UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

ÁREA JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

LA PREJUDICIALIDAD EN EL DELITO DE QUIEBRA FRAUDULENTA

TESIS PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL GRADO DE ABOGADA

AUTORA:

Moreno Lima Beatriz Margarita

DIRECTOR DE TESIS:

Dr. Armijos Armijos Máximo V. Mg. Sc.

LOJA – ECUADOR

2016

CERTIFICACIÓN

Dr. Máximo Vicente Armijos Armijos. Mg. Sc.
DOCENTE DEL ÁREA JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
DIRECTOR DE TESIS

CERTIFICA:

Que la investigación titulada LA PREJUDICIALIDAD EN EL DELITO DE QUIEBRA FRAUDULENTA, de autoría de la egresada Beatriz Margarita Moreno Lima, la misma que ha sido asesorada y monitoreada con pertinencia y rigurosidad científica por lo que cumple con las exigencias y los reglamentos de la Universidad Nacional de Loja, motivo por el cual autorizo su presentación, sustentación y defensa.

Loja, febrero de 2016

.....
Dr. Máximo V. Armijos A. Mg. Sc.
DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, **BEATRIZ MARGARITA MORENO LIMA** declaro ser autora del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el Repositorio Institucional – Biblioteca Virtual.

Autora: Beatriz Margarita Moreno Lima

Firma: .....

Cédula: 1105657769

Fecha: Loja, marzo de 2016

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR, PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.

Yo, Beatriz Margarita Moreno Lima, declaro ser autora de la tesis intitulada **LA PREJUDICIALIDAD EN EL DELITO DE QUIEBRA FRAUDULENTA**, como requisito para obtener el grado de **Abogada**; autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de información del país y del exterior, con los cuales tenga convenio la Universidad.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 9 días del mes de marzo del 2016, firma la autora.

Firma: .....
Autora: Beatriz Margarita Moreno Lima
Cédula: 1105657769
Dirección: Loja, Ciudadela Clodoveo Jaramillo Alvarado
Correo electrónico: morelimabeamargareth@gmail.com
Celular: 0939937757

DATOS COMPLEMENTARIOS

Director de Tesis: Dr. Máximo V. Armijos Armijos Mg. Sc.

Tribunal de Grado:

Dr. Fernando Soto Soto Mg. Sc.	Presidente
Dr. César Bastidas Corrales. Mg. Sc.	Primer vocal
Dr. Alex Riascos Chamba. Mg. Sc.	Segundo Vocal

AGRADECIMIENTO

Expreso mi sincero agradecimiento a la Carrera de Derecho del Área Jurídica Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, sus autoridades, docentes, por el aporte brindado a mi formación profesional.

A todos mis Maestros.

De manera especial dejo constancia de mi gratitud al Dr. Máximo Armijos A., por su apoyo en calidad de Director de Tesis, quien con la inteligencia que lo caracteriza y paciencia me orientó y guió con sus conocimientos para que este trabajo sea realizado de la mejor manera posible.

También mis sinceros agradecimientos a los Fiscales, Abogados, de la ciudad de Loja, por haberme brindado todas las facilidades, apertura y apoyo incondicional para la realización exitosa de la investigación.

Expreso mi inmensa gratitud a Dios y a mi familia que me han apoyado y comprendido en el trayecto de mis estudios y a todas aquellas personas que directa e indirectamente, de forma desinteresada, han contribuido para lograr con éxito la culminación de este estudio.

Beatriz Margarita Moreno Lima

DEDICATORIA

Esta investigación, fruto de mi esfuerzo, la dedico a Dios por ser mi compañero fiel, mi amigo y guía espiritual para ayudarme a alcanzar una de mis tantas metas en la vida y que con dedicación he podido lograr.

También la dedico con mucho amor a mi hija Nathaly quien ha sido el pilar fundamental que me impulsó a alcanzar, con la concreción de este estudio, el tan anhelado título profesional; con mucho cariño a mis padres, hermanos y a mi esposo Roberth que con su apoyo incondicional siempre me ha motivado a prepararme para ser grande en la vida, y a ver a cada oportunidad como un nuevo desafío más no como un obstáculo y me han ayudado a culminar mi carrera con su apoyo moral y económico brindado desinteresadamente

Beatriz Margarita Moreno Lima

TABLA DE CONTENIDOS

PORTADA

CERTIFICACIÓN

AUTORÍA

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS

AGRADECIMIENTO

DEDICATORIA

TABLA DE CONTENIDOS

1. **TÍTULO**

2. RESUMEN

Abstract

3. INTRODUCCIÓN

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1 **Marco Conceptual**

4.1.1 Concepto de prejudicialidad.

4.1.2 La prejudicialidad penal.

4.1.3 Sistemas para resolución de asuntos prejudiciales.

4.1.3.1 Imperio de la jurisdicción penal o sistema germánico.

4.1.3.2 Separación jurisdiccional absoluta o sistema francés

4.1.3.3 Separación jurisdiccional relativa.

4.1.4 Concepto de delito.

4.1.5 Características de los elementos del delito.

4.1.6 Objeto del delito.

4.1.7 Definición de pena.

4.1.8 Concepto de quiebra.

4.1.9 Clasificación de quiebra.

4.1.9.1 Fortuita.

4.1.9.2 Culpable.

4.1.9.3 Fraudulenta.

4.1.10 Definición de la quiebra fraudulenta.

4.1.11 Concepto de persona natural.

4.1.12 Concepto de persona jurídica.

4.1.13 Que es un procedimiento penal.

4.2 Marco Doctrinario

4.2.1 Origen de la prejudicialidad.

4.2.2 Naturaleza jurídica de la prejudicialidad.

4.2.3 La prejudicialidad en el campo penal.

4.2.4 Clasificación de la prejudicialidad.

4.2.5 Reseña histórica del delito.

4.2.6 Antecedentes de la pena.

4.2.7 Historia de la quiebra.

4.2.8 Quiebra fraudulenta.

4.3 Marco Jurídico

4.3.1 Constitución de la República del Ecuador.

4.3.2 Código Orgánico Integral Penal.

5. MATERIALES Y METODOS

5.1 Materiales.

5.2 Métodos

5.2.1 Método Científico.

5.2.2 Método Hipotético-deductivo.

5.2.3 Método Inductivo-deductivo.

5.2.4 Método Analítico.

5.3 Técnicas

5.3.1 Encuesta.

5.3.2 Entrevista.

6. RESULTADOS

6.1 Análisis e interpretación de las encuestas.

6.2 Análisis e interpretación de las entrevistas.

6.3 Discusión.

6.3.1 Verificación de objetivos.

6.3.2 Verificación de hipótesis.

7. DISCUSIÓN

8. CONCLUSIONES

9. RECOMENDACIONES

9.1 Título de la propuesta.

10. BIBLIOGRAFÍA

11. ANEXOS

ÍNDICE

1. TÍTULO

LA PREJUDICIALIDAD EN EL DELITO DE QUIEBRA FRAUDULENTA

2. RESUMEN

El presente trabajo investigativo de LA PREJUDICIALIDAD EN EL DELITO DE QUIEBRA FRAUDULENTA, es un tema muy complejo e interesante. La doctrina procesal ecuatoriana había prestado una atención escasa, en términos relativos al fenómeno de la Prejudicialidad en el proceso civil. Los objetivos específicos se orientan a identificar que hechos jurídicos están sometidos a la prejudicialidad. Se inicia delimitando los conceptos de prejudicialidad, la prejudicialidad penal y los sistemas para resolución de asuntos prejudiciales. También se conceptualiza los términos delito, pena, quiebra, clasificación de la quiebra, la quiebra fraudulenta, persona natural, persona jurídica y qué es un procedimiento penal. En el Marco Doctrinario se habla del origen de la prejudicialidad, su naturaleza jurídica, la prejudicialidad en el campo penal, clasificación de la prejudicialidad, reseña histórica del delito, antecedentes de la pena, historia de la quiebra y quiebra fraudulenta. Luego desde el Marco Jurídico se analiza el Código Orgánico Integral Penal, Código Orgánico General de Procesos y la Constitución de la República del Ecuador. En la Legislación Comparada se realiza una relación referente a la prejudicialidad mediante el derecho comparado de los países de Guatemala y Perú. A continuación se detallan los materiales, los métodos y la técnica empleados en el proceso investigativo. La metodología utilizada es la científica, hipotética-deductiva, inductiva-deductiva y analítica; las técnicas de la encuesta y de la entrevista para determinar la prejudicialidad en el delito de quiebra fraudulenta. Finalmente se analizan los resultados obtenidos de las encuestas aplicadas a los estudiantes de Derecho y las entrevistas realizadas a abogados en libre

ejercicio de la ciudad de Loja, luego se efectúa la discusión para verificar los objetivos y contrastación de la hipótesis; seguidamente se estableció las conclusiones y también recomendaciones y, en función de los resultados logrados, presentar la propuesta de Reforma al Art. 414 del Código Orgánico Integral Penal, en el sentido de que éste determine con claridad cuáles son los casos en los que la prejudicialidad se torna aplicable, en especial, los relacionados con la quiebra fraudulenta.

SUMMARY

This research work prejudiciality IN THE CRIME OF FRAUDULENT BANKRUPTCY, is a very complex and interesting subject. Ecuadorian procedural doctrine had paid little attention, in relative terms the phenomenon of prejudiciality in civil proceedings. The specific objectives are aimed at identifying legal facts which are subject to the prejudiciality. It starts defining the concepts of prejudiciality, criminal prejudiciality and systems for preliminary rulings resolution. The crime terms, grief, bankruptcy, classification bankruptcy, fraudulent bankruptcy, natural person, legal person and what is a criminal procedure is also conceptualized. Doctrinal Marco in speaking of the origin of the prejudiciality, its legal nature, prejudiciality in the criminal field, prejudiciality classification, historical review of crime, punishment background, history of bankruptcy and fraudulent bankruptcy. Then from the Legal Framework discussed the Code of Criminal Comprehensive Organic Process General Code and the Constitution of the Republic of Ecuador. Comparative Legislation in relation to one concerning prejudiciality is done by comparative law of the countries of Guatemala and Peru. The following materials, methods and technical employees in the research process are detailed. The methodology is scientific, hypothetical-deductive, inductive-deductive and analytical; technical survey and interview to determine prejudiciality the crime of fraudulent bankruptcy. Finally the results of surveys of law students and interviews with lawyers free exercise of the city of Loja are analyzed, then the discussion is carried out to verify the objectives of the hypothesis; then the conclusions and recommendations was established and, depending on the results achieved,

submit the proposed amendment to Art. 414 of the Code Integral Penal, in the sense that it determines clearly which cases are where the prejudiciality it becomes applicable, especially those related to fraudulent bankruptcy.

3. INTRODUCCIÓN

El Código Orgánico Integral Penal señala respecto de la Prejudicialidad en el Art. 414, lo siguiente: En los casos expresamente señalados por la Ley, si el ejercicio de la acción penal depende de cuestiones prejudiciales, cuya decisión compete exclusivamente al fuero civil, no podrá iniciarse el proceso penal antes de que exista auto o sentencia firme en la cuestión prejudicial.

Es indudable que uno de los temas más controvertidos por su complejidad es el de la prejudicialidad, porque se encuentra tipificado de manera muy generalizada sin especificar en qué tipo de Prejudicialidad recae, con todo ello se ha generado una serie de problemas de difícil solución por el vacío legal existente, por lo que es necesario sistematizar su estudio para orientarnos en la mejor comprensión de la institución indicada en relación con el procedimiento penal que nos rige. Para el efecto, es menester dar una noción de lo que debe entenderse por prejudicialidad.

Se entiende pues, como prejudicialidad toda cuestión de carácter jurídico que debe ser resuelta como presupuesto necesario para el ejercicio de la acción penal, en el sentido de que la prejudicialidad es necesaria al ejercicio de la acción, más no como presupuesto para la sentencia del caso determinado.

Frente a la carencia de un procedimiento adecuado para solucionar las cuestiones prejudiciales, he visto la necesidad de proyectar esta investigación para que pueda contribuir en parte a la prevención y solución de la problemática a través de la reforma del Art. 414 del Código Orgánico Integral

Penal, en el sentido de determinar con claridad cuáles son los casos en los que la prejudicialidad se torna aplicable.

La sociedad Ecuatoriana enfrenta un sin número de adversidades generadas por problemas y vacíos jurídicos, debiendo ser investigados por las nuevas generaciones para de esta manera encontrar alternativas válidas que sirvan de pilares fundamentales para dar solución a las contrariedades. Por lo tanto, considero que el problema jurídico planteado, “LA PREJUDICIALIDAD EN EL DELITO DE QUIEBRA FRAUDULENTA” es de relevancia en la actualidad, que reviste los requisitos necesarios para el trabajo de investigación jurídica.

Esta normativa especial legal tiene gran importancia debido a que beneficiará a todos los actores de la administración de justicia: profesionales del derecho, jueces, fiscales, y las personas procesadas así como a toda la ciudadanía del país que anhela una eficiente administración de justicia.

El objetivo general de este trabajo es realizar un estudio de carácter analítico, jurídico y científico, para crear con transparencia y propiedad las carencias legales, las incongruencias que presenta la prejudicialidad en relación al delito de quiebra fraudulenta; y como objetivos específicos**:** Reformar el artículo 414 del Código Orgánico Integral Penal, en el sentido de que este determine con claridad cuáles son los casos en los que la prejudicialidad se torna aplicable, toda vez que la única fuente de procedimiento es la norma, a fin de respetar el principio del debido proceso; identificar que hechos jurídicos están sometidos a la prejudicialidad y comprobar mediante el derecho comparado si el Ecuador está atrasado respecto a otros países en cuanto se refiere a la prejudicialidad.

Esta investigación se presenta, como lo establece el Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, constando en primer lugar el Titulo de la Investigación, así mismo en su contenido consta un RESUMEN, que es una síntesis del trabajo realizado, en castellano y traducido al Inglés, la INTRODUCCIÓN que es la presentación de la investigación en donde se destaca la problemática del tema, el propósito de la investigación y la justificación del trabajo; REVISIÓN DE LITERATURA, compuesta específicamente por la recopilación de elementos teóricos básicos como: definiciones de la Prejudicialidad, delito, pena y quiebra fraudulenta con sus respectivas características. Además se conceptualiza a la persona natural, persona jurídica y procedimiento penal, origen de la prejudicialidad, generalidades de la prejudicialidad penal y civil; la reseña histórica del delito conforme a los distintos tratadistas.

Todo el conjunto histórico, filosófico, doctrinario y legal que encierra el tema de la prejudicialidad en el delito de la quiebra fraudulenta, como se conoce actualmente, normas jurídicas en las que se hace un análisis muy discutido en el ámbito legal, y comparativo con otros países; MATERIALES Y METODOS, se explica detalladamente los métodos utilizados en la investigación como el científico, deductivo, inductivo y el método analítico como herramienta para el análisis o interpretación de resultados desde una perspectiva particular para llegar a una generalización de los resultados.

En RESULTADOS, se expone la explicación y la interpretación de los datos obtenidos con la aplicación de una encuesta a estudiantes de Derecho de la Universidad Nacional de Loja; y el análisis de la entrevista realizada a

abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja. Los resultados de la encuesta están representados en gráficos que nos ofrece la estadística descriptiva, debidamente secuenciados, lo cual permite que las interpretaciones de los datos cuantitativos sean precisos y tengan coherencia lógica.

La DISCUSIÓN, que constituye un debate entre la hipótesis planteada y los porcentajes más altos de cada pregunta, con la finalidad de demostrar o no la hipótesis. El DISEÑO DE LA PROPUESTA a la solución del problema, mediante la reforma del Art. 414 del Código Orgánico Integral Penal a fin de determinar con claridad cuáles son los casos en los que la prejudicialidad es aplicable.

Constan también las CONCLUSIONES las que se dedujeron a partir de los resultados obtenidos, mediante la contrastación con la fundamentación teórica, así mismo se describe las RECOMENDACIONES las cuales orientaron con claridad en qué casos se puede aplicar la prejudicialidad.

LA BIBLIOGRAFÍA que es fuente de referente teórico que sirvió para la estructuración de la fundamentación teórica y los anexos donde se encuentra el proyecto de investigación y la encuesta aplicada a estudiantes de la carrera de Derecho de la Universidad Nacional de Loja y la entrevista a abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja.

ANEXOS, son los documentos soportes de suma importancia para el desarrollo del tema planteado y por ende la tesis de grado, finalmente se presenta el Índice.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1 MARCO CONCEPTUAL

4.1.1 Concepto de Prejudicialidad

Toda relación jurídica da origen a distintas acciones procesales en los diferentes campos del derecho ya sea penal, civil, laboral, administrativo, entre otras, generalmente se vinculan, lo que es objeto de un proceso que puede estar conexo en otro campo. Ello provoca diferentes problemas y en extremo complicados cuya solución se explican o justifican por la diversidad de criterios adoptados dentro de la doctrina jurídica y la aplicación del derecho.

En el Diccionario Jurídico de Cabanellas de las Cuevas, Guillermo, encontramos que este término deriva del latín "*prae judicium*" que significa antes del juicio, y, por Prejudicial se entiende aquello "*que requiere decisión previa al asunto o sentencia principal".*[1]

ANÁLISIS:

Lo prejudicial, según las disposiciones vigentes, se presenta antes de que se inicie el proceso penal, puesto que éste no puede darse a menos que previamente se resuelva la situación planteada en el ámbito civil, dice con toda claridad el Art. 414 del Código Orgánico Integral Penal ecuatoriano, cuyo texto es del siguiente tenor: *"En los casos expresamente señalados por la ley, si el ejercicio de la acción penal dependiera de cuestiones prejudiciales cuya*

[1] CABANELLAS DE LA CUEVA Guillermo, DICCIONARIO JURÍDICO, Prejudicial, Consultado el 26 de febrero del 2016.

decisión compete exclusivamente al fuero civil, no podrá iniciarse el proceso penal antes de que exista auto o sentencia firme en la cuestión prejudicial".[2]

Del texto anotado, podemos claramente inferir que al hablar de la prejudicialidad, -como etimológicamente se establece- es necesaria la existencia de una sentencia o auto ejecutoriado, que posea la fuerza de cosa juzgada, que de manera evidente se expresa a través de un proceso judicial. En tal sentido, la prejudicialidad es aquel juicio llevado a cabo en contra de un ciudadano, previo a la iniciación del juicio penal; en otras palabras, se trata de un juicio civil antes de un juicio penal.

Como podemos observar, el Código Orgánico Integral Penal, en su parte pertinente manifiesta claramente "en los casos expresamente señalados por la ley", y estos casos son cuatro:

1.- Falsedad de instrumento público demandada ante juez civil.
2.- Calificación de la insolvencia o quiebra.
3.- Remoción, desaparición, deterioro abandono de objetos dados en prenda industrial o agrícola, prenda especial de comercio, o comprados con reserva de dominio, y
4.- El Rapto seguido de matrimonio.

De estos cuatro casos de Prejudicialidad enumerados, el segundo de ellos el que se refiere a la calificación de insolvencia o quiebra, será el objeto de estudio del presente trabajo investigativo.

[2] CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL DEL ECUADOR, Prejudicialidad, Registro Oficial No. 180., pág. 65. Consultado el 15 de noviembre 2015

COMENTARIO:

En la doctrina se ha previsto también la posibilidad de que una vez iniciado el proceso penal recién aparezca alguna cuestión prejudicial que no permita decidir con libertad y declarar la culpabilidad o inocencia de un procesado, siendo, en consecuencia, indispensable, suspender o paralizar el trámite del proceso penal en tanto no se resuelva lo prejudicial.

La complejidad en el establecimiento de una definición, es evidente, sin embargo, con el aporte de la cita enunciada anteriormente, se puede deducir que la prejudicialidad, es un paso previo que se produce, cuando antes de la resolución de una pretensión procesal o en el transcurso de la misma, debe ser resuelto otro proceso, en una instancia distinta, tanto la primera, como la segunda tiene un carácter autónomo e independiente, en razón de la competencia del juez, la misma que ha sido decretada por autoridad de la ley.

