



UNIVERSIDAD TÉCNICA DE MACHALA  
UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES  
CARRERA DE JURISPRUDENCIA

TÍTULO:  
EL ESTUDIO ANALÍTICO CRÍTICO DEL ACTUAL DERECHO EN EL ECUADOR Y SU  
INFLUENCIA DENTRO DEL IUSNATURALISMO

TRABAJO PRÁCTICO DEL EXAMEN COMPLEXIVO PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL  
TÍTULO DE ABOGADA DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA

AUTORA:  
0704751056 - GUACHUN YAGUAL ELSA ELIZABETH

MACHALA, OCTUBRE DE 2015

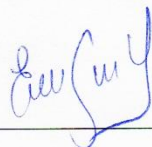
## CESIÓN DE DERECHOS DE AUTORÍA

Yo, GUACHUN YAGUAL ELSA ELIZABETH, con C.I. 0704751056, estudiante de la carrera de JURISPRUDENCIA de la UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES de la UNIVERSIDAD TÉCNICA DE MACHALA, responsable del siguiente trabajo de titulación:

**EL ESTUDIO ANALÍTICO CRITICO DEL ACTUAL DERECHO EN EL ECUADOR Y SU INFLUENCIA DENTRO DEL IUSNATURALISMO**

Certifico que los resultados y conclusiones del presente trabajo pertenecen exclusivamente a mi autoría, por lo cual cedo este derecho a la UNIVERSIDAD TÉCNICA DE MACHALA y la deslindo de cualquier delito de plagio, para que ella proceda a darle el uso que sea conveniente.

Agradezco vuestra gentil atención.



---

GUACHUN YAGUAL ELSA ELIZABETH  
C.I. 0704751056

## INTRODUCCIÓN

El derecho surgió a partir de la recopilación de los documentos y manuscritos, como son “Código de Hammurabi” y “La Ley de las XII Tablas”, convirtiéndose en las fuentes del actual derecho, conforme a esa época surgió un orden en la sociedad. Las constantes invasiones en las antiguas civilizaciones, llevaron a que los pueblos sufrieran una permanente adaptación. Esto fue un factor determinante para que las ciudades se convirtieran en el principal desarrollo económico, social, cultural, político y religioso.<sup>1</sup> En ese entonces se debía controlar un mundo que crecía a pasos acelerados y fue necesario comenzar a imponer reglas que permitieran poder convivir en una sociedad que era dominada por los más poderosos, sin tomar medidas de ninguna ley que los restringiera. La base jurídica de esa época fue permitiendo reunir los datos más relevantes de cada uno de los pueblos para ensamblar las leyes que en la actualidad rigen nuestra sociedad.<sup>2</sup>

El rol de actuación de la historia del derecho dentro de las normas cuya violación es perseguida por el grupo social organizado mediante la coacción. Los autores van más allá, y aportan una serie de rasgos que consideran significantes para la existencia de materia jurídica que puedan regir en nuestro país. Se puede considerar que las consecuencias derivadas de la infracción de la norma que incluyan una conducta de responsabilidad material del infractor. La satisfacción de una pena es, en principio, norma jurídica, que en derecho debe ser motivada por el juez mediante sentencia.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> GARCÍA GARRIDO, MANUEL, Orígenes e historia del Derecho, en el servicio TeleUned, sitio <http://www.teleuned.com/teleuned2001/html/>

<sup>2</sup> [http://suite101.net/article/derecho-su-inicio-su-historia-y-la-actualidad-a70766#.VhnoMfl\\_Oko](http://suite101.net/article/derecho-su-inicio-su-historia-y-la-actualidad-a70766#.VhnoMfl_Oko)

<sup>3</sup> [https://es.wikipedia.org/wiki/Historia\\_del\\_Derecho](https://es.wikipedia.org/wiki/Historia_del_Derecho)

## **DESARROLLO**

### **MARCO TEÓRICO**

Es preciso considerar la realidad de nuestro entorno respecto de la justicia pues el escenario que formula nuestra Constitución Política nos define como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico<sup>4</sup>, un estado con legislación avanzada, catalogada por los tratadistas como neoconstitucional, así pues, teniendo en cuenta que las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, y que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia, cuyas normas procesales consagrarán la oralidad como un principio, es evidente que nos encontramos en un escenario procesal, dentro de la cual indudablemente se proyecta un debate inter partes donde la implicación práctica de la argumentación jurídica juega un papel transcendental tanto en jueces como abogados litigantes ya que ellos quienes necesariamente deben ampliar cada día técnicas y habilidades argumentativas.

En este orden lógico, se refleja la importancia de la argumentación jurídica como una útil herramienta de persuasión dentro de un juicio de competencias orales, donde las partes procesales intentaran defender o motivar cada uno desde su propio punto de vista, bien sea al momento de fundamentar el ejercicio de un derecho, al objetar el mismo y fundamentar una resolución en base de los cuales se podrá obtener el resultado deseado o una decisión acorde a la pretensión de cualquiera de las partes litigantes.<sup>5</sup>

## **DERECHO CONSTITUCIONAL**

### **DERECHO CONSTITUCIONAL EN GENERAL**

La verdad es que ninguna definición agota el concepto. Porque estamos en el móvil y cambiante terreno de la realidad política que, de suyo, es dialéctica, pues implica siempre un conflicto: definitivamente la tensión insoluble entre quienes tienen poder y quienes aspiran a conquistarlo. Realidad que no está totalmente subsumida en las normas constitucionales, ni es estática, afectada como es por cada cambio, ya en cuanto a su eficacia, ora en su significado o sentido” El derecho constitucional, con el paso de tiempo se ha venido perfilándose dentro del ordenamiento jurídico, como: a) Derecho político, o

