



1859

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

CARRERA DE DERECHO

TITULO:

"ABANDONO DE CAUSAS EN EL COGEP Y SUS
CONSECUENCIAS"

TESIS PREVIA LA
OBTENCIÓN DEL TÍTULO
DE ABOGADA

AUTORA:

Jenny Epifanía Rivadeneira Jaramillo

DIRECTORA DE TESIS:

Dra. Rosa Alicia Orellana Samaniego, Mg, Sc.

LOJA-ECUADOR

2016

CERTIFICACIÓN

Dra. Rosa Alicia Orellana Samaniego Mg. Sc.

DIRECTORA DE TESIS.

CERTIFICA:

Que he dirigido y revisado la tesis intitulada: **"ABANDONO DE CAUSAS EN EL COGEP Y SUS CONSECUENCIAS"**, Elaborado por la Señora JENNY EPIFANIA RIVADENEIRA JARAMILLO, estudiante del Décimo Módulo de la Carrera de Derecho del Plan de Contingencia de la Universidad Nacional de Loja, quien justifica el presente trabajo de investigación cumple con los requisitos metodológicos, científicos y académicos por lo que autorizo su presentación para la defensa y sustentación.

Loja, Noviembre del 2015

Atentamente



Dra. Rosa Alicia Orellana Samaniego Mg. Sc.

DIRECTORA DE TESIS

AUTORIA

Yo, Jenny Epifania Rivadeneira Jaramillo declaro ser autora del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

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

Autora: Jenny Epifania Rivadeneira Jaramillo

Firma:



Cédula: 1400375273

Fecha: Loja, Septiembre del 2016


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

Yo, Jenny Epifania Rivadeneira Jaramillo, declaro ser autora de la tesis titulada: **"ABANDONO DE CAUSAS EN EL COGEP Y SUS CONSECUENCIAS"** Como requisito para optar el Grado de Abogada, autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional.

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de información del país y del exterior, con 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 21 días del mes de Septiembre del dos mil dieciséis, firma la Autora:

FIRMA.....

AUTORA: Jenny Epifania Rivadeneira Jaramillo

CEDULA: 1400375273

DIRECCION: Macas, Barrio Amazonas, Calles: Manuel de Bejarano y 24 de Mayo

CORREO ELECTRONICO: jennyrivadeneira@yahoo.es

TELÉFONOS: 072704-502 0988401268

DATOS COMPLEMENTARIOS.

DIRECTORA DE TESIS: Dra. Rosa Alicia Orellana Samaniego Mg. Sc.

TRIBUNAL DE GRADO:

Dr. Igor Vivanco Muller Mg. Sc	Presidente
Dr. Darwin Quiroz Castro Mg. Sc.	Vocal
Dr. Byron Enrique Pinto Mg. Sc.	Vocal

DEDICATORIA

Dedico este proyecto de tesis a Dios y a mis padres y mis Hijos. A Dios porque ha estado conmigo a cada paso que doy, cuidándome y dándome fortaleza para continuar, a mis padres, quienes a lo largo de mi vida han velado por mi bienestar y educación siendo mi apoyo en todo momento. Depositando su entera confianza en cada reto que se me presentaba sin dudar ni un solo momento en mi inteligencia y capacidad. Son por ellos que soy lo que soy ahora. Los amo con mi vida. A mis hijos pieza fundamental por quienes lucho día a día.

LA AUTORA

AGRADECIMIENTO

Dejo constancia de mi sincera gratitud a las Autoridades de la Carrera de Derecho del Pan de Contingencia Modalidad de Estudios a Distancia de la Universidad Nacional de Loja, quienes me han brindado su colaboración correspondiente.

Mi especial agradecimiento para la Dra. Rosa Alicia Orellana Samaniego, Catedrática Profesora Tutora de la Carrera de Derecho, por su desinteresada entrega en la dirección del presente trabajo investigativo.

Un agradecimiento perdurable a todos quienes colaboraron en el desarrollo del presente trabajo investigativo.

Por último agradezco esta tesis a mis queridos hijos que ha sido el mástil principal por el que yo siga luchando el día a día, porque sólo hay que saber luchar por alcanzar esa meta tan apreciada.

LA AUTORA

1.- TITULO

**"ABANDONO DE CAUSAS EN EL COGEP Y SUS
CONSECUENCIAS"**

2. RESUMEN

El actual procedimiento que se encuentra establecido dentro del Art. 249 del nuevo Código Orgánico General de Procesos (COGEP), muy en particular relacionado al ABANDONO establecido en primera instancia que textualmente dice en su parte pertinente lo siguiente “***Si se declara el abandono de la primera instancia, no podrá interponerse nueva demanda***”¹, en lo que respecta al plantear una nueva demanda por la misma causa no se lo podrá presentar, lo que es inconstitucional e improcedente por tanto quedan en indefensión no solo los derechos de la parte accionante sino que también se viola el debido proceso y la tutela Judicial garantizada en la Constitución de la República del Ecuador del 2008, en cuanto a su procedimiento ilegítimo, provocara un sin número de problemas no solo para operadores de la justicia sino también para los abogados en libre ejercicio profesional y para los usuarios en general.

Esto lesiona gravemente derechos de las personas, en lo principal lo establecido en la Constitución de la República del Ecuador, en Art. 75 y 76, que trata sobre los principios procesales especialmente el debido proceso y acceso a la tutela Judicial, y que al tratarse de asuntos de índole trascendental tomando en consideración los juicios que se ventilaran bajo este trámite ordinario, y en particular en estos casos la justicia tiene que ser eficaz, con la finalidad de resolverlos lo más pronto posible.

¹Art. 249 Código Orgánico General de Procesos (COGEP) 2015

En definitiva debe aplicarse un procedimiento efectivo, rápido y veraz que garantice el fiel cumplimiento de las normas constitucionales prescritas en nuestra Constitución, en su Art. 169 y permitir de ésta manera tener una efectiva justicia sin dilaciones, así como una verdadera economía procesal. Del trabajo teórico y de campo de la presente tesis, permitió obtener criterios con fundamentos claros y precisos tanto de referentes bibliográficos, jurídicos y doctrinarios, que aportaron a la verificación de los objetivos, y constatación de las hipótesis, permitiéndome apoyar los cambios propuestos para establecer la reforma al Art. 249 del Código Orgánico General de Procesos en lo pertinente a la figura del abandono de la causa o del proceso, en el sentido de reducir los términos actualmente establecidos. Con el contenido de la tesis y la propuesta de reforma, únicamente busco que exista un procedimiento que cumple con los principios ya establecidos en la Constitución.

2.1. ABSTRACT

The current procedure is established in the Art. 249 of the new Code General Process (COGEP), most notably related to ABANDONO established in the first instance which reads in relevant part as follows "If the abandonment of the first instance it is stated, you can not stand new demand" in Regarding to raise a new demand for the same reason it can not be presented, which is unconstitutional and unfair therefore are defenseless not only the rights of the plaintiff part but due process is also violated and the legal protection guaranteed in our 2008 Constitution of Ecuador, in their illegitimate process, provoked a number of problems not only for operators of justice but also for Lawyers in free practice and for users in general.

This seriously injured rights of people, chiefly the provisions of the Constitution of Ecuador, art. 75 and 76, which deals with procedural principles especially the due process and access to justice, and that being such transcendental issues taking into account the judgments aired under this ordinary procedure, and in particular in these cases Justice must be effective, in order to solve as soon as possible.

In short an effective, fast and accurate procedure to ensure full compliance with constitutional standards prescribed in our Constitution, in its Art. 169 and thus allow to have an effective justice without delay, so as a true judicial economy should be applied. Theoretical and field of this thesis work, allowed to obtain criteria with clear and precise grounds both bibliographic, legal and doctrinal references, which contributed to the verification of objectives, and

verification of the hypothesis, allowing support the proposed changes to establish the amendment to Art. 249 of the General Code of processes as appropriate to the figure of the abandonment of the cause or process, in the sense of reducing the terms currently established. The contents of the thesis and the proposed reform, only looking to have a process that complies with the principles established in the Constitution.

3. INTRODUCCIÓN

La estructura del sistema procesal actual dentro del estado Ecuatoriano es parte esencial de las nuevas reformas que se están implementando para una buena aplicación y administración de la Justicia en el país. Tiene que ver con el diseño general del proceso, así como con el papel que se asigna a los sujetos procesales, con la afirmación y respeto de los derechos fundamentales, incluidos los de la víctima, y con una nueva concepción de la potestad punitiva del Estado.

Alberto BINDER estudioso del Derecho, sostiene que ***“la implementación de un nuevo sistema implica un conjunto de tareas destinadas a dar nuevas bases a la estructura del litigio”***². El núcleo central de la implementación reside en una serie de medidas que aseguran un efectivo cambio en la misma. La comprensión de todo ello es fundamental a la hora de detectar los puntos críticos y proponer las medidas correctivas consiguientes.

La reforma del sistema procesal en nuestro país ha seguido un camino complejo de marchas y contramarchas que ha devenido finalmente en una yuxtaposición de modelos, estructuras, instituciones y normas contrapuestas.

²Alberto BINDER M. INTRODUCCION AL DERECHO PROCESAL PENAL , EDICION 2009, España. Pag. 27

La reforma exige una definición clara de su objetivo. Una reforma que no haya previsto un proceso armónico con los postulados que impone la Constitución de La República del Ecuador.

El problema radical de la presente investigación jurídica, está en las disposiciones legales que contienen el artículo 249 de nuestro nuevo y ya promulgado Código Orgánico General de Procesos que suplirá al Código de Procedimiento Civil, en lo relacionado al Abandono de las causas o procesos, por lo que afectara a lo establecido en los Arts. 75, 76, 169 y otros de la Constitución de la República de Ecuador como son los principios procesales, y demás garantías Constitucionales, para tener un procedimiento ágil, rápido sin dilaciones y que se garanticen los derechos de las partes.

Con una primera sección de indagación y análisis crítico, que inicia con la Revisión de Literatura, donde se realizó el acopio teórico, que tiene relación con el problema investigado; esto fue posible por la bibliografía consultada de libros, diccionarios jurídicos, Constitución de la República del Ecuador, Código de Procedimiento Civil, nuevo Código Orgánico General de Procesos, de igual manera la utilización de la información constante en páginas web alojadas en el Internet.

En la revisión de literatura se desarrolló el marco conceptual con temas como: El abandono, sistema procesal, la tutela judicial, debido proceso, y lo que son las garantías constitucionales. En el marco doctrinario se citó puntos

importantes como: **BREVE SÍNTESIS HISTÓRICA DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL ECUATORIANO Y SUS INFLUENCIAS**, entre otros puntos relacionados al sistema procesal ecuatoriano. En el marco jurídico La Constitución de la República como Norma Suprema y Fundamental, el derecho de tutela judicial efectiva y seguridad jurídica en la Constitución de la República, entre otros puntos. En cuanto a los resultados obtenidos en la investigación de campo, constan los de la aplicación de encuestas a un total de treinta personas divididas entre, abogados, profesionales de derecho y estudiosos sobre el tema; así mismo, que tienen amplios conocimientos sobre el tema de estudio, como son los funcionarios judiciales, con lo cual se llegó a comprobar la verificación de los objetivos y la constatación de la hipótesis.

Con el acopio teórico y los resultados de la investigación de campo se desarrolló la discusión de la problemática, mediante un análisis reflexivo y crítico, que se concreta en argumentos válidos para verificar los objetivos planteados y constatar las hipótesis; además, para proceder a una fundamentación técnico-jurídica de la propuesta de reforma. El presente trabajo investigativo queda a consideración de las autoridades, comunidad universitaria y del H. Tribunal de Grado, el mismo que servirá como guía a futuras generaciones de estudiantes de la Carrera de Derecho.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

La revisión de literatura comprende el desarrollo de los aspectos conceptuales, jurídicos y dogmáticos de la investigación. Se presenta a continuación el desarrollo de las principales categorías dentro del tratamiento de la problemática planteada.

Se parte de un análisis conceptual, para luego abordar las situaciones normativa, para luego realizar un análisis doctrinal en donde se expone los criterios más relevantes que confluyen en la problemática a tratar.

4.1.- MARCO CONCEPTUAL

El estudio de la presente Investigación se ubica dentro del análisis de la norma jurídica ecuatoriana específicamente dentro del régimen Procesal.

En este contexto hacemos un análisis adecuado al objetivo perseguido, con lo que usamos en el desarrollo del presente trabajo un sinnúmero de conceptos relacionados con el Tema tratado que a continuación detallamos.

4.1.1.- EL Abandono

Teniendo presente que el abandono del procedimiento puede ser entendido bajo distintos prismas, en el aspecto doctrinario “***se entiende por abandono***

del procedimiento aquella sanción que la ley impone al demandante negligente como consecuencia de la inactividad de todas las partes que figuran en el juicio por el término y en las condiciones que señala la ley, y cuya alegación es conocida y resuelta incidentalmente por el tribunal que conoce actualmente el litigio”.³

La causa del Abandono según el Art. 389 del Código de Procedimiento Civil ***“La separación tácita de un recurso o instancia se verifica por el abandono del hecho, durante el tiempo señalado en esta Sección”***,⁴ se refiere a la Sección 11 del Libro Segundo del Código de procedimiento Civil, es decir, es la paralización del proceso por un determinado tiempo. De igual manera de lo establecido en el Art. 387 que dice ***“El abandono de la instancia no impide que se renueve el juicio por la misma causa”***.⁵

De lo expuesto en el anterior párrafo queda muy en claro la presentación de una nueva demanda por las mismas causas, caso contrario de lo establecido por la figura del abandono que produce efectos formales, procesales y de fondo de carácter civil. Que desde luego, las consecuencias procesales causadas por la resolución dada por el Juez en firme que declara abandonado la causa o procedimiento dentro del nuevo Código Orgánico General de Procesos, es el inmediato de hacer perder a las partes el derecho a continuar el procedimiento, el cual desaparece totalmente con el efecto mediato de no poder hacerlo valer en un nuevo juicio.

³ Ramírez Herrera, R. *El Abandono del Procedimiento*. Editorial Congreso. Santiago, 2000. (pág.25).

⁴Art. 389 del Código de Procedimiento Civil 2005

⁵Art. 387del Código de Procedimiento Civil 2005

4.1.2.-SISTEMA PROCESAL.

Un sistema es un conjunto de principios y teorías de una doctrina que permiten formar un todo. El sistema procesal nace de la pretensión de tutela jurídica, de protección para evitar la justicia por mano propia. En esa perspectiva, el sistema procesal incluye al Derecho Procesal, pues éste

“se nos ofrece comouna parte del total del ordenamiento jurídico, caracterizado o singularizado por la institución específica a que se refiere. El proceso, por un lado, sirve al Derecho en cuanto que, en cierto modo la actuación que él se persigue es una actuación de la ley; de otro lado, es servido por el Derecho que la ordena, regula y disciplina”⁶.

El sistema procesal permite la realización jurídica delDerecho objetivo; que permiten invocar la tutela de ciertos derechos a través de las normas contenidas en el procedimiento y que forman parte del proceso.

El sistema procesal establecido como ciencia genérica que realiza un estudio sistemático de los principios y normas de protección que integran el sistema procesal, pero más aún, el estudio de todo lo que permite la realización de la actividad jurisdiccional del Estado: por lo tanto este organiza las judicaturas y determina sus funciones, establece los presupuestos, modos y formas del trámite dentro del sistema procesal, el

⁶ GUASP, Jaime. Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil. Editorial Aguilar. Madrid-España. Pág. 62.

cual se constituye como una integralidad que en la actualidad se denomina derecho jurisdiccional.

El Derecho Jurisdiccional ha tomado jerarquía, pues involucra circunstancias que no han sido abordadas por el derecho procesal, incluso abandona esquemas aislados a las normas procesales y apoya una teoría integral, basada no únicamente en lo que restrictivamente incluye el proceso civil, sino que lo relacionada ampliamente con la ciencia del Derecho en General, un claro ejemplo el nuevo Código Orgánico General de Procesos (COGEP) que ha sido implantando dentro del sistema procesal Ecuatoriano, incidencia directa de principios constitucionales en el proceso civil, de tal forma que el sistema procesal esta articulado.

4.1.3.- La Tutela Judicial

La tutela judicial efectiva se encuentra como derecho de protección en Art. 75 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE) que dice:

“toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales serpa sancionado por la ley”⁷.