El tratadista Miguel Fenech, citado por el tratadista Carlos Eduardo Lara, la clasifica a la prejudicialidad de la siguiente manera:

A. "PREJUDICIALIDAD NO DEVOLUTIVA: *Entendemos por prejudicialidad no devolutiva la que se produce cuando la pretensión prejudicial debe ser resuelta por el tribunal que conoce del proceso penal en que esta pretensión se deduce...*

B. PREJUDICIALIDAD DEVOLUTIVA: *Entendemos por prejudicialidad devolutiva la que se produce cuando la pretensión prejudicial ha de ser*

resuelta, en principio, por un titular del órgano jurisdiccional distinto del titular penal que conoce del proceso penal en que aquella se deduce".[3]

El Tribunal que juzga la cuestión principal también resuelve las cuestiones prejudiciales que surjan en el pleito, aunque estas pertenezcan a un orden jurisdiccional distinto.

"Si la cuestión prejudicial, aisladamente considerada, constituyese materia judicial en la que fuese incompetente el juzgador del litigio, éste podrá, no obstante, decidir sobre la cuestión prejudicial; es la denominada prejudicialidad interna.

Y si la cuestión prejudicial es materia ya de otro litigio, se acumulará a la causa respecto a la cual hay prejudicialidad.

De no proceder la acumulación, la cuestión prejudicial no quedará amparada por la cosa juzgada respecto al litigio en el que no constituye objeto del proceso".[4]

ANÁLISIS:

Por lo tanto podemos hacer la siguiente aseveración, que al tratar las cuestiones prejudiciales en algunos casos, para el desarrollo de un proceso penal se requiere la culminación de otro, sea penal o extrapenal, lo que da lugar a las cuestiones de prejudicialidad penal respecto de lo penal, y de prejudicialidad civil respecto de lo penal.

---

[3] LARA Carlos Eduardo, "La prejudicialidad", Pág. 18 y 19, año 1998

[4] *ENCICLOPEDIA JURÍDICA*, Guillermo Cabanellas de la Cueva, Cuestión Prejudicial, pág. 254, Consultado del 6 de noviembre de 2015

4.1.2 La prejudicialidad penal

"Se trata de casos en los que las exigencias del tipo penal, que habrá de generar un proceso penal determinado, requieren –para su configuración típica- que haya sentencia firme en otro proceso penal. Existe prejudicialidad de lo penal a lo penal, por ejemplo, si la solución de una querella por calumnia hecha en una denuncia depende d la solución a la que se llegue en el proceso generado por la denuncia".[5]

ANÁLISIS:

La justificación de esta figura está en la necesidad de evitar que pudiesen darse resoluciones judiciales contradictorias entre sí. Es decir, se trata de evitar que la resolución que se dicte en vía penal, sea contradictoria a la que pudiese darse en vía civil.

Por poner un ejemplo: Imaginemos que una persona demanda en vía civil a otra porque le dio un cheque de $6.000 dólares y no se lo paga el banco. Y por otro lado esa otra persona ha puesto una querella criminal contra un tercero porque le ha falsificado la firma en ese cheque y resulta que ese cheque no lo dio y no lo firmó él.

Imaginemos que la querella resolviese que efectivamente la firma es falsa y ese cheque no lo dio él y que por otro lado la demanda civil le obliga a pagar ese cheque. Es evidente que son contradictorias entre sí pues si la firma es falsa no puede resultar obligado al pago de ese cheque.

[5] VIVAS Usher G., "Manual de derecho procesal penal", págs. 399 y 400, año 2002

En este caso la demanda civil quedaría paralizada hasta que se resolviese la cuestión penal. Este detalle es importante porque la paralización no supone la desestimación de la demanda. Lo que ocurre es que la cuestión civil queda paralizada hasta que se resuelva la cuestión penal y así el juez que entiende del asunto civil pueda resolver sobre la cuestión que le toca teniendo en cuenta aquellos aspectos de la vía penal resuelta que le incumban.

COMENTARIO: Es importante destacar que, para que se ejecute la prejudicialidad penal deben los asuntos estar perfectamente interrelacionados entre sí de tal manera que la sentencia de la vía civil esté supeditada a lo que se resuelva en vía penal.

4.1.3 Sistemas para resolución de asuntos prejudiciales

En cuanto a los Métodos de resolución de las cuestiones Prejudiciales, Vaca Andrade Ricardo, en su libro "*Manual del Derecho Procesal*", distingue tres sistemas para resolver los problemas prejudiciales:

4.1.3.1 Imperio de la jurisdicción penal o sistema germánico

Según Vaca Ricardo *"todas las situaciones jurídicas que tengan relación o conexión con el asunto principal de carácter penal tienen que ser resueltas por el mismo juez penal. En este sistema el juez penal tiene jurisdicción total en todos los campos sea civil, penal, laboral o administrativo, entre otros, es decir que el juez penal resolverá las cuestiones prejudiciales civiles y luego resolverá la cuestión principal penal.*

En muchos países desarrollados que han aplicado este sistema se observa que el despacho de las causas se ha agilitado, se hace necesario en este sistema contar con jueces penales de altísimo nivel de preparación para resolver los problemas que se presentan en los diferentes campos del derecho".[6]

ANÁLISIS:

Los jueces de las Cortes Nacionales y Provinciales de nuestro país, parecerían que aplican este tipo de sistema en vista de que solo ellos pueden conocer, juzgar y resolver acertadamente las causas que llegan a sus manos. Se hace imprescindible establecer un cambio en este sentido. Si analizamos con seriedad lo anotado anteriormente, descubriremos que ello es muy difícil en una sociedad que vive con la celeridad de los tiempos actuales buscando la especialidad en todas las profesiones y a todo nivel.

Solo al legislador ecuatoriano se le podía haber ocurrido que los Ministros Jueces de las Cortes Superiores podían conocer, juzgar y resolver acertadamente todo lo que se les ponía por delante, situación que pretendió ser remediada en el COFJ (Art. 206) en donde se define la organización de las Cortes Provinciales en salas especializadas.

4.1.3.2 Separación jurisdiccional absoluta o sistema francés

Este sistema según Vaca Ricardo se refiere *"a la separación de la jurisdicción en forma absoluta de los casos conexos que contengan las cuestiones prejudiciales, es decir serán considerados, tratados o resueltos en forma*

[6] VACA ANDRADE, Ricardo, Manual del Derecho Procesal, Métodos de resolución de las cuestiones Prejudiciales, págs. 248-250, año 2001

independiente por el juez que le corresponda por competencia en su respectiva actividad jurisdiccional.

Se pretende, según este sistema, que los asuntos penales y civiles sean considerados, tratados y resueltos en forma independiente por el juez al que le corresponda la competencia en razón de la materia; así, el Juez penal deberá resolver el asunto penal en el campo de su exclusiva competencia, y el Juez civil, los asuntos civiles que se originen o tengan relación con el delito".[7]

ANÀLISIS:

De esta forma, se distribuye convenientemente el conocimiento y resolución del asunto conexo entre jueces civiles y penales, debiendo desenvolverse cada uno según lo que le corresponda en su respectiva esfera de actividad jurisdiccional.

Este sistema tiene también sus inconvenientes: aparte de que se pueden producir pronunciamientos contrapuestos, como ya se vio en el ejemplo (y sobre todo en el caso de Orenthal James Simpson, en Estados Unidos, en el que dicho personaje al ser juzgado penalmente fue declarado no culpable, pero al resolverse sobre la demanda de indemnización de daños y perjuicios en lo civil, que propusieron los familiares de las víctimas del homicidio, fue condenado).

La administración de justicia se retarda considerablemente, pues no siempre los procesos tienen igual trámite, ni se les presta la misma atención, y, lo que es peor, no se los resuelve con los mismos criterios.

---

[7] VACA ANDRADE, Ricardo, Manual del Derecho Procesal, Métodos de resolución de las cuestiones Prejudiciales, pág. 251, año 2001

COMENTARIO:

En el Ecuador no se ha adoptado este sistema de resolución de asuntos prejudiciales, ya que según nuestras leyes ninguna persona puede ser declarada culpable dos veces por una misma causa y este sistema al contrario de nuestras leyes sanciona a la persona dos veces (tanto en lo civil como en lo penal).

4.1.3.3 Separación jurisdiccional relativa

Vaca Ricardo, dice *"Este sistema trata de mantener separado el ámbito civil del ámbito penal. Pero solo en aquellos casos que la ley lo disponga de manera expresa o también cuando el juez penal considere conveniente según su propio juicio"*.[8]

ANÀLISIS:

Corresponde ahora precisar cuáles son los criterios determinantes para que surja una cuestión prejudicial que se estime de resolución previa en el ámbito civil, bien entendido que no toda infracción penal que tenga posibles vinculaciones con otros asuntos de índole civil constituye cuestión prejudicial. Estos son:

a) Se considera que existe prejudicialidad cuando la decisión en el campo civil constituye un presupuesto lógico e indispensable para que el Fiscal y el Juez penal adopten la decisión tan delicada como importante de

[8] VACA ANDRADE, Ricardo, Manual del Derecho Procesal, Métodos de resolución de las cuestiones Prejudiciales, pág. 258, año 2001

iniciar un proceso penal o resolver en contra de una persona determinada a quien se imputa desde el auto inicial.

b) Para que exista prejudicialidad es indispensable también que la situación que debe resolver previamente el Juez civil esté íntimamente vinculada con los elementos estructurales del tipo legal, o, cuando menos, con sus condiciones de punibilidad.

En los casos de prejudicialidad previstos en la legislación ecuatoriana, la decisión del Juez civil implica el pronunciamiento del órgano jurisdiccional que, en un ámbito distinto al penal, ha descubierto una conducta que podría constituir infracción punible, porque a su juicio, se presentan los elementos constitutivos de tipo legal.

COMENTARIO:

Considerando la naturaleza jurídica de lo prejudicial, el Ecuador ha adoptado este tercer sistema que, en definitiva, es ecléctico, en cuanto solamente en los casos expresamente señalados por la ley el Fiscal no puede cumplir su obligación legal de iniciar la acción penal, o el Juez de resolver el tema sometido a su conocimiento, si antes no se ha producido la decisión en el fuero civil, es decir si no hay auto o sentencia ejecutoriadas que resuelvan la cuestión prejudicial; así lo señala con claridad el Art. 414 del Código Orgánico Integral Penal

En mérito a lo dicho, queda claro que el Fiscal no puede dictar resolución de inicio de instrucción en tanto no exista fallo previo del Juez civil, en los casos expresamente señalados en la ley. De la misma manera y por las mismas

razones, el Juez penal no podría dar trámite a la Instrucción Fiscal, si es que en la Audiencia de Formulación de Cargos se le hace conocer que hay un caso de prejudicialidad; como tampoco podría dictar el auto resolutorio si es que en la Audiencia preparatoria del Juicio, en la etapa Intermedia se le hace conocer que hay un caso de prejudicialidad pendiente de resolución en el ámbito civil.

4.1.4 Concepto de Delito

"Es toda acción u omisión que, por malicia o negligencia culpable, da lugar a un resultado dañoso, estando prevista o tipificada en la ley penal dicha acción u omisión con el señalamiento de la correspondiente pena o castigo. Cuando dicha conducta no alcanza la gravedad precisa para ser calificada como delito, puede encuadrarse en las faltas o delitos menores, cuya tipificación en la ley penal se hace separadamente de los delitos. Cuando la pena venga determinada por la producción de un ulterior resultado más grave, sólo se responderá de éste si se hubiere causado, al menos, por culpa. Se dice que hay delito doloso cuando el autor del mismo ha querido el resultado dañoso; cuando no se quiere dicho resultado, pero tampoco se evita, se dice que hay delito culposo".[9]

ANÁLISIS:

Un delito es un comportamiento que, ya sea por propia voluntad o por imprudencia, resulta contrario a lo establecido por la ley. El delito, por lo tanto, implica una violación de las normas vigentes, lo que hace que merezca un castigo o pena.

[9] GUILLERMO CABANELLAS de la Cueva, Enciclopedia Jurídica, pág. 132, Edición 2014.

Como define Silva Sánchez, *"la omisión consiste en la no-realización de una prestación positiva de salvaguarda de un bien jurídico"*[10]. Es el caso típico de la madre que deja morir a su hijo recién nacido, por inanición.

Dentro de esta clase de delitos se pueden diferenciar los propios, y los impropios o de comisión por omisión. La clasificación de éstos se ha hecho a través de varios criterios. Entre los principales está el que considera las omisiones propias como aquéllas que están expresamente descritas en la normatividad penal, mientras que las impropias son las que surgen de la interpretación de ciertos tipos, que en principio se entendería como si sólo se pudieran realizar mediante una acción, pero que también se pueden cometer por medio de una omisión, ya que el resultado sería el mismo que si se hubiera obrado activamente.

Otra forma de clasificarlos entre propios e impropios obedece a la idea de buscar lo que la norma pide a cada una de ellas. Así, en las omisiones propias la norma exigiría al sujeto la realización de determinada acción salvadora en razón a criterios de solidaridad que se imponen en cabeza de los individuos; en cambio, en las omisiones impropias la norma exigiría del sujeto la evitación del resultado que se quiere impedir con la norma.

De nuevo explica Silva Sánchez sobre el tema, que: *"Dentro de las omisiones, tampoco es posible olvidar la significativa diferencia político-criminal existente entre omisiones puras como las de socorro y denuncia (o impedir determinados delitos), y los supuestos de comisión por omisión ("omisiones impropias" en la terminología dominante alemana). Si en ambos casos se trata de la no-*

[10] SÁNCHEZ SILVIA J, El Delito de Omisión. Concepto y Sistema, pág. 306, año 1986.

realización de una prestación positiva de salvaguarda, es, sin duda, diversa la fundamentación material de la exigencia de tal prestación. En las otras, se advierte al pronto la existencia de una base funcional específica. De ahí que también la exigibilidad, de admitirse su operatividad en la esfera típica, deba entenderse de modo necesariamente diferente en uno y otro caso".[11]

ANÁLISIS:

Ejemplos de las dos clases de omisión serían, para la omisión propia, el del tipo de omisión de socorro; es decir, cuando por ejemplo un individuo pasa por el lugar de un accidente y, pudiendo ayudar a los heridos, no lo hace. Y un ejemplo de la omisión impropia está en el homicidio por omisión; así, un caso de éste es el ya mencionado de la madre del recién nacido que no le proporciona alimentos y, debido a esto, el bebé muere.

Pero la discusión se ha centrado sobre la omisión impropia, ya que ésta es la que genera mayores problemas, relacionados entre otras cosas con su forma de aplicación, su aceptabilidad a la luz de los principios penales, y la necesidad o no de una cláusula de equiparación.

4.1.5 Características de los elementos del delito

La acción es un hecho previsto en la ley penal y dependiente de la voluntad humana. La acción delictiva puede consistir en un acto en sentido estricto, cuando hay una realización de un movimiento corporal; en una omisión pura o propia si se trata de un no hacer algo, o una combinación de ambas posibilidades, llamada comisión por omisión u omisión impropia. La acción

[11] SÁNCHEZ SILVIA J, El Delito de Omisión. Concepto y Sistema, pág. 307, año 1986

debe depender de la voluntad de una persona, por lo que se excluyen de las tipificaciones delictivas supuestos tales como los movimientos reflejos, los estados de inconsciencia como el sueño, la narcosis, el sonambulismo, la embriaguez letárgica o los estados hipnóticos, o cuando hay una violencia irresistible que impulsa al actor a ejecutar actos donde la voluntad se halla sometida, anulada o dirigida.

En toda acción se puede distinguir entre el contenido del acto intencional (lo que se percibe, imagina, aquello que es juzgado) y el acto mismo que se dirige a él (el imaginar, el juzgar) que tiene una cualidad propia, de ese modo se observan tres fases fundamentales:

- La primera fase del proceso intuitivo del conocimiento y del actuar se recibe de manera natural todos los elementos de un fenómeno.
- En el segundo momento de este proceso se verifica la reducción del fenómeno recibido, la escogitación de sus elementos esenciales y necesarios, prescindiendo de los que no lo son.
- Finalmente la tercera fase se regresa de la conciencia empírica del fenómeno y es a lo que se le llama percepción inmanente a priori. De esto se deduce que es parte inherente de la conducta humana inmanente a priori: que implica que el ser humano realiza las acciones penales cuando se verifican movimientos que modifican el mundo exterior y que necesariamente conllevan una intención.
- El fenómeno del pensamiento actuante cumple con las 3 fases citadas: se reciben todos los elementos de un fenómeno criminal (idea de delinquir) y eligiendo los medios esenciales para el logro de ese fin,

> previa separación de aquellos que no son concomitantes o secundarios, y consecuentemente se regresa como un todo a la conciencia a través de la determinación del actuar intencional dirigido a la obtención de la finalidad prevista. Entonces la acción es concebida como un proceso de categoría causal que produce efectos jurídicos pero que es carente de contenido (el querer).

La conducta debe ser contraria a lo que el Derecho demanda y encontrarse recogida por la ley. La tipicidad es una consecuencia del principio de legalidad imperante en el Código Orgánico Integral Penal. El legislador se debe valer de la abstracción y del lenguaje para definir el tipo, por lo que siempre se distingue la tensión entre el casuismo exagerado y la vaguedad que no permite definir los límites de cada supuesto.

De entre los elementos del tipo se pueden distinguir: los descriptivos, integrados por los de carácter objetivo (procedentes de la realidad perceptible, como por ejemplo matar) y los subjetivos (integrantes del mundo psíquico, como tener la finalidad de algo o actuar contra la voluntad de alguien); los elementos normativos que exigen valoraciones, como los calificativos: ajeno, inmoral, peligroso... y los elementos negativos del tipo que lo excluyen por implicar la ausencia de los fundamentos de la antijuridicidad.

Las causas de exclusión de la antijuridicidad son la legítima defensa, el estado de necesidad justificante, el cumplimiento de un deber (de tal forma que tanto el deber deriva del ordenamiento jurídico, como su cumplimiento se ajusta al mismo) o el ejercicio legítimo de un derecho, el oficio (la profesión médica por ejemplo) o el cargo, y la obediencia debida.

La tipicidad significa la subordinación de acción, se suprime a la especificación de la punibilidad, por considerar a esta como consecuencia y no como elemento del delito. La culpabilidad es otro elemento del delito, de tal forma que se puede afirmar que no hay pena sin culpa (nullum crimen sine culpa). Con carácter general, existe culpabilidad cuando existía la opción de haber actuado de forma diferente a como se hizo, lo cual supone situar en el fundamento de la misma a la libertad y exige la imputabilidad, definida en concreto como la capacidad de actuar de forma culpable.

En tal virtud, una persona es imputable cuando por sus caracteres biopsíquicos y de acuerdo con la legislación vigente es capaz de ser responsable de sus actos. Las formas, que se excluyen a sí mismas, son el dolo y la culpa.

ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA ESTRUCTURA DEL DELITO:

Los elementos constitutivos de la estructura del delito son: acto, tipicidad, antijuricidad, imputabilidad, culpabilidad, condicionalidad objetiva y punibilidad.

1. Acto.- *"Es la única estructura del delito, puede ser realizado solo por el ser humano y tiene como base la conducta humana.*

En este sentido podemos ver que se habla de un derecho penal del acto cuando las normas punitivas se dirigen a lo que el hombre hace y no a lo que es, vale decir, a su conducta social y no a su modo de ser, su carácter, su temperamento, su personalidad, su pensamiento, su afectividad o sus hábitos de vida".[12]

[12] MACHICADO, Jorge," Cuáles son los elementos del Delito", Apuntes Jurídicos, pág. 86,87, año 2013

ANÁLISIS: Cuando hay ausencia de conducta (aspectos negativos del acto) no puede válidamente afirmarse que hay delito, pues si se elimina la voluntariedad del acto se llegarían a confundir las manifestaciones de la naturaleza que carecen de racionalidad, la fuerza física irresistible y otras expresiones de involuntariedad (crisis epilépticas, sueño fisiológico, hipnotismo).

