UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

FACULTAD JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

TITULO:

"El Efecto Devolutivo de la Apelación a Sentencias Condenatorias Privativas de Libertad por Contravenciones Flagrantes y los Derechos Constitucionales del Debido Proceso y Presunción de Inocencia"

TESIS PREVIO A OPTAR EL GRADO DE LICENCIADO EN JURISPRUDENCIA Y TÍTULO DE ABOGADO.

AUTOR:

Genner Stalin Pacheco Correa

DIRECTOR DE TESIS:

Dra. Susana Jacqueline Jaramillo Mg. Sc.

LOJA - ECUADOR

2018

CERTIFICACION

Doctora.

Susana Jacqueline Jaramillo Mg. Sc.

DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA FACULTAD JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA Y DIRECTOR DE TESIS

CERTIFICO:

Que el presente trabajo de investigación titulado: **"El Efecto Devolutivo de la Apelación a Sentencias Condenatorias Privativas de Libertad por Contravenciones Flagrantes y los Derechos Constitucionales del Debido Proceso y Presunción de Inocencia"**, presentado por el aspirante, Genner Stalin Pacheco Correa, previo a la obtención del grado de licenciado en jurisprudencia y título de abogado, el mismo que ha sido dirigido, orientado y revisado cuidadosamente en todas sus partes, y en vista de que cumple con los requisitos de fondo y forma, autorizo su presentación, sustentación y defensa.

Loja, 9 de mayo del 2018

Dra. Susana Jacqueline Jaramillo Mg. Sc.

DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, **Genner Stalin Pacheco Correa,** declaro ser el autor 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.

Autor: GENNER STALIN PACHECO CORREA

Firma:

Cedula: 1105119638

Fecha: Loja, 31 de Agosto del 2018

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

Yo, **Genner Stalin Pacheco Correa**, declaro ser autor de la tesis titulada: **"El Efecto Devolutivo de la Apelación a Sentencias Condenatorias Privativas de Libertad por Contravenciones Flagrantes y los Derechos Constitucionales del Debido Proceso y Presunción de Inocencia"**, como requisito para optar el Grado de **Licenciado en Jurisprudencia y Titulo de Abogado;** 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 las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 31 días del mes de Agosto del 2018, firma el autor.

Firma:

Autor: Genner Stalin Pacheco Correa

Cédula: 1105119638

Dirección: Esteban Godoy

Correo Electrónico: genner_13@hotmail.com

Teléfono celular: 0959885394

DATOS COMPLEMENTARIOS

Director de tesis: Dra. Susana Jacqueline Jaramillo Mg. Sc.

Tribunal de Grado:

- Dra. Piedad Rengel Maldonado Mg. Sc.
- Dr. Pablo Guerrero Aguirre Mg. Sc.
- Dr. Daniel Chamba Orellana Mg. Sc.

DEDICATORIA

Dedico el presente trabajo de investigación, a mis padres por ser el pilar fundamental y apoyo para mi educación, por ser ellos quienes me enseñaron a cultivar valores para ser un hombre de bien, a mi hijo Stalin David por ser mi inspiración para superarme diariamente, a mis amigos y a todos mis seres queridos por haberme apoyado de alguna u otra manera en esos momentos difíciles de mi carrera.

Genner Stalin Pacheco Correa

Autor

AGRADECIMIENTO

Agradezco a mis padres y hermano por haberme brindado el apoyo durante toda mi formación académica y ser el pilar fundamental para mi desarrollo.

Así mismo agradezco a la Universidad Nacional de Loja y a sus docentes que fueron la parte imprescindible de mi preparación, agradezco sus enseñanzas que compartieron sin ningún tipo de prejuicio y por haberme guiado en todo el proceso y desarrollo de mi educación, muchas gracias por compartir sus enseñanzas.

Agradezco de manera especial a la Dra. Susana Jacqueline Jaramillo, que fue la docente quien me guio para la correcta culminación de la presente investigación.

Genner Stalin Pacheco Correa

Autor

1. TITULO

“El Efecto Devolutivo de la Apelación a Sentencias Condenatorias Privativas de Libertad por Contravenciones Flagrantes y los Derechos Constitucionales del Debido Proceso y Presunción de Inocencia”

2. RESUMEN

Nuestro país el Ecuador a partir de la Constitución de Montecristi 2008, es un Estado Constitucional de Derechos y Justicia Social, es decir su ordenamiento jurídico esta y ha sido diseñado con la finalidad de garantizar los derechos de las personas en general sean estas víctimas o procesados.
Nuestros legisladores han diseñado herramientas jurídicas con base en la constitución y con relación a instrumentos internacionales que en este trabajo han sido analizados para poder tener un conocimiento más profundo y poder hacer un análisis con bases a lo que nuestra Constitución y los instrumentos internacionales disponen, en este trabajo de investigación se estudia especialmente el derecho a recurrir, a apelar o al doble conforme y de cómo ejecutarlo con el fin de que no se violente este y otros derechos vinculados al mismo.

Analizando fundamentos teóricos y jurídicos he logrado definir de manera más específica al derecho a recurrir, apelar o doble conforme, como una garantía constitucional, por ello que el estudio de nuestra Constitución, de expertos constitucionalistas, y de los tratados internacionales vigentes han sido indispensables.

Del análisis de lo que exponen algunos escritores y del conocimiento adquirido durante la investigación podemos concluir que el derecho a recurrir, a apelar o al doble conforme, es un derecho universal y que

proviene de la época Romana, que además en nuestra legislación y en algunas otras del mundo es parte de debido proceso, es decir es una parte procesal en la cual la persona procesada puede pronunciar su inconformidad con la sentencia, acto que es conocido como impugnación y que luego de manifestar y de estar sustentada esta inconformidad, el juez da paso a un juez superior quien será el encargado de revisar nuevamente el proceso y hacer las observaciones necesarias sobre los derechos del procesado , luego de esto el juez superior se pronunciara con una sentencia ratificatoria, modificatoria o absolutoria.

Esta etapa de impugnación en nuestro sistema jurídico es de suma importancia para la aplicación de doble conforme ya que es aquí donde se deben construir los pilares que respalden al sujeto vulnerable en el proceso penal.

El aporta que pretendo contribuir con la realización de este trabajo es que los administradores de justicia ecuatorianos puedan aplicar correctamente esta garantía al doble conforme que si bien es cierto nuestra legislación la reconoce pero está siendo mal aplicada, así mismo que exista una regulación para los efectos de apelación en las contravenciones flagrantes, y que de esta manera no se pretenda evadir la justicia con la aplicación de un efecto suspensivo en la apelación a contravenciones flagrantes.

2.1. ABSTRACT

Since the Montecristi Constitution 2008, our country Ecuador is a constitutional state of rights and social justice. That is, its legal system has been designed in order to guarantee the rights of persons in general, whether they are victims or accused.

Our legislators have designed legal tools based on the constitution and in relation to international instruments that have been analyzed in this work in order to have a deeper knowledge and be able to make an analysis based on what our Constitution and international instruments have. This research work study especially the right to appeal, to appeal or to double compliance and how to execute it in order to avoid violating this and other rights related to it.
Analyzing theoretical and legal bases, I have been able to define in a more specific way the right to have recourse, to appeal or to double-check, as a constitutional guarantee. Therefore, the study of our Constitution, of constitutionalist experts, and of the international treaties in force has been indispensable.

From the analysis of some writers and the knowledge acquired during the investigation, we can conclude that the right to recourse, to appeal or to double compliance is a universal right. It comes from the Roman era, which in addition, in our legislation and in some other parts of the world is part of due process, that is, it is a procedural part in which the person being

prosecuted can pronounce his non-conformity with the sentence. This act is known as a challenge, and after expressing and sustaining this disagreement, the judge gives way to a higher judge who will be in charge of reviewing the process again and making the necessary observations on the rights of the accused. After, the higher judge will pronounce himself or herself with a ratifying, modifying or acquitting sentence.

This stage of challenge in our legal system is extremely important for the application of double standards because it is here where the bases that support the vulnerable subject in the criminal process must be built.

The contribution of this work is that the justice Ecuadorian administrators should be able to apply this guarantee correctly to the double extent that although it is true that our legislation recognizes it but it is being misapplied. As well, there should be a regulation for the effects of appeal in the case of flagrant infringements, and that in this way there should be no attempt to evade justice by applying a suspensive effect in the appeal of flagrant infringements**.**

3. INTRODUCCION

El derecho a la apelación existe históricamente desde la época Romana y consiste en la revisión que se hace por parte de un juez superior al proceso de un sentenciado en busca de errores o de la mala aplicación de la ley y la cual perjudica a los derechos sentenciado o procesado.

El derecho a apelar ha sido introducido en nuestra legislación principalmente en nuestra constitución bajo la forma de recurrir y que dentro de esta es una garantía y que guarda relación con tratados internacionales.

El presente trabajo investigativo denominado **"El Efecto Devolutivo de la Apelación a Sentencias Condenatorias Privativas de Libertad por Contravenciones Flagrantes y los Derechos Constitucionales del Debido Proceso y Presunción de Inocencia",** busca comprobar que la aplicación del efecto devolutivo a las apelaciones en contravenciones flagrantes en las cuales existe pena privativa de libertad, vulnera derechos constitucionales como el del debido proceso, la presunción de inocencia y otros.

Busca así mismo derogar la resolución 01-2016 de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, ya que es esta la que dispone a los administradores de justicia aplicar un efecto devolutivo a la apelación a sentencias condenatorias privativas de libertad en contravenciones flagrantes, es esta la

resolución que violenta los derechos constitucionales de los procesados por estos casos, así mismo busco proponer una reforma jurídica en la cual la persona procesada no pueda evadir la justicia valiéndose de un derecho constitucional.

Mi trabajo de investigación se encuentra estructurado de un marco conceptual donde logro conceptualizar al tema principal de esta investigación que es el doble conforme, así mismo este marco conceptual también se encuentra compuesto de la conceptualización de la contravención flagrante, el debido proceso la presunción de inocencia, el derecho a la libertad individual y la sentencia, temas que han sido de trascendental importancia para la realización de este trabajo.

El marco doctrinario también es parte de la estructura de este trabajo y dentro de este hago referencia a los recursos de impugnación, de los cuales nace el recurso al doble conforme o apelación, así mismo estudio temas importantes para la correcta realización de este trabajo.

Otras partes de la estructura de ese trabajo de investigación son el marco jurídico donde hago un análisis de las leyes vigentes en nuestro país y que reconocen derechos motivo de estudio de la presente investigación, así mismo realizo la comparación de la leyes que nos rigen con leyes de similar características o que reconocen similares derechos en otros países para

poder llegar a una conclusión sobre la aplicación de los derechos que reconocen las mismas.

Hago también una explicación de los materiales, métodos y técnicas que he utilizado para la realización de la presente tesis y las cuales han sido de significativa importancia ya que me han ayudado a poder realizar conclusiones y estas a su vez me han servido para poder plantear recomendaciones y una propuesta jurídica que ha mi criterio sería de gran ayuda para el garantismo de los derechos reconocidos en las diferentes normas jurídicas.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. La apelación.

“Es un recurso en virtud del cual un tribunal de segunda instancia confirma, revoca o modifica una resolución impugnada. El recurso de apelación tiene por objeto verificar si en la resolución recurrida no se aplicó la ley correspondiente o se aplicó inexactamente, si se violaron los principios reguladores de la valoración de la prueba, si se alteraron los hechos o no se fundó o motivó correctamente.”[1]

La apelación es un recurso mediante el cual realizamos la impugnación a alguna decisión tomada dentro del proceso por el administrador de justicia y con la cual nos sentimos perjudicados porque no se observó las leyes o se aplicaron de una manera equivoca, la apelación la hacemos con la finalidad de que sea un tribunal superior jerárquicamente de quien emitió la decisión los que revisen nuestros derechos vulnerados y que puedan emitir una nueva resolución sea esta de confirmación, revocación o de modificación a lo que dispone el juez de primera instancia.

[1] **Diccionario Jurídico**; descargado desde la Biblioteca Virtual de la Benemérita Universidad Autónoma de Puebla en el siguiente link: http://cmas.siu.buap.mx/portal_pprd/work/sites/fdcs/resources/PDFContent/419/Diccionario%20Jur%C3%ADdico.pdf

“La apelación es un llamamiento o reclamación, que entabla el que se cree perjudicado o agraviado por la resolución de un juez o tribunal, para ante el superior, con el fin de que las revoque o la reforme”[2]

Ese autor se refiere a la apelación como una petición que hace la persona que se cree perjudicada con la emisión de una sentencia para ella injusta dentro de un proceso, la apelación es interpuesta por una persona que cree que se han vulnerado sus derechos, que se ha omitido alguna solemnidad procesal o una incorrecta valoración de pruebas la cual perjudica a sus derechos como persona y que si tomando en cuenta esta omisión la situación jurídica puede cambiar, se aplica la apelación para que otro juez de instancia superior haga una nueva valoración del proceso y sea este quien emita una nueva resolución o sentencia sea está confirmando, revocando o modificando la sentencia del juez a quo.

“La apelación es un recurso ordinario y vertical atraves del cual una de las partes o ambas solicitan al tribunal de segundo grado (tribunal ad quem) un nuevo examen sobre una resolución dictada por un juez de primera instancia (juez a quo), con el objeto de que aquel la modifique o la revoque”[3]

El recurso de apelación es ordinario ya que la apelación es un medio impugnativo de carácter normal, y vertical porque se apela ante la primera instancia para que este envié a un tribunal o una segunda instancia

[2] **GALLINAL**, Rafael; manual del derecho procesal civil; tomó 2; Unión tipográfica editorial hispanoamericana; Buenos Aires, página 229
[3] **Diccionario** Jurídico Mexicano; Universidad Autónoma de México; Tomo I A-B

jerárquicamente superior y sean ellos quienes puedan hacer un nuevo análisis del caso observando los planteamientos realizados por la parte apelante para poder emitir una nueva sentencia sea modificatoria o ratificatoria de lo resuelto por el juez a quo.

4.1.1.1. Efecto devolutivo de la apelación

"Es un efecto de la apelación, en virtud del cual el conocimiento del litigio pasa del tribunal inferior al tribunal superior. El efecto devolutivo, por sí solo, no es suficiente para suspender la ejecución de la resolución recurrida, para lo que se requiere, adicionalmente, el efecto suspensivo"[4]

Este efecto consiste en el traspaso de la causa en disputa que se hace de un tribunal inferior a un superior, pero sin embargo este efecto no suspende la ejecución de la resolución apelada, para que se suspenda la ejecución de la decisión recurrida es necesario un efecto suspensivo del cual se habla posteriormente.

"Es el efecto que produce la apelación al pasar o devolver al juez superior el conocimiento de las resoluciones tomadas por el inferior, sin suspender la ejecución de las mismas"[5]

El efecto devolutivo es el transferir del juez de primera instancia a un tribunal o juez de segunda instancia para que este sea conocedor del caso que

[4] **OSSORIO, Manuel; DICCIONARIO DE CIENCIAS JURIDICAS, POLITICAS Y SOCIALES;** Ed. Heliasta, Buenos Aires (1974); pág. 355.
[5] **Diccionario Jurídico**; descargado desde la Biblioteca Virtual de Universidad Autónoma de Encarnación en el siguiente link: http://www.unae.edu.py/biblio/libros/Diccionario-Juridico.pdf pág. 112

resolvió el juez a quo y que este resuelva de acuerdo a sus consideraciones, pero esta transferencia no limita a que se ejecute lo resuelto por el juez de primera instancia hasta que exista la nueva decisión del juzgador superior.

"Se denomina así, en derecho procesal, la apelación concedida en un determinado efecto: el superior entrará a entender y revisar la resolución o sentencia apelada, pero sin suspender la ejecución de las mismas"[6]

Es el efecto que se concede en la apelación el cual consiste en que un juez superior jerárquicamente revise nuevamente la resolución o sentencia apelada en el proceso, pero sin que se suspenda el cumplimiento de lo resulto en las mismas.

4.1.1.2. Efecto suspensivo de la apelación

"Es el que se produce cuando una apelación o recurso, contra la resolución de un juez o tribunal, paraliza la ejecución del fallo o providencia hasta que decida sobre ésta o aquél el tribunal superior"[7]

Es el efecto que produce la apelación a una decisión judicial, este efecto suspende el cumplimiento de lo resuelto por el juez hasta que un juez de instancia superior resuelva sobre lo apelado.

---

[6] **Enciclopedia Jurídica;** http://www.enciclopedia-juridica.biz14.com/d/efecto-devolutivo/efecto-devolutivo.htm

[7] **Diccionario Jurídico Elemental**; descargado desde la Biblioteca Virtual de Universidad Autónoma de Encarnación en el siguiente link: http://www.unae.edu.py/biblio/libros/Diccionario-Juridico.pdf pág. 112

“El efecto suspensivo de la apelación consiste en el enervamiento provisional de los efectos de la sentencia, una vez introducido el recurso de apelación. Interpuesto el recurso, no sólo se opera el envío al superior para la revisión de la sentencia, sino que también, como complemento necesario, sus efectos quedan detenidos, según el precepto clásico, appellatione pendente nihil innovandum.”[8]

Para Nila Archila el efecto suspensivo consiste en la debilitación de los efectos que tiene la sentencia, una vez apelada se envía al juez superior jerárquico y mientras este no se pronuncie con su decisión no se puede cumplir con la sanción impuesta dentro de la sentencia impugnada. El precepto clásico al cual hace referencia la autora significa, “estando pendiente la apelación, no debe innovarse nada”, es decir mientras no se resuelva sobre lo impugnado no se puede ejecutar nada de lo dispuesto en la misma.

“El efecto suspensivo es el aplazamiento de los actos procesales dispuestos por un juez inferior y que están a cargo de las partes hasta la decisión o resolución del tribunal con respecto a lo apelado”[9].

En este diccionario nos dice que el efecto suspensivo es el retrasar el cumplimiento de lo resuelto por un juez de primera instancia hasta que un

[8] **ARCHILA** Chacón, Nidia Aracely; ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LA APELACIÓN COMO IMPUGNACIÒN DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES Y LA NECESIDAD DE SU ADECUACIÒN JURÍDICA EN EL CÒDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL; UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES; año 2017 pág. 108

[9] Diccionario Jurídico Enciclopédico; Consultor Jurídico Digital de Honduras; Diccionario Jurídico Edición 2005

juez superior se pronuncie, luego de este pronunciamiento se puede cumplir lo que el juez superior disponga.

4.1.2. Contravención

"En términos generales puede decirse que las contravenciones o faltas son actos ilícitos sin mayor gravedad, a los que se atribuyen por lo tanto sanciones leves"[10]

Las contravenciones son sucesos que no revisten de gravedad en contra de la persona contra la cual se contraviene, no son de trascendental importancia por lo que las sanciones impuestas al transgresor son intrascendentes para la sociedad.

"Son las acciones u omisiones voluntarias castigadas por la ley con pena leve; por lo cual se han denominado delitos veniales o miniaturas de delito"[11].

Esta conceptualización nos hace referencia a los hechos que comete una persona sean estos por descuido, negligencia o que son cometidos por involuntariedad por lo cual la sanción a dicha acción es mínima o intrascendente.

[10] Ibídem
[11] **Diccionario Jurídico Elemental**; descargado desde la Biblioteca Virtual de Universidad Autónoma de Encarnación en el siguiente link: http://www.unae.edu.py/biblio/libros/Diccionario-Juridico.pdf pág. 133

“Consiste en la violación de una normativa, de carácter menor, y entonces resulta ser insuficiente para calificarla como delito; como consecuencia de esto es imposible que una persona quede detenida luego de cometer una contravención, lo usual es que se le imponga una multa, monetaria generalmente, que tiene la misión de aleccionamiento, es decir, que la persona tome conciencia que aquello que hizo no está permitido y que puede haber afectado seriamente a otras personas con ese comportamiento poco prudente”[12]

Esta autora nos manifiesta que es la transgresión de una norma que es considerada de menor valor o que no representa gravedad como para juzgarla como delito. Así mismo nos manifiesta que por la minúscula gravedad de la infracción no se la puede privar de su libertad pero si se la sanciona económicamente como una manera de corregir al infractor para que no vuelva a transgredir la norma y pasa a afectar mayormente a otras personas.

4.1.3. Flagrancia o flagrante.

“Aquel en que el delincuente es sorprendido mientras lo está cometiendo; cuando es perseguido y detenido sin solución de continuidad con respecto a la ejecución, tentativa o frustración; y cuando es aprehendido en

[12]**BEMBIBRE** Cecilia; Definición ABC. link: https://www.definicionabc.com/derecho/contravencion.php

circunstancias tales, o con objetos, que constituyen indicios vehementes de la comisión de un delito y de la participación del sospechoso"[13]

Cabanellas toma como parte primordial la actuación de la persona que comete el acto antijurídico, él lo denomina delincuente, y para que se dé la flagrancia como regla tiene que ser detenido en el momento exacto de la perpetración o cometimiento de acto antijurídico, también puede existir una persecución pero esa tiene que ser ininterrumpida desde el cometimiento del ilícito hasta la detención de la persona.

También nos habla que no solamente es la detención por la sospecha sino que tenemos que tener una certeza exacta de que la persona es el individuo que cometió el ilícito o la conducta que es contraria a norma sino que también tienen que existir evidencias de la participación o testigos de que es la persona que compelió la norma, pero tienen que ser testigos presenciales del ilícito.

"Es el delito que se ha consumado públicamente y cuyo perpetrador ha sido visto por testigos en el tiempo y espacio que lo cometía"[14]

Escriche al igual que Cabanellas nos dice que la principal regla para que exista la flagrancia es que el ilícito se cometido públicamente o sea visto por

[13] **CABANELLAS DE TORRES,** Guillermo; Diccionario jurídico elemental, editorial Eliasta, Buenos Aires- Argentina
[14] **ESCRICHE,** Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo IV, Editorial Bibliográfica, Buenos Aires, 1957, pág.298

testigos en tiempo y espacio, es decir que tienen que ser testigos presenciales de la conducta, tendrían que estar presentes en cuerpo en el lugar del cometimiento del hecho.

Algo que yo podría agregar a los conceptos de estos escritores es que tienen que existir las evidencias del cometimiento del ilícito, y así mismo las personas o testigos tienen que cumplir con algunos requisitos, ya que existen personas incapaces mentalmente es decir no están en sus capacidades lucidas como para identificar a una persona y pueden cometer el error de identificar a la persona incorrecta.

Con los conceptos expuestos podemos concluir que la flagrancia es el acto de ser sorprendido en el cometimiento en tiempo y espacio de una infracción, haciendo alusión a la expresión popular “con las manos en la masa”.

Que se debe tener la certeza de que la persona detenida y acusada es la persona que en realidad cometió el ilícito y que si no hubo personas presentes por lo menos deben existir indicios y evidencias de que es el infractor para poder realizar la detención y acusación.

4.1.4. Contravención flagrante.

“La contravención flagrante es la trasgresión de una norma o el cometimiento de una infracción en presencia de otras personas pueden ser estas allegadas o simplemente espectadores”[15]

[15] **MAZA,** Ángel, Las contravenciones flagrantes. http: //angelitomaza.blogspot.com/, Loja-Ecuador, año 2013**.**

Este escritor nos expresa un concepto muy sencillo de la contravención flagrante, diciéndonos que es la trasgresión de una norma es decir dejar de cumplir con lo que la ley nos expresa y hacer todo lo contrario y para que sea flagrante tiene que transgredirse en presencia de otras personas del círculo familiar, social o simplemente transeúntes comunes denominados espectadores.

"Una falta o contravención flagrante, en Derecho penal, es una conducta antijurídica que pone en peligro algún bien jurídico protegible, pero que es considerado de menor gravedad y que, por tanto, no es tipificada como delito, y se convierte en flagrante cuando se está cometiendo en tiempo y espacio que está siendo compartida o a vista de otras personas"[16]

Para Hocsman la contravención es una conducta antijurídica, es decir contraria a derecho y que violenta un derecho, pero a su vez la vulneración a este bien jurídico es leve, es decir no representa mayor daño o gravedad a dicho derecho, a su vez coincide con Ángel Maza, al manifestar de que para que exista flagrancia tiene q cometerse en presencia o a vista de otra u otras personas.

4.1.5. El debido proceso

"El debido proceso es una garantía innominada que se integra con un conjunto de normas rectoras, requisitos y principios. Su principal objetivo es garantizar el ejercicio de los derechos humanos de las personas.[17]

[16] **HOCSMAN** Heriberto S.; Revista virtual argentina JUSTINIANO http://www.justiniano.com
[17] **GARCÍA Ramírez**, Sergio, "El debido proceso. Concepto general y regulación en la Convención Americana sobre Derechos humanos", Boletín Mexicano de derecho comparado, núm. 117, septiembre-diciembre de 2006, pág. 655

El debido proceso es un principio rector que garantiza el efectivo cumplimiento de los derechos de las personas, este se encarga de velar que se cumplan las diferentes etapas procesales y que no se vulneren los derechos con omisiones substánciales para las partes en litigio.