⁷ART. 75 de la Constitución de la República del Ecuador 2008

Es también importante recalcar que el debido proceso tiene varias denominaciones, **"las cuales no necesariamente ostentan un contenido unívoco. Se le ha llamado: Forma de proceso, Forma de Proceso y sentencia legal, Derecho de Audiencia en Juicio, Due Process of law, Derecho a la tutela efectiva"**.⁸

Es importante la opinión de Roland Arazi, quien considera que, **"el debido proceso se integra con tres principios procesales de jerarquía constitucional: igualdad ante la ley, congruencia y bilateralidad"**⁹. Un debido proceso

"supone, que el justiciable haya tenido y podido acceder a un proceso justo y razonable, en donde haya también tenido posibilidad cierta de ejercer un derecho de defensa razonable dentro del Principio de Bilateralidad y en un esquema contradictorio, y al mismo tiempo con un trámite predeterminado en la legislación. Y que todo ello dé lugar a una motivada y razonable resolución que sea coherente con lo que se pretende sancionar, y que guarde la proporcionalidad de los hechos que describe".¹⁰

En este contexto la tutela judicial efectiva comprende un cierto número de preceptos como son: a) acceso a la justicia, b) un debido y justo proceso, dentro del mismo efectivizar las garantías procesales y mandatos de

⁸TICONA POSTIGO, Víctor. ¿COMENTARIOS AL CODIGO PROCESAL CIVIL? Tomo I. Página 25.

⁹ARAZI, Roland. "LÍMITES A LA VERIFICACION DE LA VERDAD MATERIAL O HISTORICO, en DEBIDO PROCESO. Página 286.

¹⁰QUIROGA LEON, Aníbal. EL DEBIDO PROCESO LEGAL EN EL PERU Y EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCION DE DERECHOS HUMANOS. Página 129.

optimización que rigen la administración de justicia c) obtener una sentencia donde se conozca el fondo del asunto controvertido por el órgano judicial.

En la Convención Americana sobre derechos humanos artículo 25, dice:

“toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales...”¹¹.

Por lo tanto el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva importa también la garantía de la administración de justicia que integrada por diversos conceptos de origen procesal han devenido en constitucionales, brindando a los justiciables la tutela que un instrumento de ese rango normativo proporciona.

4.1.4.- El Debido Proceso

Existen algunas instituciones jurídicas constitucionales para cuyo cabal entendimiento es necesario que se revise, por lo menos someramente, las características de la Carta Política de la cual forman parte. Y más todavía si como en el presente caso, el tema tiene mucho que ver con los llamados derechos humanos.

Para Cueva Carrión el debido proceso que es ***“El Debido Proceso es un principio jurídico procesal o sustantivo, según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendiente a asegurar un***

¹¹ Art 25 Convención Americana De Derechos Humanos

resultado justo y equitativo dentro del proceso, y a permitir tener oportunidad de ser oído y hacer valer sus pretensiones frente al Juez¹².

De manera general hacemos mención que la función del Debido Proceso, es actuar dentro del estado de derecho para proteger a los ciudadanos del abuso de las ilegalidades que pudiere cometer un funcionario Judicial o un órgano estatal en un procedimiento legal. Tomado en cuenta que el Debido Proceso es el conjunto de derechos y garantías que protegen a la persona de los posibles excesos o riesgos de abuso de la autoridad del Estado.

Por lo tanto los principios generales que en nuestro texto constitucional se recogen, establecen que le corresponde al Estado el deber de respetar y hacer respetar los derechos humanos que garantiza la Constitución. El debido proceso como derecho exigible en el marco de los procesos previstos para la protección de los derechos fundamentales.

4.1.5.- Las Garantías Constitucionales

Como concepto de lo que es las garantías constitucionales tenemos en primer lugar, el Art. 1 de la Constitución vigente señala: *“El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano”*, de aquí podemos determinar que las garantías Constitucionales defienden derechos inherentes a todo ciudadano.

¹²Cueva Carrión Luís.- El Debido Proceso .- Pág. 61

Para tener un concepto más exacto tenemos que se entiende por garantía constitucional el conjunto de instrumentos procesales, establecidos por la norma fundamental, con objeto de restablecer el orden constitucional cuando el mismo ha sido transgredido, de tal forma que sea restablecido en sus derechos.

El actual Estado sólo se justifica por su eficiencia y se legitima por el cumplimiento de sus deberes. Desgraciadamente, hoy tenemos una Constitución que señala las responsabilidades y deberes del Estado, pero éstas no se cumplen. Las garantías constitucionales catalogadas como los medios o instrumentos que la Constitución Nacional pone a disposición de los habitantes defender; de esta forma las garantías procesales se ven protegidas por el accionar constitucional, que en si esta garantía tiene la función de servir como herramienta para la defensa en juicio de las personas, permitiéndoles confiar en que las normas sancionadoras, se aplicarán con el respeto absoluto de los derechos procesales constitucionalizados.

4.2.- MARCO DOCTRINARIO

A continuación se abordan los planteamientos filosóficos y jurídicos constantes en la realidad vigente en nuestro país, respecto del sistema procesal y su configuración estrictamente legal.

4.2.1.- BREVE SÍNTESIS HISTÓRICA DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL ECUATORIANO Y SUS INFLUENCIAS

Después de ya consumada la independencia siguió rigiendo en las naciones americanas desprendidas de España, el viejo y complicado sistema jurídico colonial.

Las jóvenes y afianzadas repúblicas poseedoras de flamantes Constituciones Políticas y de leyes necesarias para afianzar el nuevo orden de cosas; sin embargo la antigua legislación civil se mantuvo vigente porque no había existido el tiempo ni la tranquilidad para sustituirla.

Chile país que con su ímpetu lleno de materialismo Histórico, filosófico y Jurídico Legal; tuvo la necesidad de crear un Código Civil propio, basado en sus problemas sociales, económicos, políticos y otros aspectos relevantes que darían el origen a este tan ansiado Código Civil y de procedimiento Civil; Chile tuvo la suerte de contar con ese hombre, el venezolano Andrés

Bello, quien, a poco de llegar al territorio chileno, ya en 1831, se consagró a ese intento con ejemplar constancia hasta darle fin.

Andrés Bello jugó un destacadísimo rol en forjar la institucionalidad necesaria para dar forma a la nueva nación chilena, resaltando su aporte a la educación y la cultura.

Tradicionalmente se ha creído que la principal fuente de inspiración del Código Civil chileno ha sido el Code Civil Napoleónico. Aunque esto es cierto en materia de obligaciones y contratos, no lo es en las demás áreas. La fuente principal fue Las Siete Partidas de Alfonso X (un texto de derecho común).

Los principios fundamentales que inspiran el texto de este código, son los siguientes:

- Autonomía de la voluntad. (Autonomía privada)
- Protección a la Buena Fe.
- Sanción al enriquecimiento sin causa.
- La responsabilidad.

El Código de Bello sirvió de inspiración a numerosos otros códigos Civiles de Latinoamérica, como el de Uruguay, de Argentina y Brasil, y nuestro país Ecuador, implementado en (1858), funcional desde esa fecha, aunque ha

sido sujeto de varias reformas de acuerdo a las necesidades sociales de la nación.

Por la fecha de su expedición ya varias de sus disposiciones han caído en desuso, han sido modificadas o mejoradas por la práctica. Sin embargo, en la actualidad varios juristas insisten en la necesidad de introducirle profundas modificaciones o derogarlo y reemplazarlo por otro, debido a los profundos cambios experimentados por el derecho en los últimos 150 años, a pesar que ha sido fruto y ha cimentado profundas e importantes raíces, que ha hecho código de vital importancia para la doctrina jurídica Ecuatoriana.

El proceso civil no es ajeno a la nueva dirección que debe tomar la actual administración de justicia. La doctrina que propugna una intervención mínima del juez, con la sola consideración de que el ámbito del proceso está definido por lo que disponga la autonomía de la voluntad privada de las partes, no es compatible con el movimiento de renovación institucional y de la administración de justicia que está viviendo el país. Como se ha visto, nada obsta a que en transcurso del procedimiento, se tomen ciertas medidas que finalmente, tienen relación con su debida conducción y dirección.

Para hacer realidad que dentro de un Estado constitucional de derechos y justicia, se aplique las garantías establecidas en la Constitución es preciso extender a la justicia civil el movimiento de reforma, que se ha emprendido en otros campos. Una Justicia Eficaz debería ser el término proporcional que le den al proceso civil.

4.2.2.- GARANTISMO DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y SEGURIDAD JURIDICA EN EL ESTADO ECUATORIANO

Si entendemos por garantía a la “*seguridad o protección frente a un peligro o contra un riesgo*”¹³, entonces por garantizar debemos entender el afianzamiento, aseguramiento, protección, defensa o tutela; por ende claro está que garantizar presupone una práctica basada en la oportuna y adecuada protección de algo, en la cultura jurídica cuando se habla de garantismo, se determina que ese algo se relaciona con los derechos de la persona. Sobre lo dicho conveniente es decir entonces que en una primera acepción, el garantismo “*establece instrumentos para la defensa de los derechos de los individuos frente a su eventual agresión por parte de otros individuos y (sobre todo) por parte del poder estatal; lo que tiene lugar mediante el establecimiento de límites y vínculos al poder a fin de maximizar la realización de esos derechos y de minimizar sus amenazas*”¹⁴.

El elegante jurista Dr. Fernando Ortiz Bonilla, menciona en un artículo publicado en la Revista Judicial de Diario La Hora, señalando muy acertadamente que toda persona natural o jurídica podrá acudir a los Tribunales de Justicia en defensa de un derecho conforme lo señala el Art. 75 de la Constitución de la República, de este modo la titularidad de los derechos fundamentales y libertades públicas, que son derechos

¹³ CABANELLAS, Guillermo. *Diccionario Jurídico Elemental*. Decimosexta Edición. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires–Argentina. 2003.

¹⁴ GASCÓN ABELLÁN, Marina. *La Teoría General del Garantismo: Rasgos Principales. Garantismo. Estudios sobre el pensamiento de Luigi Ferrajoli*. Instituto de Investigaciones Jurídicas–UNAM. Editorial Trotta. Edición de Miguel Carbonell y Pedro Salazar. España. 2005. Pág. 21.

individuales, tienen a la persona por sujeto activo y al Estado por sujeto pasivo; aclarando que la titularidad de estos derechos fundamentales no corresponde solo a los individuos aisladamente considerados, sino también a grupos y organizaciones. Aclara que el derecho a la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de los derechos e intereses legítimos, previene que nunca puede producirse indefensión, esto es garantiza el derecho constitucional a la defensa; pero también aclara que la tutela efectiva garantiza el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

El garantismo como tendencia doctrinaria y jurisprudencial ha establecido replanteamientos profundos respecto de la teoría general y filosofía del Derecho, inicialmente Luigi Ferrajoli había señalado esta propuesta en Derecho y Razón enfocando el asunto del garantismo al derecho penal en esencia; sin embargo aquellos planteamientos filosóficos pronto traspasaron la barrera del derecho penal, para situarse también en el derecho constitucional porque se determinó que en esencia el sistema busca la implementación de los derechos fundamentales en el sistema jurídico.

Es preciso considerar que el modelo garantista tiene como base la vigencia de los derechos fundamentales, en ese sentido se cambia profundamente el papel del Estado en la sociedad contemporánea. Téngase en cuenta que, en el pensamiento de Ferrajoli el garantismo es *“una ideología jurídica, es decir, una forma de comprender, interpretar y explicar el derecho”*¹⁵; una

¹⁵FERRAJOLI, Luigi. *Garantismo Penal*. Colección de Estudios jurídicos. Serie Estudios Jurídicos. No. 34. Universidad Nacional Autónoma de México. Departamento Federal de México. 2006. Pág. 5.

aproximación a esta manifestación teórica del garantismo nos permite entenderlo como una teoría integral del Derecho.

Dentro del desarrollo de la actividad procesal debe haber igualdad de oportunidades hay que asegurar a ambas partes el poder de influir igualmente en la marcha y en el resultado del litigio, por ende ambas partes deben tener las mismas posibilidades de actuar y también de quedar sujetos a las mismas limitaciones, solo por medio de la aplicación de esta garantía constitucional se puede hablar de igualdad procesal o igualdad ante la ley.

Sobre la base de lo expuesto, el propio Luigi Ferrajoli ha identificado en el modelo garantista tres acepciones claramente diferenciadas, a saber: 1) En una primera acepción el garantismo implica «un modelo normativo de derecho»; 2) En una segunda acepción el garantismo hace alusión «una teoría jurídica de la validez y la efectividad» de las normas; y, 3) En una tercera acepción el garantismo establece «una filosofía del derecho y crítica de la política» en la búsqueda de una doctrina laica que pretende la realización en lo máximo de los fines del Derecho y el Estado. Bajo los planteamientos establecidos, cabe manifestar que la teoría general del garantismo no es aplicable solamente al Derecho Penal, sino también de manera general, téngase en cuenta que en Derecho y Razón *“La apuesta es alta: la elaboración de un sistema general del garantismo o, si se quiere, la construcción de las paredes maestras del estado de derecho que tienen por fundamento y fin la tutela de las libertades del individuo frente a las variadas*

formas de ejercicio arbitrario del poder... ”¹⁶.

Ahora bien, los principios, el Estado constitucional y la Constitución no son pociones mágicas que solucionan problemas; por ende llegamos aquí a tratar un aspecto sustancial para que este planteamiento filosófico–jurídico funcione: aplicar el derecho mediante la ponderación. En el positivismo jurídico los casos se resuelven sobre la base de sí o no; por el contrario en la ponderación los casos se resuelven mediante una valoración de más o menos, de acuerdo a las circunstancias del caso y los derechos (principios) que concurren al mismo, mirando siempre a la Constitución como una norma integral.

¹⁶BOBBIO, Norberto. Véase el prólogo a *Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal* de Luigi Ferrajoli. Traducción de Perfecto Andrés Ibáñez, Alfonso Ruiz Miguel, Juan Carlos Bayón Mohino, Juan Terradillos Basoco, Rocío Cantarero Bandrés. Editorial Trotta. Madrid–España. 1995. Pág. 854.

4.3.- MARCO JURÍDICO

En el presente ítem se abordan las cuestiones jurídicas de la problemática investigada desde la perspectiva de la Constitución de la República, los Instrumentos Internacionales de derechos humanos, la legislación interna y la legislación comparada.

4.3.1.- Constitución de la República del Ecuador

4.3.1.1.- La Constitución de la República como Norma Suprema y Fundamental.

La Constitución es norma primaria o es la norma jurídica fundamental porque emana del poder constituyente y porque proviene directamente del pacto fundamental social y político sobre el que se asienta la convivencia. En cambio el resto de las normas jurídicas no son normas primarias, porque vienen del poder constituido no del poder constituyente. Así, el hecho de que la Constitución sea la norma jurídica primaria y fundamental significa que en ella se contiene los criterios de validez formal y de validez material de todo el ordenamiento jurídico. Dicho esto, es imprescindible mencionar que el Art. 1 de la Constitución determina que **“El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia...”**,¹⁷ proyectar los elementos configurativos del Estado Constitucional representa un verdadero problema, pues tal denominación no hace referencia solamente a la Constitución y su vigencia;

¹⁷ Art. 1 de la Constitución de la República del Ecuador 2008

al contrario debe entenderse como institucionalización e instrumentalización de las normas constitucionales dentro de la vida jurídica del Estado.

Eduardo García de Enterría, expresa que

“la supremacía de la Constitución (...)no puede ser comprendida sólo como un estatuto de la organización que estructura el Estado y que faculta e impone ciertas actividades al mismo, sino, a la vez, como una forma vital de los ciudadanos que participan en la vida del Estado”¹⁸;

Pues ciertamente por ello De Otto expresa que la Constitución es normajurídica y fuente del derecho sin más.

De lo mencionado se determina que la Constitución entendida como la norma supra sobre las demás, mismas que regulan la conducta en la sociedad; las mismas que al infringir la norma, se ven en la condición de que su debido proceso sea respetado, en tal situación la Carta de Estado debe de velar por garantizar el respeto dentro de los procesos que se generan por ciertas circunstancias de convivencias; y, por tal razón la misma, es la encargada de garantizar que se respeten los derechos dentro de un proceso, así lo establece el artículo 76 de la norma ibídem, de acuerdo a lo que señala el debido proceso, como principio generalizado.

¹⁸ GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo. *“La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional”*, Editorial Civitas. Madrid-España. 1985. Pág. 100.

4.3.2.- El derecho de tutela judicial efectiva y seguridad jurídica en la Constitución de la República.

El Estado Constitucional desarrolla su accionar sobre la base de los derechos fundamentales, por ello es importante analizar el derecho de tutela judicial efectiva y seguridad jurídica desde el ámbito de las normas constitucionales, para comprender su dimensión jurídica e implicaciones.

Por tanto la Constitución como norma jurídica suprema, como norma jurídica de máxima categoría normativa, cumple dentro de ese concepto general una triple función jurídica en tanto en cuanto es norma jurídica suprema, es decir, en primer lugar la Constitución como norma que encarna la supremacía normativa, fija los límites generales del derecho de un país, establece por tanto los límites de todo el ordenamiento jurídico vigente de un Estado ya se trate del derecho público, ya se trate del derecho privado.

