



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO

FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS

CARRERA DE DERECHO

Proyecto de investigación previo a la obtención del título de Abogada de los Tribunales y

Juzgados de la República del Ecuador

TRABAJO DE TITULACIÓN

**“La fundamentación de la Casación Civil como recurso extraordinario y su
admisibilidad”**

AUTOR

Lucila Andrea Vélez García

TUTOR

Mgs. Wendy Romero Noboa

Riobamba-Ecuador

2022

DERECHOS DE AUTORÍA

Yo, Lucila Andrea Vélez García, con cédula de ciudadanía 0918416868, autora del trabajo de investigación titulado: "La fundamentación de la Casación Civil como recurso extraordinario y su admisibilidad", certifico que la producción, ideas, opiniones, criterios, contenidos y conclusiones expuestas son de mi exclusiva responsabilidad.

Asimismo, cedo a la Universidad Nacional de Chimborazo, en forma no exclusiva, los derechos para su uso, comunicación pública, distribución, divulgación y/o reproducción total o parcial, por medio físico o digital; en esta cesión se entiende que el cesionario no podrá obtener beneficios económicos. La posible reclamación de terceros respecto de los derechos de autora de la obra referida, será de mi entera responsabilidad, librando a la Universidad Nacional de Chimborazo de posibles obligaciones.

En Riobamba, martes 19 de julio del 2022.



Lucila Andrea Vélez García
C.C. 0918416868

DICTAMEN FAVORABLE DEL TUTOR Y MIEMBROS DE TRIBUNAL

Quienes suscribimos, catedráticos designados Tutor y Miembros del Tribunal de Grado para la evaluación del trabajo de investigación "La fundamentación de la Casación Civil como recurso extraordinario y su admisibilidad" realizado por Lucila Andrea Vélez García, con cédula de identidad número 0918416868, certificamos que recomendamos la APROBACIÓN de este con fines de titulación. Previamente se ha asesorado durante el desarrollo, revisado y evaluado el trabajo de investigación escrito y escuchada la sustentación por parte de su autora; no teniendo más nada que observar.

De conformidad a la normativa aplicable firmamos, en Riobamba, martes 19 de julio del 2022.

Dr. Eduardo Vinicio Mejía Chávez
PRESIDENTE DEL TRIBUNAL DE GRADO



Dr. Rafael Arturo Yépez Zambrano
MIEMBRO DEL TRIBUNAL DE GRADO



Dr. Wilson Leonardo Rojas Buenaño
MIEMBRO DEL TRIBUNAL DE GRADO



Mgs. Wendy Pilar Romero Noboa
TUTOR





CERTIFICACIÓN

Que, **VÉLEZ GARCÍA LUCÍLA ANDREA** con CC: **091841686-8**, estudiante de la Carrera de **DERECHO**, Facultad de **CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS**; ha trabajado bajo mi tutoría el trabajo de investigación titulado "**LA FUNDAMENTACIÓN DE LA CASACIÓN CIVIL COMO RECURSO EXTRAORDINARIO Y SU ADMISIBILIDAD**", que corresponde al dominio científico **Desarrollo Socioeconómico y educativo para el fortalecimiento de la institucionalidad democrática y ciudadana** y alineado a la línea de investigación **Derechos y Garantías Constitucionales**, cumple con el 10%, reportado en el sistema Anti plagio URKUND, porcentaje aceptado de acuerdo a la reglamentación institucional, por consiguiente autorizo continuar con el proceso.

Riobamba, 27 de abril del 2022.

Mgs. Wendy Romero Noboa
TUTOR

DEDICATORIA

El presente trabajo investigativo lo dedico a Dios por ser mi guía a cada paso que doy; a mi padre por su esfuerzo, constancia y valor; a mi esposo, por su apoyo incondicional; a mis hijas, que son una luz de amor; y a todas las personas que de una u otra manera me han apoyado a no darme por vencida en la vida y me han alentado a continuar con mis estudios.

AGRADECIMIENTO

A la Universidad Nacional de Chimborazo por darme la oportunidad de formarme como profesional.

A mis compañeros, que compartieron junto a mi buenos y malos momentos y a mis profesores que me brindaron sus conocimientos y han guiado mi sendero para ser una mejor persona y profesional.

ÍNDICE

CERTIFICADO TRIBUNAL.....	
CERTIFICADO TUTOR.....	
DECLARACIÓN EXPRESA DE AUTORÍA.....	
DEDICATORIA	
AGRADECIMIENTO.....	
RESUMEN	
ABSTRACT.....	
INTRODUCCIÓN	12
CAPÍTULO I	15
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	15
1.1 Problema	15
1.2 Justificación.....	15
1.3 Objetivos	16
Objetivo General	16
Objetivos Específicos	16
CAPÍTULO II	17
MARCO TEÓRICO	17
2.1 Estado del Arte	17
2.2 Aspectos teóricos	25
2.2.1 UNIDAD I: La fundamentación del recurso de casación civil.....	25

2.2.1.1 Nulidades en la legislación nacional e internacional.	25
2.2.1.2 Nulidades y debido proceso.....	27
2.2.1.3 Nulidades procesales	28
2.2.1.4 Nulidades en la doctrina	31
2.2.2 UNIDAD II: Motivación.....	32
2.2.2.1 Motivación en la doctrina	32
2.2.2.2 Motivación y sus requisitos	34
2.2.2.3 Motivación y valoración de la prueba	36
2.2.2.4 Motivación de la sentencia	38
2.2.3 UNIDAD III: Los vicios.....	39
2.2.3.1 Características de los vicios.....	39
2.2.3.2 Normas de derecho sustantivo	43
2.2.3.3 Aplicación indebida, errónea y falta de aplicación	44
Primera jurisprudencia analizada.....	45
Segunda jurisprudencia analizada	46
2.3 Hipótesis.....	47
CAPÍTULO III.....	48
METODOLOGÍA	48
3.1. Unidad de análisis.....	48
3.2. Métodos.....	48
3.3. Enfoque de investigación	48
3.4. Tipo de investigación.....	48

3.5. Diseño de investigación	49
3.6. Técnicas e instrumentos de investigación.....	49
3.7 Instrumento de investigación	49
3.8 Técnicas para el tratamiento de información	49
3.9 Recursos	49
3.10 Ingresos	50
3.11 Egresos	51
CONCLUSIONES	53
RECOMENDACIONES	54
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	55
ANEXOS	57

RESUMEN

El presente trabajo investigativo titulado “La Fundamentación de la Casación Civil como recurso extraordinario y su admisibilidad”, indaga sobre las incidencias jurídicas derivadas de la admisibilidad del recurso de casación civil y su fundamentación; considera los requisitos formales y materiales que el escrito solicitando la admisión del recurso de casación civil debe contener para lograr su admisibilidad, por parte de los conueces de la Corte Nacional de Justicia. Abordaremos la conceptualización de los términos nulidades, motivación, los vicios y las normas de derecho sustantivo; además del análisis de la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional referente al recurso de casación civil contenida en dos sentencias, las cuales son analizadas de manera crítica al finalizar este trabajo investigativo.

Palabras clave: Nulidades, motivación, vicios, normas de derecho sustantivo.

ABSTRACT

The present investigative work entitled "The Foundation of the Civil Cassation as an extraordinary appeal and its admissibility", examines the legal incidents derived from the admissibility of the civil appeal and its justification; considers the formal and material requirements that the document, requesting the admission of the civil cassation appeal, must contain to achieve its admissibility, by the associate judges of the National Court of Justice. We will address the conceptualization of the nullities terms, motivation, vices and the rules of substantive law; in addition to the analysis of the jurisprudential line of the Constitutional Court regarding the civil appeal contained in two sentences, which are critically analyzed at the end of this investigative work.

Keywords: Nullities, motivation, vices, rules of substantive law.



GABRIELA MARIA DE
LA CRUZ FERNANDEZ

Reviewed by:
Gabriela de la Cruz F. Msc
ENGLISH PROFESSOR
C.C. 0603467929

INTRODUCCIÓN

El propósito del presente trabajo investigativo radica en que proporcionará una herramienta doctrinaria sobre la comprensión e importancia de la fundamentación y admisibilidad de la demanda de casación civil, en el plano doctrinario y práctico; es decir, los fundamentos jurídicos que debe contener el escrito solicitando la admisión del recurso de casación, estos son los requisitos formales y materiales, esta investigación se sustentará en estudios doctrinarios jurídicos sobre el tema a investigar.

El objetivo es aportar con el conocimiento doctrinario nacional e internacional para esclarecer los aspectos relacionados con la fundamentación del recurso de casación civil, para lograr su admisibilidad ante la Corte Nacional de Justicia. Constituirá un aporte a los administradores de justicia; pues, tendrían en sus manos escritos claros y bien fundamentados, que cumplan cabalmente con los requisitos de admisibilidad establecidos en los artículos 267 y 270 del COGEP. Al respecto el jurisconsulto Jaime Flor Rubianes, menciona que la casación es un recurso extraordinario con lo que trata de desvincularlo de una tercera instancia, que la puede solicitar la parte que se sienta agraviada en su legítimo derecho, por resoluciones o sentencias que considere injustas o mal planteadas; con el fin de invalidarlas cuando han sido emitidas o dictadas omitiendo las formalidades legales que por ley deben tener, o cuando se han detectado procedimientos viciosos en la misma (Flor, 2015, p. 71).

El recurso de casación civil ecuatoriano fue creado por el legislador, mediante la Ley de Casación No. 127, publicada en el registro oficial No. 192, con fecha 18 de mayo de 1993, con el fin de agilizar la tramitación jurídica y eliminar definitivamente la tercera instancia. Este recurso se encuentra establecido en el artículo 184, de nuestra Constitución de la República del Ecuador 2008 vigente; y normado en el Código Orgánico General de Procesos, en los artículos: 266, 267, 268; Código Orgánico de la Función Judicial, en el

artículo 10, incisos 2 y 184; además en la Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo 8; y, la resolución 07-2017 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia.

La presente investigación indagará en la doctrina jurídica contenida en la legislación nacional como son las leyes y códigos legales, en la doctrina de juristas nacionales y extranjeros que abordan la fundamentación del recurso de casación civil. Culminará este trabajo investigativo con la incorporación de un formato de un recurso de casación civil, que sirva como una guía útil para los estudiantes de derecho y los abogados litigantes, para su utilización práctica.

La metodología que se usará corresponde a un razonamiento empírico, que se basa en analizar los fenómenos jurídicos que se presentan en el estudio. Se empleará el método analítico para conseguir el objetivo; se ha abordado la revisión de material bibliográfico y literatura jurídica; además, de documentos como: manuales, diccionarios y normativa legal actualizada, que supondrá la agregación de variados y nuevos conocimientos al proceso de investigación; se incorporará enfoques de varios autores que enriquecerán el análisis y su objetividad, para alcanzar nuestro objetivo propuesto, que es demostrar la incidencia positiva de los requisitos formales y materiales de mejor calidad jurídica en la admisibilidad del recurso de casación civil.

