

**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MENCION DERECHO PROCESAL**

TEMA:

**LA NOTIFICACION UN ACTO DE COMUNICACIÓN BASE DEL RESPETO DEL
DEBIDO PROCESO**

AUTORA:

ABG. LOYDA YOLANDA ESPINOZA LUDEÑA

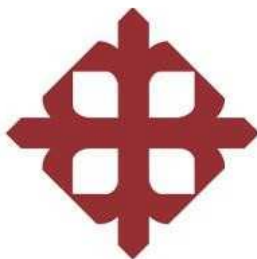
**PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL GRADO ACADÉMICO DE:
MAGÍSTER EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL**

TUTORA:

DRA. ISABEL NUQUES M.

GUAYAQUIL, ECUADOR

2019



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MENCION DERECHO PROCESAL**

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo fue realizado en su totalidad por **Loyda Yolanda Espinoza Ludeña**, como requerimiento parcial para la obtención del Grado Académico de **Magíster en Derecho mención Derecho Procesal**.

DIRECTORA DE PROYECTO DE INVESTIGACIÓN

Dra. Isabel Nuques M.

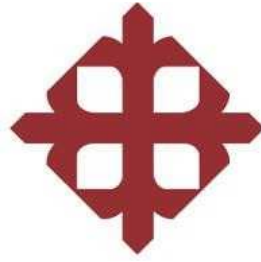
REVISOR

Dr. Juan Carlos Vivar Álvarez

DIRECTOR DEL PROGRAMA

Dr. Santiago Velásquez V.

Guayaquil, a los 19 días del mes de noviembre del año 2019



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MENCION DERECHO PROCESAL**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, LOYDA YOLANDA ESPINOZA LUDEÑA

DECLARO QUE:

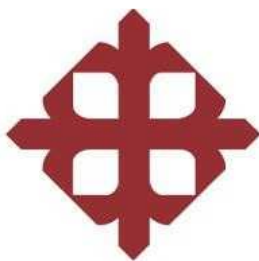
El proyecto de investigación “**La Notificación un acto de comunicación base del respeto del Debido Proceso**” previa a la obtención del **Grado Académico de Magíster en Derecho mención Derecho Procesal**, ha sido desarrollada en base a una investigación exhaustiva, respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan al pie de las paginas correspondientes, cuyas fuentes se incorporan en la bibliografía. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance científico del proyecto de investigación el Grado Académico en mención.

Guayaquil, a los 19 días del mes de noviembre del año 2019

LA AUTORA:

Loyda Yolanda Espinoza Ludeña



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MENCION DERECHO PROCESAL**

AUTORIZACIÓN

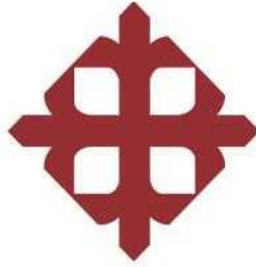
Yo, Loyda Yolanda Espinoza Ludeña

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la **publicación** en la biblioteca de la institución del Proyecto **de Investigación** previo a la obtención del grado académico de Magíster en Derecho Mención Derecho Procesal titulada: **La Notificación un acto de comunicación base del respeto del Debido Proceso**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 19 días del mes de noviembre del año 2019

LA AUTORA:

Loyda Yolanda Espinoza Ludeña



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL
INFORME DE URKUND**

URKUND

Documento	TESIS APROBADA NOVIEMBRE 2019.docx (D58579868)
Presentado	2019-11-09 20:30 (-05:00)
Presentado por	Andrés Isaac Obando Ochoa (ing.obandoo@hotmail.com)
Recibido	santiago.velazquez.ucsg@analysis.orkund.com
Mensaje	Fwd: tesis aprobada noviembre Mostrar el mensaje completo 4% de estas 45 páginas, se componen de texto presente en 11 fuentes.

DEDICATORIA:

Dedico el presente trabajo académico de titulación, a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, por haberme acogido en su destacada institución e instruirme de útiles conocimientos para mi perfil profesional; a mis padres y a mi hijo, quienes han sido un bastión de fortaleza en este reto académico

Loyda Yolanda Espinoza Ludeña

AGRADECIMIENTO:

Agradezco por este logro académico perpetuado en el presente trabajo de titulación, a Dios, por brindarme la entereza y la capacidad de culminar este desafío, a mis docentes por haberme impartido los conocimientos necesarios para la culminación del mismo, a la Corte Provincial de Justicia de El Oro, por brindarme las facilidades necesarias para la culminación de esta gesta, a mis padres por su indispensable apoyo y a mi querido hijo por ser el sostén de mi voluntad.

Guayaquil, a los 19 días del mes de noviembre del año 2019

Loyda Yolanda Espinoza Ludeña

INDICE

<u>INTRODUCCIÓN</u>	1
<u>MARCO TEÓRICO</u>	10
ESTADO...	11
ESTADO DE DERECHO Y LA TRANSICIÓN AL ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO	12
ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHOS Y JUSTICIA...	14
ANTECEDENTES HISTÓRICOS	14
DEFINICIÓN DE ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHOS Y JUSTICIA	16
ELEMENTOS DEL ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO Y JUSTICIA	19
DEBIDO PROCESO...	21
ANTECEDENTES HISTÓRICOS	21
DEFINICIÓN...	24
ELEMENTOS DEL DEBIDO PROCESO	27
DERECHO A LA DEFENSA...	34
ANTECEDENTES HISTÓRICOS	35
DEFINICIÓN...	36
EL DERECHO A LA DEFENSA EN LA CONSTITUCIÓN Y EN EL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS	39
ACTOS DE COMUNICACIÓN...	40
TIPOS DE ACTOS DE COMUNICACIÓN...	44
REQUISITOS	46
LA NOTIFICACION...	47

<u>CAPÍTULO METODOLÓGICO</u>	53
ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN...	53
MODALIDAD DE LA INVESTIGACIÓN...	54
ALCANCE	54
MÉTODO DE INVESTIGACIÓN...	55
MÉTODOS TEÓRICOS	56
MÉTODOS EMPÍRICOS	56
FUNDAMENTACIÓN DE LA HIPÓTESIS EN LAS INVESTIGACIONES CUANTITATIVAS.....	58
CUADRO DE OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES EN LAS INVESTIGACIONES CUANTITATIVAS...	57
<u>CAPÍTULO DE RESULTADOS</u>	58
PRESENTACIÓN DE RESULTADOS ENCUESTAS.....	58
<u>CAPÍTULO DE DISCUSIÓN</u>	63
<u>CAPÍTULO DE PROPUESTA</u>	69
ANTECEDENTES	69
OBJETIVOS DE LA PROPUESTA.....	69
OBJETIVO GENERAL DE LA PROPUESTA.....	69
OBJETIVOS ESPECIFICOS DE LA PROPUESTA...	69
PROPUESTA.....	70
<u>CONCLUSIONES</u>	70
<u>RECOMENDACIONES</u>	72
<u>BIBLIOGRAFÍA</u>	73

ÍNDICE FIGURAS

Figura 1.....	58
Figura 2.....	59
Figura 3.....	60
Figura 4.....	60
Figura 5.....	61
Figura 6.....	62
Figura 1.....	63

ÍNDICE TABLAS

Tabla 1.....	57
---------------------	-----------

RESUMEN

Antecedentes: El presente trabajo académico ha sido realizado en virtud de los yerros en la forma de realizar la notificación, teniendo como **Objetivo General:** Fundamentar doctrinariamente como una adecuada notificación hace efectivo el debido proceso. **Metodología:** Es una investigación de índole jurídico-descriptiva, cuantitativa no experimental, que permite obtener conocimiento sobre el grado de insatisfacción de los profesionales del derecho en libre ejercicio con respecto de la notificación. **Resultados:** Con la finalidad de una vez realizado el proceso investigativo elaborar las conclusiones y recomendaciones respectivas, como también la elaboración de una propuesta que conlleve a la solución de la problemática establecida.

PALABRAS CLAVES: Estado de Derecho, Estado Social de Derecho, Estado Constitucional de Derechos y Justicia, Seguridad Jurídica, Debido Proceso.

ABSTRACT

Background: The present academic work has been carried out by virtue of the errors in the way of making the notification, having as a General Objective: Determine what are the main shortcomings in the acts of communication (notification) within a judicial process, with the purpose to propose a solution to avoid incurring in procedural nullities, that violate due process, and that generate the presentation of jurisdictional guarantees and constitutional control actions.

Methodology: This is a non-experimental, quantitative-descriptive, legal research that provides information on the degree of dissatisfaction of legal professionals in free exercise with respect to notification.

Results: With the purpose of once the investigative process is done, draw up the respective conclusions and recommendations, as well as the elaboration of a proposal that leads to the solution of the established problem.

KEYWORDS: Rule of Law, Social Rule of Law, Constitutional State of Rights and Justice, Legal Security, Due Process, Acts of Communication.

INTRODUCCIÓN

Según el Artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador, este país es un Estado constitucional de derechos y justicia. La acepción del Estado de derecho es muy amplia y se encuentra conformado por va

rios elementos, así como también de varios principios fundamentales que le configuran. La idea básica de este concepto de Estado de derecho consiste en que su tarea es el aseguramiento de la libertad y propiedad del ciudadano, su objeto la promoción del bienestar del individuo.

Para cumplir estos fines debe existir un ordenamiento constitucional, legal, escrito y previo, que delimite el accionar del estado; un reconocimiento y respeto de los derechos fundamentales de sus ciudadanos, y con los mecanismos de control y reparación adecuados para el cumplimiento de estos. Garantizando procedimientos objetivos y establecidos, que permitan salvaguardar los derechos del hombre (Villar, 2007, p.74).

Como se observa el Estado de Derecho reconoce y salvaguarda las libertades y confiere un importante respeto a las garantías básicas de los ciudadanos. Este modelo parte de la creación de una estructura organizacional de índole legalista, sobreponiendo los derechos del ciudadano a un marco jurídico positivo. El predominio de la ley es lo que va a caracterizar esta forma de Estado, donde la forma del ejercicio de los derechos, así como la eventualidad de su reclamación va a venir directamente vinculada con su reconocimiento en la ley. Consecuentemente, resulta ser la ley la principal fuente que permite el surgimiento de derecho en este tipo de Estado.

Evolucionando el concepto de Estado de Derecho, y con el desarrollo, reconocimiento y mayor fuerza que van cobrando otros tipos de derechos, como los sociales y económicos, nace

el concepto de Estado Social de Derecho, el cual en lo principal busca la protección y el aseguramiento de los derechos sociales, que a su vez salvaguardan la libertad e igualdad de los ciudadanos; por tanto el Estado no puede tener una postura indiferente frente a los derechos sociales y derechos de libertad de los ciudadanos; debe tomar medidas que garanticen estos.

Desde el año 2008, Ecuador acogió el modelo evolucionado del Estado de Derecho, y Estado Social de Derecho, dejando estos conceptos atrás, optando por la consagración del Estado Constitucional de Derechos y Justicia; el cual tiene un tinte garantista, y preponderante de los derechos fundamentales de sus ciudadanos. Cabe recalcar que en estos modelos de Estado, el debido proceso es un principio que garantiza su vigencia.

Si bien los derechos fundamentales son creaciones previas al Estado, el no establecimiento de garantías generaría una falencia grave en cuanto a mencionados derechos, y en cuanto a los propósitos del Estado de Derechos, que se encaminan justamente a proteger los derechos inherentes de las personas (Jaramillo, 2011, p.111). En este modelo de Estado constitucional de derechos y justicia, para evitar arbitrariedades y que se respeten los derechos de los ciudadanos, es necesaria la existencia de garantías como la seguridad jurídica y el debido proceso.

Es necesario detallar la importancia de la seguridad jurídica, por cuanto el principal objetivo del debido proceso es justamente garantizar a esta. La seguridad jurídica es un valor estrechamente ligado al Estado de Derecho; dentro del cual se lo concibe desde un concepto legalista positivo, que se concreta en exigencias objetivas de: corrección estructural (formulación adecuada de las normas del ordenamiento jurídico) y corrección funcional (cumplimiento del Derecho por sus destinatarios y especialmente por los órganos encargados de su aplicación) (Pérez, 2000, p. 28).

Gracias a esto se previene que los derechos fundamentales, inherentes e intrínsecos a los ciudadanos y sus libertades básicas, garantizados en la Constitución de la República del Ecuador (más adelante solamente CRE), no se encuentren supeditados a una norma legal que los vulnere, siendo así que una norma legal que vulnere estos derechos y libertades carece de eficacia jurídica conforme lo señala el artículo 424 de la Constitución de la República del Ecuador; sobreponiendo de este modo estos derechos y libertades a la legalidad positiva, siempre que esta los transgreda, convirtiendo de este modo al principio de seguridad jurídica en un bien jurídico tutelado, inamovible y salvaguardado por el Estado constitucional de derechos y justicia.

Para la consagración del Estado constitucional de derechos y justicia, deben ser plena y perfectamente respetados los elementos que lo conforman. En el presente trabajo se atenderá únicamente el debido proceso, el cual con los actos de comunicación constituyen el objeto de estudio. Es necesario definir el debido proceso; por cuanto es este el que garantiza la aplicación y el respeto; o resarcimiento, de ser el caso; de los derechos ciudadanos, de parte del Estado.

Para garantizar fácticamente, la vigencia del Estado constitucional de derechos y justicia; deben los ciudadanos estar asistidos de todos los mecanismos adecuados para el reclamo de sus derechos, para esto es necesario la aplicación de un medio que garantice un adecuado procedimiento en todos los actos judiciales. Siendo este principio el debido proceso, el cual reviste de transparencia el accionar de los funcionarios judiciales.

En cuanto al debido proceso este se ha constituido como un pilar por excelencia del derecho procesal, aplicable a todos los procesos jurisdiccionales y por conexión extensiva a otros procedimientos como los administrativos. Es una garantía que consiste en el respeto y aplicación de varias normas procesales que tienden a la consecución de un juicio justo. En el

caso de los procesos judiciales, el debido proceso concentra la exigencia de formalidades procesales sustanciales que garanticen, entre otras cosas el derecho a la defensa.

El debido proceso tiene tres dimensiones teóricas. Puede ser visto, según el ámbito de aplicación en el que se lo invoque como una garantía, un derecho o un principio. Lo cual en lo posterior se definirá para efectos investigativos cual será la dimensión en la cual se lo analizará. El debido proceso desde la perspectiva de una garantía fundamental asiste a todas las personas (naturales y jurídicas) a participar en procedimientos dirigidos por unos sujetos con unas determinadas condiciones y cuyo desarrollo en su forma, en su decisión y en la contradicción de los intervinientes deberá sujetarse a los lineamientos establecidos en las normas jurídicas. En este sentido el debido proceso es la garantía mediante la cual se puede viabilizar la igualdad de condiciones de las partes procesales en una controversia. Este conlleva dentro de sí el derecho de los ciudadanos a ejercer una defensa plena de sus derechos. Es muy importante para garantizar el debido proceso que se respete el derecho a la defensa, dado que por medio de este, las partes pueden demostrar la veracidad de sus posturas.

Mientras que desde la perspectiva de un derecho fundamental reclama de procedimientos pluralistas y ampliamente participativos, en los que se asegure la igualdad y un debate que permita la defensa de todos sus participantes (Agudelo, 2004, p.92).

Como lo señaló Guaicha (2010) el debido proceso es un derecho fundamental, ajustable en todos los campos de la actividad humana, de aplicación inmediata, y en todas las esferas del derecho sin limitación alguna, sea: civil, administrativa, fiscal, laboral penal; en esta última es necesario que el juzgador observe cuanta regla de procedimiento consta en la ley para que el proceso sea válido del cual debe estar informada la persona que está siendo investigada a fin de que haga uso pleno de su derecho a defenderse.

En respeto del principio de contradicción y en cumplimiento al derecho a la defensa, es que resulta imprescindible el hacer conocer a todas las partes intervinientes en el proceso, con la debida antelación y confiriendo la oportunidad de, precisamente, hacer efectivo su derecho a la defensa, las decisiones que adoptan los órganos jurisdiccionales respecto de las pretensiones de quienes comparecen al proceso. Consecuentemente, a través de los actos de comunicación, citación y notificación, se va a hacer efectiva tal exigencia.

En complemento a lo expuesto, resulta conveniente acercarse a lo manifestado por la Corte Constitucional del Ecuador, máximo órgano previsto en la Constitución del Ecuador, que tiene a su cargo la administración de justicia constitucional, generando con sus pronunciamientos jurisprudencia vinculante; dicho órgano ha dicho: “la debida notificación garantiza la igualdad procesal, pues las partes conocen adecuadamente el avance del proceso, la práctica de las pruebas y las decisiones que va adoptando el juzgador desde el inicio de la causa hasta su culminación...” (234-18-SEP-CC, 2018).

Dentro del presente trabajo académico se abordan los elementos necesarios para demostrar la importancia de la perfección de la notificación dentro de un proceso judicial, en aras de respetar el debido proceso y garantizar por medio de este, la plena vigencia o resarcimiento de los derechos ciudadanos, protegidos dentro del Estado Constitucional de Derechos y Justicia. Se enfoca en la importancia de una adecuada forma de notificación y su relación con el respeto al debido proceso, dentro de los trámites judiciales. Para determinar el objeto de estudio es imprescindible abordar las teorías y consideraciones doctrinarias que enmarcan el mismo, por ello, se definen en esta sección dichas acepciones y consideraciones sobre este.

El debido proceso gana una valía trascendente en el Estado de Derecho, modelo de Estado que delimita el accionar del gobierno para con el ciudadano. Posteriormente a ello las

naciones optan por un modelo de Estado Social de Derecho el cual surge después de la segunda guerra mundial, y tiende su política a la estabilización de la democracia y a la corrección de los problemas de discriminación, ocasionados por la mecánica excluyente de la economía de mercado en estas sociedades industrializadas (Villar, 2007, p.74).

El debido proceso tiene tal importancia y su dimensión es tan amplia que, en todos los aspectos relacionados a la juridicidad de los actos de instituciones públicas emitidos contra los ciudadanos, o en todo proceso de reclamo de los ciudadanos contra el Estado, así como en todo acto recurrente que presentare un ciudadano contra otro, para que el Estado resuelva sobre el mismo, debe ser respetado; a fin de que no se vulneren los derechos de los ciudadanos o del Estado mismo.

Para que los actos ejecutados por los funcionarios judiciales no sean viciados de arbitrariedad, estos deben encontrarse delimitados previamente en un marco jurídico e institucional, y el respeto a este constituye la principal garantía de los ciudadanos de alcanzar la vigencia y/o el resarcimiento pleno de sus derechos, consagrados en la constitución y la ley. El irrespeto a este marco jurídico e institucional, de parte de los funcionarios, constituye un agravio para con el ciudadano de parte del Estado, y transgrede los principios del debido proceso; deteriorando el eje transversal de la institucionalidad de la República, y el deber primordial del Estado ecuatoriano que se erige como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, siendo necesario señalar cual es la relación entre la notificación y el debido proceso.