4.3.3.- El derecho a la tutela judicial efectiva.

La Constitución de la República, establece el derecho de tutela judicial efectiva dentro del Capítulo Octavo, denominado “Derechos de Protección”; así como El Art. 75, dentro de los derechos de protección, establece que *“Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El*

*incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.*¹⁹, aquí se hace referencia a ciertos principios del ordenamiento procesal ecuatoriano como del debido proceso, así el acceso a la justicia será gratuito, todo proceso se desarrollará bajo los principios de inmediación y celeridad, y sobretodo al derecho a la tutela judicial efectiva o derecho de acceso a los tribunales. Por lo tanto la finalidad del derecho de tutela judicial efectiva es la protección efectiva de los derechos de la persona.

Pero la justicia se dicta olvidando o queriendo hacer olvidar derechos y principios constitucionales por lo que, es del todo injusta; no es de mucho uso los argumentos sino cuestiones personales y subjetivas que irrespetan sus propias determinaciones jurisprudenciales, por ello es imperioso que la Corte asuma su verdadero rol, para que la justicia constitucional no se agote en el mero formalismo y termine por archivarse los procesos en las Salas de admisión, ya que conforme lo expresa *García de Enterría*: las Constituciones de hoy son normas jurídicas efectivas, que prevalecen en el proceso político, en la vida social y económica del país; y, que sustentan la validez a todo el orden jurídico.

4.3.4.-El derecho de seguridad jurídica.

La Constitución de 2008 institucionaliza el Estado Constitucional, cuyo núcleo central es: el reconocimiento de la dignidad humana, los derechos

¹⁹Art. 75 de la constitución de la Republica del Ecuador 2008

fundamentales, el carácter rígido y supremo de la Constitución, el establecimiento de la jurisdicción constitucional; y, la vigencia de los principios, entendidos los mismos como “*el punto desde donde una cosa empieza a ser cognoscible*”²⁰

El artículo 82 de la Constitución de la República señala **“El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y a la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”**,²¹ de igual manera La Constitución de la República del Ecuador en el Capítulo Cuarto, denominado **“Función Judicial y justicia indígena” dentro de su Sección primera, denominada “Principios de la administración de justicia”**, en el Art. 168 numeral 6 expresa **“La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo”**.²²

De esto tenemos que la seguridad jurídica propende que se respete las actuaciones dentro de la administración justicia, esto con el fin de garantizar y reconocer el derecho a que tienen y les corresponde a cada persona, de tal manera que la seguridad jurídica se constituye como la garantía que tiene el individuo por parte del Estado, el mismo que garantizara que tanto su persona, sus bienes y sus derechos no serán vulnerados.

²⁰ DEL VECCHIO, Giorgio. *Concepción de la naturaleza y principio del Derecho*. Hijos de Reus Editores. Madrid – España. 1916. Pág. 23.

²¹ Art. 82 de la Constitución de la República

²² Art. 168 numeral 6 Constitución de la República del Ecuador

4.3.5.- El proceso civil en la legislación ecuatoriana y los derechos de protección en la constitución.

Expuesta así, la realidad jurídica nacional e internacional de los derechos fundamentales y el sistema procesal; preciso es analizar la realidad de las normas procesales civiles, a fin de determinar su congruencia con las normas constitucionales con la efectivización de los derechos de tutela judicial efectiva y seguridad jurídica en el proceso civil; y, el cumplimiento de los principios constitucionales. Conveniente es mencionar que el último Código de Procedimiento Civil data de 1983 y su última codificación es del año 2005, por lo que sus normas de ninguna manera estarán acordes con las normas y requerimientos constitucionales de la contemporaneidad; no hay duda de que el Código de Procedimiento Civil es una de las normas supletorias más importantes dentro del régimen jurídico ecuatoriano.

Particular atención merece el Título II, del Libro I del Código de Procedimiento Civil denominado «De la sustanciación de los juicios» que pese a su designación no establece disposiciones o directrices para el desarrollo de los juicios; tal aspecto determina que éstos se desarrollen de acuerdo a regulaciones aisladas sin responder a directrices de carácter general. Muestra de ello es que en nuestro Código de Procedimiento Civil tiene una gran cantidad de procedimientos especiales, nótese a manera de ejemplo las secciones que se encuentran dentro de éste título, en las que podemos ubicar: el juicio ordinario, el juicio ejecutivo, el juicio verbal sumario

que componen algunos grupos genéricos del juicio civil; sin embargo dentro de esta normativa podemos identificar alrededor de 23 procedimientos especiales adicionales, por lo que debemos preguntarnos ¿Cómo afecta la dispersión de procedimientos a la administración de justicia? La respuesta a esa interrogante debemos buscarla necesariamente en la práctica judicial a la que nos han sometido nuestros jueces, pues ellos han encontrado en el Código de Procedimiento Civil la verdad suprema para la administración de justicia en esa rama, sin mirar siquiera las disposiciones constitucionales, muchos menos han optado por la aplicación de los principios constitucionales que en muchos casos nos permitirían separar la justicia de la Ley.

Respecto de la posibilidad de recursos procesales, se puede interponer el recurso de apelación cuyo trámite inicia con la interposición del recurso ante el mismo Juez que dictó la sentencia, quien lo concederá y remitirá el proceso al superior para que conozca del recurso interpuesto. Una vez que los Jueces de la Sala Especializada hayan asumido la competencia en el proceso, el recurrente tiene el término de 10 días para fundamentar el recurso (Art. 408); fundamentado el recurso se correrá traslado a la contraparte para que lo conteste en el término de 10 días (Art. 409). Si las partes solicitaren pruebas y de estimarlas procedentes se concederá el término de prueba por 10 días (Arts. 410 y 411) luego de lo cual se pronunciará sentencia.

4.3.6.- EL Abandono de las Instancias o Recursos en el Código de Procedimiento civil ecuatoriano ya derogado.

En lo que respecta al abandono de las causas **el abandono es la extinción o pérdida** total del procedimiento que se produce, cuando todas las partes que figuran en el juicio, han cesado en su prosecución durante un determinado espacio de tiempo.

La causa del Abandono según el Art. 389 del Código de Procedimiento Civil **"La separación tácita de un recurso o instancia se verifica por el abandono del hecho, durante el tiempo señalado en esta Sección"²³**, se refiere a la Sección 11 del Libro Segundo del Código de procedimiento Civil esto es la paralización del proceso por un determinado tiempo, debido a ciertas circunstancias legales o simplemente extra personales, o personales.

Uno de los medios para llegar al Abandono de la causa lo establece el Art. 396 del Código de Procedimiento Civil señala:

"El abandono de la instancia no impide que se renueve el juicio por la misma causa.

Si al renovarse la demanda, el demandado opone la prescripción se atenderá a los plazos que fija el Código Civil, entendiéndose que la demanda que se propuso, en la instancia abandonada, no ha interrumpido la prescripción, salvo lo que con referencia a causas anteriores dispone el Art. 390.

²³ Art. 389 del Código de Procedimiento Civil Ecuatoriano

El que abandonare la instancia o recurso, será condenado en costas, para que haya abandono se requiere que no haya practicado diligencia alguna, en caso de que la última providencia suponga la necesidad de que se practique²⁴.

De esta manera se puede alegar el abandono como acción o como excepción.

Las características de la primera instancia según el tratadista José García Falconí las puede tomar a consideración las siguientes “1.- Se producen por la paralización del procedimiento por un determinado espacio de tiempo;

2.- Puede ser declarado de oficio o petición de parte;

3.- No impide ejercitar la acción en juicio diverso, sólo se pierde o se extingue el procedimiento;4.- No requiere de poder especial para ejercitarlo.En resumen Abandono es la falta de impulso procesal”.

El fin del abandono como reparación procesal que tiene a prevenir los daños que originan los litigios cuando se ha procedido en el abandono de la causa o proceso; una vez abandonado el procedimiento durante un cierto tiempo, generando un estado de incertidumbre que afecta tanto a la Administración de Justicia, así como al intereses y derechos de los propios litigantes y aún de aquellos terceros que se encuentran vinculados a ellos por relaciones jurídicas.

²⁴Art. 389 del Código de Procedimiento Civil ecuatoriano

Para el tratadista José García Falconí dentro del Código de procedimiento civil ya derogado ha establecido ciertos requisitos para que proceda el Abandono detallándolos así:

“Primer Requisito.- *De conformidad con lo dispuesto por inciso final del Art. 396 del Código de Procedimiento Civil "Para que haya abandono se requiere que no se haya practicado diligencia alguna en caso de que la última providencia suponga la necesidad de que se practique", esto es, se cuenta desde la última providencia, así sea cualquier resolución judicial y no necesariamente un auto o un decreto.*

Segundo Requisito.- *Todas las partes del juicio deben haber cesado en su prosecución, esto es no haber actuado o ejecutado acto alguno tendiente a poner en actividad el proceso. Así el Abandono se origina en la inercia de las partes, cuando ellas no han impulsado el proceso.*

Tercer Requisito.- *Los juicios civiles que hubieren permanecido en abandono durante ocho años, contados desde la última diligencia que en el juicio se hubiere practicado, en la primera instancia, o cinco años en la segunda o tercera, quedan abandonados por el ministerio de la ley.*

Los ocho o cinco años se contarán como plazo, así lo señala el Art. 397 del Código de Procedimiento Civil.

Cuarto Requisito.- *Los jueces o tribunales de oficio o a petición de parte, ordenarán el archivo de los juicios que se hallaren en estado de abandono, según lo que anteriormente se señala, sin necesidad de artículo o incidente alguno ni la consideración de otra cuestión o cuestiones procesales, pues en el caso, la competencia del juez o tribunales se limitará a ordenar tal archivo. Para el archivo de los juicios que se hallaren en segunda o tercera instancia, el superior devolverá a los tribunales o jueces inferiores, los respectivos expedientes con la ejecutoria, señala el Art. 398 ibídem”.*

En este sentido el abandono lo pueden alegar los jueces o tribunales, de oficio o a petición de parte, quienes ordenarán el archivo de los juicios que se hallaren en estado de abandono, según lo que señalan los Arts. 389 al 400 del Código de Procedimiento Civil, mismo que fue derogado por el actual Código Orgánico General de Procesos.

4.3.7.- De los plazos para que proceda el abandono en el derogado Código de Procedimiento Civil Ecuatoriano

El inciso segundo del Art. 397 del Código de Procedimiento Civil dispone imperativamente ***"los ocho o cinco años se contarán como plazo"***.

El tiempo, para el abandono de una instancia o recurso, corre desde la fecha de la última diligencia practicada en el juicio, o desde la última petición o reclamación que hubiese hecho el recurrente, señala el Art. 393 del Código de Procedimiento Civil.

Por otra parte, el Art. 395 del cuerpo de leyes citado dispone: que la primera instancia queda abandonada por el transcurso del plazo de tres años, sin continuarla.

La segunda o tercera instancia por el transcurso del plazo de dos años, lo cual se aplica también cuando interpuesto un recurso, ha transcurrido el plazo de dos años sin remitirse el proceso.

De este modo el Abandono se cuenta desde la última diligencia practicada en el proceso o desde la última petición o reclamación que hubiere hecho el recurrente.

El Tratadista José García Falconí, estudioso del Derecho ha establecido algunos **Efectos del Abandono en los siguientes:**

- 1.- Pierden las partes el derecho de continuar el procedimiento abandonado y de hacerlo valer en un nuevo juicio;
- 2.- Pierden las partes el derecho de continuar el procedimiento abandonado;
- 3.- No pueden hacer valer un nuevo juicio, pues mal puede hacerse revivir algo que está extinguido, pero no obstante el abandono de la instancia dispone el inciso primero del Art. 396 del Código de Procedimiento Civil señala:

De todo lo expuesto se puede establecer que dentro del Código de Procedimiento civil que aún sigue en vigencia se puede establecer nueva demanda por tanto en este estado procesal **"El abandono de la instancia no impide que se renueve el juicio por la misma causa"**; de este modo puede el demandante renovar la acción que fue objeto, y así mismo el demandado a su vez en este nuevo juicio podría deducir las mismas

excepciones que opuso en el primero sin que pueda sostenerse por las partes que tales acciones o excepciones se hallan distinguidas, así el demandado puede proponer la excepción de prescripción acorde a los señalados en el Art. 396 del Código de Procedimiento Civil. En este caso uno de los efectos del Abandono, es que extingue el proceso, pero no la acción, así el que abandono la instancia puede renovar el proceso por la misma causa.

Existen algunos juicios que no pueden alegarse el abandono, es aplicable a los juicios civiles que como actor, inicie o haya iniciado el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, acorde a lo señalado por la última parte del Art. 400 del Código de Procedimiento Civil. De igual manera no puede alegarse el abandono de conformidad a lo establecido en el Art. 390 ídem: *"No cabe abandono en las causas en que sean interesados menores de edad u otros incapaces"*.

A diferencia de lo establecido en el Nuevo Código Orgánico General de Procesos actualmente publicado en el Registro Oficial N° 506 Quito, viernes 22 de mayo de 2015, el cual dentro de su artículo 249 menciona *"Efectos del abandono. Declarado el abandono, se cancelarán las providencias preventivas que se hayan ordenado en el proceso. Si se declara el abandono de la primera instancia, no podrá interponerse nueva demanda"*. De lo establecido queda claramente expuesto que dentro de la nueva norma como es el COGEP, quedan en indefensión las partes violentado no solo principios y garantías constitucionales, dejando en plena y pura indefensión a las partes.

4.4.- LEGISLACIÓN COMPARADA

Para el desarrollo de este punto he considerado conveniente analizar legislaciones en materia de derecho civil que están acorde con nuestra realidad más próxima.

4.4.1.- El sistema procesal en la legislación procesal civil comparada.

En un contexto de relación internacional, debemos basar un estudio de cualquier naturaleza en la comparación para determinar los aspectos positivos y negativos de un sistema o realidad determinada. A continuación me permito presentar los aspectos más relevantes respecto de la aplicación en las normas procesales civiles de Colombia, España y Perú; sin perder de vista sus realidades diferentes, se pretende establecer aspectos básicos que definen cada uno de estos sistemas.

4.4.2.- LEGISLACIÓN COMPARADA CON COLOMBIA

El Código de Procedimiento Civil de Colombia que en su Art. 1 determina la gratuidad de la justicia civil; y, el Art. 3 establece la doble instancia de los procesos, aunque determina un amplio margen de apreciación del legislador.

El Código de Procedimiento Civil de Colombia, refiere en su Art. 30 que las audiencias que se celebren en la Corte y los tribunales serán presididas por el ponente, y a ellas deberán concurrir todos los magistrados que integran la sala, lo que permite hablar de una efectiva vigencia del principio de

inmediación en el desarrollo del proceso civil. El Art. 99 respecto del trámite de las excepciones previas determina que las mismas serán resueltas en Audiencia.

Así mismo se prevé la realización de la Audiencia de conciliación, saneamiento, decisión de excepciones previas y fijación del litigio; dicha diligencia será convocada luego de que se haya contestado la demanda y/o reconvenido, posteriormente deberá probarse los punto controvertidos. Señala el Art. 109 que para las diligencias y audiencias se puede emplear medios magnetofónicos o electrónicos en cuyo caso se deberá elaborar un proyecto de acta; y, el Art. 110 refiere que de acuerdo con la complejidad del caso se puede señalar fechas continuas e inmediatas para la celebración de Audiencias o diligencias con la finalidad de hacer efectiva la concentración. De acuerdo al Art. 123 las declaraciones de testigos e interrogatorios se efectuaran en Audiencia.

En el artículo 350 del Código de Procedimiento Civil Colombiano figura: ***“...Fines de la apelación e interés para interponerla. El recurso de apelación tiene por objeto que el superior estudie la cuestión decidida en la providencia de primer grado y la revoque o reforme. Podrá interponer el recurso la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia...”***²⁵, en este sentido al ser puesto en conocimiento al superior sobre la escenario resuelto en primer grado; y, si su ejecución fue resuelta

²⁵ Artículo 350 del Código de Procedimiento Civil Colombiano.

de manera correcta, misma que si o contiene algún error en su pronunciamiento, falta de motivación, o violación al debido proceso, misma que podrá ser revocada o resuelta por el Juez de instancia, situación pertinente porque se está garantizando el debido proceso.

Respecto de la declaración de testigos determina que el interrogatorio pueda ser realizado de forma oral o escrita mediante preguntas en sobre cerrado; particular connotación tiene el Art. 352 que posibilita la interposición del recurso de apelación de forma oral cuando la decisión impugnada haya sido dictada en Audiencia, teniendo el Juez la obligación de resolver sobre tal cuestión al final de la misma, de manera adicional no encontramos forma de oralidad alguna. En base a estas anotaciones podemos anotar que el Código de Procedimiento Civil Colombiano contiene algunas determinaciones orales para la realización del proceso civil, sin embargo también mantiene algunas cuestiones puramente escritas como la contestación a la demanda, la reconvencción y la fundamentación de recursos.