La estructura de esta investigación comenzará con la introducción, en la cual abordaremos brevemente la problemática jurídica, la justificación, describiremos los objetivos tanto generales como específicos, seguidamente el marco teórico dentro del cual encontramos el estado del arte, aspectos teóricos y la hipótesis; seguidamente la metodología constante de la unidad de análisis, métodos, enfoque, tipos, diseño, técnicas e instrumentos de investigación y en los recursos ingresos y egresos; además, de los cronogramas del trabajo investigativo. En el capítulo de los aspectos teóricos, se indagará sobre las nulidades en la legislación nacional e internacional, nulidades procesales, el debido proceso; seguidamente

se indagará en la motivación, sus requisitos, motivación en la doctrina, y la motivación y valoración de la prueba; en el último punto, se indagará sobre los vicios jurídicos, también las normas de derecho sustantivos; y, un análisis sobre la aplicación indebida, errónea y falta de aplicación de los precedentes jurisprudenciales, el análisis crítico de dos jurisprudencias emitidas por la Corte Constitucional, las referencias bibliográficas, los anexos; y, por último, el visto bueno del tutor.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1 Problema

Con la entrada en vigencia del COGEP, con fecha 22 de mayo del 2015, introdujo cambios en la mecánica procesal civil, tales como el paso de un sistema escrito y lento, a un sistema oral mucho más dinámico con énfasis a la inmediación, contradicción y celeridad, entre otros; que ha servido para que los procesos judiciales logren una eficacia y celeridad en la solución de los conflictos judiciales en materia civil.

La Constitución de la República del Ecuador garantiza el derecho a recurrir de las sentencias o resoluciones que afecten derechos legítimos por mala o incorrecta administración de justicia, por parte de los jueces. El problema se presenta cuando los profesionales del derecho interponen el recurso de casación civil y son inadmitidos por parte de la Corte Nacional, debido a que el escrito presentado no está adecuadamente fundamentado, tanto en lo referente a los requisitos formales o en los requisitos materiales; por lo que, la presente investigación indagará la fundamentación del recurso de casación y su admisibilidad que se encuentran normados en los artículos 267 y 268 del COGEP.

1.2 Justificación

El presente trabajo investigativo se justifica por que analizará los fenómenos jurídicos por los que las solicitudes de recurso de casación son inadmitidos por parte de los conjuces de la Corte Nacional de Justicia, esto debido a una incorrecta comprensión de parte del casacionista sobre los requisitos formales y los requisitos materiales que estructuran en sus escritos de recurso de casación civil, lo que genera que sean inadmitidos, busca aportar una mejor comprensión de esos requisitos formales y materiales a estudiantes y abogados en libre ejercicio y aportar a que sus escritos solicitando recurso de casación civil sean de mejor calidad jurídica y logren una admisión positiva.

1.3 Objetivos

Objetivo General

- Describir a través de un análisis jurídico, doctrinario y crítico la fundamentación de la Casación Civil como recurso extraordinario, establecido en los artículos 267 y 268 del COGEP, y su admisibilidad con el fin de aportar con una herramienta útil para los profesionales del derecho.

Objetivos Específicos

- Analizar la doctrina nacional y extranjera sobre el recurso de casación en materia civil.
- Indagar en la doctrina y la jurisprudencia nacional los conceptos relativos a los requisitos formales y materiales de la fundamentación del recurso de casación civil.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1 Estado del Arte

En la normativa nacional, el recurso de casación civil se encuentra establecido en la Código Orgánico General de Procesos en adelante COGEP, en la Constitución de la República, además en el Código Orgánico de la Función Judicial y en la normativa internacional en la Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo 8, literal h, nos dice: “h. derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.” (CIDH, 2019, p. 6.4), la que fue ratificada por nuestro país y con número y fecha activa de publicación A-202. RO 801: 6-ago-1984. Por lo que lo dispuesto en esta convención es de obligatorio cumplimiento. La Constitución de la República, en su artículo 184, y en el COGEP, publicado en el ROS- 506: 22-may-2015, en su artículo 266 nos habla sobre la procedencia de este recurso así: “El recurso de casación procederá contra sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento dictados por las Cortes Provinciales de Justicia y por los Tribunales Contencioso Tributario y Contencioso Administrativo” (COGEP, 2015, p. 67).

En la traducción del latín “cassare” la interpretación que más se ajusta es anular, derogar o deshacer, con lo que nos encontramos ante el espíritu del recurso de casación que busca anular o invalidar una sentencia emitida por el juez de instancia y que cave esta invalidación únicamente en los casos expresamente señalados por la ley; o sea, por el COGEP.

El artículo 267 del COGEP sobre la fundamentación de los recursos de casación dice que el escrito de interposición del recurso de casación deberá determinar fundamentada y obligatoriamente lo siguiente: Indicación de la sentencia o auto recurrido con individualización de la o del juzgador que dictó la resolución impugnada, del proceso en que se expidió, de las partes procesales y de la fecha en que se perfeccionó la notificación con la

sentencia o auto impugnado o con el auto que evacúe la solicitud de aclaración o ampliación. Las normas de derecho que se estiman infringidas o las solemnidades del procedimiento que se hayan omitido. La determinación de las causales en que se funda. La exposición de los motivos concretos en que se fundamenta el recurso señalado de manera clara y precisa y la forma en la que se produjo el vicio que sustenta la causa invocada (COGEP, 2015, p. 67).

En el primer numeral, el casacionista debe indicar los datos precisos y necesarios para identificar de manera exacta la sentencia, la fecha y hora exacta en que fue dictada, la fecha en que la misma fue ejecutoriada; los datos del tribunal que la emitió, el juez ponente y la ciudad donde se emitió, el número del proceso expedido y la identificación de las partes procesales. El segundo numeral se debe especificar los artículos legales que el casacionista considera infringidos y los cuerpos normativos a los que pertenecen y, de ser el caso, la especificación de las solemnidades de procedimiento que fueron omitidas; se debe especificar correctamente; pues, se trata de demostrar jurídicamente las normas violentadas o inobservadas por parte del tribunal juzgador, para ello el casacionista debe motivar su recurso de casación en orden, de acuerdo a cada causal y de forma clara y concreta.

El tercer numeral ordena que el casacionista señale claramente las causales en que a su criterio se fundamenta su recurso de casación, estas causales están especificadas en el artículo 268 del COGEP que recoge los 5 casos en que procederá este recurso de casación civil y que más adelante analizaremos detalladamente uno por uno. El cuarto numeral establece que el recurrente debe exponer de manera razonada los motivos en que se fundamenta de manera precisa; y la forma en que se produjo el vicio que da sustento a la causal invocada. Las causales constan en el artículo 268 del COGEP, el recurso de casación procederá en los casos en que se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales y que hayan viciado el proceso de nulidad insubsanable o causado indefensión y hayan influido por la gravedad de la trasgresión en la decisión de la

causa, y siempre que la respectiva nulidad no haya sido subsanada en forma legal (COGEP, 2015).

El primer numeral del artículo 268 del COGEP, se refiere a los vicios que afectan al proceso o se haya causado indefensión y que estos influyan en la decisión de la causa y que no hayan sido subsanados en su momento, de forma legal. Para Eduardo Pallares, vicios son actos judiciales contrarias a la normativa establecida en las leyes y códigos, que dirigen o forman los actos jurídicos; es decir, que afectan al proceso. Estos actos procesales deben regirse acorde con el ordenamiento jurídico para tener eficacia jurídica, de no seguir los pasos jurídicos puntuales perdería eficacia jurídica un acto jurídico. Estos vicios pueden ser subsanables o insubsanables y ser la base de la petición de recurso de casación, con el fin de que un tribunal de alzada corrija esos vicios o se declare la nulidad de lo actuado (Pallares, 2012, pp. 784-785).

Para Yajayra Andrade, la primera causal tiene que ver con los vicios que se han dado en el procedimiento y cuando encontramos violaciones a las solemnidades sustanciales, como vicios en el procedimiento; es decir, vicios que se han convertido en insubsanables por no haber sido sanadas en el momento procesal oportuno para hacerlo y como resultado de la vulneración que el Juez realiza a las reglas y procedimientos que regulan todos los actos procesales, estos vicios pueden resultar de la no citación o citación errónea, por violaciones al trámite, también por casos de ilegitimidad de personería y aún en la resolución o sentencia cuando se han dictado resoluciones o fallos violando solemnidades sustanciales (Andrade, 2019, p. 51). Para Rafael Oyarte, el derecho a la defensa pertenece a las partes procesales no solo a la persona que ha sido imputada o procesada; sino que, este derecho cobija también al accionante, ya que para precautelar sus derechos e intereses debe apuntarse en la tutela judicial efectiva (Oyarte, 2016, p. 355).

Jorge Zavala, como un deber del Estado el garantizar que todo procedimiento judicial se realice con apego al debido proceso; es decir, conforme a las reglas y normas pre establecidas que regulan el desenvolvimiento de cada tramite, la realización de esos procedimientos deben realizarse conforme lo ordenan la Constitución de la República y las normas legales internas pertinentes y observando también lineamientos de pactos y convenios internacionales ratificados por nuestro país, con el fin de que en caso de que ocurran vulneraciones a los derechos de las personas mediante resoluciones o sentencias por mala administración de justicia o por vulneración de los procedimientos legales pertinentes (Zabala, 2002, p. 27).

La causal segunda dice: “2.- Cuando la sentencia o auto no contenga los requisitos exigidos por la ley o en su parte dispositiva se adopten decisiones contradictorias o incompatibles así como, cuando no cumplan el requisito de motivación” (COGEP, 2015, p. 68). El vicio se produce cuando en la sentencia o el auto no se han respetado los requisitos puntuales exigidos por la ley; de igual manera cuando en la sentencia se emitan decisiones incompatibles o contradictorias o sin una correcta motivación. El artículo 90 del COGEP, dice que todo pronunciamiento judicial escrito debe contener la mención de la o el juzgador que la pronuncie, la fecha y lugar de la emisión, la identificación de las partes, la enunciación resumida de los antecedentes de hecho, la motivación de su decisión, la decisión adoptada con precisión de lo que se ordena y la firma de la o el juzgador que la ha pronunciado (COGEP, 2015, p. 29).

Debe constar un resumen de los antecedentes de hecho, es decir una narración de los hechos suscitados de una manera clara, precisa y resumida, pero que mantenga una mediana comprensión de lo que se trata el caso. Debe constar de la debida motivación de la decisión, es decir las razones y motivos jurídicos que le llevaron al juzgador a tomar determinada

decisión. Motivar es encontrar los argumentos legales que le brinden coherencia a esa sentencia o auto.

El sexto numeral debe dejar bien claro cuál es su decisión, esto incluye el cálculo exacto si se trata de cifras o montos; y finalmente en la sentencia debe constar la firma del juzgador, quien se hace responsable de todo lo actuado, siendo estos requisitos indispensables que deben contener todas las sentencias y autos. El artículo 95 del COGEP amplía los requisitos del artículo 90 que ya hemos analizado y aumenta solamente en el numeral 5 que ordena al juzgador se refiera en su sentencia a su decisión sobre las excepciones presentadas; también el numeral 8 ordena que se pronuncie sobre el fondo del asunto y que se determine de manera puntual sobre la cosa, cantidad o al hecho al que se ordena que se cumpla si corresponde; y el numeral 9, ordena se indique si procede o no el pago de indemnizaciones, costas, o intereses. Finalmente se estipula que de ser el caso y a solicitud de parte la sentencia se la traduzca al idioma Shuar o Kichwa.