Parte del debido proceso, es el derecho a la defensa, el cual comprende muchos elementos, los cuales se detallan en la sección pertinente, más uno de esos elementos es el principio de contradicción, el cual faculta a las partes a refutar los actos procesales que consideren atentatorios para sus derechos e intereses. ¿Cómo las partes pueden hacer efectivo este derecho a contradecir los actos procesales? Pues es primordial para esto tener conocimiento

integro de los actos procesales. ¿Y cómo se tiene conocimiento formal de los actos procesales? Con los actos de comunicación formales y solemnes previstos por la ley para este efecto, siendo en este caso el de la notificación.

La notificación dentro de un proceso judicial es clave para el pleno ejercicio del derecho a la defensa. Más, una inadecuada forma de notificación, sea por realizarse de manera tardía, incompleta o por no realizarse desde una plataforma electrónica expedita (en cuanto a las notificaciones electrónicas) genera dificultades para el mencionado ejercicio de este derecho. El presente trabajo académico se encuentra dentro del campo de estudio del derecho procesal. El mismo tiene por finalidad demostrar como los errores en los actos de comunicación (notificación judicial) vuelven ineficaces los actos procesales o actuaciones judiciales, invalidando lo actuado por el juzgador, por atentar contra el debido proceso y el derecho a la defensa.

Como se puede notar todos los temas que involucran esto, tanto el debido proceso, como el derecho a la defensa, son parte de la rama del Derecho Procesal; sobre todo el debido proceso que es la piedra angular de esta rama del derecho. En este contexto, un verdadero problema fáctico dentro del sistema judicial ecuatoriano, lo cual a su vez deviene en la violación de derechos y garantías constitucionales. En su gran mayoría por el irrespeto al debido proceso, dentro de un trámite judicial, sean estas causadas por yerros procesales, por omisión, o errónea interpretación de normas adjetivas, en lo referente a los actos de comunicación judicial, siendo las notificaciones el caso que nos ocupa.

En parte estas deficiencias se deben también a la falta de capacidad logística del sistema judicial. Si bien es cierto existen protocolos de digitalización de documentación, no existen los suficientes recursos tecnológicos para que este proceso de digitalización sea cabalmente cumplido, y brinde resultados satisfactorios. En cualquiera de los dos casos es evidente que, se

violenta el derecho a la defensa, verbigracia, al notificarse una providencia en la cual se hace referencia al contenido de un escrito presentado por la contraparte y conferir el término de 24 horas para que se manifieste sobre tal; sin enviar adjunta a la notificación de la providencia el escrito referido, se contrapone a lo consagrado en el Artículo 76, numeral 7, literal b de la Constitución, esto es, la disposición de los tiempos y los medios necesarios para la preparación de la defensa.

Tal situación deriva en nulidades procesales, que a su vez violentan el debido proceso que asiste a los ciudadanos, y que se encuentra garantizada dentro de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia; impidiendo el cumplimiento del artículo 169 de la Constitución de la República del Ecuador, esto es la realización oportuna de la justicia. El problema de esta investigación se centra en la siguiente interrogante: ¿Una errada forma de notificación, transgrede el debido proceso, por coartar el derecho a la defensa?

La premisa de esta investigación es que la inadecuada forma de notificación, vicia un proceso judicial, violentando el derecho a la defensa, y concomitantemente a esto al debido proceso garantizado dentro de un Estado constitucional de derechos y justicia. Tal situación asiste a los ciudadanos, en aras de defender sus derechos, a la presentación de garantías jurisdiccionales, que resarzan los agravios ocasionados. El alto número de presentación de acciones extraordinarias de protección, por violaciones al debido proceso, causadas por una inadecuada notificación, evidencia la existencia de una problemática ocasionada dentro de la administración de justicia.

Para lo cual se propondrá sugerencias que mitiguen la misma, en base a los resultados obtenidos dentro de la investigación. Para la plena vigencia del Estado constitucional de derechos y justicia que consagra la constitución, es necesario que el Estado como ente

gubernamental, mediante sus diferentes poderes, en este caso el judicial, salvaguarde los derechos y principios constitucionales que ostenta cada ciudadano.

El objetivo general de este trabajo académico es: Fundamentar doctrinariamente cómo una adecuada notificación hace efectivo el debido proceso.

Los objetivos específicos de la presente investigación, contruidos a partir del objetivo general son los siguientes:

- Analizar las características, elementos y alcance del debido proceso.
- Identificar los efectos de una inadecuada forma de notificación, en un proceso judicial y la repercusión de éstos en el Estado Constitucional de derechos y justicia.
- Proponer mecanismos de mejora procesal, en lo referente a los actos de comunicación (notificación) para garantizar el respeto al debido proceso.

Los métodos de investigación empleados en el presente trabajo fueron los siguientes:

- Método histórico-jurídico: El método histórico-jurídico constituye una vía auxiliar en la elaboración, interpretación y aplicación de normas jurídicas.
- Método jurídico análisis síntesis: Mediante el análisis de conceptos, dados por tratadistas reconocidos por la comunidad jurídica internacional, abduciendo sus principales postulados y coligiendo la esencia de cada uno de ellos.
- Método jurídico comparado: Cotejando las definiciones legales y acepciones doctrinarias de varios países y corrientes de derecho en diferentes contextos temporales y demográficos.
- Encuestas a abogados en libre ejercicio y jueces.
- Marcos estadísticos sobre las acciones extraordinarias de protección que se hayan propuesto por violaciones al debido proceso.

- Análisis cuantitativo de las sentencias de la Corte Constitucional sobre violaciones al debido proceso.

El principio de contradicción, se encuentra dentro del derecho a la defensa, para este último es de vital importancia, que las partes tengan conocimiento de los actos procesales dentro de una controversia judicial de en la que participen. De igual forma para poder preparar una defensa técnica es necesario que estos actos procesales sean notificados en forma adecuada, y con las facilidades requeridas en cada caso. Es evidente que existe una relación directa entre la adecuada forma de notificación y el respeto al derecho a la defensa, el cual es parte de la garantía al debido proceso consagrada dentro del Estado constitucional de derechos y justicia; y la institucionalidad del Estado; como medio necesario para la permanencia de la vida en sociedad. Para lo cual se propondrán mecanismos que mitiguen los yerros incurridos, dentro del sistema procesal ecuatoriano; con la finalidad de que se mitiguen, y de ser posible se erradiquen estos problemas procesales que afectan a todos los usuarios del sistema judicial, y este pueda cumplir su fin máximo que es el alcance de la justicia.

MARCO TEORICO

Para la explicación del problema así como para alcanzar una solución al mismo es necesario definir de manera clara, los principales tópicos que abordan esta investigación, recabando una conceptualización integral, partiendo desde los antecedentes históricos y las evoluciones sufridas a través de los siglos de estas figuras, así como al definición conceptual y doctrinaria que se le ha dado a las mismas, como también las consideraciones legales y constitucionales que se encuentran vigentes en Ecuador, en la actualidad. Siendo importante delimitar los alcances, especificar las características y elementos propios de cada tema a abordar, a fin de que se soslaye a cabalidad cualquier duda conceptual sobre cada tema en particular.

Estado:

El hombre para establecer su asentamiento en un territorio definido, y emerger como sociedad, fue necesario que constituya un modo de cohabitación con sus semejantes. La vida dentro de una sociedad institucional, debía ser regida por un ente ficticio que norme el comportamiento del hombre. A esta creación se le denominó Estado. A decir de Marienhoff (2003) un “Estado es un conjunto organizado de hombres que extiende su poder sobre un territorio determinado y reconocido como unidad en el concierto internacional.” Entiéndase por Estado al grupo social que se asienta sobre un determinado territorio, con identidad única y reconocimiento de otros estados.

Mientras que para Borja (2007) “el Estado es el régimen de asociación humana más amplio y complejo de cuantos ha conocido la historia del hombre.” Se caracteriza esencialmente por la ordenación jurídica y política de la sociedad. Según esta definición el Estado es un ente normativo y político de la vida del hombre. Aquí ya se empieza a considerar aspectos de institucionalidad del Estado.

La idea básica de este concepto de Estado de derecho consiste en que su tarea es el aseguramiento de la libertad y propiedad del ciudadano, su objeto la promoción del bienestar del individuo. Para cumplir estos fines debe existir un ordenamiento constitucional y legal escrito y previo, que delimite el accionar del estado; reconocimiento y respeto de los derechos fundamentales de sus ciudadanos, y con los mecanismos de control y reparación adecuados para el cumplimiento de estos, garantizando procedimientos objetivos y establecidos que permitan salvaguardar los derechos del hombre (Villar, 2007, p.74).

De lo analizado con antelación se puede definir al Estado, como el modo de organización de uno o varios grupos de personas dentro de un territorio determinado, que se

sujetan a una institucionalidad definida y enmarcan su comportamiento dentro de esta, para sostener una vida en sociedad, con el eje transversal de su vida en colectivo de alcanzar los fines globales que como nación se hayan trazado dentro de sus valores, principios, costumbres y anhelos propios.

Estado de Derecho, y la transición al Estado Constitucional de Derecho:

Refiriéndonos a estos dos modelos de estado (de derecho y constitucional de derechos y justicia), se puede notar que el primero refiere a cualquier ordenamiento en el que los poderes públicos son conferidos por la ley y ejercitados en las formas y con los procedimientos legalmente establecido (estado legalista) y el segundo, a aquellos ordenamientos en los que los poderes públicos están, además, sujetos a la ley (y, por tanto, limitados o vinculados por ella), no sólo en lo relativo a las formas, sino también en los contenidos dentro de un ordenamiento constitucional, en el que se respete los principios y deberes consagrados por el estado (Estado constitucionalista) (Ferrajoli, 2001).

La definición del Estado de Derecho es bastante amplia, no existe un concepto unificado, o una definición que englobe todas las consideraciones de todas las corrientes doctrinarias y jurídicas, más aún cuando su concepto ha ido evolucionando a través de los siglos. La definición de Estado o es sino el resultado de una convergencia de conceptos traídos de distintos autores, de diferentes contextos temporales y demográficos. Más todos los tratadistas citados, realizan grandes aportes a la definición de esta figura.

Para Villar (2007) el Estado de Derecho debe ser respetuoso de la ley y las libertades de los ciudadanos, en contra partida al Estado absolutista, marcado por el despotismo de los monarcas. La idea básica de este concepto de Estado de derecho consiste en que su tarea es el aseguramiento de la libertad y propiedad del ciudadano, su objeto la promoción del bienestar

del individuo. Para cumplir estos fines debe existir un ordenamiento constitucional y legal escrito y previo, que delimite el accionar del Estado; reconozca y respete los derechos fundamentales de sus ciudadanos, y con los mecanismos de control y reparación adecuados para el cumplimiento de estos. Garantizando procedimientos objetivos y establecidos, que permitan salvaguardar los derechos del hombre.

El Estado de Derecho ha sido la consecución de varios logros sociales que, a lo largo de la historia mediante rebeliones, ha ido gestando una sociedad más justa y libre de absolutismo despótico, siendo en la actualidad el mayor legado, de la vida en sociedad. Su excepcional relieve teórico está en la tentativa de asegurar dentro y a través de una particular organización del poder político –un Estado nación– las garantías de las libertades fundamentales del individuo. El Estado de Derecho ha conjugado, en formas originales respecto a toda otra civilización, la necesidad de orden y de seguridad que está en el centro de la vida política, con la reivindicación, muy fuerte dentro de sociedades complejas, de las libertades civiles y políticas. (Contreras, 2014).

Dentro de este marco de legalidad que rige en este modelo de estado, existe un problema el cual se evidenció con gran notoriedad en el contexto de la segunda guerra mundial. El poderío parlamentario y la obediencia a las mayorías legislativas y populares. Las cuales mal empleadas propiciaron atropellos a los derechos de la ciudadanía por cuanto, un grupo político y/o económico, con fuerza parlamentaria puede legalizar situaciones nefastas y atentatorias contra los derechos fundamentales de sus ciudadanos, bajo la cortina de la legalidad. Legalidad que es impuesta por una mayoría legislativa.

Ante estos atropellos, tratadistas de la época consideraron que a más de la legalidad de los actos es necesario otros mecanismos de control, que frenen el poderío estatal, no en razón de defensa de las mayorías, si no justamente en defensa de las minorías. Quienes no tienen

mayor representación en el poder ejecutivo o parlamentario, de esa premisa nacen los primeros esbozos del marco constitucional, y con este el Estado Constitucional de Derecho.

Estado constitucional de derechos y justicia

Antecedentes históricos

Históricamente, el Estado constitucional de derecho es la forma política que cuajó en el constitucionalismo norteamericano a partir de su declaración de independencia en 1776. A diferencia del constitucionalismo europeo desarrollado a partir del “Imperio de la Ley” y del mero valor político de las constituciones, los Estados Unidos asumieron desde el principio el valor normativo de la Constitución. Este principio se fue incorporando al resto de países apenas desde mitad del siglo xx.

Fue la necesidad de poner límites al poder (incluso democráticamente ejercido) y de garantizar de manera inviolable los derechos fundamentales, lo que condujo a partir de los años cincuenta en Europa a la construcción del denominado Estado constitucional, frecuentemente ligado a la ruptura con regímenes políticos de corte autoritario y al deseo de refundar la organización del Estado sobre un nuevo modelo de legitimidad. Éste es el móvil que anima el impulso constituyente en Europa tras la Segunda Guerra Mundial, y que se plasma primeramente en dos nuevas constituciones de posguerra: la italiana, de 1947 y la alemana (Ley Fundamental de Bonn), de 1949.

La experiencia fascista y nazi demostró que, en nombre de una legalidad vigente y democráticamente aprobada, podían perpetrarse los crímenes más execrables. Para evitar esa macabra paradoja se confeccionaron catálogos (constitucionales) de derechos que se situaron por encima de cualquier contingencia política. Ese mismo afán de refundación política y ruptura

con un pasado autoritario estuvo también presente en los posteriores procesos constituyentes de Grecia (1975), Portugal (1976) y España (1978).

La oleada constituyente se extenderá en los ochenta a muchos países de América Latina, en un intento (también) por reconstruir su organización política tras experiencias de dictaduras militares o guerras civiles. Más recientemente este proceso se ha producido en los antiguos países socialistas. Podría afirmarse incluso, que el paradigma del Estado constitucional, en cuanto que supone el establecimiento de límites al poder, tiende a implantarse incluso en el ámbito internacional mediante la ratificación de documentos normativos supranacionales (Carta de Naciones Unidas de 1945 y la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948) y la creación de Tribunales Internacionales de Justicia llamados a garantizar su eficacia.

Al respecto de lo mencionado Ecuador, hasta antes de la Constitución de 1998, en la cual Ecuador se proclamó como un Estado Social de Derecho, las constituciones predecesoras a esta únicamente se erigían como un cuerpo legal estructural para la administración del estado y los deberes del gobierno. Posteriormente en el año 2008, Ecuador definió el eje transversal de sus fines como nación y la garantía a los derechos y justicia a sus ciudadanos. Esta figura que se encuentra implícita y explícitamente detallada en la constitución y en las leyes es la que rige el accionar de nuestro estado de derechos y justicia, es el fin último de todo el aparato estatal, el Buen Vivir. Y es por la consecución de esta máxima, que se elabora toda planificación jurídica, legislativa, judicial y ejecutiva.

Este modelo reconoce ciertos aspectos de su predecesor, no desestima del todo la legalidad del derecho, pero trae consigo una nueva consideración, la legitimidad y respeto a los derechos fundamentales, de esta legalidad; la ley deja de ser la única e irrefutable fuente del derecho, alejándose del paradigma positivista de la normativa; siendo así que sobrepone al imperio de la ley, el imperio del derecho (Aguilera, 2012); siendo que en este tipo de Estados

la emanación de normas debe atender la premisa de garantía de derechos a los ciudadanos, consagrando a estos como el elemento más importante del estado. No puede haber estado sin ciudadanos. Y estos ciudadanos ostentan una amplia gama de derechos fundamentales, que es deber del estado proteger.

Definición de Estado Constitucional de Derechos y Justicia

Si el Estado de Derecho se encuentra delimitado por la ley, el Estado Constitucional, se encuentra regido por la Constitución que reconoce y consagra los derechos fundamentales. Siendo en este sentido que la Constitución no es un cuerpo legal, simplemente redactado por el legislador constituyente y aprobado por los mecanismos previstos para el efecto. Si no que es la consagración de los derechos fundamentales plasmados en la carta magna. Es decir, una Constitución moderna no puede tener contenido que atente contra los derechos fundamentales, los cuales claramente tiene el deber de salvaguardar y garantizar.

Dejando esto en claro, debe señalarse que dentro de un Estado constitucional de derecho, no se desconoce a la ley, siendo que la ley debe estar ceñida a la Constitución, es esta última que determina el contenido de la ley (Morales, 2008). La Constitución tiene tres dimensiones, material, contiene los derechos que protege, y cuya protección es el fin del estado, orgánica, determina la estructura del poder estatal y delimita su accionar; y procedimental, por cuanto establece los mecanismos de ejercicio de protección de estos derechos y del accionar estatal en general (Morales, 2008).

Ferrajoli, señala:

El Estado Constitucional de Derecho se configura como el instrumento constituido por el conjunto de estas normas, gracias a las cuales todos los poderes se encuentran sujetos a la ley: en el doble sentido que todos los poderes, también aquellos

de mayoría, sólo pueden ejercerse en las formas establecidas por las normas formales y están, además, sujetos a normas sustanciales que imponen límites y vínculos a los contenidos de sus decisiones para tutelar los derechos de todos los individuos (2002, pág. 7).

Como se colige de lo anteriormente citado, en este modelo de Estado, el primer filtro para la regulación y limitación del poder estatal, es el contenido legal normativo, dentro del cual se señalan sus facultades, atribuciones y limitaciones. Más este no es el único medio, ni el de mayor injerencia, sino el respeto y a la normativa constitucional, es decir que las leyes que regulen el accionar de cada funcionario del Estado, debe a su vez someterse a los mandatos constitucionales, y a más de ceñirse al texto constitucional deben obedecer las resoluciones que al respecto de cada situación realice el organismo de control constitucional, en el caso de Ecuador la Corte Constitucional.

En este tipo de Estado el cuidado, la protección, y las garantías de cumplimiento y resarcimiento de los derechos fundamentales, que engloban los derechos humanos universales y los derechos ciudadanos nacionales, son el principal menester del estado, por intermedio de sus diferentes órganos de gobierno:

El Estado constitucional internaliza los derechos humanos de un modo específico, porque, y en la medida en que los convierte en tema de los fines de la educación. En el fondo pretende educar a sus ciudadanos, desde la juventud, como ciudadanos del mundo... (Haberle, 2001).