"El debido proceso legal se refiere al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier… acto del Estado que pueda afectarlos"[18]

Esta definición nos habla de requisitos a observarse, es decir son las actuaciones procesales que se hacen en los procedimientos sancionatorios o reconocedores de derecho de cada país, la observancia de esta garanta desencadena en que las personas pueden ejercer y defender de mejor manera sus derechos ya que conocen cuales son los pasos a seguir por decirlo así dentro de cada proceso.

"Es una garantía constitucional consistente en asegurar a los individuos la necesidad de ser escuchados en el proceso en que se juzga su conducta, con razonables oportunidades para la exposición y prueba de sus derechos"[19].

[18] CorteIDH, Caso Servellón García y otros vs. Honduras. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 21 de septiembre de 2006
[19] **COUTURE,** Eduardo J., Vocabulario jurídico, Editorial Depalma, Buenos Aires, año 1978, pág. 199

Al ser una garantía constitucional es de obligatoria y estricta aplicación por parte de los servidores públicos quienes son el estado por llamarlos así, esta garantía brinda una seguridad para la persona procesada y la cual garantiza que no se violente derechos de las personas.

4.1.6. Presunción de inocencia

"El estado jurídico de inocencia de la persona es una condición, un derecho connatural con el hombre mismo, existente antes de toda forma de autoridad y de estado"[20]

Existen escritores que señalan que este principio de inocencia no tiene que estar sujeto a justificaciones ni lógicas experimentales, así mismo hay quienes defienden que este principio no se puede aplicar para la personas que atraves de una proyección y valoración subjetiva anticipada resultan condenados en el proceso penal.

Luigi Ferrajoli respecto a la presunción de inocencia expone que:

"El principio no implica invocar una inocencia que los hechos pueden desmentir, sino solamente que el castigo no es un prius sino un posterius, no es un ex ante en el proceso sino un ex post del mismo"[21]

Para el profesor Ferrajoli, la inocencia no es únicamente una presunción sino que también tiene que ver con la sanción, y nos dice a mi entender que no

[20] **RODRÍGUEZ** A., Orlando; La presunción de inocencia; ediciones jurídicas Gustavo Ibáñez, Medellín Colombia, año 2000, pág. 147

[21] **FERRAJOLI,** Luigi; Derecho y Razón; año 1995; Madrid – España; editorial Trotta, pág. 449.

se violenta este principio si la pena es impuesta luego de un proceso, con lo cual no se está vulnerando ningún derecho.

El tratadista del derecho Dr. Jorge Zavala Baquerizo, en su obra "Debido Proceso Penal" expone; "la presunción de inocencia, es tradicional que en casi todas las constituciones del mundo de un modo general al referirse a ella la tienen como una presunción. Esta aceptación nos da una falsa idea de lo que realmente en derecho es este principio, pues la inocencia no es una presunción, es un bien jurídico que vive en el hombre y que genera un derecho subjetivo, estas características propias permiten exigir su custodia y garantía al estado"[22]

Analizando está conceptualización, podemos decir que está en toda la veracidad al decir que es un derecho tradicional en todas las constituciones del mundo, podemos definir al derecho a la inocencia como un derecho universal, así mismo nos aclara que no solamente es un principio sino un bien jurídico natural del hombre, por lo cual podemos decir que esta concepción está orientada dentro de la corriente Iusnaturalista, y con la cual concuerdo ya que a mi criterio ninguna personal debería ser culpada de algo sin antes seguir un proceso y el cual definan su situación jurídica y está en si es la naturaleza de la inocencia que no se puede culpar a alguien sin una sentencia.

[22] **ZAVALA BAQUERIZO**, Jorge. Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo IV. Editorial Edino. Ecuador. 2004

4.1.7. La libertad

“Estado existencial del hombre en el cual éste es dueño de sus actos y puede autodeterminarse conscientemente sin sujeción a ninguna fuerza o coacción psicofísica interior o exterior"[23]

Este autor nos dice que es algo natural del hombre desde el momento de su existencia este es responsable de las actuaciones que este realice y que no existe fuerza a la cual debe estancarse o que lo detenga.

“La libertad es la facultad de obrar según su voluntad, respetando la ley y el derecho ajeno”[24]

Esta concepción se adentra un poco más a derecho ya que nos dice que es la forma de actuar una persona de acuerdo a su voluntad, pero sin embargo tiene que actuar respetando las normas y respetando los derechos de las demás personas.

“Es la capacidad de la conciencia para pensar y obrar según la propia voluntad de la persona”[25]

Es el libre albedrío que tiene la persona para obrar, es decir puede obrar de la manera que este quiera, no se debe a otra persona, es decir no hace lo que otra persona le ordena sino lo que el crea correcto o conveniente.

---

[23] **OSSORIO,** Manuel; DICCIONARIO DE CIENCIAS JURIDICAS, POLITICAS Y SOCIALES; Ed. Heliasta, Buenos Aires (1974); pág. 553.

[24] Derecho a la libertad; Recuperado de https://www.humanium.org/es/derecho-libertad/

[25] **GONZALES** Salvador; ¿Cuál es el significado de la palabra libertad?; https://larepublica.pe/politica/1037385-cual-es-el-significado-de-la-palabra-libertad

4.1.8. La Libertad individual.

“Es el valor constitutivo de la persona humana en cuanto tal, fundamento de sus deberes y derechos, conforme al cual cada uno puede decidir autónomamente sobre las cuestiones esenciales de su vida, haciéndose responsable ante la sociedad de las consecuencias de sus decisiones y de los resultados de su propia acción”[26]

Podemos interpretarlo como el complemento del ser humano y el cual provee derechos y deberes, sobre los cuales la persona puede decidir y cuyas decisiones lo conllevan a una responsabilidad social ya que estas decisiones llevan consigo resultados sean estos positivos o negativos según el obrar de la persona.

Esta libertad individual tiene sus límites o impedimentos y es los derechos que poseen las demás personas, es decir podemos reclamar nuestro derecho a ser libres siempre y cuando respetemos el derecho a que la otra persona sea libre. Podemos demandar derechos siempre y cuando los cumplamos.

4.1.9. Derecho de libertad.

“Derecho a la libertad es un concepto perteneciente al Derecho constitucional, nacido de la concepción liberal que surgió de la Ilustración, que hace referencia a aquellos derechos de los que gozan los individuos

[26]Recuperado de: https://es.wikipedia.org/wiki/Libertad_individual

como particulares y que no pueden ser restringidos por los gobernantes, siendo por tanto inalienables, inmanentes e imprescriptibles" [27]

Este escritor nos conceptualiza que el derecho a la libertad es un derecho constitucional nacido de la concepción liberal, y que son particulares de los individuos que no pueden ser restringidos por los gobernantes, a lo cual yo debo aportar que en realidad este derecho a la libertad es un derecho particular y natural de cada una de las personas, que un gobernante no lo puede restringir pero que sin embargo si se lo se lo puede perder si se obra en contra a derecho o se violentan las normas o leyes que rigen en cada uno de los países o sociedades y que como sanción a la falta de determinada norma existe la pena privativa de libertad.

"El derecho a la libertad que cada ciudadano posee por su condición de persona es inalienable en la responsabilidad de la construcción del grupo social. Todas sus relaciones le entrañan deberes y derechos emanados del entramado de vínculos que le afectan, siendo todos constituidos con su mayor o menor participación directa. Desde su libertad, vivir en sociedad le implica el compromiso del respeto hacia los demás ciudadanos, donde se inscribe los límites de su actuar para no violentar los derechos ajenos. Ese juego del mutuo derecho que obliga los actos humanos se forja en la

[27] **GARCIA,** José. (2003). Manual de Práctica Procesal Penal, editorial Heda, Quito-Ecuador, pág. 10

convergencia de las libertades personales, por ello siempre que proceda de ese ejercicio no menoscaba, sino que enaltece, la dignidad de la persona" [28].

Este autor en comparación al Dr. García, nos da un concepto más amplio sobre el derecho a la libertad manifestando que el poseedor de este derecho también es poseedor de deberes y obligaciones que van entrelazadas ya que si la persona beneficiaria de este derecho incumple con sus deberes y obligaciones vulnerando el derecho que poseen los demás la sanción que se le puede aplicar es el retiro de este derecho a la libertad según la gravedad de su falta, dichas normas están creadas con la finalidad de una correcta armonía en la convivencia social y para el correcto ejercicio de los derechos de todas las personas sin discriminación alguna.

Al remitirnos al Diccionario de la Real Academia Española nos da una definición de liberad como:

"libertad, facultad natural que tiene el hombre de obrar de una manera o de otra, y de no obrar, por lo que es responsable de sus actos"[29]

Esta definición que nos da la DRAE, es muy fácil de comprenderla ya que traducida a una manera legal pudiésemos decir que nos expresa que la libertad de las personas consiste en realizar cualquier actividad que a este le parezca, siempre y cuando esta actividad no sea contraria a derecho y que

[28] **ENRIQUEZ**, P. (1999). Los Recursos en el Proceso Penal, Editorial Perrot, Bogotá-Colombia Pág. 32
[29] Diccionario de la Real Academia de la Lengua

en caso de ser contraria a derecho o transgreda las normas esta persona será la responsable de dicha trasgresión y tendrá que ser juzgada de acuerdo a dichas normas.

4.1.10. La sentencia

"La sentencia es una resolución judicial dictada por un juez o tribunal que pone fin a la litis (civil, de familia, mercantil, laboral, contencioso-administrativo, etc.) o causa penal."[30]

La sentencia declara o reconoce el derecho o razón de una de las partes, de esta manera terminando con el requerimiento de la demanda y obligando a la otra a pasar por tal declaración y cumplirla. En derecho penal, la sentencia absuelve o condena al acusado, imponiéndole la pena correspondiente.

"La Sentencia es la resolución judicial posterior a la celebración del juicio que, con carácter general, pone fin al proceso. La sentencia en materia penal ya sean en delitos o contravenciones resuelve la situación jurídica de los procesados, condenando o absolviendo al acusado o imputado"[31]

En este concepto nos dice que es la resolución judicial, entendiéndose por esta la decisión que toma un juez luego de la celebración de juicio es decir posterior a haber agotado todo el procedimiento y de haber evacuado toda la prueba y que pone fin a un litigio. En materia penal los procesados pueden

[30] **PORTAL DE DERECHO ;** https://es.wikipedia.org/wiki/Portal:Derecho
[31] **RECUPERADO DE:** http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es

ser condenados a cumplir una pena que esta anteriormente establecida en los cuerpos legales o pueden ser absueltos es decir ratificar su estado de inocencia.

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. Origen y evolución del recurso de apelación

“Los recursos de impugnación y de ellos el principal la Apelación, fueron establecidos por el pueblo romano en su derecho, del cual los heredamos, estos recursos fueron introducidos por los romanos después de reformar su antiguo derecho galo germánico, el cual en su primitivo proceso, inicialmente con una idea insipiente de la justicia y producto de su integración social de innegable raigambre religiosa, no tenía cabida la apelación, pues el enjuiciamiento estaba dotado de un carácter infalible y a ávidas cuentas que era inspirado por la divinidad.

Fue primero Teodosio, en su Código Teodosiano quien introdujo una figura parecida a la apelación llamada Ruego o Rogatio, pero es Justiniano quien lleva al Senado y luego introduce en su ensayo Pluri Luri Civilis o primer Código de Justiniano la figura Ruegun Apellatio.

Para continuar con la génesis de los recursos impugnativos, se hará relación a la época de la república, como también a la del imperio romano que introdujeron las figuras, en especial la apelación para permitirle al recurrente reclamar una revisión y luego una anulación de las resoluciones estimadas injustas o carentes de legalidad.

Durante ese mismo período se conoció en el procedimiento criminal y como una formalidad fija, el derecho de provocación, este consistía en la facultad

de alzarse de la decisión de los Magistrados, ante los comicios, que tenían autoridad para anularla aunque esta era una figura que estaba sometida a ciertas reglas procesales que le daban un carácter limitativo y discriminatorio ya que solo podía interponerla quien perteneciera, por su clase, a los comicios, de ahí que un ciudadano únicamente podía deducirla si previamente se le reconocía el privilegio para ello.

En los tiempos posteriores a las decisiones de los magistrados revestidos de poder constituyente, estaban sustraídas a la provocación, pues su mismo carácter no estaba sometido a la constitución dicho medio de defensa era concedido contra sentencias de muerte o contra las que condenaban a una pena pecuniaria que no traspasase los límites de la provocación.

La decisión final, no obedecía a un procedimiento contradictorio propiamente, sino que el magistrado sentenciador presentaba su resolución para que la votara y confirmara la ciudadanía, que con anterioridad ya se había informado suficiente por efecto de las discusiones que había realizado con la comunidad. Este proceso teórica y prácticamente se estimaba como una instancia de gracia, es decir pedir clemencia sin desconocer la condena, por lo que no era admisible contra sentencias absolutorias dictadas en primer grado, pues el tribunal del pueblo estaba aún menos sometido a reglas jurídico procesales que el magistrado de primera instancia.

Algunos autores, no ven en esta impugnación el antecedente remoto de los recursos impugnativos argumentando esencialmente, la ausencia de un

órgano jurisdiccional de mayor jerarquía que el que emitía la resolución impugnada, encargado de revisar el fallo y resolver sobre su modificación o revocación, pues como se ha visto en la provocación, era el pueblo mismo el que se ocupaba de confirmar o modificar el fallo y no se contemplaba como una impugnación por órgano o por vía jurisdiccional.

Al final de la República Romana, los recursos de los que disponían las partes eran: la in integrum restitutio; la revocatio in duplum y la apellatio.

La integrum restitutio determinaba la nulidad de la sentencia, cuando en el litigio se dictaba un acto jurídico o se aplicaban inexactamente principios del derecho civil que afectaban a algunos de los contendientes por resultar injustos o inequitativos, o también cuando se hubiese sido víctima de dolo de intimidación o de un error justificable o se hubiese descubierto la existencia de un testimonio falso, en el que se hubiere apoyado la resolución. En estos casos había que solicitar la in integrum restitutio, es decir, la decisión en virtud de la cual el pretor, teniendo por no sucedida la causa de juicio, destruía los efectos poniendo las cosas en el estado que tenían antes.

Las partes disponían de un año útil para interponer el recurso, contado a partir del momento que se descubriera la causa motivadora del mismo, término que Justiniano extendió a cuatro (4) años continuos, pero solo se ordenaba dar entrada a la demanda, después que el magistrado realizaba el examen del caso, cerciorándose que reunía todas las condiciones debidas.

La revocatio in duplum, se interponía contra resoluciones dictadas con violación de la ley, buscando su anulación, pero si no era probada la causa de la anulación de la sentencia, al recurrente se le duplicaba la condena, de ahí el nombre de la impugnación.

La Apelletio, su origen se encuentra en la ley Julia judiciaria del emperador Augusto, que autorizaba primero a apelar ante el prefecto, y de este ante el emperador, y preservaba el derecho de todo magistrado bajo la república de oponer su veto a las decisiones de un magistrado igual o inferior, anulándola o reemplazándola por otra sentencia; además admitía el efecto suspensivo o sea que impedía la ejecución de la sentencia impugnada, y los efectos que producía, como se afirma era confirmarla o revocarla para, en su caso, dictar una nueva, la cual también era apelable hasta llegar al último grado, teniendo en cuenta, que quien juzgaba en última instancia era el emperador.
La persona que quisiera quejarse de la decisión de un magistrado, podía desde luego reclamar la intercepción del magistrado superior o apellare magistratum, de aquí procede la apelación.

Con la aparición de la apellatio, es indudable que es el punto de partida o el origen de La Apelación, pues al agraviado se le otorgaba la potestad de quejarse ante el magistrado superior, para que por su conducto anulara el decisorio y juzgara de nuevo el asunto, de manera que la resolución impugnada era apelable ante el pretor y sucesivamente ante el perfecto del territorio, hasta llegar al emperador, por lo que se instituyeron tantas

instancias con funcionarios figuraban en el organigrama de la justicia hasta llegar al emperador, en la inteligencia de que la única resolución apelable era la sentencia."[32]

Para Castillo la apelación así como los demás recursos de impugnación que en la actualidad tenemos, tienen origen en el pueblo romano y del cual somos sucesores casi todas las leyes del mundo.

Los romanos luego de reformar su derecho galo germánico que por tener una sólida unión con la religión no aceptaba ni reconocía la apelación ya que se creía que los juicios estaban dotados de una inspiración divina y que eran infalibles es decir no tenían ningún tipo de error.

La primera figura aparecida a la apelación fue la interpuesta por Teodosio en su Código Teodosiano y que era la Ruego o Rogatio que era una súplica que se le hacía al pueblo para que se pronuncie sobre el agrado de algo que se consultaba sobre la sentencia del procesado.

El origen de la apelación es en el pueblo romano y la finalidad era permitirle al recurrente hacer una reclamación formal sobre algo que el estimaba que era injusto y que atentaba sobre sus derechos y en las épocas romanas sobre su vida.

[32] **CASTILLO** S. Yúnior Andrés; La Apelación; https://www.monografias.com/trabajos89/la-apelacion/la-apelacion.shtml.

En la época romana también se implementó por primera vez el procedimiento criminal que era el proceso a seguirse para sentenciar a una persona por la falta que se creía que había cometido, así mismo se implementó el derecho de provocación que era en si la apelación que se hacía ante los comicios que era la asamblea del pueblo o de habitantes del lugar y eran ellos quienes podían decidir si el procesado cumplía lo impuesto por el magistrado o se anulaba dicha decisión, luego con la evolución de la sociedad el derecho de la provocación únicamente era admisible cuando existía sentencia de muerte.

El procedimiento para el derecho de provocación consistía en la presentación de la resolución hacia la ciudadanía, resolución que el magistrado creía que era lo justo hacia la persona procesada, esta resolución era analizada por los ciudadanos que con anterioridad ya eran conocedores de todos los antecedentes del caso y podían emitir su sentencia de acuerdo al magistrado o diferente a la misma.

Se habla también de que algunos autores no consideran como antecedente histórico a la impugnación el derecho de provocación ya que no existía un doble órgano jurisdiccional de mayor jerarquía, pero para mi criterio si existía una doble instancia si bien no era jurídica pero se aplicaba un doble conforme, es decir eran dos instancias diferentes quienes analizaban el caso de cada persona y emitían su sentencia.

Al concluir la republica romana existía el recurso de in integrum restitutio, que servía para anular los actos o negocios jurídicos que se consideraban injustos o perjudiciales.

Existió también la revocatio in duplum, que era un recurso que poseía el demandado vencido y en el cual alegaba que existían vicios de forma y de fondo dentro del proceso por lo cual debía revisar nuevamente el proceso y de no comprobarse dichos alegatos del demandado vencido este tenía como sanción una doble condena.

La apelación se origina en la dinastía del emperador Augusto, que es quien autoriza apelar las decisiones de los magistrados, apelación que suspendía el cumplimiento de la sentencia hasta que exista una nueva evaluación del caso por parte de un superior, así mismo eran apelables todas las nuevas resoluciones hasta llegar al emperador quien era la máxima autoridad y ya con esta sentencia se terminaba la oportunidad a apelar por tanto debía cumplirse la sentencia.

Un aporte que puedo dar es que de aquí proviene el nombre de recurso vertical ya que era un derecho que poseían la personas y el cual se hacía efectivo cuando lo recibía y revisaba una persona jerárquicamente superior y terminaba con la decisión de la máxima autoridad existente en esta época que era el emperador.

En la actualidad tenemos un recurso de apelación similar y que a pesar de la evolución de la sociedad ha variado muy poco ya que hoy en día también se pueden apelar resoluciones o autos de los jueces que son quienes actualmente manejan la justicia a diferencia de esta época que eran los monarcas quienes se encargaban de hacer justicia y cumplir con los derechos de las personas.

4.2.2. ¿Cómo define la doctrina a las contravenciones flagrantes?

"Cuando nos referimos al término "flagrante" en materia penal, estamos hablando de una conducta humana que se está produciendo actualmente, en ese mismo momento, y por haber resultado presenciada la conducta por otros sujetos, el autor es aprehendido al instante. También empleamos el término, cuando se descubre el acto punible inmediatamente de producido y se logra aprehender al autor con objetos o huellas de la infracción, siempre que haya transcurrido un término prudente de acuerdo a las leyes procesales. En el caso de Ecuador, es de veinticuatro horas.

Para el tratadista Guillermo Cabanellas, "flagrante" es "lo se está ejecutando o haciendo en el momento actual. Se aplica sobre todo a los hechos punibles en los que el autor es sorprendido antes de huir, ocultarse o desaparecer". En el lenguaje común, "flagrante" proviene de "flagrar" que significa arder; sin embargo, en el derecho penal tiene la connotación se sorprender en el acto al autor de una infracción.

¿Cuándo una contravención es flagrante?

Como se ha mencionado en otra ocasión, la contravención es una infracción leve y su sanción es menos drástica que en los delitos. Empero, es aplicable a las contravenciones ciertos preceptos que se refieren a los delitos, pues no olvidemos que ambos son infracciones penales.

Por consiguiente, para comprender cuando estamos frente a una contravención flagrante, nos remitimos al Art. 162 del Código de Procedimiento Penal que estatuye: “es delito flagrante el que se comete en presencia de una o más personas o cuando se lo descubre inmediatamente después de su supuesta comisión, siempre que haya existido una persecución ininterrumpida desde el momento de la supuesta comisión hasta la detención, así como que se le haya encontrado con armas, instrumentos, el producto del ilícito, huellas o documentos relativos al delito recién cometido. No se podrá alegar persecución ininterrumpida si han transcurrido más de veinticuatro horas entre la comisión del delito y la detención”.

De lo expuesto, debe concurrir por lo menos una de las siguientes circunstancias para que se constituya una infracción flagrante:

1. Que se cometa en presencia de una o más personas, o que éstas lo hayan sorprendido en el acto al infractor;
2. Que se descubra inmediatamente después de haberse cometido la infracción, siempre que exista una persecución ininterrumpida desde el momento de la comisión hasta la detención por un tiempo no superior a

veinticuatro horas, así como se detenga al sospechoso con armas, huellas y otros objetos del ilícito cometido, que permitan vincular su participación.

Como podemos evidenciar, lo que caracteriza a la infracción flagrante es la actualidad e inmediatez. Se observa el cometimiento del acto ilícito en el momento de su ejecución o se descubre inmediatamente después de su cometido. Igualmente se procede a la detención en el acto o inmediatamente después como resultado de la persecución ininterrumpida.

OBJETOS Y HUELLAS DEL ILÍCITO EN PODER DEL PRESUNTO INFRACTOR.

Entre los objetos del ilícito en poder del presunto infractor encontramos los instrumentos empleados por él como armas, ganzúas, explosivos…, y los productos del ilícito como el dinero robado o las joyas sustraídas. Las huellas del ilícito podrían ser en un caso de lesiones, manchas de sangre en la ropa del sospechoso, lesiones leves o deterioro de la ropa como producto de la defensa de la víctima. En estos casos, la identificación del presunto infractor resulta más efectiva e inmediata.

En otras ocasiones no se encuentra en poder del sospechoso las armas, productos del ilícito ni huellas producidas como parte del resultado de la infracción, sea por las características de la infracción o por la astucia del sospechoso. En estos casos la identificación resulta dificultosa y requiere del auxilio de quienes presenciaron el acto.

Cabe tener presente que no siempre que se encuentre objetos de la infracción en poder del sujeto, éste es autor de la infracción, pues suceden casos donde los infractores al verse perseguidos arrojan los objetos, los cuales son recogidos por otras personas que nada tienen que ver con el acto delictivo. Aquí se demanda de la sapiencia del agente para adoptar el mejor procedimiento.

¿Hay flagrancia cuando después de la persecución, se detiene al sospechoso sin encontrarle huellas ni objetos del ilícito en su poder?

Para responder esta pregunta, necesitamos considerar dos aspectos:

1. Que existen infracciones que por sus características no dejan ningún tipo de huellas evidentes, como tampoco se realizan con el empleo de armas, ni el sospechoso obtiene productos del ilícito. Ejemplo de estos casos tenemos la infracción de lesiones, donde el individuo puede emplear sus pies, rodillas, codos y puños, para agredir a su víctima, y no siempre deja en el agresor alguna huella evidente, salvo que la víctima haya logrado defenderse dejándole alguna huella, ruptura en la vestimenta o lesión.

En estos casos de infracción sin huellas ni objetos, para que exista flagrancia se requiere necesariamente de la identificación del sospechoso por parte de la víctima y/o testigos (de haberlos). Recordemos que uno de los requisitos de la flagrancia, es que la infracción se cometa en presencia de una o más personas, aunque la aprehensión se haya efectuado inmediatamente después de su cometimiento.