En las que no hay acto porque hay ausencia de conducta, con aquellos actos que son relevantes para el derecho penal.

2. Tipicidad.- *"Es la adecuación del acto humano voluntario ejecutado por el sujeto a la figura descrita por la ley como delito. Es la adecuación, el encaje, la subsunción del acto humano voluntario al tipo penal. Si se adecua es indicio de que es delito. Si la adecuación no es completa no hay delito.*

La tipicidad es la adecuación de un hecho cometido a la descripción que de ese hecho se hace en la ley penal".[13]

ANÁLISIS: Por lo tanto, la tipicidad no tiene significación valorativa sino descriptiva y objetiva, su función es procesal, es un requisito básico para iniciar y continuar el proceso penal su comprobación.

3. Antijuricidad.- "Es el resultado del acto típico, no solo oposición a la norma jurídica sino al daño que causa a la sociedad para graduar la gravedad del daño causado. O de otra manera actuar contra derecho".[14]

---

[13] MUÑOZ Francisco y García A, Derecho Penal, Parte General, pág. 251, año 2004

[14] MACHICADO, Jorge, "¿Cuáles son los elementos del Delito?", Apuntes Jurídicos, pág. 88, año 2013

ANÁLISIS: Lo anterior nos lleva a concluir que el problema del conocimiento de la antijuricidad o antijuridicidad radica en determinar: el objeto y contenido del conocimiento de la antijuricidad; el conocimiento eventual de la antijuricidad; y, las formas del conocimiento de la antijuricidad.

Así mismo debemos estar convencidos de que el estudio del conocimiento de la antijuricidad es fundamental para la aplicación de la sanción.

4. Imputabilidad.- *"La imputabilidad es la capacidad psíquica de una persona de comprender la antijuridicidad de su conducta y de no adecuar la misma a esa comprensión. Pero algunas veces un sujeto deja de ser imputable por las llamadas Causas De Inimputabilidad,*

Las causas de inimputabilidad son aquellas situaciones que, si bien la conducta es típica y antijurídica, hacen que no sea posible atribuir el acto realizado al sujeto por concurrir en él: Enfermedad mental, Grave Insuficiencia de la Inteligencia, Grave Perturbación de la conciencia".[15]

ANÁLISIS: Es la capacidad de entender y querer en el campo del derecho penal, implica salud mental, aptitud psíquica de actuar en el ámbito penal, precisamente al cometer un delito.

5. Culpabilidad.- *"La Culpabilidad es la situación en que se encuentra una persona imputable y responsable, que pudiendo haberse conducido de una manera no lo hizo, por lo cual el juez le declara merecedor de una pena. Es la*

[15] MACHICADO, Jorge, "*¿Cuáles son los elementos del Delito?*", Apuntes Juridicos, pág. 89, 90, año 2013

situación en que se encuentra una persona imputable y responsable. Es una relación de causalidad ética y psicológica entre un sujeto y su conducta".[16]

ANÁLISIS: Es en esta etapa del juicio a la que se accede una vez que se ha comprobado o se tiene la certeza de que se ha cometido un delito, se procede a sustanciar el juicio de culpabilidad o de reproche que se dirige al dueño de ese acto, puesto que la culpabilidad se funda en la posibilidad del sujeto de autodeterminarse y motivarse en el ordenamiento jurídico, es decir "No hay pena sin culpabilidad".

Lo fundamental de la imputación por el hecho típico es que el actor haya tenido al menos la posibilidad de conocer su injusto.

6. Condicionalidad objetiva.- Es una de las cuestiones, por no decir categorías, más controvertidas de la teoría del delito, en tanto su naturaleza, su sistemática o sus consecuencias.

Las condiciones objetivas de punibilidad, *"son hechos externos desvinculados de la acción típica, pero necesarios para que pueda aplicarse la pena. La indagación de la condicionalidad objetiva puede llevar a comprobar, por vía negativa, la falta de realización de ciertas condiciones de punibilidad, o sea, la ausencia de condicionalidad efectiva".*[17]

7. Punibilidad.- Es la amenaza de una pena que contempla la ley para aplicarse cuando se viole la norma.

---

[16] MACHICADO, Jorge, "¿Cuáles son los elementos del Delito?", Apuntes Jurídicos, pág.92, año 2014

[17] MUÑOZ CONDE, Francisco. Citado por Borja Mapelli Caffarena, Estudio Jurídico dogmático sobre las llamadas condiciones objetivas de punibilidad. pág. 51, año 1990

De lo antes mencionado se puede deducir que si la punibilidad de un hecho es sometida a una condición, el hecho no constituye delito antes de verificarse aquella.

Es por eso que a manera de conclusión podríamos decir que el concepto de delito responde a una doble perspectiva: Por un lado, es un juicio de desvalor que recae sobre un hecho o acto humano y se lo llama injusto o antijuridicidad. Es pues la desaprobación del acto.

ANÁLISIS: Por otro lado, es un juicio de desvalor que se hace sobre el autor de ese hecho, y se lo llama culpabilidad o responsabilidad. Es pues la atribución de dicho acto a su autor para hacerle responsable del mismo.
Sin embargo debemos recalcar que hay antijuridicidad sin culpabilidad, pero no hay culpabilidad sin antijuridicidad; puesto que no todo hecho antijurídico realizado por un autor culpable es delito.

Por eso es que el legislador ha seleccionado una parte de ellas y las ha conminado con una pena por medio de su descripción en la ley penal. A este proceso de selección en la ley de las acciones que el legislador quiere sancionar penalmente se le llama tipicidad.

Por tanto la tipicidad, culpabilidad y antijuridicidad son características comunes a todo delito. El punto de partida es siempre la tipicidad, pues sólo el hecho descrito en el tipo legal puede servir de base de posteriores valoraciones.

Sin embargo para poder calificar a un hecho como delito, se exige la presencia de una característica adicional, que sería la penalidad, para de esa manera

poder exigir el cumplimiento de una sanción o pena determinada por el legislador.

4.1.6 Objeto del delito

Desde luego, la naturaleza y tipo de delito, de que se trate, influirá en la calidad, tipo y número de los sujetos activos y, las consecuencias de ése, en los pasivos.

Por otra parte, el objeto del delito es muy importante, no solamente en la teoría del mismo, sino para la existencia y vida del mismo, incluyendo su comisión o realización. Esto es, el objeto jurídico del delito, es el bien protegido por el derecho y que precisamente por esa razón, se denomina bien jurídico, es decir el quid de la norma, con la amenaza de la sanción, trata de proteger contra posibles agresiones.

A mayor abundamiento, *"el objeto del delito es sobre lo que debe recaer la acción del agente según la descripción legal respectiva y, por otra, el bien tutelado por las particulares normas penales y ofendidas por el delito.*

De tal enunciación aparecen dos conceptos completamente diferentes, el de objeto material y el de objeto jurídico del delito, que solo coinciden cuando la ofensa de un bien tutelado por el derecho penal consiste en la modificación de aquello sobre lo cual precisamente se verifica el resultado.

Por lo que hace al objeto material del delito, éste puede ser la formulación que antecede al que la descripción legal respectiva tiene por tal de donde se infiere que no constituye objeto material, en sentido jurídico, las cosas materiales con

que se cometió el delito, o constituyen su producto, o son huellas de su perpetración".[18]

ANÁLISIS:

Por lo que hace al objeto jurídico del delito, se conviene en que éste es el bien jurídico penalmente protegido que el delito ofende. Un bien jurídico puede ser tanto una persona, como una cosa, como una relación entre personas y una entre personas y cosas; entre estos bienes hay algunos que, por ser vitales para la colectividad y el individuo, reciben protección jurídica por su significación social y a los cuales el derecho acuerda su especial tutela erigiendo en tipos delictivos algunas formas especialmente criminosas de atentar contra ellos, por tanto, como objetos de interés jurídico vienen a constituir el objeto jurídico que se halla tras cada delito.

De lo anotado anteriormente, queda esclarecido que el delito es un hecho jurídico, es decir, que tiene importancia jurídica, por cuanto el derecho le atribuye consecuencias jurídicas, el nacimiento de derechos para el agraviado y para el Estado, como el persecutor de los delitos, y pérdida de derechos para el delincuente.

Como el delito es un hecho jurídico voluntario, supone que él es ante todo un hecho humano y no un hecho natural. Es una acción, un obrar con efectos comprobables en el mundo exterior, y no una simple declaración de voluntad; y es, además, una acción voluntaria y consciente, y por tanto imputable, es decir, referible al sujeto activo como suya.

---

[18] GUILLERMO CABANELLAS de la Cueva, Enciclopedia Jurídica, Objeto del delito, pág. 221 Consultado el 12 de noviembre de 2015

4.1.7 Definición de Pena

"El delito es un ente jurídico, porque su esencialidad debe consistir en la vulneración de un derecho.

Considera delito como un dogma, como algo que no admite discusión, porque emana de una ley suprema del orden. Era la trasgresión a la ley del estado, no interesaba la conducta en sí misma, sino en la medida en que ella contribuyera una trasgresión a la ley".[19]

ANÁLISIS:

Para completar la noción de pena, específicamente se dice que la pena es un mal que de conformidad con la Ley, el Estado impone a quienes con la forma debida son reconocidos como culpables de un delito.

4.1.8 Concepto de Quiebra

La quiebra ha sido definida como una vía de ejecución colectiva, cuyo fin último es lograr que el conjunto de los acreedores del comerciante que ha cesado en el pago de sus obligaciones mercantiles (por falta de valores realizables suficientes para satisfacer las mismas), pueda realizar el activo de éste para lograr un pago en debida concurrencia con sus créditos, o adoptar las medidas necesarias para proteger sus intereses, sin llegar a la realización inmediata de los bienes del fallido, es decir, tal como lo señala Garrigues, *"... quiebra significa la situación en que se encuentra un patrimonio que no puede satisfacer las deudas que sobre él pesan".*[20]

---

[19] MARIACA, M., "Supuestos del Derecho penal en Carrara", pág. 35,36, año 2010
[20] GARRIGUES, J. Curso de Derecho Mercantil (7° ed., tomo V), pág. 5, año 1987

ANÁLISIS:

Esto quiere decir que si una empresa tiene que pagar una deuda y no tiene dinero para ello, puede declararse en estado de quiebra. Esta es una situación jurídica que implica diversas obligaciones y responsabilidades. En otras palabras, la quiebra se produce cuando el pasivo exigible a una entidad supera los activos (recursos económicos disponibles) de esta.

La declaratoria de quiebra tiene varios efectos. En principio, la persona (física o jurídica) queda inhabilitada para administrar sus bienes. Dicha administración queda en manos de un tercero conocido como síndico.

La quiebra, por otra parte, fija los derechos de los acreedores (que no pueden exigir mejoras en la situación tras la declaración de quiebra) y reúne todos los juicios pendientes contra el deudor ante un mismo juez.

4.1.9 Clasificación de la Quiebra

4.1.9.1 Fortuitas

Por quiebra fortuita se entiende la que obedece a “infortunios”, o sea a aquellas causas que, a pesar de una buena y prudente administración mercantil, reducen el capital del comerciante al extremo de cesar en sus pagos.

4.1.9.2 Culpables

Se entiende por quiebra culpable la que se origina por mala administración mercantil que haya producido, facilitado o agravado el estado de cesación de pagos, como: Enajenar con pérdida, a menos del precio corriente, bienes comprados a crédito y que aún se estuvieran debiendo; si los gastos de la

empresa son mucho mayores que los debidos, atendiendo a su capital, su movimiento y demás circunstancias análogas; no haber llevado la contabilidad con los requisitos exigidos por el Código de Comercio, o que llevándolos hubiera incurrido en falta que causando perjuicio a tercero; omitiera la presentación de los documentos mencionados en el punto de declaración de la quiebra que dispone la Ley de Quiebras en la forma, casos y plazos que la propia ley establece, etcétera.

4.1.9.3 Fraudulentas

Se repunta quiebra fraudulenta la del comerciante que se “alce” con todo o parte de sus bienes, o que fraudulentamente realice antes de la declaración, con posterioridad a la fecha de retroacción o durante la quiebra, actos u operaciones que aumenten su pasivo o disminuyan su activo; no llevará los libros de contabilidad, los alterare, falsificare o destruyere en términos de hacer imposible deducir la verdadera situación o, con posterioridad a la fecha de retroacción favoreciera a algún acreedor haciéndole pagos o concediéndole garantías y preferencias que éste no tuviere derecho a obtener.

La quiebra fraudulenta y la culpable son delitos que se persiguen. La quiebra fraudulenta se considera delito intencional y la culpable, como lo indica su nombre no tiene este carácter.

Cuando la quiebra de una sociedad se califique como fraudulenta, la responsabilidad recaerá sobre los directores, administradores o liquidadores de la misma, que resulten responsables de los actos que califiquen la quiebra.

ANÁLISIS:

Como se puede observar existen diferentes tipos de quiebras, de lo que se concluye que el estado de quiebra es una desnaturalización del objetivo principal que persigue una empresa y/o comerciante que es su continuidad, lo cual trae consecuencias negativas, tanto para el empresario como para el Estado y la sociedad en general.

4.1.10 Definición de la quiebra fraudulenta

Es la declara por el Juez, como consecuencia de la realización por parte de la empresa de una serie de maniobras en evidente perjuicio de los acreedores. *"Es la quiebra donde ha existido dolo o engaño, por ejemplo: alteración de datos contables en los libros, contabilización de operaciones supuestas, ocultamiento de bienes y derechos*". [21]

ANÁLISIS:

Como bien se manifiesta anteriormente, la tipificación penal exige que el culpable sea un quebrado declarado en insolvencia fraudulenta en quien concurre alguna de las circunstancias siguientes: alzarse con todos o parte de sus bienes; incluir en el balance, memorias, libros y otros documentos relativos a su giro o negociaciones, bienes, créditos, deudas, pérdidas o gastos supuestos; no haber llevado libros o, llevándolos, incluir en ellos, con daño de tercero, partidas no sentadas en lugar y tiempo oportunos; rasgar, borrar o alterar de otro modo cualquiera el contenido de los libros en perjuicio de tercero; no resultar de su contabilidad la salida o existencia de activo de su

[21] ENCICLOPEDIA JURIDICA, Guillermo Cabanellas, Concepto de quiebra fraudulenta, pág. 345, Consultado el 2 de octubre del 2015

último inventario, y del dinero, valores, muebles y efectos, de cualquiera especie que sean, que constare o se justificare haber entrado posteriormente en poder del quebrado.

4.1.11 Concepto de persona natural

"Persona física es el concepto jurídico para definir a las personas, los seres humanos, que son susceptibles de adquirir derechos y contraer obligaciones. Toda persona física tiene los derechos que la Constitución y las demás normas le otorgan".[22]

ANÁLISIS:

Las personas físicas pueden realizar contratos, realizar declaraciones, comparecer en juicios, etc. Las personas físicas pueden actuar en nombre propio o en representación de otra persona física o de una persona jurídica. En definitiva, la persona física es el ser capaz de asumir derechos y obligaciones. Las definiciones transcritas encierran el concepto de persona capaz, es decir aquella de contraer derechos y adquirir obligaciones. Estas definiciones también no admiten clasificaciones, es decir el término persona equivale a todo individuo de la especie humana, sin distinción alguna. La persona por excelencia es el hombre.

4.1.12 Concepto de persona Jurídica

El Código Orgánico General De Procesos *"define a la persona jurídica de la siguiente manera: Se llama persona jurídica una persona ficticia, capaz de*

[22] QUISBERT Ermo, "Personas Colectivas I", Apuntes Jurídicos, pág. 97, año 2013

ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente".[23]

ANÁLISIS:

Los elementos que componen esta definición son los siguientes:

a) Es una persona ficticia, lo cual significa que se origina en la imaginación del hombre, quien es el que dirigirá a esa persona, estableciendo sus finalidades, su objeto, sus principios.

b) Esa persona se encontrará en la capacidad de ejercer derechos y obligaciones civiles, no de otra naturaleza. Es esa capacidad la que le coloca a la persona jurídica en posición de actuar para la consecución de sus fines.

c) Debe ser representada judicial y extrajudicialmente, es decir, habrá una persona natural a mandó de ésta a fin de que la represente ante las personas naturales, las demás personas jurídicas y ante el Estado, ello porque las personas jurídicas no pueden actuar por sí mismas, están integradas por individuos quienes son los encargados de conducirlas

4.1.13 Que es un Procedimiento Penal

"Se conoce con el nombre de procedimiento penal; a las etapas, y los pasos dentro de ellas, que debe seguir la causa judicial incoada por la comisión de un delito tipificado en el Código Orgánico Integral Penal para investigar si ocurrió, como ocurrió, quien lo cometió y cómo, para arribar a una sentencia condenatoria o absolutoria del acusado.

[23] CODIGO ORGANICO GENERAL DE PROCESOS, Libro I, Art. 564. Año 2015

Rafael De Pina Vara en el Diccionario de Derecho, define el proceso penal como el "Conjunto de actos regulados por la ley y realizados con la finalidad de alcanzar la aplicación judicial del derecho objetivo y la satisfacción consiguiente del interés legalmente tutelado en el caso concreto, mediante la decisión del juez competente".[24]

ANÁLISIS:

Es decir, el proceso puede estar formado por hechos o actos, de esa cuenta, el proceso puede ser natural o intencional; es natural, cuando fuerzas naturales dan inicio, desarrollan y ponen fin al proceso, a través de hechos; en cambio, si el proceso se inició, se desarrolla y finaliza por la voluntad humana, estamos en presencia de un proceso intencional formado por actos.

El proceso penal es un conjunto de etapas reguladas por la ley, que consiste en una serie de actos del órgano jurisdiccional y de los otros partícipes, con la observancia de ciertos y determinados requisitos que proporcionan lo necesario para aplicar la ley penal al caso concreto. Es decir, es el conjunto de etapas concatenadas que tiene como fin la averiguación de la participación y culpabilidad del acusado, su responsabilidad, la imposición de la pena señalada en la ley penal y la ejecución de la pena.

Así mismo es importante hacer hincapié que: el Procedimiento Penal es la parte práctica del Derecho Penal, donde el aparato judicial competente se moviliza para hallar la verdad y la justicia en un caso concreto no prescripto, sometido a su examen, partiendo de la base de que el imputado es inocente,

[24] PINA VARA R. Diccionario de Derecho, pág. 403. 2008

hasta que lo contrario sea comprobado, y aplicando el Derecho contenido en el Código Orgánico Integral Penal.

4.2 MARCO DOCTRINARIO

4.2.1 Origen de la prejudicialidad

Los tratadistas Jesús Sáez Jiménez y Epifanio López Fernández de Gamboa, citados por el autor Carlos Humberto Cuyun, ubican el origen de las cuestiones prejudiciales en Italia, en la edad media, teniendo antecedentes de dicha institución en las partidas y leyes recopiladas, habiéndose introducido específicamente en el derecho procesal penal español, en el año de 1882, en que se aprobó la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECRIM) los mencionados tratadistas al respecto señalaron: *"porque los redactores de nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal llegaron a estimar su necesidad como medio de cortar abusos y de remediar males, pero resolvieron la cuestión en términos de extremada sencillez cual fue el incorporar al enjuiciamiento criminal español elementos extranjeros de vieja raigambre italiano, mal fundidos y peor conjuntados, máxime si se tiene en cuenta que las cuestiones prejudiciales en el decir de algunos tratadistas un producto de la práctica medieval italiana, aunque otros lo pongan en tela de juicio, por estimar que su adaptación al sistema inquisitivo no parece viable, ya que mal puede tener ese encaje una materia asentada esencialmente en la contradicción, precisamente en el imperio de un régimen procesal, o que la desconoció o que la negó".* [25]

[25] LOPEZ F. y JIMENEZ Jesús, "Las excepciones en el derecho procesal penal guatemalteco", pág. 15, año 1990.