En el Estado constitucional de derecho y justicia, a diferencia del Estado de Derecho, existe un triple desplazamiento del sistema del ordenamiento jurídico: en primer lugar el desplazamiento de la ley por la Constitución, la premisa del Estado no es la defensa de la ley si

no de la Constitución, la principal, directa, inmediata y jerárquicamente superior es la norma constitucional, dejando establecido que en la Constitución se encuentran consagrados los derechos fundamentales que asisten a los ciudadanos; en segundo lugar la reserva de la ley a la reserva de la Constitución; y, en tercer lugar el desplazamiento desde el control jurisdiccional de la legalidad al control jurisdiccional de la constitucionalidad; en Ecuador, tenemos las Acciones de Garantías Jurisdiccionales, que a diferencia de recursos extraordinarios procesales como el de casación o de revisión que atienden la legalidad y correcta aplicación de la norma dentro de un proceso, acciones como la Extraordinaria de Protección, atienden cuestiones de fondo en defensa de derechos fundamentales, resguardo de principios como el debido proceso y la seguridad jurídica (Perez, 2002), y en general del respeto de cualquier derecho constitucional que asista a los ciudadanos.

En este modelo de Estado, se debe tener en cuenta una particularidad muy interesante. Al existir una supremacía de la Constitución por sobre la Ley, y al ser en el caso de Ecuador una Constitución garantista de derechos, señalando incluso en su artículo 169 que el deber del sistema judicial es el aseguramiento de la justicia. Las resoluciones judiciales, siempre que sean debidamente motivadas, y teniendo como premisa el respeto a derechos fundamentales consagrados en la Constitución pueden alcanzar determinación de sentencias que no se encuentren perfectamente enmarcadas en la ley, siempre que respondan a la protección de un derecho fundamental, y que este no se encuentre en detrimento de otro, o de ser este el caso, exista la ponderación necesaria para la aplicación de un derecho por sobre otro. Como se puede ver el Estado Constitucional de Derechos y Justicia obedece a una defensa del ciudadano y no una estructura rígida que regule una organización política (nación).

Elementos del Estado constitucional de derechos y justicia:

Según indicó Guastini (2005), es necesario para la instauración de un Estado Constitucional de Derecho, la constitucionalización, del ordenamiento jurídico debe cumplir con unas condiciones básicas. Este proceso de constitucionalización no es uniforme y en todo caso es gradual, porque habrá Estados donde esté más afianzado que en otros. Las condiciones básicas señaladas por Guastini son:

a) Una Constitución rígida: La Constitución debe ser una norma jurídica suprema cuyo permanencia y vigencia debe estar garantizada por el Estado, no puede de manera antojadiza, el poder político de turno modificar, por medio de las enmiendas, el texto constitucional a sus intereses, de igual manera debe existir un candado constitucional e institucional para que no pueda cambiarse de constitución de manera tan fácil, por medio de un poder constituyente, entiéndase la constitución no puede ser trastocada, por cuanto perdería su sentido de norma rectora del Estado;

b) Garantía Jurisdiccional de la Constitución; El Estado debe garantizar el cumplimiento de la Constitución en todos los poderes públicos, y debe dotar al poder judicial de la capacidad, de obrar, a manera de legisladores negativos, con la atribución de expulsar del ordenamiento jurídico toda normativa que sea atentatoria a la Constitución, así como también de la facultad de sancionar y prohibir actos administrativos o judiciales que no respeten los derechos consagrados en esta, en Ecuador esta atribución la ostenta la Corte Constitucional.

c) Fuerza Vinculante de la Constitución; Por medio de esta, todo funcionario público, toda autoridad, y todo órgano de poder público se encuentra sujeto a lo previsto en la Constitución, siendo que todos sus actos deben enmarcarse dentro de lo limitado en esta, siendo inconstitucional todo acto o resolución administrativa o judicial; así como toda norma legal,

que se contraponga a la Constitución. La Constitución y sus derechos y garantías consagrados, son de cumplimiento obligatorio e inmediato de parte de las autoridades del Estado. Esto se recoge en el Artículo 426 de la Constitución del Ecuador.

d) Sobre Interpretación de la Constitución; Corresponde a la Corte Constitucional la interpretación de la norma constitucional, privando de esta facultad a todo otro organismo estatal, esta interpretación debe realizarse según las reglas previstas para el efecto, muy distintas a los métodos interpretativos para la ley, estas reglas de interpretación se encuentran en nuestro país normadas por la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

e) Interpretación conforme a la Constitución; Otro aspecto es la interpretación de la norma desde o conforme a la constitución, en este sentido no se trata de analizar norma constitucional, sino más bien de analizar si la normativa jurídica, de cualquier índole, obedece a los preceptos constitucionales y garantiza el cumplimiento de los derechos fundamentales, en su contenido. De no ser así dichas normas adolecen de inconstitucionalidad, y concomitantemente a ello no tienen validez jurídica alguna, por lo que su aplicación es nula.

De lo anteriormente señalado, podemos colegir que en el Estado constitucional de derecho se pasa de un legicentrismo, con las leyes como fuente principal de derecho, con un asentado positivismo legalista, para regir los órdenes del poder público a un constitucionalismo, en el cual el principal deber del Estado es garantizar los derechos y las garantías consagrados en la constitución. Supremacía o superioridad jerárquica de la Constitución: La Constitución es una norma jurídica superior, por encima de todas las demás normas legales, y sus principios deben encontrarse implícitos dentro de todas las normativas jurídicas inferiores.

A más de los elementos señalados por Guastini, a criterio del jurista ecuatoriano Ávila Santa María, también es necesario, para la constitucionalización del sistema jurídico, los siguientes elementos adicionales:

a) Denso contenido normativo; El Estado debe elaborar todo un sistema jurídico formado por principios, derechos y directrices, necesarios para el cumplimiento y el ejercicio de todos los derechos fundamentales de los ciudadanos. Esto se traduce como la materialidad de la Constitución.

b) Supremacía o superioridad jerárquica de la Constitución: La Constitución es una norma jurídica superior, por encima de todas las demás normas legales, y sus principios deben encontrarse implícitos dentro de todas las normativas jurídicas inferiores.

Debido Proceso

Como se ha señalado en la sección de introducción, el debido proceso tiene tres dimensiones, garantía, derecho y principio. Siendo necesario determinar cual de estas tres dimensiones es la que nos asiste. En virtud que este trabajo tiene como finalidad determinar la relación entre los actos de comunicación y el respeto al debido proceso, y considerando que esto responde al campo del derecho procesal, siendo el debido proceso una garantía básica del derecho procesal, es necesario definir que para nuestros fines abordaremos la figura del debido proceso como una garantía.

Antecedentes históricos

Ya en Roma, la llamada Ley de las 12 tablas, y las traducciones que de estas hizo Tito Livio, se empieza a denotar el cumplimiento obligatorio de normas procesales, rústicos, sin que hasta aquí haya como hacer una referencia literal al derecho a la defensa, pero si es factible,

analizar ciertas frases de cumplimiento procesal que en su espíritu son semejantes a varios elementos del derecho a la defensa actual, verbigracia, en la tabla I, en su parte pertinente expresa “*Si alguien es citado según derecho, acuda.*” (Ley de las 12 Tablas). Téngase en consideración que ya se hace un señalamiento a la citación, la cual es parte fundamental del actual concepto del Derecho a la Defensa. Así también se evidencia la figura *in iure* la cual faculta a las partes procesales a enunciar en, afirmación o negación, de manera forma y solemne el derecho, del que se creyere asistido (Bermudez , Tesis sobre el Debido Proceso, 2008).

Como se puede notar en el Derecho Romano existían ya figuras básicas, como la capacidad de requerir, como contraparte a esto, la facultad del requerido de negar las pretensiones, y alegar en contrario de las aseveraciones del requirente, a lo que hoy llamamos principio de contradicción.

Otro antecedente importante lo tenemos en la Carta Magna de 1215, conocida como la Carta de Juan sin Tierra, gestado en un contexto de rebelión civil orquestada por Barones y Nobles, estos mediante la presión de una sublevación elaboraron un documento para que Juan sin Tierra lo aceptara y sancionara con el sello real, escrito éste que limitaba el poder del Rey y lo sometía para que respetara la ley, bajo prevención de abandonar la fidelidad a su autoridad. Juan sin Tierra se rehusó a imponer su sello, razón por la cual los Barones marcharon hacia Londres y se tomaron la ciudad. Una vez que el rey fue acorralado huyó de Londres y en un condado denominado Rudymmede, el día 15 de junio de 1215, aceptó firmar y promulgar el documento cuyo título era Magna Carta (Arias Inga, 2010).

Documento que se erige como la piedra angular del Estado de derecho europeo, el cual ha ocasionado un serio debate, si en realidad constituye un aporte al Estado de Derecho o a su vez solo reconoce el derecho a petición y un proceso justo y objetivo para los nobles anglosajones. (Méndez, 2015). Más en un contexto histórico absolutista, y despótico, constituyó

el primer antecedente de declaratoria de derechos para un ciudadano, y sobretodo de respeto a estos derechos.

Luego de varios siglos, desde la promulgación de la Carta Magna de Juan sin Tierra, nuevamente en Europa estalla un nuevo movimiento revolucionario, con claros destellos del movimiento ilustrado de la época, guiados por los postulados políticos y filosóficos, entre otros, De Secondat, señor de la Brède y barón de Montesquieu; Danton; y Robespierre; ante las impopulares medidas económicas del Rey Luis XV y la grave crisis presupuestaria que azotaba Francia desde el último cuarto del siglo XVIII, llevó a la consecución de la Revolución Francesa, la cual una vez abolido el absolutismo monárquico, en Asamblea Nacional, aprobó la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano en el año 1789, la cual de manera explícita, cuales son los derechos fundamentales de cada ciudadano, las limitaciones que tiene el estado para con las libertades y los derechos de estos, y los demás principios jurídicos que regiran la relación del ciudadano con el Estado (Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano, 1789).

Estos son los principales antecedentes historicos para que surja la institución conceptual del Estado de Derecho. A lo largo de la vida juridica de los países de occidente se ha ido emitiendo varios conceptos y acepciones doctrinarias sobre esta institución. Se puede decir que la consagración de todos estos antecedentes tiene un asidero real y contemporáneo en el siglo XX, principalmente por: a) la constitucionalización de las garantías procesales (Pico, 1997); la protección de estas garantías en los instrumentos internacionales; (Quiroga, 2003) y mediante acuerdos de convencionalidad el acoplo del ordenamiento jurídico de las naciones a esta normativa internacional. Teniendo como gran referencia de lo manifestado, el contenido de la Convención Americana de Derechos Humanos, la cual entre el catálogo de derechos civiles y politicos tiene incorporadas a las garantías judiciales, y al ser el debido proceso una garantía,

por ende también tiene el reconocimiento de esta norma jurídica internacional (Convención Americana de Derechos Humanos).

Definición

El debido proceso ha sido definido desde muchas perspectivas, y con diferentes acepciones dependiendo del contexto en el que se lo analice, para el maestro argentino Carrió (2011) en un estándar que se dirige no solo a los *jugadores* sino, fundamentalmente, al *árbitro*. Es decir que le obliga al administrador de justicia a accionar de cierto modo sus actos procesales, y a su vez a obligarlo a regular y validar, los actos de las partes dentro de un proceso, a la luz de un ordenamiento procesal, normativo por una parte; con reglas procesales claras, previas y definidas; y por otra parte con lineamientos principia listas, que conlleven el espíritu de la garantía del debido proceso, y que en algunos casos sirva como justificativo para la no aplicación de las normas regla; siempre que esto sea, con el fin último de proteger derechos fundamentales. Lo cual no quiere decir que so pretexto de principios y la invocación de conceptos jurídicos indeterminados, no deba atenderse el cumplimiento de la norma reglamentaria. Lo que significa esto es que, la norma reglamentaria debe ser la concreción de los principios rectores del proceso; y que solo en el caso de que su aplicación no sea acorde a estos principios rectores, deba el juzgador considerar su no aplicación.

Por otra parte, Hoyos (como se citó en Agudelo, 2004) sostiene:

El debido proceso es un derecho fundamental complejo de carácter instrumental, continente de numerosas garantías de las personas, y constituido en la mayor expresión del derecho procesal. Se trata de una institución integrada a la Constitución y que posibilita la adhesión de unos sujetos que buscan una tutela clara de sus derechos (p. 89).

El debido proceso tiene como finalidad la protección de los ciudadanos contra arbitrariedades, que pudiesen ser emanadas de parte de algún personero del Estado, esto se cumple mediante la promulgación y el respeto a procedimientos formales previamente establecidos y susceptibles de aplicarse por una autoridad imparcial (Wray, 2001).

El debido proceso es un derecho humano abierto de naturaleza procesal y alcances generales, que busca resolver de forma justa las controversias que se presentan ante las autoridades judiciales. Comprende una serie de garantías formales y materiales (...). Su lesión se produce cuando se afecta cualquiera de los derechos que consagra, y no uno de manera específica (Landa, 2012).

Un proceso es el mecanismo por el cual los ciudadanos, acuden ante el Estado para que este de manera imparcial resuelva los conflictos que estos tengan entre sí; o a su vez resolver los reclamos que los ciudadanos presenten contra un acto administrativo emanado de parte del Estado. En estos procesos se encuentran inmersos una serie de premisas procesales de diversas características, mas todas tienen un común denominador en su accionar, es este conjunto de premisas que se conoce como el principio de debido proceso.

En este sentido, dichos actos sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho y son condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial. En buena cuenta, el debido proceso supone el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales (Salmón & Blanco, 2012).

En el caso ecuatoriano, se puede definir al debido proceso, como el conjunto de principios y procedimientos sucesivos ordenados, dentro de los cuales se investiga un hecho, cuya finalidad fundamental es llegar a buscar la verdad, pero siempre respetando los derechos de las

partes (Benavides, 2017). Se podría decir que la esencia del debido proceso es que los trámites judiciales se lleven en fiel apego a la ley, mas en este sentir resulta un tanto caduco, por cuanto nuestro sistema judicial, no responde únicamente a la ley, sino a toda la normativa que comprende el ordenamiento jurídico; entiéndase entonces que en Ecuador el debido proceso, es la garantía que asiste al ciudadano, a que sus pleitos judiciales sean llevados mediante un apego a todo el ordenamiento jurídico el cual engloba las garantías constitucionales, los derechos fundamentales que consagra el texto constitucional, la interpretación y resolución que la Corte Constitucional haya realizado en determinado caso, y los tratados internacionales en materia de derechos humanos que el Ecuador haya suscrito; con lo cual el debido proceso no solo tiene un carácter de respeto legalista, sino que también tiene un claro y marcado respeto a la juridicidad procesal; siempre teniendo como objetivo principal el garantizar todos y cada uno de los derechos fundamentales de las partes procesales.

Estas aseveraciones nos llevan a la importancia del debido proceso no solo como principio si no como un derecho en sí. Es decir el derecho de un ciudadano a un proceso justo y sin vicios, en el que se respete el principio del debido proceso, constituye un requisito previo y necesario para que se puedan aplicar y respetar todos los otros derechos del ciudadano. En lo concerniente a la relación del ciudadano para con el Estado, el debido proceso es una limitante para el accionar del Estado. El cual no puede incurrir en arbitrariedades, ni actos que vulneren ningún derecho de los ciudadanos.

El debido proceso tiene dos dimensiones dentro de un proceso judicial: el formal adjetivo, que se refiere de las normas procesales establecidas para la consecución de un trámite específico y la emisión de una resolución; y, el sustantivo o material, el cual cuestiona directamente el fondo de la decisión, cualquiera sea la materia que en su seno se pueda dirimir.

La garantía de un debido proceso supone desde su dimensión formal la observancia rigurosa por todos los que intervienen en un proceso, de las normas, de los principios y de las garantías que regulan el proceso como instrumento de tutela de derechos subjetivos, cautelando sobre todo el ejercicio absoluto del derecho de defensa de las partes en litigio. Desde su dimensión sustantiva se le concibe cuando la decisión judicial observa los principios de razonabilidad y proporcionalidad (Huancavelica, 2011).

En ese sentido, la garantía del debido proceso, en su dimensión formal, está referido a las garantías procesales que dan eficacia a los derechos fundamentales de los litigantes mientras que, en su dimensión sustantiva, protege a las partes del proceso frente a leyes y actos arbitrarios de cualquier autoridad, funcionario o persona particular pues, en definitiva, la justicia procura que no existan zonas intangibles a la arbitrariedad, para lo cual el debido proceso debe ser concebido desde su doble dimensión: formal y sustantiva.

En este sentido se colige que el debido proceso; y su respeto; son de trascendental importancia para garantizar los derechos de los ciudadanos, y con esto se mantenga en vigencia el Estado de derechos y justicia consagrados en la Constitución de la República del Ecuador.

Elementos del debido proceso

Al ser un concepto etéreo, los elementos que componen el debido proceso, son dados desde el contexto en el cual es analizado. Siendo así que Fix-Hamudio (Fix-Hamudio, 1987) señala, que según la doctrina mexicana el debido proceso se entiende como un conjunto de condiciones y requisitos de carácter jurídico y procesal que son necesarios para poder afectar legalmente los derechos de los gobernados. Y determina que en este sentido sus elementos son:

- a) Exigencia de un proceso previo en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento;
- b) prohibición de tribunales especiales y de leyes privativas;
- c) restricción de la

jurisdicción militar; d) derecho o garantía de audiencia; e) fundamentación y motivación de las resoluciones dictadas por autoridad competente; f) aspectos sustanciales del debido proceso legal que aluden ya a la evaluación de lo decidido por los tribunales.

Por otra parte Quiroga (2003), señala que desde el punto de vista del pensamiento procesal iberoamericano, el debido proceso mantiene una estrecha relación con la tutela judicial efectiva, por cuanto este es una garantía constitucional del proceso judicial, siendo justamente que estos dos conceptos son imbrincados casi sinónimos, y que en varias acepciones uno es parte del otro y viceversa. Por tanto desde esta perspectiva, señala que los elementos; o como el los llama “derechos que devienen del debido proceso” son: En primer lugar derechos fundamentales como; a) Acción Judicial y acceso a tribunales; b) Acción contra la administración pública; c) Tutela jurisdiccional efectiva; d) Derecho a un juicio justo y público; e) Derecho a la defensa y contradicción; f) Derecho a la prueba; g) Asistencia jurídica gratuita; h) independencia e imparcialidad de los jueces. Y en segundo lugar, Garantías estructurales como: a) Iniciativa procesal y principio dispositivo; b) Impulso procesal; c) Carga de alegatos y prueba; d) No contestación de los hechos; e) Buena fe y lealtad procesal; f) Dirección del proceso; g) Oralidad; h) Publicidad de las audiencias; h) Libre convencimiento; I) Ilícitud de las pruebas; J) Obligación de motivación; K) Doble Instancia; L) Medios de impugnación.

En el caso ecuatoriano tenemos definidos a los elementos del debido proceso, dentro del Artículo 76 de la Constitución, el cual se encuentra dentro de la sección de los derechos de protección, mas en la redacción en la que señala que lo comprende, manifiesta que incluye las siguientes garantías; con lo cual queda establecido que el debido proceso debe ser atendido como una garantía; cuyo contenido comprende: a) Competencia y responsabilidad de la autoridad judicial; b) Presunción de inocencia; c) Principio de legalidad y procedimiento

previo; d) Principio de eficacia probatoria; d) Principio de mínima rigurosidad sancionatoria;
e) Principio de proporcionalidad; f) Derecho a la defensa.