4.4.3.- LEGISLACIÓN COMPARADA CON ESPAÑA

La Ley de Enjuiciamiento Civil Española en sus artículos 236 al 240 de la Ley de Enjuiciamiento civil española señala: “...**Impulso del procedimiento por las partes y caducidad.**- La falta de impulso del procedimiento por las partes o interesados no originará la caducidad de la instancia o del recurso...”, de igual manera el artículo **Artículo 237, indica la Caducidad de la instancia estableciendo:**

“...1. Se tendrán por abandonadas las instancias y recursos en toda clase de pleitos si, pese al impulso de oficio de las actuaciones, no se produce actividad procesal alguna en el plazo de dos años, cuando el pleito se hallare en primera instancia; y de uno, si estuviere en segunda instancia o pendiente de recurso extraordinario por infracción procesal o de recurso de casación.

Estos plazos se contarán desde la última notificación a las partes.

2. Contra el decreto que declare la caducidad sólo cabrá recurso de revisión...”²⁶

Tenemos que el **Artículo de la Ley ibídem establece la Exclusión de la caducidad por fuerza mayor o contra la voluntad de las partes y si tenemos:** *“...No se producirá caducidad de la instancia o del recurso si el procedimiento hubiere quedado paralizado por fuerza mayor o por cualquiera otra causa contraria o no imputable a la voluntad de las partes o interesados...”*, así mismo el Artículo 239 de la misma Ley nos menciona acerca de la caducidad de la instancia en la ejecución refiriéndose a que: ***“...Las disposiciones de los artículos que preceden no serán aplicables en las actuaciones para la ejecución forzosa. Estas actuaciones se podrán proseguir hasta obtener el cumplimiento de lo juzgado, aunque hayan quedado sin curso durante los plazos señalados en este Título...”²⁷***, y por último refiriéndonos al Artículo 240 de la norma ya enunciada que nos indica los Efectos de la caducidad de la instancia a decir: *“...1. Si la caducidad se produjere en la segunda instancia o en los recursos*

²⁶ Art. 237 de la Ley de Enjuiciamiento Civil Española.

²⁷ Art. 239 de la Ley de Enjuiciamiento Civil Española.

extraordinarios mencionados en el artículo 237, se tendrá por desistida la apelación o dichos recursos y por firme la resolución recurrida y se devolverán las actuaciones al tribunal del que procedieren.2. Si la caducidad se produjere en la primera instancia, se entenderá producido el desistimiento en dicha instancia, por lo que podrá interponerse nueva demanda, sin perjuicio de la caducidad de la acción.3. La declaración de caducidad no contendrá imposición de costas, debiendo pagar cada parte las causadas a su instancia y las comunes por mitad...”.²⁸(El énfasis en el texto me corresponde)

De lo señalado se puede determinar que la Ley de Enjuiciamiento Española, establece parámetros fijos, en cuanto a la no actuación procesal por cualquiera de los actores, determinando específicamente que el abandono del proceso o la falta de impulso a este y dentro del procedimiento, mismo que no es ejecutado por las partes las partes o interesados no originará o generara la caducidad de la instancia o del recurso, de igual manera establece un periodo de dos años en cuanto no se produzca actividad procesal por las partes para declarar abandonado tanto las instancias como los recursos, así mismo tenemos que de manera especial que tanto la instancia como el recurso no será declarado en abandono si se tratare de situaciones de fuerza mayor, cosa singular y que llama mucho la atención, porque sería de manera determinante y específica señalar cuales son las situaciones por la que se generan actos de fuerza mayor, aquí también observamos que se indica de manera singular que dentro de la Exclusión de

²⁸ Art. 240 de la Ley de Enjuiciamiento Civil Española.

la caducidad de la instancia en la ejecución, no serán aplicables en las actuaciones para la ejecución forzosa y que dichas actuaciones podrán proseguir o continuar hasta obtener el cumplimiento de lo juzgado, y de carácter esencial se alude dentro de los Efectos de la caducidad de la instancia que si la caducidad se produjere en la segunda instancia o de lo ya establecido en el artículo 237 de la Ley referida, se tendrá por desistida dicha apelación o dichos recursos y por firme la resolución recurrida, con lo cual se devolverán las actuaciones al tribunal de origen del que proceden, de igual manera se establece dentro del mismos efectos que cuando la caducidad se produce en primera instancia, se deducirá originado el desistimiento en dicha instancia, situación por lo cual se podrá interponerse nueva demanda, esto en forma de análisis a dicha normativa de enjuiciamiento civil español.

Tenemos que dentro de la Ley de Enjuiciamiento Civil, los procesos civiles la vigencia del principio de contradicción, pues el Art. 289 de la Ley de Enjuiciamiento Civil determina que las pruebas se practican contradictoriamente en vista pública, incluso las pruebas anticipadas; es además inexcusable y obligatoria la presencia de las partes, testigos y peritos en el juicio conforme lo determina el Art. 292. Además se cumple también con el principio de concentración ya que el Art. 290 señala que todas las pruebas se practican en unidad de acto, siendo excepcional su evacuación de otro modo. Respecto de los recursos la Ley de Enjuiciamiento Civil establece la vista para practicarse la prueba que se hubiere señalado en segunda instancia, luego de lo cual se dictará sentencia, sin embargo la

fundamentación de los recursos se practicará por escrito.

4.4.4.- LEGISLACIÓN COMPARADA CON PERÚ

En el Código Procesal Civil Peruano en su artículo 348 refiere sobre la Naturaleza del abandono ***“El abandono opera por el sólo transcurso del plazo desde la última actuación procesal o desde notificada la última resolución. No hay abandono si luego de transcurrido el plazo, el beneficiado con él realiza un acto de impulso procesal. No se consideran actos de impulso procesal aquellos que no tienen por propósito activar el proceso, tales como la designación de nuevo domicilio, pedido de copias, apersonamiento de nuevo apoderado y otros análogos.”***²⁹ En el artículo 349 trata sobre la Paralización que no produce abandono ***“No opera el abandono cuando la paralización del proceso se debe a causas de fuerza mayor y que los litigantes no hubieran podido superar con los medios procesales a su alcance.”***³⁰ Así mismo menciona sobre la Imprudencia del abandono en el artículo 350 que dice ***“No hay abandono: 1. En los procesos que se encuentran en ejecución de sentencia; 2. En los procesos no contenciosos; 3. En los procesos en que se contiendan pretensiones imprescriptibles; 4. En los procesos que se encuentran para sentencia, salvo que estuviera pendiente actuación cuya realización dependiera de una parte. En este caso, el plazo se cuenta desde notificada la resolución que la dispuso;***

²⁹ Artículo 348 del Código de Procedimiento Civil Peruano

³⁰ Artículo 349 del Código de Procedimiento Civil Peruano

5. En los procesos que se encuentran pendientes de una resolución y la demora en dictarla fuera imputable al Juez, o la continuación del trámite dependiera de una actividad que la ley le impone a los Auxiliares jurisdiccionales o al Ministerio Público o a otra autoridad o funcionario público que deba cumplir un acto procesal requerido por el Juez; y

6. En los procesos que la ley señale.³¹ También debo referirme al artículo 351 que habla sobre los efectos del abandono del proceso **“El abandono pone fin al proceso sin afectar la pretensión. Sin embargo, su declaración impide al demandante iniciar otro proceso con la misma pretensión durante un año, contado a partir de la notificación del auto que lo declare. Asimismo, restituye las cosas al estado que tenían antes de la demanda.**

Si por segunda vez, entre las mismas partes y en ejercicio de la misma pretensión, se declara el abandono, se extingue el derecho pretendido y se ordena la cancelación de los títulos del demandante, si a ello hubiera lugar.”³²

De lo expuesto podemos analizar que el Código Procesal Peruano, establece parámetros que determinan específicamente que el abandono del proceso opera solo transcurrido el plazo desde la última actuación procesal o desde notificada la última resolución, más no por fuerza mayor; dentro de los Efectos del abandono del proceso pone fin al proceso sin afectar del derecho de iniciar otro proceso con la misma pretensión, pero no

³¹ Artículo 350 del Código de Procedimiento Civil Peruano.

³² Artículo 351 del Código de Procedimiento Civil Peruano.

inmediatamente sino después de un año contado a partir de la notificación del auto que lo declare, de esta manera no se viola el derecho a defensa y derechos constitucionales.

Dentro del Código de Procesal Civil de Perú, es preciso referirse que las excepciones se resuelven en Audiencia en los términos previsto en el Art. 449; al terminar dicha diligencia el juez convocará a la Audiencia Conciliatoria conforme lo ordena el Art. 468; si existe acuerdo el proceso terminara y en caso de no existir el acuerdo el Juez fijara los punto controvertidos que serán materia de la prueba, que en todo caso se efectuará mediante Audiencia. En su caso el Código de Procedimiento Civil de Perú contiene algunos aspectos importantes, especialmente en cuanto se refiere a la actividad probatoria. Sin embargo, tal cuerpo normativo tampoco prevé la oralidad para cuestiones como la contestación a la demanda, reconvención y fundamentación de recursos.

COMENTARIO

De lo expuesto dentro del análisis con las legislaciones comparadas de los vecinos países de Perú, Colombia y del sistema procesal español, se concluye lo siguiente:

Podemos advertir que, los Códigos de Perú, Colombia y España han adoptado un sistema constitucional del ordenamiento jurídico, en el caso particular las normas procesales civiles han adoptado el establecimiento de principios constitucionales como aspectos fundamentales que direccionan la

administración de justicia en el ámbito civil, lo que no sucede con el Código de Procedimiento Civil Ecuatoriano.

Bajo esta perspectiva, podemos anotar diferencias sustanciales entre nuestro Código de Procedimiento Civil y la normativa procesal civil de Colombia, Perú y España, que han adoptado cambios sustanciales que pretenden la vigencia de las normas constitucionales.

La vigencia de los derechos fundamentales y los sistemas constitucionales exige la concreción de una «cultural jurídica», ojala no esperemos décadas para hacer realidad los cambios, que en otras partes del mundo han tomado tiempo muy significativo.

5.- MATERIALES Y MÉTODOS

5.1.- MATERIALES

Para el desarrollo de la presente investigación en lo referente a la revisión de literatura, lo que me permitió obtener datos técnicos sujetos de comprobación científica, los mismos que se encontraban en bases de datos, libros, investigaciones, revistas, publicaciones en la prensa, en la fuente web, etc.; los mismos que permiten presentar un contenido científico de alta calidad, con criterios objetivos y verificables, aceptados generalmente en la ciencia del Derecho, también se emplearon las fichas para extraer lo más importante de la información analizada.

Por otro lado para procesar y ordenar la información de campo obtenida se utilizó una computadora, para el análisis y procesamiento de datos se utilizó la computadora, de igual forma se utilizaron algunos otros recursos materiales como papel, copiadora, grabadora y otros materiales de oficina.

5.2.- MÉTODOS

De acuerdo a lo previsto en la metodología de la investigación jurídica, en lo general estuvo regido por los lineamientos del método científico, ya que con la aplicación del mismo se lograra facilitar y organizar la información de acuerdo al problema de la realidad social y su respectiva solución planteada inicialmente, así como al uso calculado de los recursos, técnicas y de los procedimientos más adecuados que se hacen uso en la investigación científica para descubrir las relaciones internas y externas de los procesos de la realidad natural y social derivada de la aplicación del nuevo Código

Orgánico General de Procesos, y su posible violación de preceptos constitucionales.

Como métodos auxiliares contribuyeron en este estudio el método inductivo, que permitirá Investigar partiendo desde lo particular para llegar a lo general, que fueron utilizados según las circunstancias que se presentaron en la sustentación del eje teórico del trabajo; el método bibliográfico descriptivo y documental, el cual permitirá realizar una descripción objetiva de la realidad actual en la que se desarrolla el problema, y que de manera singular valía en la elaboración de la revisión de literatura de la tesis.

En la presentación y análisis de los datos obtenidos en el trabajo de campo se utilizaron los métodos de análisis y síntesis, que permitieron presentar los resultados obtenidos a través de frecuencias y porcentajes ordenados en las respectivas tablas, y que mediante la aplicación del método estadístico, que por medio de su aplicación, servirá para realizar la tabulación, recolección de datos de la investigación de campo realizada, y su representación en gráficos estadísticos que permiten realizar un análisis comparativo,

De igual manera la aplicación del Método Materialista Histórico, que por medio de aplicación permitirá conocer el pasado del problema de la realidad social, su origen, evolución y así realizar una diferenciación con la realidad en la que actualmente nos desenvolvemos en cuanto al procedimiento General de Procesos.

En la aplicación del método analítico, nos permite estudiar el problema enfocándolo desde el punto de vista social, jurídico, político y económico; y, analizar así sus efectos, dentro del andamiaje del sistema procesal ecuatoriano y sus nuevas reformas, como un nuevo sistema de celeridad procesal.

5.3.- TÉCNICAS

Se aplicó la técnica de la encuesta ya que mediante esta técnica se ha logrado la obtención de resultados cuantitativos respecto de la problemática investigada, especialmente en cuanto se refiere al estudio jurídico de la aplicación del sistema oral, el proceso civil y las exigencias del Estado constitucional de derechos y justicia, los principios constitucionales de carácter procesal, el mecanismo de efectividad de los derechos de tutela judicial efectiva y seguridad jurídica.

Para la recolección de la información que sustenta la parte teórica del trabajo se utilizó la técnica del fichaje, a través de la elaboración de fichas bibliográficas y nemotécnicas.

Se aplicó también la técnica de la entrevista y mediante la aplicación de esta técnica se obtuvo resultados cualitativos, a través de preguntas abiertas realizadas a personas que se encuentran inmersas en la praxis diaria del proceso civil; las personas entrevistadas aportaron con criterios muy importantes respecto de la vulneración de los derechos constitucionales en los protagonistas del sistema procesal.

En el trabajo de campo para la obtención de datos empíricos acerca de la problemática estudiada, se procedió primero a aplicar unas entrevistas, encuestas a un universo de treinta profesionales del derecho, quienes dieron sus criterios y que estuvieron orientados a recabar sus opiniones acerca de la temática propuesta.

6.- RESULTADOS.

La investigación científica contiene elementos empíricos que permiten la confrontación de los aspectos conceptuales y doctrinarios en la realidad social. Estos elementos ayudan a determinar la veracidad de los planteamientos realizados en el proyecto de investigación.

A continuación me permito presentar los resultados de la investigación de campo, esto es, el resultado de las encuestas, el análisis de los resultados de las entrevistas.

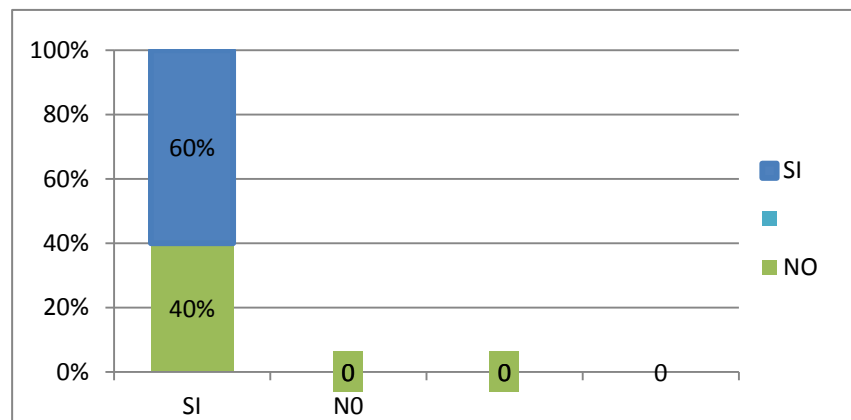
6.1.- RESULTADOS DE LA ENCUESTA.

La investigación científica se consolida mediante mecanismos que permiten la búsqueda de criterios, de las personas que se encuentran inmersas en el problema investigado, mediante la encuesta me permito contrastar los planteamientos teóricos con los criterios empíricos; he realizado un número de treinta encuestas a profesionales del Derecho como son Abogados en libre ejercicio profesional, funcionarios de la función Judicial; con un contenido de cinco preguntas en las que se pretende obtener el posicionamiento de los encuestados respecto del problema investigado. Los criterios obtenidos mediante la aplicación de la encuesta, se exponen a continuación:

Primera pregunta:

¿Conoce usted la figura del abandono en materia civil?

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	18	60%
NO	12	40%
TOTAL	30	100%



Fuente: Profesionales del derecho
Autor: Jenny Rivadeneira

INTERPRETACIÓN:

De las 30 personas encuestadas; 18 personas que representan el 60% de los encuestados, responden que Si conocen el abandono relacionado en la materia civil, ya que en su mayoría son Abogados; y 12 que corresponden al 40% desconocen del tema.