La falta de los requisitos constantes en los artículos 90 y 95 del COGEP, en la sentencia viabilizaría el recurso de casación por la causal segunda. De la causal segunda la más frecuente es la falta de motivación y al respecto Michele Taruffo, opina que el juez debe tener espacio ilimitado para su motivación y sin condicionamientos ya que su decisión plasmada en sentencia debe estar lista para someterse al control que pueda realizarse por el juzgador superior o “A Quem”, motivada de tal forma que las personas procesadas y accionante entiendan las razones de su decisión, comprensible aún para personas que no sean diestras en Derecho, con el fin que se sientan satisfechas o que entiendan a cabalidad las razones que tuvo el juzgador para emitir su decisión plasmada en sentencia (Taruffo, 2011, p. 304).

La tercera causal del artículo 268 dice: “3. Cuando se haya resuelto en la sentencia o auto lo que no sea materia del litigio o se haya concedido más allá de lo demandado, o se

omita resolver algún punto de la controversia” (COGEP, 2015, p. 68). Debiendo existir una congruencia entre lo solicitado y lo resuelto por el juzgador, que en unos casos puede dar más allá de lo que pedimos (ultra petita), o suele ocurrir que se da algo que no se ha pedido ni solicitado al juzgador (extra petita), o que no se resuelva sobre lo solicitado en la demanda por las partes procesales (citra petita), donde la incongruencia es evidente y para conocer mejor el significado de este principio el jurista George Sotomayor, nos dice: “Congruencia es la compatibilidad o adecuación existente entre el hecho fáctico imputado en el proceso y la sentencia. Relación de pertinencia entre el hecho imputado y el hecho juzgado” (Sotomayor, 2016, p. 145).

Todas las sentencias u autos deben guardar congruencia, es decir que debe existir adecuación entre los hechos facticos constante en el proceso y la sentencia, no debe ir más allá de lo pedido, o resolver cosas que no han sido solicitadas, siendo éste un vicio “in procedendo”. Ser congruente es una relación de compatibilidad entre lo que se pide y lo que se resuelve el recurso de casación civil busca corregir estos vicios. Continuando con el análisis de las causales para interponer recurso de casación civil. La cuarta causal, del artículo 268 del COGEP dice que “cuando se haya incurrido en aplicación indebida, o esa falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho sustantivo en la sentencia o auto” (COGEP, 2015, p. 68).

El casacionista debe especificar si la sentencia impugnada incurre en una aplicación indebida, o en una falta de aplicación, o se ha cometido un error en la interpretación de una norma o precepto jurídico que se aplican en la valoración de la prueba. Generalmente el abogado casacionista comete el error de atacar la labor intelectual o la sana crítica del juzgador al momento de valorar la prueba; pues, esta es una actividad exclusiva de los jueces que les asiste, la independencia valorativa de las pruebas en los procesos que han sido

sometidos. El hecho que el casacionista discrepe con la sana crítica del juzgador no debe suponer una causal suficiente para interponer recurso de casación.

Respecto a la aplicación indebida Yajaira Andrade, dice: “La aplicación indebida ocurre cuando el juez en forma equivocada aplica una norma otorgándole un alcance que no debería tener, utilizándola para declarar, reconocer o negar un derecho, lo que no debe confundirse con la errónea interpretación” (Andrade, 2019, p. 103). Esta causal trata sobre la indebida aplicación de una norma; es decir, se trata de un error del juzgador al aplicar indebidamente una norma que a pesar de ser taxativa, el juzgador la interpreta indebidamente dándole un alcance que no es el correcto; o también haya dado una errónea interpretación o una falta de aplicación.

La causal quinta del artículo 268 del COGEP nos dice: “5. Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación del derecho sustantivo, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, que hayan sido determinantes en la parte dispositiva de la sentencia o auto” (COGEP, 2015, p. 68). Se parece al numeral cuarto en lo referente a la aplicación indebida, pero ahora se trata del derecho sustantivo y se incluye a la no valoración de los precedentes jurisprudenciales que son de carácter obligatorio que deben ser valorados por el juzgador antes de la emisión del auto o sentencia; pues, son de obligatorio cumplimiento, especialmente si estos resultan determinantes en la parte dispositiva de la sentencia o resolución.

Esto es en síntesis la fundamentación de la casación civil como recurso extraordinario y su admisibilidad establecida en el COGEP, que el recurrente debe establecer con claridad para completar estos requisitos con el fin de dar por cumplido con las formalidades y su fundamentación. Moran Sarmiento, nos da una valoración objetiva de la existencia según él de inseguridades, pues se privilegia la formalidad y se renuncia a la revisión y análisis jurídico que debe aplicarse a la fundamentación del recurso de casación

civil, la que conlleva un alto ejercicio de valoración de aquello que se invoca, interpreta y aplica; y en segundo lugar sobre la tarea del conjuer que no solo se pronuncia sobre las formalidades e invade la facultad del juzgador al pronunciarse sobre los aspectos jurídicos del fallo o sentencia y se refiere a las causales, generándose inadmisiones de este recurso investigado (Morán, 2016, pp. 339-340).

Devis Echandía, opina que casación no es otra instancia más; sino que, se trata de un recurso extraordinario y según su criterio ningún juicio puede tener más de dos instancias y es por este motivo que limita su acceso solo a los que por su naturaleza, valor o importancia lo amerite, es un juicio que no implica una revisión total de todo el proceso (Echandia, 2009, p. 797).

El recurso de casación deben ser interpuestos ante la Corte Nacional, acorde lo estipulado en el artículo 270 del COGEP, una vez presentado, por sorteo se designará un conjuer, quien tiene un término de 15 días para examinar el cumplimiento de todas las formalidades y la estructura que señala el artículo 267 del COGEP; una vez cumplida las formalidades admitirá el escrito (COGEP, 2015, p. 68). El Código Orgánico de la Función Judicial, en el artículo 10, dice que la administración de justicia se desarrolla por instancias o grados y que la casación y la revisión no constituyen instancia ni grados de los procesos, si no recurso extraordinario de control de la legalidad y del error judicial en los fallos (COFJ, 2009, p. 5).

Cueva Carrión, dice que en base a los principios que inspiraron la creación del recurso de casación, este recurso no es libre; la doctrina exige el cumplimiento de determinados requisitos, entre ellos lo relativo a la formalidad; por lo tanto, para que el recurso prospere, se le debe dotar de las formalidades exigidas. Este medio de impugnación se presenta en el proceso mediante los requisitos formales del recurso de casación y que son los que le dan forma, lo hacen visible y lo materializan (Cueva, 2007, p. 203).

2.2 Aspectos teóricos

2.2.1 UNIDAD I: La fundamentación del recurso de casación civil

2.2.1.1 Nulidades en la legislación nacional e internacional.

Comenzaremos analizando el significado de la palabra nulidad y para Rafael Martínez, la fuente de la nulidad es la ley, siendo la nulidad el cese del valor legal de un acto que se pretendía como válido; ya que, el acto al perder su carácter de legal pierde su valor como acto jurídico. Además, los actos ser lícito su objeto, debe ser legitimo su fin y que la condición inherente a si misma debe estar anclada a una norma legal, si pierde esa legalidad ya sea por la existencia de uno o varios vicios se transforma en nulidad, sea relativa o absoluta; relativa si puede llegar a subsanarse esa condición, de lo contrario estaríamos ante una nulidad absoluta de los actos jurídicos, siendo obligación restituir lo percibido en virtud de lo pactado (Martínez, 2006, p. 812).

Sentís Melendo, parte del Código de Procedimiento de lo Civil y Comercial de la capital federal de la República Argentina, donde la parte afectada puede promover el incidente de nulidad en casos en que se ha violado las formas sustanciales inherentes al juicio. No lo plantea como obligación de promover un incidente de nulidad, pero la misma tiene sus limitantes; pues, si tenía conocimiento del acto viciado y dentro de los tres días posteriores no realizó ninguna acción de impugnación, no procederá su reclamo. La nulidad puede ser promovida de oficio o de parte, el accionante tiene la potestad de hacerlo o no, si es de oficio el juzgador de descubrirlo debe accionarlo para subsanar cualquier inconveniente futuro (Sentís, 1957, pp. 476-477).

Para Vicente Puppió, la nulidad es: “En principio la nulidad es la carencia de valor y de eficacia del acto procesal realizado sin cumplir con el respectivo requisito legal” (Puppio, 2015, p. 423). De esta clara cita vemos que los actos procesales realizados con

inobservancia del respectivo debido proceso, es decir, sin cumplir los requisitos legales, carecen de valor y de eficacia.

La Constitución de la República nos dice: “Derecho a la seguridad jurídica.- El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de las normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por todas las autoridades competentes” (Constitución, 2008). Vemos que las normas previamente establecidas es la base o fundamento de la seguridad jurídica, deben ser claras, no deben tener aspectos oscuros o inentendibles, deben ser públicas y no secretas y estar al alcance de las partes y están deben ser aplicadas por la autoridad competente. El sistema procesal está planteado como un medio para alcanzar la justicia, el artículo 169 del mismo cuerpo normativo dice que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia y las normas procesales consagraran principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades (Constitución, 2008).

Nuestro sistema legal está asentado en la legalidad de los actos y estos basados en el debido proceso, si no se respeta el derecho a la defensa, la oralidad, la contradicción y otras garantías básicas, estaríamos ante situaciones de indefensión y esto conlleva de por sí la nulidad. Se plantea que no se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades y señalamos que no todo incumplimiento de las formalidades acarrea nulidad de un proceso, debemos tener presente la jerarquía de la Constitución y que el juzgador debe ser garante de derechos.

Para Cueva Carrión, la indefensión no debería constar en la ley; pues, si una persona la sufre, esta situación influye de manera decisiva en la decisión que tome el juzgador, se estaría condenando a una de las partes procesales a perder su proceso judicial; la indefensión

influye de forma decisiva en la decisión de la causa judicial, al procesado se le está violentando su elemental derecho a la defensa y burlando su derecho constitucional al acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva; por ello, debe bastar la existencia de la indefensión para fundamentar el recurso de casación y lograr su admisión efectiva (Cueva. 2011 pp. 276-278).

2.2.1.2 Nulidades y debido proceso

La Constitución de la República, en su artículo 11 numeral 9, dice: “9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.” (Constitución, 2008). Planteado así esta obligación del Estado, el debido proceso viene a representar una garantía o una serie de garantías que deben ser tomadas en cuenta en todo proceso donde se discuta o resuelva sobre derechos y obligaciones como un presupuesto de cualquier proceso judicial, y en el artículo 76 dice: “En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden se asegurara el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:” (Constitución, 2008).