Recogiendo y analizando tres criterios distintos sobre lo que comprende el debido proceso, siendo uno de esos los principios recogidos en el Artículo 76 de la C.R.E. a continuación se detalla, lo considerado por la autora como elementos del debido proceso:

- Procedimiento previo y debidamente normado
- Cumplimiento de formalidades procesales
- Imparcialidad
- Motivación
- Determinación de autoridad competente
- Presunción de inocencia
- Principio de Proporcionalidad
- Preclusión
- Eficacia probatoria
- Derecho a la Defensa
 - Contradicción
 - Derecho a recurrir
 - Prohibición de doble juzgamiento

a) Procedimiento previo y debidamente normado.- No podemos dejar de considerar que en su albuere el debido proceso obedecía a un sentir legalista, de lo cual ya se ha explicado la manera en la que ha evolucionado hasta nuestros días y en el contexto del marco jurídico ecuatoriano, mas so pretexto de cumplimiento de principios rectores e invocación de conceptos juridicos indeterminados, no puede desconocerse la necesidad de la existencia de un procedimiento previamente establecido, y de normativa

reglamentaria que dirija el proceso. La ausencia de esto nos dejaría a merced de la arbitrariedad del administrador de justicia.

- b) Cumplimiento de formalidades procesales.- La existencia de una norma que contenga las directrices procesales, no es suficiente para garantizar el debido proceso, fácticamente y con un alcance material de esta garantía lo que la vuelve útil en beneficio de las partes procesales, es la exigencia de su cumplimiento de parte del administrador de justicia (árbitro) a las partes procesales (juzgadores); y a su vez el respeto a este que el propio administrador de justicia tenga dentro del proceso. Dentro de un proceso, las partes tienen derecho a que cada disposición adjetiva sea respetada, tal es el caso de las notificaciones de actos procesales, la citación dentro de un proceso, el respeto de los términos procesales, el respeto a la preclusión de cada etapa procesal, entre otros. Es este respeto, que embiste de formalidad los procesos. Estos deben estar determinados dentro de un ordenamiento jurídico previo.
- c) Imparcialidad.- Dentro de un proceso judicial, el administrador de justicia, debe obrar con total neutralidad frente a los requerimientos de las partes, resolver cada solicitud con fiel apego a la normativa y principios que asistan en cada situación determinada, y en paridad de condiciones a todas las partes intervinientes. EL menoscabo a esto, violentaría el principio de igualdad garantizado en la constitución.
- d) Motivación.- La motivación responde a que en todo proceso, debe existir fundamentación para que el administrador de justicia resuelva cada conflicto, siendo que su resolución debe contener enunciación y aplicabilidad congruente de los antecedentes fácticos que sustentan el conflicto; así como de norma expresa que manifieste el proceder ante estos fundamentos fácticos; y a su vez tanto los fundamentos fácticos como la norma sustantiva y adjetiva que los ampara deben tener coherencia entre su comisión y enunciación. Para la Corte Constitucional "La motivación implica

la explicación ordenada de las razones que llevan a la autoridad -en este caso, la autoridad judicial-, para adoptar determinada decisión. La motivación es la mayor garantía de la juridicidad de la actuación pública en un Estado Constitucional de Derechos como el ecuatoriano (020-13-SEP-CC, 2013).

- e) Determinación de autoridad competente.- El Artículo 167 de la C.R.E. manifiesta claramente que corresponde a la función judicial la administración de justicia, con esto queda terminantemente prohibido las cortes marciales o militares, las comisiones especiales de juzgamiento. De igual manera, en varia normativa legal, como la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; Código Orgánico de la Función Judicial, COGEP, COIP, entre otros, existe delimitación expresa de la competencia de cada juzgador en razón de materia, grado, territorio. Por tanto nadie podrá ser juzgado por un juez, que no sea el que la ley señale como competente para el efecto.
- f) Presunción de inocencia.- Este principio no solo es parte esencial del debido proceso, el mismo a mas de ser recogido en el Artículo 76 de la C.R.E. también constituye un derecho humano garantizado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de la Organización de las Naciones Unidas. Por tanto en merito a esto, solo existiendo una resolución judicial en firme, con la calidad de cosa juzgada y ejecutoriada, un ciudadano es considerado culpable, de un acto.
- g) Principio de Proporcionalidad.- Como lo señala la C.R.E. deberá siempre existir una proporción entre la sanción impuesta y el acto cometido. Trasladándolo a una situación específica, con fines explicativos. No podrá someterse a una prisión de tres años al ciudadano que arroje basura en un area pública. Ante esto debemos hacer la pertinente observación. Opera la proporcionalidad solo en beneficio del infractor, es decir así como existe la prohibición de una sanción extremadamente fuerte, debe existir prohibición de una sanción en extremo venenolente en los casos de comisión de actos nefastos como

los casos de peculado, cuyas penas son en muchas ocasiones demasiado endeble para sus infractores.

- h) Preclusión.- Este principio manifiesta que no puede pasarse a otra etapa procesal, siempre que existan actos pendientes en la instancia presente; y a su vez una vez concluida una determinada instancia procesal, no puede retrotraerse el proceso, si esta ya se encuentra en firme, y no existan motivos que ameriten esta regresión del proceso.
- i) Eficacia probatoria.- La constitución señala; en concordancia con varias normativas legales, como el Código Orgánico de la Función Judicial, COGEP, COIP, la trascendencia de la evacuación de pruebas y su obtención en forma legal y debida, y en apego a la constitución. La garantía del debido proceso, en este sentido, radica en la inadmisión de medios probatorios que no respeten estos preceptos para la obtención de las mentadas pruebas. Debiendo declarar el juzgador su ineficacia y no consideración dentro de un proceso judicial.

Estos son los elementos que a criterio de la autora, son parte del debido proceso, no solo por encontrarse plasmados algunos dentro de la constitución, si no por haber realizado el respectivo análisis de la doctrina obtenida y citada con antelación. A más de los ya detallados, existe un elemento trascendental del debido proceso, como lo es el derecho a la defensa, que a su vez contiene sus propios elementos intrínsecos. El cual no ha sido incluido en esta sección, en virtud de su importancia, lo cual le amerita una sección propia dentro de este trabajo académico.

Los actos judiciales que no respeten estos principios, vulnerando derechos consagrados constitucionalmente, son susceptibles de reclamo por la vía de la justicia constitucional, mediante la acción extraordinaria de protección consagrada tanto en la Constitución de la

República del Ecuador. como en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Sobre esto la Corte Constitucional sostiene que: “el debido proceso se constituye en el *axioma madre*, el generador del cual se desprenden todos y cada uno de los principios y garantías que el Estado ecuatoriano se encuentra obligado a tutelar”, por lo que no contar con una garantía que tutele el derecho al debido proceso en sede jurisdiccional implicaría restarle importancia a este derecho-garantía y como tal, dejar en indefensión a las personas que dentro de un proceso jurisdiccional, vean sus derechos vulnerados, permitiendo al Estado también cumplir con las obligaciones contraídas por el mismo al ser signatario de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Sentencia 015-16, 2016).

El principio al debido proceso es la herramienta factual del ciudadano para garantizar sus derechos dentro de un proceso. Sus principales implicaciones se señalan en el Artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador.

Sobre la relación entre el debido proceso y la seguridad jurídica la Corte Constitucional ha manifestado:

El derecho a la seguridad jurídica jamás puede entenderse excluyente de la garantía del cumplimiento de las normas y los derechos de las partes en la sustanciación del procedimiento judicial o administrativo, sino concurrente y complementario con las garantías del debido proceso. Esta correlación les permite ejercer y garantizar la supremacía de los derechos constitucionales en su efectividad e integralidad (Sentencia 214-17, 2017).

El debido proceso, consagrado en el artículo 76 de la Constitución de la República, constituye un derecho de protección y un principio constitucional elemental, siendo el conjunto de derechos y garantías propias del accionado o parte demandada, así como las

condiciones de carácter sustantivo y procesal, que deben cumplirse en procura de que quienes son sometidos a procesos en los cuales se determinen derechos y obligaciones, gocen de las garantías para ejercer su derecho de defensa y obtener de los órganos judiciales y administrativos un proceso exento de arbitrariedades (SENTENCIA N.0 327-15-SEP-CC , 2015).

Esta referencia, soporta nuestra declaración de que el debido proceso es el brazo ejecutor de la seguridad jurídica y el estado constitucional de derechos y justicia, toda vez, que su aplicación garantiza factualmente el respeto y vigencia de estas dos mentadas instituciones jurídicas.

El derecho de defensa

El derecho a la defensa es garantía básica del debido proceso, mediante el cual se puede ejercer y exigir el cumplimiento de todos los otros elementos que lo embisten. La violación al derecho a la defensa, acarrea una nulidad sustancial absoluta e insubsanable, dejando en estado de indefensión a quien sea víctima de esta violación. (Cruz , 2015) El derecho a la defensa conlleva entre otras cosas, la participación de un profesional del derecho que asista al ciudadano, el acceso a todos los medios y los tiempos necesarios para la elaboración de la defensa, el acceso a la información necesaria sobre la problemática a defender, la notificación de todo acto procesal realizado, y el derecho a contradecir cada uno de ellos, siempre que exista causales para ello, recurrir en sí todo acto en el que resuelvan sobre sus derechos y obligaciones (Constitución, 2008).

El derecho a la defensa es reconocido por ordenamientos jurídicos que reconocen y respetan derechos fundamentales de los ciudadanos. En Ecuador la Constitución del año 2008, también reconoce y garantiza este derecho, el cual ha sido el resultado de varios cambios

sociales y jurídicos por varios siglos, en los cuales se fue recogiendo, adoptando y adaptando conceptos, teorías, principios y figuras dispersas de distintas épocas, las cuales fueron trascendentales para la formación del actual contenido del derecho a la defensa.

Antecedentes históricos

En Roma con la promulgación de la Ley de las XII Tablas, si bien no se configura plenamente el derecho a la defensa, se dan sus primeros albores, de manera rústica e incipiente, sumamente básica y con procedimientos arraigados a sus tradiciones y costumbres. En la Tabla I se señala “Si alguien es citado según derecho, acuda”. Una vaga referencia a figuras como la citación y la obligatoriedad de comparecencia. De igual manera tenemos que en Roma existía la figura *in iure* según la cual las partes tienen derecho a comparecer y de manifestarse en forma solemne en derecho, aceptando o negando las acusaciones que se le imputaren, amparándose en el derecho que le asistía, muchas veces fundando este derecho en las tradiciones de su pueblo o lo convenido con la contraparte (Bermúdez, 2005). Tales consideraciones pueden considerarse, en conjunto con otros paralelismos históricos como el griego, como la génesis del derecho a la defensa en el mundo occidental.

Otro antecedente importante para el Derecho a la Defensa es la Carta Magna o Carta de Juan sin Tierra, redactada en el año 1215, en Inglaterra, a la que se considera por varios juristas, como la primera Constitución. En este texto se pone una restricción al poder estatal, absolutista. La cual fue redactada por los varones normandos, quienes impusieron y obligaron al rey Juan I a la firma de este documento. Deviniendo de este documento el *due process of law* el cual consagra las libertades y garantías básicas del ciudadano para comparecer a juicio y preparar su defensa. Es durante el reinado de Carlos I que el parlamento Británico, promueve el veto a las reformas de la llamada Carta de Juan Sin Tierra, reforma que fue denominada como la Carta de *petición de derechos*, siendo el mayor aporte al derecho a la defensa el contenido del Artículo

4, que señala “...ninguna persona, cualquiera que fuese su rango o condición, podría ser despojada de su tierra o de sus bienes ni detenida, encarcelada, privada del derecho de transmitir sus bienes por sucesión o ajusticiada, *sin habersele dado la posibilidad de defenderse...*” (Niebles, 2011).

Centrando las reflexiones en Ecuador se observa que, en la Constitución del año 1830, no se reconoce el derecho a la defensa de manera expresa, más si hace referencias a la competencia judicial, a la prohibición de comisiones especiales de juzgamiento, a la no incriminación. Mientras que en la Constitución del año 1861, señala claramente en el Artículo 105.- Ningún ecuatoriano puede ser puesto fuera de la protección de las leyes, ni distraído de sus jueces naturales ni juzgado por comisión especial, ni por ley que no sea anterior defensa en cualquier estado de la causa. (Guaicha Rivera, 2010)

Definición

El Derecho a la Defensa, es parte de las garantías del debido proceso, conforme lo señala la Constitución del Ecuador (Artículo 76, numeral 7). El derecho a la defensa, constituye para el ciudadano la herramienta con la cual puede, evitar ser perjudicado de un acto arbitrario de parte del Estado. Es el medio de protección que tiene el ciudadano dentro de cualquier proceso judicial. Similar criterio al de nuestra constitución mantiene García (2008) para quien el derecho a la defensa “Es parte del debido proceso y requisito esencial de validez del mismo.”

El Derecho a la Defensa consiste en la facultad que tiene el ciudadano de materializar la lucha por el respeto a sus derechos e intereses, en igualdad de condiciones para con su contra parte, sea esta un tercero o el mismo estado. La vigencia del Derecho a la Defensa asegura a las partes la posibilidad de sostener argumentalmente sus respectivas pretensiones y rebatir los fundamentos que la parte contraria haya podido formular en apoyo de las suyas, pero sin que

sea necesario que de facto tenga lugar una efectiva controversia argumental entre los litigantes, que, por unas u otras razones, puede no producirse. (Pico, 2008).

Como manifestó el mentado autor, gracias al Derecho a la Defensa, las partes postulan sus teorías, presentan los argumentos para sostenerlas, y presentan los medios probatorios que corroboren estas. Pudiendo así llevar al administrador de justicia al convencimiento de que sus aseveraciones son ciertas, y que su resolución debe atender sus requerimientos. Siendo que el derecho a la defensa, es la concreción del principio de contradicción, clave dentro de un sistema de respeto al debido proceso. Constituye además una garantía constitucional, reconocida por el constituyente, como parte del Debido Proceso; siendo además un derecho fundamental.

Por ende, al no existir Derecho a la Defensa, o que este no sea pleno, se atenta al debido proceso incurriendo en un acto de nulidad procesal. Este derecho es irrenunciable e inalienable. Debe estar presente en todo trámite judicial de cualquier naturaleza que este fuere. Manifiesta (Binder, 1985) “La posibilidad real de defenderse, constituye la materialidad de las garantías de no arbitrariedad, y es base dentro del modelo de estado de Derecho”, *y aún más de un Estado constitucional de derechos y justicia* (Las cursivas y negritas son de propiedad de la autora).

Es un error común considerar que el derecho a la defensa, asiste únicamente a los procesados, o demandados, quienes intentarán desvirtuar las acusaciones o las pretensiones en su contra, dependiendo la materia. Más el derecho a la defensa es una garantía para ambas partes procesales. El uso de la argumentación que sustente sus acusaciones o pretensiones, así como el derecho a replicar los manifiestos de la parte demandada, o impugnar actuaciones periciales, o autos interlocutorios de parte de la administración, también constituye ejercicio de derecho a la defensa.

Como señaló Cárdenas (Cárdenas, 2009), el derecho de defensa no es sólo un derecho público subjetivo del imputado, sino que constituye también una exigencia esencial, en la estructura del proceso, ya que, este no puede concebirse sin la defensa, en virtud, que deben contradecirse dialécticamente las partes con las hipótesis de la acusación con sus correspondientes pruebas, otorgando a la defensa los mismos derechos y facultades que a la acusación, es decir, resguardar efectivamente el equilibrio procesal entre las partes contendientes.

Sobre lo expuesto la Corte Constitucional del Ecuador manifiesta, que:

...el pleno ejercicio del derecho a la defensa es vital durante la tramitación del procedimiento, porque de ello dependerá en última instancia el resultado del mismo. Así, el derecho de hallarse en el proceso impone al juez el deber de: (...) no excluirlo indebidamente del proceso, puesto que de otro modo no se garantiza el derecho de las personas a exponer sus posiciones, a ser oídas por los tribunales, o a presentar sus argumentos o pruebas de defensa. (Sentencia N.º024-10-SEP-CC)

Por lo anteriormente expuesto, se deduce que el derecho a la defensa es, además, una garantía constitucional, parte del debido proceso, que asiste a todas las partes de un proceso, a presentar los argumentos y las pruebas para sostener estos, tanto para requerir como para negar un requerimiento o investigación. Protegiéndose así de actos arbitrarios en su contra. Siendo necesario para esto ejercer el derecho de contradecir lo aseverado en su contra, por la contraparte, y la capacidad de impugnar los actos procesales que violenten sus derechos. Esto es factible de realizar, teniendo conocimiento de lo evacuado dentro del proceso, por medio de los modos de comunicación formales y solemnes previstos para el efecto.

El Derecho a la Defensa en la Constitución y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

El derecho a la defensa es considerado como parte del debido proceso y este a su vez, es un derecho humano. Por ende el derecho a la defensa es también un derecho humano. En tanto la Constitución manifiesta que los tratados internacionales, son parte de nuestro ordenamiento jurídico, inclusive manifestando que su jerarquía se encuentra por encima de la Constitución, siempre que sea en materia de derechos humanos y que fueren más favorables para el ciudadano que lo ya consagrado en el texto constitucional; es necesario tener en consideración el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y los manifiestos que sobre el derecho a la defensa hace tal normativa. El pacto fue adoptado en New York en el año de 1966, y el cual Ecuador suscribe en el año de 1968; en materia de derecho a la defensa tiene posturas muy claras.

En el artículo 14 del Pacto se señala que todas las personas son iguales ante la justicia, teniendo el derecho a ser oídos de manera pública y con las garantías respectivas a cargo de la autoridad competente, independiente e imparcial, en apego a la legislación (ONU, 1966). El mismo Pacto sostiene que el derecho a la defensa deberá ejercerse en igualdad de condiciones y estable garantías mínimas, para su ejercicio, tales como: a) Ser informado, en el idioma que la parte comprenda, de manera detallada, explicándosele la naturaleza y causas de la acusación en su contra; b) Disponer del tiempo y los medios necesarios para la preparación de su defensa, y la plena comunicación con su abogado defensor; c) No dilación de su juzgamiento; d) Presencia en el proceso, defensa personal y/o asistida por un profesional del derecho de su elección, o un defensor de oficio gratuitamente provisto por el estado; e) Interrogatorio de los testigos de cargo y la comparecencia de los testigos de descargo; f) Ser asistido por un intérprete

si no comprendiese el idioma del tribunal que lo juzgue; g) No ser obligado de declararse culpable (ONU, 1966).

Dentro del ordenamiento jurídico nacional el derecho a la defensa lo encontramos plasmado en el artículo 76, numeral 7 de la C.R.E., como parte del debido proceso, y consagra elementos muy parecidos a los del pacto.