2. Que el sospechoso se libra temporal o definitivamente de los objetos empleados u obtenidos del ilícito. Suponiendo un mismo caso de lesiones provocadas por arma blanca en una de las extremidades superiores de la víctima, el sujeto una vez cometida la infracción huye del lugar deshaciéndose del arma blanca. Al ser interceptado por la policía no se le encuentra el arma en su poder, por tanto se exige la identificación inmediata por parte de la víctima y testigos. Asimismo, es indispensable que el agente localice dichos objetos para facilitar la investigación y pon ende el enjuiciamiento.

En ambos casos, la identificación es necesaria, así como la consideración del tiempo transcurrido desde el cometimiento de la infracción hasta la detención, que no podrá ser superior a las veinticuatro horas. Además, no olvidar que la persecución del sospechoso durante ese lapso de tiempo debe ser ininterrumpida"[33]

Este autor encabeza su explicación sobre las contravenciones flagrantes haciéndonos una pequeña explicación sobre la flagrancia rescatando de esta que es una conducta humana es decir es una actividad o una acción que comete una persona en presencia de una segunda o tercera persona y que está en contra de la norma por lo que es aprendido al instante, así mismo nos explica que también se lo puede detener cuando existan las evidencias necesarias de que es la persona que cometió un acto en contra de la ley.

[33] **MAZA**, Ángel, Las contravenciones flagrantes. http://angelitomaza.blogspot.com/, Loja-Ecuador, año 2013.

Así mismo nos explica que las contravenciones son actos en contra de la norma leves que no revisten de peligrosidad tanto por quien los comete así como contra quien los comete es decir no causan un daño considerable o mayor pero esto no significa que no se los puede juzgar al contrario el procedimiento para sancionar estos actos es similar al procedimiento en delitos.

Este autor para poder explicar de mejor manera se remite al antiguo código penal que rigió en nuestro país y que nos decía que la flagrancia es un acto cometido en presencia de otras personas o que se presuma a través de evidencias de quien las cometió y se lo haya perseguido ininterrumpidamente por hasta veinticuatro horas desde el cometimiento del ilícito o de descubierto el mismo.

De la misma manera menciona que para que exista flagrancia tiene que existir inmediatez en la detención así como la presencia de otras personas en el cometimiento del ilícito o que existan evidencias contundentes de la participación del sospechoso en dicho ilícito.

Entre las evidencias que puede tener un sospechoso en su posesión para poder vincularlo con el ilícito y de no existir otras personas que hayan presenciado el mismo tenemos armas u objetos los cuales se utilizaron para amedrentar o lesionar a la víctima, herramientas para forzar o vulnerar

seguridades, el producto del cometimiento del ilícito es decir vienes que fueron sustraídos.

En los casos de violencia las evidencias que podemos encontrar son lesiones o heridas de autodefensa, laceraciones, o sangre producidas por la actuación instintiva de la víctima.

En los casos donde no existen evidencias o huellas del ilícito es necesario el reconocimiento del sospechoso por parte de la víctima así como la declaración de las agentes que realicen la aprensión y si este fue detenido por civiles igualmente tiene q levantarse un parte y procurar la comparecencia del algún testigo de la detención.

4.2.3. Origen del Debido Proceso

“Cuando se escucha sobre el debido proceso, se conceptualiza un derecho sustantivo que pertenece a los ciudadanos y que el Estado les reconoce. Por lo tanto, este concepto obedece al tipo de sociedad en la que los individuos se desenvuelven. Debido a que cada país tiene sus propias prácticas y su propio contexto, cada sociedad lo precisa de forma diferente.

La génesis y el reconocimiento escrito del debido proceso se encuentran en la Carta Magna de 1215, que los barones ingleses hacen firmar al monarca Juan sin Tierra ante su inconformidad por los abusos que sufrieron. En estos años, la práctica del monarca era enviar a los barones a prisión y

encarcelarlos, e incluso matarlos sin previo juicio, cuando a consideración de la Corona no cumplían sus obligaciones tributarias o cometían crímenes contra el reino (López, 2003, p. 14). Esta Carta reconoce que “Ningún hombre libre podrá ser detenido o encarcelado o privado de sus derechos o de sus bienes, ni puesto fuera de la ley ni desterrado o privado de su rango de cualquier otra forma, ni se usará la fuerza contra él, ni se enviará a otros que lo hagan, sino en virtud de sentencia judicial de sus pares y con arreglo a la ley del reino”.

“La revisión de la Carta Magna en 1354, bajo Eduardo III, trajo consigo el concepto de due process [debido proceso] en vez de law of the land [ley del reino]. Según Edward Coke, que consideró ambos conceptos, esta última expresión significaba ‘indictment and presentment of good and lawful men, and trial and conviction in consequence’ [acusación y presentación de hombres buenos y legales, y prueba y condena como consecuencia]” (Ramírez, 2006, p. 1120, n. 37).

El término debido proceso fue utilizado en el estatuto 28 del rey Eduardo III, que declaraba: “Ningún hombre, cualquiera que sea su estado o condición debe ser sustraído de su hogar, ni tomado ni puesto en prisión, ni acusado o dársele muerte sin que se le dé una respuesta por el debido proceso”. Cuando se suprimió el antiguo procedimiento arbitrario del rey y se dio inicio a un procedimiento que escuchaba a las partes y admitía el desahogo de las pruebas, Inglaterra implementó la institución del debido proceso. En esa

época y en este contexto, el debido proceso se consideraba como una ley que escucha antes de condenar, que procede después de haber investigado el hecho y que juzga sólo después de un proceso judicial."[34]

En este artículo sobre de debido proceso la autora señala que es un derecho reconocido dentro de las normas y el cual el Estado reconoce además de ser quien tiene que velar por su cumplimiento, así mismo nos hace mención de las diferentes formas en las que de acuerdo al país o sociedad este derecho cambia o es de diferente manera.

El debido proceso tiene sus orígenes en el derecho Anglosajón, en la Inglaterra Medieval, es aquí donde existe el antecedente más significativo por el siglo XIII, cuando los barones normados presionaron al rey Juan Sin Tierra que era llamado así porque su padre había establecido la herencia de sus tierras para sus hijos mayores antes de que Juan naciera, presionaron la constitución de un escrito conocido con el nombre de la Carta Magna en el año 1215 esta carta suscito la conquista de los derechos fundamentales de los que da cuenta la historia universal, con la misma se tuvo el efecto de restringir el poder del Estado Monárquico Ingles Absolutista, en esta carta en su capítulo XXXIX por primera vez se reconoció la necesidad del debido proceso legal que establecía que únicamente mediante un previo juicio legal se podía arrestar, detener o desposeer de la propiedad a los hombres libres.

[34] **PAOLA ILIANA** de la Rosa Rodríguez; El debido proceso, sus orígenes, su evolución, y su reconocimiento en el nuevo sistema de justicia penal en México; Universidad del Centro de México y Facultada de Derecho de la UASLP.

Los barones se vieron en la necesidad de exigir que exista una norma que garantice un juicio justo y limpio ya que en estos años eran comunes las practicas monarcas que consistían en enviar a los barones a prisión, encarcelarlos e incluso matarlos sin un juicio previo.

El monarca cometía estos atropellos con aprobación de la Corona, sancionaba sin ningún tipo de juicio a los que según él no cumplían sus obligaciones tributarias o cometían crímenes contra el reino.

La esencia del debido proceso se desenvuelve en un proceso judicial justo, que se ajustable además de los procesos penales en todos los procesos donde se deciden sobre los derechos de las personas. El debido proceso es un principio el cual vigila que se desarrolle un juicio de acuerdo a lo establecido en la ley y que no se vulneren las etapas ni los derechos.

“Una institución instrumental en virtud de la cual debe asegurarse a las partes en todo proceso - legalmente establecido y que se desarrolle sin dilaciones justificadas - oportunidad razonable de ser oídas por un tribunal competente, predeterminado por la ley, independiente e imparcial, de pronunciarse respecto de las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y de contradecir las aportadas por la contraparte, de hacer uso de los medios de impugnación consagrados por la ley contra resoluciones judiciales

motivadas y conformes a derecho, de tal manera que las personas puedan defender efectivamente sus derechos"[35]

Hoyos le da una categorización de institución que es la que avala que el proceso se dé con normalidad, garantiza que no existan prolongaciones innecesarias en los procesos, garantiza los derechos de las partes como la oportunidad probatoria de las partes, el derecho a contradecir y que existan sentencias que estén acorde a derecho para que no exista ningún tipo de vulneración.

En el Ecuador el debido proceso se incorporó por primera vez en el año de 1998, en los artículos 23 numeral 27 y el artículo 24.

En nuestro actual sistema Constitucional, el debido proceso en un derecho fundamental consagrado en el título II denominado "Derechos", Capitulo VIII "Derechos de Protección"

En la obra el debido proceso de Luis Cueva nos dice que es "un derecho ínsito de las personas por el hecho de pertenecer a una comunidad política civilizada y pueden hacerlo valer en cualquier circunstancia procesal"[36]

[35] **HOYOS** Arturo**.;** *El Debido Proceso.* Revista Temis Nro. 1, año 1996, pág. 4
[36] **CUEVA,** Carrión Luis; El debido proceso, segunda edición; Ediciones Cueva-Carrión; Quito-Ecuador; año 2013; pág. 102

4.2.4. Análisis sobre la presunción de inocencia.

“La presunción de inocencia es así el derecho que tienen todas las personas a que se considere a priori como regla general que ellas actúan de acuerdo a la recta razón, comportándose de acuerdo a los valores, principios y reglas del ordenamiento jurídico, mientras un tribunal no adquiera la convicción, a través de los medios de prueba legal, de su participación y responsabilidad en el hecho punible determinada por una sentencia firme y fundada, obtenida respetando todas y cada una de las reglas del debido y justo proceso, todo lo cual exige aplicar las medidas cautelares previstas en el proceso penal en forma restrictiva, para evitar el daño de personas inocentes mediante la afectación de sus derechos fundamentales, además del daño moral que eventualmente se les pueda producir.

El derecho a la presunción de inocencia constituye un estado jurídico de una persona que se encuentra imputada, debiendo orientar la actuación del tribunal competente, independiente e imparcial preestablecido por ley, mientras tal presunción no se pierda o destruya por la formación de la convicción del órgano jurisdiccional a través de la prueba objetiva, sobre la participación culpable del imputado o acusado en los hechos constitutivos de delito, ya sea como autor, cómplice o encubridor, condenándolo por ello a través de una sentencia firme fundada, congruente y ajustada a las fuentes del derecho vigentes.

Como señala Ferrajoli, "el principio de jurisdiccionalidad al exigir en su sentido lato que no exista culpa sin juicio, y en sentido estricto que no haya

juicio sin que la acusación sea sometida a prueba y a refutación postula la presunción de inocencia del imputado hasta prueba en contrario sancionada por la sentencia definitiva de condena".

Esta es la tradición humanista que ya encontramos en Ulpiano en su Corpus Juris Civiles, en el cual precisa que "nadie puede ser condenado por sospecha, porque es mejor que se deje impune el delito de un culpable, que condenar a un inocente", lo que será arrasado por las practicas inquisitivas de la baja Edad Media que se proyectaron hasta los tiempos modernos, donde el imputado era considerado culpable, mientras no desvirtuara las conjeturas de culpabilidad demostrando su inocencia.”[37]

Humberto Nogueira empieza describiendo a la presunción de inocencia como un derecho universal, y que como regla general se aplica antes de ser procesado penalmente, así mismo para revocarse este derecho los juzgadores deben valorar las pruebas así como tener la autosugestión de que la persona procesada es quien cometió dicha infracción, además debe velar por que las pruebas sean conseguidas de manera legal sin vulnerar los derechos del procesado.

Nos expresa también que es un estado que debe respetarse y que se pierde únicamente cuando un juez valorando las pruebas a él presentadas determina que el procesado en quien cometió las infracciones que se le

[37] **NOGUEIRA** Alcalá, Humberto. (2005). Consideraciones sobre el derecho fundamental a la presunción de inocencia. *Ius et Praxis*, *11*(1), 221-241. https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122005000100008

acusa y que debe aplicar las sanciones estipuladas en la ley de acurdo a las leyes vigentes.

Se menciona al profesor Ferrajoli quien indica que no existe la culpabilidad de un procesado mientras no se determine la misma dentro de un proceso, esta persona debe ser considerada y tratada como tal hasta que exista una prueba contundente que refute la presunción de inocencia que en este caso sería la condena al procesado.

Ferrajoli determina que la presunción de inocencia expresa a lo menos dos significados garantistas a los cuales se encuentra asociada que son la regla de tratamiento del imputado, que excluye o restringe al máximo la limitación de la libertad personal y la regla del juicio, que impone la carga acusatoria de la prueba hasta la absolución en caso de duda.

Así mismo el escritor nos menciona que para Ulpiano era mejor dejar en libertad a una persona culpable de haber cometido infracciones que sancionar a un inocente algo que en la actualidad se considera al momento de aplicar la sanción por parte de un juez ya que este tiene que tener la mera seguridad de que el procesado es el culpable para sancionarlo caso contrario debe proceder a su absolución.

4.2.5. Como definen los diferentes autores a la sentencia.

“La sentencia es una resolución judicial dictada por un juez o tribunal que pone fin a la litis (civil, de familia, mercantil, laboral, contencioso-

administrativo, o causa civil. La sentencia declara o reconoce el derecho o razón de una de las partes, obligando a la otra a pasar por tal declaración y cumplirla.

Se dicta sentencia como culminación del proceso, al término de la primera y de la segunda instancia, en los juicios escritos de doble instancia, y al terminar el proceso en sola instancia por el tribunal de instancia única"[38]

La sentencia es la decisión que toma un juez en base o lo que se ha procesado dentro del juicio cualquier sea la materia, en esta sentencia el juez reconoce o niega el derecho a una de las partes y esto tiene que cumplirse.

La sentencia se emite a la terminación del proceso luego de habar evacuado todas las pruebas y alegatos presentados por las partes, esta sentencia puede ser impugnada de cualquier manera por lo que se puede seguir emitiendo sentencias en las diferentes instancias hasta agotar las mismas, aunque también existe sentencias las cuales no admiten apelación o recurso de impugnación alguno en este caso la sentencia es de única instancia.

4.2.6. Efectos del recurso de apelación

"Los efectos de la apelación están íntimamente relacionado al objeto y al fin de la misma, que consisten en conseguir la anulación de una resolución o

[38]**CASTILLO** Yúnior Andrés; Sentencia Judicial; https://www.monografias.com/trabajos89/sentencia-judicial/sentencia-judicial.shtml

revertirla pretendiendo un desagravio, reparando en lo posible los errores o vicios en que pudo incurrir un tribunal al resolver una controversia. Los efectos de la apelación se fundamentan en dos, que son el suspensivo y el devolutivo.

Efecto Suspensivo. El efecto suspensivo es el que produce la suspensión de la resolución de la sentencia impugnada, es decir detiene su eficacia jurídica hasta que el recurso sea resuelto quedando así suspendida su eficacia hasta tanto no quede firme la decisión del tribunal. Tienen efecto suspensivo las apelaciones de las sentencias definitivas o interlocutorias, que en los casos autorizados no se declaren con ejecución provisional, la ejecución de la sentencia indebidamente calificada en última instancia no podrá suspenderse sino en virtud del fallo del tribunal ante el cual se apele. El efecto suspensivo no tiene lugar cuando el tribunal haya ordenado la ejecución provisional de la sentencia.

Efecto Devolutivo. El efecto devolutivo depende en gran manera del alcance mismo del recurso es decir, si mediante este se solicita la revocación total de la decisión, entonces estamos frente al carácter devolutivo completo de proceso, lo que implica que la corte debe conocer en toda su extensión los puntos controvertidos planteados en primer grado; por otro lado, si la parte impugnada solo presenta su inconformidad en cuanto a uno o varios aspectos decididos en su contra, estamos frente a un recurso de apelación parcial, por lo que el tribunal de alzada no puede tocar los

puntos no apelados, puesto que ambas partes le han dado aquiescencia, salvo que la parte recurrida haya incoado apelación incidental en su escrito de defensa"[39]

Para este escritor los efectos están relacionados con el cumplimiento de la resolución, y que estos sirven para reparar las faltas o incumplimientos cometidos por los juzgadores para no incurrir en una vulneración de derechos.

Existen dos tipos de efectos el primero el suspensivo que es el que suspende el cumplimiento de la resolución impugnada hasta que un juez superior resuelva sobre tal controversia, es decir la sentencia queda insubsistente hasta que exista una nueva.

El segundo efecto es el devolutivo que consiste en el cumplimiento de la sentencia que aunque se la impugne se sigue cumpliendo hasta que exista un nuevo pronunciamiento por parte de un juez superior. En nuestro caso la impugnación a la sentencia condenatoria de libertad se concede con efecto devolutivo ya que aunque se apele se tiene que cumplir con la pena impuesta hasta que exista un nuevo pronunciamiento.

[39] CASTILLO Yúnior Andrés; La apelación; https://www.monografias.com/trabajos89/la-apelacion/la-apelacion.shtml#efectosdea

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. Constitución de la República del Ecuador[40]

Art. 1.- “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico”.

Cuando hablamos de Ecuador como un estado, nos referimos a un conjunto de órganos que gobiernan al país, el cual se encuentra regido por leyes; es un estado democrático, porque tenemos la potestad de elegir y ser elegidos; soberano, porque la soberanía radica en el pueblo, ya que este tiene la capacidad de optar por sus autoridades las que nos representaran, así como controla todo lo que se encuentra dentro de su territorio, es intercultural porque existen varias culturas dentro del país y laico ya que se independencia de las organizaciones religiosas.

Debemos manifestar que el Ecuador al instituirse como un Estado constitucional de derechos significa que las autoridades públicas sometidas al derecho garantizan el respeto absoluto del ser humano y del orden público.

Art. 3.- “Son deberes primordiales del estado: núm. 1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales”.

[40] Constitución de la República de Ecuador

El principal deber del Estado es garantizar que nuestros derechos sean efectivos y que se cumplan sin ningún tipo de discriminación ni impedimento, derechos que se encuentran consagrados en nuestra Constitución así como en instrumentos internacionales.

Art. 11.- “El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: núm. 2.- Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades”.

Los principios son normas que se encuentran dentro del ordenamiento de un Estado, se constituyen en una máxima y deben ser tomados en cuenta al momento de aplicar justicia por parte de los juzgadores; al referirse este artículo a que todas las personas son iguales, enmarca la garantía del Estado constitucional de derechos, por lo tanto cada individuo debe ser tratado por igual al momento de aplicársele la ley, cada persona gozará de los mismos derechos, con lo cual se determina que nuestra Constitución está elaborado para proteger los derechos de todos y no solo de la mayoría o minoría .

Art. 11, núm. 4.- “ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales”.

Cuando se habla de normas jurídicas directamente se deduce que es o que son aquellas que se encuentran estipuladas en un cuerpo físico y legal; a

más de ello al ser normas jurídicas son de directo cumplimiento por lo tanto estas no deben ser opuestas en este caso a lo que manda, prohíbe y permite la Constitución.

La jerarquía de las normas considera a la Constitución como norma superior, entonces se comprende que las demás leyes que le siguen en el orden deben ser desarrolladas acorde a esta, por tal motivo es inconcebible que exista una resolución de menor rango que atente contra lo ya establecido en la Constitución.

La constitución tiene la finalidad de proteger a cada una de las personas que conforman nuestro estado.

Art. 76, núm. 2.- “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: Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada”.

Los derechos de protección que establece nuestra constitución nos permiten acceder de forma gratuita a la justicia, el derecho al debido proceso, son los pasos que deben seguirse para llegar a la sentencia, una de las garantías básicas de este es la presunción de inocencia, lo que significa que debe ser tratada como tal, no se pueden emitir juicios de culpabilidad hasta que

mediante sentencia se declare él cometimiento de una infracción , tiene que existir una sentencia en firme para revocar el estado jurídico de inocencia, ya que si no es en firme la sentencia aun admite recursos de impugnación.

Art. 76, núm. 7, lit. m.- “En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurara el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”

Dentro del debido proceso el derecho a recurrir a un fallo podríamos entenderlo como el derecho a apelar y es un derecho sumamente importante ya que esto permite al procesado pedir que otro juez de instancia superior sea quien valore nuevamente su caso y sea el quien emita una nueva decisión.

Art. 77.- num.12.- “Las personas declaradas culpables y sancionadas con penas de privación de libertad por sentencia condenatoria ejecutoriada, permanecerán en centros de rehabilitación social. Ninguna persona condenada por delitos comunes cumplirá la pena fuera de los centros de rehabilitación social del Estado, salvo los casos de penas alternativas y de libertad condicionada, de acuerdo con la ley”.

El sistema penal ecuatoriano regula la imposición de sanciones penales, es por ello que cuando el sujeto procesal ha sido declarado culpable y por ende

privado de su libertad con sentencia ejecutoriada se prevé que cumplirá dicha pena dentro de un centro de rehabilitación social; existe salvedad de no cumplir esta pena en un centro penitenciario únicamente cuando el juez ha dictado una pena alternativa o libertad condicional.

Es importante mencionar que las penas alternativas o la libertad condicionada se dicta en las infracciones que por su naturaleza no son tan lesivas como el delito, estas medidas alternativas son recogidas con el fin de evitar la pena privativa de libertad, entiéndase que esta debe ser aplicada como ultima ratio.

Art. 82.- “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por autoridades competentes”.

Este artículo se relaciona con él con el principio de legalidad y se puede hablar que la seguridad jurídica necesita de su fundamentación; no solo en sus fines de protección ya que para que esto se cumpla se necesita que se encuentren establecidos o tipificados en una norma escrita, tomando en cuenta la importancia de este derecho su estipulación debe estar en la norma superior de un Estado y en este caso se encuentra en la Constitución.
Art. 424.- “La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en

caso contrario carecerán de eficacia jurídica. La Constitución y los Tratados Internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.

El Ecuador la que prima es la Constitución y es esta que deberá ser aplicada, no se pueden pasar por alto los derechos, principios y garantías en ella desarrollados.

Los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados en el Ecuador deben ser tomados en cuenta para la aplicación de la justicia, es deber de los administradores de justicia interpretar la norma lo más apegados a la Constitución de tal manera que no se contravengan derechos fundamentales.

Art. 425.- “El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos. En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior. La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el

principio de competencia, en especial la titularidad de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados"

La Constitución se encuentra en la cúspide de la pirámide, en segundo lugar, le siguen los instrumentos internacionales, posterior a ellos las leyes orgánicas; es necesario que existan normas claras y previas de tal forma que no se dé lugar a violentar los derechos constitucionales, y en caso de que exista coalición de derechos se debe aplicar la norma que este jerárquicamente superior o la norma que sea especifica.

4.3.2. Convenios y Tratados Internacionales

4.3.2.1. Declaración Universal de Derechos Humanos

Art.8.- "Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley".

La Declaración Universal de los Derechos Humanos claramente muestra el derecho de las personas al acceso a un recurso que sea seguro y real. El cual es fruto o producto del avance de la justicia lo largo de la historia, en la actualidad la impugnación va más allá de un simple derecho hacia una persona natural, en relaciones internacionales se les permite a los Estados a impugnar decisiones que se han tomado acerca de sus relaciones comerciales o de otra índole, en relación a la problemática de estudio lo que

manifiesta esta declaración se encuentra plasmado en la mayoría de estados firmantes.

La justicia es decidida y aplicada por hombre y por ende existe la peligrosidad de la equivocación, por eso se ha visto necesario la implantación de estos tratados y más aun de esta clase derecho para la persona que se sienta perjudicada por una decisión errónea.

Art. 11. Num.1.- “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa”.

La declaración universal de los derechos humanos que recoge los derechos básicos e innatos de cada persona, estipula que se debe respetar el estado de inocencia de la misma, el grado o la culpabilidad debe ser demostrada en el proceso. Es en el juicio en donde las partes deben expresar y manifestar cada una de las pruebas que les asistan, no solamente la parte acusadora o quien se presume víctima es quien goza de derechos, sino también el imputado, a quien se le señala del cometimiento de alguna falta; la Constitución de la República del Ecuador, garantiza a todos los individuos sin distinción alguna el goce efectivo de los derechos.

4.3.2.2. Pacto Internacional de Derechos Civiles Políticos

El Art.14 núm. 5 estipula que “Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.”

El imputado es el afectado en el proceso, pues se considera al mismo como un infractor y quebrantador de la ley, es quien no armonizó su convivencia con la sociedad y que decidió hacer caso omiso de las prohibiciones establecidas en las leyes. Mas, sin lugar a dudas claro está que el hombre por su naturaleza de ser humano es susceptible de cometer errores y al ser un administrador de justicia tiene como encargo dar a cada quien lo que corresponda; entonces el juez debe ser una persona proba, capacitada de tal manera que los errores no se hagan visibles; lo que se lograría únicamente cuando este sea perfecto, cosa que nunca podrá ser pues infieren muchos factores en la persona que forman el carácter.