La Corte Constitucional, define el debido proceso como un grupo de garantías que conlleva varios presupuestos que aseguren el derecho a la defensa, la contradicción, la oralidad, la motivación entre otros, y el derecho a resoluciones motivadas, en su jurisprudencia lo estipula que el debido proceso son condiciones esenciales que deben cumplirse en el desarrollo del proceso, comienza desde que inicia el proceso judicial y termina con una resolución motivada que ponga fin al conflicto y también debe garantizar condiciones mínimas para que el procesado pueda defenderse, debiendo el juzgador motivar sus decisiones, es decir con la relación de los hechos, las razones de su decisión y los fundamentos legales en los que se basa. Si no se presentaran estas condiciones y garantías estaríamos ante un proceso viciado de nulidad (Altamirano, 2010, p. 141).

2.2.1.3 Nulidades procesales

Vicente Puppíó, plantea las nulidades como aquellos vicios capaces de anular los actos de procedimiento únicamente en los casos establecidos por la norma legal o cuando no se cumplan los requisitos esenciales para su validez que la ley debe especificar los casos en los que un acto debe ser declarado nulo y estos son cuando no se han cumplido los requisitos esenciales para alcanzar su validez poniendo como condición que ocurriría la nulidad siempre y cuando no se haya alcanzado el fin para el cual estaba destinado el acto. (Puppíó, 2015, p. 423). Las nulidades se rigen por principios y brevemente las repasaremos.

2.2.1.3.1 Principio de especificidad: este principio parte del principio de legalidad porque en nuestra legislación procesal la nulidad debe estar normada de forma específica. Enrique Vécovi, dice que la nulidad debe estar anclada a la norma de manera específica, parte la nulidad del principio de legalidad bajo la consigna de que “no hay nulidad sin ley”, es decir, no puede existir nulidad sin que estén expresamente establecido en la norma legal (Vécovi, 2006, p. 264).

Estas solemnidades sustanciales las encontramos en el COGEP en el artículo 107 y que son la jurisdicción, la competencia de la o del juzgador en el proceso que se ventila, la legitimidad de personería, la citación con la demanda a la o el demandado o a quien legalmente lo represente, la notificación a las partes con la convocatoria a la audiencia, la notificación a las partes de la sentencia, la conformación del tribunal con el número de juzgadores que la ley prescribe y solamente se podrá declarar la nulidad de un acto procesal en los casos en los que la ley señale expresamente tal efecto (COGEP, 2015). Son 7 las nulidades sustanciales que recoge nuestra legislación y que si no se cumplen estaríamos ante casos de indefensión que provocarían la nulidad. La nulidad procesal debe ser declarada únicamente en forma excepcional representando una sanción extrema a la que el juzgador debe acudir cuando sea evidente la indefensión al procesado.

2.2.1.3.2 El principio de convalidación: establece que es posible convalidar (remediar) ciertas nulidades siempre y cuando no afecten derechos fundamentales y cuidando del principio de economía procesal; ya que, la declaratoria de nulidad debe ser excepcional, para Jorge Zavala, convalidación y subsanación es lo mismo, nos explica así: “La irregularidad de un acto procesal queda purgada por el consentimiento expreso o tácito del sujeto procesal supuestamente perjudicado por aquella irregularidad, siempre que se trate de derechos disponibles los violados, pero no si el acto vulnera derechos fundamentales” (Zavala, 2016, p. 248). Ciertos actos irregulares son susceptibles de subsanarse contando con el consentimiento del sujeto procesal supuestamente perjudicado y que además ese consentimiento puede ser expreso o tácito, expreso si lo consciente de forma categórica y tácito cuando no impugna en el tiempo procesal en el que debe hacerlo.

Yajayra Andrade, citando a Vanesa Aguirre, que a su vez cita a Alfonso Troya, dice que las partes procesales pueden o no ejercer de forma oportuna aquellos recursos previstos en este caso en el COGEP, o incumplir con alguna obligación pudiendo tratarse de obligaciones procesales, quedando sus actos precluidos; o sea, aceptados o incorporados sin queja alguna sin poder los mismos sanearse posteriormente constituyendo una especie de aceptación tácita (Andrade, 2019, p. 61).

2.2.1.3.3 Principio de trascendencia: La ex Corte Suprema de Justicia, en la Resolución Nro. 311, juicio 213, 2001, dice que no “hay nulidad procesal si dicho incumplimiento no tiene trascendencia sobre la garantía de defensa en juicio”; es decir, a su criterio no todo incumplimiento de actos procesales deben ser declarados nulos por el juzgador sino solo cuando esos actos supongan la reducción de garantías del debido proceso, bajo aquella máxima de que “no hay nulidad sin perjuicio”, o sea, que si no se han violentado garantías del debido proceso, esos actos no deben ser declarados nulos. Al respecto el artículo 111 del COGEP en su segundo inciso dice:

Solamente en caso que el tribunal encuentre que el proceso es válido, se pronunciará sobre los argumentos expresados por la o el apelante. Si encuentra que hay nulidad procesal y que la misma ha sido determinante por que la violación ha influido o ha podido influir en la decisión del proceso, la declarará a parir del acto viciado y remitirá el proceso a la o al juzgador de primer nivel (COGEP, 2015).

Esta cita es concordante con el principio de trascendencia; es decir, la trascendencia de un acto procesal se mide por la afectación que pudiera dar o influir en la decisión del proceso.

2.2.1.3.4 Principio de protección: parte de aquella máxima jurídica que establece que “Nadie puede beneficiarse de su propio dolo”, Jorge Zavala, sobre este principio dice que a la parte causante de la nulidad no podría alegarla; pues, podría entenderse que lo hizo con el fin de beneficiarse (Zavala, 2016, pp. 248-249). Concordante con el COGEP que en el Art. 110 dice que nadie puede beneficiarse de su propia torpeza y como lo establece el tercer inciso, que dice:

No puede pedir la nulidad de un acto procesal quien la ha provocado.

No se declarará la nulidad por vicio de procedimiento cuando la omisión haya sido discutida en audiencia preliminar o fase de saneamiento (COGEP, 2015).

De la anterior cita notamos la prohibición de pedir la nulidad de algún acto procesal a quienes la provocaron, permitiendo, la contraparte si pueda alegar de existir algún vicio y que tampoco se puede apelar a una nulidad si está ya fue cuestionada y discutida en la fase de saneamiento. Yajaira Andrade, dice: “La declaratoria de nulidad únicamente debe darse cuando sea un medio para proteger los intereses jurídicos que han sido lesionados, a partir del apartamiento de las formas procesales” (Andrade, 2019, p. 62). Únicamente cuando se trata de proteger los intereses jurídicos en peligro de ser lesionados, podría declararse la nulidad.

2.2.1.3.5 Principio de instrumentalidad de formas: Este principio esta normado en el Art. 169 de la Constitución de la República, que textualmente dice:

El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad, y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades (Constitución, 2008).

La sola omisión de formalidades no puede usarse como medio para sacrificar la justicia; el juzgador siempre debe orientarse hacia la búsqueda de lo que entendemos por justo, haciendo efectivas las garantías del debido proceso. Zavala Egas, al respecto opina que el juzgador administrará justicia con sujeción a la Constitución, a los Instrumentos Internacionales de los Derechos Humanos y a la Ley, concluyendo en que las decisiones (actos) de los jueces (poder público), en sus contenidos, están sometidos a los contenidos protegidos de las normas de derechos constitucionales y si los contradicen carecen de validez jurídica (garantía normativa), esto es, se vician de nulidad (Zavala, 2016, p. 239).

2.2.1.4 Nulidades en la doctrina

Enrique Vécovi, sobre la nulidad absoluta dice que impide la formación del acto por recaer en un requisito esencial del negocio jurídico y que por ese motivo no puede ser sanado ni convalidado y que las partes procesales pueden o no ejercer de forma oportuna aquellos recursos previstos o incumplir con alguna obligación pudiendo tratarse de obligaciones procesales (Vécovi, 2006, p. 260). Esta nulidad absoluta debe ser declarada de oficio o a petición de parte y eso incluye al ministerio público (Fiscalía) cuando actúen en defensa de un interés público, estas nulidades tienen que ver con los actos civiles.

Para Rafael Martínez, la nulidad absoluta no impediría que los actos produzcan sus efectos provisionalmente, pero estos serán destruidos por el pronunciamiento del juez de forma retroactiva a nuestro entender en una resolución o sentencia y según este jurista no

desaparecería esta nulidad por la confirmación ni la prescripción (Martínez, 2006, pp. 812,813).

Véscovi, plantea la nulidad relativa como requisito accesorio, susceptible de ser declarada constitutiva por el juzgador; es decir, como parte del código adjetivo y que esta nulidad debe ser declarada por el juzgador hasta antes el acto considerado válido, por lo que el juzgador al pronunciarse sobre esta nulidad la convierte en constitutiva y que a diferencia de la nulidad absoluta, esta es declarativa y debe ser solicitada de parte, siempre y cuando no beneficie a quien la provocó (Véscovi, 2006, p. 260).

Rafael Martínez, considera a las nulidades relativas como subsanables o convalidable siempre y cuando no afecte solemnidades sustanciales; la nulidad relativa tiene esa denominación por cuanto no es sustancial y a diferencia de la nulidad absoluta, es posible convalidarla por acuerdo entre las partes y aún por la parte que la solicita, se trataría de vicio de forma susceptibles de sanearse; demás, es relativa y siempre permitiría que los actos jurídicos produzcan provisional mente sus efectos (Martínez, 2006, p. 818).

Yajaira Andrade, resalta la existencia de nulidades implícitas y son aquellas que no están específicamente normadas en la ley; pero, según su criterio, si llegaren a producirse en el proceso deben ser declaradas nulas, si hay indefensión hay nulidad, nos explica que la salvedad se presentaría cuando se exprese otro efecto que el de la nulidad (Andrade, 2019, p. 65).

2.2.2 UNIDAD II: Motivación

2.2.2.1 Motivación en la doctrina

La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 76.7 literal L, sobre la motivación dice que si en su fallo o resolución el juzgador no enuncia las normas o aquellos principios jurídicos en los que funda la decisión y la pertinencia aplicada a los antecedentes

de hecho, no habría motivación o esa motivación sería limitada o parcial, considerando nulos los actos fallos o resoluciones que no se hallen debidamente motivados (Constitución, 2008).

El COGEP establece en el Art. 95 que: “contenido de la sentencia escrita. La sentencia escrita contendrá:.. 7. La motivación.” (COGEP, 2015). Como vemos entre los varios requisitos que debe contener la sentencia escrita el número 7 nos habla de la motivación concordante en el Art. 89 sobre la motivación, dice que será nula toda sentencia que no sea motivada y esa motivación debe contener las normas y principios jurídicos en que se fundamenta y además explicar por qué esas normas o principios son pertinentes y como se aplica a los antecedentes de hecho, debiendo expresar los razonamientos fácticos y jurídicos conducentes a la valoración y apreciación probatoria; es decir, parte de un razonamiento humano en la que valora los actos y hechos jurídicos que nos conduzca a una interpretación y aplicación del derecho. La falta de motivación podemos alegarla como fundamento o causal del recurso de casación (COGEP, 2015).