ANÁLISIS:

Es así que se puede evidenciar que el origen de las cuestiones prejudiciales se sitúa en la edad media la legislación romana concedió gran importancia a la actio praejudiciale y en la instituta se encuentran recogidos precedentes de aquellas sobre todo en orden al estado civil.

En otra parte estipulan: que el legislador de aquel tiempo se encontró por lo tanto, con una situación vacía que la práctica forense había puesto de evidencia y que por falta de una legislación adecuada se había convertido en fuente de abusos, corruptelas y dilaciones: por ello con encomiable propósito quiso enfrentarse con un problema aunque le resultase extraño, por lo que se decía que venían a llenar un vacío sustancial en nuestro antiguo derecho por donde era frecuente el arbitrio un tanto desmedido y más que desmedido contradictorio , de la jurisprudencia, si bien lo cierto es que el propósito de los redactores de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no se vio cumplido en la medida que ellos lo desearon y que la necesidad lo requería, no solo lo requería, no solo por la aludida deficiente legislación, sino porque habiendo irrumpido de forma extraña en nuestro ordenamiento jurídico.

Pillo de sorpresa a la doctrina, por lo que no solamente no se comprendieron, sino que en su afán de aclarar las acabo la literatura jurídica por hacerlas más confusas y oscuras, *"si bien podemos decir que, en tiempos relativamente recientes, es cuando comienza a hacerse luz sobre el particular, procurando podar el frondoso árbol de las cuestiones prejudiciales todo lo que experiencia de tantos años de vigencia de la LECRIM ha patentizado como superfluo, para*

que al poder ser contempladas en el momento actual, como son miras a una posible reforma del ordenamiento procesal penal".[26]

4.2.2 Naturaleza jurídica de la Prejudicialidad

Miguel Enrique Bran Diegez al abordar el tema de la naturaleza jurídica de la cuestión prejudicial indica que *"para determinar la naturaleza jurídica de las cuestiones prejudiciales es necesario, establecer antes su situación en el campo de la conexión procesal; su existencia implica una relación con un proceso principal cuyo trámite no está agotado al tiempo de su planteamiento: esto se impone, desde ya, porque el área de las cuestiones prejudiciales es menos amplia que la de la prejudicialidad propiamente dicha, de donde se comprende que hay que deslindar el área de esa conexión para que sea aceptadas como cuestiones prejudiciales".*[27]

Las cuestiones prejudiciales constituyen hechos que están ligados al delito imputado, ya que unos y otros no podrían existir si no existiere un hecho punible.

Aparecen cuando se inicia la relación jurídico penal de las partes en el proceso criminal y el órgano jurisdiccional está facultado discretamente por mandato legal para admitirlas y darles su curso que manda o rechazarlas o declararlas sin lugar en su caso.

La cuestión prejudicial afecta el ejercicio de la acción, porque si se declara con lugar suspende el proceso penal, mientras se somete a conocimiento y

---

[26] LOPEZ F. y JIMENEZ Jesús, "Las excepciones en el derecho procesal penal guatemalteco", pág. 17, año 1990.
[27] BRAN Miguel, Análisis jurídico doctrinario de la cuestión prejudicial, pág. 35, año 1999

resolución del órgano jurisdiccional competente, resolución que influye directamente en el proceso penal.

4.2.3 La Prejudicialidad en el proceso penal

La prejudicialidad hace su aparición en el proceso penal, cuando además de existir en él la pretensión punitiva, surgen cuestiones *"que pueden suscitarse con ocasión de haberse incoado un proceso penal y que no siempre se refieren en sentido estricto a la realización jurisdiccional de la norma sustantiva penal."*[28].

Señala LORCA *"La prejudicialidad penal se da cuando la resolución de una cuestión de derecho privado o público ejerce influencia sobre la decisión de una cuestión penal"*[29]. En ese contexto, presupone una conexión entre materias penales y otras materias pertenecientes a distintas ramas jurídicas de carácter heterogéneo, que necesariamente han de ser resueltas con carácter previo a la resolución de la cuestión penal.

Aunque forman parte del objeto del proceso penal, cuando se trata de situaciones o relaciones jurídicas controvertidas o cuestionables, pueden constituir por sí solas el objeto de un proceso civil, laboral o contencioso-administrativo, y deben ser resueltas en forma previa a la decisión final del órgano judicial penal.

Al respecto Manzini expresa cuanto sigue: *"Todas aquellas cuestiones, sinceras y no evidentemente infundadas, que versando sobre una relación de*

[28] LORCA NAVARRETE A., Derecho Procesal Penal, pág. 164, año 1986
[29] LORCA NAVARRETE A., Derecho Procesal Penal, pág. 166, año 1986

derecho privado o administrativo, que constituye el antecedente lógico jurídico de un delito o de una circunstancia de éste, se llaman cuestiones prejudiciales al fallo penal, y constituyen un obstáculo relativo real al ejercicio de la acción penal, el cual, opuesto en forma de excepción dilatoria en cualquier fase o grado del juicio que no sea el de casación, puede dar lugar a una suspensión temporaria de la acción penal, la cual, constando la diligencia del excepcionante, debe durar hasta que se haya obtenido fallo irrevocable del magistrado competente sobre la cuestión controvertida."[30]

Para Manuel Ossorio, cuestión prejudicial es *"aquella que tiene que ser incidentalmente resuelta por el mismo o por otro tribunal, a efecto de poder tramitar o resolver en el orden civil o en orden penal la cuestión principal sometida a juicio. Las cuestiones prejudiciales dan lugar a los incidentes de previó y especial pronunciamiento y a las excepciones dilatorias y perentorias".*[31]

Para Alamargo Nosete y Tome Paule: *"prejudicial es todo juicio judicial que deba formarse, con carácter previo, para poder formular el juicio definitivo sobre la cuestión que se decide en el asunto principal. La prejudicialidad guarda una conexión de lógica jurídica con el tema que se debate de tal manera, que la decisión que exige bien se haga en el curso del proceso o se produzca en la sentencia que pone término al mismo está siempre en relación de subordinación, con el objeto principal del proceso"*[32].

---

[30] MANZINI V. Le questione pregiudiziali di diritto civile, pág. 416, 1899 Citado en la obra de MARIO A. ODERIGO "prejudicialidad civil en el proceso penal", pág. 17, año 1987

[31] OSORIO, M. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Prejudicialidad, pág. 110, año 1998

[32] ALAMARGO N. y TOME Paule, "La cuestión prejudicial", pág.22, año 2000

ANÁLISIS:

Con base en los anteriores conceptos, entonces, las cuestiones prejudiciales deben entenderse como los objetos concretos que motivan la necesidad del juicio previo al juicio sobre la cuestión principal. Su resolución seria del mismo, de otro órgano jurisdiccional diferente del que enjuicia la cuestión prejudicial bien sea, que pertenezca al mismo orden jurisdiccional a otro distinto.

4.2.4 Clasificación de la Prejudicialidad

La mayoría de los autores clasifican a la prejudicialidad en atención a sus efectos procesales en excluyentes o devolutivas y las no excluyentes o no devolutivas.

a) Las cuestiones prejudiciales excluyentes o devolutivas, son aquellas cuya resolución se encomienda a un órgano de otro orden jurisdiccional, según la naturaleza de la cuestión controvertida. Estas se dividen a su vez en facultativas y obligatorias.
b) Las cuestiones prejudiciales excluyentes y facultativas, son las de carácter administrativo, que sean determinantes de la culpabilidad o inocencia del acusado. Las excluyentes y obligatorias, son las de carácter civil.
c) Las cuestiones prejudiciales excluyentes, pueden ser prejudiciales a la acción o al juicio. Las primeras son aquellas que impiden la incoación del procedimiento penal mientras no recaiga resolución por el Tribunal correspondiente. Las segundas, producen la suspensión del procedimiento ya iniciado.

4.2.5 Reseña histórica del delito

Históricamente, se puede hablar de dos corrientes o líneas: la teoría causalista del delito y la teoría finalista del delito. Para la explicación causal del delito la acción es un movimiento voluntario físico o mecánico, que produce un resultado el cual es tomado por el tipo penal, sin tener en cuenta la finalidad de tal conducta. La teoría finalista del delito entiende la conducta como un hacer voluntario final, en cuyo análisis deben considerarse los aspectos referidos a la manifestación exterior de esa finalidad. La primera corriente considera preponderantemente los elementos referidos al desvalor del resultado; la segunda, por el contrario, pone mayor énfasis, en el desvalor de la acción.
Más recientemente, la teoría funcionalista intenta constituir un punto de encuentro entre finalistas y causalitas, destacando en esta línea Claus Roxin en Alemania y Paz de la Cuesta en España, entre otros.

La evolución histórica de la teoría del delito muestra tres fases sobresalientes el esquema analítico del concepto neo-clásico del delito y por último el esquema del concepto de delito propio del finalismo.

Los sistemas de construcción analíticos del delito han sido productos de una lenta y gradual evolución, caracterizándose, por la elaboración del concepto del delito según los rasgos de la tipicidad la antijuricidad y la culpabilidad. Esto siempre fue así ya que en el antiguo derecho penal el punto de partida de concepto de delito era amorfo, entendiéndose el delito como un hecho dañoso hecho que causa perjuicio.

Ahora bien la dogmática jurídica, como componente central de la ciencia del derecho penal aparece vinculada a la aportación del positivismo jurídico o científico no es que antes no se hubiera examinado el delito en su dimensión jurídica existen antecedentes como se verá al estudiar el tema de las escuelas penales pero la situación actual de la teoría del delito se vincula.

A mediados del siglo XIX la teoría del delito distinguía entre imputación objetiva e imputación subjetiva. Consecuentemente se establecía una clara distinción entre el aspecto material y el aspecto moral de los hechos analizados: el primero, objetivo, material o externo, estaba basado en la acción externa del hombre y el segundo, lo subjetivo o anímico, se fundamentaba en la relación psicológica existente entre el hecho y la persona. Se trataba en el fondo de una distinción entre injusto-objetivo y culpabilidad-subjetiva.

El fundamento del sistema List-beling radicaba en el concepto de acción. Esta era concebida en forma natural o naturalística, por la influencia y auge de las ciencias naturales de su época consecuentemente, se utilizaba el método se utilizaba el método científico naturalístico de observar y describir sostiene que la acción es un movimiento corporal que causa una modificación del mundo exterior este movimiento es causado por un acto de voluntariedad por un impulso de la voluntad que pone causas produciendo un resultado unidos acción y resultado por el vínculo de causalidad.

La acción para este esquema analítico, es el primer elemento la acción aparece como lo sustantivo las demás características como simples adjetivaciones. En tal sentido la acción desempeña una función básica en el concepto de delito constituyéndose en elemento general y común de cualquier

delito, al que se agregan los atributos legales de tipicidad antijuricidad y culpabilidad. De ahí que el concepto de acción se considere omnicomprensivo o unitario.

En base a ello, la teoría clásica del delito cuyo fundamento radica como hemos dicho en un concepto de acción casual naturalista no investiga el contenido de la conducta humana, manteniendo tal concepto en el plano estrictamente físico, sin ingredientes psíquicos.

La acción y la tipicidad como más adelante veremos debe entonces entenderse valorativamente neutra, siendo importante únicamente establecer el resultado producido por la acción por medio de la relación de causalidad. En consecuencia el contenido psicológico de la voluntad que toda conducta supone era estudiado dentro de la culpabilidad.

4.2.6 Antecedentes de la Pena

A través de la historia, las civilizaciones han reaccionado frente al crimen de muy singulares formas. En ese sentido, hasta el siglo XIX, se concebía a la pena como un castigo, por ello Francis Lieber (1834), definía a la penología como la rama de la ciencia criminal que se ocupaba del castigo del delincuente. Las penas variaban de una cultura a otra; por ejemplo para los chinos el destierro temporal y perpetuo, la muerte y la tortura.

Los indios pena de muerte, tormentos, destierro y mutilación, es tal que el Código de Hammurabí, prescribió entre otras, las penas de muerte por medio del fuego y del agua. En Israel, el azote público, lapidación, etc.

Los espartanos pusieron en práctica penas que revestían tal crueldad, que muchos decidían suicidarse antes que vivirlas, por ejemplo la infamia, paseo sin ropas, heridas, tatuajes con fuego, torturas, coronamiento. Ésta última provocaba el suicidio, pues los condenados a tal pena; preferían optar por él, antes que padecer tan grande infamia.

Los romanos incluían entre sus penas, la de muerte; la cual se suavizó con el trabajo en las minas, el destierro y los azotes. Sin embargo eran tan fuertes los tormentos a los que eran sometidos por medio de los golpes, que la mayoría moría al recibirlos. La Ley de las Doce Tablas, institucionalizó los crímenes y la punición, imponiendo penalidades atroces, como por ejemplo el lanzamiento al agua con la cabeza envuelta y metida dentro de un cuero.

En la Edad Media se practicó, la mutilación de manos, dedos, pies, orejas, lengua y ojos; lo mismo que la castración, la marca y los azotes. En ese sentido; puede verse, que la prisión, no se halla ligada con los orígenes de las penas. La cárcel como castigo de encierro y aislamiento; no tuvo una instalación, como institución punitiva en tiempos anteriores al siglo XVII. Lo que existe son vestigios de la aplicación de la prisión en las edades Antigua, Media y Moderna. Tal es el caso de los romanos que practicaban la prisión para esclavos (ergastulum) la cual era cumplida en un lugar de la casa del amo destinada para tal fin. En la época del alto imperio, llegó a tener similitud con lo que en la actualidad se conoce como prisión, incluso, allí encuentra su origen etimológico; pues, se denominaba "carcer".

“La prisión en su origen tenía el fin de custodiar al acusado, hasta la condena. Como lo establece la regla de Ulpiano, con las siguientes palabras: "la cárcel debe ser tenida para custodiar a los hombres, no para castigarlos".[33]

La concepción antes expuesta se mantuvo durante la Edad Media, pues sólo se utilizó la prisión como custodia preventiva.

La Iglesia introduce en la escena histórica, la pena de prisión, pero obviamente destinada para los delitos eclesiásticos, tales como la herejía; siendo ésta un lugar de penitencia, reflexión y arrepentimiento.

De cara a lo anterior, en el siglo XVI surge lo que se conoció con el nombre de "casas de trabajo"; aparecen como una alternativa que resolviera las necesidades de mano de obra barata y además por la influencia religiosa protestante.

Fue la más importante la de Ámsterdam, donde se crearon las "casas de corrección", para sujetos antisociales como los vagabundos o prostitutas. En ellas se buscaba la corrección a través del trabajo, pero el régimen era cruel, acompañado de azotes, celdas de agua, cadenas, collares de cepo, etc.
En ese orden de cosas, la prisión eclesiástica para clérigos y herejes, marcó el punto de partida para la posterior reclusión en casas de corrección para vagos, mendigos y prostitutas.

Durante los siglos XVI y XVII se utiliza en España, lo que se conoce con el nombre de galeras o cárceles flotantes. Esta pena era sustitutiva de la de muerte o de las corporales. Consistían en una embarcación de vela y remo

[33] ULPIANO Tieghi, “La cárcel”, pág. 573, año 1996

destinada al combate, la que era movida por los que recibían esta clase de pena, a quiénes se les obligaba a remarla.

Es en el siglo XVIII, que culmina la evolución de las prisiones como una pena carcelaria, pues concurren las características que le definen como tal. Las cuales son:

a) Se concibe como una pena.

b) Su imposición corresponde a los Tribunales públicos, quiénes se encuentran sometidos al principio de legalidad.

ANÁLISIS:

En virtud de lo anotado anteriormente, se concluye que la pena de prisión sigue siendo en estos momentos, el principal medio de control social. Qué poder esperar, si actualmente las cárceles no dan el abasto suficiente; cuando tantas personas que se encuentran actualmente vinculadas con grupos callejeros, se les condene a una pena de prisión.

Ante tan triste realidad, obviamente es necesario buscar alternativas de solución que coadyuven a suavizar el conflicto delincuencial; pero sin olvidar jamás, que no se cuenta con una investigación científica del delito, y que además existe un deficiente sistema carcelario; ello puede llevar a institucionalizar la represión estatal, y con ello la violación a los Derechos Humanos, cuyas consecuencias son de tal magnitud, que ni el pueblo mismo se las imagina.

4.2.7 La Historia de la Quiebra

El procedimiento de quiebra que hoy conocemos encuentra su origen en los Estatutos de la ciudad Estado de Venecia, y de las ciudades italianas de Génova, Milán, Florencia, quienes siguiendo las viejas instituciones del derecho romano, trazaron un procedimiento más o menos simple, para confrontar y solucionar el estado de insolvencia de los deudores y el cobro de las acreencias por parte de los acreedores.

Ya hacia 1498, Génova, contaba con un estatuto en el cual se contemplaba el concordato mayoritario y las nulidades de las operaciones realizadas por los comerciantes en estado de cesación de pago en el denominado "período sospechoso", los cuales, como veremos, caracterizan este proceso.

Si bien la quiebra en sus orígenes, en el antiguo derecho romano, fue considerada como un procedimiento penal, que sin distinguir entre comerciantes y civiles, sancionaba, en un principio, con la ejecución en la persona del deudor el no cumplimiento de sus obligaciones contractuales, este rigor dio paso a otras medidas que recaían sobre los bienes del mismo, viéndose privado de ellos, como forma de hacerlas efectivas.

Es lo que actualmente se conoce como embargo, cuyas raíces se encuentran en el antiguo derecho germánico de donde fue adoptado por la legislación francesa, después de haberse desarrollado por los usos y costumbres.

En un principio, la regulación no distinguía entre la quiebra simple y la bancarrota, siendo asimilables ambas a una manifestación dolosa del

comerciante deudor, sancionada penalmente, quien era tratado como un criminal.

En la historia de la evolución del derecho francés, la bancarrota, como crimen que era considerada, requería de la intervención del Estado.

La situación empezó a cambiar con la ordenanza de 1673, de Luis XIV, que, y siguiendo los influjos de la legislación italiana, diferenció entre la bancarrota y las quiebras estableciendo una serie de reglas que fueron posteriormente adoptadas.

En esta ordenanza, se le daba la facultad al Rey de conceder a los comerciantes en dificultad "un plazo de gracia", cuando estos depositaban sus balances, y reservaba a la justicia real la facultad de conocer de este procedimiento.

4.2.8 Quiebra fraudulenta

Entendido así el delito de quiebra y encuadrado, como tal delito, en la esfera del Derecho penal, tenemos que concluir, para ser consecuentes con las exigencias de la moderna dogmática, en la afirmación de la relación de causalidad y la culpabilidad.

Este es el caballo de batalla del Derecho penal de las quiebras, que se pretende eludir adoptando dos posiciones. La primera, contradiciendo toda la evolución histórica, pretende que el contenido de injusto lo constituyen solamente los particulares hechos descritos en la ley, siendo la insolvencia algo ajeno al tipo.

Normalmente se entiende la situación de insolvencia como presupuesto de una condición objetiva de punibilidad: la apertura del proceso ejecutivo concursal.

La segunda, más acorde con la concepción histórica, sigue entendiendo que lo que se castiga realmente es el colocarse en situación de insolvencia, si bien la relación de causalidad y la culpabilidad respecto de dicha situación se consideran legalmente presumidas contra toda prueba.

4.3 MARCO JURÍDICO

4.3.1 Constitución de la República del Ecuador

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

1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.
2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada".[34]

ANÁLISIS:

En todo proceso judicial se respetara y se hará cumplir el debido proceso como una garantía básica dentro del derecho dando el cumplimiento a las normas establecidas para cada Litis.

