violen las garantías del debido proceso al no permitirse la apelación del auto de llamamiento a juicio?

Si ()

No ()

FORMATO DE ENTREVISTA

**TEMA: LA INAPELABILIDAD DEL AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO
Y SU RELACION CON LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DEL
DEBIDO PROCESO**

1 ¿Bajo qué perspectiva observa usted la figura de no poder apelar un auto de llamamiento a juicio?

2 ¿Cree usted que se estaría violando el derecho a la defensa al no permitirse tal apelación?

3 ¿Cree usted que al no permitirse la apelación del auto de llamamiento a juicio se podrían cometer arbitrariedades?

4¿Cree usted que sería viable proponer que se pueda apelar del auto de llamamiento a juicio?