Como se colige de analizar las dos referencias jurídicas directas para el Ecuador en materia de derecho a la defensa, en ambas se puede notar dos particularidades, la primera que es la forma material de exigir y obtener un debido proceso, mediante el ejercicio de este derecho; por tanto si bien es necesario su propio análisis no deja de ser parte del debido proceso. La segunda obedece al modo del ejercicio de este derecho a la defensa, el cual se materializa mediante la réplica que ejerza una parte con otra o cualquiera de ellas contra la administración de justicia. Esto entiéndase como el principio de contradicción.

Actos de Comunicación

Los actos de comunicación son de trascendental importancia dentro de todo procedimiento, la violación a estos es la principal causa de nulidad, sea por falta de citación, o error en esta, o por falta de notificación o que esta no haya sido realizada en legal y debida forma, o a su vez sea incompleta. La relevancia de los actos de comunicación recae, en que por medio de estos se puede ejercer el principio de contradicción; toda vez que por medio de estos se corre traslado y pone en conocimiento de las partes procesales o sus defensores técnicos, todo acto procesal dentro de un trámite, garantizando mediante estos actos de comunicación el ejercicio pleno del derecho a la defensa y a su vez el cumplimiento y respeto de los postulados de la garantía constitucional al debido proceso.

Dentro de un proceso judicial, el impulso y la consecución de este, se realiza por medio de los actos procesales. Como lo señala Montero (citado en Guasp & Aragonese, 2002) estos se caracterizan por concurrir la voluntad de las partes mediante su comisión, tales como los actos de proposición, impulso, de ordenación, y los de resolución o de decisión. Dentro de estos actos procesales es que tenemos a los actos de comunicación, los cuales son parte de los actos de dirección procesal.

Existen dos tipos de actos de comunicación; en primer lugar los que se realizan contra personas ajenas al proceso, como los oficios dirigidos a entidades públicas, auxiliares de la función judicial, o terceros involucrados (testigos, peritos, entre otros); y los actos de comunicación realizados contra las partes procesales involucradas de manera directa y con interés material en la consecución del proceso, los interesados.

Los actos de comunicación son de trascendental importancia para garantizar la vigencia del debido proceso. Son estos los que dan validez al derecho a la defensa y al principio de contradicción e igualdad. Al respecto la Sala de lo Constitucional de la Suprema Corte de España, señala:

Se sabe que los actos de comunicación a las partes tienen una relevancia trascendental, pues son los condicionantes de la eficacia del proceso; dichos actos son considerados eficaces, ya no en razón de la observancia de las formalidades legales, sino esencialmente en cuanto que los mismos cumplen con la misión de garantizar la defensa de los derechos de las partes en un plano de igualdad en cuanto se convierten en un acto que habilita a los sujetos a poder hacer uso de los mecanismos instaurados para garantizar el pleno goce y defensa de sus derechos. Dada la importancia que poseen los actos de comunicación en un proceso jurisdiccional, es necesario que estos se realicen de manera personal”. (Actos de Comunicación, 2010)

Como se puede notar del extracto de la sentencia citada, los actos de comunicación son aquellos que garantizan la igualdad de las partes procesales, son los que robustecen de eficacia procesal a todos los demás actos, y estos son los que facultan a las partes a hacer uso de sus otros derechos que los asisten dentro de un proceso; como impugnación, aclaración, requerimientos, evacuación de prueba nueva, alegaciones en derecho, entre otros. Por que la importancia de los actos de comunicación, pues por la sencilla razón de que el proceso judicial es un mecanismo dialéctico de resolución de conflictos, mediante el cual las partes, manifiestan sus alegaciones amparados en medios probatorios válidos, y contradicen a su contraparte procesal. Y esto es solo posible por medio del conocimiento de cada parte, de lo manifestado y evacuado por la otra, y por el mismo administrador de justicia. Sin el conocimiento de ello, mal pueden ejecutar esta réplica. Como señala la misma Suprema Corte de España, al respecto:

En ese mismo orden de ideas los actos de comunicación son las herramientas de las cuales se vale el juzgador para hacer saber a las partes las actuaciones que resulten dentro de un proceso o procedimiento. Por medio de ellos, se pretende que los distintos sujetos puedan no solo conocer las resultas de la sustanciación sino que, eventualmente, puedan recurrir de ellas cuando lo estimen pertinente. Es importante además señalar que la realización de los actos procesales de comunicación está regida en su ejercicio concreto, al cumplimiento de los presupuestos y requisitos contemplados en las respectivas leyes (Herramientas de comunicación, 2010).

Los actos de comunicación dentro de un proceso judicial, son aquellos actos por los que se pone a conocimiento de las partes o de terceros que han de intervenir en el proceso judicial todo tipo de incidencia o actuaciones a efectos de provocar una determinada actividad, de garantizar la posibilidad de la misma y de preservar el principio de publicidad procesal (Asencio, 1995).

Para el pleno ejercicio del Derecho a la Defensa es necesario que se pueda ejercer el principio de contradicción, como medio para refutar las actuaciones procesales que supongan a las partes vulneración de algún derecho, este principio conlleva la obligación de los funcionarios judiciales a tener debida y expedita diligencia en la realización de los actos de comunicación procesal; debiendo asegurarse estos, de que el acto procesal llegue cabalmente a ser conocido de manera íntegra por las partes procesales. Siendo claro en que no basta con que exista comunicación de un acto procesal, si no que esta debe ser íntegra, e idónea para el ejercicio del derecho a la defensa.

Indicó Casero (1997), que los actos de comunicación procesal tienen trascendencia constitucional en cuanto afectantes al derecho fundamental a la tutela efectiva, sin indefensión, y garantes de los principios de bilateralidad, contradicción, audiencia e igualdad de armas que gobiernan el proceso (pág. 548).

Por otra parte, señaló Garbería (2001), que los actos de comunicación, se pone en conocimiento de las partes o de terceros que han de intervenir en el proceso todo tipo de incidencias o de actuaciones a los efectos de provocar una determinada actividad, de garantizar la posibilidad de la misma y de preservar el principio de publicidad procesal. Facultando por medio de este al ejercicio del derecho de contradicción, como parte del derecho a la defensa (págs. 730-787).

La falta o la indebida realización de un acto de comunicación, acarrea indefensión de las partes, lo cual es una fehaciente violación tanto al derecho a la defensa como al debido proceso, por ello es que los actos de comunicación si bien se encuentran consagrados dentro de los principios procesales, no dejan de tener importancia y relevancia constitucional, siendo que son indispensables para la garantía y el ejercicio de estas citadas garantías constitucionales, las

cuales a su vez, son parte de los elementos constitutivos del Estado constitucional de derechos y justicia.

Como acto jurídico está revestido de formalidades legales y su documentación constituye un instrumento público, dado que es ejecutado por un funcionario público en el ejercicio de sus funciones y como tal hace fe. Los actos de comunicación también son indispensables para que exista una verdadera Tutela Judicial Efectiva. (Muria, 2014).

¿Pero en que consiste un acto de comunicación? Gutiérrez (2002) señala que son actos procesales de ordenación del desarrollo del procedimiento, decretados por el juez o secretario, y ejecutados por éste, el oficial (auxiliar) o agente judicial; y los define como actuaciones regladas de los sujetos del órgano jurisdiccional, partes, terceros, o meros interesados, realizadas en el procedimiento y que producen sus efectos directa o inmediateamente en el mismo. Estas actividades de comunicación son parte de las actividades propias del órgano jurisdiccional, son el corolario a los actos procesales indispensables para la plena valía de estos. (págs. 427 - 673)

Tipos de acto de comunicación

Los actos de comunicación pueden ser clasificados según varios criterios de segmentación:

a) Según su objeto o finalidad: la cual se puede considerar neutra, por cuanto tiene como único fin poner en conocimiento de las partes las actuaciones procesales. Según este criterio los actos de comunicación pueden tener una finalidad inmediata y otra mediata, en virtud de estas el acto puede limitarse a dar la noticia de determinada actuación del juzgador (notificación) o disponer un requerimiento (mandamiento, oficio, requerimiento, convocatoria), entre otras (Torres, 2015);

b) Según su destino los cuales pueden ser interno y externo, ya sea dentro del proceso judicial o a su vez a personas o entidades ajenas a este; según este criterio, y conforme lo señaló (Gascón, 2001) se clasifican en: Actos de comunicación con las partes; Actos de comunicación con otros órganos jurisdiccionales; Actos de comunicación con otras autoridades y funcionarios.

c) Según su estructura (Gascón, 2001, Op. Cit.), Los actos de comunicación pueden ser *simples* o *puros* cuando su única finalidad es la de dar a conocer una resolución o un acto procesal, y *complejos* cuando tienen por finalidad el requerir a las partes procesales.

d) Según su forma, los actos de comunicación pueden ser orales o escritos. Esto atendiendo el principio de oralidad que existe vigente en Ecuador, mediante el cual, las partes quedan legalmente notificadas dentro de las audiencias o diligencias respectivas, sin perjuicio de que exista posterior a ello, la notificación por escrito. En la actualidad también debe considerarse el acto de comunicación por medios electrónicos que también se encuentra consagrada en nuestro sistema procesal vigente.

Estos actos de comunicación también obedecen a principios rectores, como el principio de publicidad, principio de recepción o conocimiento formal, principio de celeridad, principio de fidelidad y principio de simplicidad. Todo acto de comunicación debe cumplir con los citados principios, so pena de ser nulo, si irrespetara cualquiera de estos.

Como se puede colegir de la fundamentación doctrinaria citada con antelación, los actos de comunicación son actuaciones procesales, que se rigen por principios del derecho procesal, sin desatender los preceptos de indole constitucional; son de indispensable y cabal cumplimiento para alcanzar las garantías procesales consagradas en la Constitución; su omisión o error conlleva al adolecimiento de nulidades procesales.

Requisitos

Los actos de comunicación deben tener una serie de requisitos para que sean válidos y eficaces, es por ello que no pueden efectuarse de cualquier manera... (Moreno, 1993) todos estos requisitos, no pueden quedar a merced de la voluntad y consideración subjetiva y arbitraria del funcionario, sino que deben estar siempre plasmados en la reglamentación respectiva, la cual definirá su forma, medios, tiempos, entre otras situaciones.

Según manifestó (Barona, 2001); Los requisitos de los actos de comunicación procesal, son los elementos que deben concurrir en cada uno de los actos individualmente considerados, condicionando su eficacia, esto en razón a la voluntad, el lugar, el tiempo y la forma.

En cuanto a la voluntad, se hace referencia a la intención del administrador de justicia, de poner en conocimiento de las partes procesales lo actuado, una clara referencia a esto, es la disposición de los actos procesales en la que se ordena justamente la notificación del mismo; por lo general señalado en la parte final de los decretos o resoluciones, que se señala el tradicional “CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE”; así como también el texto propio de cada decreto en el cual dentro de los puntos despachados se ordena que se corra traslado o se notifique a las partes con determinado acto; según el lugar, es el señalamiento del domicilio judicial en el que se realizará el acto de comunicación o en caso de que no exista este, de la sede en donde se recibirá el mismo; en razón al tiempo, se refiere de los terminos previstos en la ley, para que se ponga en conocimiento, de quien sea necesario, determinado acto procesal; y en cuanto a la forma, es una manifestación de si la comunicaciones verbal (en la misma audiencia o diligencia) escrita, mediante oficio o boleta dependiendo el caso, o electrónica, dentro de los medios previstos para el efecto.

La Notificación

Existen varias clases de actos de comunicación, la notificación, los oficios, los mandamientos, exhortos, entre otras. Para el presente trabajo académico se abordará lo concerniente a la notificación.

Etimológicamente, el término notificación tiene su raíz en el termino *notificare* derivada a su vez del vocablo *notus*, que significa conocido y del vocablo *facere* que significa hacer. Por tanto se puede traducir el termino notificación como *hacer conocer* (R.A.E., 2018). Es decir que la finalidad de la notificación recae en hacer conocer a todas las partes procesales las actuaciones dadas dentro de un juicio. Manifiestó (Hesbert, 2009) que la notificación es una comunicación singular a persona o personas determinadas. Entiéndase a la notificación como el acto de comunicación dirigido y explícito con el cual se pone en conocimiento de una de las partes, el cometimiento de un acto, o a su vez el requerimiento de comparecencia dentro de determinada diligencia o el pedido explícito que realiza el administrador de justicia de una situación determinada.

La notificación según lo indica el Diccionario de la Real Academia Española (2014) constituye la clase más elemental de todas cuantas integran los actos de comunicación y su finalidad se consuma al poner en conocimiento de su destinatario una determinada decisión o actuación judicial. Es por medio de la notificación que las partes tienen conocimiento directo, formal e inmediato de las actuaciones procesales, dentro de la *litis*, es por esta, que las partes pueden ejercer el principio de contradicción y hacer válido su derecho a la defensa. La notificación no es un acto procesal independiente, es siempre derivado de un acto principal; siendo también el origen de un acto posterior, como una comparecencia, una contestación, un requerimiento, entre otros (pág. 212).

Para los tratadistas De la Oliva y Fernández (1996) la notificación no es una clase de acto de notificación sino que es un género, el cual engloba las especies de la citación, el requerimiento, y los emplazamientos, considerando a estos como actos específicos de notificación.

Para Cubillo (2000) la notificación puede ser de tres maneras: oral, escrita o electrónica: la oral realizada en el mismo momento de una diligencia; la escrita por medio del documento con el contenido íntegro del acto procesal notificado, y la electrónica la cual es remitida por medio de los medios electrónicos oficiales de la función judicial, hacia el domicilio electrónico señalado por las partes. Estos modos refieren a las partes procesales. En los casos en los que haya que notificar a personas o entidades ajenas a un proceso judicial, con la finalidad de requerir auxilio judicial; la manera de notificar es mediante la emisión de oficios.

La notificación es un acto procesal de comunicación; siendo uno de sus efectos, la eficacia del acto procesal principal que comunica, es decir los actos procesales tienen validez a partir de su notificación; de igual manera es por medio del acto de notificación que empieza el cómputo de la decurrencia de los términos señalados tanto por la ley, como por el juzgador. La notificación es de tal valía que es la culminación del acto procesal, sin esta los actos procesales, no surten efecto a las partes, y en el error de esta recaen las nulidades procesales.

Dentro de la legislación ecuatoriana el Código Orgánico General de Procesos (más adelante solamente COGEP), señala en el artículo 65 que la notificación “ Es el acto por el cual se pone en conocimiento de las partes, de otras personas o de quien debe cumplir una orden o aceptar un nombramiento expedido por la o el juzgador, todas las providencias judiciales.” Como podemos ver los criterios anteriormente citados, tanto de la notificación como algunos recogidos de los actos de comunicación son recogidos en la definición de la notificación de nuestro procedimiento judicial.

En la sección anterior, quedó establecido que uno de los requisitos de los actos de comunicación (la notificación es un acto de comunicación, por ende también respeta estos requisitos) es el tiempo en el que estos deben ser practicados. Este tiempo debe respetar otro principio procesal importante como lo es la celeridad procesal. Criterio que también es recogido por el legislador ecuatoriano, el cual en el mismo COGEP en el inciso segundo del Artículo 65 señala “Las providencias judiciales deberán notificarse dentro de las veinticuatro horas siguientes a su pronunciamiento” (COGEP, 2015). Indicando incluso que la falta a estos terminos provocará una sanción contra el funcionario responsable de realizar dicha notificación. Entendiéndose de esta manera que la notificación también es una garantía del principio de debida diligencia contemplado en el Artículo 172 de la Constitución.

En lo referente al lugar de notificación, en nuestro procedimiento judicial, se recoge igualmente este criterio siendo así que al respecto de esto en el artículo 66 del COGEP se señala la obligación de la designación del lugar de notificación al momento de comparecer a un proceso y señala como idóneos para tal efecto, los siguientes: el casillero judicial, domicilio judicial electrónico, correo electrónico de una o un defensor legalmente inscrito o el correo electrónico personal (COGEP, 2015).

En cuanto a la forma de la notificación también existe una referencia a los presupuestos dados por Barona, siendo que en el mismo cuerpo legal, se manifestó que ciertos actos procesales dados en audiencia se entenderán notificados de manera oral en el mismo momento de la práctica de la audiencia, conforme lo señala el artículo 67 del COGEP, sin perjuicio de los demás actos procesales que son notificados mediante boleta o correo electrónico en el lugar señalado para el efecto.

Desde el punto de vista constitucional la notificación atiende el respeto al principio de publicidad, de derecho a la defensa y garantía al debido proceso. Por tanto los funcionarios

judiciales competentes están en la obligación legal y constitucional de notificar todas las actuaciones a las partes, en aras de precautelar estos mentados derechos y garantías. Siendo que la notificación indirectamente, según el análisis de los derechos implícitos, constituye un derecho inclusive constitucional, pudiendo ser considerado a su vez como parte indispensable del derecho a la defensa y debido proceso.

La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 76, numeral 7 literales a, b y m, señala que son parte del derecho a la defensa, entre otras cosas los siguientes: a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. Al no haberse realizado la adecuada notificación a las partes procesales, se ha menoscabado el derecho a la defensa; b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa. Como puede tenerse medios y tiempo para una defensa en una diligencia que no se tuvo conocimiento y en la cual no se compareció; m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos. Al no haberse tenido conocimiento de los actos procesales evacuados, se impidió el ejercicio de recurrir estos, generándose así indefensión (Constitución, 2008).

Según nuestro ordenamiento jurídico, y las resoluciones de la Corte Constitucional, las resoluciones de este organismo constituyen precedente vinculante obligatorio para todos los administradores de justicia; siendo parte del propio ordenamiento jurídico, con el mismo rango que el texto constitucional, por ello es necesario hacer constar en que sentido se ha manifestado la Corte Constitucional del Ecuador sobre la importancia de la adecuada notificación a las partes procesales.

Sobre la notificación la Corte Constitucional señala, que...

...solo mediante la respectiva notificación, las partes pueden tener conocimiento de las decisiones adoptadas por la función jurisdiccional y solo mediante el ejercicio (...) a ser notificado, se hacen legítimos derechos consustanciales al debido proceso dentro de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, evitándose de este modo, que una de las partes procesales quede en la indefensión por falta de información respecto a los acontecimientos suscitados dentro de un proceso... (Sentencia N ° 059-17-SEP-CC).

En otra resolución la Corte Constitucional señala:

el pleno ejercicio del derecho a la defensa es vital durante la tramitación del procedimiento, porque de ello dependerá en última instancia el resultado del mismo. Así, el derecho de hallarse en el proceso impone al juez el deber de: (...) no excluirlo indebidamente del proceso, puesto que de otro modo no se garantiza el derecho de las personas a exponer sus posiciones, a ser oídas por los tribunales, o a presentar sus argumentos o pruebas de defensa (Sentencia N°024-10-SEP-CC, caso N.°0182-09-EP).

Como se puede ver de este precedente vinculante de la Corte Constitucional, la notificación es el medio por el cual se garantiza el debido proceso, su incumplimiento o error provoca indefensión lo cual se contrapone a los preceptos constitucionales del debido proceso, específicamente en el artículo 76 numeral 7, literales a, b, y m. Por cuanto en el presente caso existe una clara vulneración de estos derechos y garantías del debido proceso.