De lo antes dicho se concluye que es sumamente necesario que las personas al finalizar la primera instancia, puedan impugnar, es decir presentar el recurso de apelación, con lo cual se resolverá sobre los puntos ya expuestos y se corroborara su culpabilidad o se ratificara el estado de inocencia del imputado.

Art. 14 núm. 2.- “Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley”.

La labor del juez de dar a cada quien lo que le corresponda conforme a Derecho va más allá de una decisión judicial, este debe observar todas las garantías del debido proceso, los principios que le son asistidos a las partes y aplicarlos al momento de tomar una decisión, se colige que la persona mantiene el estado de inocencia hasta que su culpabilidad sea probada una vez analizadas todas las pruebas.

4.3.2.3. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

Art.26.- “Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable. Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes y a que no se le imponga penas crueles, infamantes o inusitadas”.

En este artículo se refleja lo que suscribe la Constitución de la República del Ecuador, específicamente en las garantías básicas del debido proceso; el mero hecho de que una persona se encuentre en calidad de acusado no significa que este sea culpable; alcanza el estado de culpabilidad cuando un juez mediante sentencia o resolución determina que este tiene responsabilidad penal.

Entre las garantías del debido proceso se muestran entre otras que la persona a quien se le imputa el cometimiento de una infracción tiene

derecho a ser juzgada por un juez competente, a ser asistida por un abogado, que se lo escuche publica y equitativamente, que las leyes que se le vayan a aplicar sean normas claras, de tal manera que no se violen sus derechos.

4.3.2.4. Convención Americana Sobre Derechos Humanos

Art.8. Garantías Judiciales. Num.2. “Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

h) Derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”.

Las garantías que le asisten a las partes en una contienda legal parten de que los derechos y garantías son para todos y todas, se considera que una persona es inocente cuando aún no ha sido sentenciado en firme como lo contrario.

El debido proceso es llevar a cabo toda la etapa judicial de manera apropiada, tal y como lo determinan los derechos prescritos en la Constitución, el aplicarlos no solo para el acusador sino también para el acusado. La Convención americana sobre Derechos Humanos rescata lo ya mencionado de que toda persona puede recurrir del fallo ante un juez o tribunal superior.

4.3.2.5. Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales

Art. 6. Derecho a un proceso equitativo. Núm. 2.- "Toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada".

Cuando se habla de derecho, inmediatamente viene la idea de justicia, de legalidad, un proceso es equitativo cuando en él se desarrollan cada una de las garantías y se ejecuta la seguridad jurídica. Antes de concebir la culpabilidad de un individuo y las conductas que la engloban como tal, como lo son el dolo, la alevosía, el daño debería considerarse los antecedentes de buena conducta de la persona acusada.

4.3.3. Código Orgánico Integral Penal[41]

"Art 2.- Principios generales.-En materia penal se aplican todos los principios que emanan de la Constitución de la República, de los instrumentos internacionales de derechos humanos y los desarrollados en este Código"

Este artículo nos empieza manifestando que la legislación penal con la cual se administra justicia en nuestro país y que es actualmente el Código Orgánico Integral Penal está estructurado en base a lo que tutela nuestra Constitución que como la habíamos visto anteriormente es muy garantista y

[41] **CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL,** Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, año 2014

protectora de los derechos de la personas, se encuentra también acorde a los tratados y convenios a los cuales el Ecuador es suscriptor.

“Art 5.- Principios procesales.- El derecho al debido proceso penal, sin perjuicio de otros establecidos en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado u otras normas jurídicas, se regirá por los siguientes principios.

Núm. 4 toda persona mantiene su estatus jurídico de inocencia y debe ser tratada como tal, mientras no se ejecutoríe una sentencia que determine lo contrario.”

El principio fundamental para la aplicación de la legislación penal es el derecho al debido proceso, con esto se garantiza que no se vulneren los derechos de los procesados y como un principio procesal también tenemos la presunción de inocencia que es un derecho fundamental para el procesado ya que mientras no exista una sentencia en firme no se lo puede acusar como un infractor esto permite cuidar el honor y la buena honra del procesado.

“Art 5.- Principios procesales Núm. 6 Impugnación procesal: toda persona tiene derecho a recurrir del fallo, resolución o auto definitivo en todo proceso que se decida sobre sus derechos, de conformidad con lo establecido en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales de derechos humanos y este Código”

Este principio garantiza que el procesado pueda pedir una nueva revisión de su caso y con esto tener una nueva oportunidad sobre su situación jurídica este principio guarda relación a lo mandado por la constitución y en la cual se dispone que toda persona puede impugnar cualquier acto que decida sobre sus derechos.

“Art 6.- Garantías en caso de privación de libertad.- En todo proceso penal en el que se prive de la libertad a una persona, se observarán las garantías previstas en la Constitución y a más de las siguientes: Núm. 2.En el caso de contravenciones flagrantes, la audiencia se efectuará inmediatamente después de la aprehensión”

La privación de la libertad es una de las sanciones más comunes en delitos pero no así en el caso de contravenciones ya que existen medidas alternativas que se pueden aplicar en vez de la privación.

En nuestro caso las aprensiones por contravenciones flagrantes se deberá efectuar una audiencia inmediatamente luego de la aprehensión cabe recalcar que nuestra ley manda que una persona puede estar detenida hasta por veinticuatro horas sin formula de juicio

“Art 527.- Flagrancia.-Se entiende que se encuentra en situación de flagrancia, la persona que comete el delito en presencia de una o más personas o cuando se la descubre inmediatamente después de su supuesta

comisión, siempre que exista una persecución ininterrumpida desde el momento de la supuesta comisión hasta la aprehensión, asimismo cuando se encuentre con armas, instrumentos, el producto del ilícito, huellas o documentos relativos a la infracción recién cometida.

En este artículo nos define la flagrancia y nos expone que se está en flagrancia cuando se comete la infracción en presencia de otras personas o que se aprendido al infractor luego del cometimiento del ilícito y que este tenga en su poder evidencias que delaten o hagan presumir el comedimiento del ilícito, así mismo este puede ser aprendido hasta antes de las veinticuatro horas luego de presuntamente haber cometido el ilícito.

“Art 641.- Procedimiento expedito.- Las contravenciones penales y de tránsito serán susceptibles de procedimiento expedito. El procedimiento se desarrollará en una sola audiencia ante la o el juzgador competente la cual se regirá por las reglas generales previstas en este Código. En la audiencia, la víctima y el denunciado si corresponde podrán llegar a una conciliación, salvo el caso de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar. El acuerdo se pondrá en conocimiento de la o el juzgador para que ponga fin al proceso.”

Este artículo nos dice que es especial para el juzgamiento contravenciones penales y de tránsito, que su juzgamiento se desarrollará en una sola audiencia, y que a excepto de los casos de violencia contra la mujer o

miembros de núcleo familiar, se podrán realizar una conciliación misma que se pondrá en conocimiento del juez para dar por terminado el proceso.

“Art 642.- Reglas.- El procedimiento expedito de contravenciones penales deberá sustanciarse de conformidad con las disposiciones que correspondan del presente Código y las siguientes reglas: 1 Estas contravenciones serán juzgadas a petición de parte. 2 Cuando la o el juzgador de contravenciones llegue a tener conocimiento que se ha cometido este tipo de infracción, notificará a través de los servidores respectivos a la o al supuesto infractor para la audiencia de juzgamiento que deberá realizarse en un plazo máximo de diez días, advirtiéndole que deberá ejercitar su derecho a la defensa. 4 En caso de no asistir a la audiencia, la persona procesada, la o el juzgador de contravenciones dispondrá su detención que no excederá de veinticuatro horas con el único fin de que comparezca a ella. 5 Si una persona es sorprendida cometiendo esta clase de contravenciones será aprehendida y llevada inmediatamente a la o al juzgador de contravenciones para su juzgamiento. En este caso las pruebas serán anunciadas en la misma audiencia. 8 La sentencia dictada en esta audiencia de acuerdo con las reglas de este Código, es de condena o ratificatoria de inocencia y podrá ser apelada ante las o los juzgadores de la Corte Provincial”

Por motivos de nuestro estudio menciono las reglas que creo son las más importantes como por ejemplo que estas contravenciones son juzgadas a petición de la parte agraviada o de servidor público que lo solicite, así mismo

la parte emplazada tendrá que ser notificada y en un plazo máximo de diez días deberá comparecer a una audiencia, caso contrario puede ser detenida con el fin de que comparezca, en las contravenciones flagrantes la comparecencia será inmediata así como el anuncio de prueba que se realizara dentro de la audiencia, luego de pasada la audiencia se emitirá una sentencia que puede ser apelada ante los servidores judiciales correspondientes.

Artículo 643.- Reglas a observarse en el procedimiento expedito para las contravenciones contra la mujer o miembros del nucleó familiar.- El procedimiento para juzgar la contravención penal de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, se sustanciará de conformidad con las siguientes reglas: 9. Si una persona es sorprendida en flagrancia será aprehendida por los agentes a quienes la ley impone el deber de hacerlo y demás personas particulares señaladas en este Código, y conducida ante la o el juzgador competente para su juzgamiento en la audiencia. Si el aprehensor es una persona particular, debe poner de manera inmediata al aprehendido a órdenes de un agente. 14. Los certificados de honorabilidad o laborales presentados por la o el presunto infractor, deberán ser valorados por la o el juzgador. 17. La o el juzgador resolverá de manera motivada en la misma audiencia, de forma oral. 18. La sentencia se reducirá a escrito con las formalidades y requisitos previstos en este Código y los sujetos procesales serán notificados con ella. 19. Los plazos para las impugnaciones

corren luego de la notificación y la sentencia puede ser apelada ante la o el juzgador competente de la Corte Provincial respectiva.

Cuando exista violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar y esta sea flagrante los agentes del orden deberán realizar la detención o a su vez si son civiles quienes realizan la detención del infractor estos deberán entregarlo a las autoridades competentes para que estas a su vez la conduzcan ante el juzgado y sea el quien decida sobre la situación jurídica del procesado.

El juez tiene la potestad de evaluar las pruebas presentadas por el procesado y de creerlo conveniente puede desecharlas o no hacerlas validas, luego de haber evacuado la prueba y cumplido con el debido proceso el juez tiene que emitir su sentencia siendo está motivada para luego reducirla a escrito.

La persona procesada puede apelar a la sentencia emitida por el juez y tiene tres días para hacerlo a partir de la notificación de la misma.

“Art. 644.- Procedimiento expedito para las contravenciones de tránsito.- “Son susceptibles de procedimiento expedito todas las contravenciones de tránsito, flagrantes o no. La persona citada podrá impugnar la boleta de tránsito, dentro del término de tres días contados a partir de la citación, para lo cual el impugnante presentará la copia de la boleta de citación ante la o el

juzgador de contravenciones de tránsito, quien juzgará sumariamente en una sola audiencia convocada para el efecto en donde se le dará a la o al infractor el legítimo derecho a la defensa. Las boletas de citación que no sean impugnadas dentro del término de tres días se entenderán aceptadas voluntariamente y el valor de las multas será cancelada en las oficinas de recaudaciones de los GAD regionales, municipales y metropolitanos de la circunscripción territorial, de los organismos de tránsito o en cualquiera de las instituciones financieras autorizadas para tales cobros, dentro del plazo de diez días siguientes a la emisión de la boleta. La boleta de citación constituirá título de crédito para dichos cobros, no necesitando para el efecto sentencia judicial. La sentencia dictada en esta audiencia de acuerdo con las reglas de este Código, será de condena o ratificatoria de inocencia y podrá ser apelada ante la Corte Provincial, únicamente si la pena es privativa de libertad. La aceptación voluntaria del cometimiento de la infracción no le eximirá de la pérdida de los puntos de la licencia de conducir".

Aquí podemos comentar que la apelación en caso de contravenciones de transito únicamente se va a dar cuando exista pena privativa de libertad. Esta sería una regla de la apelación en este caso prohíbe la apelación si no existe prisión, en este caso se estaría vulnerando lo que expresa la Constitución y que nos dice que podemos recurrir de cualquier decisión judicial.

Artículo 652.- Reglas generales de la impugnación.- La impugnación se regirá por las siguientes reglas: 1. Las sentencias, resoluciones o autos definitivos serán impugnables solo en los casos y formas expresamente determinados en este Código.

Este articulo nos menciona sobre qué actos son los que podemos impugnar así mismo nos dice que se exceptúan los que constan expresamente determinados en el código en este caso podemos mencionar a las sentencias a contravenciones de transito que son impugnables o apelables únicamente cuando existe pena privativa de libertad.

4.3.4. Resoluciones del Consejo Nacional de la Judicatura

Resolución n.- 01-2016 (primer suplemento del registro oficial N.- 739 del 22 de abril de 2016)

"En todos los casos de contravenciones en situación de flagrancia sancionadas con pena de privación de libertad, pronunciada la decisión judicial de condena en la audiencia única de juicio, de inmediato se reducirá a escrito la sentencia; la interposición del recurso de apelación no implica que la o el contraventor sea puesto en libertad. Esta Resolución, regirá desde su publicación en el Registro Oficial, será de cumplimento generalmente obligatorio, en tanto la ley no disponga lo contrario"

De los antecedentes que podemos encontrar en la presente resolución podemos inferir que los diferentes administradores de justicia de nuestro

país, han tenido cierta duda sobre la aplicación de la apelación en las contravenciones en flagrancia o simplemente contravenciones flagrantes, y de una manera muy acertada se han dirigido a la Corte Nacional con la finalidad de que esta de una solución para la correcta aplicación de este derecho y de esta manera no vulnerar derechos de las personas y la garantía del debido proceso.

La Corte Nacional ha estimado como solución emitir la resolución 01-2016, en la cual en su parte considerativa hace alusión a las consultas hechas por algunos jueces de nuestro país, dándoles un giro como parte considerativa.

Expone como parte fundamental los derechos que garantiza nuestra constitución en su artículo 76, así mismo nos habla el procedimiento que debe cumplirse para el juzgamiento de las contravenciones penales, que es el procedimiento expedito.

En su última parte considerativa nos habla de la libertad de las personas cuando se interpone un recurso de impugnación, como parte central de la consulta y su solución es la siguiente.

“la interposición del recurso de apelación no implica que la o el contraventor sea puesto en libertad”.

Resolución que a mi criterio es demasiado radical, ya que las contravenciones como lo habíamos revisado anteriormente son faltas leves, que no revisten de peligrosidad, gravedad o daño, que son cometidas muchas de las veces por personas que no representan peligro alguno, es más son personas comunes y corrientes a las cuales se las perjudicaría haciéndoles cumplir una pena que aún no está seguro de que se ha cometido y que ha sido enviada hacia un superior para que este decida.

En materia de contravenciones no existe las medidas cautelares, sustitutivas o alternativas, lo cual dificulta que la persona sea puesta en libertad hasta que se resuelva sobre su situación jurídica.

Remitiéndonos a los delitos existe la suspensión condicional de la pena, que es una alternativa para que el procesado una vez sentenciado pueda acogerse a este derecho pero no sin antes haber justificado algunos requisitos para que se pueden acoger a este derecho, mismo que en contravenciones está prohibido y que sería de gran ayuda para que el procesado continúe su vida normalmente, más adelante realizaré mi propuesta jurídica para que pueda existir o se pueda modificar esta figura jurídica dentro de la materia de contravenciones, ya que sería de gran ayuda no solo para el procesado, sino que también reduciría la población carcelaria y el gasto público para la manutención de estos centros de privación donde los sentenciados deberán cumplir su sanción.

4.4. DERECHO COMPARADO

4.4.1. Código de Procedimiento Penal de Colombia

"Art. 177 efectos de la apelación. La apelación se concederá: En el efecto suspensivo, en cuyo caso la competencia de quien profirió la decisión objeto de recurso se suspenderá desde ese momento hasta cuando la apelación se resuelva: 1. La sentencia condenatoria o absolutoria. 2. El auto que decreta o rechaza la solicitud de preclusión.3. El auto que decide la nulidad. 4. El auto que niega la práctica de prueba en el juicio oral; y 5. El auto que decide sobre la exclusión de una prueba del juicio oral."[42]

La legislación colombiana establece los efectos de la apelación en este caso el suspensivo, este suspende la ejecución de lo apelado hasta que exista una nueva decisión sobre el asunto y se hace efectivo cuando se apela sentencias condenatorias o absolutorias, en nuestra legislación el Código Orgánico Integral Penal no estipula los efectos de la apelación, sin embargo se lo ha sobrentendido o se lo ha basado en la doctrina que se aplica por lo general en efecto suspensivo con excepción en algunos casos como es el de pena privativa de libertad en contravenciones flagrantes ya que existe una resolución la cual manda que se debe cumplir con un efecto devolutivo es decir debe cumplirse la sentencia hasta la nueva decisión de un magistrado, lo que obliga a una persona a pasar por la privación de la libertad mientras se decide sobre sus derechos.

[42] **Código de procedimiento penal de Colombia. (Ley 906 de 2004); https://app.vlex.com/#latam/search/content_type:9+jurisdiction:CO+source:2508+ambito_territorial_1:01/proceso+penal/latam/vid/42856600**

4.4.2. Código Procesal Penal De Paraguay

"Art. 449 Reglas generales de los recursos**.** Las resoluciones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos, siempre que causen agravio al recurrente. El derecho de recurrir corresponderá tan sólo a quien le sea expresamente acordado. Cuando la ley no distinga entre las diversas partes, el recurso podrá ser interpuesto por cualquiera de ellas."[43]

En el Código Procesal Penal Paraguayo la apelación se puede realizar por quien sea agraviado con la resolución judicial y tiene que estar estipulado en la normativa que puede apelar o recurrir, cuando no exista diferenciación entre las partes puede recurrir cualquiera de las dos partes.

"Art. 454 Efecto suspensivo**.** La resolución no será ejecutada durante el plazo para recurrir y mientras se tramite el recurso, salvo disposición legal en contrario"[44]

Este código manifiesta que la apelación se la dará en efecto suspensivo es decir que se va a suspender el cumplimiento de las decisiones judiciales hasta resolver sobre lo apelado luego de esto y con la nueva decisión se puede cumplir lo dispuesto.

[43] **Ley Nº 1.286/98, Código Procesal Penal de Paraguay**

[44] Ibídem

“Artículo 476.- Libertad del imputado; Cuando por efecto de la resolución del recurso deba cesar la detención del imputado, el tribunal ordenará directamente la libertad”

Ese código aclara que cuando la persona procesada está detenida y luego del proceso ha sido sentenciado a privación de libertad pero sin embargo este apela a la sentencia el procesado debe ponerse en libertad hasta decidir sobre su situación en una instancia superior.

5. MATERIALES Y METODOS

Para el desarrollo de este trabajo de investigación jurídica fue necesaria la utilización de distintos materiales y métodos que proporciona la investigación científica jurídica, los cuales con una correcta aplicación y una disertación minuciosa me ayudaron a comprender, estudiar y analizar de la mejor manera a la problemática planteada, y hacer una ratificación de la hipótesis.
Con lo expuesto anteriormente señalo a continuación los distintos materiales y métodos utilizados en la presente investigación jurídica.

5.1. Materiales

Para del desarrollo del presente trabajo de investigación, se han considerado algunos materiales que han sido de gran ayuda y los cuales hago mención a continuación.

Este trabajo se ha argumentado y fundamentado con documentación bibliográfica obtenida de la recopilación de varios autores y cuyas obras reposan en las diferentes bibliotecas de nuestra ciudad, así mismo de importantes obras de escritores internacionales y cuyas obras únicamente se han podido obtener de bibliotecas virtuales u online, como documentos por ejemplo de la biblioteca virtual de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), la biblioteca jurídica de LATINIURIS, entre otras.

Por tratarse de una investigación de jurídica utilice textos, artículos y materiales orientados principalmente en derechos humanos y materia

constitucional, esto lo realice ya que mi problema está orientado a una garantía reconocida internacionalmente en la declaración de derechos humanos y también reconocida en nuestra constitución.

Es necesario indicar que el uso de fuentes bibliográficas fue realizado de acorde al avance de la presente investigación, así mismo la revisión de literatura se encuentra de acuerdo a mi problematización y está desarrollado progresivamente dentro del marco normativo, doctrinario y teórico.

Para el correcto desarrollo del marco conceptual utilice diccionarios, enciclopedias jurídicas principalmente el conocido diccionario jurídico de Cabanellas y el diccionario jurídico OMEBA, además utilice textos que ayudaron a la conceptualización de los diferentes términos que la investigación amerita, así mismo utilice medios tecnológicos como el internet para visitar diferentes páginas virtuales que pudieron ayudarme resolviendo mis inquietudes y necesidades.

Para el desarrollo del marco doctrinario he recurrido a la utilización de libros físicos y virtuales así como publicaciones mayormente virtuales, revistas cuyos materiales me sirvieron para poder entender de mejor manera mi problematización y acercarme más a mi hipótesis.

En el marco jurídico utilice documentos virtuales de derecho internacional en los cuales nuestro país es suscriptor, así como la Constitución de la Republica, y cuerpos legales vigentes en nuestro país.

Como lo menciones anteriormente la herramienta informática de internet ha sido una fuente valiosa de consulta e investigación en el presente trabajo, me permitió acceder de una manera más fácil a diferentes fuentes y poder sacar mis propias conclusiones.

5.2. Métodos

Para la elaboración de este trabajo de investigación aplique diferentes métodos y técnicas de investigación jurídica, adecuadas para la coordinación, ilustración y la dilucidación de conocimientos jurídicos.

La utilización de estos métodos y herramientas me permitió cumplir a cabalidad los objetivos planteados, por lo que a continuación voy a describir los métodos utilizados y su influencia en este trabajo investigativo.

5.2.1. Método inductivo

La aplicación del método inductivo en la presente investigación se ha realizado desde la interpretación de las normas internacionales con relación al derecho o garantía al doble conforme o el derecho a apelar, hasta la determinación y la aplicación de esta garantía dentro de nuestro ordenamiento nacional.

5.2.2. Método deductivo

La importancia del uso del método deductivo radicó en la aplicación del silogismo y a través de la vinculación de premisas de estudio se logró una

conclusión racional, determinando la aplicación del derecho o garantía al doble conforme el ordenamiento internacional y la aplicación dentro de nuestro territorio que de comprobar nuestra hipótesis la manera de aplicación de esta garantía en nuestro país sería errónea.

5.2.3. Método comparativo.-

El uso de este método comparativo es de suma importancia ya que podemos comparar con lo que dicen otras normas y lo que regula la nuestra atraves del derecho comparado, y de esta manera poder hacer un sustento jurídico del porque nuestra hipótesis, así mismo podemos hacer una comparación entre lo que doctrinariamente nos dicen los escritores estudiosos de cada tema y lo que sostienen de acuerdo a cada corriente filosófica o corriente jurídica.

5.2.4. Método analítico.-

El método analítico o de análisis permitió el estudio con detenimiento a través de la descomposición de las partes que integran un todo, en la presente investigación fue necesario establece categorías para poder hacer un estudio más detenido y profundo de cada categoría y así ser unos conocedores a profundidad de cada tema y poder defender nuestro criterio.

5.2.5. Método sintético.-

Aplique el método sintético para lograr unificar y organizar los hechos e información de forma sistemática procurando integrar el conocimiento de las

diferentes categorías y de esta manera conocer a profundidad cada condición.

5.2.6. Método bibliográfico.-

Este método se utilizó para la compilación de información relevante de algunos autores y que tienen relación directa a la materia en investigación enfocándome a profundidad en celebres juristas y sus obras para orientar esta investigación y desarrollar un trabajo útil y con una abundante fundamentación legal y doctrinaria.

5.2.7. Método estadístico.

Este método me permitió efectuar un análisis cualitativo y cuantitativo sobre la información recopilada por los expertos en calidad de encuestados, y que poseen vastos conocimientos para la contestación de la de dicha herramienta en el estudio de campo.

5.3. Técnicas.

Es menester la utilización de las técnicas de observación, dado que permite una relación directa con la realidad investigada, pues constituye sin duda alguna una técnica para obtener conclusiones que responden a una realidad social.

Así mismo para la realización de la presente tesis he tomado en consideración la división de la hipótesis por categorías, y en las cuales

hemos hecho operativización de variables, lo que nos sirvió para la formulación de las encuestas y entrevistas.

5.3.1. Entrevista.

La utilización de la técnica de entrevista me ha permitido conocer criterios relevantes al tema investigado; para la entrevista se he considerado a expertos conocedores de la temática en investigación. Se ha realizado entrevistas a abogados en libre ejercicio de gran renombre de nuestra localidad, un docente de la Universidad Nacional de Loja y un juez de la Unidad Judicial Penal del cantón Huaquillas, sus comentarios coadyuvaron al discernimiento del problema investigado.

5.3.2. Encuesta.

Esta técnica se aplicó realizando 6 interrogantes que fueron tomadas de la operativización de variables de la hipótesis que nos permiten tener un enfoque de una forma clara sobre el tema.