Jorge Zavala, observa que motivar es justificar las decisiones por medio de razonamiento jurídico que buscan impedir que se den casos de arbitrariedad judicial y sobre todo que esas decisiones de las sentencias judiciales no sean movidas por intuición o sentimentalismos y tengan su apoyo en razones que nos permitan conocer en base a qué criterios jurídicos esenciales y fundamentales le llevaron a esa decisión con lo que la “ratio decidendi” determina aquellas sentencias o resoluciones. La motivación es una forma de control que se efectúa sobre las decisiones del juzgador e impedir la arbitrariedad de sus resoluciones (Zavala, 2016, p. 300).

Es una obligación del juzgador que sus resoluciones estén debidamente motivadas como ordena el Código Orgánico de la Función Judicial en su Art. 130, que sobre las facultades jurisdiccionales de las juezas y jueces, prescribe que no se considerará motivada una resolución si en la misma no se enuncia la norma o principios jurídicos en que se

fundamente y a su vez si no se explica la pertinencia o no de su aplicación a los antecedentes de los hechos valorados; es decir, deben enunciarse la norma jurídica constante en los códigos y leyes y también aquellos principios jurídicos que le sirven de fundamento; además, debe explicarse su pertinencia en la aplicación en los antecedente de hecho, o sea, porque fueron pertinentes las normas o principios jurídicos aplicados, recalcando también que serán nulos aquellos fallos o resoluciones que no se encuentre debidamente motivados (COFJ, 2009).

2.2.2.2 Motivación y sus requisitos

La motivación tiene que ver con la ponderación, la razonabilidad, la valoración correcta, debe ser clara y completa, al respecto Ricardo Vaca, expresa que es obligación del juzgador, al resolver una causa valorarla; es decir, debe dar un valor estimativo a las pruebas ante él presentadas, tomando en cuenta que unas pruebas son más importantes o creíbles que otras, clasificándolas según su sana crítica. Debe ponderarlas adecuadamente; pues, cuando se presentan principios jurídicos saber ponderar cual es el principio jurídico que tienen más peso aplicado al caso concreto o al sentido de la justicia. Debe razonar su criterio, debe estar ajustado a la razón del porqué de las cosas, separando lo irracional de algunos argumentos o pruebas y evaluar sus criterios para arribar a conclusiones fundamentadas en la ley y en la verdad histórica demostrada en las pruebas ante él puestas a su conocimiento (Vaca, 2020, p. 103).

Hermes Sarango, sobre las exigencias y requisitos de la motivación que según su criterio debe contener la motivación y el primero tiene que ver con la motivación expresa y podríamos resumir que motivar tiene que ver con la declaración expresa que realiza el juzgador de sus conclusiones razonadas y fundamentadas, mediante sus personales argumentos del caso ante él expuesto; por lo que, debe expresar que razones le llevaron a tomar una decisión determinada, siendo este el primer requisito que la motivación debe contener (Sarango, 2013, p. 186).

Continuando con el estudio de los requisitos de la motivación el jurista Sarango (2013). Tenemos que el segundo requisito de la motivación es que debe ser clara; es decir, la motivación debe tener la claridad suficiente para ser comprendida por el procesado y por la auditoria necesaria; es decir, resoluciones o sentencias abstractas o incomprensibles no deben ser admitidas, pues el juzgador debe expresar los claros motivos de su decisión; de lo contrario, se desviaría el sentido de la justicia. La claridad implica que debe ser comprensible para cualquier persona.

El tercer requisito de la motivación que nos dice Sarango (2013). Es que la motivación debe ser completa, porque la sentencia debe abarcar todos los puntos porque debe ser sometido a la decisión del juzgador, entonces debe abarcar los aspectos de hecho como de Derecho de manera conjunta; es decir, no puede referirse únicamente a ciertas partes del caso sino a todo los aspectos expuestos ante el juzgador para que tome una decisión.

Sarango, nos explica que la motivación debe partir de la legalidad; o sea, debe ser legítima, porque debe estar sustentada bajo el principio legalidad en el que se haya respetado durante el proceso todas las garantías del debido proceso constante en el Art. 76 de Constitución de la República del Ecuador. Además, que en la audiencia de juzgamiento se hayan respetado los principios de oralidad, publicidad y contradicción; pues, si no se respetan estos principios, estaríamos ante la nulidad de esa sentencia (Sarango, 2013, p. 188).

Para Sarango, la motivación debe ser lógica al referirnos a que la misma debe basarse en la razón, en el buen entender humano, y toda sentencia debe ser comprendida; es decir, debe tener una secuencia lógica entre los hechos y el derecho. El elemental conocimiento está constituido por las leyes de la coherencia y de la derivación; es decir, lo lógico debe ser coherente y derivarse del análisis de los hechos y del derecho en la sentencia (Sarango, 2013, p. 189).

Eduardo Pallares, dice que la motivación debe ser implícita y que este tipo de motivación proviene de aquellos razonamientos expuestos que realiza el juzgador como apoyo o ayuda a la explicación de las razones y motivos que tuvo para emitir dicha sentencia; es decir, a parte de los puntos resolutive de un fallo los cuales el juzgador lo hace generalmente de manera directa y expresa, debe referirse de manera implícita a su convencimiento basado en las evidencias y en el razonamiento lógico del proceso puesto a su conocimiento (Pallares, 2012).

2.2.2.3 Motivación y valoración de la prueba

La motivación debe incluir necesariamente aquellos criterios resultantes de la valoración probatoria, el criterio del juzgador sobre las pruebas practicadas y toda sentencia o resolución debe obligatoriamente referirse a las pruebas ante él presentadas. José García, sobre la fundamentación probatoria citando al maestro Solano, observa que un primer aspecto de la fundamentación probatoria conduce a que la sentencia debe describir lo más comprensivamente los diversos elementos de prueba que se han producido durante el proceso, con indicación de sus particularidades, porque aquí ya debe irse perfilando la correspondencia en lo que pretende (acción) lo probado y la posible conclusión a que se llegue en sentencia; es decir, lo que concedería (parte dispositiva) (García, 2020, pp. 120-121).

La prueba debe buscar reconstruir la verdad histórica o por lo menos acercarse lo más posible a ella, esos hechos pasados son un puente que permite la unión entre prueba y la motivación; es decir, la motivación debe referirse a esos hechos pasados para que la sentencia refleje la decisión justa en base a acercarse a la verdad histórica siendo la prueba el medio idóneo para conocer los hechos ocurridos y puestos a conocimiento del juez, para Santacruz, la prueba resulta esencial en la reconstrucción de los hechos del pasado y en la elaboración del texto jurídico, la prueba se utiliza para fundamentar las resoluciones, porque cuando el juez decide algo respaldado en suficiente prueba, adquiere él la convicción y

seguridad pero a su vez irradia ese convencimiento de la verdad a los demás. La prueba es el medio que tiene el derecho para conocer los hechos (Santacruz, 2014, p. 183).

De las pruebas actuadas el juzgador debe adquirir el conocimiento y asentar su convicción, ya que la contraparte también aporta las pruebas que se crea asistido. Generalmente existe una “prueba madre”, siendo aquella que da la seguridad y confianza al juzgador al emitir su resolución, siendo las otras pruebas solamente una ayuda a establecer como se realizaron los hechos puestos a conocimiento del juzgador. El recurso de casación no valora la prueba porque esta valoración probatoria es potestad del juez de instancia, pero sí puede valorar la forma como fue producida.

Andrade, nos dice que la Corte Nacional no debe valorar la prueba; sino que, valora que esta prueba haya sido legalmente presentada, producida, reproducida y valorada de acuerdo a los preceptos jurídicos que son aplicables a la valoración de la prueba, ya que de hacerlo se estaría afectando al principio de independencia del juez (Andrade, 2019, p. 140).

El Pleno de la Corte Nacional de Justicia emitió la resolución Nro. 07-2017, en que al valorar la expresión “en mérito de los autos” ésta incumbe a la demanda, a la contestación de esa demanda, a las excepciones y la valoración probatoria; es decir, esta Corte Nacional al casar una sentencia se convierte a su vez en juez de instancia y por ello dictará una resolución o sentencia. Se contrapone al criterio de la Corte Constitucional, la cual en una sentencia dice lo siguiente:

En varias de sus decisiones, la Corte además ha reiterado la importancia de que los jueces nacionales conserven la esencia del recurso, observando el ámbito de análisis que éste presenta, el cual se contrae al análisis de legalidad de la sentencia en relación con los fundamentos aportados a las partes. Por consiguiente, los jueces nacionales se encuentran impedidos de valorar prueba y efectuar nuevos juicios respecto de los hechos que originaron el caso concreto; ya que, en caso de hacerlo desbordaría su

ámbito de análisis y desnaturalizarían al recurso de casación, además de que atentaría contra el principio de independencia interna de la función judicial (Sentencia N°071-16Sep-Cc, Corte Constitucional).

De la cita precedente notamos que ésta se contrapone a las resoluciones del Pleno de la Corte Nacional arriba mencionada, en el cual la primera prohíbe la valoración de la prueba en el recurso de casación, y en la segunda sí permite la valoración probatoria, con lo que podemos concluir que cuando se casa una sentencia, la Corte Nacional de Justicia se convierte en la práctica en un juez de instancia y procedería a emitir una resolución o sentencia en mérito de los autos, notándose la contraposición de criterios donde como es lógico debe prevalecer el criterio de la Corte Constitucional.

2.2.2.4 Motivación de la sentencia

Para Vicente Puppio, hay dos tipos de sentencia y considera como un acto jurídico procesal a la sentencia realizada por el juez siendo la definitiva la que debe referirse al fondo del asunto y las interlocutorias con motivo de incidencia en el juicio principal, ambas debe contener una explicación clara y básica que justifique la decisión tomada por el juzgador para que sean entendidas por cualquier persona de cultura media y el procesado entienda las razones por la cuales se le condena o se le absuelve; lo dicho anteriormente consiste la motivación de la sentencia (Puppio, 2015, pp. 385-386).

Al respecto de la motivación de la sentencia que estamos analizando, la jurisprudencia de la Corte Nacional del Ecuador, nos dice lo siguiente:

Todo tipo de resolución y sentencia debe ser considerado como un todo integrado, es decir, como un conjunto unitario y coherente, pues implica el razonamiento y argumentación que el juez hace sobre un caso concreto, pues la resolución que el juez da a un caso se desprende no únicamente de una parte determinada de la sentencia,

si no de su entendimiento total (Suplemento del Registro Oficial No. 232, de 9 de julio del 2010, p. 14).

De esta cita anterior se considera a la resolución o sentencia como un conjunto coherente y unitario, pues la resolución que da el juez a un caso concreto debe basarse en todo lo expuesto a su conocimiento; o sea, no debe desprenderse de una parte, si no de un entendimiento total del caso ante él expuesto. Motivar, entonces, implica el razonamiento y argumentación que el juez hace a un caso concreto. Moreno Rivera, citando a Enrique Bacigalupo, sobre la motivación dice que para obtener el producto final del proceso que viene a ser la sentencia, esta debe estar correctamente motivada y para que sea así, debe basarse en la sana crítica y la argumentación producto de la valoración de los elementos de hecho (la *quaestio facti*), y de cómo esos hechos fácticos son inferidos por el Derecho (la *quaestio juris*), siendo la inferencia la manera como el fenómeno afecta al mundo del Derecho (Moreno, 2013, p. 144).