De igual forma la Corte Constitucional señala sobre la indefensión lo siguiente:

... se vulnera el derecho a la defensa de un sujeto procesal cuando existe indefensión; esto es, cuando **se le impide comparecer al proceso o a una diligencia determinante del mismo, a efectos de justificar sus pretensiones**; o, cuando pese a haber comparecido, no ha contado con el tiempo suficiente para preparar una defensa técnica

adecuada; o igualmente cuando, en razón de un acto u omisión, el sujeto procesal, no ha podido hacer uso de los mecanismos de defensa que le faculta la ley, en aras de justificar sus pretensiones, como por ejemplo, presentar pruebas, impugnar una resolución, etc. De modo que esta indefensión, deviene en un proceso injusto y en una decisión con serio riesgo de ser parcializada y no corresponder con los derechos y principios constitucionales (Sentencia N.º 389-16-SEP-CC, caso N.º 0398-11-EP).

Claramente la Corte Constitucional manifiesta que el impedimento a la celebración del peritaje que avalúo los bienes es una exclusión al proceso, es una omisión que impide la consecución del derecho a la defensa.

Es menester de la administración de justicia, cumplir en cabal y debida forma con todos los actos de comunicación pertinentes a garantizar el derecho a la defensa de las partes, tal como lo señala la Corte Constitucional, que al respecto manifiesta:

...solo mediante la respectiva notificación, las partes pueden tener conocimiento de las decisiones adoptadas por la función jurisdiccional y solo mediante el ejercicio (...) a ser notificado, se hacen legítimos derechos consustanciales al debido proceso dentro de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, evitándose de este modo, que una de las partes procesales quede en la indefensión por falta de información respecto a los acontecimientos suscitados dentro de un proceso (Sentencia N.º012-09-SEP-CC,caso N.º048-08-EP).

Como se puede apreciar la notificación tiene una real y factual trascendencia procesal, es por ello que debe ser íntegra. A que refiere la integridad de la notificación. La notificación en muchos casos, es remitida tanto en medios físicos como electrónicos, únicamente con el acto

procesal que comunica; en los casos en los que ese acto procesal es motivado por la presentación de escritos de la contraparte, este anexo no es incorporado a la notificación

lo cual entorpece la posibilidad de contradecir el mismo. En el caso de las notificaciones electrónicas de igual manera son remitidas a los correos electrónicos únicamente las providencias, sin la pertinente digitalización de los escritos de la contraparte. Y no solo en el caso de escritos de contraparte, sino también en actos procesales que son realizados por terceros, entiéndase por estos, los informes, actas de embargo, liquidaciones, contestación de oficios, comunicados de entidades públicas o privadas, entre tantos otros, teniendo en cuenta también la tardanza en la notificación, y en el caso de las notificaciones electrónicas las realizadas desde servidores infectados, que imposibilitan el ingreso al domicilio electrónico señalado, provocando todos estos yerros, nulidades procesales, que transgreden el debido proceso.

CAPÍTULO METODOLÓGICO

Enfoque de la Investigación

Como primera medida, se ha recopilado los conceptos que son básicos para la comprensión de este trabajo, esto teniendo en cuenta que esto es una tesis de tipo aplicada, es decir que lo que se busca es generar un conocimiento respecto a las repercusiones que una inadecuada notificación tienen dentro del proceso judicial, y la relación que estos tienen con el menoscabo al derecho a la defensa y al debido proceso, como garantías constitucionales, con la finalidad de mitigar estos errores procesales.

Luego de haber obtenido la suficiente información mediante el análisis bibliográfico; mediante el uso del método deductivo, partir de un conocimiento general, hasta llegar a uno

particular, esto es abordar al Estado de Derecho y su evolución hasta llegar a ser un Estado constitucional de derechos y justicia, hasta alcanzar la explicación de la notificación, y las falencias de esta, por lo que se incurren en nulidades procesales, que acarrearán indefensión y dan paso a la presentación de acciones extraordinarias de protección. Posteriormente haciendo uso del método deductivo se podrá discernir toda esta información recabada para alcanzar las conclusiones.

Se considera las ideas de diversos autores que han contribuido a una explicación clara de cada temática tratada dentro del presente trabajo académico, así como también se ha analizado las consideraciones de la Corte Constitucional, y legislación vigente. Sin dejar de lado el análisis de documentos históricos que nutren la fundamentación de cada figura jurídica señalada, y nos proporcionan el antecedente de las mismas.

Modalidad de la Investigación

El presente trabajo utiliza la investigación jurídico-descriptiva se enfocó en las violaciones al debido proceso, dentro de los trámites judiciales, lo que también representa una vulneración a la seguridad jurídica y al Estado constitucional de derechos y justicia. Según Dávila (Dávila) este tipo de investigación analiza los elementos que conllevan y que forman parte del objeto de estudio (debido proceso). La modalidad de la investigación empleada es la cuantitativa no experimental y diseño descriptivo.

Alcance

Exploratoria.-La investigación de tipo exploratoria ofrece un primer acercamiento al problema que se estudia y conoce, se realiza para conocer el tema que se aborda, permite familiarizarse con algo que hasta el momento se desconocía. Da un panorama o conocimiento superficial del tema (Shutterstock, 2017).

Es un problema que ha sido muy poco abordado y que con esta investigación se pretende obtener nueva información para solucionar la falta de notificación en los procesos judiciales.

Descriptiva.- La investigación descriptiva es la que se utiliza para describir la realidad, las situaciones, eventos, personas, grupos, o comunidades que estén abordando y que se pretenda realizar. Examinar las características del tema a investigador, definirlo y formular hipótesis, seleccionar la técnica para la recolección (Shutterstock, 2017).

Se ha evidenciado dentro de los procesos que no se cumple con esta solemnidad sustancial que es un acto de comunicación entre las partes procesales.

Explicativa.- Ya no solo se describe el problema sino que se acerca y busca explicar las causas que originaron la situación analizada. Es la interpretación de una realidad o la explicación del por qué y para que del objeto de estudio a fin de ampliar el que de la investigación exploratoria y del como de la investigación descriptiva (Shutterstock, 2017).

Existe la necesidad de corregir el origen de la falta de notificación a través del sistema SATJE del Consejo de la Judicatura a través de sus operadores de justicia, siendo este una causal de nulidades dentro de los procesos judiciales.

Metodo de Investigación

El método de investigación utilizado en el presente trabajo académico fue mixto, cualitativo; por cuanto se analizó la calidad de la información obtenida mediante la revisión de literatura y cuantitativo; por que se recopiló información (datos) los cuales fueron explicados mediante representaciones estadísticas.

Métodos Teóricos

Método Histórico.- Consistente en procedimientos de análisis de fuentes históricas primarias, reseñas acontecidas en el tiempo, que guarden relación directa o indirecta con los tópicos investigados en el presente trabajo. Atendiendo los factores históricos, y la evolución a través del tiempo de los movimientos jurídicos, políticos y sociales que tuvieron repercusión en la formación de los conceptos actuales analizados.

Método Lógico.- Ejercicio de análisis lógico comparativo. A diferencia de los métodos inductivo y deductivo, este parte del análisis de un objeto particular hacia otro particular.

Método Analítico.- Mediante este método se viabiliza el escrutinio minucioso y pormenorizado de un elemento como un todo, disgregando su contenido en partes o elementos con la finalidad de determinar las causas, la naturaleza, los alcances, las características y los efectos, de este.

Método Inductivo.- Metodo de Investigación por el cual se alcanza el entendimiento partiendo de un conocimiento o premisa particular hasta llegar a una premisa general.

Método Deductivo.- Método de Investigación que parte del hecho de que la conclusión se encuentra siempre contenido en las premisas, cuando estas son fidedignas, haciendo uso de un razonamiento propio del silogismo platónico

Métodos Empíricos

Cuestionario de Encuestas.- Este tipo de cuestionario se lo ha realizado a los Abogados litigantes en libre ejercicio profesional de la ciudad de Machala, tomando una muestra de 50 profesionales.

Análisis de literatura.- El presente trabajo académico depende fundamentalmente del análisis al contenido de información recopilada mediante la consulta en documentos investigativos previos, a los cuales se ha acudido como auxilio referencial para la fundamentación de la investigación.

Fundamentación de la hipótesis en las investigaciones cuantitativas

Según planteó Pardinás F. (2006) en la categoría no experimental, la hipótesis direccionada al diseño de análisis de percepciones, se logró estudiar con mayor precisión las garantías del debido proceso, en especial el derecho a la defensa, y la violación a este por la falta de notificación o la falta de idoneidad de esta. El principal problema del presente trabajo académico corresponde al error en la notificación dentro de los procesos judiciales, por ser estas tardías, fuera de horarios laborables y sobre todo por ser incompletas, para ello ha sido necesario realizar un cuestionario de encuesta a una muestra de 50 abogados litigantes en libre ejercicio, a fin de que estos nos proporcionen el grado de satisfacción y de cumplimiento de las notificaciones.

Tabla 1.- Cuadro de operacionalización de variables en las investigaciones cuantitativas

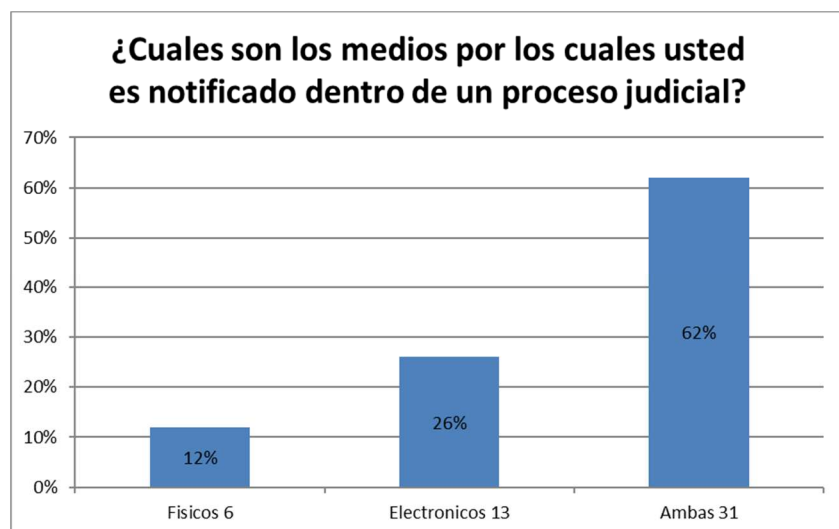
¿Quiénes proporcionan la información?	Abogados Litigantes en libre ejercicio profesional, contactados en las instalaciones de la Corte Provincial de Justicia de El Oro
¿Cómo accedemos a la Información?	Por medio de encuestas
¿Cómo se recogió la información requerida?	Con preguntas de opción múltiple, dentro de un rango de satisfacción y cumplimiento cabal de la notificación
¿Cómo se organizan los datos obtenidos?	Por medio de la tabulación de los datos recopilados y su procesamiento con estadísticas descriptiva
¿De qué manera se realiza el análisis de los datos?	Estableciendo el grado de satisfacción de los abogados litigantes en libre ejercicio con respecto a la notificación judicial, el contenido y la eficacia de esta.

CAPITULO DE RESULTADOS

Presentación de resultados de encuestas

La finalidad de este trabajo académico es evidenciar como la inadecuada notificación, produce indefensión de las partes procesales, y limita el cumplimiento de derecho al defensa contenido en el artículo 76 numeral 7 de la Constitución, en este caso específicamente ataca lo consagrado en el literal b, por cuanto cercena la capacidad de disposición de los tiempos y medios necesarios para la elaboración de la defensa. A continuación, se presentan los resultados de las encuestas realizadas, en las que se evidencia el grado de satisfacción de los encuestados al respecto de la idoneidad de la notificación judicial.

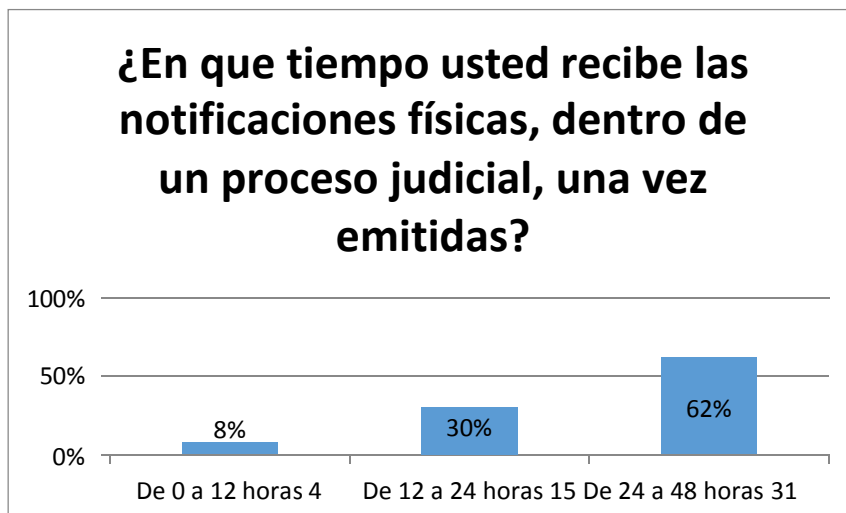
Figura 1



El artículo 66 del COGEP señala que las partes procesales deben señalar al momento de comparecer a un proceso el casillero judicial (donde se realizan las notificaciones físicas) el domicilio judicial electrónico o correo electrónico (donde se realizan notificaciones electrónicas). Como se evidencia de la gráfica que antecede, una pequeña parte de los abogados en libre ejercicio entrevistados (12%), reciben aún sus notificaciones únicamente en medios

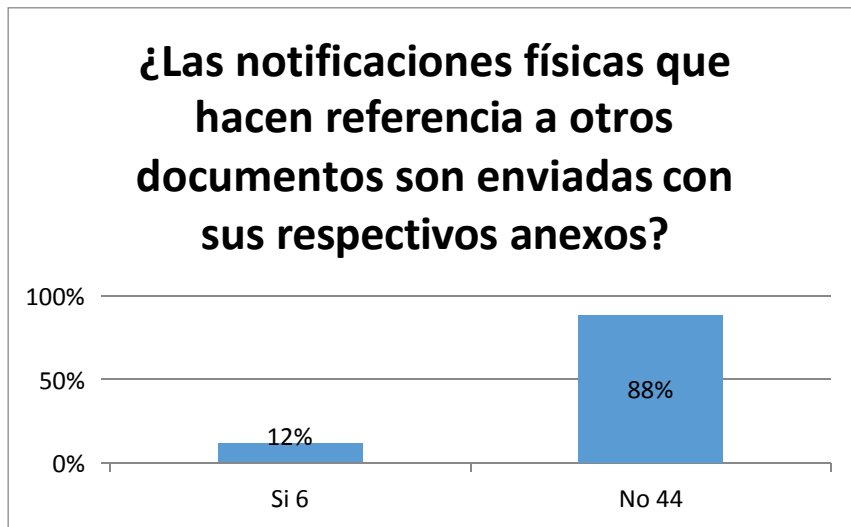
físicos, a pesar de que por ley estos deben señalar un domicilio o correo electrónico, por costumbre únicamente atienden las notificaciones físicas. Una cantidad de mayor consideración, pero aún sin ser mayoría (26%) reciben únicamente notificaciones en domicilio o correo electrónico, esto ante la falta de casilleros o por evitar el trámite de solicitar uno a la Dirección Provincial del Consejo de la Judicatura. Mientras que la gran mayoría de los entrevistados (62%) reciben sus notificaciones tanto físicas como electrónicas, en apego cabal a la norma prevista para el efecto.

Figura 2



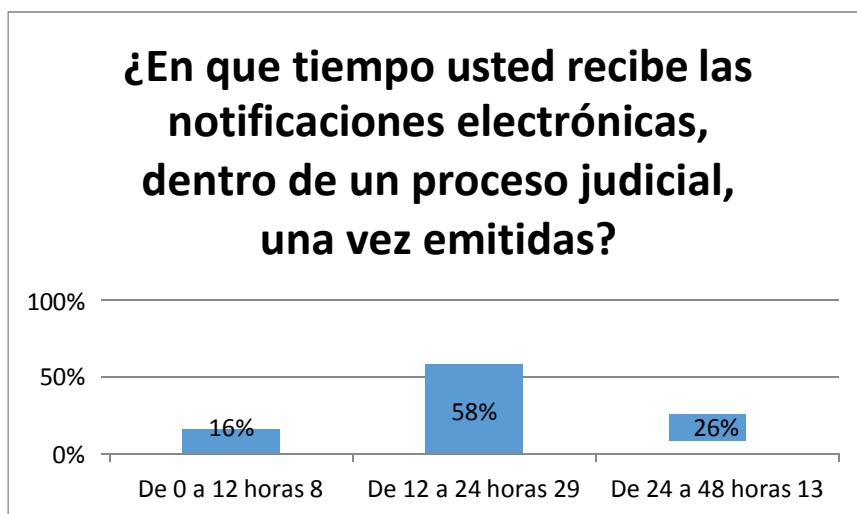
El artículo 65 del COGEP señala que las notificaciones deben realizarse entre las próximas 24 horas posteriores a la emisión del acto que comunican. Más, de la gráfica que se analiza, podemos ver que apenas el 38% de los entrevistados reciben sus notificaciones dentro de este término legal. Y un elevado porcentaje del 62% lo recibe en un período superior a este, siendo esta demora ya una violación al debido proceso.

Figura 3



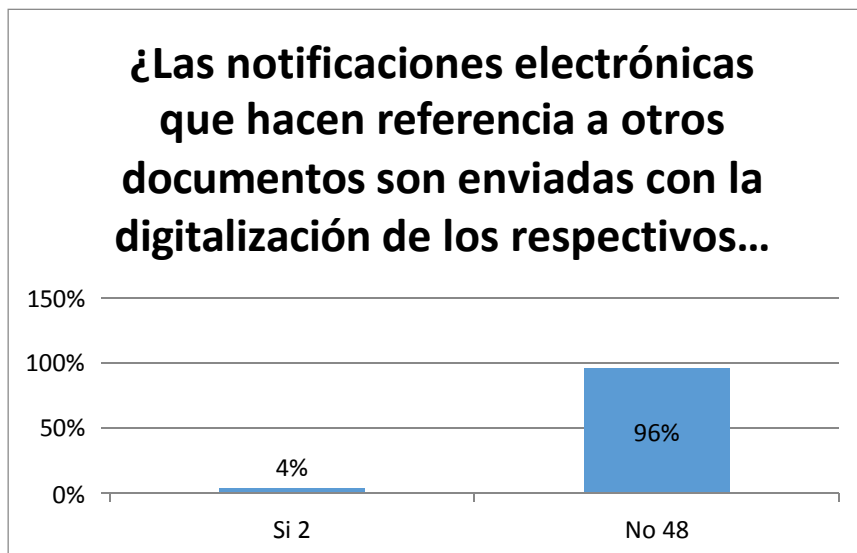
La gran mayoría de los entrevistados (88%) manifiesta su inconformidad en lo que respecta a la integridad de la notificación, entendiendo como integridad el contenido total de los actos procesales que se comunican mediante la notificación. Esto dificulta el ejercicio del derecho de contradicción, como parte del derecho a la defensa, por cuanto no brinda el perfecto conocimiento del contenido de lo que se podría recurrir.