[34] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Art. 76, año 2008

***"Artículo. 169**.- Sistema procesal.- El sistema procesal es un medio para la aplicación de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades".*[35]

ANÁLISIS: Se limita a establecer una regla general sin especificar que conductas punibles serán prejudiciales, dejando de esta manera al juzgador, la potestad de interpretar en cada caso la aceptación o no de la prejudicialidad.

Por otro lado, tampoco el Código Orgánico Integral Penal vigente adopta el sistema de calificar, de manera taxativa, cuando el ilícito está condicionado a una resolución firme en un proceso extra penal.

4.3.2 Código Orgánico Integral Penal

***"Artículo 414.**- Prejudicialidad.- En los casos expresamente señalados por la Ley, si el ejercicio de la acción penal depende de cuestiones prejudiciales, cuya decisión compete exclusivamente al fuero civil, no podrá iniciarse el proceso penal antes de que exista auto o sentencia firme en la cuestión prejudicial".*[36]

ANÁLISIS:

Este artículo nos indica claramente que el ejercicio de la acción penal depende de una sentencia firme o auto en la vía civil en ciertos casos que la ley especifique.

[35] CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Art. 76, 169, 2008
[36] CODIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, Art. 414, año, 2015

Muchos operadores de justicia han confundido el tipo de falsedad, habida cuenta de que existen tres tipos de falsedades en documentos públicos: material, ideológico e ideal, aplicando la ley equivocadamente, iniciando unas veces el proceso penal sin tomar en cuenta el impedimento real existente, otras, remitiendo el expediente al ámbito civil, cuando no correspondía. Por lo que hay que esclarecer este problema jurídico mediante una reforma al COIP.

"Artículo 206.- *Quiebra.- La persona que en calidad de comerciante sea declarada culpable de alzamiento o quiebra fraudulenta, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años".*[37]

ANÁLISIS:

La persona natural que sea declarada en quiebra fraudulentamente mediante una sentencia firme en fuero civil, será sancionada en acción penal a cumplir la pena privativa de libertad de uno a tres años.

"Artículo 207*.- Quiebra fraudulenta de persona jurídica.- Cuando se trate de la quiebra de una sociedad o de una persona jurídica, toda o todo director, administrador o gerente de la sociedad, contador o tenedor de libros que coopere en su ejecución, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años".*[38]

ANÁLISIS: Se debe advertir que ha existido una indebida utilización de la prejudicialidad. La obscuridad de la norma procesal ha provocado errores judiciales, causando perjuicio a los litigantes, lo cual se convierte en una falta al debido proceso e inseguridad jurídica.

[37] CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, Art. 206, año 2015
[38] CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL, Art. 207, año 2015

5. MATERIALES Y METODOS

Con el propósito de alcanzar los objetivos propuestos en el presente trabajo investigativo se utilizó los siguientes materiales y métodos:

5.1 Materiales

Los materiales que han sido utilizados para el desarrollo de la presente investigación son: equipo de computación, impresora, flash memory, material de oficina y servicio de internet; también, bibliografía, reproducción de material para la aplicación de cuestionarios para estudiantes y docentes.

5.2 Métodos

En el presente trabajo investigativo se emplearon los siguientes métodos:

5.2.1 Método Científico

Este método ha guiado el proceso de investigación, ya que mediante la observación se definió y delimitó la problemática existente en la institución jurídica de la prejudicialidad frente al delito de quiebra fraudulenta, luego se formuló la hipótesis la cual se verificó mediante la confrontación de los resultados obtenidos en las encuestas aplicadas a estudiantes de Derecho de la Universidad Nacional de Loja, en la ciudad de Loja, siendo estos resultados previamente analizados e interpretados; seguidamente se estableció las conclusiones y también recomendaciones.

5.2.2 Método hipotético – deductivo

Este método ha permitido formular la hipótesis, derivando predicciones, las cuales partieron de condiciones iniciales. El marco teórico conceptual en contraste con la realidad de la PREJUDICIALIDAD, además ha permitido establecer la dimensión de las variables y sus indicadores; la verificación de la hipótesis; la deducción de conclusiones, la formulación de recomendaciones y la presentación de la propuesta alternativa.

5.2.3 Método inductivo - deductivo

El método deductivo se ha utilizado cuando enunciamos conceptos principios, definiciones, leyes o normas generales del tema investigado para que durante todo el desarrollo del trabajo lleguemos a extraer conclusiones o consecuencias.

Este método sirvió para la confrontación de la información empírica con el sustento teórico que orientó la presente investigación, esto es, la prejudicialidad en el delito de quiebra fraudulenta. Este proceso de inducción y deducción y viceversa, permitió estudiar primero aquellos casos particulares, para revertirlos luego en principios aplicables a la realidad de los estudiantes y abogados investigados.

5.2.4 Método Analítico

Dentro de la investigación este método ha permitido resumir, analizar, describir y presentar la información recogida a través de cuadros y gráficos estadísticos, los mismos que condujeron al conocimiento de la aplicación de la prejudicialidad, teniendo como sustento el marco teórico que dio la investigación.

Mediante los elementos teóricos conceptuales que fundamentaron el trabajo de investigación se corroboraron científicamente la hipótesis, arribando a conclusiones, recomendaciones y propuesta alternativa que contribuirán al mejoramiento de institución de la prejudicalidad frente al delito de quiebra fraudulenta.

5.3 Técnicas

5.3.1 Encuesta

Esta técnica permitió determinar la prejudicialidad en el delito de quiebra fraudulenta.

El instrumento utilizado fue el cuestionario que se aplicó a 20 estudiantes de Derecho de la Universidad Nacional de Loja, en la ciudad de Loja.

5.3.2 Entrevista

Esta técnica ha permitido recolectar el criterio de un abogado en libre ejercicio de la ciudad de Loja, cuyos ítems de valoración constituyen la base de los resultados que se expondrán adecuadamente en el siguiente capítulo, de esta manera, hemos formulado cinco preguntas, teniendo cada una de ellas un direccionamiento específico.

6. RESULTADOS

6.1 Análisis e interpretación de las encuestas realizadas a los estudiantes de Derecho de la Universidad Nacional de Loja.

Resultados que se relacionan con la hipótesis

Enunciado de la hipótesis

"La prejudicialidad debe ser resuelta previamente por el Juez Civil para que luego de la Resolución pueda conocer un Juez Penal".

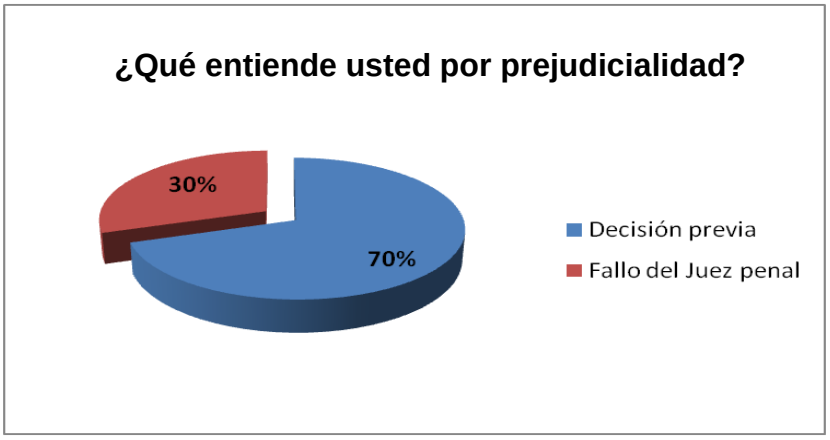
1 ¿Qué entiende usted por prejudicialidad?

CUADRO 1

VARIABLES	No. ESTUDIANTES	PORCENTAJES
Decisión previa	14	70%
Fallo del Juez penal	6	30%
Total	20	100%

Fuente: Encuesta a estudiantes
Responsable: La Investigadora

GRÁFICO 1



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN:

De las encuestas realizadas a los estudiantes de abogacía de la Universidad Nacional de Loja, el 70% manifiestan que la prejudicialidad se refiere a solucionar un presupuesto o una decisión previa, mientras que el 30% de estudiantes dan conceptos desorientados de prejudicialidad. Por lo que puedo deducir que los estudiantes tienen un bajo conocimiento respecto a la figura jurídica de la prejudicialidad.

Este hecho me motiva como investigadora a buscar una solución a este problema.

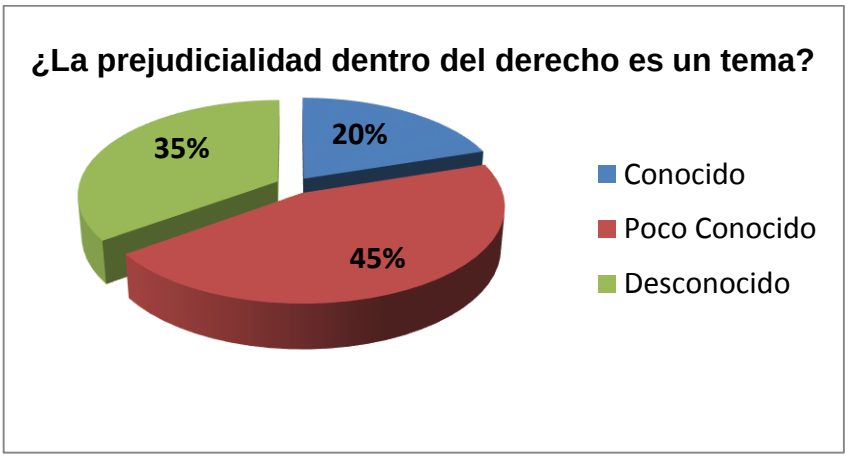
2. **¿La prejudicialidad dentro del derecho es un tema: conocido, poco conocido, o desconocido?**

CUADRO 2

VARIABLES	No. ESTUDIANTES	PORCENTAJES
Conocido	4	20%
Poco Conocido	9	45%
Desconocido	7	35%
Total	20	100%

Fuente: Encuesta a estudiantes
Responsable: La Investigadora

GRÁFICO 2



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN:

De las 20 encuestas aplicadas dio como resultado que el 35% de estudiantes desconocen lo que es la prejudicialidad, el 45% dicen que la prejudicialidad es un tema poco conocido y poco difundido por cuanto es complejo extenso y rara vez aplicado en el ejercicio profesional, y el 20% conocen acerca de la aplicación de la prejudicialidad.

Es así como una vez más se ve la importancia de brindar información oportuna a los abogados en libre ejercicio, y con prioridad a los estudiantes de Derecho en formación, sobre la naturaleza jurídica de la prejudicialidad en general, y de esta forma dar un tratamiento procesal correcto a este problema jurídico.

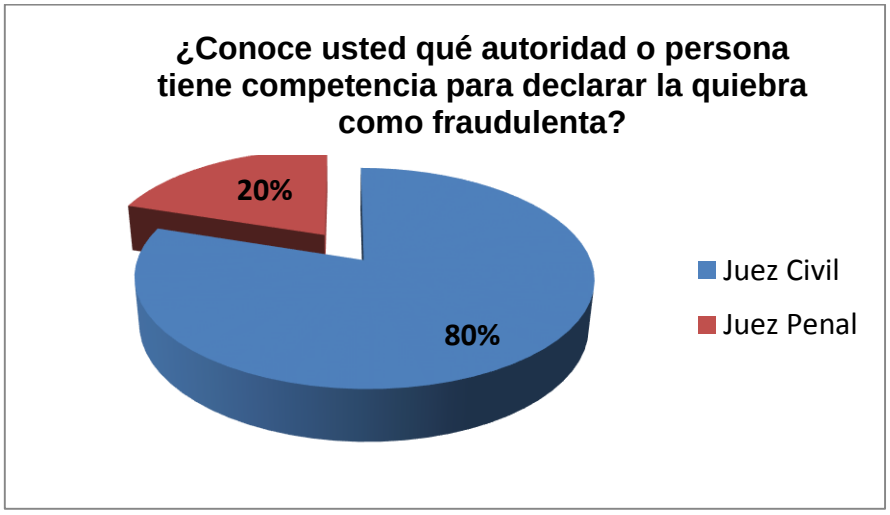
3 ¿Conoce usted qué autoridad o persona tiene competencia para declarar la quiebra como fraudulenta?

CUADRO 3

VARIABLES	**No. ESTUDIANTES**	**PORCENTAJES**
Juez Civil	16	80%
Juez Penal	4	20%
Total	20	100%

Fuente: Encuesta a estudiantes
Responsable: La Investigadora

GRÁFICO 3



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN:

En esta pregunta el 80% de los estudiantes encuestados aciertan al responder que el Juez Civil tiene la competencia para declarar la quiebra como fraudulenta, mientras que el 20% están errando en su respuesta.

Por lo tanto, si partimos del desconocimiento de la autoridad o persona que tiene competencia para declarar la quiebra como fraudulenta, implica que los estudiantes desconocen el procedimiento de quiebra fraudulenta, ya que debemos considerar que para que ésta se dé, tiene que pasar por sentencia judicial en la que se manifiesta el comportamiento doloso e intencionado por parte del quebrado de perjudicar al crédito concedido por sus acreedores, donde incluso se ha cometido algún delito (simulación de pasivo inexistente, ocultación de archivos, etc.

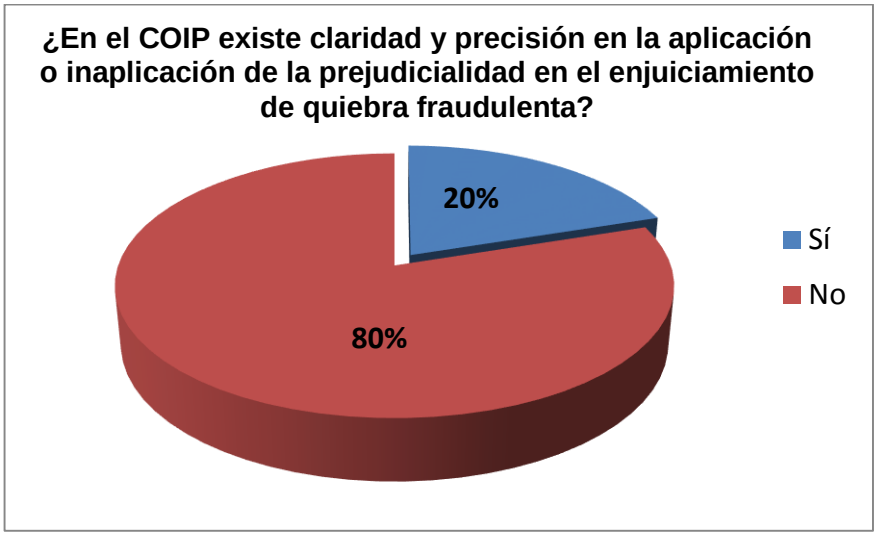
4 ¿Cómo estudiante de Derecho conocedor del tema, considera que en el artículo 414 del Código Orgánico Integral Penal, existe claridad y precisión en la aplicación o inaplicación de la prejudicialidad como requisito previo al enjuiciamiento del delito de quiebra fraudulenta?

CUADRO 4

VARIABLES	No. ESTUDIANTES	PORCENTAJES
Sí	4	20%
No	16	80%
Total	20	100%

Fuente: Encuesta a estudiantes
Responsable: La Investigadora

GRAFICO 4



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN:

De los datos obtenidos el 20% de los encuestados mencionan que dentro del Código Orgánico Integral Penal si existe claridad y precisión en la aplicación o inaplicación de la prejudicialidad como requisito previo al enjuiciamiento del

delito de quiebra fraudulenta, el 80% señalan que no existe claridad y precisión en tal aplicación o inaplicación de la prejudicialidad.

Es decir, tratándose de una norma jurídica de carácter punitivo, equivale a afirmar que se debería precisar la obligación de su cumplimiento, para que tenga validez jurídica.

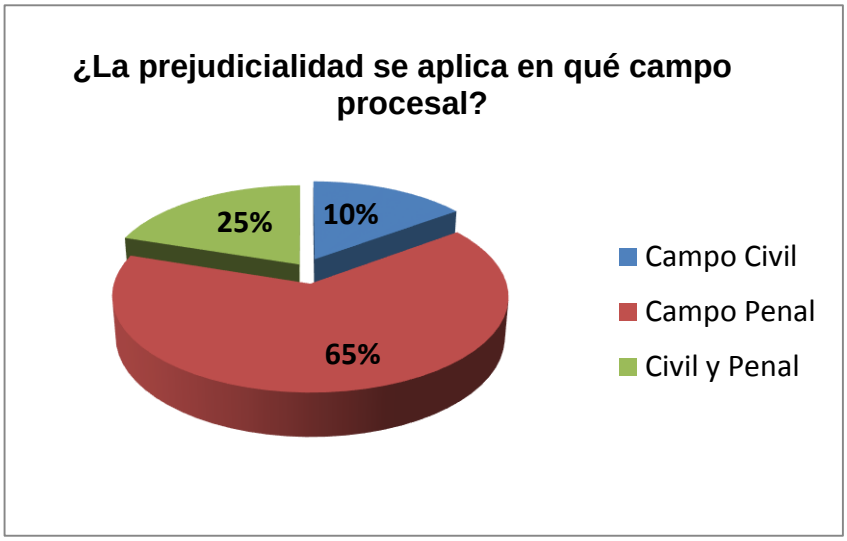
5. ¿La prejudicialidad, se aplica en qué campo procesal?

CUADRO 5

VARIABLES	No. ESTUDIANTES	PORCENTAJES
Campo Civil	2	10%
Campo Penal	13	65%
Civil y Penal	5	25%
Total	20	100%

Fuente: Encuesta a estudiantes
Responsable: La Investigadora

GRAFICO 5



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN:

De la información obtenida se aprecia que el 65% de los encuestados señalan que la prejudicialidad se aplica en el campo penal, el 25% se aplica en el campo civil y penal, ésta se acerca a lo que establece nuestro sistema jurídico ecuatoriano, y el 10% expresa que se aplica en el campo civil. Debe quedar claro que la prejudicialidad no puede darse en el campo penal a menos que previamente se resuelva la situación planteada en el ámbito civil.

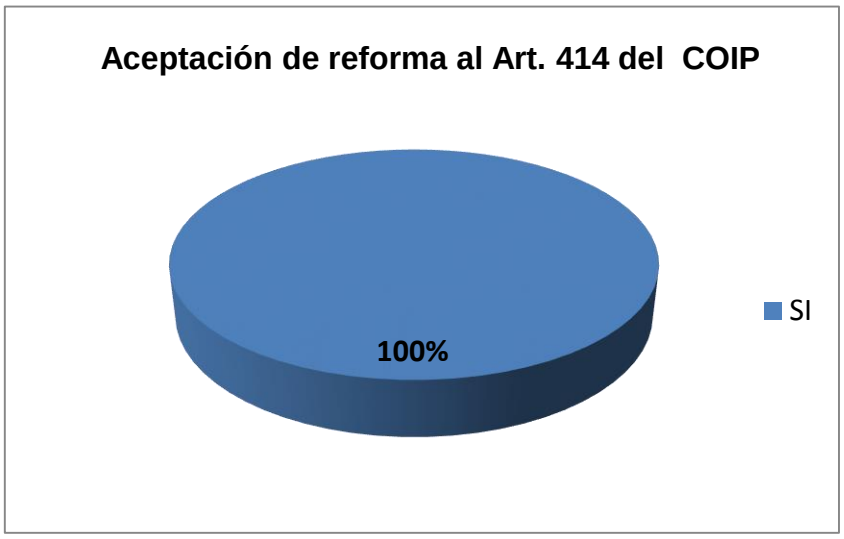
6. **¿Considera necesaria una reforma al artículo 414 del Código Orgánico Integral Penal, que regule la institución de la prejudicialidad?**

CUADRO 6

VARIABLES	No. ESTUDIANTES	PORCENTAJES
SI	20	100%
NO	0	0%
Total	20	100%

Fuente: Encuesta a estudiantes
Responsable: La Investigadora

GRÁFICO 6



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN:

De los datos obtenidos de las encuestas realizadas el 100% de los estudiantes están de acuerdo con una reforma al artículo 414 del Código Orgánico Integral Penal (COIP), para regular la aplicación de la prejudicialidad, por cuanto es una alternativa válida para refrescar, alimentar y aclarar conocimientos de un tema poco conocido como lo es la prejudicialidad y su relación con el delito de quiera fraudulenta.