De esto se desprende lo siguiente:

ANÁLISIS:

Se puede apreciar que en su gran mayoría los encuestados han concordado

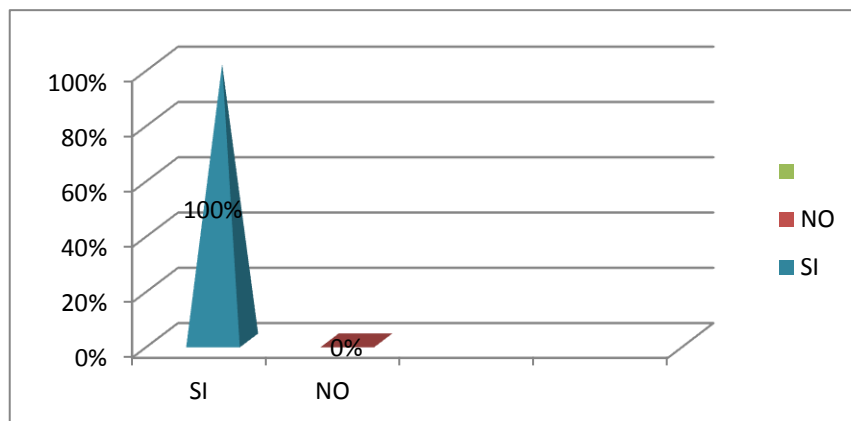
que si conocen de la Figura del Abandono dentro del Ámbito Civil, debido a varias razones; entre ellas, que todo se encuentra enmarcado dentro del contexto procesal, mientras que otro grupo de personas desconocen lo referente al Código Orgánico General de Procesos.

Señalan además que se podría encontrar los mecanismos para una implementación adecuada en armonía y respeto con los principios, normas y garantías constitucionales. De tal manera que el estudio de la realidad jurídica procesal ecuatoriana, permite establecer sus deficiencias y fortalezas, sirve para proponer mejoras sustanciales, en el presente caso con la nueva Publicación del Código General de Procesos, ha permitido descubrir aspectos orientados a mejorar la administración de justicia en el proceso civil, mucho más sensible a las necesidades sociales.

Segunda pregunta:

¿Conoce usted que el abandono de acuerdo al ya derogado Código de procedimiento civil requiere de inactividad de 547 días?

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	30	100%
NO	0	0%
TOTAL	30	100%



Fuente: Profesionales del derecho
Autor: Jenny Rivadeneira

INTERPRETACIÓN:

De las 30 personas encuestadas, 30 que representan el 100% responden que sí conocen que dentro del Código de procedimiento civil para que proceda el abandono requiere de una inactividad de 18 meses pero en relación a días 547 no están seguros ya que se calculan plazos y no términos para que se configure el abandono de la causa; mientras que 0% no tiene ningún resultado.

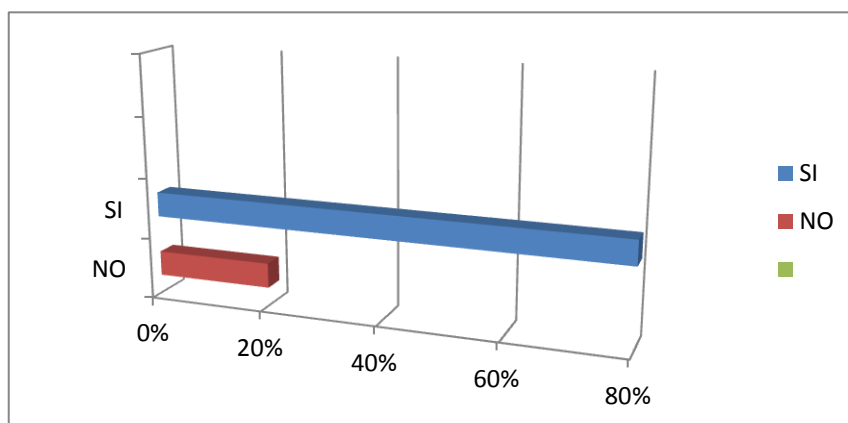
ANÁLISIS:

Respecto de las normas civiles se ajustan a las exigencias procesales del Estado, que son obedientes a cumplir los plazos y términos establecidos. Pero tanto el Código Civil y Procedimiento Civil son ambiguos; que no se asegura una vía ágil para una efectiva garantía de los derechos; que no mantiene coherencia con las normas constitucionales.

Tercera Pregunta:

¿Conoce usted que el abandono de acuerdo al COGEP requiere de inactividad judicial de 80 días?

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	24	80%
NO	6	20%
TOTAL	30	100%



Fuente: Profesionales del derecho
Autor: Jenny Rivadeneira

INTERPRETACIÓN:

Esta pregunta las 30 personas encuestadas; 24 personas que representan el 80% del encuestados han señalado que se si conocen ya que la figura del abandono en primera, segunda instancia y casación, se encuentra dentro del art. 245 del COGEP y que establece “cuando todas las partes que figuran en el proceso hayan cesado en su prosecución durante el término de ochenta días”, pero lo que no están de acuerdo es en el tiempo mínimo e irrisorio que establece el Código para que se genere el abandono, que debería ser un tiempo más amplio, porque dentro del mismo se puede presentar cualquier

eventualidad, mientras que en un 20% que corresponde a 6 personas desconocen acerca del tema.

ANÁLISIS:

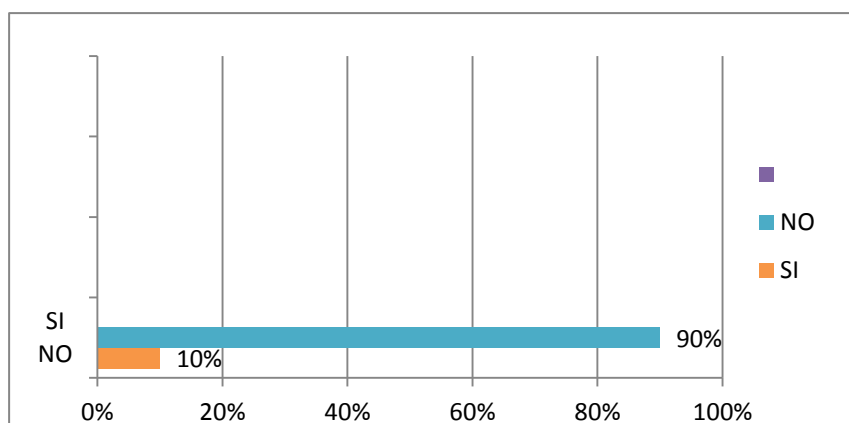
Respecto de lo establecido en el Art. 245 que establece para que se configure el abandono del proceso tiene que pasar el término de 80 días, de lo cual se puede determinar que es un tiempo no prudencial, que puede surgir cualquier situación judicial o extrajudicial que puede dilatar el proceso.

En este contexto se discuten los derechos e intereses de las partes que se discuten en el ámbito civil quedan así desprotegidos, la realidad determina que la tutela judicial efectiva y la seguridad jurídica se ven seriamente afectadas, ya que las disposiciones constitucionales no se cumplirían durante la sustanciación de este tipo de procesos.

Cuarta pregunta:

¿Está usted de acuerdo con la normativa actual dentro del COGEP; en la que el accionante se encuentra impedido a plantear una nueva demanda por la misma causa, de acuerdo a la figura del abandono?

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



Fuente: Profesionales del derecho
Autor: Jenny Rivadeneira

INTERPRETACIÓN:

Dentro de la pregunta número cuatro los encuestados responden en un 10% que si es pertinente que no se pueda entablar una nueva demanda por la misma causa, ya que cuando se contrae una obligación los mismos contrayentes tienen y saben a qué tipos de obligaciones se sujetan, y mientras que un 90% manifiestan que la figura del Abandono constituida y tipificada dentro del COGEP, vulnera derechos como es el debido Proceso, y deja en indefensión a las parte actora, ya que al declararse el abandono la parte actora no podrá proponer nueva demanda por la misma causa.

ANÁLISIS:

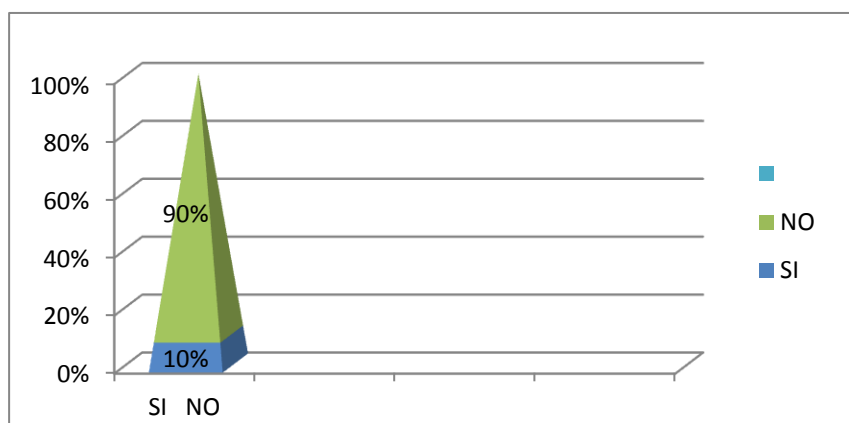
Debemos tener en cuenta que cuando una se entabla un proceso judicial, el mismo debe obedecer al debido proceso y garantías constitucionales, en este sentido al encontrarse tipificado la figura del abandono dentro del Código Orgánico General de Procesos, la misma que si una de las partes no actúa o deja inactivo el proceso judicial, mismo que es declarado en

bañándonos por el Juez competente, de esta manera se estaría violentado norma jurídica expresa como es la Constitución de la República del Ecuador, en cuanto al debido proceso y la seguridad jurídica, garantía de todos los ciudadanos.

Quinta pregunta:

¿Conoce usted que la imposibilidad de plantear una nueva demanda deja en indefensión al accionante?

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



Fuente: Profesionales del derecho
Autor: Jenny Rivadeneira

INTERPRETACIÓN:

Al encontrarse formulada la presente pregunta, en un 10% de los encuestados determinan que si es pertinente que no se pueda entablar una nueva demanda por la misma causa, ya que las personas que interponen las

demandas vía civil deben estar enteradas y bien asesoradas de lo que puede ocurrir en el caso de abandono de la causa; mientras que el 90% manifiestan que la norma constituida dentro del Art. 245 y 249 del COGEP, vulnera no solo derechos y garantías constitucionales, sino también el Debido Proceso, y que deja en indefensión a las partes, porque cualquiera de ellas puede efectuar la acción de abandono.

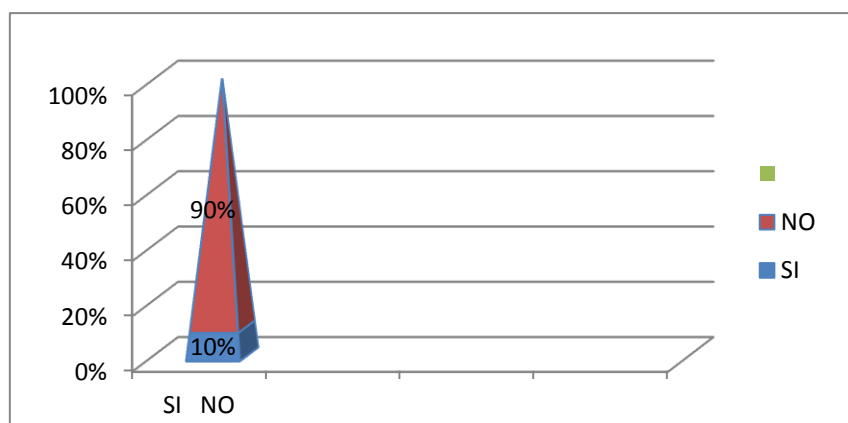
ANÁLISIS:

Se debe tener muy en cuenta que la figura del abandono se configura cuando una de las partes deja de actuar en la causa, pero no es pertinente que se deje en indefensión a cualquiera de las partes procesales, ya que se estaría violentando norma jurídica expresa como es la Constitución de la República del Ecuador que es garantista de derechos.

Sexta pregunta:

¿Cree usted que la norma prevista en el Art. 249 del Código Orgánico General de Procesos viola principios constitucionales; y, cuáles?

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



Fuente: Profesionales del derecho
Autor: Jenny Rivadeneira

INTERPRETACION:

Dentro de esta sexta pregunta en un 90% mencionan que si vulnera principios constitucionales, así como la tutela judicial y el debido proceso, ya que el Nuevo Código Orgánico General de Procesos, esta para respetar la tutela Judicial, y el debido proceso, y más garantías constitucionales; mientras que en un 10% de encuestados, mencionan que es verdad que se está incursionando en un nuevo sistema procesal dentro del cual se hallan muchas expectativas en cuanto a la celeridad que tendrá el nuevo sistema procesal, pero que en lo relacionado con el Abandono establecido dentro del segundo párrafo del Art. 249 del COGEP, tiende a violar ciertas garantías constitucionales, tendientes a defender el estado garantista de derechos en lo que tiene que ver con los procesos judiciales, como no dejar en indefensión a las partes procesales, velar por la tutela judicial, el debido proceso, por lo que se debería analizar dicho art. con el fin de pretender rectificar y enmendar ciertos errores constantes en el mismo.

ANALISIS:

De lo expuesto por los encuestados en su gran mayoría afirman que es necesaria una reforma al Código Orgánico General de Procesos en su parte pertinente respecto del Abandono de las causas en primera, segunda instancia y hasta la casación, y que dicha normativa esta tendiente a violentar ciertos preceptos, principios y garantías constitucionales, por lo que se dejaría en la indefensión a un sinnúmero de actuantes.

6.2.- ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA ENTREVISTA.

Con la finalidad de obtener criterios cualitativos respecto de la aplicación de la Figura del Abandono dentro del Nuevo código Orgánico General de Procesos; en base el cumplimiento de los principios constitucionales de carácter procesal y la vigencia de los derechos fundamentales de tutela judicial efectiva y seguridad jurídica he realizado 5 entrevistas. Dejo constancia de mi profundo agradecimiento a los doctores: Dra. Carmen Torres Maldonado y Dr. Yuri Palomeque Luna jueces de la Corte Provincial de Justicia Morona Santiago; Dra. Jeneth Serrano Cárdenas Delgado jueza de la Unidad Judicial de lo Civil con Sede en Morona; Dr. Leonardo Herrera juez de la Unidad judicial de la Niñez y Adolescencia del cantón Morona, Dr. Cesar Bermeo Villarreal Abogado en Libre ejercicio profesional y asesor jurídico privado. A continuación me permito presentar el correspondiente análisis:

Primera pregunta:

¿Conoce usted la figura del abandono en materia civil?

Los entrevistados han manifestado que Si conocen la figura del abandono dentro del ámbito civil; ya que internamente del estado Actual de derecho y de acuerdo a las nuevos problemas sociales que se desarrollan dentro del estado Ecuatoriano, es imperioso estar actualizado de las Nuevas Normas Legales que surgen para suplir con las necesidades y problemas que tiene la colectividad social.

También nos han referido que esta determinación en el conocimiento de nueva normativa implica mucha más equidad y justicia; estableciendo con ello la necesidad de cambios tanto en los mecanismos como en la normativa jurídica, a través de la reforma de los diferentes Códigos, porque sin ello no se podría pasar a una realidad sociológica.

Segunda Pregunta:

¿Conoce usted que el abandono de acuerdo al Código de procedimiento civil requiere de inactividad de 547 días?

Dentro de esta pregunta los entrevistados manifiestan que dentro del actual código de procedimiento civil se establece para que se configure el abandono de la causa tiene que transcurrir el plazo de 18 meses, que se encuentre en inactividad el proceso por cualquiera de las partes procesales;

en cuanto al cálculo de días, no están seguros si son 547 días o 548 días de acuerdo al cálculo realizado en dicho momento por lo cual prefieren manejarse dentro del plazo de 18 meses en la cual dejan de continuar con la acción.

También aseveran los entrevistados respondiendo que dentro de este plazo era procedente seguir actuando; porque se constituye en un tiempo prudencial para presentar todo tipo de pruebas.

Tercera Pregunta:

¿Conoce usted que el abandono de acuerdo al COGEP requiere de inactividad judicial de 80 días?

Los entrevistados encuentran múltiples falencias dentro del Art. 245 del COGEP, ya en el mismo establece el término de 80 para declarar el abandono, tiempo insuficiente porque puede ocurrir cualquier calamidad, cualquier situación que puede dejar en indefensión alguna de las partes procesales. Mientras que otros dicen que es de múltiples beneficios: señalan que facilita el cumplimiento del principio de celeridad, ya que se resolvería de mejor manera los procesos, ya que si una parte abandona el proceso, obedece a la voluntad propia de los actuantes.