Figura 4



Como se puede verificar en la tabla que se analiza, en cuanto a las notificaciones electrónicas existe una mejoría en lo concerniente al tiempo en que estas son recibidas. A diferencia de las notificaciones físicas más de la mitad de los entrevistados, en total un 74%, reciben sus notificaciones dentro del término previsto en el artículo 65 del COGEP, aunque aún hay un grado, que aunque minoritario sigue siendo considerable, que no se encuentra satisfecho con el cumplimiento de esta disposición legal. Siendo que el sistema judicial afecte al 1% o al 99% de los usuarios de este, vulnera derechos y garantías procesales, por este incumplimiento.

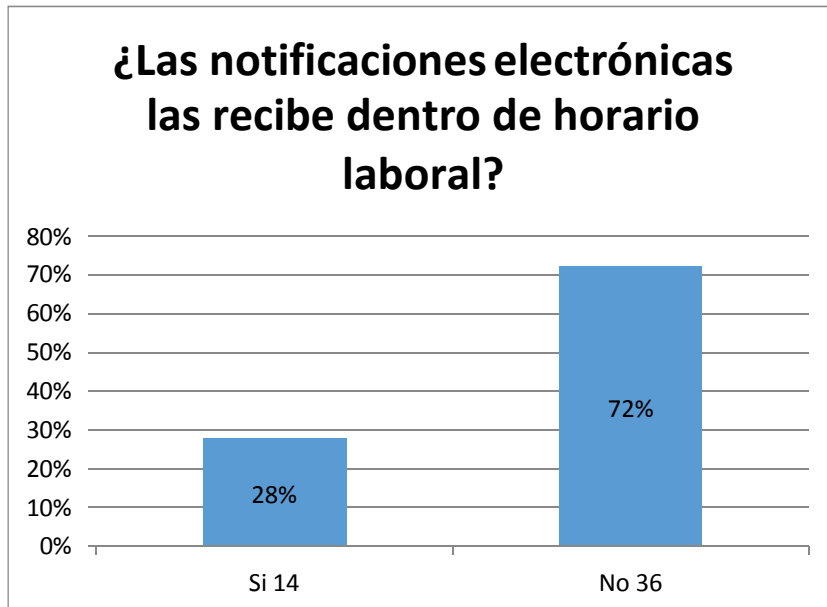
Figura 5



Existe una evidente falencia en lo concerniente a los anexos de las notificaciones electrónicas, por cuanto el 96% de los encuestados, manifiestan no recibir como adjun

to a sus notificaciones electrónicas los anexos respectivos, se puede evidenciar que en este sentido las notificaciones físicas presentan un mejor resultado, con respecto a las notificaciones electrónicas. Falta de digitalización de documentación.

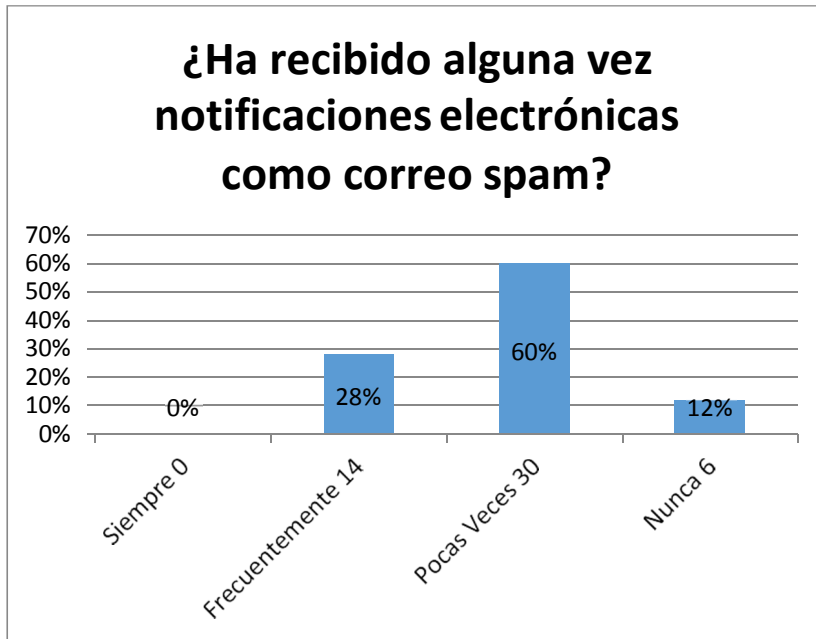
Figura 6



La gráfica que antecede, muestra un serio problema con respecto a la forma de notificar. El 72% de los participantes de la investigación manifiestan recibir sus notificaciones fuera de horarios laborales. ¿Por qué esto significa un problema? Pues al recibir una notificación siendo las 22h00 del día 05 de enero de 2018, según el artículo 77 del COGEP, los términos legales y/o judiciales de ser el caso, empiezan a contabilizarse desde el siguiente día es decir desde el día 06 de enero de 2018; en los casos de que se conceda el término de 24 horas para contestar algún requerimiento del Juez, este término fenece el mismo día 06 de enero de 2018 a las 17h00.

Teniendo en consideración que fuera de horarios laborables los abogados no se encuentran en sus oficinas con acceso a la revisión en línea de sus notificaciones, estos tienen conocimiento del contenido (incompleto) del acto procesal, recién el mismo día en que por mandato judicial fenece el término de contestación. Esto contraponiéndose directamente a lo señalado en el artículo 76 numeral 7 literal b de la Constitución de la República del Ecuador, el cual dispone que se debe tener los tiempos necesarios para la preparación de la defensa.

Figura 7



Dentro de un mundo digitalizado en el que nos encontramos, las herramientas electrónicas son las de mayor uso en todas las ramas profesionales, no estando exento de esto el ejercicio de la abogacía. Como se detalla en la gráfica el 28% recibe notificaciones como correo spam, de manera frecuente; mientras que un elevado porcentaje del 60% lo ha recibido en pocas ocasiones. Esta falta de certeza en la recepción de la notificación también entorpece el principio de contradicción, por cuanto estos correos no siempre llegan (dependiendo del servidor) a tiempo, ni se filtran en todos los ordenadores (dependiendo los fireware).

CAPÍTULO DE DISCUSIÓN

Como se puede observar de los resultados obtenidos, existe un alto índice de insatisfacción, o no conformidad con la manera en la que se realiza la notificación judicial. El artículo 76, numeral 7, literal b, de la Constitución consagra como parte del derecho a la defensa

que a su vez es parte de la garantía al debido proceso el disponer de los tiempos y los medios necesarios para la elaboración de la defensa. Este incumplimiento al precepto constitucional, vulnera el derecho a la defensa, como parte de la garantía al debido proceso, consagrado dentro de un Estado constitucional de derechos y justicia por tanto, incurre en una de las causales de nulidad consagradas dentro del sistema procesal (COGEP).

Por otra parte, el artículo 65 del COGEP señala el tiempo en el que deben ser notificados los actos procesales, señalando que este término es de 24 horas. Como se puede ver no se está dando cumplimiento a estas dos normativas legales. El mismo cuerpo legal señala que en caso de demora se realizarán las sanciones respectivas, pero no señala que dicho acto conlleve a una causal de nulidad procesal. Siendo que la falta de notificación es una causal de nulidad procesal, debería entenderse la tardanza de la notificación como un tipo de causal de nulidad relativa. Situación que no prevé la legislación.

Otras de las grandes insatisfacciones de los usuarios del sistema judicial es la falta de los anexos respectivos, que son los documentos, solicitudes o manifiestos que dentro de una actuación procesal, generan una declaración de parte del juzgador, entiéndase por estos, los informes, oficios, requerimientos de terceros, actas, liquidaciones, entre tantos otros que pueden presentarse dentro de un proceso, y que para poder ejercer el principio de contradicción, es necesario disponer de estos, para su respectiva revisión y análisis.

Dentro de un proceso judicial no todos los actos emanan directamente del juzgador, existen actos que son realizados por auxiliares de la función judicial; así como también debe considerarse que los propios actos procesales emanados directamente del juzgador son en la gran mayoría de los casos a petición de una de las partes. Todos estos por lo general son presentados por escrito, salvo los que son requeridos de manera oral durante las audiencias,

atendiendo los casos por escrito, entiéndase, solicitudes, informes, oficios, requerimientos de terceros, actas, liquidaciones, entre tantos otros que pueden presentarse dentro de un proceso.

El mismo literal b señala no solo los tiempos sino también los medios para la preparación de la defensa. En estos casos el principal medio para poder ejercer el principio de contradicción, como parte del derecho a la defensa, es la fácil e inmediata disponibilidad de los documentos detallados en líneas superiores, que son en los que se fundamentó el acto procesal, con la finalidad de realizar la respectiva revisión y el análisis pertinente del mismo; para que en caso de ser necesario las partes procesales puedan dar cumplimiento a lo dispuesto en el literal m del mismo numeral 7 del artículo 76 de la Constitución, esto es el poder recurrir todos los actos en los que se decidan sobre sus derechos y obligaciones.

Siendo claro que para disponer de los medios y los tiempos necesarios para el ejercicio del derecho a la defensa frente documento alguno que sea presentado dentro de un proceso, es indispensable la facilidad del acceso al mismo. Sin acceso a este, y su contenido, como el profesional del derecho puede impugnar, sin el conocimiento pleno de lo que impugna. En los casos en los que el administrador de justicia prevé un término para dar contestación a estos. Resulta en algunos casos dificultoso, el acceso a estos documentos, más en los casos que se concede un término de 24 horas, empezando por el hecho de que muchas notificaciones son remitidas a los correos electrónicos en horarios fuera de la jornada laboral, siendo que al ser antes de las doce de la noche, el termino empieza a discurrir desde, el mismo día de la emisión de la notificación; cuando el profesional al revisar las notificaciones electrónicas, al siguiente día en horas laborables, tiene una exigua cantidad de tiempo para la contestación o el cumplimiento de lo decretado o solicitado por el juzgador.

Los resultados obtenidos, constituyen el punto de partida, para investigaciones encaminadas a abordar la forma de la notificación judicial en el sistema procesal ecuatoriano y

el evaluó de las practicas actuariales secretariales para esta. Así como de la repercusión de estos yerros procesales, en la defensa de las garantías constitucionales, propias al procedimiento adecuado, al debido derecho y al juicio justo, que son garantías explícitos e implícitos en la Constitución.

Tal como señala el artículo 66 del COGEP las partes procesales deben señalar casillero judicial, domicilio judicial electrónico y correo electrónico. Ahora ¿El Consejo de la Judicatura ha provisto de los suficientes casilleros judiciales para el cumplimiento de este mandato legal? De los encuestados una gran parte manifestó que es muy difícil acceder a un casillero judicial propio, por lo que se ven obligados a solicitar a colegas que les faciliten el casillero judicial del que estos dispongan. ¿Cuáles son los motivos para el acceso a estos casilleros judiciales? Principalmente la baja oferta de estos, en la Corte Provincial de Justicia de El Oro, con sede en el Cantón Machala existen 840 casilleros judiciales, mientras que en la misma ciudad existen registrados 1800 abogados. Resultando así una baja oferta de estos imposibilitando a que todos los abogados tengan acceso a un casillero judicial.

Otro de los aspectos a considerar es la no obligatoriedad de un casillero judicial, siendo incluso que el nuevo modelo de gestión implementado por el Consejo de la Judicatura desde el año 2013, tiende a la eliminación de estos casilleros judiciales físicos. También debemos considerar que los tramites de adjudicación de casilleros son obsoletos, lo que desmotiva a los profesionales del derecho a la obtención de estos, mas a pesar de todas las desventajas que supone la notificación física en un casillero judicial, un total del 74% de los encuestados, manifestaron recibir aún notificaciones por este medio. En algunos casos por la costumbre y en otros por la falta de confianza en los medios electrónicos, para recibir notificaciones.

Otro de los medios para recibir notificaciones contemplados en el mismo artículo 66 del COGEP es el correo electrónico, siendo que un total del 88% de los encuestados reciben

notificaciones por estos medios. El uso de tecnologías a la gran mayoría de profesionales le facilita el ejercicio de sus actividades, sin embargo se tiene aún un grado de desconfianza e inconformidad con este medio por los siguientes motivos: demora en la recepción de las notificaciones, falta de digitalización de anexos e incertidumbre en la recepción por fallas tecnológicas o programas nocivos de los servidores del Consejo de la Judicatura.

Como ya se ha señalado las notificaciones deben ser entregadas dentro del término de 24 horas, lo cual no se cumple. Y más aún estas son entregadas fuera de horarios laborables, por cuanto en realidad el interesado tiene conocimiento de ello no sino hasta el día siguiente, lo que acarrea molestias y entorpece el ejercicio pleno del derecho a la defensa. La ley no prevé como ya se ha dicho las medidas correctivas necesarias para estos casos, siendo criterio de la autora de este trabajo que se legisle al respecto, y se señale los casos en los que estas falencias puedan acarrear nulidades procesales.

La falta de anexos es una inconformidad que se suscita con mayor frecuencia en el caso de las notificaciones digitales. Podemos considerar tres aspectos básicos para esta falta de digitalización de anexos: la falta de personal y la capacitación respectiva de estos; la falta de medios necesarios para la digitalización; la baja capacidad de los servidores de datos y almacenamiento del Consejo de la Judicatura para el manejo electrónico de estos documentos.

Otro de los aspectos que dificulta el ejercicio del derecho de contradicción es el de la no verificación de las notificaciones electrónicas. Esto se suscita por errores en los servidores, que rebotan los e-mails por alguna falla de sistema, la cual no es atendida por los funcionarios judiciales; y la más común es la no recepción del e-mail en el buzón de entrada del interesado, por cuanto el servidor que remite el mismo, no es seguro, lo que provoca que la notificación llegue a una ventana emergente como correo SPAM, lo podría decirse sería como dejar la boleta de notificación fuera del casillero judicial. Ante tal situación una de las observaciones de los

entrevistados fue, que ni siquiera la página web de consulta de causas, es un sitio web seguro en ningún navegador de internet, difícilmente los servidores de todos los funcionarios judiciales encargados de realizar notificaciones puedan ser sitios seguros.

De lo señalado se evidencian los siguientes problemas:

La demora de la notificación, muchas son realizadas fuera de horarios laborales y son receptadas hasta el día siguiente de su emisión.

La falta de integridad de la notificación por cuanto no se adjuntan los respectivos anexos.

La falta de certidumbre de recepción de la notificación.

Estos tres aspectos, vuelven la notificación no idónea. Hay que recordar que la notificación es una solemnidad procesal. De la bibliografía y el análisis respectivo que se realizó de esta, se ha dejado claro lo siguiente: la notificación es un acto de comunicación formal dentro de un proceso judicial; los actos de comunicación son el medio por el cual se puede ejercer el principio de contradicción; el principio de contradicción es una de las garantías primordiales del derecho a la defensa; el cual a su vez es una de las garantías contenidas dentro del debido proceso, según lo señala el artículo 76 numeral 7 de la C.R.E.; el respeto al debido proceso es de trascendental importancia dentro de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, por tanto una notificación no idónea bien puede entenderse como falta de notificación, la cual al ser parte del derecho a la defensa y concomitantemente a ello del debido proceso, violenta las garantías consagradas en la Constitución, y una violación a estas garantías faculta a la presentación de acciones jurisdiccionales y de control constitucional, en este caso en específico por atentar contra el derecho a la defensa como parte de la garantía del debido proceso.

CAPITULO DE PROPUESTA

Antecedentes

De los resultados de la investigación realizada, se ha podido colegir lo siguiente:

La forma en que se realiza la notificación judicial, es ineficaz, incurriendo en varios yerros, tales como:

- a) Se realiza fuera de horarios laborales, empezando a discurrir los términos a partir del día que fue emitida, mientras que los profesionales del derecho pueden visualizarla hasta el siguiente día; perdiendo así un día para la preparación de las observaciones e impugnaciones respectivas.
- b) En un considerable número de ocasiones las notificaciones electrónicas, al ser enviadas desde un servidor con programas infecciosos (virus) no llegan a la bandeja de entrada del servidor electrónico señalado para este tipo de notificaciones, incumpliendo uno de los preceptos de la notificación el cual es la certeza del recibimiento de esta, a las partes.
- c) En la gran mayoría de los casos las notificaciones físicas y electrónicas no son realizadas con los anexos respectivos que generan la actuación procesal general, entorpeciendo así el ejercicio del derecho a la defensa.

Objetivos de la propuesta

Objetivo general de la propuesta. – Mitigar y en lo posible erradicar estos errores en la forma de notificación judicial, con la finalidad de que no se sigan entorpeciendo el ejercicio de principios de contradicción, derecho a la defensa y por ende debido proceso.

Objetivos específicos de la propuesta

- a) Que existan reformas legales y reglamentarias sobre la idónea forma de notificación.

- b) Formación de los funcionarios judiciales en el uso de herramientas electrónicas para las notificaciones.
- c) Disminución de presentación de acciones de garantías jurisdiccionales y control constitucional, por yerros en la notificación.
- d) Brindar mayores índices de satisfacción a los usuarios del sistema judicial

Propuesta

- a) Requerir al Consejo de la Judicatura la elaboración de un manual de notificación en la que se subsane y prohíba estos errores señalados en los antecedentes.
- b) Solicitar al Consejo de la Judicatura la prestación de medios que viabilicen la digitalización de documentación que sea adjunta como anexo obligatorio a toda notificación.
- c) Solicitar al Consejo de la Judicatura el debido control de los servidores informáticos que dispone con la finalidad de que estos no sean infecciosos y puedan ser recibidos en la bandeja de entrada de los correos electrónicos señalados para las notificaciones electrónicas.

CONCLUSIONES

Luego de haber realizado la revisión literaria pertinente, haber explicado cabalmente el contenido de cada elemento necesario para la parte teórica de esta investigación; haber realizado la respectiva recolección de datos, y ser estos presentados dentro de un margen estadístico claro, se puede colegir lo siguiente:

Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, como se señala en su Constitución. Este modelo de Estado es una evolución al Estado de social de derecho que a su vez evolucionó del Estado de Derecho. La finalidad del Estado constitucional de derechos y

justicia es el garantizar el respeto, cumplimiento ejercicio y de ser necesario el resarcimiento de los derechos detallados en la Constitución, los derechos implícitos a estos, y los derechos fundamentales.

Para el cumplimiento de lo señalado con antelación es necesario que exista y se respete en todos los procesos tanto administrativos como judiciales la garantía al debido proceso.

Parte de esta garantía al debido proceso es el derecho a la Defensa, que a su vez necesita del principio de Contradicción, para su pleno ejercicio.