6.2 Análisis e interpretación de la entrevista realizada a un abogado en libre ejercicio de la ciudad de Loja.

Dr. Luis Alejandro Lapo Saraguro

Abogado en libre ejercicio de la Ciudad de Loja

1.- ¿Qué opina acerca de la aplicación o inaplicación de la prejudicialidad prevista en el artículo 414 del COIP como requisito previo al enjuiciamiento del delito de Quiebra Fraudulenta?

El tema de la prejudicialidad, a mi criterio, no solo es amplio, sino confuso. Si nos atenemos a la doctrina este es un principio que tiene que ver con todo problema de naturaleza extrapenal; lo que implica que su esclarecimiento se debe intentar por otra vía que permita esclarecer el carácter delictuoso del mismo. El artículo 414 del Código Orgánico Integral Penal, en concreto, determina que el juez que declare falso un instrumento público, remitirá las copias del enjuiciamiento civil, al fiscal competente para que ejerza la acción penal; sin embargo coincido con los tratadistas que consideran que no existe

claridad ni precisión en las cuestiones prejudiciales, ya que no se señala exactamente cuáles son los casos en los que debe aplicarse la prejudicialidad; pues no se ha tomado en cuenta que únicamente la falsedad material en documento público es prejudicial, o por lo menos así lo sostiene la doctrina en esta materia, lo que en muchos de los casos no se ha observado.

ANÁLISIS: El Dr. Luis en su respuesta observamos que es evidente la existencia de confusión tanto en los órganos de administración de justicia, como el brazo investigativo del Estado, esto es, la Fiscalía. Remarca nuevamente que la prejudicialidad es aplicable únicamente para la falsedad material.

2.- ¿En caso de haberse irrespetado el precepto legal en referencia, el o la Jueza de Garantías Penales debería declarar la nulidad del proceso en la etapa evaluatoria (COIP)/audiencia preparatoria de juicio o podría continuar con el procedimiento? ¿Por qué?

Si, el hecho de que se haya violado el debido proceso acarrea la nulidad, por lo que el Juez de Garantías Penales o incluso más adelante debe declarar esa nulidad, a fin de evitar pérdida de tiempo.

ANÁLISIS: La respuesta del Abogado recalca la trascendencia que posee la nulidad como institución jurídica en el país, y que se deberá activar únicamente cuando se evidencie una falta en el debido proceso, es decir, un error in procedendo, y que como el resto de entrevistados lo han expresado tácita o específicamente, debe ser declarada por el superior a fin de garantizar la tutela

judicial efectiva, que se traducirá de igual manera en una pérdida no únicamente de tiempo, sino de medios para el Estado.

3.- ¿La prejudicialidad puede ser alegada más adelante en caso de no haber sido declarada la nulidad en la etapa en la que dicha cuestión se ventila? ¿De ser el caso, se encontraría el Tribunal de Garantías Penales en la obligación de motivar su decisión en base a dicha alegación?

Todas las resoluciones deben ser motivadas, pero si es necesario que los jueces que tengan en sus manos este tipo de acciones deben ver si proceden o no proceden. En lo personal y como dije anteriormente, no existe la prejudicialidad. El Tribunal de Garantías Penales se encontraría entonces exento de responsabilidad.

ANÁLISIS: La motivación como exigencia constitucional trasciende a las razones consideradas para tomar una decisión, llega hasta el contenido de los principios que deben ser aplicados en determinados casos, de tal manera que, se trata de una garantía. Por otro lado, se hace hincapié en la labor de identificación que deben realizar los miembros de un Tribunal Penal a fin de determinar cuál es el camino procesal a seguir.

4.- ¿De existir una colisión entre los principios del debido proceso y aquellos previstos como rectores de la administración de justicia en el tratamiento judicial de este tipo de delito, cómo podría ser corregida?

Existen varias posibilidades que tiene el Juez para determinar con equilibrio cuál de los principios en colisión pesa más, como por ejemplo la proporcionalidad y la razonabilidad, en consecuencia es necesario tomar en

cuenta la naturaleza jurídica de los principios en colisión a fin de determinar su contenido y sus posibles consecuencias, por lo que el proceso de subsanación iría acompañado de una ponderación constitucional.

ANÁLISIS: Dentro de nuestra Constitución y nuestra Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se determinan varias posibilidades para que el juez ejerza en el momento en el que se determine una colisión de principios-valores constitucionales, se deberá aplicar en el caso propuesto, la proporcionalidad, a fin de determinar el contenido de los principios valores en colisión, y cuál de los dos representa una mayor factibilidad de aplicación en consideración al contexto constitucional.

5.- ¿Considera Usted que la posible falta de aplicación de la prejudicialidad prevista por el artículo 414 del COIP como requisito previo al juzgamiento del delito de quiebra fraudulenta, lesiona al debido proceso y por intermedio de este a la seguridad jurídica? ¿Por qué?

Claro que sí. El hecho de que no se ha seguido un proceso debido en cuanto al juzgamiento de una infracción, implica que la seguridad jurídica se encuentra afectada, por lo que insisto nuevamente en la reforma que debería hacerse a la ley penal.

ANÁLISIS: El Dr. Luis indica nuevamente en su exposición la trascendencia del debido proceso como una garantía de las partes y como medio para arribar a la tutela judicial efectiva, compartiendo estos últimos una misma esfera que toma su forma en el proceso judicial, en tal sentido, de encontrarse lesionado uno de ellos, se afecta indirectamente a la seguridad jurídica, que tiene como

premisa principal lo establecido en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador.

6. DISCUSIÓN

6..1 Verificación de objetivos

De los datos obtenidos, y a partir del análisis realizado en las preguntas aplicadas a los estudiantes de Derecho de la Universidad Nacional de Loja, se puede verificar lo siguiente:

OBJETIVO GENERAL:

- Realizar un estudio de carácter analítico, jurídico y científico, para crear con transparencia y propiedad las carencias legales, las incongruencias que presenta la prejudicialidad en relación al delito de quiebra fraudulenta.

VERIFICACIÓN

Luego de haber desarrollado este trabajo investigativo se ha cumplido íntegramente con lo propuesto, ya que se ha podido realizar el estudio de carácter analítico y doctrinario con el tema investigado y su jurisprudencia vinculada.

Dentro de la institución de la prejudicialidad es un tema desconocido, situación que se contrasta con la información brindada en las encuestas realizadas ya que estos señalan que la prejudicialidad es un tema poco conocido y poco difundido por cuanto el tema es complejo extenso y rara vez aplicado en el ejercicio profesional.

OBJETIVOS ESPECIFICOS:

- Reformar el artículo 414 del Código Orgánico Integral Penal, en el sentido de que este determine con claridad cuáles son los casos en los que la prejudicialidad se torna aplicable, toda vez que la única fuente de procedimiento es la norma, a fin de respetar el principio del debido proceso.
- Identificar qué hecho jurídico está estrechamente vinculado con la prejudicialidad.

VERIFICACIÓN:

Una vez culminada la investigación se logró verificar con los objetivos planteados que en el artículo 414 del Código Orgánico Integral Penal, no existe claridad y precisión en la aplicación o inaplicación de la prejudicialidad como requisito previo al enjuiciamiento del delito de quiebra fraudulenta, esto lo contrastamos con la pregunta No. 4, manifiestan la mayoría que no existe claridad y precisión

Se debería reformar al Art. 414 del Código Orgánico Integral Penal, este criterio es corroborado por todos los estudiantes en la pregunta No. 6 en la que consideran que es importante que éste determine con claridad en qué casos puede ser aplicable la prejudicialidad.

6..2 Verificación de Hipótesis

De los resultados obtenidos, y a partir del análisis realizado en las preguntas aplicadas a los estudiantes de Derecho de la Universidad Nacional de Loja, se puede verificar lo siguiente:

HIPÓTESIS

“La prejudicialidad debe ser resuelta previamente por el Juez Civil para que luego de la Resolución pueda conocer un Juez Penal”.

VERIFICACIÓN

Una vez más se comprueba que la hipótesis planteada en esta investigación es positiva pues muchos de los estudiantes encuestados estaban de acuerdo al decir que el Juez Civil es el competente en dar el pronunciamiento previo, oficial, para poder iniciar luego la acción penal.

8. CONCLUSIONES

Luego de realizar esta investigación, en el que he tenido la oportunidad de tratar un tema de suma importancia que me ha interesado dentro de mi carrera profesional, he llegado a concluir que:

- En esta investigación se ha demostrado mediante análisis jurídico y científico que la norma en cuanto se refiere a la Prejudicialidad en relación al delito de quiebra fraudulenta es insuficiente, por lo que ha conllevado a controversias vinculadas.

- Existen negligencias en la legislación con relevancia constitucional, que deberían llevar a garantizar la racionalidad que el legislador debe asegurar al establecer el debido proceso.

- Todos los encuestados manifiestan que están de acuerdo en que debe reformarse el Artículo 414 del Código Orgánico Integral Penal, que regule la institución de la Prejudicialidad, Mediante un artículo innumerado que diga que **Mientras no exista una declaratoria de presunción de insolvencia por parte del Juez de lo Civil no se otorgará copias para el inicio de la investigación en la Fiscalía, por el delito de quiebra fraudulenta.**

9. RECOMENDACIONES

- El Estado ecuatoriano a través de los asambleístas deben garantizarnos a los ciudadanos, la vigencia de las normas más complementarias para resolución de nuestros problemas judiciales..

- Capacitar a los estudiantes de la Carrera de Derecho del Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, sobre el tema de la Prejudicialidad en el delito de quiebra fraudulenta, a través de cursos y seminarios que se relacionan en esta temática.

- Los Jueces Penales que tengan en sus manos este tipo de acciones como son la aplicación de la prejudicialidad en el delito de quiebra fraudulenta, deben anular la acción mientras no haya una sentencia firme del Juez de lo Civil que declare la quiebra fraudulenta, de tal manera que se trate de una garantía para las personas involucradas en estos procesos.
- Implementar una reforma al Artículo 414 del Código Orgánico Integral Penal que regule de mejor manera a la institución de la Prejudicialidad en relación con la quiebra fraudulenta para garantizar una mejor administración de justicia.

9.1. PROPUESTA DE LA REFORMA JURÍDICA

Título de la Propuesta:

IMPLEMENTACIÓN DE UNA REFORMA AL ARTÍCULO 414 DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL (COIP)

Institución Ejecutora: Universidad Nacional de Loja, a través de su egresada en la especialidad de Jurisprudencia y Abogacía.

Beneficiarios: El presente trabajo investigativo está dirigido a beneficiar de una forma directa a todos los Jueces, agentes fiscales, profesionales en libre ejercicio y estudiantes de todo el país, así como a la ciudadanía ecuatoriana que demanda de celeridad, eficacia y eficiencia en la tramitación de la Institución de la Prejudicialidad.

Y su relación con la quiebra fraudulenta, se considera que esta reforma será de un aporte significativo para el marco legal y para mejorar la administración de justicia del país.

Equipo técnico responsable: La investigación está realizada y ejecutada por la Señora BEATRIZ MARGARITA MORENO LIMA, así como el director de tesis Dr. Máximo V. Armijos Armijos Mg. Sc. Docente de la Universidad Nacional de Loja.

Desarrollo de la Propuesta

PROPUESTA DE REFORMA JURIDICA

ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

Considerando:

QUE, el deber más alto del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos humanos, garantizados en nuestra Constitución.

QUE, la Constitución de la república del Ecuador en su Art. 76 nos indica.- Todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. 2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.

QUE, el Art. 169 de la Constitución de la República del Ecuador establece que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.

QUE, es necesario reformar el Art. 414 del Código Orgánico Integral Penal, e incluir la nueva institución que se ha de aplicar en las resoluciones de las cuestiones prejudiciales en su relación con la quiebra fraudulenta, que sirvan de sustento a los órganos de la función judicial.

En ejercicio de sus facultades constitucionales y legales que le confiere el numeral 6, del Art. 120 de la Constitución de la República del Ecuador, expide la siguiente:

LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL QUE REGULA LAS CUESTIONES PREJUDICIALES RELACIONADAS CON LA QUIEBRA FRAUDULENTA.

A continuación del Art. 414 del Código Orgánico Integral Penal, agréguese el siguiente inciso innumerado:

Artículo. (Innumerado).- **Mientras no exista una declaratoria de presunción de insolvencia por parte del Juez de lo Civil no se otorgará copias para el inicio de la investigación en la Fiscalía, por el delito de quiebra fraudulenta.**

Artículo Final: La presente Ley entrará en vigencia a partir del día siguiente de la publicación en el Registro Oficial.

10. BIBLIOGRAFÍA

1. AGUILAR, L. (2005). Teoría-Práctica jurisprudencia, Editorial LYL, Cuenca Ecuador, Pág. 201, año 2005

2. CABANELLAS DE LAS CUEVAS, Guillermo. Diccionario Jurídico 17va.Edición, Editorial Heliasta S:R: L 2005.

3. CARVANTES, J. (1999). Tratado Filosófico, Histórico y Crítico de los Procedimientos Judiciales en Materia Civi", Tomo IV, Vol. 2, Madrid España, Pág. 456, año 1999

4. CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, "Código Civil", Tomo I, Año 2005

5. CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, "Código de Procedimiento Civil", Tomo I, año 2005.

6. DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Editorial Nuevo Mundo, Madrid- España.

7. DURAN, E. (2001). Manual de Derecho procesal Pena", Editorial LYL, Quito Ecuador, Pág. 58, año 2001

8. EDITORIAL JURÍDICA DEL ECUADOR "Códigos Penal y de Procedimiento Penal", Pág. 254, año 2009

9. ESCRICHE, J., "Diccionario razonado de Jurisprudencia y legislación", Pág. 598, año 1980

10. ESPASA “Diccionario Jurídico”, Año 2000, Pág. 779, año 2001

11. FENECH, J. (s/f). Derecho Procesal Penal, Editorial Labor S.A., Barcelona España, Tomo I, Pág. 556, año 1999

12. KISCH. Elementos del Derecho Procesal, Traducción castellana Alemania, Pág. 230, año 1960

13. Lara C, La prejudicialidad. Pág. 18 y 19, 1989

14. LOVATO V., I. (s/f). Programa analítico de derecho civil, Editorial C.C.de Cuenca Ecuador, Pág. 263, año 1889

15. MANZINI, V. “Tratado de la Prejudicialidad”, Editorial EJEA, Buenos Aires Argentina, Pág. 342, año 1899

16. ODERICO, J. Cuestiones Prejudiciales, Editorial Labor, Barcelona España, Pag. 28, año 2005

17. OMEBA, “Enciclopedia Jurídica”, tomo XXII, Pág. 809, año 2000

18. REYNAL N., La Prejudicialidad en el Proceso Civil, Editor, España. Pág. 32, año 2006

19. RIVADENEIRA, A., “Obra Jurídica”, Tomo V, Editorial Talleres Gráficos, Quito Ecuador, Pág. 149, año 1960

20. VACA, R., Manual de Derecho Penal. Editorial Jurídica LYL, 4ta. Edición, Quito Ecuador Pág. 242, año 2000

WEBGRAFÍAS

* Prejudicial. Diccionario Jurídico de Cabanellas de las Cueva. Consultado el 26 de febrero del 2016

* Prejudicialidad (2014). Código Orgánico Integral Penal del Ecuador. Registro Oficial No. 180., pág. 65. Consultado el 15 de noviembre 2015

* Cuestión prejudicial (2014). Enciclopedia Jurídica. Consultado del 6 de noviembre de 2015

* http://www.enciclopediajuridica.biz14.com/d/prejudicialidad/prejudicialidad.htm

* http://gicgetafe.blogspot.com/2013/01/prejudicialidad-penal.html

* http://www.analisisjuridico.com/publicaciones/la-prejudicialidad

* http://www.conocimientosweb.net

* http://www.enciclopedia-juridica.biz14.com

* http://definicion.de/quiebra

* http://www.derecho.com

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

ÁREA JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

LA PREJUDICIALIDAD EN EL DELITO DE QUIEBRA FRAUDULENTA

Proyecto previa a la obtención del Título de Abogada

AUTORA:
Beatriz Margarita Moreno Lima

Asesor: Dr. Máximo Armijos Armijos, Mg. Sc.

LOJA – ECUADOR

2015

1. TEMA:

“LA PREJUDICIALIDAD EN EL DELITO DE QUIEBRA FRAUDULENTA”

2. PROBLEMÁTICA:

El Código Orgánico Integral Penal señala respecto de la Prejudicialidad en el art. 414, lo siguiente: En los casos expresamente señalados por la Ley, si el ejercicio de la acción penal depende de cuestiones prejudiciales, cuya decisión compete exclusivamente al fuero civil, no podrá iniciarse el proceso penal antes de que exista auto o sentencia firme en la cuestión prejudicial. Es clara la ley al decir que la cuestión prejudicial no permite la iniciación del proceso penal mientras no haya auto o sentencia en firme en la vía civil. En tanto que la cuestión previa es aquella dificultad que exige su tratamiento por vía incidental, en el mismo proceso penal.

La cuestión prejudicial es independiente del objeto del proceso penal, sin perjuicio de que en el momento oportuno incida sobre el mismo. La cuestión previa forma parte del objeto del proceso penal, tiene relación directa con el mismo y de acuerdo con las declaraciones que sobre ella se haga es que toma vigencia el objeto del proceso penal del que forma parte. Es accesoria al proceso penal y de ser pertinente modifica radicalmente el destino del juicio principal.

De aquí que, si la cuestión prejudicial es resuelta en sentido negativo, entonces no es posible que se inicie el proceso penal, y, no puede tener relación con ningún proceso penal, pues este no existe, pese haber existido el juicio previo sustanciado en la vía civil; así mismo se dirá de la cuestión previa, que si es

considerada negativamente, el proceso penal puede concluir de forma anormal, pues dicha conclusión es consecuencia de la consideración dada a la cuestión previa.

Es indudable que uno de los temas más controvertidos por su complejidad es el de la prejudicialidad, por lo que es necesario sistematizar su estudio para orientarnos en la mejor comprensión de la institución indicada en relación con el procedimiento penal que nos rige. Para el efecto, es menester dar una noción de lo que debe entenderse por prejudicialidad.

Se entiende pues, como prejudicialidad toda cuestión de carácter jurídico que debe ser resuelta como presupuesto necesario para el ejercicio de la acción penal, en el sentido de que **la prejudicialidad es necesaria al ejercicio de la acción, más no como presupuesto para la sentencia del caso determinado**.

Es lo que estrictamente se puede decir de la prejudicialidad civil en materia penal, que es lo que nos interesa conocer para satisfacer el requerimiento del presente estudio.

3. JUSTIFICACIÓN

Como estudiante de la Carrera de Derecho, de la Universidad Nacional de Loja, estoy convencida que la sociedad Ecuatoriana enfrenta un sin número de adversidades generadas por problemas y vacíos jurídicos, debiendo ser investigados por las nuevas generaciones para de esta manera encontrar alternativas válidas que sirvan de pilares fundamentales para dar solución a las contrariedades.

Considero que el problema jurídico planteado, “LA PREJUDICIALIDAD EN EL DELITO DE QUIEBRA FRAUDULENTA” es de relevancia en la actualidad, que reviste los requisitos necesarios para el trabajo de investigación jurídica.

Además justifico mi proyecto de tesis ya que me ayudará a obtener mi grado de licenciada en jurisprudencia y el título de abogada, para así coadyuvar y solucionar los conflictos de la sociedad.