El uso de esta técnica ha ofrecido el estudio de resultados cuantitativos respecto a una muestra de la población; se ha enfocado la presente encuesta a profesionales del Derecho en libre ejercicio y a docentes de la Universidad Nacional de Loja, con el afán de recabar criterios respecto a la problemática planteada en la presente investigación.

5.4. Población

La presente investigación se realizó en la ciudad de Loja**;** aplicando encuestas a 30 personas entre docentes y profesionales del derecho en libre ejercicio.

6. RESULTADOS

6.1. Resultados de la aplicación de las encuestas

Para la resolución de las preguntas ruego considerar lo siguiente:

Mediante resolución de la Corte Nacional, con fuerza de ley de fecha 01-2016 se dispone los siguiente: En ***todos los casos de contravenciones en situación de flagrancia sancionadas con pena de privación de libertad, pronunciada la decisión judicial de condena en la audiencia única de juicio, de inmediato se reducirá a escrito la sentencia; la interposición del recurso de apelación no implica que la o el contraventor sea puesto en libertad.***

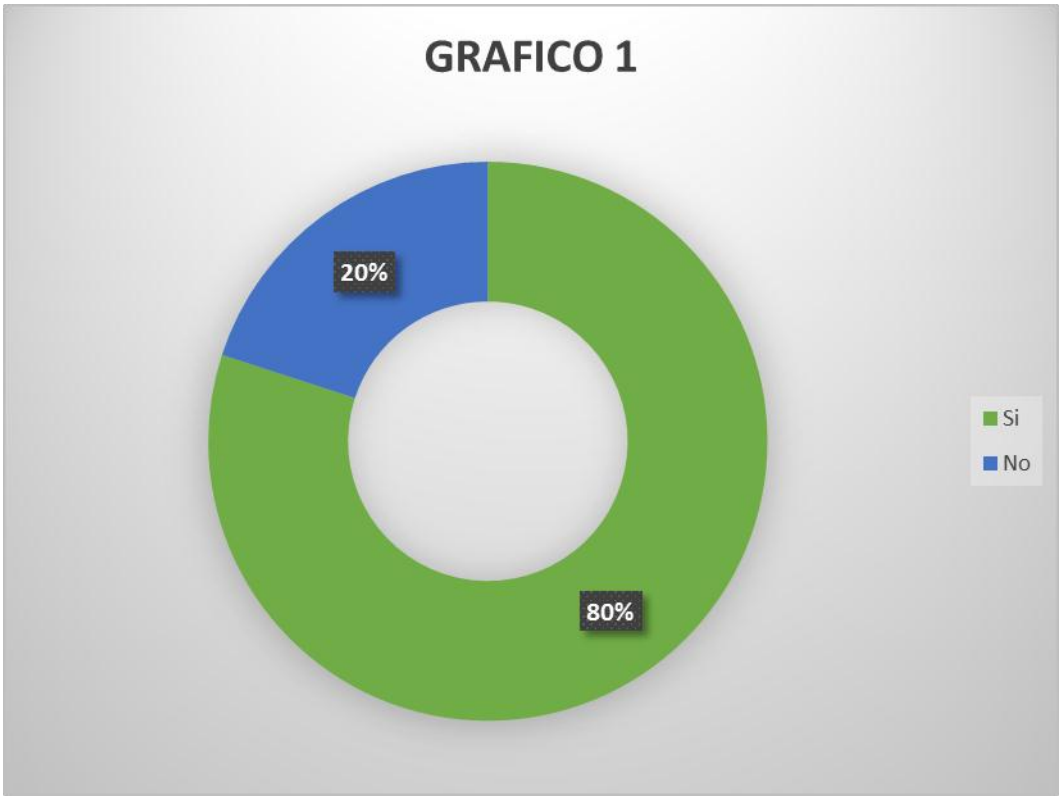
Primera Pregunta

1. ¿Cree usted que esta resolución violenta algún derecho humano y constitucional?

Cuadro N.- 1

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	24	80%
No	6	20%
TOTAL	30	100%

Fuente: Profesionales de derecho en libre ejercicio y docentes de la Universidad Nacional de Loja
Autor: Genner Stalin Pacheco Correa



Interpretación

En la encuesta analizada se observa los siguientes resultados: el 80% de los encuestados que equivale a 24 personas están de acuerdo que esta resolución violenta derechos humanos y constitucionales, mientras que el 20% de los encuestados que equivale a 6 consideran que no existe violación de ningún tipo.

Análisis

En la presente pregunta el porcentaje que está de acuerdo en que existen violaciones de derechos humanos y constitucionales con la resolución 01-2016 de la Corte Nacional, es considerablemente notable, pudiendo determinar con la tabulación de la encuestas, que las personas encuestadas han coincidido en que existe la violación de derechos humanos y

constitucionales, determinándose así que los derechos violentados principalmente de la corriente iusnaturalista, serian el derecho a la libertad individual de las personas, así como el derecho a la inocencia, derechos considerados innatos de las personas.

Además de los derechos antes mencionados también se puede determinar que los encuestados han opinado que se violenta el derecho al debido proceso, ya que se está mal aplicando una garantía que tiene el procesado, ya que con el efecto devolutivo que tiene esta resolución, la persona procesada igual tendría que pagar una pena anticipada por una contravención que aún no se resuelve en firme, y ya se estaría declarando la culpabilidad de una persona que aún conserva el estatus de inocente.

Las personas que han respondido que no violenta ningún derecho se ha basado en que la detención se la hace en flagrancia y que por esto ya es culpable, tenemos que recordar que la flagrancia no desvirtúa el estado de inocencia.

Segunda Pregunta

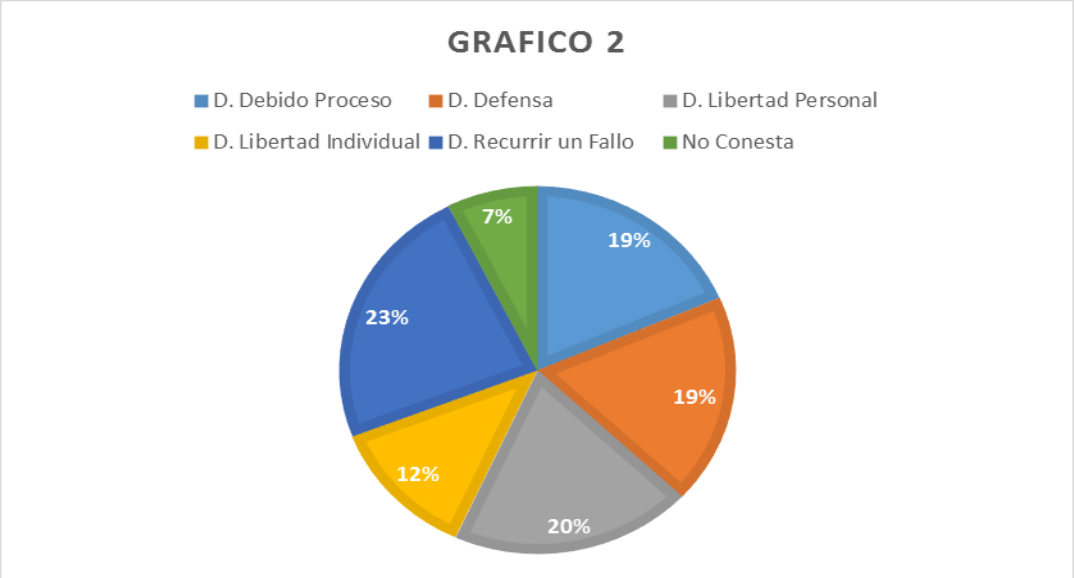
2. En caso de que su respuesta en la pregunta anterior sea afirmativa ¿Qué derechos constitucionales cree usted que se violentan?

Cuadro N.- 2

Variable	Frecuencia	Porcentaje
D. al debido proceso	15	19%
Derecho a la defensa	15	19%
D. Libertad personal	16	20%
D. Libertad Individual	10	12%
D. Recurrir un fallo	18	23%
No contesta	6	7%

Fuente: Profesionales de derecho en libre ejercicio y docentes de la Universidad Nacional de Loja

Autor: Genner Stalin Pacheco Correa



Interpretación

En las repuestas a la encesta podemos analizar los siguientes resultados: en la mayoría de entrevistados eso quiere decir un 23% de los encuestados que

equivale a 18 personas coinciden que se violenta el derecho a recurrir un fallo, seguido por un 20% de entrevistados que equivalen a 16 personas que piensan que se violenta el derecho a la libertad personal de las personas, luego de esto un 19% equivalente a 15 personas coinciden que se violenta el derecho al debido proceso y la misma cifra de personas también creen que se violenta el derecho a la defensa, apenas un 12% de los encuestados equivalente a 10 personas creen que se violenta el derecho a la libertad individual, mientras que un 7% de los encuestados que equivale a 6 consideran que no existe violación de ningún tipo.

Análisis

De acuerdo a las repuestas vertidas por los encestados podemos concluir que la mayoría coinciden que la resolución 01-2016 de la corte Nacional vulnera el derecho a recurrir a un fallo, seguida de una considerable cantidad de encuestados que creen que se vulnera también el derecho a la libertad personal de las personas, seguidas por un grupo que coinciden que también se vulneran los derechos al debido proceso y a la defensa.

Podemos hablar de que si la mayoría de encuestados coinciden el que se vulnera el derecho a recurrir a un fallo, o el derecho a impugnar, también se estaría violentando el debido proceso ya que en nuestra legislación de procedimiento penal contempla como una parte del procedimiento la etapa de impugnación, si se omite esta estaríamos hablando de una violación al debido proceso.

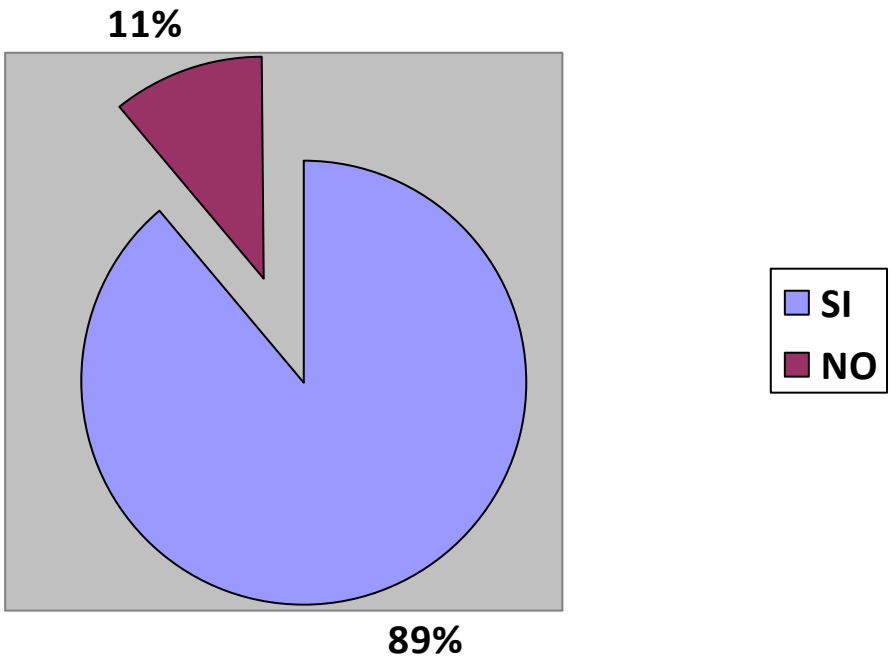
Tercera Pregunta

3. **¿Cree usted que se está violentando el debido proceso, haciendo que una persona que aún posee su estatus de inocencia, sea privado de la libertad?**

Cuadro N.- 3

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	25	89%
No	5	11%
TOTAL	30	100%

Fuente: Profesionales de derecho en libre ejercicio y docentes de la Universidad Nacional de Loja
Autor: Genner Stalin Pacheco Correa



Interpretación

En la encuesta analizada se observa los siguientes resultados: el 89% de los encuestados que equivale a 25 personas están de acuerdo que se está

violentando el debido proceso, mientras que el 11% de los encuestados que equivale a 5 personas, consideran que no existe violación al debido proceso.

Análisis

En esta pregunta predomina con una marcada diferencia la opinión de que se está violentando el debido proceso, al enviar a cumplir una pena a un contraventor, mientras un juez superior resuelve sobre el estado jurídico de esta persona procesa.

Todos han coincidido que se está violando el estatus de inocente, así como el debido proceso ya que con la finalización de esté, es decir cuando ya la sentencia este en firme se le puede revocar ese derecho innato de todas las personas que es el estado de inocencia.

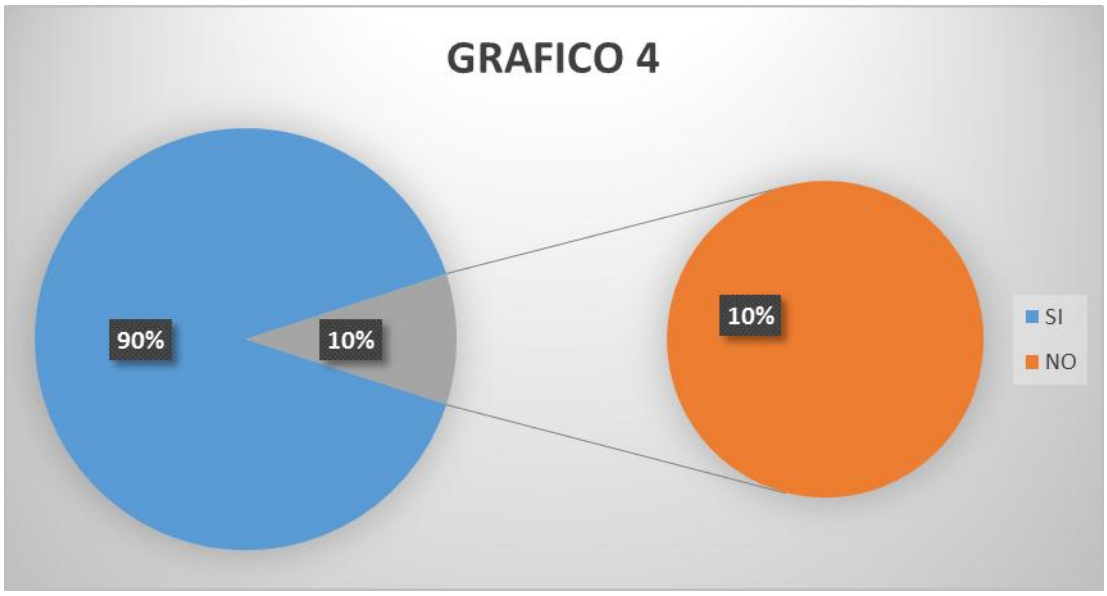
Cuarta Pregunta

4. Estaría usted de acuerdo que la interposición de un recurso de apelación a estas contravenciones sea de carácter suspensivo es decir que se suspenda la privación de la libertad hasta la decisión del juez superior.

Cuadro N.- 4

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	24	90%
No	6	10%
TOTAL	30	100%

Fuente: Profesionales de derecho en libre ejercicio y docentes de la Universidad Nacional de Loja
Autor: Genner Stalin Pacheco Correa



Interpretación

En la encuesta analizada se observa los siguientes resultados: el 90% de los encuestados que equivale a 27 personas están de acuerdo en que el efecto de la interposición de la apelación tenga el efecto suspensivo, es decir que

suspenda el cumplimiento de la sentencia hasta la nueva resolución de un juez superior, mientras que el 10% de los encuestados que equivale a 3 personas consideran que no se debería suspender ya que habría un riesgo de fuga del procesado.

Análisis

Podemos discernir que casi la totalidad de los encuestados consideran necesario que el efecto que se debe dar a la garantía del doble conforme o la apelación, deber ser el efecto suspensivo es decir que se debe suspender el cumplimiento de la pena, así mismo nos explican el motivo de su opinión diciéndonos que la libertad del procesado mientras el juez superior decide sobre su situación jurídica garantiza un proceso más justo tanto para el procesado como para el juez ya que este no tiene que estar bajo presión para hacer la valoración de la prueba, así mismo el estar en libertad el procesado facilitaría a este de recabar más pruebas que puedan justificar su inocencia en el caso que se inculpa.

Otra opinión muy válida de un encuestado nos dice que para que una persona sentenciada deba cumplir una pena o una sanción al ilícito que cometió debe existir la certeza de que en realidad es culpable, esta regla se cumpliría únicamente con una sentencia en firme, para que pague su sanción impuesta.

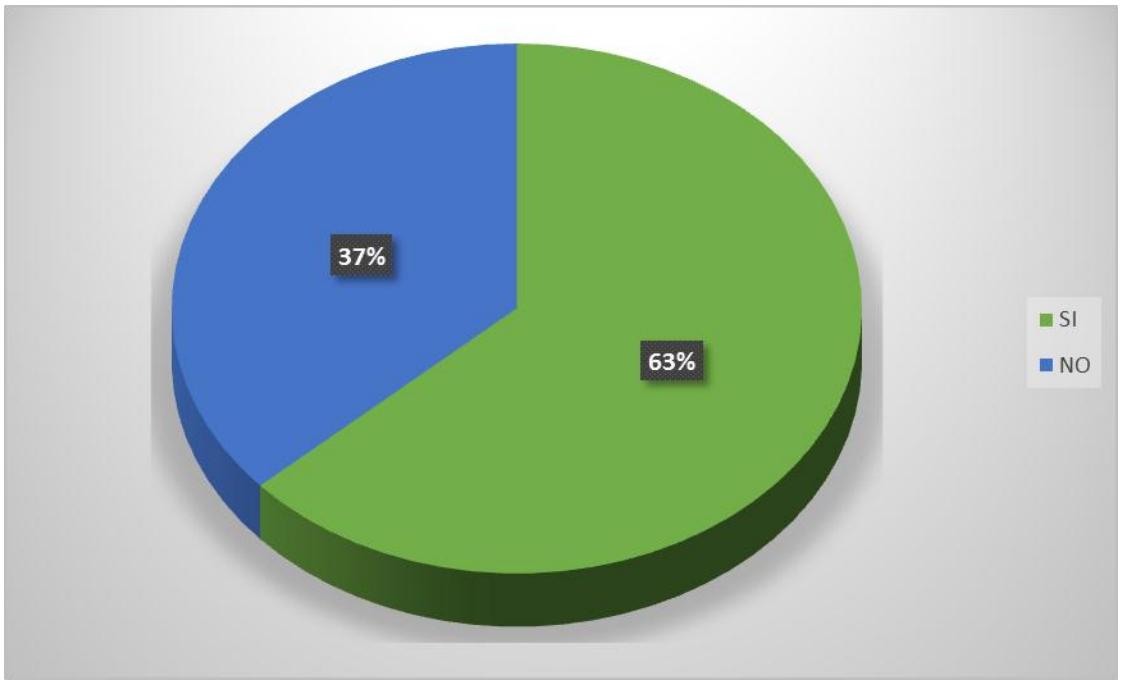
Quinta Pregunta

5. **Cree usted que en la audiencia única de contravenciones flagrantes, puede existir una incorrecta valoración de la prueba lo que puede acarrear que un procesado sea sentenciado injustamente.**

Cuadro N.- 5

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	19	63%
No	11	37%
TOTAL	30	100%

Fuente: Profesionales de derecho en libre ejercicio y docentes de la Universidad Nacional de Loja
Autor: Genner Stalin Pacheco Correa



Interpretación

En la encuesta analizada se observa los siguientes resultados: el 63% de los encuestados que equivale a 19 personas creen que existe incorrecta

valoración de las pruebas en la audiencia única de flagrancia, mientras que el 37% de los encuestados que equivale a 11 personas consideran que no existe ninguna incorrecta valoración de la prueba en la anteriormente mencionada audiencia.

Análisis

Un porcentaje significativo de los encuestados nos dicen que si existe una incorrecta valoración de las pruebas dentro de las audiencias por contravenciones flagrantes, que esta incorrecta valoración en si es consecuencia del poco tiempo que existe para preparar una defensa técnica y esto a su vez conseguir las pruebas que acreditan o prueban valga la redundancia la inocencia de la persona, así mismo tenemos que recordar que la flagrancia por sí solo no elimina el estado de inocencia, ya que pueden existir otras causas no punibles para cometer el acto antijurídico.

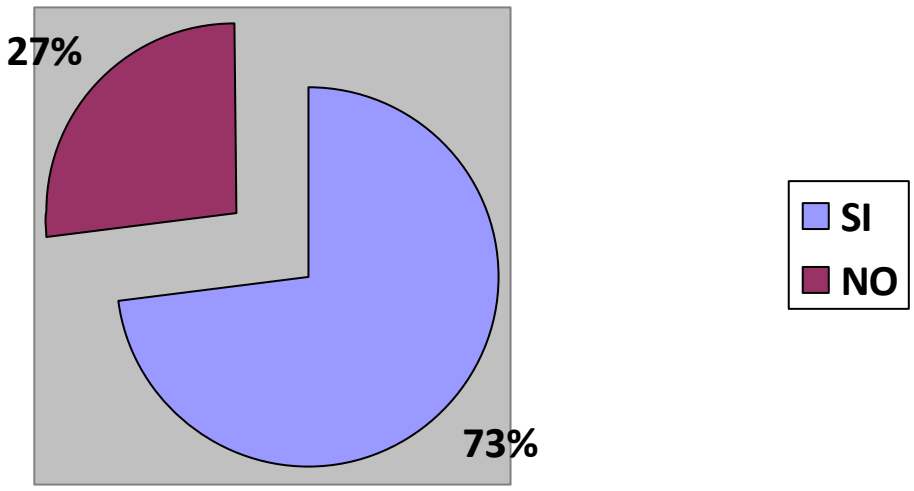
Sexta Pregunta

6. **Estaría usted de acuerdo que la privación de libertad, cuando exista apelación sea modificado por la suspensión condicional de la pena, hasta que se resuelva la situación jurídica del procesado con una sentencia en firme**

Cuadro N.- 6

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	22	73%
No	8	27%
TOTAL	30	100%

Fuente: Profesionales de derecho en libre ejercicio y docentes de la Universidad Nacional de Loja
Autor: Genner Stalin Pacheco Correa



Interpretación

En la encuesta analizada se observa los siguientes resultados: el 73% de los encuestados que equivale a 22 personas creen que se debería aplicar una

suspensión condicional de la pena en los casos contravencionales, mientras que el 27% de los encuestados que equivale a 8 personas consideran que no se debería aplicar la suspensión condicional de la pena.

Análisis

Un porcentaje significativo de los encuestados creen que se debería aplicar la suspensión condicional de la pena ya que actualmente en nuestra legislación únicamente de aplica en delitos sancionados hasta con 5 años de privación de la libertad.

Sería de gran utilidad la aplicación de esta suspensión condicional ya que si se da en delitos porque no se podría dar también en contravenciones, que si bien es cierto son actos menos lesivos y que no generan daño a las personas, en si no son de peligrosidad, con esa aplicación de la suspensión condicional se daría muchísimos beneficios a los procesados y de igual manera contribuiría significativamente a un ahorro para el estado por concepto de privación de la libertad por contravenciones

7. DISCUSIÓN

7.1. Verificación de Objetivos

En el desarrollo de la presente investigación me plantee un objetivo general y tres objetivos específicos, los cuales para mayor ilustración y una vez concluido mi trabajo realizare un análisis y descripción.

7.1.1. Objetivo general

- **"Realizar un estudio de análisis, doctrinario y normativo de la Resolución 01-2016 de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador con relación a la aplicación de la Apelación en casos de sentencias condenatorias privativas de libertad por Contravenciones Flagrantes, para demostrar la vulneración del debido proceso, el estado de inocencia, y a la libertad de las personas. Proponer reformas jurídicas"**

El objetivo de la presente investigación lo pude contrastar a mayor profundidad con un análisis sobre todo conceptual, doctrinario y jurídico sobre la aplicación de la garantía del doble conforme o la apelación.

Para la comprobación de este objetivo trabaje tomando en cuenta la Constitución de nuestro país por ser la norma suprema, en segundo lugar trabaje con la Declaración Universal de Derechos Humanos, La Convención Americana de Derechos Humanos o "Pacto De San José", el Código Orgánico Integral Penal, con el análisis de estas leyes y con la realización

de encuestas y entrevistas a reconocidos jueces y docentes de nuestra universidad pude comprobar de que existe una vulneración del debido proceso, el estado de inocencia y la libertad de las personas al enviarlas a prisión a cumplir una pena o sanción que aún no está en firme, que tiene que pronunciarse aún un juez superior.

7.1.2. Objetivo especifico

- **"Realizar un estudio teórico, normativo sobre la aplicación de la apelación o principio del doble conforme, las garantías constitucionales y tratados internacionales, además realizar un estudio de Derecho Comparado sobre la aplicación de este principio en otras legislaciones con relación a las sentencias condenatorias privativas de libertad en contravenciones flagrantes."**

Para el cumplimiento de este objetivo fue necesaria la lectura de algunos libros referentes a los procedimientos en impugnaciones, además de esto fue necesario determinar el reconocimiento que le da nuestra constitución al principio del doble conforme, el procedimiento en materia penal en nuestro país, así como en tratados internacionales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, que nos habla así mismo de la aplicación de este derecho para las personas que sientan que están siendo vulneradas de sus derechos.