Uno de los entrevistados señala que facilitaría el cumplimiento de la celeridad, debido a que las partes que no estén presente y el Juzgador podrá evaluar las actuaciones de las partes y el Estado podría ganar en virtud del principio de economía procesal.

Los entrevistados señalan que esto permitiría «el cumplimiento de los principios constitucionales» ya que sería posible «que los procesos sean completamente simplificados» obteniendo «mayor agilidad» cuya ventaja también es señalada por otro entrevistado. Uno de los entrevistados señala la eficacia en la administración de justicia.

Cuarta Pregunta:

¿Está usted de acuerdo con la normativa actual dentro del COGEP; en la que el accionante se encuentra impedido a plantear una nueva demanda, de acuerdo a la figura del abandono?

Los entrevistados coinciden que dentro de esta nueva figura del abandono dentro del COGEP; que los derechos de tutela judicial efectiva y seguridad jurídica no tienen efectividad real en la práctica. Pero han expuesto que se afecta la seguridad jurídica desde el punto de vista de derecho subjetivo, en la medida en que las partes puedan ejercer ampliamente su derecho a la defensa, a pesar de que haya cierta garantía de celeridad; por lo tanto estarían tanto las partes procesales como el Juzgador en un conflicto de intereses, ya que el Juzgador tiene que velar por el cumplimiento de la Justicia.

Respecto de la tutela judicial efectiva, señalan que no se respetan estos principios constitucionales porque la tutela judicial efectiva requiere, en beneficio de la persona garantizar la justicia y la seguridad jurídica consiste, en respetar los principios constitucionales; exponiendo que la cultura jurídica

de nuestro medio no permite la aplicación directa e inmediata de la norma constitucional.

En definitiva, tutela judicial efectiva y seguridad jurídica son dos postulados del Estado Constitucional, más aún de un Estado como el nuestro que se denomina de derechos y justicia; lo primordial es hacer efectiva la vigencia de las garantías procesales contenidas en la Constitución. La seguridad jurídica y la tutela judicial efectiva no son, sino dos partes de una misma integralidad: una cultura jurídica constitucional.

Quinta Pregunta:

¿Conoce usted que la imposibilidad de plantear una nueva demanda deja en indefensión al accionante?

Los entrevistados han dado múltiples opciones respecto de la nueva reforma procesal. Ya que los entrevistados coinciden en la necesidad de establecer un solo plazo o termino para que se establezca la figura del abandono, y que no se deje en indefensión a las partes procesales; lo que iría acompañado de eliminar la actual norma dentro del COGEP y simplificar plazos y términos, relacionados con la figura del Abandono.

Otro de los entrevistados está de acuerdo en un procedimiento civil general, pero con excepciones, también refieren la necesidad de reestructurar los términos y plazos que se prevén para los procedimientos. De esta manera se estaría respetando principios, garantías establecidas en la Normativa

constitucional.

¿Cree usted que la norma prevista en el Art. 249 del Código Orgánico de Procesos viola principios constitucionales?

Todos los entrevistados concuerdan que la respuesta a esta pregunta ya está dada en la formulación de las preguntas anteriores, pero que sin duda alguna se está violentando no solo principios constitucionales, sino también garantías, todo esto enrolado a que la normativa procesal ecuatoriana debe ser reformada y estructurada acorde a los problemas de la realidad social que vive nuestro país, y no simplemente acogerse a normas semejantes, lo cual da como resultado aplicación ineficaz de la justicia.

7.- DISCUSION

7.1.- VERIFICACION DE OBJETIVOS

Como autora del presente trabajo investigativo, me formulé algunos objetivos que fueron presentados en el respectivo proyecto de tesis, y que a continuación procedo a verificar:

7.1.1.-OBJETIVOS GENERAL

Realizar un estudio jurídico, crítico, doctrinario y jurisdiccional sobre el abandono en materia civil; los efectos que tienen el abandono en el proceso y la imposibilidad de poder plantear nueva demanda según el Código Orgánico General de Procesos; y plantear alternativas de solución.

El Objetivo General planteado se lo ha demostrado en base a la investigación de campo, la legislación comparada, la recopilación de la información para la ejecución de las encuestas y entrevistas, ya que de los análisis realizados se ha logrado determinar que al abandono establecido dentro del Código Orgánico General de Procesos, dentro del artículo 249, violenta no solo la seguridad jurídica, sino la tutela judicial, el debido proceso, mas principios y garantías constitucionales, por lo que es urgente su reforma.

7.1.2.-OBJETIVOS ESPECÍFICOS.

- Realizar un estudio jurídico, crítico, doctrinario y jurisprudencial sobre el abandono en materia civil.

Este objetivo se ha logrado demostrar en forma plena mediante el análisis de la Constitución y el Nuevo Código Orgánico General de Procesos, ya que en su normativa establecida dentro del Art. 249, establece que no se puede entablar nueva demanda por la misma causa cuando se declara el abandono del proceso en primera instancia, por lo tanto genera que una de las partes quede en indefensión, vulnerando derechos y garantías constitucionales.

- Efectuar un estudio sobre los efectos que tienen el abandono en el proceso y la imposibilidad de poder plantear nueva demanda según el Código Orgánico General de Procesos.

Este objetivo específico ha sido demostrado en su totalidad con el análisis de la legislación comparada con naciones, que dentro de su normativa procesal se establece claramente que las demandas se pueden entablar después de un tiempo transcurrido, de esta manera respetando el debido proceso y las garantías constitucionales, y más que todo no dejan en indefensión a las partes procesales.

- Presentar un Proyecto de Ley Reformativa al CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS, Art. 249 inciso segundo para permitir la presentación de una nueva demanda aun cuando se haya declarado

el abandono del proceso en primera instancia por cualquiera de las partes intervinientes.

- Se ha logrado comprobar con el análisis dentro de la investigación de campo, así como lo establecido en el marco jurídico y doctrinario, que es necesario realizar una reforma urgente dentro del Código Orgánico General de Procesos, ya que su normativa respecto del Art. 249, vulnera derechos y garantías establecidos en el la Constitución de la República del Ecuador.

7.2.- CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS.-

En el proyecto de investigación de igual forma realicé el planteamiento de una hipótesis, la cual sería contrastada una vez desarrollado todo el proceso investigativo. La hipótesis sujeta a contrastación fue la siguiente:

- **El Nuevo Código Orgánico General de Procesos menciona la declaratoria de abandono en primera instancia y la imposibilidad de interponer una nueva demanda prevista en el Art. 249 del COGEP, lo que genera indefensión para la parte actora y violenta derechos y garantías constitucionales, por lo que se debe plantear alternativas de solución.**

Para el efecto de esta investigación procedí a su interpretación lógica, determinando una contrastación clara y uniforme, con ello puse en pie el criterio hipotético del cual he partido acerca de las definiciones del problema, que se derivan de los recursos jurídicos que se encuentran en vigencia que

han permitido el desarrollo de violación de derechos y garantías.

- Todo ello me ha permitido despejar en forma positiva la hipótesis, puesto que de la investigación de campo se ha logrado establecer que hace falta regular en la norma el procedimiento mediante el cual permita que las partes procesales no queden en indefensión por lo establecido dentro del Art. 249 del Código Orgánico General de Procesos³³, que en su parte pertinente establece **“que no podrá interponerse nueva demanda cuando se ha declarado el abandono en primera instancia”**, ya que mediante una reforma legal al Código Orgánico General de Procesos y de acuerdo a las disposiciones actuales de la norma constitucional y además de la Legislación comparada, los cuales coinciden en su mayoría de los encuestados.

En conclusión, estos son los fundamentos en los que he basado la propuesta de reforma que he planteo más adelante: y, que estoy segura coadyuvara en forma positiva a la solución del problema materia de la presente investigación.

7.3.- FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA QUE SUSTENTA LA PROPUESTA DE REFORMA

El Derecho por excelencia es un instrumento de seguridad jurídica. Por lo tanto es el que encausa a los gobernantes y gobernados a respetar sus derechos, deberes y obligaciones. De ahí que podemos concluir diciendo de

³³ Art. 249 del Código Orgánico General de Procesos

que mientras más seguro jurídicamente es un estado, la población se convierte automáticamente en una sociedad más justa y equilibrada.

La seguridad jurídica constituye un principio a cuyo respeto aspira toda sociedad, por ello la certeza, la vigilancia plena y efectiva de las normas legales son condiciones indispensables para la seguridad jurídica.

Seguridad que en términos de la no violación a las garantías y derechos que tienen las partes procesales, se ve afectada por el deficiente trabajo que realiza el aparato administrativo del ejecutivo en materia de derechos.

La Constitución de la República del Ecuador, en el Art. 75 y 76 garantiza los derechos que gozan las personas, que se encuentran dentro de un proceso judicial.

- La protección a través de leyes ecuatorianas de que se respete el debido proceso, la tutela judicial, y demás garantías constitucionales que se encuentran en nuestro territorio es deber primordial del Estado ecuatoriano, pero esto ha sido descuidado, a través de la emisión de normativas que no está acorde a la realidad social y jurídica por la que está cruzando nuestro país. Por eso es importante conforme lo manifiestan los análisis realizados dentro del Marco Jurídico y Doctrinario, además de las repuestas de los encuestados emprender en una reforma al Nuevo Código Orgánico General de Procesos , que según dichos criterios supuestamente se protege la tutela judicial y el sistema procesal, cosa muy apartada de la realidad, en esta

conclusión también me ha permitido arribar el análisis de la norma legal contenida dentro del Código Orgánico General de Procesos, lo que es más grave sin el mayor control y protección jurídica, llegando a concluir que hace falta reformar la misma específicamente en su Art. 249, a efecto de proteger el debido proceso, la tutela judicial y más garantías establecidas en la Constitución y demás Leyes.

Por esto y otras razones de carácter constitucional y legal, mi propuesta es de que se debe reformar el ya entrado en vigencia Código Orgánico General de Procesos en actual vigencia, en lo posible asimilando las innovaciones que se encuentran en la Legislación Comparada, esto es exigiendo que se pueda entablar una nueva demanda por la misma causa, que permita garantizar el debido proceso, la tutela judicial y el respeto demás garantías Constitucionales, que en reiteradas ocasiones he sido enfática y repetitiva.

8.- CONCLUSIONES

- Que la figura del abandono establecida dentro del Código Orgánico General de Procesos, así como de la Normativa actual establecida dentro del Código de Procedimiento Civil por lo que es necesario su reforma o derogación, mismo que es conocida por los integrantes del foro de Abogados.
- Que el tiempo para que se declare el abandono de las causas tanto de primera y segunda instancia; así como de la casación dentro del COGEP se ha reducido de cuatrocientos sesenta y cinco días; a diferencia de lo que establecía el Código de Procedimiento Civil, el abandono en 18 meses.
- Que la normativa actual permite la agilidad procesal y la reducción de los altos montos de causas represadas por la inactividad de las partes procesales, garantizando el principio de celeridad, instituido en la Constitución de la República del Ecuador.
- Que de lo establecido en el Código de Procedimiento Civil permite presentar una nueva demanda después de declarar el abandono.
- Que la actual normativa desarrollada en el COGEP no permite la presentación de una nueva demanda por la misma causa, luego de declarado el abandono en primera instancia, esto de acuerdo a los estipulado en el Art. 249 ibídem.

- Que dentro de la normativa vigente, la figura del Abandono violenta Principios Constitucionales como la tutela Judicial, efectiva, el derecho a la defensa, el debido proceso y al derecho de petición.
- Que la figura del abandono tal como se encuentra instituida en el COGEP, dentro del Art. 249 deja en indefensión a la parte actora y violenta sus derechos constitucionales.

9.- RECOMENDACIONES

- Que es necesario e imprescindible difundir dentro del foro de abogados y de la ciudadanía en general los pro y contra de la normativa anterior relacionada al Código de Procedimiento Civil y la actual con la emisión y aprobación del Código Orgánico General de Procesos; sobre el abandono de los procesos y sus repercusiones en el ámbito jurídico.
- Que es necesario profundizar el estudio de la figura del abandono en el COGEP, para lo cual se debería realizar foros, mesas redondas, conferencias, capacitaciones, etc; con el fin de que los profesionales del Derecho y administradores de Justicia estén bien instruidos sobre las nuevas figuras Legales.
- Que la Universidad Nacional de Loja y la Carrera de Derecho debería realizar un estudio sobre las consecuencias del abandono de las causas con la actual normatividad instituida dentro del COGEP.
- Que la Asamblea Nacional impulse una reforma al COGEP EN QUE SE DE LA POSIBILIDAD DE PLANTEAR UNA NUEVA DEMANDA LUEGO DE LA DECLARATORIA DEL ABANDONO.
- Los Asambleístas de la República del Ecuador, para que de conformidad con la atribución conferida en la Constitución de la República; tramite un proyecto de reforma al Código Orgánico General de Procesos, lo apruebe y promulgue, en lo respectivo a los Art. 249 referente al abandono de las causas.

- A los titulares de los órganos jurisdiccionales (Jueces) y miembros de la Función Judicial (auxiliares), para que en estricto apego a la Constitución ejerzan sus funciones de manera responsable, propendiendo hacia la consolidación del Estado Constitucional de derechos y justicia.
- A las Universidades, para que se fomenten el desarrollo de investigaciones científicas respecto de los sistemas procesales y su funcionalidad, particularmente sobre el desarrollo del proceso civil, en el que mediante un análisis crítico y propositivo se desarrolle y consolide el modelo de Estado dispuesto por la Constitución.
- A los estudiantes de Derecho de las diferentes Universidades de la República del Ecuador, para que se interesen en el estudio de los problemas jurídicos de la sociedad contemporánea y orienten propuestas de solución desde una perspectiva crítica; y, sobre la base de la justicia y el respeto a los derechos.
- A los abogados y abogadas del Ecuador, para que se interesen en el estudio del Derecho Constitucional, base fundamental para la implementación del Estado Constitucional.

9.1.- PROPUESTA DE REFORMA LEGAL

LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS

LA ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR

CONSIDERANDO

Que la Constitución de la República, en sus artículos 75 y 76 determina los derechos de protección en nuestro país, relacionado con el sistema judicial.

QUE, es necesario adecuar el marco jurídico a las actuales condiciones de la vida social y política de nuestro país.

QUE, la actual legislación relacionada al Sistema Procesal, instituido dentro del Código Orgánico General de Procesos en particular a la Figura del abandono de los procesos, es insuficiente, por lo tanto no permite cumplir con su objetivo.

QUE, es necesario reformar el Código Orgánico General de Procesos en actual vigencia en relación a establecer el mecanismo legal que permita regular la figura del abandono de las causas.

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

Refórmese el Art. 249 en su segundo párrafo del Código Orgánico General de Procesos que dice *“Si se declara el abandono de la primera instancia, no podrá interponerse nueva demanda”*.

Cámbiese en el Art. 249 el siguiente párrafo.- **“El demandante para volver a demandar la misma pretensión en un nuevo proceso cuando se ha declarado el abandono de la primera instancia, deberá esperar un año y pagar las costas y costos que ha ocasionado al interponer la demanda”**.

Dado en la Asamblea Nacional de la República del Ecuador, Distrito Metropolitano de San Francisco de Quito, a los xxxx días del mes de xxxxx del xxxxxx.

f.....

PRESIDENTE

f.....

SECRETARIO.

10.- BIBLIOGRAFÍA

- CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Publicación Oficial de la Asamblea Constituyente. Año 2008.
- ALCALÁ ZAMORA y CASTILLO Niceto. Estudios de la teoría general del proceso. Universidad Autónoma de México. México. Año 2000.
- BARRIOS Alfredo. Metodología de la Investigación.
- Código de Procedimiento Civil del Ecuador vigente.
- Código General de Procesos del Ecuador Vigente.
- Código de Procedimiento Civil de Perú vigente.
- CHIOVENDA, José. Principios del Derecho Procesal Civil. Editorial Reus. Madrid – España. Primera Edición. Tomo II.
- COUTURE, Eduardo. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Buenos Aires – Argentina. Tercera Edición. Roque Depalma Editor.
- MANRESA, NAVARRO y REUS, Ley de Enjuiciamiento civil. Editorial Thomson - Civitas. España. Segunda edición.
- NEWMAN GUTIERREZ, Julio. Oralidad en el Procedimiento Civil y el Proceso por Audiencias. Ed. Arismeca. Año 1999. p.44
- SALINAS O. Manuel. Guía Práctica de Investigación Jurídica. Segunda Edición. Loja – Ecuador. Año 2009.
- TORRE, Abelardo. Introducción a la Filosofía del Derecho. Buenos Aires
– Argentina. Editorial Perrot. Año 1986.
- ZABALA EGAS, Jorge. Ponencia. La constitucionalización del sistema jurídico ecuatoriano sobre la base y por efecto de los derechos fundamentales. Guayaquil-Ecuador. 2009.
- DE OTTO, Ignacio. Derecho constitucional. Sistema de fuentes. Editorial Ariel. Segunda edición. Madrid-España.
- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA. Tomo III. Editorial Heliasta. Buenos Aires-Argentina.
- EISNER, Isidoro. La Inmediación en el proceso. Ediciones Depalma – Abriendo Surcos. Buenos Aires-Argentina.