2.2.3 UNIDAD III: Los vicios

2.2.3.1 Características de los vicios

Comenzaremos analizando en qué consisten los vicios y para Vécovi (2006) sobre la posibilidad de anular los procesos judiciales cuando existan vicios manifiesta que las nulidades no son aquellas que están expresamente estipuladas en la norma positiva; sino que, la existencia de vicios violatorios de las garantías contenidas del debido proceso o cuando existan vicios ocurridos durante la constitución de una relación procesal válida. Estos vicios son los que estructuran las nulidades implícitas, existiendo ciertos vicios que nacen de la violación del derecho fundamental a la defensa y por ende al debido proceso, que si bien no están establecidos en la normativa nacional, están implícitamente contenida en ellas.

Eduardo Pallares, dice que la formación del acto carece de eficacia jurídica si implícitamente no se realizan conforme a lo establecido a la propia norma enunciada que la

rige y esa no aplicación de la norma implícita se conoce como vicio; siendo este, la inaplicación indebida o no completa de lo estipulado en aquella misma norma; o sea, el vicio se crea cuando no aplicamos correctamente la norma para ser legal y que conserve eficacia jurídica (Pallares, 2012).

Martínez, nos esclarece que los vicios serían dos, los vicios del consentimiento y los vicios ocultos y podemos observar que los vicios pueden generarse por incorrecto accionar jurídico; pues, se estaría afectando la libertad de actuación jurídica. En este caso se afecta el consentimiento de las personas, pudiendo presentarse casos de dolo para conseguir ese consentimiento; o por error o logrando el consentimiento por la fuerza o imposición, estos casos constituirían vicios del consentimiento que acarrearían una nulidad (Martínez, 2006, p. 1236).

Al respecto el Código Civil estipula que: “Art. 1461. Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad es necesario: 2. Que consienta en dicho acto o declaración, y su consentimiento de ninguna manera adolezca de vicio.” (CIVIL, 2005). Los actos y su consentimiento no deben adolecer de vicios, en lo referente a la voluntad y el consentimiento. Respecto de los vicios ocultos Martínez, explica que como su nombre lo indica estos vicios se hallan ocultos pudiendo ser defectos o faltas escondidas con o sin intención, generalmente de los bienes adquiridos, digamos automotores y pueden tener defectos graves que no fueron observados a tiempo, dependiendo la gravedad del daño el adquirente podría demandar una nulidad del contrato de compraventa por la existencia de esos vicios ocultos (Martínez, 2006, p. 1236).

La principal característica de los vicios es la falta de congruencia entre lo que solicitan las partes y lo que el juzgador resuelve en sentencia; y por ello, empezaremos analizando el significado de incongruencia y para eso citaremos la sentencia Año CIX-CX Serie XVIII, No. 6. Página 2316 (Quito, 25 de Marzo de 2009).

“(…) La incongruencia es un error procedendo que consiste según lo explica Humberto Murcia Bailén, en “la falta de conformidad entre lo pedido y lo resuelto, o la falta de la necesaria correspondencia entre la resolución de la sentencia y las peticiones de las partes, lo que autoriza la casación del fallo incongruente, aconsonante, o disonante como también se lo llama”. (Recurso de Casación Civil, sexta edición, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, 2005, p. 506). La incongruencia del fallo puede revestir tres formas: a) cuando se decide más de lo pedido (plus o ultra petita); b) cuando se otorga algo distinto a lo pedido (extra petita); y, c) cuando se deja de resolver sobre algo que fue pedido (citra petita). En el presente caso, el recurrente acusa que “en el fallo apelado no se consideran las excepciones presentadas por la Universidad” por lo que se ha producido el vicio de citra petita. (Gaceta Jurídica, 2009)

De la anterior cita descubrimos que la incongruencia es una situación consistente en la inequidad entre lo que pedimos o solicitado y lo que es concedido por el juzgador, en base a lo solicitud por las partes; pues debe existir una necesaria conformidad entre lo pedido y lo resuelto. De esta sentencia podemos vemos también que la incongruencia podría darse en tres casos como es cuando esa decisión da más de lo pedido (ultra o plus petita); la siguiente situación ocurre cuando se otorga algo distinto de lo solicitado que eso se llama (extra petita); y finalmente la “citra petita” cuando no se resuelve lo que hemos solicitado, como ocurre cuando en un juicio de divorcio, el juez a pesar de haberse solicitado, no resuelve sobre la tenencia del menor.

Existen diversas causas que producen los vicios y entre las principales según Eduardo Parrares, contienen requisitos externos estipulados en la ley que deben cumplirse a cabalidad como en el caso de una letra de cambio que al tiempo estipulado se halla cumplido o que en

el caso de las demandas debe constar todos aquellos requisitos exigidos por la ley (Pallares, 2012, p. 785).

El segundo vicio al que se refiere el jurista Pallares, tiene que ver con la incapacidad jurídica de las personas y según su criterio tiene que ver con aquellos vicios sobre la incapacidad jurídica de algunas personas (Pallares, 2012, p. 785). Refiriéndose estas a las incapacidades normadas en el Código Civil en su Art. 1463 que dice: “son absoluta y totalmente incapaces los dementes, los impúberes y las personas sordas que no puedan darse a entender de una manera verbal, por escrito o por lenguas de seña.” (CIVIL, 2005).

Respecto a falta de legitimidad de la autoridad Pallares, menciona que son aquellos en los que existe falta de legitimidad de la autoridad ante quien se efectúa el acto; o sea, los vicios también se crean por faltas de legitimidad de la autoridad judicial, esto ocurre cuando el juzgador aún no ha sido legitimado en su potestad de juez; pues, si no está legalizado y autorizado por el Consejo Nacional de la Judicatura, mal podría realizar un acto o proceso ante él presentado. Esta nulidad también afecta a los particulares que los lleva a cabo como podría ser que el actor no sea legítimo para llevar a cabo un acto jurídico (Pallares, 2012, p. 785).

Continuando con el estudio de los vicios es el turno de analizar lo referente a la falta de consentimiento o defecto en el consentimiento, el jurista Pallares, menciona lo siguiente: “Los que derivan de la falta del conocimiento o defectos en el mismo, según se explica en el capítulo consagrado a la voluntad como elemento constitutivo de los actos procesales;” (Pallares, 2012). En el derecho un elemento fundamental es la voluntad, siendo parte constitutiva de los actos procesales; es decir, si no existe la voluntad o ésta ha sido coaccionada, se generaría un vicio y éste acarrearía la nulidad de aquellos actos procesales.

El Código Civil en su artículo 1461, expone los requisitos y capacidad legal de las personas así: “Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad

es necesario: 2. Que consienta en dicho acto o declaración, y que su consentimiento no adolezca de vicio” (CIVIL, 2005). El Código Civil ya establece como obligatoria para la licitud de los actos jurídicos que la voluntad no adolezca de ningún vicio; pues, sin consentimiento los actos jurídicos vendrían a adolecer de nulidad, “la voluntad viciada genera nulidad”.

Pallares, nos lo explica la licitud del acto material así: “e) Los que se relacionan con la ilicitud del acto material, de acuerdo con el principio de que son nulos los actos contrarios a las leyes prohibitivas;” (Pallares, 2012, p. 785). Por lo que los actos deben ser lícitos y no estar basados en actos prohibidos por la ley, no podría una parte procesal demandar a su contraparte por la no entrega a tiempo de alucinógenos ilegales o demandar el pago por la compra de armamento de guerra hacia la guerrilla, son casos extremos, pero sirven para definir de lo que estamos hablando.

Ciertos actos deben ser realizados o ejecutados en un tiempo determinado, si no se cumple con lo pactado referente a los plazos puede generarse una nulidad, ciertos actos jurídicos deben realizarse en un área geográfica determinada o coincidir ambos conceptos que generarían el surgimiento de vicios, según Pallares, legalmente se puede sancionar el carácter vicioso de los actos jurídicos por no cumplirlo en el plazo establecido en el contrato o por realizar esos actos en un área geográfica distinta de la pactada (Pallares, 2012, p. 785).

2.2.3.2 Normas de derecho sustantivo

Mauricio Rodríguez Ferrara, quien comienza preguntándose sobre que es la norma, nos dice así:

¿Qué es una norma? En esencia, es un mandato. ¿Y que es un mandato? Un mandato no es más que una orden. ¿Y que es una orden? Una orden simplemente implica la transmisión de una voluntad indicando que algo debe o no debe hacerse (Rodríguez, 2009, p. 19).

Para Rodríguez, una norma representa un mandato, una orden que presupone una voluntad de que alguna cosa debe hacerse o no hacerse; es decir, existe una voluntad previa que exige un cumplimiento en forma de órdenes, para ello debe existir un ente que imponga esa norma, representando esa norma un mandato dirigido a hacia un ente receptor. Dicho ente receptor es el público o el segmento de población hacia la que está dirigida.

Ossorio, citando J. C Smith, dice que la norma jurídica es un producto de una comunidad jurídica, que nosotros le entendemos se trata del Estado, ya que el mismo es una sociedad política y jurídicamente organizada. La norma jurídica es producida formalmente por los órganos encargados legalmente (legislativos). Según este jurista, la norma jurídica es una manifestación unificada que expresa la voluntad de esa comunidad organizada, siendo un condicionante del accionar humano frente a determinadas circunstancias, con un lugar y un tiempo definidos previamente. Las que establecen los deberes y facultades y como es natural, expresa también sanciones coercitivas a quienes las transgredan (J. C. Smith) (Ossorio, 2008, p. 618).

2.2.3.3 Aplicación indebida, errónea y falta de aplicación

Luis Cueva Carrión, sobre la falta de aplicación de la ley sustantiva dice que el hecho de no aplicar la ley, ya sea por ignorancia de que aquella existe o el caso del juzgador quien deliberadamente la ignora. En ambos casos representan la falta de aplicación en este caso de la ley sustantiva; ósea, debiendo emplear la norma correcta no la utiliza en la solución de un caso jurídico concreto, a pesar de que la norma adecuada para solucionar un caso concreto existe, está norma está vigente y es aplicable al caso presentado ante el juzgador. El escoger jueces que no conocen a profundidad la doctrina jurídica genera estas aplicaciones indebidas, la mayoría de casos por desconocimiento (Cueva A. , 2011, p. 238).

Ningún juzgador puede dejar de administrar justicia usando como pretexto la falta de ley y si se presentare ese caso, se debe actuar conforme lo establecido en el Código Civil

que dice: “7. A falta de ley, se aplicaran las normas que existan sobre casos análogos; y no habiéndolas, se ocurrirá a los principios del derecho universal.” (CIVIL, 2005). Por lo que el juzgador se debe regir siempre buscando el sentido de lo justo.