Para el estudio de derecho comparado fue necesario realizar una lectura e interpretación de algunas leyes de países como Costa Rica, Chile, Argentina, e Italia, donde pudimos conocer a profundidad sobre los procedimientos en apelaciones y la presunción de inocencia, que guardan similitud a las de nuestro país, con algunas diferencias entre ellas los efectos que tiene la impugnación, que en la mayoría de los casos es un efecto suspensivo y no devolutivo como en nuestro país.

- **"Determinar la existencia de vulneración de derechos constitucionales: derecho al doble conforme, derecho al debido proceso, la presunción de inocencia, la libertad individual de las personas"**

Para cumplir con este objetivo realice entrevistas a profesionales del derecho, a docentes de la Universidad Nacional de Loja, y a Jueces expertos en el campo de contravenciones penales.

Pude determinar que existe una vulneración parcial al derecho del doble conforme en materia de contravenciones flagrantes, que si bien es cierto es reconocido y aplicado pero no como se debería ya que se puede apelar, pero se debe ir preso mientras el superior resuelve y esto se vincula directamente con la libertad individual de las personas y lo cual trastocaría también a la presunción o estado de inocencia ya que se estaría eliminando este estatus antes de que exista una sentencia en firme.

- **Proponer reformas jurídicas.**

Este objetivo lo desarrollare al final del trabajo de investigación y que explicare de la mejor manera en la fundamentación jurídica.

7.2. Contrastación de la Hipótesis

- **“El efecto devolutivo de la interposición del recurso de apelación en contravenciones flagrantes violenta el debido proceso, la presunción de inocencia, y la libertad de las personas por no existir una sentencia en firme”**

Para contrastar de la hipótesis fue fundamental la realización de la entrevista a jueces con experiencia en contravenciones y los cuales supieron manifestar que el efecto devolutivo que da la resolución 01-2016 a la apelación en contravenciones flagrantes, violenta el debido proceso, ya que se lo está terminando a procedimiento contravencional por considerarlo así sin el pronunciamiento del juez superior que es quien tendrá la última palabra en cuanto a la privación o no del procesado, esto de acuerdo a las pruebas y evidencias que pueda proporcionar la parte interesada.

Además de violentar el debido proceso se está terminando con el estado de inocencia de una persona enviándolo a prisión sin tener una sentencia en firme que ratifique su culpabilidad y esto elimine su estado de inocencia, la violación de este estado llevaría de la mano a una violación de la liberad

personal ya que sin razón judicial en firme se está cohibiendo de la libertad a una persona sin existir aun la sentencia en firme.

7.3. Cuadro de operativización de variables

HIPÓTESIS: El efecto devolutivo de la interposición del recurso de apelación en contravenciones flagrantes violenta el debido proceso, la presunción de inocencia, y la libertad de las personas por no existir una sentencia en firme.					
CONCEPTOS	**CATEGORÍAS**	**VARIABLES**	**INDICADORES**	**ÍNDICES**	**SUBÍNDICES**
GARANTÍA DEL DOBLE CONFORME O RECURSO DE APELACIÓN Es un axioma procesal que se fundamenta en establecer una jerarquía judicial, se estructura básicamente como fuente de impugnación a una sentencia no ejecutoriada que se formula para brindar la seguridad jurídica a la parte que piense que el fallo de instancia afecta a sus derechos.	Axioma procesal	Jerarquía	Juez primera instancia	• Conocedor del proceso • Audiencia única dentro de las 24h de cometida la infracción • Valora las pruebas • Emite una sentencia	• Falta de tiempo para preparar una defensa técnica. • Puede existir incorrecta valoración de la prueba. • Sentencia condenatoria apelable únicamente cuando es privativa de libertad.
			Sala (Tribunal provincial)	• Conocedor de la impugnación • Realiza una nueva valoración de pruebas. • Conforma, modifica o revoca la pena impuesta por el juez a quo	• Deberán resolver sobre la situación jurídica del procesado. • Excesiva demora de la convocatoria a audiencias de apelación.
		Fuente de impugnación sentencia no ejecutoriada	Se interpone ante el mismo juzgador para que pase a una siguiente instancia Lo interpone la persona que cree que se ha afectado	Debe cumplir con reglas para la apelación La sentencia es susceptible de modificaciones	Rectifica errores cometidos en el proceso • Deberán resolver sobre la situación jurídica del procesado.

			un derecho		
		Seguridad jurídica	Respetar el debido proceso	Cumplimiento etapas del juicio	Primera instancia, conoce y resuelve Segunda instancia, conoce y resuelve, modificando, ratificando, o revocando la sentencia del juez a quo
DEBIDO PROCESO Principio general del derecho que establece que el Estado tiene la obligación de respetar la totalidad de los derechos tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso	Principio General Del derecho	Aplicable en todos los procesos y derechos de todas las personas	Garantiza que se cumplan los derechos de la personas	Un proceso justo que evita la indefensión	Sentencia justa para el procesado, garantizando sus derechos
	Resultado justo	Garantiza los derechos de las personas	Se emite una sentencia justa sea la pena o de la absolución	Correcta aplicación de la ley	Correcta aplicación del proceso
CONTRAVENCIONES FLAGRANTES Es una infracción leve y su sanción es menos drástica que en los delitos, siendo flagrante cuando se comete en presencia de una o más personas o cuando se lo descubre inmediatamente después de su supuesta comisión, siempre y cuando exista una persecución ininterrumpida desde el momento de la supuesta comisión hasta la detención sin que supere las 24 horas	infracción leve y sanción menos drástica	Genera menos daño hacia la victima sea físico o psicológico, o únicamente daños económicos materiales	Se sanciona con medidas menos drásticas	La pena máxima es privación de la libertad de hasta 30 días	
	Presencia de terceras personas	Información referencial	Puede ser falsa o adecuada a una conducta no ética	Erros judicial y aplicación de una pena injusta	
PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Consiste en el derecho de toda persona acusada de la comisión de un delito a ser considerada como inocente en tanto no se establezca legalmente su culpabilidad atraves de una sentencia ejecutoriada, a esta persona acusada no se la puede discriminar, ni tampoco dejar	Derecho general a toda persona	Aplicación a personas procesas sean inocentes o culpables	Garantías básicas constitucionales	Susceptible de impugnación Termina con una sentencia ejecutoriada Garantía de derechos constitucionales dentro del proceso	
	Culpabilidad	Que ha cometido una infracción o ha violentado la norma	Comprobado dentro de un proceso justo		

en la indefensión gozara de un debido proceso en todas las etapas.				
LIBERTAD PERSONAL O INDIVIDUAL Bajo este nombre se comprende una serie de derechos del individuo reivindicados frente a todo ataque del Estado, cuya protección así mismo se reclama. Además del derecho a la vida y a la integridad física y moral, el núcleo esencial de la libertad personal consiste en el derecho a no ser detenido sino con arreglo a la ley.	Derechos del individuo	Reconocidos en instrumentos internacionales y la constitución	Aplicables a todas las personas sin ningún tipo de discriminación	Se solicitan ante un juez de garantías constitucionales
	Derecho a no ser detenido	Derecho reconocido en instrumentos internacionales y la constitución	Este derecho termina cuando existe una sentencia ejecutoriada	Únicamente puede ser detenido por las autoridades competentes, y que tengan una causa justa u orden de detención
SENTENCIA Resolución judicial dictada por un juez o tribunal que pone fin a la litis. La sentencia declara o reconoce el derecho o razón de una de las partes, obligando a la otra a pasar por tal declaración y cumplirla. En derecho penal, la sentencia absuelve o condena al acusado, imponiéndole la pena correspondiente.	Resolución dictada por juez o tribunal	Puede ser apelable o puede ser la última voluntad de los legisladores en base a derecho	Reconoce un derecho e impone una obligación como pena que puede ser pecuniaria o privativa de libertad	Con el cumplimiento de la pena termina la litis
	Pena correspondiente	En base a las pruebas y debido proceso por una infracción cometida por el procesado	Puede ser pecuniaria, o privativa de libertad	Termina con la litis y es el resultado de una equivoca acción del procesado

8. CONCLUSIONES.

- ✓ El derecho al doble conforme, doble instancia o la apelación es una garantía reconocida en casi todas las leyes del mundo.

- ✓ Esta garantía o derecho a apelar se la considera parte del debido proceso, en caso de realizar una apelación el proceso continuaría hasta agotar todas las instancias permitidas por la ley y finalizaría con la sentencia en firme de un juez superior quien remitirá al inferior únicamente para su cumplimiento.

- ✓ En Ecuador podemos concluir que la emisión de la resolución 01-2016 que es con carácter de ley, violenta derechos constitucionales reconocidos a nivel de nuestro país y que además están consagrados en tratados e instrumentos internacionales.

- ✓ Se vulnera el debido proceso ya que aunque se haya apelado se tiene que cumplir una pena cuya sentencia no está en firme.

- ✓ Se vulnera el estado de inocencia del procesado ya que no se agotan las instancias del debido proceso y ya se elimina este estatus enviado a la cárcel a una persona que aún está siendo procesada y que la sentencia no está en firme por lo que de acuerdo a nuestra constitución no se le puede revocar el estado de inocencia.

- ✓ Existe una equivoca aplicación del procedimiento de apelación en contravenciones ya que se debería conceder un efecto suspensivo

aunque se debe definir algún procedimiento para que el procesado no pueda evadir la justicia en caso de que en sentencia del superior se ratifique su culpabilidad.

Nuestro país está inobservando los tratados internacionales como la habíamos mencionado anteriormente al aplicar una apelación en efecto devolutivo lo cual violenta otros derechos y garantías como el derecho al debido proceso, a la libertad de las personas y al estado de inocencia.

9. RECOMENDACIONES.

- ✓ Se recomienda a la Corte Nacional de Justicia ecuatoriana el derogar su resolución 01-2016 del 22 de abril de 2016. Ya que esta resolución vulnera algunos derechos constitucionales e internacionales de la persona procesada. Esto con la finalidad de que se respete la jerarquía normativa de la Constitución de la República del Ecuador, la cual dispone la aplicación directa e inmediata de las normas constitucionales.

- ✓ Se recomienda a los jueces y administradores de justicia acoger la apelación a contravenciones flagrantes en efecto suspensivo, ya que al ser una contravención no reviste de peligrosidad al contraventor y con esto no se vulnera ningún derecho del procesado.

- ✓ Se recomienda a los legisladores crear un mecanismo para que el contraventor no pueda evadir la justicia en caso de la sentencia ratificar la culpabilidad del infractor y se ordene cumplir la sentencia de primera instancia.

- ✓ A los estudiantes de la carrera de Derecho realizar un estudio sobre la aplicación de la suspensión condicional de la pena consagrado en el art. 630 del Código Orgánico Integral Penal, sobre la factibilidad de la aplicación de este artículo en lo referente a las contravenciones ya que actualmente únicamente se aplica en delitos.

- ✓ Buscar mecanismos para de evitar la aplicación de las penas privativas de libertad no absolutamente necesarias. Además como consecuencia de la progresiva humanización de las normativas penales, la privación de libertad parece hoy en día, como una pena que resulta excesiva en muchas ocasiones

- ✓ Se recomienda que los legisladores y servidores del sistema de justicia, actualicen sus conocimientos en temas de garantismo y favorabilidad para los derechos de las personas procesadas en el Ecuador. Ya que en nuestro país a pesar de que nuestra Constitución dispone muchas garantías para las personas procesadas, nuestros legisladores y algunas resoluciones aun incurren en la vulneración de derechos a los procesados así se contribuirá a fortalecer las bases de un Estado de Derechos y de justicia en el país.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA

REPUBLICA DEL ECUADOR

ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR

EL PLENO

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS:

Nuestra Constitución Del Ecuador promulgada en el 2008, se embarcó a la nueva tendencia del neo constitucionalismo, siendo así de esta manera que su primer artículo nos habla sobre un Estado Constitucional de Derechos y Justicia Social, cuando en la constitución anterior únicamente nos hablaba de un estado de derecho.

El Estado Constitucional de Derechos implica que el aspecto central en el Estado son los derechos de las personas sobre el estado y la ley.

Se garantizan los derechos de las personas cuando la ley o el estado atente contra ellos a través de la obligación que tiene con los órganos del estado y los particulares de aplicación directa de las disipaciones constitucionales.

La justicia social al estar condicionado por la constitución y los derechos en ella reconocidos, no puede sino ser una organización social y política justa.

Con este estado constitucional de derechos todo organismo público tiene que por obligación constitucional aplicar o hacer efectivos los derechos que en la constitución se encuentran garantizados, y que entre estos tenemos el derecho a seguir un debido proceso precedido del derecho a la legalidad es decir que haya sido anteriormente promulgado y el cual tenga todo su proceso establecido para todos ya que no se puede aplicar un proceso diferente para cada persona, lo cual garantiza algunos otros derechos.

También podemos resaltar el derecho al estado de inocencia, reconocido en esta constitución como presunción de inocencia derecho que únicamente termina con una sentencia que declare la culpabilidad sobre alguna infracción.

CONSIDERANDO

Que:

El Estado Constitucional de Derechos y Justicia Ecuatoriano protege los derechos de los justiciables, y de las víctimas;

Es deber primordial del Estado garantizar el cumplimiento efectivo de las normas constitucionales.

El derecho a la doble instancia o apelación está garantizado en La Constitución De La Republica Del Ecuador, instrumentos internacionales sobre derechos humanos, el Código Orgánico Integral Penal y otras fuentes del derecho.

La resolución 01-2016 que emitió la Corte Nacional de Justicia, con fecha 22 de abril del 2016, es contraria a los derechos de los procesados ya que se vulneran garantías del debido proceso, la presunción de inocencia o estatus de inocente, y la libertad de las personas.

En ejercicio de la facultad conferida por la Constitución De La Republica Del Ecuador en su artículo 120 numeral 6

EXPIDE la siguiente:

LEY REFORMATORIA AL TITULO IX DEL CÓDIGO DE ORGÁNICO INTEGRAL PENAL

Artículo único: agréguese en el capítulo segundo sobre el recurso de apelación luego del art. 655, lo siguiente:

Articulo innumerado 1: EFECTOS DE LA APELACIÓN EN CONTRAVENCIONES FLAGRANTES: la apelación en contravenciones flagrantes se concederán en efecto suspensivo siempre y cuando el

procesado no revista de peligrosidad y pueda justificar las condiciones del siguiente artículo.

Articulo innumerado 2: CONDICIONES PARA CONCEDER APELACIÓN EN CONTRAVENCIONES FLAGRANTES CON EFECTO SUSPENSIVO: El juez de garantías penales dispondrá, según corresponda, que durante el período que dure la suspensión, el procesado deposite una suma de dinero, cantidad designada por el juez, como garantía económica de que en caso de ser confirmada la pena privativa de libertad por el juez superior el procesado no va a huir y se acercara a cumplir su sanción o a su vez se acercara para llegar a algún tipo de arreglo que la ley lo permita. En caso de no poseer la cantidad de dinero designada queda a discreción del juez aceptar una prenda o a un garante, además el procesado tendrá que cumplir una o más de las siguientes condiciones:

1. Deberá residir en un lugar determinado.
2. No salir del país sin previa autorización del o la juez de garantías penales.
3. En caso de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar someterse a un tratamiento médico o psicológico;
4. Tener o ejercer un trabajo o profesión, oficio, empleo, que puedan ser justificados y que sirvan para la manutención del procesado y su familia en caso de tenerla.

5. Presentarse periódicamente ante la autoridad designada por el juez de garantías penales,
6. No tener instrucción fiscal por delito.
7.

DISPOSICIÓN FINAL

Primera.- Deróguese la resolución 01-2016 emitida por la Corte Nacional de Justicia del Ecuador. Primer Suplemento del Registro Oficial Nro.- 739, de 22 de abril del 2016.

Artículo Final.- esta ley entrara en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

10. BIBLIOGRAFÍA.

- **Diccionario Jurídico**; descargado desde la Biblioteca Virtual de la Benemérita Universidad Autónoma de Puebla en el siguiente link: http://cmas.siu.buap.mx/portal_pprd/work/sites/fdcs/resources/PDFContent/419/Diccionario%20Jur%C3%ADdico.pdf
- **GALLINAL**, Rafael; manual del derecho procesal civil; tomó 2; Unión tipográfica editorial hispanoamericana; Buenos Aires, página 229
- **Diccionario Jurídico Mexicano**; Universidad Autónoma de México; Tomo I A-B
- **OSSORIO, Manuel; DICCIONARIO DE CIENCIAS JURIDICAS, POLITICAS Y SOCIALES;** Ed. Heliasta, Buenos Aires (1974)
- **Diccionario Jurídico**; descargado desde la Biblioteca Virtual de Universidad Autónoma de Encarnación en el siguiente link: http://www.unae.edu.py/biblio/libros/Diccionario-Juridico.pdf
- **Enciclopedia Jurídica;** http://www.enciclopedia-juridica.biz14.com/d/efecto-devolutivo/efecto-devolutivo.htm
- **Diccionario Jurídico Elemental**; descargado desde la Biblioteca Virtual de Universidad Autónoma de Encarnación en el siguiente link: http://www.unae.edu.py/biblio/libros/Diccionario-Juridico.pdf
- **ARCHILA** Chacón, Nidia Aracely; ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LA APELACIÓN COMO IMPUGNACIÒN DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES Y LA NECESIDAD DE SU ADECUACIÒN JURÍDICA EN EL CÒDIGO PROCESAL CIVIL Y

MERCANTIL; UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES; año 2017

- Diccionario Jurídico Enciclopédico; Consultor Jurídico Digital de Honduras; Diccionario Jurídico Edición 2005
- **BEMBIBRE** Cecilia; Definición ABC. link: https://www.definicionabc.com/derecho/contravencion.php
- **CABANELLAS DE TORRES,** Guillermo; Diccionario jurídico elemental, editorial Eliasta, Buenos Aires- Argentina
- **ESCRICHE,** Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo IV, Editorial Bibliográfica, Buenos Aires, 1957, pág.298
- **MAZA,** Ángel, Las contravenciones flagrantes. http: //angelitomaza.blogspot.com/, Loja-Ecuador, año 2013
- **HOCSMAN** Heriberto S.; Revista virtual argentina JUSTINIANO http://www.justiniano.com
- **GARCÍA Ramírez**, Sergio, "El debido proceso. Concepto general y regulación en la Convención Americana sobre Derechos humanos", Boletín Mexicano de derecho comparado, núm. 117, septiembre-diciembre de 2006.
- CorteIDH, Caso Servellón García y otros vs. Honduras. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 21 de septiembre de 2006
- **COUTURE,** Eduardo J., Vocabulario jurídico, Editorial Depalma, Buenos Aires, año 1978.
- **RODRÍGUEZ** A., Orlando; La presunción de inocencia; ediciones jurídicas Gustavo Ibáñez, Medellín Colombia, año 2000

- **FERRAJOLI,** Luigi; Derecho y Razón; año 1995; Madrid – España; editorial Trotta
- **ZAVALA BAQUERIZO**, Jorge. Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo IV. Editorial Edino. Ecuador. 2004
- **OSSORIO,** Manuel; DICCIONARIO DE CIENCIAS JURIDICAS, POLITICAS Y SOCIALES; Ed. Heliasta, Buenos Aires (1974)
- Derecho a la libertad; Recuperado de https://www.humanium.org/es/derecho-libertad/
- Gonzales Salvador; ¿Cuál es el significado de la palabra libertad?; https://larepublica.pe/politica/1037385-cual-es-el-significado-de-la-palabra-libertad
- **GARCIA,** José. (2003). Manual de Práctica Procesal Penal, editorial Heda, Quito-Ecuador
- **ENRIQUEZ**, P. (1999). Los Recursos en el Proceso Penal, Editorial Perrot, Bogotá-Colombia
- **CASTILLO** S. Yúnior Andrés; La Apelación; https://www.monografias.com/trabajos89/la-apelacion/la-apelacion.shtml.
- **PAOLA ILIANA** de la Rosa Rodríguez; El debido proceso, sus orígenes, su evolución, y su reconocimiento en el nuevo sistema de justicia penal en México; Universidad del Centro de México y Facultada de Derecho de la UASLP.
- **HOYOS** Arturo**.;** *El Debido Proceso.* Revista Temis Nro. 1, año 1996

- **CUEVA,** Carrión Luis; El debido proceso, segunda edición; Ediciones Cueva-Carrión; Quito-Ecuador; año 2013
- **NOGUEIRA** Alcalá, Humberto. (2005). Consideraciones sobre el derecho fundamental a la presunción de inocencia. *Ius et Praxis*
- **CASTILLO** Yúnior Andrés; Sentencia Judicial; https://www.monografias.com/trabajos89/sentencia-judicial/sentencia-judicial.shtml
- Constitución de la República de Ecuador
- Declaración universal de Derechos Humanos
- Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre
- Convención Americana sobre Derechos Humanos
- Convención para la Protección de los Derechos Humanos y de Libertades Fundamentales
- Código Orgánico Integral Penal Quito- Ecuador 2014
- Registro Oficial Resolución nro. 01-2016 Quito- Ecuador
- Código de Procedimiento Penal de Colombia.
- Código Procesal Penal De Paraguay

11. ANEXOS

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

FACULTAD JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

Carrera de Derecho

Estimado estudioso del derecho: Con motivo de la elaboración de mi trabajo de tesis para la obtención del grado de abogado mucho agradecería a usted, me ayude en la resolución del siguiente cuestionario de preguntas que se refieren a **"El efecto devolutivo de la interposición del recurso de apelación en contravenciones flagrantes violenta el debido proceso, la presunción de inocencia, y la libertad de las personas por no existir una sentencia en firme"**

ORIENTACIONES:

Para la resolución de las siguientes preguntas ruego considerar lo siguiente:

Mediante resolución de la Corte Nacional, con fuerza de ley de fecha 01-2016 se dispone los siguiente: En ***todos los casos de contravenciones en situación de flagrancia sancionadas con pena de privación de libertad, pronunciada la decisión judicial de condena en la audiencia única de juicio, de inmediato se reducirá a escrito la sentencia; la interposición del recurso de apelación no implica que la o el contraventor sea puesto en libertad.***

Usted como estudioso del derecho y un defensor de los derechos de las personas dígnese ayudarme con las siguientes interrogantes:

1. **¿Cree usted que esta resolución violenta algún derecho humano y constitucional?**

SI ☐ **NO** ☐

Explique porque

……
……

2. **En caso de que su respuesta en la pregunta anterior sea afirmativa ¿Qué derechos constitucionales cree usted que se violentan?**

DERECHO AL DEBIDO PROCESO ☐

DERECHO A LA DEFENSA ☐

DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL ☐

DERECHO A LA LIBERTAD INDIVIDUAL ☐

DERECHO A RECURRIR DE UN FALLO ☐

Explique porque

……
……
……
……
……
……
……

3. **¿Cree usted que se está violentando el debido proceso, haciendo que una persona que aún posee su estatus de inocencia, sea privado de la libertad?**

SI ☐ **NO** ☐

Su opinión:

……
……
……
……
……
……
……

4. **Estaría usted de acuerdo que la interposición de un recurso de apelación a estas contravenciones sea de carácter suspensivo es decir que se suspenda la privación de la libertad hasta la decisión del juez superior.**

SI ☐ **NO** ☐

¿Por qué?

……
……
……
……
……
……
……

5. **Cree usted que en la audiencia única de contravenciones flagrantes, puede existir una incorrecta valoración de la prueba lo que puede acarrear que un procesado sea sentenciado injustamente.**

SI ☐ **NO** ☐

Su comentario o explicación

……
……
……
……
……
……
……

6. **Estaría usted de acuerdo que la privación de libertad, cuando exista apelación sea modificado por la suspensión condicional de la pena, hasta que se resuelva la situación jurídica del procesado con una sentencia en firme**

SI ☐ **NO** ☐

Explique porque

……
……
……
……
……
……
……

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
FACULTAD JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO

Ficha: Entrevista Personal

TEMA: "EL EFECTO DEVOLUTIVO DE LA APELACIÓN A SENTENCIAS CONDENATORIAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD POR CONTRAVENCIONES FLAGRANTES Y LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO PROCESO Y PRESUNCIÓN DE INOCENCIA"

HIPOTESIS: El efecto devolutivo de la interposición del recurso de apelación en contravenciones flagrantes violenta el debido proceso, la presunción de inocencia, y la libertad de las personas por no existir una sentencia en firme.

PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN: El efecto devolutivo de la interposición del recurso de apelación en los casos de contravenciones flagrantes violenta principios constitucionales como el derecho al debido proceso, la presunción de inocencia, la libertad de la personas por una sentencia que aún está en apelación y en la cual no existe sentencia en firme

FICHA TÉCNICA DE LA INVESTIGACIÓN CUALITATIVA BASADA EN:

ENTREVISTA PERSONAL

- **Investigador**: Genner Stalin Pacheco Correa
- **Nombre del entrevistado:** Dr. Ángel Maza López
- **Cargo:** Juez de Garantías Penales
- **Entidad de trabajo:** Juzgado de Garantías penales del cantón Huaquillas Provincia de El Oro
- **Fecha: 27 de febrero del 2018**
- **Lugar de Entrevista: Video conferencia**
- **Metodología:** Entrevista personal con guion semi-estructurado
- **Número de entrevista:** 1
- **Número de Participantes:** 1
- **Perfil de los entrevistado:** actualmente Juez de garantías Penales y ex juez en materia de contravenciones penales
- **FIRMA: ……..**

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

FACULTAD JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

Tema :

"EL EFECTO DEVOLUTIVO DE LA APELACIÓN A SENTENCIAS CONDENATORIAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD POR CONTRAVENCIONES FLAGRANTES Y LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO PROCESO Y PRESUNCIÓN DE INOCENCIA"

PROYECTO DE TESIS PREVIO A OPTAR EL GRADO DE LICENCIADO EN JURISPRUDENCIA Y TÍTULO DE ABOGADO.

AUTOR:

GENNER STALIN PACHECO CORREA

DOCENTE:

DR. ROGELIO CASTILLO BERMEO MG. SC.

LOJA - ECUADOR

2017-2018

1. TEMA:

“EL EFECTO DEVOLUTIVO DE LA APELACIÓN A SENTENCIAS CONDENATORIAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD POR CONTRAVENCIONES FLAGRANTES Y LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES DEL DEBIDO PROCESO Y PRESUNCIÓN DE INOCENCIA”

2. PROBLEMATIZACIÓN.-

Con la entrada oficialmente en vigencia del Código Orgánico Integral Penal (COIP) el domingo 10 de agosto de 2014, se rige una nueva forma de sancionar y de llevar los procesos penales en el Ecuador, el código que tiene como eje fundamental aplicar todos los principios que emanan de la Constitución y de los instrumentos internacionales de derechos humanos, incorpora de manera más activa la conciliación y mecanismos de reparación a las víctimas con los cuales se efectivizan la protección de los derechos. En este código se destacan los avances en cuanto a oralidad procesal y reconocimiento de derechos y garantías de las personas privadas de libertad, asegurando que existirá una mayor rapidez en el juzgamiento de los diferentes tipos de delitos y contravenciones, sin embargo existen vacíos legales y normas las cuales no está claro cómo ha de proceder el administrador de justicia.

Con estos antecedente y con fecha 16 de marzo del 2016 se reúne una comisión de la Corte Nacional de Justicia ante la consulta sobre el efecto de

la interposición de recurso de apelación por parte de las personas privadas de libertad por contravenciones flagrantes, consulta realizada por varios administradores de justicia de diferentes partes del país, como resultado de la reunión de estos magistrados de la Corte Nacional de Justicia se emite la Resolución con fuerza de ley N.- 01-2016 con fecha 16 de marzo del 2016 y publicado en el primer suplemento del registro oficial n.- 739, del 22 de abril del 2016 la cual expresa:

"RESOLUCIÓN No. 01-2016 LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA DEL ECUADOR CONSIDERANDO Que: El Estado constitucional de derechos y justicia ecuatoriano protege los derechos de los justiciables, y de las víctimas; La Constitución de la República del Ecuador garantiza el derecho a un debido proceso, a la seguridad jurídica, una de cuyas expresiones es la legalidad del trámite, conforme reconoce en su artículo 76.3, según el cual, los procedimientos pueden ser ordinarios o especiales, correspondiendo el procedimiento expedito a estos últimos; Las contravenciones penales, las contravenciones de tránsito terrestre, la contravención contra la mujer o miembros del núcleo familiar, están sometidas en su juzgamiento al procedimiento expedito, con los principios específicos, garantías y reglas de procesamiento propias, de acuerdo a cada infracción; En los hechos se presentan contravenciones sancionadas con pena privativa de libertad cuyos responsables son sorprendidos en situación de flagrancia, a quienes por mandato constitucional y procesal penal debe juzgarse dentro del plazo de veinticuatro horas; El derecho a doble instancia está garantizado conforme la Constitución de la República del Ecuador, instrumentos internacionales sobre derechos humanos, el Código Orgánico Integral Penal; sentencias de origen internacional, así como de la Corte Constitucional del Ecuador; y, resoluciones de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, con carácter generalmente obligatorio que están vigentes; Se han presentado dudas expuestas por juezas y jueces, en el sentido de conocer si una persona es condenada a pena privativa de libertad por contravención, sea penal, contra la mujer o miembros del núcleo familiar o tránsito, cuyo procesamiento se inició con privación de libertad en situación de flagrancia, e interpone recurso de apelación en contra de la sentencia condenatoria, debe disponerse su libertad hasta que se tramite y resuelva el medio de impugnación interpuesto. En ejercicio de la facultad conferida por el Código Orgánico de la Función Judicial, en su artículo 180.6,

EXPIDE la siguiente:

<u>RESOLUCIÓN</u>

ARTÍCULO ÚNICO.- En todos los casos de contravenciones en situación de flagrancia sancionadas con pena de privación de libertad, pronunciada la decisión judicial de condena en la audiencia única de juicio, de inmediato se reducirá a escrito la sentencia; la interposición del recurso de apelación no implica que la o el contraventor sea puesto en libertad. Esta Resolución, regirá desde su publicación en el Registro Oficial, será de cumplimento generalmente obligatorio, en tanto la ley no disponga lo contrario.

Dado en la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, en el Salón de Sesiones de la Corte Nacional de Justicia, a los dieciséis días del mes de marzo de dos mil dieciséis."[45]

Esta resolución ha generado un debate en los estudiosos del Derecho ya que se dice que esta decisión sería inconstitucional, pues la apelación a la sentencia es un derecho consagrado en nuestra Carta Magna y en tratados internacionales de Derechos Humanos, así como también se violentan los derechos a la presunción de inocencia, el derecho al debido proceso los cuales de igual forma se estaría vulnerando de alguna manera con la emisión de esta resolución.

En las infracciones por delitos o contravenciones se aplican los mismos criterios. "En ambos se emite una pena como resultado de la litigación, que comprende, además, las instancias que establece el artículo 76.7 literal M de la Carta Magna que determina que prevalecerán las garantías del debido proceso sobre el derecho a recurrir"

[45] Resolución tomada de la página de la Corte Nacional de Justicia. http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/resoluciones/2016/16-01%20Apelacion%20en%20contravenciones%20flagrantes.pdf

En nuestro país, vivimos en un estado neo constitucionalista y garantista del cumplimiento de los derechos consagrados en la Constitución de la República del Ecuador, y en los tratados internacionales con los cuales se ha ratificado su compromiso, de esta manera en nuestra Constitución de la Republica, también conocida como “La Constitución de Montecristi 2008”, nos expresa en sus artículos:

En el Art. 6, inc. 1.-.

“Todas las ecuatorianas y los ecuatorianos son ciudadanos y gozarán de los derechos establecidos en la Constitución.”

En el Artículo 11 numeral 4.-

“El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios, Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.”

En su artículo 84 invoca.-

“La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución”

Es su artículo 76 reconoce el derecho al debido proceso y en su último literal m.- reconoce la garantía de recurrir al fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos.

En su artículo 169 nos dice 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.

Además de lo expuesto la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969 también conocida como Pacto de San José de Costa Rica[46] – establece una serie de garantías judiciales para el imputado penalmente, entre las que se encuentra la garantía del "doble conforme" o "de la doble instancia". Dicha exigencia está prevista en el art. 8º, inc. 2º, ap. h), que expresa que toda persona inculpada de delito tiene "derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior." Esta garantía del "doble conforme" tiene su correlato en el art. 14 inc 5º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del año 1966, que establece que "toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme lo prescripto por la ley." Por lo que con la resolución 01-2016 de la Corte Nacional de Justicia se estaría cohibiendo de este derecho al imputado en contravenciones penales, ya que con una sentencia que estuviera en contra del procesado violaría el derecho a la libertad, derecho más preciado por nuestra especie, y estaría atentando directamente sus derechos.

Con lo expresado anteriormente podemos decir que: La resolución emitida por la Corte Nacional de Justicia en la cual se dice que la interposición de una apelación a una sentencia condenatoria privativa de

[46] Recuperado de: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

libertado por contravenciones flagrantes, será acogida con un efecto devolutivo es decir que tiene que seguir privado de libertad mientras la autoridad superior resuelve sobre dicha apelación, este efecto devolutivo que tiene la apelación a sentencias condenatorias privativas de libertad por contravenciones flagrantes estaría violentando los derechos consagrados en la Constitución de nuestro país, estaría violentando directamente el derecho a recurrir a un fallo, el debido proceso, ya que no se estaría dando la oportunidad de la realización del principio del doble conforme o apelación, además se estaría vulnerado el principio de presunción de inocencia, ya que sin existir aun una sentencia condenaría en firme se le obliga a pagar una pena como resarcimiento de un hecho que aún no se ha resuelto completamente que si se lo ha cometido, el derecho a la libertad de las personas, ya que se lo estaría privando de su libertad injustamente, Derechos que además de estar consagrados en nuestra Carta Magna también constan en los tratados internacionales de Derechos Humanos suscritos por nuestro país y los cuales son de aplicación obligatoria para nuestros administradores de justicia.[47]

3. PROBLEMA:

El efecto devolutivo de la interposición del recurso de apelación en los casos de contravenciones flagrantes violenta principios constitucionales como el derecho al debido proceso, la presunción de inocencia, la libertad de la personas por una sentencia que aún está en apelación y en la cual no existe sentencia en firme.

[47] Constitución de la República del Ecuador 2008

3.1. Descripción del problema

La garantía del doble conforme, conocida también como garantía de doble instancia o apelación, teóricamente está dirigida a favor del sentenciado cuya finalidad es impedir la ejecución de la pena, sin que un ente superior confirme la legalidad de la condena estudiando en extenso el caso, esta garantía se estaría deformando y por ende omitiendo garantías esenciales al procesado, como son la presunción de inocencia, derecho al debido proceso, un derecho a una defensa técnica, ya que con la resolución 01-2016 se obliga al procesado a cumplir una pena la cual está siendo apelada, sin aun tener una sentencia confirmatoria de culpabilidad por la contravención que se le imputa, o absolutoria en la cual se reconoce su inocencia.

3.2. Elementos del problema

- ✓ Garantía del doble conforme
- ✓ Debido Proceso
- ✓ Presunción de inocencia
- ✓ Efecto suspensivo y devolutivo.
- ✓ Sentencia en firme

3.3. Formulación del problema

A raíz de la promulgación de la Resolución 01-2016 con fuerza de ley, se vulnera el derecho al doble conforme, garantía de doble instancia o apelación, en las sentencias con pena privativas de libertad en las

contravenciones flagrantes, ya que aunque se apele la persona procesada igual tiene que cumplir con la sentencia aunque luego la instancia superior lo absuelva.

4. JUSTIFICACIÓN

Instituyendo la importancia que tiene el derecho al doble conforme o a la apelación, puesto que es un derecho fundamental reconocido en nuestra Constitución, constando en la misma como el derecho a recurrir de un fallo, y reconocido en Instrumentos Internacionales, como el derecho al doble conforme mismo dicho, Instrumentos, suscritos por el Ecuador, y siendo de trascendental importancia ya que después de haber determinado sus elementos constitutivos, puede existir una posible vulneración a los derechos Constitucionales, como sería el derecho a un debido proceso, y el derecho a la libertad siendo este último el derecho más preciado para el ser humano, lo cual desembocaría en un aislamiento injusto ya que aún no se ha determinado en firme sobre la situación del procesado al existir una apelación a la sentencia por la cual se le encarcela.

Siendo el presente proyecto factible ya que se cuenta con suficiente información, sobre el tema, doctrina, jurisprudencia, legislación comparada y los recursos suficientes para desarrollar y concluir este proyecto.

Con el presente proyecto se pretende realizar un estudio de legislación comparada y doctrinario con el fin de comprobar la vulneración y equivoca

aplicación del doble conforme o la apelación en las sentencias condenatorias de libertad por contravenciones flagrantes, y de acuerdo con este estudio poder plantear un régimen donde no se vulneren los derechos y también se garantice el cumplimiento de la pena en caso de así resolverlo el Juez por parte del procesado.

Es un problema muy relevante ya que se estaría vulnerando varios derechos constitucionales de personas procesadas por inobediencias en estado de flagrancia, y en caso de determinar y poder plantear un nuevo régimen para los procesados sería muy útil para nuestro país ya que se evitaría una sobrepoblación carcelaria y se garantizaría completamente los derechos constitucionales de las personas condenadas por contravenciones flagrantes.

5. OBJETIVOS

5.1. Objetivo general

Realizar un estudio de análisis, doctrinario y normativo de la Resolución 01-2016 de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador con relación a la aplicación de la Apelación en casos de sentencias condenatorias privativas de libertad por Contravenciones Flagrantes, para demostrar la vulneración del debido proceso, el estado de inocencia, y a la libertad de las personas. Proponer reformas jurídicas.

5.2. Objetivos específicos

5.2.1. Realizar un estudio teórico, normativo sobre la aplicación de la apelación o principio del doble conforme, las garantías constitucionales y tratados internacionales, además realizar un estudio de Derecho Comparado sobre la aplicación de este principio en otras legislaciones con relación a las sentencias condenatorias privativas de libertad en contravenciones flagrantes.

5.2.2. Determinar la existencia de vulneración de derechos constitucionales: derecho al doble conforme, derecho al debido proceso, la presunción de inocencia, la libertad individual de las personas.

5.2.3. Proponer reformas jurídicas.

6. HIPÓTESIS

El efecto devolutivo de la interposición del recurso de apelación en contravenciones flagrantes violenta el debido proceso, la presunción de inocencia, y la libertad de las personas por no existir una sentencia en firme.

7. MARCO TEÓRICO

7.1. La garantía del doble conforme, doble instancia o recurso de apelación[48]

[48] Información recuperada de http://www.monografias.com/trabajos89/la-apelacion/la-apelacion.shtml#ixzz502QN3IrX

La Apelación es un recurso y derecho consagrado en la Constitución de nuestro país y en Tratados Internacionales suscritos por el mismo, que interpone la parte que se considera lesionada por una sentencia pronunciada en primer grado, en solicitud de que la sentencia contra la cual se recurre sea reformada o revocada.

Este derecho tiene su fundamento en el doble grado de jurisdicción o doble conforme de aquellas sentencias susceptibles del mismo por mandato de la ley, haciendo abstracción de aquellas a las cuales se les ha negado esta facultad.

El recurso de Apelación, así como **todos los recursos ordinarios suspende la ejecución de los efectos de la sentencia**, en principio de manera provisional, lo cual mantiene a salvo los derechos del o los afectados en prevención del caso que sea declarada nula.

El recurso de Apelación pertenece al conjunto de los medios de impugnación, los cuales configuran los instrumentos jurídicos.

La apelación fue creada con la finalidad de corregir, modificar, revocar o anular los actos y las resoluciones judiciales, cuando adolecen de deficiencias, errores, ilegalidad o injusticia.

En resumen, el recurso de Apelación es el medio a través del cual, a petición de la parte agraviada por una resolución judicial, el Tribunal de Segundo

Grado o también conocido como segunda instancia o simplemente instancia superior, examina todo el material del proceso, tanto fáctico como jurídico, así como las violaciones del procedimiento y de fondo, lo que como resultado de esta revisión, confirma, modifica o revoca la decisión impugnada o bien ordena la reposición del procedimiento, cuando existen motivos graves de nulidad en el mismo.

Este recurso está sujeto a las formalidades establecidas en cada tipo de procedimiento y en cada materia. Ya que al ser un medio de impugnación, el recurso ordinario de apelación posee prácticamente la característica de universal ya que existe en casi todos los procedimientos y materias a nivel del mundo, es la opción o el derecho de apelar que ha sido implementado en todas las leyes y procedimientos.

El recurso de Apelación, así como otros recursos de impugnación tienen su origen y del cual los heredamos en el derecho el pueblo romano, estos recursos fueron introducidos por los mismos después de reformar su antiguo derecho galo germánico, el cual en su primitivo proceso, inicialmente con una idea insipiente de la justicia y producto de su integración social de innegable raigambre religiosa, no tenía cabida la apelación, pues el enjuiciamiento estaba dotado de un carácter infalible y a ávidas cuentas que era inspirado por la divinidad. Fue primero Teodosio, en su Código Teodosiano quien introdujo una figura parecida a la apelación llamada Ruego o Rogatio, pero es Justiniano quien lleva al Senado y luego introduce

en su ensayo Pluri Luri Civilis o primer Código de Justiniano la figura Ruegun Apellatio.

Durante la época de la república, como también la del imperio romano se conoció en el procedimiento criminal y como una formalidad fija, el derecho de provocación, este consistía en la facultad de alzarse de la decisión de los Magistrados, ante los comicios, que tenían autoridad para anularla aunque esta era una figura que estaba sometida a ciertas reglas procesales que le daban un carácter limitativo y discriminatorio ya que solo podía interponerla quien perteneciera, por su clase, a los comicios, de ahí que un ciudadano únicamente podía deducirla si previamente se le reconocía el privilegio para ello.

En los tiempos posteriores a las decisiones de los magistrados revestidos de poder constituyente, estaban sustraídas a la provocación, pues su mismo carácter no estaba sometido a la constitución dicho medio de defensa era concedido contra sentencias de muerte o contra las que condenaban a una pena pecuniaria que no traspasase los límites de la provocación.

La decisión final, no obedecía a un procedimiento contradictorio propiamente, sino que el magistrado sentenciador presentaba su resolución para que la votara y confirmara la ciudadanía, que con anterioridad ya se había informado suficiente por efecto de las discusiones que había realizado con la comunidad. Este proceso teórica y prácticamente se estimaba como

una instancia de gracia, es decir pedir clemencia sin desconocer la condena, por lo que no era admisible contra sentencias absolutorias dictadas en primer grado, pues el tribunal del pueblo estaba aún menos sometido a reglas jurídico procesales que el magistrado de primera instancia.

Algunos autores, no ven en esta impugnación el antecedente remoto de los recursos impugnativos argumentando esencialmente, la ausencia de un órgano jurisdiccional de mayor jerarquía que el que emitía la resolución impugnada, encargado de revisar el fallo y resolver sobre su modificación o revocación, pues como se ha visto en la provocación, era el pueblo mismo el que se ocupaba de confirmar o modificar el fallo y no se contemplaba como una impugnación por órgano o por vía jurisdiccional.

Al final de la República Romana, entre uno de los recursos de los que disponían las partes eran la de la apellatio o la apelación.

La Apellatio o apelación, su origen se encuentra en la ley Julia judiciaria del emperador Augusto, que autorizaba primero a apelar ante el prefecto, y de este ante el emperador, y preservaba el derecho de todo magistrado bajo la república de oponer su veto a las decisiones de un magistrado igual o inferior, anulándola o reemplazándola por otra sentencia; además admitía el efecto suspensivo o sea que impedía la ejecución de la sentencia impugnada, y los efectos que producía, como se afirma era confirmarla o revocarla para, en su caso, dictar una nueva, la cual también era apelable

hasta llegar al último grado, teniendo en cuenta, que quien juzgaba en última instancia era el emperador.

La persona que quisiera quejarse de la decisión de un magistrado, podía desde luego reclamar la intercepción del magistrado superior o apellare magistratum, de aquí procede la apelación.

Con la aparición de la apellatio, es indudable que es el punto de partida o el origen de La Apelación, pues al agraviado se le otorgaba la potestad de quejarse ante el magistrado superior, para que por su conducto anulara el decisorio y juzgara de nuevo el asunto, de manera que la resolución impugnada era apelable ante el pretor y sucesivamente ante el perfecto del territorio, hasta llegar al emperador, por lo que se instituyeron tantas instancias con funcionarios figuraban en el organigrama de la justicia hasta llegar al emperador, en la inteligencia de que la única resolución apelable era la sentencia.

Así como en el pasado hoy en día la apelación debe cumplir con requisitos de forma y de fondo. En los de forma tenemos que el recurso de apelación, que se interponga en el plazo legal correspondiente, que este dirigido ante el juez y jurisdicción competentes, que se hayan cumplido las formalidades de los actos; tanto los de citación y emplazamiento como los propios del recurso, mientras que en los de fondo tenemos que son requisitos los concernientes a la fundamentación del recurso, es decir, deben indicarse los

errores de hecho y de derecho que contiene la sentencia impugnada, precisándose la naturaleza del agravio producido, también debe contener la adecuación al interés y la legitimidad; la adecuación constituye una clara apreciación de los hechos, además las condiciones de calidad, interés y capacidad, pues estas son partes que deben bien observarse en cuanto a estos requisitos.

Ferrajoli, respecto a esta garantía sostiene que;

"es el reexamen, a pedido de parte, del primer juicio, lo que constituye una garantía esencial del ciudadano y en particular, en el juicio penal del imputado[49]***"***

Esta doble instancia es al mismo tiempo una garantía de legalidad y una garantía de responsabilidad contra la arbitrariedad. Siendo los jueces independientes, aunque sometidos a la ley, la principal garantía contra la arbitrariedad, el abuso o el error es la impugnación del juicio y su reexamen. A falta del doble examen los principios de imparcialidad y de sujeción a los jueces tan solo a la ley quedaría privados de garantía, en tano la arbitrariedad, el abuso o el erros so seria censurados y reparados en una segunda instancia de juicio, sobre todo tiene valor en el proceso penal, ya que es donde se está jugando directamente la libertad de los ciudadanos.

7.2. Los efectos de la apelación

En opinión de Hitters;

[49] FERRAJOLI, Luigi; "Los valores de la doble instancia y la nomofilaquia", Nueva Doctrina Penal, 1996/B, págs. 446-447

"***la interposición de un medio de impugnación produce diversos y variadas consecuencias, a saber: 1) interrumpe la concreción de la res judicata; 2) prorroga los efectos de la litispendencia; 3) en ciertos casos determina la apertura de la competencia del superior; 4) imposibilita el cumplimiento del fallo; y 5) limita el examen del ad quem en la medida de la fundamentación y del agravio***[50]***"***

7.2.1. Efecto devolutivo

Denominado también efecto de transferencia, según Vescobi;

"responde a una designación de origen histórico, que consiste en el desprendimiento de la jurisdicción por el órgano que dictó el acto y, frente a la impugnación, entrega la jurisdicción al superior[51]***"***

Esta entrega del caso al superior lo hace pero se sigue cumpliendo la sentencia hasta que el superior la ratifique, modifique o revoque.

7.2.2. Efecto Suspensivo.

El efecto suspensivo es el que produce la suspensión de la revolución de la sentencia impugnada, es decir detiene su eficacia jurídica hasta que el recurso sea resuelto quedando así suspendida su eficacia hasta tanto no quede firme la decisión del tribunal.

7.3. Contravención flagrante[52]

Cuando nos referimos al término "flagrante" en materia penal, estamos hablando de una conducta humana que se está produciendo actualmente, en ese mismo momento, y por haber resultado presenciada la conducta por otros sujetos, el autor es aprehendido al instante. También empleamos el término, cuando se descubre el acto punible inmediatamente de producido y

[50] HITTERS, Juan Carlos (1985): técnica de los recursos ordinarios. Ed. Platense, La Plata, Argentina, pág.124
[51] VESCOBI, Enrique (1988): Los recursos judiciales y demás medios impugnativos en Iberoamérica. Ediciones Depalma, Buenos Aires
[52] MAZA, Ángel; Las contravenciones flagrantes;

se logra aprehender al autor con objetos o huellas de la infracción, siempre que haya transcurrido un término prudente de acuerdo a las leyes procesales. En el caso de Ecuador, es de veinticuatro horas.

Para el tratadista Guillermo Cabanellas, “flagrante” es “lo se está ejecutando o haciendo en el momento actual. Se aplica sobre todo a los hechos punibles en los que el autor es sorprendido antes de huir, ocultarse o desaparecer”. En el lenguaje común, “flagrante” proviene de “flagrar” que significa arder; sin embargo, en el derecho penal tiene la connotación se sorprender en el acto al autor de una infracción.

7.3.1.¿Cuándo una contravención es flagrante?

Como se ha mencionado en otra ocasión, la contravención es una infracción leve y su sanción es menos drástica que en los delitos. Empero, es aplicable a las contravenciones ciertos preceptos que se refieren a los delitos, pues no olvidemos que ambos son infracciones penales.

Por consiguiente, para comprender cuando estamos frente a una contravención flagrante, nos remitimos al antiguo Código de Procedimiento Penal Art. 162 y que estatuye: “es delito flagrante el que se comete en presencia de una o más personas o cuando se lo descubre inmediatamente después de su supuesta comisión, siempre que haya existido una persecución ininterrumpida desde el momento de la supuesta comisión hasta la detención, así como que se le haya encontrado con armas, instrumentos, el producto del ilícito, huellas o documentos relativos al delito recién

cometido. No se podrá alegar persecución ininterrumpida si han transcurrido más de veinticuatro horas entre la comisión del delito y la detención".