- GUASP, Jaime. Comentario a la Ley de Enjuiciamiento Civil. Editorial Aguilar. Madrid-España.
- JOFRÉ, Tomás. Manual de procedimiento civil y penal. Quinta edición. Editorial la Ley. Buenos Aires - Argentina.
- Ley de Enjuiciamiento Civil de España.

11. ANEXOS

11.1. PROYECTO



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

**"ABANDONO DE CAUSAS EN EL COGEP Y SUS
CONSECUENCIAS"**

**PROYECTO DE TESIS PREVIA
LA OBTENCIÓN AL TÍTULO
DE ABOGADA**

**AUTORA:
JENNY RIVADENEIRA**

**LOJA-ECUADOR
2015**

a. TEMA

**"ABANDONO DE CAUSAS EN EL COGEP Y SUS
CONSECUENCIAS"**

b. PROBLEMÁTICA

La nueva reforma normativa en materia procesal, es parte de una continuación de cambios y acontecimientos dentro del sistema de justicia suscitados desde hace décadas, la reacción ciudadana a una justicia oficial inútil, burocrática al extremo, lejana a la gente y a sus problemas, ha influido a los involucrados cercanos al sector Justicia, a empeñarse por hacer verdaderos cambios, que mejoren el sistema procesal ecuatoriano, para que cumplan con los verdaderos principios Constitucionales de celeridad, eficacia, eficiencia y otros, una buena administración de justicia, que no vayan contra norma expresa constitucional, de vulneración de derechos en el retardo procesal de las causas, lo que genera inconvenientes dentro de la administración de justicia.

De acuerdo a lo establecido dentro del Código Orgánico General de Procesos (COGEP), el abandono de una causa legal podrá ser declarado por un juez de oficio o a solicitud de parte, transcurridos 80 días desde la última notificación de la última providencia recaída en alguna gestión útil dentro de un proceso. La nueva normativa establece un cambio sustancial en el tiempo requerido para el abandono, que antes era de 18 meses.

El Art. 245 del referido COGEP estipula que el abandono se declarará en un proceso en primera instancia (cuando lo conoce una jueza o juez), segunda instancia (cuando lo conoce una de las salas de la Corte Provincial), o casación (cuando lo conoce una de las Salas de la Corte Nacional de Justicia), cuando todas las partes que figuran en el proceso hayan cesado

en su prosecución durante el término de 80 días, contados desde la fecha de la última providencia recaída en alguna gestión útil para dar curso progresivo a los autos.

El 9 de julio de 2015 se publicó la Resolución 07-2015 de la Corte Nacional de Justicia en donde aclaran desde cuanto aplican los 80 días. Así, la mencionada Resolución dispone que el término de 80 días hábiles continuos correrán a partir de la publicación del COGEP en el Registro Oficial. Por otro lado, las solicitudes de abandono presentadas hasta antes de la expedición del COGEP, se tramitarán con la normativa aplicable al momento de su presentación.

Las disposiciones relativas al abandono entraron en vigencia el 22 de mayo de 2015, día en que se publicó en el Registro Oficial. El viernes 11 de septiembre de 2015 se cumplieron los 80 días desde que esta disposición está vigente. Por lo tanto, los abandonos bajo el COGEP ya podrían solicitarse bajo esta nueva normativa.

El Código de Procedimiento Civil establece en el Art. 386 que: “La primera instancia queda abandonada por el transcurso del plazo de dieciocho meses, sin continuarla. La segunda instancia por el transcurso del plazo de dieciocho meses, lo cual se aplica también cuando interpuesto un recurso, ha transcurrido el plazo de dieciocho meses sin remitirse el proceso. El secretario tendrá responsabilidad civil y/o penal, si fuere del caso”, así mismo sobre el particular la Corte Nacional de Justicia en la resolución publicada en el Registro Oficial No 572: 17-abril-2009 Señala “*Abandono de*

*los juicios.- En aplicación de lo dispuesto en los Arts. 386 y 388 del Código de Procedimiento Civil, la primera y segunda instancia, así como el recurso de casación, según corresponda, quedan abandonados por el transcurso de dieciocho meses continuos, contados a partir de la vigencia del Código Orgánico de la Función Judicial". Por otro lado, como consecuencia de la declaratoria del abandono antes indicado en el Art. 387 ibídem, determina **"El abandono de la instancia no impide que se renueve el juicio por la misma causa. Si, al renovarse la demanda, el demandado opone la prescripción, se atenderá a los plazos que fija el Código Civil; entendiéndose que la demanda que se propuso, en la instancia abandonada, no ha interrumpido la prescripción salvo lo que con referencia a causas anteriores dispone el Art. 381. El que abandone la instancia o el recurso, será condenado en costas.***

*Para que haya abandono se requiere que no se haya practicado diligencia alguna, en caso de que la última providencia suponga la necesidad de que se practique". Sobre el tema, en el nuevo Código Orgánico General de Procesos se ha introducido una reforma que cambia el panorama preexistente, estableciéndose en el Art. 245 que: "La o el juzgador declarará el abandono del proceso en primera instancia, segunda instancia o casación cuando todas las partes que figuran en el proceso hayan cesado en su prosecución **durante el término de ochenta días**, contados desde la fecha de la última providencia recaída en alguna gestión útil para dar curso progresivo a los autos", es decir el plazo que determina la reforma introducida reduce el plazo para declarar el abandono en un año y cien días,*

reducción que para mi criterio es procedente y tiende a dar agilidad a los procesos y que la carga laboral existente no se la vea abultada. Como consecuencia de la reforma y en este orden de ideas el inciso segundo del Art. 249 dispone “...**si se declara el abandono de primera instancia, no podrá interponerse nueva demanda...**”, norma que para mi parecer viola los derechos de las personas y los principios Constitucionales, al impedir plantear una nueva demanda sobre el mismo tema, lo implicaría indefensión para el proponente. Me preguntaría que sucedería en un juicio de divorcio teniendo como causal la separación por más de tres años de un cónyuge a otro y si por motivos ajenos la voluntad del demandante se declara el abandono, ¿cuál sería el camino a tomar o se quedaría sin poder divorciarse?

Cabe mencionar que otra de las limitantes al ejercicio del derecho a la defensa de las personas constituye la impugnación del auto que declare el abandono, pues éste sólo procederá en caso de error de cómputo de los 80 días.

El abandono de los procesos tiene como principal efecto no poder interponerse una nueva demanda, es decir, no se podrá iniciar un nuevo proceso por la misma causa, por ello, se dejaría en indefensión a una persona que propuso un juicio y por no poder asistir a una audiencia o si el proceso no se impulsa por un término de 80 días, que constituyen cuatro meses calendario.

De lo expuesto anteriormente se ha violentado todos los preceptos constitucionales establecidos en el Art. 76 que garantiza el debido proceso y que en su parte pertinente menciona lo siguiente numeral 1 **“Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes”**³⁴. Además de lo que dice el art. 76 numeral 7, letra a, ibídem **“El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento”**³⁵. Así mismo en el art 75 en su parte pertinente menciona **“Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley”**³⁶.

Lo indicado va en concordancia con lo establecido en el art. 169 de la Constitución: *“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”*³⁷, para de este modo obtener una verdadera realización de la justicia.

1 Art. 76 numeral 1 Constitución de la República del Ecuador

35 art. 76 numeral 7, letra a, de la Constitución de la República del Ecuador

36 Art. 75 de la Constitución de la República del Ecuador

³⁷ artículo 169 de la Constitución de la República del Ecuador, 2008

c. JUSTIFICACIÓN

La reforma normativa en materia procesal, es parte de una cadena de cambios y acontecimientos en el sistema de justicia suscitados desde hace décadas, la reacción ciudadana a una justicia oficial inútil, burocrática al extremo, lejana a la gente y a sus problemas de la realidad social, que se basaban en una realidad de carácter contemporáneo e ineficiente, ha empujado a los involucrados cercanos al sector justicia dentro del sistema judicial ecuatoriano a empeñarse por hacer verdaderos cambios que no sean nuevos engaños, para que su aplicación sea eficaz dentro del sistema procesal Ecuatoriano.

El interés, Jurídico, dentro del Marco Legal Ecuatoriano del presente trabajo de investigación, se basa en la importancia que tiene la Legislación Ecuatoriana en salvaguardar y hacer respetar los fundamentos Legales de las garantías procesales establecidas dentro de la Carta de Estado, y que rigen para los derechos de las personas. En este contexto la reforma introducida en el COGEP sobre la figura del abandono, si bien es cierto tiene que ser efectivo el principio de celeridad previsto en la Constitución de la República, en cambio plantea una turbadora violación a las garantías constitucionales que es la que abordaré en el siguiente trabajo.

Sin embargo, no ha sido suficiente la creación de nuevas leyes, normas, para hacer cambiar las viejas prácticas de quienes trabajan en el sistema de justicia. Mucha capacitación a los funcionarios judiciales, un gran inversión en la infraestructura, incluso remoción de un buen número de funcionarios,

ha sido suficiente para llegar hasta hoy con este nuevo procedimiento civil, que en la práctica todavía es una aproximación al sistema oral.

En lo referente a la factibilidad de este estudio, considero que es absolutamente viable, por nuestra afición a la lectura, nuestro interés particular por los asuntos laborales y por cuanto contamos de muy fácil acceder a una variada gama de bibliografía, así como una formación académica suficiente, y sobre todo poseo los recursos materiales y presupuestarios necesarios para poder desarrollar con éxito el presente trabajo de investigación.

d. OBJETIVOS.

GENERAL.

Realizar un estudio jurídico, crítico, doctrinario y jurisdiccional sobre el abandono en materia civil; los efectos que tienen el abandono en el proceso y la imposibilidad de poder plantear nueva demanda según el Código Orgánico General de Procesos; y plantear alternativas de solución.

ESPECÍFICOS.

- Realizar un estudio jurídico, crítico, doctrinario y jurisdiccional sobre el abandono en materia civil.

- Efectuar un estudio sobre los efectos que tienen el abandono en el proceso y la imposibilidad de poder plantear nueva demanda según el Código Orgánico General de Procesos
- Presentar un Proyecto de Ley Reformativa al CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS, Art. 249 inciso segundo para permitir la presentación de una nueva demanda aun cuando se haya declarado el abandono del proceso en primera instancia por cualquiera de las partes intervinientes.

e. MARCO TEÓRICO.

De acuerdo al Dr. Cabanellas, el abandono o abandonar se pueden conceptualizar como "*Faltar a un deber, incumplir una obligación. Desistir, por lo general pasivamente, de lo emprendido; como una reclamación o acción. En general significa la renuncia de un derecho o el incumplimiento de un deber. También, la dejación de nuestras cosas, por un acto voluntario o por disposición de la ley*"³⁸.

El Dr. Ossorio por el contrario nos da su concepción específica sobre lo que es el abandono de la instancia:

"El actor puede abandonar la instancia renunciando deliberadamente a continuar el procedimiento por él iniciado, sin perjuicio de reservarse, si así le conviniere, su derecho a renovar la demanda en otro juicio, caso en el

38 CABANELLAS, Guillermo. "Diccionario Jurídico Elemental", Editorial Heliasta, Buenos Aires, 2009.

*cual se entenderá que ha hecho abandono de la pretensión procesal, pero no de su pretensión jurídica. Puede haber abandono tácito cuando el actor deja de instar el procedimiento por descuido o negligencia o por determinación consciente, a fin de que su pasividad produzca la caducidad o perención de la instancia. El demandado podrá abandonar la reconvención que hubiere formulado o apartarse del procedimiento o dejar que se le pasen sin actuar ciertos términos procesales, pero su actitud no implica abandono de la instancia, porque el juicio se mantiene mientras no sea el actor quien lo abandone*³⁹.

En forma general y tomando en consideración lo que dicen estos autores, el abandono es la renuncia de un derecho o el incumplir con un deber específico; pero el abandono de la instancia hace referencia a la renuncia de ejercer su derecho a exigir una pretensión jurídica dentro de una causa procesal específica.

El fundamento objetivo sobre el abandono del proceso se traduce, en que las partes tienen al proceso, una presunción que su voluntad es dejarlo extinguir sin que se llegue normalmente a su término mediante la sentencia definitiva. O de poderlo plantear nuevamente de acuerdo a lo establecido en el Art. 387 que dice *“El abandono de la instancia no impide que se renueve el juicio por la misma causa”*. Contrario a lo establecido dentro del art. 249 del código General de Procesos en actual vigencia promoviendo a la figura

39 OSSORIO, Manuel. “Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales”. Edición Electrónica, Editorial Datascan, Guatemala, 2009

del abandono de la causa en primera instancia, lo cual impide el formular una nueva demanda o un nuevo proceso por las mismas circunstancias o hechos, lo que es equivoco en base a los principios y garantías constitucionales, lo que va en retroceso de las nuevas aplicaciones jurídicas que deben respetar garantías y principios constitucionales como ya en reiteradas ocasiones lo hemos manifestado en esta investigación.

El fundamento objetivo se basa, que un juicio que dure tanto tiempo sin solución y sin tramitarse atenta contra la seguridad y buen orden jurídico del país.

Doctrinariamente se tiene la opinión de MORON URBINA quien señala que el abandono es “la forma de terminación del procedimiento administrativo que tiene lugar mediante una declaración de la Administración cuando paralizado por causas imputables al interesado, este no remueve el obstáculo dentro del plazo que la ley señala. Asimismo señala que la doctrina y legislación comparada conceptúan que el abandono del procedimiento necesariamente debe ser declarado por la autoridad y notificado al particular, atendiendo a que afecta sus intereses”⁴⁰.

De acuerdo a la jurisprudencia chilena, Suprema, 3907-2013. No es posible abandono del procedimiento estando vencido término para evacuar traslado de excepciones dilatorias, se dice que "Quinto: Que sobre el particular, cabe

40 MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica. 2011. 9na edición. p. 547. Lima — Perú.

precisar que el abandono del procedimiento es una institución de carácter procesal que tiene lugar cuando todas las partes que figuran en el juicio han cesado en su prosecución durante el tiempo que la ley señala. Constituye una sanción para el litigante que, por su negligencia, inercia o inactividad, da pábulo para que se detenga el curso del pleito, impidiendo con su paralización que éste tenga la pronta y eficaz resolución que le corresponde; una vez declarado el abandono y por efecto del mismo, las partes pierden el derecho de continuar el procedimiento abandonado y de hacerlo valer en un nuevo juicio, aunque no se extinguen sus acciones y excepciones, mientras que subsisten con todo su valor los actos y contratos de que resulten derechos definitivamente constituidos; todo ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 156 del Código de Procedimiento Civil⁴¹.

Entre los efectos procesales y civiles del abandono del procedimiento de acuerdo a la jurisprudencia es de que "Los efectos de carácter civil que esta situación procesal produce son: que no se extinguen las acciones que el actor dedujo en el juicio cuyo procedimiento se declaró abandonado, ni tampoco las excepciones opuestas por el demandado; el que subsisten los actos y contratos de que resulten derechos definitivamente constituidos, y que no se interrumpe la prescripción por la notificación de la demanda practicada en un procedimiento declarado abandonado, siendo este efecto

41 Proceso 3907-2013. Juzgado Octavo de lo Civil de Santiago. 25 de septiembre de 2013. En: <http://www.i-juridica.com/2014/01/26/no-es-posible-abandono-del-procedimiento-estando-vencido-t%C3%A9rmino-para-evacuar-traslado-de-excepciones-dilatorias-impulso-del-tribunal>

consecuencia lógica de haber desaparecido todo el procedimiento y extinguido por tanto el juicio"⁴².

El término “tutela judicial efectiva” plantea uno de los conceptos de mayor dificultad en su definición. Sea porque puede ser observado desde una vertiente estrictamente procesal; bien como un derecho de naturaleza compleja que se desarrolla, a su vez, en varias vertientes, o porque se lo considere como un derecho fundamental y por consiguiente, con su propia jerarquía, lo que impone una consideración distinta de la mera óptica de componente” del debido proceso, se está ante un desafío.

El concepto tutela judicial efectiva, como tal –asegura Hurtado Reyes-, aparece por primera vez en la Constitución española de 1978, artículo 24, aun cuando la propia doctrina europea afirmó que desde hace tiempo que toda persona tiene el derecho de acudir al órgano jurisdiccional respectivo para “conseguir” una “respuesta”.