Cueva (2018), también existen casos en que deliberadamente se ignora la norma jurídica apropiada al caso concreto y estas actuaciones generan la inseguridad jurídica en la que vive nuestra nación. No aplicar la norma jurídica deliberadamente ignorándola equivale a una enorme contravención a la misma norma y en ese caso el recurso de casación procede. Puede ocurrir también que no se aplique la norma en su totalidad; sino, solo aplicarla a medias y esto equivale a no aplicarlas y en este caso también procede el recurso de casación.

Primera jurisprudencia analizada.

Realizaremos un análisis crítico a una sentencia de la Corte Constitucional para el periodo de transición, publicada en el suplemento del registro oficial No. 117.- Miércoles 27 de enero de 2010, que se refiere precisamente al “sentido de la casación”; es decir, coincide precisamente con la investigación que estamos realizando; realizaremos el análisis respectivo de dicha jurisprudencia y el texto de la misma la colocaremos en los anexos, para no romper el sentido y estructura de la presente investigación.

Comentario. La casación es un recurso extraordinario que tiene por objeto anular una sentencia judicial que contiene una incorrecta interpretación o aplicación de la ley o que ha sido dictada en un procedimiento que no ha cumplido las solemnidades legales.

Debe ser revisada por un organismo judicial de mayor jerarquía, un tribunal superior, en el caso de nuestro país por la Corte Nacional de Justicia. Esto debe ser así para lograr que sus fallos sean acatados; además, el recurso de casación tiene como dos objetivos: 1. Obtener la aplicación correcta de la ley por parte de los diversos tribunales, como una garantía de la seguridad jurídica; 2. La unificación de la interpretación de las leyes a través

de un solo órgano, fijando jurisprudencia, la ley la admite como un recurso excepcional que aactúa contra determinadas resoluciones judiciales.

Sus causas para solicitar este recurso están determinadas previamente en el COGEP y se las puede agrupar en infracciones al procedimiento; es decir, errores de forma (error in procedendo); e infracciones de Derecho; es decir, errores de fondo (error in judicando).

Es un Recurso no constitutivo de instancia, o sea no debe ser considerada como una instancia superior, por so es extraordinaria. El tribunal puede pronunciarse únicamente sobre las cuestiones de Derecho; o sea, la revisión es más limitada, pudiendo basarse sólo en una incorrecta interpretación de la ley por parte de los órganos judiciales inferiores y nunca revisar los hechos de la causa. Con lo que no puede valorar la prueba, solo se refiere al derecho tendiendo a proceder en el sólo interés de la ley.

Revisa resoluciones de segunda instancia dictadas por alguna sala provincial con la finalidad de revisar los errores de procedimiento o errores judiciales de la sentencia y además unificar la jurisprudencia.

Segunda jurisprudencia analizada.

Caso N° 0431-15-EP. Corte Constitucional

Revisando la anterior sentencia debemos partir de que se realiza esta como análisis al recurso de acción de protección que solicito el casacionista, al que se le inadmitió su recurso de casación, (Caso N° 1933-15-EP.) pero según su consideración, se violentó su derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a la defensa por parte del juzgador de la Corte Nacional De Justicia, quien según su criterio; no efectuó una adecuada motivación de las razones y motivos para inadmitir el recurso de casación, siendo que se cumplieron todos los pasos mencionados en la anterior jurisprudencia, siendo que es tarea de los conjucees nacionales únicamente verificar que se cumplan los requisitos de admisión y no adentrarse en el fondo del asunto, esa no es su tarea, por lo que se volvería procedente un recurso de

acción extraordinario de protección; también procedería cuando el auto de inadmisión carece de motivación: existan considera que se violentó su legítimo derecho a una tutela judicial efectiva.

Es interesante este caso jurisprudencial, para conocimiento de los estudiantes y abogados litigantes, acerca de la posibilidad de interponer recurso extraordinario de protección en caso de que los autos de inadmisión del recurso de casación no estén correctamente motivados cuando los conjuces revisen el fondo. Debemos puntualizar que el recurso de casación consta de dos fases puntuales que son la una de admisión y la otra de procedencia, siendo la fase de admisión la inicial y permite su posterior tramitación.

2.3 Hipótesis

Una apropiada fundamentación jurídica de los requisitos formales y materiales en los escritos de recurso de casación civil influye positivamente en la admisibilidad de los mismos en la Corte Nacional de Justicia.

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA

3.1. Unidad de análisis

La unidad de análisis se encuentra en la ciudad de Quito, en la Corte Nacional de Justicia, donde se indagará sobre la fundamentación y admisibilidad del recurso de casación civil.

3.2. Métodos

Los métodos que se aplicarán serán el analítico, jurídico doctrinario y descriptivo.

Método Jurídico Analítico.- Con el fin de analizar sus partes constitutivas doctrinarias se descompondrá el problema para lograr un análisis de cada parte.

Método Jurídico Doctrinario.- Se escogerá la doctrina jurídica acorde con el problema a desarrollar y se analizará sus conceptos.

Método Descriptivo.- Con este método se describirá aquellas cualidades y características que nos lleven a nuevos conocimientos del problema a indagar.

3.3. Enfoque de investigación

El enfoque es cualitativo porque se parte del estudio de las cualidades de un fenómeno como parte de la realidad.

3.4. Tipo de investigación

Se utilizará el tipo de investigación básica, documental bibliográfica, analítica y descriptiva.

Básica.- La investigación a desarrollarse será básica por que buscamos descubrir y plantear nuevos conocimientos sobre el objeto de estudio.

Documental Bibliográfica.- Porque basaremos nuestra investigación en material bibliográfico de diversas fuentes jurídicas y doctrina nacional e internacional.

Analítica.- Con el fin de realizar una adecuada comprensión del problema investigado se procederá a un análisis parte por parte, con el fin de lograr determinar sus características y cualidades.

Descriptiva.- Por que la finalidad de esta investigación es lograr describir aquellos aspectos relacionados con el problema a investigar

3.5. Diseño de investigación

Por el nivel de complejidad del problema investigado la investigación será de diseño no experimental.

3.6. Técnicas e instrumentos de investigación

Para la recopilación de la información se utilizará las siguientes técnicas e instrumentos:

Técnica

Fichaje

3.7 Instrumento de investigación

Se utilizará las fichas bibliográficas y nemotécnicas por ser un instrumento de investigación que nos permitirá almacenar y conservar los nuevos conocimientos para utilizarlos en los análisis, reflexiones y conservará aspectos claves sobre el objeto de estudio.

3.8 Técnicas para el tratamiento de información

La información adquirida será procesada por medio de técnicas lógicas.

3.9 Recursos

Recursos Humanos

Investigador: Lucila Andrea Vélez García

Tutor: Mgs. Wendy Romero Noboa

Recursos Materiales

Útiles de oficina.

Libros de doctrina.

Copias.

Impresiones.

Anillados.

Empastados.

Trasporte.

Recursos Tecnológicos

Computadora.

Flash memory.

Impresora.

Internet.

Recursos Económicos

La realización investigación requerirá del siguiente presupuesto:

3.10 Ingresos

La investigadora correrá con todos los gastos financieros necesarios para concluir con éxito el trabajo investigativo, quien consta con un presupuesto de novecientos treinta dólares de los Estados Unidos de Norte América (USD 930,00).

3.11 Egresos

CUADRO NO.1: Egresos

DETALLE	TOTAL
Bibliografía especializada	400,00
Útiles de oficina	40,00
Copias	30,00
Internet	25,00
Anillados	25,00
Impresiones	40,00
Anillados	20,00
Empastados	80,00
Transporte	80,00
Alimentación	100,00
TOTAL PARCIAL	840,00
IMPREVISTOS	84,00
TOTAL	924,00

FUENTE: Propia

ELABORADO POR: Lucila Andrea Vélez García

CRONOGRAMA DEL TRABAJO INVESTIGATIVO

No.	ACTIVIDADES	MES 1				MES 2				MES 3				MES 4			
		1S	2S	3S	4S	1S	2S	3S	4S	1S	2S	3S	4S	1S	2S	3S	4S
1	Metodología de la investigación																
2	Tutoría del proyecto de investigación																
3	Aprendizaje autónomo																
4	Desarrollo del proyecto de investigación																
5	Elaboración de páginas preliminares																
6	Desarrollo del marco teórico																
7	Elaboración de conclusiones y recomendaciones																
8	Defensa pública																

FUENTE: Cronograma de actividades de investigación

ELABORADO POR: Lucila Andrea Vélez García

CONCLUSIONES

En el presente trabajo se describió a través de un análisis jurídico, doctrinario y crítico la fundamentación de la Casación Civil como recurso extraordinario, establecido en los artículos 267 y 268 del COGEP, y su admisibilidad con el fin de aportar con una herramienta útil para los profesionales del derecho.

Lo más importante de la descripción a través de un análisis jurídico, doctrinario y crítico de la fundamentación de la casación civil fue el estudio de los requisitos formales y materiales del recurso de casación por que se consiguió esclarecer las características y conceptos de los requisitos tanto formales como materiales que fundamentan el recurso de casación civil.

Lo que más ayudó a describir la fundamentación de la casación civil fue el análisis de las tres unidades de estudio donde la primera se proyectó hacia el estudio de las nulidades en la doctrina nacional y extranjera, en la que encontró similitudes tanto en conceptos como en características de la nulidad, así mismo se describió el debido proceso y su vinculación con las nulidades y se describió los 5 principios en que se rigen la nulidad siendo estos el principio de especificidad, convalidación, trascendencia, protección y de instrumentalidad de formas. La segunda se orientó hacia el estudio de la motivación y sus requisitos y la valoración probatoria. En la tercera unidad se describió los vicios y sus características, las normas jurídicas y normas de derecho sustantivo; la aplicación indebida y falta de aplicación, errónea y falta de aplicación. También ayudó en la descripción de la fundamentación el análisis crítico de dos sentencias emitidas por la Corte Constitucional referente a lo que es el recurso de casación.

Lo más difícil del presente trabajo se produjo en la búsqueda y receptación de la información contenida en la doctrina nacional y extranjera y en la normativa legal de nuestro país, siendo ardua la tarea de localizar el material bibliográfico contenido en la literatura

jurídica donde encontramos que es reducida la doctrina nacional y más amplia la doctrina extranjera. Fue difícil porque el tema escogido como es la fundamentación de la casación civil es muy amplio haciéndose necesario la continuación de la investigación de esta temática.

Finamente concluimos en que fue demostrada la hipótesis planteada en el presente trabajo investigativo; cual era, que una apropiada fundamentación jurídica de los requisitos formales y materiales en los escritos de recurso de casación civil influye positivamente en la admisibilidad de los mismos en la Corte Nacional de Justicia.

RECOMENDACIONES

Por ser un tema muy amplio con conceptos diversos que integran la fundamentación de la casación civil se recomienda continuar con el análisis de esta importante temática, para darle continuidad y enriquecer el conocimiento ya adquirido.