De lo expuesto, debe concurrir por lo menos una de las siguientes circunstancias para que se constituya una infracción flagrante:

a) Que se cometa en presencia de una o más personas, o que éstas lo hayan sorprendido en el acto al infractor;
b) Que se descubra inmediatamente después de haberse cometido la infracción, siempre que exista una persecución ininterrumpida desde el momento de la comisión hasta la detención por un tiempo no superior a veinticuatro horas, así como se detenga al sospechoso con armas, huellas y otros objetos del ilícito cometido, que permitan vincular su participación.

Como podemos evidenciar, lo que caracteriza a la infracción flagrante es la actualidad e inmediatez. Se observa el cometimiento del acto ilícito en el momento de su ejecución o se descubre inmediatamente después de su cometido. Igualmente se procede a la detención en el acto o inmediatamente después como resultado de la persecución ininterrumpida.

7.3.2. ¿Hay flagrancia cuando después de la persecución, se detiene al sospechoso sin encontrarle huellas ni objetos del ilícito en su poder?

Para responder esta pregunta, necesitamos considerar dos aspectos:

a) Que existen infracciones que por sus características no dejan ningún tipo de huellas evidentes, como tampoco se realizan con el empleo de

armas, ni el sospechoso obtiene productos del ilícito. Ejemplo de estos casos tenemos la infracción de lesiones, donde el individuo puede emplear sus pies, rodillas, codos y puños, para agredir a su víctima, y no siempre deja en el agresor alguna huella evidente, salvo que la víctima haya logrado defenderse dejándole alguna huella, ruptura en la vestimenta o lesión.

En estos casos de infracción sin huellas ni objetos, para que exista flagrancia se requiere necesariamente de la identificación del sospechoso por parte de la víctima y/o testigos (de haberlos). Recordemos que uno de los requisitos de la flagrancia, es que la infracción se cometa en presencia de una o más personas, aunque la aprehensión se haya efectuado inmediatamente después de su cometimiento.

b) Que el sospechoso se libra temporal o definitivamente de los objetos empleados u obtenidos del ilícito. Suponiendo un mismo caso de lesiones provocadas por arma blanca en una de las extremidades superiores de la víctima, el sujeto una vez cometida la infracción huye del lugar deshaciéndose del arma blanca. Al ser interceptado por la policía no se le encuentra el arma en su poder, por tanto se exige la identificación inmediata por parte de la víctima y testigos. Asimismo, es indispensable que el agente localice dichos objetos para facilitar la investigación y pon ende el enjuiciamiento.

En ambos casos, la identificación es necesaria, así como la consideración del tiempo transcurrido desde el cometimiento de la infracción hasta la

detención, que no podrá ser superior a las veinticuatro horas. Además, no olvidar que la persecución del sospechoso durante ese lapso de tiempo debe ser ininterrumpida.

7.3.3.La aprehensión del sospechoso.

En casos de delitos de acción pública, cualquier persona puede aprehender al individuo que comete infracción flagrante, quien debe entregarlo inmediatamente a los agentes del orden. Los policías también tienen la facultad de hacerlo, incluso es su deber detener a la persona que comete delito flagrante de acción pública, caso contrario pueden ser procesados penalmente por incumplimiento de su obligación jurídica.

Cuando se trate de una contravención flagrante, el contraventor debe ser aprehendido por los agentes de policía y puesto inmediatamente a órdenes del juez competente para su juzgamiento. Sin embargo, no se detendrá a quienes gocen de fuero de Corte, en este caso solamente podrán ser citados para que comparezcan.

No se requiere de ninguna orden para detener a quien es sorprendido en infracción flagrante, siempre que se trate delitos de acción pública o contravenciones. Incluso si el presunto infractor ingresa a su domicilio pretendiendo evadir la acción policial, los agentes pueden ingresar al mismo para aprehenderlo.

Cuando el presunto infractor es aprehendido por civiles y luego entregado a la policía, se requiere la comparecencia de los aprehensores para que testifiquen sobre el cometimiento de la infracción, puesto que la información

policial en este caso será referencial y no tendrá validez suficiente para el procesamiento penal. Igualmente sucede cuando el policía recurre al llamado de auxilio, puesto que al llegar al lugar no evidencian ninguna anomalía, sino que reciben información de las víctimas y proceden a la detención del sospechoso. Si en este caso no comparecen los ofendidos, difícilmente se calificará la flagrancia.

En cambio, en los casos que la detención la efectuaron directamente los agentes de policía al observar el cometimiento de la infracción flagrante, no es suficiente que remitan el informe policial, se demanda de su comparecencia para que relaten oralmente las circunstancias de la infracción.

7.3.4.La flagrancia no desvirtúa la presunción de inocencia

Claramente lo determina el Art. 76 numeral 2 de la Constitución de la República, que una de las garantías básicas del debido proceso es la presunción de inocencia mientras no exista sentencia condenatoria ejecutoriada, por tanto, pese a calificarse positivamente la flagrancia, no se desvirtúa la inocencia del sospechoso. Se requiere de prueba suficiente para demostrar la existencia de la infracción y la responsabilidad del detenido en el acto delictivo.

7.3.5.Caducidad de la detención en flagrancia

El artículo 77 numeral 1 de la Constitución de la República, en caso de flagrancia estatuye que no podrá mantenerse a la persona detenida sin

fórmula de juicio por más de veinticuatro horas, caso de sobrepasar dicho periodo de tiempo corresponde ordenar la libertad del ciudadano en virtud que el permanecer más tiempo detenido, se estaría vulnerando su derecho a la libertad.

Cuando se produzca la caducidad de la detención en flagrancia, el detenido puede concurrir mediante acción constitucional de habeas corpus para recuperar su libertad. Por ende, todas las diligencias tienen que ser cumplidas dentro de las veinticuatro horas siguientes a la detención del ciudadano.

7.4. El debido proceso

El debido proceso es un principio legal por el cual el Estado debe respetar todos los derechos legales que posee una persona según la ley. El *debido proceso* es un principio jurídico procesal según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, a permitirle tener oportunidad de ser oído y a hacer valer sus pretensiones legítimas frente al juez. El *debido proceso* establece que el gobierno está subordinado a las leyes del país que protegen a las personas del estado. Cuando el gobierno daña a una persona sin seguir exactamente el curso de la ley incurre en una violación del debido proceso lo que incumple el mandato de la ley.

El debido proceso se ha interpretado frecuentemente como un límite a las leyes y los procedimientos legales por lo que los jueces, deben definir y garantizar los principios fundamentales de la imparcialidad, justicia y libertad.

Esta interpretación resulta controvertida, y es análoga al concepto de justicia natural y a la justicia de procedimiento usada en otras jurisdicciones. Esta interpretación del proceso debido se expresa a veces como que un mandato del gobierno no debe ser parcial con la gente y no debe abusar físicamente de ellos.

El término procede del derecho anglosajón, en el cual se usa la expresión "due process of law" (traducible como "debido proceso legal"). Procede de la cláusula 39 de la "Magna Carta Libertatum" (Carta Magna), texto sancionado en Londres el 15 de junio de 1215 por el rey Juan I de Inglaterra, más conocido como Juan sin Tierra. Cuando las leyes inglesas y americanas fueron divergiendo gradualmente, el proceso debido dejó de aplicarse en Inglaterra, pero se incorporó a la Constitución de los Estados Unidos en la V y la XIV Enmiendas.

El debido proceso penal es el *conjunto de etapas formales secuenciadas e imprescindibles realizadas dentro un proceso penal por los sujetos procesales cumpliendo los requisitos prescritos en la Constitución con el objetivo de que: los derechos subjetivos de la parte denunciada, acusada, imputada, procesada y, eventualmente, sentenciada no corran el riesgo de ser desconocidos; y también obtener de los órganos judiciales un proceso justo, pronto y transparente.*

Este principio procura tanto el bien de las personas, como de la sociedad en su conjunto:

- Las personas tienen interés en defender adecuadamente sus pretensiones dentro del proceso.

- La sociedad tiene interés en que el proceso sea realizado de la manera más adecuada posible, para satisfacer las pretensiones de justicia que permitan mantener el orden social.

7.5. Presunción de inocencia

El estado jurídico de inocencia, conocido por todos como "presunción de inocencia", es uno de los elementos esenciales que integran al garantismo procesal. Esta condición de derecho de la persona frente al ius puniendi del Estado ha sido tratada por los autores en el estudio del principio de inocencia y de sus repercusiones en los diversos ámbitos de la justicia civil y penal, principio que es fundamento inmediato de otros y que junto con él conforman una de las principales directrices de un moderno modelo de procesos judiciales, cual es, la garantía del proceso justo debido proceso en el cual se reconoce que toda persona es inocente hasta que sea sentenciado en firme.

Diversos son los textos que lo consagran, tanto en el ámbito internacional como en los ordenamientos nacionales, siendo todas las fórmulas utilizadas similares, siguiendo muy de cerca a la versión original del principio contenida en el art. 9° de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

Entre los bienes del hombre se encuentra la inocencia, como un bien jurídico ínsito en ella. La inocencia como la libertad, la integridad física dan origen a

los derechos que el hombre ejerce en defesa de su visa e integridad física, su libertad, su libre desenvolvimiento, conciencia.

El tratadista del derecho Dr. Jorge Zavala Baquerizo, en su obra "Debido Proceso Penal" expone;

"que la presunción de inocencia, es tradicional que en casi todas las constituciones del mundo de un modo general al referirse a ella la tienen como una presunción. Esta aceptación nos da una falsa idea de lo que realmente en derecho es este principio, pues la inocencia no es una presunción, es un bien jurídico que vive en el hombre y que genera un derecho subjetivo, estas características propias permiten exigir su custodia y garantía al estado[53]".

Ya que al ser un bien jurídico que vive en el hombre este existe desde que nace hasta que muera. Por lo tanto la inocencia es general y la culpabilidad es concreta. Se es generalmente inocente o concretamente culpable.

Para Suarez Sánchez, citando Alfredo Vélez Mariconde[54] , con relación a este tema, dice:

"***el mismo principio de inocencia exige que, para condenar al acusado, el juez adquiera la convicción de su culpabilidad, de modo que en caso de duda debe absolverlo, para llegar a esta solución no es necesario que este convencido de su inocencia, desde que esta es una situación jurídica que no requiere ser construida"***

La presunción de inocencia, abarca un principio fundamental, que en todo caso de duda, no es lícito condenar, y por tanto para absolver, no se requiere la prueba de la negación, sino que solo será necesario que haya logrado su comprobación.

---

[53] ZAVALA BAQUERIZO, Jorge. Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo IV. Editorial Edino. Ecuador. 2004.

[54] SUAREZ SÁNCHEZ, Alberto; ¿El Debido Proceso Penal? Universidad Externado de Colombia, Bogotá, año 2001

La presunción de inocencia se origina como la mayoría de principios y las instituciones de la actualidad en la antigua Roma, en la que aquellos casos cuando existía algún indicio acerca de la comisión de un delito, esta presunción motivaba la llamada custodia no libre y custodia libre, que se la hacía poniendo al acusado bajo guardia en casa privada, en un castillo, o en una ciudad, pero permitiéndosele su defensa y prueba de inocencia, con los medios que en aquella época se concebían para poder conseguir que se levante la guarda, luego probar su inocencia.

En la edad media no existía la presunción de inocencia, era todo lo contrario se presumía de antemano y previo a juicios inquisitivos era su culpabilidad; por lo tanto era el justiciable, sometido generalmente a la justicia divina, impartida por los hombres, el que tenía que demostrar su inocencia, pero no por los medios de prueba, sino soportando crueles torturas o superando pruebas inhumanas y degradantes.

En la era moderna con el acontecimiento de las revoluciones europeas, especialmente la Francesa, y en América, La Norteamericana, las que trastocan, y proclaman con preeminencia mundial varios principios de los denominados “pro homine” o derechos en beneficio del ser humano, entre los que se consagran para su posterior evolución y humanización el de la presunción de inocencia y finalmente es en la época actual cuando los teorizantes del derecho han efectuado brillantes aportes al tratamiento jurídico filosófico de la presunción de inocencia, en especial en cuanto a su crítica redacción, pues consideran que no se la puede presumir, ya que esta

fluye y es innata a su condición humana, por lo tanto no se debe presumir es todo lo contrario, es decir su culpabilidad, condicionando a la acusación esta sea la oficial o fiscal y la particular la que debe probar la responsabilidad. Estos aportes se han visto plasmados en brillantes obras así como en los Tratados y Convenios Internacionales de los que son suscriptores y lo han ratificado la mayoría de los países, entre ellos el nuestro.

7.6. derecho de libertad individual.

El Dr. García en el Manual de Derecho Procesal Penal[55] indica que:

"Derechos individuales es un concepto perteneciente al Derecho constitucional, nacido de la concepción liberal que surgió de la Ilustración, que hace referencia a aquellos derechos de los que gozan los individuos como particulares y que no pueden ser restringidos por los gobernantes, siendo por tanto inalienables, inmanentes e imprescriptibles"

En 1688 en Inglaterra, Jacobo II, tras no encontrar el apoyo necesario para reinar, dejó el trono sin violencia a Guillermo de Orange. Así triunfó "La Revolución Gloriosa", que estableció la Monarquía Parlamentaria sin dejar un solo muerto y se institucionalizaron los Derechos Individuales que tuvieron como base la Carta de la Tolerancia, así como el Primero y Segundo Tratado de Gobierno de John Locke, quien es considerado como el primero en hacer mención a "TheIndividualsRights", anteriores y diferente a los Derechos Humanos".

Si bien el proceso comenzó en Inglaterra, quienes los llevaron a sus últimas consecuencias fueron los norteamericanos cuando, cambiando la relación

[55] GARCIA, J. (2002). Manual de Práctica Procesal Penal. Quito: Heda pág. 10

entre el gobierno y el ciudadano, determinaron el papel del gobierno en relación a la protección de Los Derechos Individuales.

Quizá lo más específico de este cambio fue "el derecho a la búsqueda de la felicidad", con el reconocimiento del valor ético de los intereses particulares como condición necesaria para el reconocimiento jurídico y político de Los Derechos Individuales.

El Dr. Enríquez, en su obra Los Recursos en el Proceso Penal[56] dice:

"El derecho a la libertad que cada ciudadano posee por su condición de persona es inalienable en la responsabilidad de la construcción del grupo social. Todas sus relaciones le entrañan deberes y derechos emanados del entramado de vínculos que le afectan, siendo todos constituidos con su mayor o menor participación directa. Desde su libertad, vivir en sociedad le implica el compromiso del respeto hacia los demás ciudadanos, donde se inscribe los límites de su actuar para no violentar los derechos ajenos. Ese juego del mutuo derecho que obliga los actos humanos se forja en la convergencia de las libertades personales, por ello siempre que proceda de ese ejercicio no menoscaba, sino que enaltece, la dignidad de la persona".

La libertad es tan intrínseca en la especie humana que como derecho inalienable puede ejercerse frente al resto de la humanidad sin más limitación que el respeto ajeno en su mismo derecho. La condición a seguir los dictados del propio sentir y de la propia conciencia son prioritarios a los del dictado de cualquier otra institución, entendido en el paradigma de los actos humanos que no menoscaban el derecho de nadie a ser igualmente íntegro en su ser. Lo más esencial del orden social es que sea humano, o lo que es lo mismo, que facilite y respete la realización personal, tanto en el ámbito público con el derecho común a construir participativamente el

[56] ENRIQUEZ, P. (1999). Los Recursos en el Proceso Penal. Bogotá-Colombia: Perrot. Pág. 32

estado, como en el ámbito privado favorecer el desarrollo de cada cual con plena libertad de ejercicio.

La función de la ley estará precisamente en evidenciar y defender el derecho a la libertad personal de cada uno de los ciudadanos para revalorizarlos como personas.

7.7. La sentencia

La **sentencia** es una resolución judicial dictada por un juez o tribunal que pone fin a la litis (civil, de familia, mercantil, laboral, contencioso-administrativo, etc.) o causa penal.

La sentencia declara o reconoce el derecho o razón de una de las partes, obligando a la otra a pasar por tal declaración y cumplirla. En derecho penal, la sentencia absuelve o condena al acusado, imponiéndole la pena correspondiente.

El profesor de derecho procesal de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Sergio Alfaro Silva, la define así*:*

“Acto judicial que resuelve heterocompositivamente el litigio ya procesado, mediante la aceptación que el juez hace de alguna de las encontradas posiciones mantenidas por los antagonistas luego de evaluar los medios confirmatorios de las afirmaciones efectuadas por el actor y de la aplicación particularizada al caso de una norma jurídica que preexiste en abstracto, con carácter general”

La etimología de la palabra sentencia viene del verbo Sentir, esto refleja lo que el juez siente, lo que el tribunal siente con relación al problema que se ha planteado. La sentencia contiene una estructura, es un juicio a manera

Aristotélica, es decir, la premisa mayor que es el caso concreto y la conclusión, que es el sentido de la sentencia.

7.7.1. Clasificación de las sentencias

Sentencia constitutiva (proceso civil): las que crean, modifican o extinguen una relación judicial

- Por la presencia/ausencia del demandado:

Sentencia contradictoria: cuando el demandado está presente en la causa.

En rebeldía: cuando la sentencia se dicta sin la presencia del demandado.

- Por la posibilidad de impugnación:

Sentencia firme: aquella contra la que no cabe la interposición de ningún recurso, ordinario o extraordinario. Y cuando ambas partes dejan transcurrir el tiempo y no interpone recurso impugnatorio. Está amparada por el principio de cosa juzgada.

Sentencia no firme o recurrible: es aquella contra la que se pueden interponer recursos.

- Por el grado de jurisdicción

Sentencia en primera instancia: la que devienen de los órganos de primera instancia, por su competencia y jurisdicción.

Sentencia en apelación: cuando se recurre, bien sea al mismo órgano o al inmediatamente superior (Audiencia Provincial).

Sentencia en casación: es aquella que se emite por el Tribunal Supremo pretendiendo casar la causa.

- Por la forma:

Sentencia escrita: la que se redacta por escrito y de esa manera se da a conocer a las partes.

Sentencia oral: la que se expone oralmente ante las partes involucradas, quienes quedan notificadas en ese mismo acto.

8. METODOLOGÍA

8.1. Métodos

En la presente investigación se utilizaran métodos y técnicas para poder cumplir con los objetivos propuestos; los métodos seleccionados para el desarrollo de esta investigación son:

8.1.1. Método inductivo: este método se utilizara para estudiar y analizar desde una mejor perspectiva la correcta aplicación de la garantía del doble conforme, doble instancia o apelación en lo relacionado a sus efectos con relación al Derecho Internacional, y que nos permita llegar a una comprensión real y correcta de la aplicación en nuestra legislación.

8.1.2. Método deductivo: este método nos permitirá realizar un análisis del problema partiendo de la resolución de la Corte Nacional de Justicia en la que se dispone un efecto devolutivo a las apelaciones de sentencias privativas de libertad por contravenciones flagrantes, para en lo posterior puntualizar los derechos

Constitucionales que se están violentando con la promulgación de esta Resolución.

8.1.3. Método comparativo: este método se utilizara para realizar una comparación entre la legislación de nuestro país, y la normativa de otros países en lo referente a la aplicación de la garantía del doble conforme o apelación y sus efectos.

8.1.4. Método analítico: analizare minuciosamente cual es la correcta aplicación de la apelación con respecto a sus efectos, para de esta manera poder hacer en caso de ser necesario una propuesta jurídica en la que no se vulneren los derechos constitucionales de los sentenciados a privación de libertad por contravenciones flagrantes.

8.1.5. Método estadístico: me servirá para realizar la tabulación de la recolección de datos realizados mediantes encuestas.

8.2. Técnicas.

8.2.1. Entrevista: que la realizare a jueces y abogados sobre el tema de investigación.

8.2.2. Encuestas: que se realizaran a jueces, abogados, y personas relacionadas con el derecho y que tengan conocimiento sobre el tema a investigar.

8.3. Población.

La investigación la realizare buscando información atraves de diferentes medios digitales y físicos además de esto aplicare 30 encuestas y entrevistas, distribuidas entren jueces penales y abogados en libre ejercicio.

9. CRONOGRAMA 2017-2018

FECHA	OCTUBRE				NOVIEMBRE				DICIEMBRE				ENERO				FEBRERO				MARZO				ABRIL				MAYO				JUNIO			
ACTIVIDAD	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
Selección y Definición de la Problematización			*	*																																
Elaboración y Aprobación del Proyecto de Investigación					*	*	*	*	*	*	*																									
Esquematización de Tesis												*	*																							
Construcción del Marco Teórico														*	*	*	*																			
Aplicación de Instrumentos																		*	*	*																
Interpretación de Resultados																				*	*	*														
Conclusiones, Recomendaciones y Propuesta de Reforma																							*	*												
Redacción del Informe Final, de Revisión y Corrección																								*	*	*										
Presentación y Socialización de Informes Finales																										*	*	*								
Proceso de Graduación																								*	*	*	*	*	*	*	*	*	*	*	*	*

10. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

10.1. Recursos humanos

- **Investigador:** Genner Stalin Pacheco Correa
- **Director de Tesis:** Por designar

10.2. Recursos Materiales

10.3. Financiamiento

❖ **Personal**

RUBRO	VALOR
Adquisición de Bibliografía	**$400**
Internet	**$150**
Fotocopias	**$100**
Materiales de Oficina	**$300**
Levantamientos de Textos	**$100**
Edición de Tesis	**$200**
Reproducción y empastado	**$300**
Movilización	**$250**
Imprevistos	**$500**
TOTAL	**$2.300**

11. BIBLIOGRAFÍA

✓ Resolución tomada de la página de la Corte Nacional de Justicia. http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/resoluciones/2016/16-01%20Apelacion%20en%20contravenciones%20flagrantes.pdf

- ✓ Recuperado de:https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm
- ✓ Constitución de la República del Ecuador 2008
- ✓ Información recuperada de http://www.monografias.com/trabajos89/la-apelacion/la-apelacion.shtml#ixzz502QN3IrX
- ✓ FERRAJOLI, Luigi; “Los valores de la doble instancia y la nomofilaquia”, Nueva Doctrina Penal, 1996/B.
- ✓ HITTERS, Juan Carlos (1985): técnica de los recursos ordinarios. Ed. Platense, La Plata, Argentina.
- ✓ VESCOBI, Enrique (1988): Los recursos judiciales y demás medios impugnativos en Iberoamérica. Ediciones Depalma, Buenos Aires
- ✓ MAZA, Ángel; Las contravenciones flagrantes;
- ✓ ZAVALA BAQUERIZO, Jorge. Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo IV. Editorial Edino. Ecuador. 2004.
- ✓ SUAREZ SÁNCHEZ, Alberto; ¿El Debido Proceso Penal?; Universidad Externado de Colombia, Bogotá, año 2001
- ✓ GARCIA, J. (2002). Manual de Práctica Procesal Penal. Quito: Heda.
- ✓ ENRIQUEZ, P. (1999). Los Recursos en el Proceso Penal. Bogotá-Colombia: Perrot.

ÍNDICE

PORTADA ..... **I**

CERTIFICACION ..... **II**

AUTORÍA ..... **III**

CARTA DE AUTORIZACIÓN. ..... **IV**

DEDICATORIA ..... **V**

AGRADECIMIENTO ..... **VI**

1. TITULO **1**

2. RESUMEN **2**

2.1. ABSTRACT 4

3. INTRODUCCION **6**

4. REVISIÓN DE LITERATURA **9**

4.1. MARCO CONCEPTUAL 9

4.1.1. La apelación. *9*

4.2. MARCO DOCTRINARIO **28**

5. MATERIALES Y METODOS **77**

5.1. MATERIALES 77

5.2. MÉTODOS 79

5.2.1. Método inductivo *79*

5.2.2. Método deductivo *79*

5.2.3. Método comparativo.- *80*

5.2.4. Método analítico.- *80*

5.2.5. Método sintético.- *80*

5.2.6. Método bibliográfico.- *81*

5.2.7. Método estadístico. *81*

5.3. TÉCNICAS. 81

5.3.1. Entrevista. *82*

5.3.2. Encuesta. *82*

5.4. POBLACIÓN 83

6. RESULTADOS 84

6.1. RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE LAS ENCUESTAS 84

7. DISCUSIÓN 97

7.1. VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS 97

7.1.1. Objetivo general *97*

7.1.2. Objetivo especifico *98*

7.2. CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS 100

7.3. CUADRO DE OPERATIVIZACIÓN DE VARIABLES 102

8. CONCLUSIONES. 105

9. RECOMENDACIONES. 107

9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA 109

10. BIBLIOGRAFÍA. 114

11. ANEXOS 118

INDICE 160