La institución de la Prejudicialidad se encuentra enunciado en nuestro Código Orgánico Integral Penal en el Artículo 414, pero se encuentra tipificado de manera muy generalizada sin especificar en qué tipo de Prejudicialidad recae, con todo ello se ha generado una serie de problemas de difícil solución por el vacío legal existente.

Frente a la carencia de un procedimiento adecuado para solucionar las cuestiones prejudiciales, me he visto en la necesidad de proyectar esta investigación para que pueda contribuir en parte a la prevención y solución de la problemática a través de la reforma del art. 414 del Código Orgánico Integral Penal, en el sentido de determinar con claridad cuáles son los casos en los que la prejudicialidad se torna aplicable.

Esta normativa especial legal tiene gran importancia debido a que beneficiará a todos los actores de la administración de justicia: profesionales del derecho, jueces, fiscales, y las personas procesadas así como a toda la ciudadanía del país que anhela una eficiente administración de justicia.

4. OBJETIVOS:

4.1 OBJETIVO GENERAL:

- Realizar un estudio de carácter analítico, jurídico y científico, para crear con transparencia y propiedad las carencias legales, las incongruencias que presenta la prejudicialidad en relación al delito de quiebra fraudulenta.

4.2 OBJETIVOS ESPECIFICOS:

- Reformar el artículo 414 del Código Orgánico Integral Penal, en el sentido de que este determine con claridad cuáles son los casos en los que la prejudicialidad se torna aplicable, toda vez que la única fuente de procedimiento es la norma, a fin de respetar el principio del debido proceso.

- Identificar qué hecho jurídico está estrechamente vinculado con la prejudicialidad.

5. HIPÓTESIS

"La prejudicialidad debe ser resuelta previamente por el Juez Civil para que luego de la Resolución pueda conocer un Juez Penal".

6. MARCO TEORICO

LA PREJUDICIALIDAD CIVIL EN FUERO PENAL

Como se ha establecido ya en los dos sub capítulos anteriores, la prejudicialidad constituye una barrera para el inicio del enjuiciamiento penal en la mayoría de los casos, mientras que en un mínimo número de los mismos,

constituyen incidentes que permiten el pronunciamiento por parte del órgano juzgador en sentencia, resolviendo el asunto principal de la litis y todos los incidentes presentados a causa de esto.

Es necesario entonces resaltar dos cuestionamientos que deliberadamente hemos obviado en líneas anteriores:

1. ¿Si para el inicio del enjuiciamiento civil por falsedad instrumental hace falta una demanda, se puede intuir la existencia de una denuncia y la posterior acusación particular en fuero penal por parte del ofendido en caso de mediar sentencia civil declarativa de la falsedad del mentado instrumento?
2. ¿Presentada una denuncia en la Fiscalía General del Estado por falsedad instrumental de un documento público, puede este brazo autónomo del Consejo de la Judicatura, emprender una investigación de oficio, sin que exista la sentencia civil ejecutoriada?

"Estas son las cuestiones que procuraremos solucionar dentro de la presente investigación por cuanto, es precisamente a este tipo de dudas no resueltas, que se deben errores en los que ha incurrido tanto la Fiscalía General del Estado y por ende la administración de justicia, particularmente existiendo pronunciamientos y actuaciones investigativas contradictorias y en consecuencia, contraproducentes.

En esta misma línea de pensamiento, para evitar futuras confusiones, dentro de esta investigación, habremos de partir de la premisa que la institución de la prejudicialidad se aplica exclusiva y únicamente para instrumentos públicos,

cuya presunta falsedad MATERIAL sea alegada. Es imposible ir más allá respecto al procedimiento judicial, por cuanto, es esa precisamente, la cuestión que pretendemos resolver, al punto de que entendemos de manera clara que existe prejudicialidad civil hacia un juicio penal, pero la cuestión principal sería si la Fiscalía General del Estado debería eximirse de continuar con la investigación penal, si no media sentencia civil dictada con anterioridad, entendiéndose dicha investigación como requisito previo al enjuiciamiento penal, o podemos "obviar" determinadas etapas en el desarrollo del proceso investigativo".[39]

LA PREJUDICIALIDAD Y LA SEGURIDAD JURÍDICA

Nos encontramos en un nuevo estadio dentro del desarrollo jurídico de la vida del Estado Ecuatoriano, en tal sentido, la trascendencia del carácter supremo de la Constitución, ha teñido de nuevos matices la corriente procedimentalista que hemos llevado a cabo durante épocas anteriores, implementando en lugar de conceptos constitucionales tradicionales una serie de valores-principios que otorgan a nuestra Ley Suprema un carácter garantista, incorporando por primera ocasión en nuestro sistema jurídico el bloque de constitucionalidad, llamado doctrinariamente también neo-constitucionalismo.

Expuesta de esta manera, la Constitución de la República constituye un catálogo de valores-principios que rigen las relaciones jurídicas entre los particulares y especialmente entre el Estado –siendo representado este por las instituciones públicas o de servicio público determinadas en el artículo 225 de

[39] VALLEJO, E., Las cuestiones prejudiciales, *Doctrina*, pág. 4/21, año 1998

nuestra Ley Suprema- y sus ciudadanos, de tal manera que exista un equilibrio en las mismas, y que, son aquellas fundadas sobre la supremacía constitucional.

En este sentido, *"las relaciones jurídicas que impliquen la cesación o interrupción por parte del Estado sobre un derecho fundamental –la libertad por ejemplo-, deben ser consideradas de trascendencia a fin de mantener un criterio formal y material respecto a este monopolio –recordemos pues que el Estado es el único ente autorizado para suspender o restringir un derecho fundamental como la libertad- que corresponde únicamente a las autoridades judiciales.*

Por consecuencia, hemos de ratificarnos en que la Constitución, es de directa aplicación en cuanto a materia de derechos se refiere, cuya interpretación será extensiva y progresiva a fin de alcanzar los distintos objetivos que esta propende, siendo los más importantes a criterio del autor de esta investigación, dignidad humana, la paz social, la seguridad jurídica, el debido proceso, el respeto a los derechos humanos, no impunidad, acceso a la justicia, y es precisamente necesario remarcar en este sentido, que se trata de una cadena interdependiente, en la que ninguno de los principios enumerados puede existir sin que exista el anterior, y es precisamente debido a esta razón que cuando existen contradicciones entre estos principios-valores, que nuestra Ley Suprema establece medios de ponderación o valoración para determinar cuál de ellos se torna más aplicable tomando en cuenta el principio pro-homine

constante en la misma, cuyo objetivo, reiteramos una vez más es la dignidad humana".[40]

En este sentido, se ha de indicar que cuando exista contraposición entre dos principios constitucionales, el juez –encargado además de administrar justicia en el sentido legalista del concepto, ejercer el control concreto de constitucionalidad normativa e interpretación de los principios constitucionales a fin de allanar el camino a la Constitucionalización del Derecho- se encuentra en la ardua tarea lógica de desentrañar las razones de existencia y los alcances que tiene un principio constitucional que más tarde evolucionará en un valor constitucional y finalmente a la postre del proceso de positivización de dicho principio, desarrollará como un derecho constitucional. Derivamos de lo enunciado, que el proceso de desentrañamiento deberá ir acompañado de varias operaciones lógicas de nivel constitucional puesto que después de determinar la existencia de una colisión de principios-valores constitucionales, el juez debe desentrañar su naturaleza, entenderla y a base del pragmatismo, ponderación e interpretación literal y abstracta, a fin de arribar a una decisión que se verá plasmada en su resolución.

La explicación realizada nos remite a un estado de conciencia dubitable respecto a la colisión de principios-valores en consideración con la práctica procesal, puesto que, realizando una toma general de la presente investigación chocan el debido proceso contra la práctica diaria en la administración de

[40] EGAS, J. Z. *Derecho Constitucional, Neoconstitucionalismo y Argumentación Jurídica.* Guayaquil, pág. 86, 87 año 2010

justicia referente a la tramitación de los juicios penales por delitos de falsedad de documento público.

"Es necesario expresar que la Carta Suprema y el Código Orgánico de la Función Judicial establecen de igual manera los principios que rigen al sistema procesal y de administración de justicia, a saberse simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, a los que se suman los principios de:

- *Supremacía constitucional*
- *Sub-principios de aplicación directa de la Constitución e interpretación integral de la norma constitucional.*
- *Imparcialidad*
- *Unidad Jurisdiccional y Gradualidad*
- *Gratuidad*
- *Publicidad*
- *Responsabilidad*
- *Acceso a la Justicia*
- *Tutela Judicial Efectiva*
- *Seguridad Jurídica*
- *Obligatoriedad de Administración de Justicia*
- *Interpretación de normas procesales conforme a la Constitución*

Por lo tanto, es de remarcar que en la nueva corriente establecida en nuestro país desde 2008, llamada bloque de constitucionalidad, la interpretación de las normas procesales va dirigida a la efectivización de los derechos humanos constantes en la Constitución, imponiendo en primer lugar la interpretación y

aplicación de los principios-valores en ella constante, no como se lo ha hecho tradicionalmente, invocando a estos últimos cuando la norma no da lugar para hacerlo, en tal sentido, se ha invertido la tarea de interpretación constitucional de la norma procesal, estableciendo de esta manera el principio de supremacía constitucional".[41]

Por otro lado este actuar se encuentra este actuar amparado por los principios anteriormente invocados, toda vez que, en base a la ponderación y a la técnica pragmática de interpretación legal, tiene más valor la administración oportuna de justicia, tomando en cuenta la naturaleza jurídica de los procesos en juego (esto es civil y penal), estableciendo entonces, la preeminencia del juicio penal sobre el juicio civil, por cuanto el primero de ellos no versa sobre elementos atinentes al ejercicio de la voluntad privada, sino que obedece al Potestas Puniendi estatal, y más aún por cuanto dentro de esta esfera se ubica en juego un derecho fundamental como es la libertad, cuya restricción se halla dentro de la esfera del poder del Estado, por lo que en conclusión, se encontraría permitido el desarrollo procesal penal sin la necesidad de una sentencia civil ejecutoriada, ya que, y como lo remarcamos nuevamente, es facultativo, y si el afectado decide ir por la vía penal, al dar la notitia criminis a la Fiscalía esta se encuentra en obligación legal de comenzar la investigación, -eso sí, verificando en primer lugar la existencia o no de un juicio civil.

SISTEMAS DE PREJUDICIALIDAD

A lo largo del camino que ha debido recorrer la doctrina para tratar de resolver el problema de la prejudicialidad civil en materia penal se ha ensayado algunas

[41] GÓMEZ, E. A., *Manual de Derecho Penal Ecuatoriano.* Quito, pág. 163, 164, año 2012

soluciones. Pero han predominado dos corrientes como las principales y que se han formulado así:

1.- Aquella que considera que el propio juez de lo penal debe ser competente para el conocimiento de la cuestión prejudicial civil, lo que significa que el mismo debe ser el que resuelva la cuestión civil como la penal.

2.- Aquella otra que propugna que el proceso penal no debe iniciarse o se debe suspender, según los casos, hasta que la cuestión prejudicial no sea previamente resuelta por el órgano jurisdiccional no penal.

La primera corriente doctrinaria se la conoce con el nombre de imperio de la jurisdicción penal, misma que se enuncia diciendo que el juez competente en lo penal es también competente para conocer y resolver sobre la cuestión civil de que penda el delito penal.

Los defensores de este sistema doctrinario dicen que la jurisdicción es una sola y que los jueces civiles o penales, son titulares de los órganos jurisdiccionales, y que, por lo tanto, si el asunto se refiere de manera directa y conexiona la materia civil con la penal, el juez de lo penal debe también conocer el asunto conexo civil como si se tratara de incidente. Dirán los defensores de esta corriente doctrinaria que en la jurisdicción conceptuada de esta manera no hay antagonismos, sino integración y relación.

La otra corriente doctrinaria que propugna la vigencia de la separación jurisdiccional absoluta, que considera que si el Estado ha dividido a los órganos jurisdiccionales en razón de la materia es decir, que ha creado unos para atenderlos asuntos civiles y otros, para atender los asuntos penales, esta

división debe respetarse y mantenerse, por lo que, si el asunto prejudicial es civil debe ser resuelto por el titular del órgano jurisdiccional civil, con el objeto de no entorpecer la armónica marcha de los organismos jurisdiccionales los que deben actuar con el debido respeto a las limitaciones impuestas por el Estado.

Frente a estas dos corrientes doctrinarias, extremas por su planteamiento, existe un afán conciliatorio, que ha nacido en forma de posición doctrinaria intermedia; esta nace del sistema que se conoce con el nombre de separación jurisdiccional relativa, *"la que considera que si bien debe mantenerse la separación de las jurisdicciones, esta separación solo debe producirse en los casos expresamente previstos por la ley; cuando el caso no se encuentre expresamente señalado por la ley, entonces debe ser competente para su resolución el propio juez de lo penal que está en conocimiento del asunto. Cuando el envío de la cuestión prejudicial es obligatorio para el juez, entonces, el sistema se conoce con el nombre de separación jurisdiccional relativa obligatoria; y cuando el envío queda supeditado al criterio del juez de lo penal, a este sistema se lo conoce con el nombre de separación jurisdiccional relativa facultativa".*[42]

Con el sistema del envío obligatorio la ley, de manera expresa, selecciona los casos en que el juez, debe remitir la cuestión prejudicial al órgano jurisdiccional civil y mientras tanto, no se puede iniciar el proceso penal, o debe suspender la

[42] BLUM CARCELÉN, Jorge; Prejudicialidad: "*Falsedad material en documento público"*, Primera Edición; pág. 543, año 2012

resolución definitiva, recordando que ha esta forma se llama prejudicialidad civil al ejercicio de la acción penal.

Cuando se trata del sistema de envío facultativo, en cambio el juez de lo penal no está obligado a remitir al juez de lo civil el conocimiento de la cuestión prejudicial, sino que dicha remisión queda sujeta a la voluntad del juez de lo penal; si cree conveniente, resuelve él mismo la cuestión prejudicial, si no lo cree así lo remite al juez de lo civil o al que fuere menester.

De lo manifestado hasta aquí y haciendo una relación con nuestra legislación procesal penal, se puede decir que se ha adoptado el sistema conocido como de separación jurisdiccional relativa obligatoria, ya que solo en los casos expresamente señalados por la ley las cuestiones prejudiciales deben ser remitidas al juez de lo civil para su conocimiento y resolución, sin que hasta que esto no suceda, no puede la autoridad penal iniciar proceso alguno.

Si queremos buscar el fundamento para que nuestra legislación nacional haya elegido la separación jurisdiccional relativa obligatoria radica éste en que, si bien es cierto que la jurisdicción es una sola, los órganos jurisdiccionales están plenamente definidos por la ley, y por lo tanto, en casos excepcionales la cuestión civil que incide en la cuestión penal debe ser resuelta por el juez competente en razón de la materia con el fin de que su resolución sea en lo posible justa y especializada.

Así mismo, se esgrimen otros motivos para haber acogido esta posición doctrinaria aduciendo que estos casos son excepcionales y se fundamentan en la facilidad para la práctica de los medios de prueba y la obtención de los

mismos, como la confesión judicial, o la inspección judicial., que son actos procesales de prueba que, siendo admitidos en el ámbito civil, no lo son en el ámbito penal.

En relación a lo que ya tenemos dicho en líneas anteriores nos parece que el sistema doctrinario intermedio, acogido por nuestra legislación nacional, en materia de procedimiento penal, es acertado en razón de la materia y la especialidad.

Es bien conocido que en el campo civil se pueden actuar un sinnúmero de pruebas que, en cambio, están vedadas en materia penal; así mismo, es pertinente la consideración de la especialidad, en donde el juez de lo civil conoce a profundidad su materia y, por tanto, sus resoluciones son más justas, cosa que no sucedería si un juez de lo penal conoce y resuelve asuntos de lo civil. Lo mismo se podría decir de un juez de lo civil que se ponga a resolver asuntos de lo penal. Parecen ser cosas evidentes y de sentido común.

CONCEPTOS

LA PREJUDICIALIDAD

"Las cuestiones prejudiciales se producen cuando en un proceso se pone de manifiesto un hecho cuyo conocimiento está atribuido a otro orden jurisdiccional siendo, no obstante, su resolución influyente para que el juzgador pueda resolver sobre el fondo del asunto. En el orden civil, cuando se planteen cuestiones prejudiciales, la regla general es la de no suspender el proceso. Cuando la cuestión es penal, sólo se ordena la paralización del proceso si concurren las siguientes circunstancias:

I. *Que exista causa criminal por algunos de los hechos en los que fundamenten sus pretensiones, y*

II. *Que la decisión penal tenga influencia en la resolución del asunto civil.*

III. *En las restantes cuestiones prejudiciales (laboral, contencioso, civil), el mismo tribunal puede resolver sobre éstas a los solos efectos del proceso. En el orden penal, con carácter general, pueden resolver cualquier cuestión civil o contenciosa unida a los hechos punibles de los que sea adicionalmente imposible su separación".*[43]

LA QUIEBRA

Una quiebra o bancarrota es una situación jurídica en la que una persona (persona física), empresa o institución (personas jurídicas) no puede hacer frente a los pagos que debe realizar (pasivo exigible), porque éstos son superiores a sus recursos económicos disponibles (activos). A la persona física o jurídica que se encuentra en estado de quiebra se le denomina fallido. Cuando el fallido o deudor se encuentra declarado judicialmente en estado de quiebra, se procede a un juicio de quiebras o procedimiento concursal, en el cual se examina si el deudor puede atender con su patrimonio a las obligaciones de pago pendientes.

QUIEBRA FRAUDULENTA

Es el grado máximo de calificación de la quiebra por sentencia judicial en la que se manifiesta el comportamiento doloso e intencionado por parte del quebrado de perjudicar al crédito concedido por sus acreedores, donde incluso

[43] GUILLERMO Cabanellas de la Cueva, La prejudiacilidad, Consultado el 10 de noviembre del 2015

se ha cometido algún delito (simulación de pasivo inexistente, ocultación de activos, etc.).

Al igual que en la quiebra culpable, el juez ha de declarar la posibilidad de proceder criminalmente contra el quebrado de forma que se siga una causa penal, si bien no es condición suficiente para considerar probadas las responsabilidades penales, por lo que no obliga, sin más, a la imposición de sanciones penales al quebrado.

HISTORIA DE LA QUIEBRA

La quiebra moderna es de un origen romano con influencias germánicas medievales sujeta a una amplia elaboración doctrinal, jurisprudencial y práctica, que se condenso en las grandes codificaciones.

Derecho Romano. Aun cuando le faltaba un sistema de quiebras tenían distintas disposiciones para la ejecución forzosa de la obligación. El deudor que no cumplía podía ser objeto, de la manus injectio, que se hacía efectiva contra el deudor judicatus o contra el confesus.

Transcurridos treinta días sino pagaba el deudor cargado de cadenas y vendido más allá del Tíber o era despedazado esto fue derogado por la ley lex poetelia.

(La Lex Poetelia Papiria fue una norma aprobada en la Antigua Roma que abolió indirectamente la forma contractual del Nexum. Por virtud del Nexum se establecía la responsabilidad personal por las deudas, a diferencia de lo que ocurre hoy en día, donde dicha responsabilidad es sólo patrimonial).

Dispuso la prohibición del encadenamiento, la venta y el derecho de dar muerte a los nexi. A partir de esta ley el acreedor se separa del derecho de propiedad, y el cumplimiento de la obligación no recae sobre la persona del deudor, sino sobre su patrimonio, que es considerado la prenda común de los acreedores.

La Quiebra en la Edad Media y Moderna

"En el derecho Germano se da la intervención de los órganos públicos para estos casos. Se dice que la quiebra es de origen italiano ya que fue aquí donde se establecieron las normas para la quiebra de forma amplia y precisa difundiéndose después por toda Europa".[44]

Como se puede observar en la edad media hay dos grandes sistemas que se refieren a la quiebra: El italiano, liberal, que se caracteriza por la auto administración de la quiebra por los acreedores, y el Español, oficial caracterizado por la marcada intervención en todas las etapas del procedimiento.