El derecho a la jurisdicción, que constituye un auténtico derecho subjetivo de los ciudadanos, impone que el poder público se organice “de tal modo que los imperativos de la justicia queden mínimamente garantizados”. El derecho a la jurisdicción, afirman Gimeno Sendra y Garberi Llobregat, no es más que el derecho a la acción *constitucionalizado*. Esa importancia, de antigua raigambre, encuentra sin lugar a dudas su origen en la autonomía del derecho de acción, la cual hoy se reconoce indiscutiblemente y que ayuda a

42 Gaceta Jurídica N°196/Octubre/1996. (p. 79). El Abandono del Procedimiento. En: www.cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2004/fis687e/xhtml/TH.4.xml

comprender que hay un derecho a la tutela judicial efectiva, con independencia de la existencia ficción del derecho material controvertido.

El derecho a la tutela judicial efectiva se conceptúa como el de acudir al órgano jurisdiccional del Estado, para que éste otorgue una respuesta fundada en derecho a una pretensión determinada que se dirige a través de una demanda-, sin que esta respuesta deba ser necesariamente positiva a la pretensión. Queda claro, en consecuencia, que es un, que es un derecho de carácter autónomo, independiente, del derecho sustancial, que se manifiesta en la facultad de una persona para requerir del Estado la prestación del servicio de administración de justicia, y obtener una sentencia.

Bien resalta por su parte Chamorro Bernal, a partir del art. 24.1 de la Constitución española, el concepto de tutela judicial efectiva supuso una auténtica revolución en el ámbito jurídico y en especial en el derecho procesal, todo ello a lo largo de un paciente desarrollo jurisprudencial que ha determinado el ámbito de las garantías constitucionales derivadas de este derecho, haciendo “chirriar” muchas veces las estructuras mismas de la administración de justicia.

El criterio para definir lo que debe entenderse por tutela judicial efectiva debería partir entonces por lo más sencillo: según su significado común “tutela”, implica alcanzar una respuesta. Ciertamente, ello pasa necesariamente por la entrada del proceso; pero no sería correcto concluir a priori que el derecho a la tutela judicial efectiva queda satisfecho con el mero acceso a la jurisdicción; es preciso entonces que tal apertura sea

correspondida con una decisión sobre el fondo del asunto, que reúna los requisitos constitucionales y legales del caso; o, como expresa Morello con el apoyo de algunas sentencias del Tribunal Constitucional español, la garantía para los justiciables de que sus pretensiones serán resueltas con criterio jurídicos razonables.

La tutela judicial efectiva, como derecho de configuración compleja, tiene múltiples contenidos. Ya se dijo que la dificultad en la formulación de un concepto –habida cuenta de que, para llegar a él, la doctrina mencionada en el punto anterior ha partido del derecho de acción, cuya noción es harto difícil-, obliga a definirlo a través de sus manifestaciones, puesto que se materializa, precisamente, en varios derechos y garantías procesales.

El debido proceso en nuestra Constitución de la República del Ecuador, se encuentra consagrado en los Art. 76 y 77 respectivamente, en los cuales se establecen las pautas normativas a seguirse en todo proceso.

El debido proceso es 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*⁴³. Constituye un principio jurídico procesal que tiene por objeto garantizar los derechos humanos fundamentales tanto del individuo como de la sociedad, frenando de esta manera la arbitrariedad y el abuso del poder estatal y de la administración de justicia. Establece una serie de reglas a observarse para el desarrollo de un proceso justo que conduzca a proteger al inocente mediante la búsqueda de la verdad.

Entonces, el Debido Proceso Legal es la institución del Derecho Constitucional procesal que identifica los principios y presupuestos procesales mínimos que debe reunir todo proceso jurisdiccional para asegurar al justiciable la certeza, justicia y legitimidad en el trascurso del proceso penal y su resultado. *“El concepto de Debido Proceso presupone el derecho de toda persona a recurrir al juez, mediante un proceso en el que se respeten todas las garantías, con el fin de obtener una resolución motivada, que sea conforme a derecho”*⁴⁴ Bajo estas circunstancias, el debido proceso es un principio jurídico procesal o sustantivo según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso penal, y a la vez le permite tener oportunidad de ser oído, a no ser incomunicado y hacer valer sus pretensiones frente al juez unipersonal o pluripersonal. Es decir es un derecho fundamental que, el Estado está obligado a propugnar y asegurar que todas las personas gocen de este derecho.

43 HOYOS Arturo. Versión electrónica del debido proceso. www.adebidoproceso.com. Pág. 12

44 GARCÍA MORILLO, *DERECHO CONSTITUCIONAL*, VOL. 1, VALENCIA, 1994, PP. 216.

La esencia de un Debido Proceso radica en que se respeten los preceptos legales que asisten a un individuo sometido a un proceso, por tal razón dichas normas deben ir encaminadas a garantizar a ese ciudadano su dignidad humana. Nuestros legisladores han establecido los derechos de los procesados tratando de evitar con ellos que se cometan arbitrariedades o abusos de parte de las autoridades.

El debido proceso como derecho exigible en el marco de los procesos previstos para la protección de los derechos fundamentales, resalta de modo particular que las víctimas también tienen derecho a obtener protección judicial de conformidad con el debido proceso legal, lo cual presupone indudablemente el establecimiento de un principio de bilateralidad en el goce del derecho al debido proceso. En tal virtud, del debido proceso emerge una dicótoma protección, por un lado es una garantía básica que va dirigida a garantizar al justiciable sus derechos en el transcurso del procedimiento penal, y por otro lado se afina un importante amparo sobre los derechos de las víctimas que de acuerdo con las tendencias modernas del derecho procesal penal, también interviene en el mismo.

Como se puede apreciar, el debido proceso y sus garantías nos explican e ilustra diciéndonos que, para cada caso hay un camino que se debe seguir o que para cada trámite hay un procedimiento que se debe cumplir, es decir que, para cada acción y para cada juicio hay un proceso que obligatoriamente debe cumplirse. Para ello es preciso contar con normas claras, factibles, equilibradas, justas y que el ciudadano común pueda entender, sin la necesidad de asesoramiento alguno.

Los principios generales que en nuestro texto constitucional se recogen, establecen que le corresponde al Estado el deber de respetar y hacer respetar los derechos humanos que garantiza la Constitución. Se estipula la igualdad de toda persona ante la ley, la aplicación directa de los derechos y garantías, la interpretación más favorable a la vigencia de los derechos, la disposición de que los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía, la reparación a la violación de los derechos, la responsabilidad del Estado ante la detención arbitraria, el error judicial, el retardo injustificado en la administración de justicia, la prohibición de la tortura, la desaparición forzada y los tratos y penas crueles, inhumanos o degradantes, y toda violación de principios y reglas procesales. Además que cualquier iniciativa que irrumpa el desarrollo y estructura fundamental de los procedimientos o que afecta la legítima defensa, encajaría como una conducta que violenta el debido proceso y por ende afectaría a una de las partes que se encuentran dentro del litigio.

f. HIPÓTESIS.

El Nuevo Código Orgánico General de Procesos menciona la declaratoria de abandono en primera instancia y la imposibilidad de interponer una nueva demanda prevista en el Art. 249 del COGEP, lo que genera indefensión para la parte actora y violenta derechos y garantías constitucionales, por lo que se debe plantear alternativas de solución.

g. METODOLOGÍA

MÉTODOS

Para ejecutar el trabajo de investigación de carácter jurídico, se utiliza principalmente el método científico, el método deductivo, el método descriptivo, el método analítico – sintético.

Finalmente los resultados de la investigación recopilada durante su desarrollo serán expuestos en el informe final el que contendrá la recopilación bibliográfica y análisis de los resultados que serán expresados mediante cuadros estadísticos; y, culminaré realizando la comprobación de los objetivos y la verificación de la hipótesis planteada, para finalizar redactando las conclusiones, recomendaciones y elaborando la propuesta de reforma al Código General de Procesos.

MÉTODO MATERIALISTA HISTÓRICO.- Me permitirá conocer el pasado del problema sobre su origen y evolución y así realizar una diferenciación con la realidad en la que actualmente nos desenvolvemos en cuanto al procedimiento General de Procesos.

MÉTODO CIENTÍFICO.- Este método facilitará organizar la información de acuerdo al problema y la solución planteada inicialmente, así como al uso calculado de los recursos, técnicas y de los procedimientos más adecuados que se hacen uso en la investigación científica para descubrir las relaciones

internas y externas de los procesos de la realidad natural y social derivada de la aplicación del nuevo Código Orgánico General de Procesos.

MÉTODO INDUCTIVO.- Este método me permitirá Investigar partiendo desde lo particular para llegar a lo general.

. **MÉTODO DEDUCTIVO.-** Se parte de lo general para arribar a lo particular y singular del problema, considerando lo que dispone el Art. 249 del COGEP en forma general, para llegar luego a la descripción particular en los Juzgados de lo Civil del cantón Macas.

MÉTODO DESCRIPTIVO.- Este método permite realizar una descripción objetiva de la realidad actual en la que se desarrolla el problema.

MÉTODO ANALÍTICO.- Permitirá estudiar el problema enfocándolo desde el punto de vista social, jurídico, político y económico; y, analizar así sus efectos.

MÉTODO SINTÉTICO.- Una vez segmentado y analizado lo que determina y los efectos que puede generar el Art. 249 inciso segundo del COGEP, en base a los conceptos de abandono del proceso y presentación de una nueva demanda, se podrá establecer un texto claro del problema que existe en dicha norma.

MÉTODO DESCRIPTIVO.- Describiré el contexto actual y la norma con la cual, se produce el acontecimiento jurídico investigado.

MÉTODO ESTADÍSTICO.- Me servirá para realizar la tabulación de la recolección de datos de la investigación de campo realizada.

TÉCNICAS

Las técnicas que utilizaré en el desarrollo de mi investigación son: la observación, la entrevista, la encuesta.

LA OBSERVACIÓN.- La aplicaré para establecer los hechos de forma directa e indirecta al recopilar los casos improcedentes, luego de haber seguido el procedimiento completo.

LA ENTREVISTA.- Se trata de una técnica que obtiene respuestas en base de un formato de preguntas, mediante el cual se logra obtener un criterio o una opinión. Mi trabajo de campo está dirigido a operadores de justicia, abogados en libre ejercicio y profesionales especializados en la materia.

LA ENCUESTA.- La recolección de datos la realizaré a través de un cuestionario de 10 preguntas cerradas dirigidas a profesionales especializados en el tema.

INSTRUMENTOS

Para poder aplicar una técnica de investigación, se requiere de un instrumento, los que sirven para registrar, clasificar y almacenar la observación obtenida.

Las técnicas a utilizar en esta investigación son:

TÉCNICAS DE GABINETE:

Para la recolección de la información utilizaré fichas bibliográficas, fichas mnemotécnicas de transcripción y mnemotécnicas de comentario, con la finalidad de recolectar información doctrinaria, así mismo mantendré un cuaderno de campo para anotar todos los aspectos relevantes que se puedan establecer durante la investigación casuística y en la recolección de la información a través de la aplicación de las técnicas de la encuesta y la entrevista.

FICHAS BIBLIOGRÁFICAS. - “Es la que nos permite anotar a un libro, resaltando datos como el título de la obra, el nombre del autor, editorial, país y número de páginas totales”.

FICHAS HEMEROGRÁFICAS.- “Al igual que las bibliográficas, son fichas, en las cuales se pueden anotar revistas, periódicos, etc.”

FICHAS NEMOTÉCNICAS.- Son Fichas que nos ayudan a organizar la información obtenida en libros, revistas, será de utilidad para ordenar cronológicamente la información relacionada.

h. CRONOGRAMA DE TRABAJO

TIEMPO ACTIVIDADES	2015																			
	MARZO				ABRIL				MAYO				JUNIO				JULIO			
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
Elaboración del perfil de proyecto			X	X																
Presentación y sustentación del perfil de proyecto					X															
Incorporación de recomendaciones al perfil						X														
Aprobación del proyecto y designación del director de tesis							X													
Revisión de Literatura								X	X											
Trabajo de campo										X	X	X								
Procesamiento de la información													X	X						
Verificación de hipótesis															X					
Formulación de conclusiones															X					
Presentación del Borrador del Informe Final																X				
Incorporación de recomendaciones al Borrador del informe final																	X			
Presentación del informe final y certificación del Director/a																		X	X	

i. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

La presente investigación, será financiada con medios propios del investigador.

TALENTO HUMANO

Estudiante Investigador: Jenny Rivadeneira

Director de Tesis: Por designarse.

Presupuesto de Gastos:

Compra de libros, revistas, y material bibliográfico	600
Elaboración de borradores y texto de la tesis	200
Trabajo de encuestas	200
Gastos varios	200
Total	1200

Financiamiento.-

Para la presente investigación el costo será aproximadamente de MIL DOSCIENTOS DÓLARES AMERICANOS, que comprende la adquisición de material bibliográfico necesario para el desarrollo del trabajo, la búsqueda en internet, la elaboración del borrador de tesis, presentación de resultados finales y movilización.

j. BIBLIOGRAFIA

- *CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR* (Publicado en el Registro oficial del 11 de octubre del 2008)
- *CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS*, Registro Oficial No. 506. Quito, viernes 22 de mayo de 2015.
- *CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL*, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 2012.
- *CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR*, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 2008.
- CABANELLAS, Guillermo. “Diccionario Jurídico Elemental”, Editorial Heliasta, Buenos Aires, 2009.
- MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica. 2011. 9na edición. p. 547. Lima — Perú.
- OSSORIO, Manuel. “Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales”. Edición Electrónica, Editorial Datascan, Guatemala, 2009
- Gaceta Judicial S. XII. NO. 5, página 1074. Quito, 6 de Noviembre de 1973

LINCOGRAFÍA:

- CORTE NACIONAL DE JUSTICIA DEL ECUADOR, "Autos y Sentencias". Derechos de Compilación y Selección Reservados. Octubre 2011. En: <http://www.cortenacional.gob.ec>
- GARCÍA FALCONÍ, José. "El Abandono de las instancias o recursos". Revista Derecho Ecuador. En: www.derechoecuador.com
- Proceso 3907-2013. Juzgado Octavo de lo Civil de Santiago. 25 de septiembre de 2013. En: <http://www.i-juridica.com/2014/01/26/no-es-posible-abandono-del-procedimiento-estando-vencido-t%C3%A9rmino-para-evacuar-traslado-de-excepciones-dilatorias-impulso-del-tribunal>
- Gaceta Jurídica N°196/Octubre/1996. (p. 79). El Abandono del Procedimiento. En: www.cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2004/fjs687e/xhtml/TH.4.xml

11.2. Formulario de encuesta



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
CARRERA DE DERECHO

ENCUESTA DIRIGIDA A PROFESIONALES DEL DERECHO Distinguido profesional del Derecho, solicito a Usted muy comedidamente se digne dar respuesta a las preguntas contenidas en la siguiente encuesta jurídica, cuyas respuestas será de gran ayuda para el desarrollo de mi trabajo de Tesis intitulado "LA FIGURA DEL ABANDONO EN EL COGEP Y SUS CONSECUENCIAS", para posteriormente obtener el Título de Abogados de los Tribunales del Ecuador.

Primera Pregunta:

¿Conoce usted la figura del abandono en materia civil?

Si ()

No ()

Segunda pregunta:

¿Conoce usted que el abandono de acuerdo al Código de procedimiento civil requiere de inactividad de 547 días?

Se ajustan ()

No se ajustan ()

¿Por qué?

.....
.....

Tercera pregunta

¿Conoce usted que el abandono de acuerdo al COGEP requiere de inactividad judicial de 80 días?

Si ()

No ()

Porque -----

Cuarta pregunta:

¿Está usted acuerdo con la normativa actual el accionante se encuentra impedido a plantear una nueva demanda?

Si ()

No ()

Porque -----

Quinta pregunta:

¿Conoce usted que la imposibilidad de plantear una nueva demanda deja en indefensión al accionante?

Si ()

No ()

Sexta pregunta:

¿Cree usted que la norma prevista en el Art. 249 del Código Orgánico de Procesos viola principios constitucionales?

Si ()

No ()

Porque -----

GRACIAS

ÍNDICE

PORTADA.....	i
CERTIFICACIÓN.....	ii
AUTORÍA.....	iii
CARTA DE AUTORIZACIÓN	iv
DEDICATORIA	v
AGRADECIMIENTO	vi
1. TÍTULO	1
2. RESUMEN.....	2
2.1. Abstract.....	4
3. INTRODUCCIÓN	6
4. REVISIÓN DE LITERATURA.....	9
5. MATERIALES Y MÉTODOS	47
6. RESULTADOS.....	51
7. DISCUSIÓN	67
8. CONCLUSIONES	73
9. RECOMENDACIONES	75
9.1. Propuesta de Reforma.....	77
10. BIBLIOGRAFÍA	79
11. ANEXOS.....	81
ÍNDICE.....	110