Dentro de un proceso judicial, existen los llamados actos procesales, los cuales son acciones realizadas por los funcionarios judiciales, para concluir en una resolución. Parte sustancial de estos actos procesales es la notificación. La cual es uno de los modos de comunicación que sirve para poner en conocimiento de las partes las actuaciones realizadas dentro del proceso.

De la recolección oportuna de información se pudo observar que existen varias falencias en la forma de realizar estas notificaciones, lo cual vulnera o entorpece el ejercicio del derecho a la defensa, transgrediendo así la garantía del debido proceso. La ineficaz forma de notificación judicial, resulta en una falta de notificación, lo cual constituye una violación al debido proceso.

Estas violaciones a una garantía constitucional, es una evidente causa de nulidad procesal, ante la cual se presentan varios recursos y en un gran número de ocasiones conlleva a la interposición de acciones extraordinarias de protección, ante la Corte Constitucional.

RECOMENDACIONES

El presente trabajo académico se encuentra enfocado a evidenciar como los errores en la forma de las notificaciones judiciales afectan un proceso judicial. Y ha realizado propuestas para mitigar estas falencias. Las cuales han sido enunciadas en la sección pertinente. Dentro de las recomendaciones para futuras investigaciones sobre la temática, realizo las siguientes:

- a) Realizar un análisis investigativo, como plataforma para la creación de un manual de actuaciones procesales secretariales. En el cual se detalle de manera pormenorizada aspectos informáticos, necesarios para el perfeccionamiento de las notificaciones electrónicas.
- b) Realizar un estudio técnico financiero con el fin de tener conocimiento pleno de los gastos que incurriría el Consejo de la Judicatura para viabilizar el cumplimiento de un sistema informático que permita una notificación plena y completa.
- c) Elaborar un programa de capacitación e inducción a los actuarios (secretarios) sobre los adecuados modos de notificación.
- d) Análisis de factibilidad y costos para la adecuación del sistema informático de la Función Judicial, que permita una alta capacidad de almacenamiento y servicio de traslado de información, para mejorar la calidad de las notificaciones electrónicas.

BIBLIOGRAFIA

- Acción de Tutlera contra Auto Interlocutorio, T – 125 de 2010 (Corte Constitucional de Colombia 07 de Septiembre de 2010).
- Actos de Comunicación, 361-2008 (Sala de lo Constitucional de la Suprema Corte de España 27 de Octubre de 2010).
- Agudelo Ramírez, M. (2004). El Debido Proceso. *Opinión Jurídica*, 90.
- Agudelo Ramírez, M. (2004). El Debido Proceso. *OPINIÓN JURÍDICA vol. 4, No. 7 pp. 89-105, 92.*
- Aguilera Portales, R. E. (2012). Estado Constitucional, Derechos Fundamentales e Interpretación Constitucional. *Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, 20.
- Anónimo. (s.f.). Ley de las 12 tablas. Roma.
- Arias Inga, A. G. (01 de Julio de 2010). GARANTÍAS BÁSICAS DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN LA CONSTITUCIÓN ECUATORIANA DE 2008. *GARANTÍAS BÁSICAS DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN LA CONSTITUCIÓN ECUATORIANA DE 2008*. Cuenca, Azuay, Ecuador: Universidad de Cuenca.
- Aristocles de Petros, P. (380 A.C.). *La República*. Atenas.
- Arrazola Jaramillo, F. (2013). El concepto de seguridad jurídica, elementos y amenazas ante la crisis de la ley como fuente del derecho. *Revista de Derecho Público*, 10.
- Arroyo Mena , A., Chamorro Mera, A., & Miranda Gonzalaez, F. J. (2000). Diseño para el medio ambiente: Hacia una integración entre innovación y medio ambiente. *Universidad de Extremadura*, 299.
- Asencio Medallo, J. M. (1995). Derecho procesal. *Cátedra de Derecho Procesal*. Alicante: Universidad de Alicante.
- Barona Vilar, S. (2001). *El nuevo proceso civil*. Valencia: Tirant to Blanch.
- Benavides Balcazar, M. (17 de Septiembre de 2017). *Derecho Ecuador*. Recuperado el 08 de Junio de 2019, de Derecho Ecuador: <https://www.derechoecuador.com/garantía-del-debido-proceso>
- Bermudez , M. (2008). Tesis sobre el Debido Proceso. En B. Marisela, *Tesis sobre el Debido Proceso* (pág. 17). Barinas: Universidad Santa Maria.
- Bermudez, M. (2005). Tesis sobre el debido proceso. *Universidad Santa María Barinas*.
- Binder, A. (1985). *Manual de defensoría pública penal para America Latina y el Caribe*. Santiago: Alfabetas Artes Gráficas.
- Borja , R. (2007). Sociedad, Cultura y Derecho. *Planeta*, 41.
- Campos, M. (2018). Más normas, menos seguridad, el problema de la seguridad jurídica en

- todo proceso de reforma. *Pontifica Universidad Católica de Perú*, 116.
- Carbonell, M. G. (2002). *Proceso Civil Práctico, comentarios al Artículo 149*. Madrid: La Ley.
- Cardenas Rioseco, R. (2009). *El Derecho de defensa en materia penal, su reconocimiento constitucional, internacional y procesal*. Mexico: Porrúa.
- Carrasco, J. (2011). LA NULIDAD PROCESAL COMO TÉCNICA PROTECTORA DE LOS DERECHOS Y GARANTÍAS DE LAS PARTES EN EL DERECHO PROCESAL CHILENO. *Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte*, 53.
- Carrió, G. R. (2011). Notas sobre el Derecho y Lenguaje. En G. R. Carrió, *Notas sobre el Derecho y Lenguaje* (pág. 199). Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Casero, J. (1997). *Principios constitucionales que rigen los actos de comunicación*. Oviedo: Plan Provincial.
- Congreso Nacional. (01 de 01 de 2005). Código Civil. *Código Civil*. Quito, Pichincha, Quito: Registro Oficial.
- Contreras, C. (04 de Mayo de 2014). Crisis del Estado de Derecho. *Crisis del Estado de Derecho*. La Plata, Buenos Aires, Argentina: Universidad de La Plata.
- Cruz, B. O. (2015). Defensa a la Defensa y Abogacía en México. *Cuadernos de Abogacía*, 6.
- Cubillo López, I. (2000). Los actos de comunicación. Estudio de la nueva regulación de la notificación a Procurador. *Ley de Enjuiciamiento Civil, 3ª Edición* (pág. 296). Madrid: Estudios Jurídicos. Cuerpo de Secretarios Judiciales.
- Cuervo Echeverri, V., Vega López, L. I., Márquez Abril, A., & Román Velásquez, Á. A. (2017). Femicidio, impunidad o seguridad jurídica en la política criminal colombiana. *Verba Iuris*, 116.
- De la Oliva, A., & Fernandez Lopez, M. (1996). *Los Actos de comunicación*. Centro de Estudios Areces: Madrid.
- De León, A. (1998). Derecho en la antigua Grecia. *Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, 50.
- De Pomar Shirota, J. M. (1992). Seguridad Jurídica y Regimén Constitucional. *Instituto Peruano de Derecho Tributario*, 133.
- De Secondat, C. L. (1748). *El espíritu de las leyes*. Ageneve.
- Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano. (05 de Octubre de 1789). *Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano*. París, Francia, Francia: Asamblea Nacional Francia.
- Díaz García, E. (2006). Estado de Derecho y Derechos Humanos. *Nuevos Estudios Jurídicos*, 14-15.
- DRAE 23-2014, DRAE 23-2014 (Corte Constitucional de España 2014).
- Durán, V. M. (2001). Estado Social De Derecho, Democracia Y Participación. *Ponencia*

- realizada en la VII Conferencia Latinoamericana de Trabajadores de los Servicios Públicos*, (págs. 19-22). Valle de Bravo.
- Ekkehart, S. (1990). *Staatsrecht*. Tübingen: J.B. Mohr.
- Fix-Hamudio, H. (1987). Debido Proceso Legal. En H. Fix-Hamudio, *Debido Proceso Legal* (págs. 820-822). Porrua: UNAM.
- Gallego Marín, C. A. (2010). El razonamiento judicial y la escuela de la exégesis. Una lectura historicocrítica. *Jurid*, 203.
- Gallego Marín, C. A. (2012). El Concepto de Seguridad Jurídica en el Estado Social. *Universidad de Caldas*, 80.
- Garberi Llovregat, J. (2001). *Los Procesos Civiles, Tomo II*. Barcelona: Bosch.
- García Odgers, R. (2008). El ejercicio del derecho a defensa técnica en la etapa preliminar del proceso penal. *Revista de Derecho*, 119.
- García Ruiz, J. (2009). El Estado de Derecho. Apuntes de sus fundamentos históricos. *Revista Justicia*, 14-15.
- Gascón, I. F. (2001). *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil. Tomo I: Artículo 1 a 280*. Barcelona: Atelier.
- Guaicha Rivera, P. E. (2010). El Derecho a la Defensa en el Proceso Penal Ecuatoriano. *Universidad De Cuenca*, 38.
- Guasp, J., & Aragoneses, P. (2002). *Derecho Procesal Civil*. España: Ed. Civitas.
- Guastini, R. (2005). *La "Constitucionalización" del ordenamiento jurídico: El caso Italiano*. Madrid: Trotta.
- Haberle, P. (2001). El Estado Constitucional. *Universidad Autónoma de México*, 177.
- Herramientas de comunicación, 530-2008 (Suprema Corte de España, Sala Constitucional 29 de Octubre de 2010).
- Hesbert Benavente, C. (2009). La notificación como condición de eficacia de los actos administrativos. Con especial referencia al derecho administrativo peruano. *Opinión Jurídica Vol. 8*, 37.
- Huancavelica, 178-2009 (Sala Civil Transitoria de Lima 2011 de Febrero de 2011).
- Humanos, C. A. (s.f.).
- Jaramillo Paredes, M. A. (2011). El nuevo modelo de Estado en el Ecuador: Del Estado de Derecho al Estado Constitucional de Derechos y Justicia. *Universidad San Francisco de Quito*, 11-15.
- Jaramillo Paredes, M. A. (2011). El nuevo modelo de Estado en el Ecuador: Del Estado de Derecho al Estado Constitucional de Derechos y Justicia. *Universidad San Francisco de Quito*, 111.
- Jeferson, T., & Franklin, B. (04 de Julio de 1776). Acta de Independencia de Estados Unidos.

- Acta de Independencia de Estados Unidos*. Philadelphia, Philadelphia, Estados Unidos: Senado Estadounidense.
- Katz, A. (1987). *Derecho Constitucional*. Heidelberg: C.F. Müller.
- Landa Arroyo, C. (2012). El Debido Proceso en la Jurisprudencia. *Academia de la magistratura*, 16.
- Larrouse. (Enero de 05 de 1994). Textos Constitucionales . *Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano*. Paris, Francia: Larrouse.
- Loewenstein, K. (1970). ROMA Y LA TEORÍA GENERAL DEL ESTADO. *ESTUDIOS*, 5.
- López Guerra, L. (2001). *EL PODER JUDICIAL EN EL ESTADO CONSTITUCIONAL*. Lima: Palestra.
- López Oliva, J. (2011). La Consagración del Principio de Seguridad Jurídica como Consecuencia de la Revolución Francesa de 1789. *Revista Prolegómenos - Derechos y Valores* , 124-125.
- Lozano Bedoya, C. A. (2013). *Qué es el Estado Social y Democrático de Derecho*. Bogotá: Defensoría del Pueblo.
- Malo, M. (1997). *Derechos Fundamentales*. Bogotá: 3R Editores.
- Marienhoff, M. (2003). *Tratado de Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
- Marinoni, L. G. (2007). *Derecho Fundamental a la Tutela Jurisdiccional Efectiva*. Lima: Palestra.
- MÉNDEZ GONZÁLEZ, F. P. (23 de Febrero de 2015). Carta Magna. *El País*, págs. 2-4.
- PÉREZ LUÑO , A. E. (2000). La Seguridad Jurídica: Una Garantía del Derecho y la Justicia. *Boletín de la Facultad de Derecho. Num. 15. , 28.*
- 020-13-SEP-CC, , 020-13-SEP-CC, (Corte Constitucional 05 de Febrero de 2013).
- 067-10-SEP-CC, 067-10-SEP-CC (Corte Constitucional del Ecuador 05 de 03 de 2010).
- 234-18-SEP-CC, 2315-16-EP (Corte Constitucional 27 de Junio de 2018).
- Montero Aroca, J. (2001). *El nuevo proceso civil*. Valencia: Tirant to Blanch.
- Montesquieu. (1987). *El Espíritu de las Leyes*. Madrid: Tecnos.
- Morales, J. P. (2008). Democracia sustancial: sus elementos y conflicto en la práctica. En J. P. Morales, *Democracia sustancial: sus elementos y conflicto en la práctica* (págs. 90-96). Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- Morán, C. C. (14 de Octubre de 2013). Acción Extraordinaria de Protección. Ambato, Tungurahua, Ecuador.
- Moreno Catena , V. (1993). *Introducción al Derecho Procesal*. Valencia: Tirant to Blanch.
- Muria Carrilo, K. M. (2014). *LOS ACTOS DE COMUNICACIÓN EN EL PROCESO*

- JUDICIAL FRENTE AL USO DE LAS TIC Y EL RESPETO A LOS DERECHOS Y GARANTÍAS FUNDAMENTALES*. San Salvador: Universidad de El Salvador.
- Asamblea Nacional (2008). Constitución de la República del Ecuador. En A. Nacional, *Constitución de la República del Ecuador* (págs. Artículo 76, literal b). Montecristi: Reg. Oficial.
- Asamblea Nacional (04 de Agosto de 2015). Código Orgánico General de Procesos. *Código Orgánico General de Procesos*. Quito, Pichincha, Ecuador: Reg. Oficial.
- Niebles Osorio, E. (2011). *Análisis al Debido Proceso*. Bogotá: 2001.
- Pérez Luño, A. E. (2000). La Seguridad Jurídica: Una Garantía del Derecho y la Justicia. *Boletín de la Facultad de Derecho*. Num. 15., 28.
- Perez Luño, A. E. (2002). La Universalidad de los Derechos Humanos y el Estado Constitucional. *Universidad Externado de Colombia*, 41.
- Pico Junoy, J. (2008). *Las garantías del pceso*. Barcelona: Jose María Bosch.
- Pico, J. (1997). Las Garantías Constitucionales del Proceso. En J. Pico, *Las Garantías Constitucionales del Proceso* (págs. 11-16). Barcelona: Maria Bosch Editor.
- Quiroga León, A. (2003). Diagnóstico sobre los derechos humanos en México. *Oficina de las Naciones Unidas en México*, 211,212,217.
- Ramírez Bastidas, Y. (2006). Seguridad Jurídica y Justicia. *Revista de la Corte Suprema de Justicia*, 1.
- Salas Vivaldi, J. (2009). *Los incidentes y en especial el de nulidad en el proceso civil, penal y laboral*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- Salmón, E., & Blanco, C. (2012). El Derecho al Debido Proceso en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Pontificia Universidad Católica del Perú* , 24.
- Sentencia 015-16, 1112-15 EP (Corte Constitucional 13 de Enero de 2016).
- Sentencia 075-15, 075 (Corte Constitucional del Ecuador 09 de 04 de 2015).
- Sentencia 214-17, 1758-12 (Corte Constitucional del Ecuador 05 de Julio de 2017).
- Sentencia N ° 059-17-SEP-CC , Caso N.º0118-13-EP (Corte Constitucional).
- SENTENCIA N.º 214-17-SEP-CC, CASO N.º 1758-12-EP (Corte Constitucional 05 de Julio de 2017).
- Sentencia N.º024-10-SEP-CC , Caso N.º0182-09-EP (Corte Constitucional).
- SENTENCIA N.0 327-15-SEP-CC , CASO N.o 1504-13-EP (Corte Constitucional 30 de Septiembre de 2015).
- Telegrafo, D. E. (21 de Julio de 2015). Redacción Justicia. *Diario el Telégrafo*, pág. 1.
- Torres, F. Y. (2015). *Presente y Futuro de la Comunicación de Actos Procesales de la Jurisdicción Civil*. Malaga: Universidad Malacitana, Facultad de Derecho.
- Unidas, O. d. (16 de Diciembre de 1966). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. New York, New York, USA: Organización de las Naciones Unidas.
- Villar Borda, L. (2007). El Estado de Derecho y Estado Social de Derecho. *Revista Derecho del Estado*, 74.
- Villar Borda, L. (2007). Estado de Derecho y Estado Social de Derecho. *Revista de Derecho del Estado*, 74.
- Wolff, H. J. (2203). El Origen del Proceso entre los Griegos. *Investigaciones Juridicas UNAM*, 337.
- Wray, A. (2001). El Debido Proceso en la Constitución . *Sección Monográfica*, 36.



DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, Espinoza Ludeña Loyda Yolanda, con C.C: # 0705359974, autora del trabajo de titulación: *La notificación, un acto de comunicación base del respeto del debido proceso* previo a la obtención del grado de **MAGÍSTER EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de graduación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 19 de noviembre de 2019

f. _____
Nombre: Espinoza Ludeña Loyda Yolanda
C.C: 0705359974



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE GRADUACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	<i>La notificación, un acto de comunicación base del respeto del debido proceso</i>		
AUTOR(ES) (apellidos/nombres):	Espinoza Ludeña, Loyda Yolanda		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES) (apellidos/nombres):	Dr. Vivar Alvarez, Juan Carlos; Dra. Nuques M., Isabel.		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
UNIDAD/FACULTAD:	Sistema de Posgrado		
MAESTRÍA/ESPECIALIDAD:	Maestría en Derecho mención Derecho Procesal.		
GRADO OBTENIDO:	Magíster en Derecho mención Derecho Procesal.		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	19 de noviembre de 2019	No. DE PÁGINAS:	72
ÁREAS TEMÁTICAS:	comunicación en el proceso		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Notificación Debido Proceso Estado de Derecho Comunicación		
RESUMEN/ABSTRACT:	<p>Antecedentes: El presente trabajo académico ha sido realizado en virtud de los yerros en la forma de realizar la notificación, teniendo como Objetivo General: Fundamentar doctrinariamente como una adecuada notificación hace efectivo el debido proceso. Metodología: Es una investigación de índole jurídico-descriptiva, cuantitativa no experimental, que permite obtener conocimiento sobre el grado de insatisfacción de los profesionales del derecho en libre ejercicio con respecto de la notificación. Resultados: Con la finalidad de una vez realizado el proceso investigativo elaborar las conclusiones y recomendaciones respectivas, como también la elaboración de una propuesta que conlleve a la solución de la problemática establecida.</p>		
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: +593-7-2891957 / 0997015373	E-mail: lyelespin@hotmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN:	Nombre: Ing. Andrés Isaac Obando		
	Teléfono: 0982466656		
	E-mail: ing.obandoo@hotmail.com		

SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA

Nº. DE REGISTRO (en base a datos):	
Nº. DE CLASIFICACIÓN:	
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):	