El primer ordenamiento moderno que tuvo trascendencia casi universal fue el Code de Comerse de 1808 el cual fue modelo para casi todos los códigos Europeos o Americanos ya sea directa o indirectamente.

EFECTOS DE LA SENTENCIA DE DECLARATORIA DE QUIEBRA

Los efectos sobre el patrimonio del deudor serán varios. El principal es la pérdida de la facultad de administrar la masa patrimonial.

---

[44] OSSORIO, M., Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. Edición veintisiete actualizada, corregida y aumentada por DE LAS CUEVAS CABANELLAS GUILLERMO. Editorial H Heliasta, Pág. 273, año 2013

Los efectos de la sentencia que declara la quiebra han de repercutir y tener consecuencias, bien sobre los bienes del quebrado, bien sobre los acreedores sociales, y sobre la propia persona del quebrado.

a) **La liquidación implica el desapoderamiento y éste a su vez otros efectos a saber:**

- Todo contrato realizado por el quebrado con posterioridad a la sentencia de declaración de quiebra, se ha de reputar hecho por un incapaz, y por lo tanto será nulo e imponible a los terceros.
- Imposibilidad de pagar a uno de sus deudores. Si lo hace compromete su responsabilidad penal, y se ha de entender que ha actuado con ánimo de fraudar.
- Si dispusiese de los bienes afectados, esta venta se ha de reputar nula, y por tanto, presumiéndose de mala fe, puede ser perseguido por bancarrota fraudulenta.
- Las obligaciones extracontractuales adquiridas con posterioridad a la sentencia de la quiebra se han de reputar inoponibles a los acreedores inscritos.

b) **Sobre los bienes del quebrado**

Los bienes que componen el patrimonio del quebrado quedan afectados en beneficio de la masa, y en tal virtud, los acreedores sociales en cuyo favor estos bienes lo son, se reputaran y consideraran como terceros y pueden por lo tanto discutir, por no serles oponibles a ellos, los actos celebrados y las formalidades cumplidas en beneficio de los causahabientes a título particular.

c) Respecto a los inmuebles

Se podrán declarar nulas las inscripciones hechas después de la fecha de la cesación de pago, o en los diez días que procedan, si han transcurrido más de quince días entre la fecha del auto constitutivo de la hipoteca o del privilegio y de la inscripción.

d) Respecto a los bienes muebles

- Dada la declaración de quiebra, queda entendido que el quebrado quedara separado de sus bienes.
- En cuanto a los bienes muebles, no deben ser vendidos y en el caso de que así sea, el comprador deberá demostrar que adquirió dichos muebles antes de la cesación de pago y que no se le han entregado.
- En el caso de las cuentas corrientes, uno de los efectos de la quiebra es que se decrete su cierre, y el saldo constituye un crédito único.
- Lo mismo sucede con las deudas conexas, estas sirven de garantía recíproca puesto que uno de los contratantes podría negarse a cumplir, si el otro no lo hiciese

e) Embargos

Cuando haya un embargo precedente sobre ciertos bienes del deudor, el mismo no podrá serle opuesto a la masa, sino cuando la sentencia que lo valide haya adquirido la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada, y se haya hecho firme. Sólo a partir de esta sentencia es que opera la transmisión de crédito.

f) Sobre los acreedores

Estos solo tendrán derecho, conforme las disposiciones del artículo No. 443 del Código de Comercio, de continuar los pleitos iniciados, debiéndose en estos casos accionar ya no contra el comerciante deudor, sino contra el síndico de la quiebra. Lo mismo se ha de verificar con los procedimientos ejecutivos.

Las deudas pasivas del quebrado, aun cuando no haya llegado su término, y por la sola declaratoria de quiebra, podrán se exigidas.

g) Recursos contra la declaratoria de quiebra

"Los recursos que establece la ley son la apelación y la nulidad. Este podrá ser ejercido en un mes después de haberse verificado las condiciones que la misma ley establece para su admisibilidad.

La apelación deberá ser interpuesta en el plazo de quince días a partir de la notificación de la sentencia a la parte contra la cual fue dictada, aumentándose el mismo en la razón de la distancia.[45]

7. MARCO DOCTRINARIO

- Las cuestiones prejudiciales es tratado por el estudioso ODERIGO Jusepin en su libro "Cuestiones Prejudiciales", Editorial Labor, año 2005, pág. 28, sostiene:

"que para llegar a caracterizar la Prejudicialidad es menester hacer el distingo entre cuestiones prejudiciales y excepciones prejudiciales; reconoce a la

[45] ODERIGO Jusepin en su libro "Cuestiones Prejudiciales", Editorial Laboral, pág. 28, año 2005

primera un ámbito más amplio y sugiere una referencia al fondo del asunto, mientras que la excepción es un concepto formal o procesal".

- Por su parte el Dr. VACA, Ricardo, en su libro "Manual de Derecho Penal", tomo I, Editorial LYL, del año 2000, Pág. 242, manifiesta que:

Cuestiones prejudiciales son obstáculos que deben despejarse o superarse o mejor aún presupuestos que deben cumplirse necesariamente, antes que el juez, resuelva disponer la iniciación de la acción penal.

Por esta razón se ha dicho que lo prejudicial es una verdadera acción no punitiva que permite obtener un pronunciamiento anticipado a manera de un juzgamiento anterior y previo al juicio penal que de todas formas, incide de un modo determinante en la iniciación y continuación de la acción penal". "No obstante, en la doctrina se ha previsto también la cuestión prejudicial que no permita decir con libertad y declaran la culpabilidad o la inocencia de un procesado, siendo en consecuencia indispensable suspender o paralizar el trámite del proceso penal en tanto no se resuelva lo prejudicial.

En esta definición de cuestiones prejudiciales encontramos un elemento de vital importancia que hay que tomar en cuenta y es el que se refiere a la conexidad del delito que debe tener, ya sea del campo civil como en el penal.

Este autor concuerda plenamente con Jusepin Oderigo, que para la resolución de problemas prejudiciales debe darse por el sistema de separación jurisdiccional relativa. Además Jusepin Oderigo en su obra "Cuestiones prejudiciales", que anteriormente nos referimos, hace una afirmación que a nuestro entender proporciona la importancia del tema al manifestar que las

cuestiones prejudiciales no dependen de la voluntad del legislador, no es una mera creación legislativa, sino que tienen existencia jurídica propia, de la cual no pueden ser despojadas por una ley.

- La Dra. REYNAL, Nuria en su obra “La Prejudicialidad en el Proceso Civil”, Editor Bosh, España, 2006, Pág. 32, manifiesta muy claramente lo que significa la Cuestión Prejudicial y dice:

El concepto de cuestión prejudicial en un proceso civil puede construirse, teniendo en cuenta dos elementos:

a) El hecho de que se trata de un asunto que, planteado en el litigio civil, es diferente de la cuestión principal.

b) En segundo lugar, la existencia de que la cuestión prejudicial tenga entidad suficiente para ser objeto de un proceso autónomo y pueda ser resuelta con eficacia de cosa juzgada.

En el primer elemento, el fenómeno de la Prejudicialidad, implica la existencia de una cuestión Prejudicial y de una cuestión principal. En este caso la cuestión principal de cualquier problema está dada por el petitorio que hace la parte procesal al órgano jurisdiccional correspondiente y la cuestión Prejudicial es lo que se derriba de la cuestión principal. Primeramente hay que solucionar las cuestiones prejudiciales para posteriormente solucionar la cuestión principal.

En definitiva, lo que se plantea como prejudicial en el proceso civil, ha de poderse plantear aisladamente y resolver con efectos de cosa juzgada en un proceso independiente.

La cuestión Prejudicial debe consistir en un tema que posea la autonomía suficiente como para poder plantearse y ser enjuiciado con esta eficacia, por sí mismo y separadamente de la cuestión principal, en otro proceso diferente de aquel en que ha surgido como prejudicial.

8. MARCO JURÍDICO

Constitución de la República del Ecuador

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

1.- Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.
2.- Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.

Artículo. 169.- Sistema Procesal.- El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.

Código Orgánico Integral Penal

Artículo 414.- Prejudicialidad.- En los casos expresamente señalados por la Ley, si el ejercicio de la acción penal depende de cuestiones prejudiciales, cuya

decisión compete exclusivamente al fuero civil, no podrá iniciarse el proceso penal antes de que exista auto o sentencia firme en la cuestión prejudicial.

Artículo 206.- Quiebra.- La persona que en calidad de comerciante sea declarada culpable de alzamiento o quiebra fraudulenta, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.

Artículo 207.- Quiebra fraudulenta de persona jurídica.- Cuando se trate de la quiebra de una sociedad o de una persona jurídica, toda o todo director, administrador o gerente de la sociedad, contador o tenedor de libros que coopere en su ejecución, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años.

9. METODOLOGIA

METODOLOGÍA.- proviene del griego METHODOS- método y LOGOS- tratado, por lo que significa ciencia del método. A la metodología se la considera como el estudio y aplicación de los métodos, por lo que también es necesario determinar un concepto de método.

En el transcurso de la investigación y para la realización del análisis sobre el tema “La Prejudicialidad en el Delito de Quiebra Fraudulenta”, se utilizarán los siguientes métodos y técnicas para el proceso investigativo con la finalidad de lograr los objetivos propuestos.

- **MÉTODO CIENTÍFICO**

  Permitirá obtener resultados objetivos durante la fase investigativa gracias a la cantidad de información bibliográfica referente al tema

planteado.

- **MÉTODO INDUCTIVO**

  Este se deriva del científico y consiste en explicar el estudio de las evidencias materiales que se encuentra en el lugar de los hechos, donde se busca varias hipótesis para llegar al conocimiento de la teoría, leyes y principios generales.

- **MÉTODO DEDUCTIVO**

  El método deductivo es el cimiento donde se adquirirán principios, definiciones, leyes o normas generales de las que se obtendrá conclusiones y recomendaciones.

- **MÉTODO HIPOTÉTICO DEDUCTIVO.**

  En el proceso investigativo, permitirá comprobar y contrastar la hipótesis planteada durante el desarrollo de la investigación, así como establecer las conclusiones y recomendaciones.

TÉCNICAS

Para obtener la información necesaria que facilite la recopilación y fundamentación del estudio planteado se aplicarán los los siguientes instrumentos técnicos:

- **ENTREVISTA.-** Para la recolección de la información empírica se aplicará a diversos profesionales del Derecho en cuanto al tema “LA PREJUDICIALIDAD EN EL DELITO DE QUIEBRA FRAUDULENTA”

- **ENCUESTA**.- Con esta técnica realizaré varias preguntas con el fin de conocer la opinión de estudiantes de derecho, referente al tema propuesto en vista de buscar la una propuesta de reforma para tan delicado problema social.

- **TÉCNICA ESTADÍSTICA–DESCRIPTIVA.-** Tras la aplicación de las diversas técnicas de recopilación de la información empírica, esta técnica se la empleará en las actividades de procesamiento y sistematización de la información en tablas de frecuencia, representación gráfica.

11. CRONOGRAMA DE TRABAJO

TIEMPO / ACTIVIDADES	2015 -2016																																																						
	MARZO			ABRIL				MAYO				JUNIO				JULIO				AGOSTO				SEPTIEMBRE				OCTUBRE				NOVIEMBRE				DICIEMBRE				ENERO				FEBRERO				MARZO			
1. Elaboración del proyecto. (Diagnóstico de la problemática, planteamiento del tema, elaboración del marco teórico, justificación, formulación de objetivos, planteamiento de hipótesis, realización del primer borrador).	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X																																										
2. Presentación y aprobación del proyecto.													X	X	X	X																																						
3. Desarrollo de la tesis																	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X														
5.. Correcciones de la tesis																																									X	X	X	X								
6 CalifIcación Oral y defensa pública.																																															X				

12. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

RECURSOS HUMANOS:

- Investigador.
- Director de Tesis.
- Asesores.

RECURSOS MATERIALES Y COSTOS

INGRESOS	EGRESOS	MONTO $
Recursos propios	Útiles de escritorio	75.00
	Transporte y material didáctico	300.00
	Internet	200.00
	Libros	100.00
	Impresiones	300.00
	Encuadernación	75.00
	Gastos de defensa de tesis	150.00
	Otros gastos	150.00
TOTAL		$ 1.350.00

FINANCIAMIENTO:

- Los gastos que generen la investigación, serán cubiertos en su totalidad por la investigadora.

13. BIBLIOGRAFÍA

1. AGUILAR, L. (2005). Teoría-Práctica jurisprudencia, Editorial LYL, Cuenca Ecuador, Pág. 201.

2. BIAGGI, J. (s/f). Manual de Derecho Comercial, Tomo II, Págs. 977-1024.

3. BLUM, J. (2012). Prejudicialidad: "Falsedad material en documento público", Primera Edición; Quito: Consejo de la Judicatura.

4. CABANELLAS DE LAS CUEVAS, Guillermo. Diccionario Jurídico 17va.Edición, Editorial Heliasta S:R: L. 2005.

5. CARVANTES, J. (1999). Tratado Filosófico, Histórico y Crítico de los Procedimientos Judiciales en Materia Civil, Tomo IV, Vol. 2, Madrid España, Pág. 456.

6. CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, Art. 206, 207, 414, año 2015

7. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Año 2008

8. CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, "Código Civil", Tomo I, Año 2005.

10. DURÁN, E. (2001). Manual de Derecho procesal Penal, Editorial LYL, Quito Ecuador, Pág. 58.

11. ODERIGO, J. (2005). Cuestiones Prejudiciales, Editorial Labor, Pág.28,

12. REYNAL, N., La Prejudicialidad en el Proceso Civil, Editor Bosh, España, Pág. 3. Año 2006

13. TIEGHI, O. (1996). “Tratado de Criminología” Buenos Aires. Argentina. Pág. 573.

14. VACA, R. (2000). Manual de Derecho Penal, tomo I, Editorial LYL, Pág.242.

WEBGRAFÍA:

- http://www.enciclopediajuridica.com/d/prejudicialidad/prejudicialidad.htm
- http://www.analisisjuridico.com/publicaciones/la-prejudicialidad/
- http://www.monografias.com/
- http://www.conocimientosweb.net/
- http://definicion.de/quiebra/
- http://www.derecho.com/

ÁMBITO GEOGRÁFICO DE LA INVESTIGACIÓN

BIBLIOTECA: Área Jurídica Social y Administrativa

TIPO DE DOCUMENTO	AUTOR/NOMBRE DEL DOCUMENTO	FUENTE	FECHA AÑO	ÁMBITO GEOGRÁFICO						OTRAS Degradaciones	NOTAS OBSERVACIONES
				NACIONAL	REGIONAL	PROVINCIA	CANTÓN	PARROQUIA	BARRIO COMUNIDAD		
TESIS	**Beatriz Margarita Moreno Lima** LA PREJUDICIALIDAD EN EL DELITO DE QUIEBRA FRAUDULENTA	UNL	2015	ECUADOR	ZONA 7	LOJA	LOJA	San Sebastián	La Argelia	CD	Licenciada en Jurisprudencia y Abogada

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

ÁREA JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

ENCUESTA PARA ESTUDIANTES

Con el propósito de determinar la prejudicialidad en el delito de quiebra fraudulenta, solicito a usted muy comedidamente se digne contestar, con la mayor precisión posible, el siguiente cuestionario:

1.- ¿Que se entiende Usted por prejudicialidad?

Decisión Previa ( )

Fallo de Juez penal ( )

2.- ¿La prejudicialidad dentro del derecho es un tema: conocido, poco conocido, o desconocido?

……

……

3.- ¿Conoce usted que autoridad o persona califica de falso un documento público?

Juez Civil ( )

Juez Penal ( )

4.- ¿Como estudiante de Derecho conocedor del tema considera que dentro del Código Orgánico Integral Penal, el trámite de quiebra fraudulenta cumple con todas las expectativas del debido proceso?

Siempre ( )

Algunas veces ( )

Rara vez ( )

5.- ¿La prejudicialidad, se aplica en que campo procesal?

Campo Civil ( )

Campo Penal ( )

Civil y Penal ( )

6.- ¿Considera necesaria una reforma al art 414 del COIP que regule la institución de la prejudicialidad?

Si ( ) No ( )

Por qué?.....……..

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN

ENTREVISTA REALIZADA A PROFESIONALES DE DERECHO

1.- ¿Qué opina acerca de la aplicación o inaplicación de la prejudicialidad prevista en el artículo 414 del COIP como requisito previo al enjuiciamiento del delito de Quiebra Fraudulenta?

2.- ¿En caso de haberse irrespetado el precepto legal en referencia, el o la Jueza de Garantías Penales debería declarar la nulidad del proceso en la etapa evaluatoria (COIP)/audiencia preparatoria de juicio o podría continuar con el procedimiento? ¿Por qué?

3.- ¿La prejudicialidad puede ser alegada más adelante en caso de no haber sido declarada la nulidad en la etapa en la que dicha cuestión se ventila? ¿De ser el caso, se encontraría el Tribunal de Garantías Penales en la obligación de motivar su decisión en base a dicha alegación?

4.- ¿De existir una colisión entre los principios del debido proceso y aquellos previstos como rectores de la administración de justicia en el tratamiento judicial de este tipo de delito, cómo podría ser corregida?

5.- ¿Considera Usted que la posible falta de aplicación de la prejudicialidad prevista por el artículo 414 del COIP como requisito previo al juzgamiento del delito de quiebra fraudulenta, lesiona al debido proceso y por intermedio de este a la seguridad jurídica? ¿Por qué?

ÍNDICE Pág.

Portada……. i

Certificación…… ii

Autoría…… iii

Agradecimiento……. vi

Dedicatoria……. vii

Tabla de Contenidos…..…….. viii

Título…… 1

Resumen…..……..…….. 2

Summary…..……..……..…….. 4

Introducción……..…….…….....6

Revisión de literatura……..……..……...10

MARCO CONCEPTUAL……. 10

Concepto de prejudicialidad…… 10

La prejudicialidad penal……..... 14

Sistemas para resolución de asuntos prejudiciales……. 15

Imperio de la jurisdicción penal o sistema germánico…… 15

Separación jurisdiccional absoluta o sistema francés……. 16

Separación jurisdiccional relativa…… 18

Concepto de delito…….. 20

Características de los elementos del delito…… 22

Objeto del delito……... 30

Definición de pena……..... 32

Concepto de quiebra…….. 32

Clasificación de quiebra…….……... 33

Fortuita……..…… 33

Culpable……... 33

Fraudulenta…… 34

Definición de quiebra fraudulenta……..… 35

Concepto de persona natural..……. 36

Concepto de persona jurídica…… 36

Qué es un procedimiento penal…….… 37

MARCO DOCTRINARIO…….. 39

Origen de la prejudicialidad……..... 39

Naturaleza jurídica de la prejudicialidad…….. 41

La prejudicialidad en el campo penal…… 42

Clasificación de la prejudicialidad……..…… 44

Reseña histórica del delito…….. 45

Antecedentes de la pena…… 47

Historia de la quiebra…….. 51

Quiebra fraudulenta……... 52

MARCO JURIDICO……. 53

Constitución de la República del Ecuador……. 53

Código Orgánico Integral Penal……... 54

MATERIALES Y METODOS……..56

Materiales…… 56

Métodos……..... 56

Método Científico……..…… 56

Método Hipotético-deductivo…….. 57

Método Analítico…….……. 57

Técnicas……..... 58

RESULTADOS…… 59

Análisis e interpretación de las encuestas…….. 59

Análisis e interpretación de las entrevista…… .. 66

Discusión…… .. 71

Verificación de objetivos…… 71

Verificación de la Hipótesis…… 72

Conclusiones…….. 74

Recomendaciones……. 75

Propuesta de la Reforma Jurídica…… 76

Desarrollo de la propuesta……..... 77

Bibliografía…….. 79

Anexos…… 82

Índice…….. 117