Durante la búsqueda de información jurídica se descubrió la falta de material bibliográfico doctrinario en la biblioteca de la UNACH, por lo que se recomienda la adquisición de libros especialmente de fuente nacional, como ayuda que los estudiantes necesitamos para la realización de nuestros trabajos investigativos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Albán, F. (2017) *Estudio Sintético del Cogep*. Tomo II. Quito, Ecuador: EDICIONES OPCIÓN.
- Andrade, Y. T. (2019). *Manual Práctico del Recurso Extraordinario De Casación*.
- Calamandrei, P. (1986) *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: EJEA.
- Cornejo, J. (2016) *Teoría General de los Recursos y Remedios Procesales*. Quito, Ecuador: CEP
- Cueva, L. (2007). *La casación en materia Penal*. Quito: EDICIONES CUEVA CARRIÓN
- Devis Echandía, H. (2009). *Nociones Generales De Derecho Procesal Civil*. Bogotá: TEMIS
- De la Rúa. (1968). *El Recurso de Casación, en el Derecho Positivo Argentino*.
- Flor, J. (2015) *Teoría General de los Recursos Procesales*. Quito, Ecuador: CEP.
- García, R. (2018) *Cogep Comentado, tomo III*. Quito, Ecuador: LATITUD CERO EDITORES.
- García, J. (2017) *Análisis Jurídico Teórico Práctico del Cogep*. Quito, Ecuador GRAFICAS ORTEGA.
- Mazón, J. (2018) *Ensayos Críticos sobre el Cogep*. Quito, Ecuador: Legal Group.
- Morán, R. (2016) *Derecho Procesal Civil Práctico, Tomo I*. Guayaquil, Ecuador: Murillo Editores.
- Oyarte, R. (2016) *Debido Proceso*. Quito, Ecuador: CEP.
- Pallares, E. (2012). *Diccionario de Derecho Procesal Civil*. México, México. Purruá. (p. 784 y785)
- Puppió, V. (2015) *Teoría General del Proceso*. Caracas, Venezuela: Publicaciones UCAP.
- Sotomayor, G. (2016) *Principios Constitucionales y Legales*. Riobamba, Ecuador: INDUGRAF.

Taruffo, M. (2011). *La Motivación de la Sentencia Civil*. Madrid, España: TROTTA. (p. 304).

Zabala, J. (2016) *Cogep, Notas de estudio*. Guayaquil, Ecuador: Murillo editores.

Zabala, J. (2002) *El Debido proceso penal*. Quito, Ecuador. EDINO (p.27)

LEGISLACIÓN NACIONAL

Asamblea, N. (2015). *Código Orgánico General de Procesos*. Quito, Ecuador: CEP.

Asamblea, N. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito, Ecuador: CEP.

Asamblea N. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito, Ecuador CEP.

ANEXOS

Anexo 1

Jurisprudencia: Suplemento del Registro Oficial No. 117.- Miércoles 27 de Enero de 2010.- Corte Constitucional Para el Período de Transición.- Sentencias.- 003-10-SEP-CC

- RECURSO DE CASACION.- QUE ES. QUE SE RESUELVE.- DEFINICIONES, AMPARO INTERNACIONAL DERECHOS.- ORIGEN DEL TERMINO.- OBJETIVOS.- CARACTERISTICAS.- CAUSAS.- LIMITACIONES.- DIFERENCIA ENTRE CASACION APELACION.- PROCEDENCIA.- Suplemento del Registro Oficial No. 117.- Miércoles 27 de Enero de 2010.- Corte Constitucional Para el Período de Transición.- Sentencias.- 003-10-SEP-CC: Acéptase la acción extraordinaria de protección planteada en contra de la sentencia de casación de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia del 23 de marzo del 2009, dejándola sin efecto.- "Sentido de la casación.- En el presente caso, al ser el acto impugnado con esta acción extraordinaria de protección una sentencia de casación, la Sala de Sustanciación considera necesario hacer ciertas precisiones en cuanto a la Casación²⁰. La casación es un recurso extraordinario que tiene por objeto anular una sentencia judicial que contiene una incorrecta interpretación o aplicación de la ley o que ha sido dictada en un procedimiento que no ha cumplido las solemnidades legales. Su fallo le corresponde a un tribunal superior de justicia, y habitualmente al de mayor jerarquía, como en nuestro país la anterior Corte Suprema de Justicia, actual Corte Nacional de Justicia. 20. Este recurso judicial, sus orígenes pueden encontrarse en los Estados italianos, que utilizaron este mecanismo para imponer sus estatutos locales por sobre el ius commune. En Francia se dio el apogeo de este medio, donde se utilizó como un mecanismo para uniformar el Derecho a partir de la ley territorial, llegando a ser característico de su ordenamiento jurídico. La palabra "casar" proviene del latín casare, que significa abrogar o derogar. Por su parte, "casación" proviene del término

francés cassation, derivado a su vez de casser, que se traduce como anular, romper o quebrantar. Los objetivos principales de este recurso son: obtener la aplicación correcta de la ley por parte de los diversos tribunales, como garantía de seguridad o certeza jurídica; la unificación de la interpretación de las leyes a través de un solo órgano, fijando jurisprudencia. A las características de este recurso se las puede resumir en: Se trata de un recurso extraordinario, vale decir, la ley la admite excepcionalmente y contra determinadas resoluciones judiciales. Sus causas están previamente determinadas, las cuales se las puede agrupar, básicamente, en infracciones al procedimiento, es decir errores de forma (error in procedendo), e infracciones de Derecho, es decir, errores de fondo (error in iudicando). Tiene algunas limitaciones a su procedencia, entre otras, la cuantía, sobre todo en casos de derecho civil y los motivos que se pueden alegar. Según la doctrina y la jurisprudencia, se pueden encontrar dos variantes en relación a la amplitud de las facultades de revisión de las cuestiones acaecidas en un caso particular: En la interpretación más clásica, se la considera un Recurso no constitutivo de instancia, vale decir que el tribunal puede pronunciarse sólo sobre las cuestiones de Derecho; dicho en otras palabras, la revisión es más limitada, pudiendo basarse sólo en una incorrecta interpretación de la ley por parte de los órganos inferiores y nunca revisar los hechos de la causa. En una interpretación más amplia y circunscrita al recurso de casación en materia penal, se ha entendido que en la casación también se pueden revisar los hechos de la causa; no hacerlo implicaría la violación a la garantía de la doble instancia en el proceso penal, reconocida en diversos tratados internacionales sobre derechos humanos (por ejemplo: artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Para sostener esta posición se utiliza la teoría alemana de la Leistungsfähigkeit (o agotamiento de las capacidades de revisión), que sostiene que un tribunal de casación debe revisar todo lo que le sea posible, quedando solamente excluidas

las cuestiones directamente relacionadas al principio de inmediación. Es necesario señalar las diferencias importantes que existen entre un recurso de casación, dada su naturaleza y la excepcionalidad de presentar un recurso ante el órgano jurisdiccional de mayor importancia jerárquica, y una apelación. Mientras que en la apelación se puede revisar el Derecho y los hechos del juicio, siendo constitutiva de instancia la casación sólo se refiere al derecho y no constituye instancia. La apelación es un recurso judicial ordinario, en cambio, el de casación es extraordinario; la casación no es instancia; por el contrario, la apelación sí constituye instancia; la casación tiende a proceder en el sólo interés de la ley, pudiendo incluso declararse de oficio; no así la apelación que se reduce a los intereses de las partes. Hay autores que aceptan que cuando se habla de casación no se hace una simple referencia a un instituto procesal, sino que conjuntamente se alude al Tribunal de Casación que lo decide y que debe estar ubicado en una alta jerarquía judicial a fin de que sus fallos sean acatados. Existen distintas definiciones de Casación dadas por procesalistas: Jorge Enrique Torres Romero la define como una acción extraordinaria y específica de impugnación, mediante la cual un tribunal superior pretende anular total o parcialmente una sentencia definitiva, cuando contiene errores injudicando o improcedendo; acción impugnativa que es conocida por la Corte Suprema de Justicia que sólo procede por motivos taxativamente señalados por la ley procedimental. Una de las definiciones más completas que se ha dado sobre casación se le atribuye a Jerónimo Mejía, quien señala que el recurso de casación es un recurso extraordinario que con la finalidad de defender el derecho objetivo de unificar la jurisprudencia nacional y de reparar el agravio de la parte afectada se interpone ante la Corte Suprema de Justicia para anular parcial o totalmente, con o sin reenvío, una resolución (sentencia o auto) de segunda instancia dictada por algún Tribunal Superior de distrito judicial, a la que se le atribuye vicios de in juricidad, ya sea por errores improcedendo o por errores injudicando, mediante la invocación de las causales taxativamente establecidas

por la ley. Así concebida y entendida la casación, como recurso extraordinario en la esfera judicial, que tiene como su objetivo o razón de ser, el revisar los errores de procedimiento o errores judiciales de la sentencia, cabe precisar que este recurso está debida y formalmente tratado en nuestro ordenamiento jurídico por una normativa específica creada para el efecto en la Ley de Casación (Registro Oficial N.º 192 del 18 de mayo de 1993) cuerpo legal que en su artículo 2 inciso 1º dice: "Procedencia.- El recurso de casación procede contra las Sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento, dictados por las cortes superiores, por los tribunales distritales de lo fiscal y de lo contencioso administrativo." (Lo subrayado es nuestro)

Anexo 2

Caso N° 0431-15-EP, Corte Constitucional

Al respecto la Corte Constitucional ha señalado:

"(...) Así, respecto de la fase de admisibilidad del recurso de casación, esta Corte ha precisado: La Ley de Casación establece que una vez que el recurso de casación es remitido por parte del juez a quo, le corresponde a la Sala de la Corte Nacional de Justicia respectiva, verificar que de conformidad con el artículo 7 concurren tres requisitos: a) que lo interponga dentro del término referido y e) que el escrito reúna los requisitos del artículo 6. De esta forma, la Corte Nacional de Justicia, al verificar que estos requisitos son cumplidos en el recurso de casación propuesto, procederá a calificar su admisibilidad, caso contrario a rechazarlo. En este orden, el primer requisito que debe verificar el órgano casacional, es que la sentencia o auto objeto del recurso sea de aquellos contra los cuales procede el recurso. Por su parte, el segundo requisito de admisibilidad implica que el recurso de casación, haya sido interpuesto dentro del término establecido, esto es, dentro de cinco días posteriores a la notificación de la decisión que niegue o acepte la aclaración o ampliación, las instituciones públicas tendrán quince días. Finalmente, el tercer requisito implica que el recurso de casación reúna los requisitos determinados en el artículo 6 de la Ley de Casación, que se basan en la "fundamentación" del recurso. Así, la norma referida establece: Art. 6.- Requisitos formales.- En el escrito de interposición del recurso de casación deberá constar en forma obligatoria lo siguiente: 1. Indicación de la sentencia o auto recurridos con individualización del proceso en que se dictó y las partes procesales; 2. Las normas de derecho que se estiman infringidas o las solemnidades del procedimiento que se hayan omitido; 3. La determinación de las causales en que se funda; y, 4. Los fundamentos en que se apoya el recurso.

De aquella forma y en concordancia con lo establecido por esta Corte en la sentencia N.0 167-14-SEP-CC, caso N.0 1644-11-EP, los jueces casacionistas deben realizar un

análisis pormenorizado de los cargos del recurso de casación a efectos de determinar si el mismo cumple con los presupuestos de ley, entre los cuales se encuentra la "fundamentación" del recurso (...)"