---

<sup>4</sup> <http://utelvt.edu.ec/NuevaConstitucion.pdf>

<sup>5</sup> <http://dspace.uazuay.edu.ec/bitstream/datos/2580/1/09768.pdf>

sea, tomando en cuenta al contenido, el que regula lo público, lo que concierne a las condiciones que mantienen la convivencia, el orden social que sustenta la organización política. b) El derecho del poder, destacando su dinamismo, de la organización del Estado: las normas que se imponen a los gobernados como decisiones soberanas y que no pueden ser discutidas. c) Las leyes fundamentales, esto es, compensando en la jerarquía, las que sirven de base al orden jurídico y de las cuales son desarrollo las demás leyes, lo que implica su superioridad y prevalencia. d) El derecho de la Constitución, es decir, el complejo normativo expresado en el estatuto adoptado formalmente como tal. e) El marco jurídico del poder político; la norma de las competencias; la norma de las normas. f) El derecho a las libertades, los derechos de los gobernados y sus garantías, es decir; el sistema de mecanismo jurídico establecido para controlar el otorgamiento y ejercicio del poder g) Finalmente las disposiciones que determinan cómo se organiza el Estado y cómo se gobierna, con referencia a los gobernados, como interrelación y reciprocidad cooperativa entre quienes mandan y los que obedecen. En efecto, el Derecho constitucional de un pueblo no se acaba en sus normas o leyes constitucionales. Los elementos extra constitucionales complementan el régimen político respectivo y, por tanto, pertenecen a su derecho constitucional.

Elementos también de un régimen de forzosa consideración y análisis son los partidos políticos, los grupos de presión, las fuerzas antisistema, factores del poder transnacional, se articulen o no al ordenamiento constitucional, ya sea para condicionarlo o complementarlo, pues la pura normatividad sólo nos entregará verdades a medias o conclusiones meramente formales que no nos explicarán a satisfacción la realidad<sup>6</sup>. “El derecho constitucional gira en torno a las fórmulas de reparto de poder entre los actores políticos; sus acciones estabilizadas frente a esas fórmulas, y los mecanismos de ajuste que mantienen en equilibrio y en paz ese juego de poderes mediante la captación o rechazo de nuevos actores. Como parte de la ciencia jurídica, el derecho constitucional se ocupa de fijar la naturaleza de unas normas que no derivan de otras normas y, por lo mismo, son pura decisión política”. Se considera a las normas constitucionales, las normas de normas, de dichas se generan las demás normas que pertenecen al orden jurídico. Se refiere a las reglas que señalan la competencia de las competencias y, con ello, son normas de organización del orden jurídico y del Estado que las pone en acto.<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup> <http://utelvt.edu.ec/NuevaConstitucion.pdf>

<sup>7</sup> SÁCHICA Luis Carlos, CONSTITUCIONALISMO MESTIZO, 20-01-2012, [www.bibliojuridica.com](http://www.bibliojuridica.com)

En definitiva nos estamos refiriendo a la gran flexibilidad y resistencia que tiene el derecho constitucional, ya que si esta fuera rígida se convertiría en algo inútil, es por esto mismo que el derecho constitucional, necesita ser consecutivamente certificada o en si autenticada por el consenso público, la adhesión popular, la confianza plena que exigen los gobernados en sus Constituciones, y aún más el respaldo que debe venir desde el pueblo.

## **DERECHO CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

Existe una gran variedad sobre el concepto y origen del derecho constitucional, así como también sobre su estructura y su relación con las demás ciencias, sin embargo tomando como base algunos de aquellos conceptos podemos considerar al derecho Constitucional como una ciencia, rama o actividad del derecho en general, la misma que tiene como principal función estudiar las leyes principales o normas que gobiernan al Estado; es decir se esta rama del derecho se encarga de analizar la naturaleza y los principios de la norma constituyente, así mismo está encargada del estudio sobre la forma y estructura del gobierno que tiene cada gobierno y la regulación sobre los poderes públicos, ya sea en la relación del gobierno con los ciudadanos o con sus distintos órganos.

Al referirnos a el poder político estamos mencionando la capacidad de sujeción para obligar a cumplir sus mandatos a través de la violencia legítima, siempre y cuando este uso sea imprescindible, ya que el poder político es legítimo cuando es elegido conforme a las leyes del país es decir por medio de la constitución, y tiene la potencialidad de hacer que un tercero haga o realice lo que se le exige o se ordena, es decir tiene capacidad de coerción para hacer cumplir sus mandatos imperativos. El poder político se asemeja en sistemas democráticos con el poder Ejecutivo y el poder legislativo dentro de un gobierno, mientras que el tercer poder del Estado, el poder judicial, está dentro de un esquema diferente ya que no está sostenida por el voto del pueblo como los otros dos poderes, sino que está sustentada por el fiel cumplimiento del ejercicio de sus funciones. Así, el concepto se contrapone al poder que se atribuye a la Administración o a los órganos judiciales, pues éstos poseen una voluntad que ha de estar fundada en un texto legal, es decir, poseen una capacidad reglada cuyas decisiones jamás pueden basarse en criterios

de oportunidad. Este poder requiere de un gran respaldo popular que debe estar vinculado a grupos de presión o factores de poder.<sup>8</sup>

El derecho constitucional, se basa en la Constitución, es decir en la carta magna de un país o en el texto jurídico político en donde consta el ordenamiento del poder político, ya que es considerada la norma suprema que rige a un país y por lo que le da el poder de ser suprema ante cualquier otra normativa o ley, y la misma que se caracteriza por ser rígida, ya que a más de estar en la cima de las demás normas, esta solamente puede ser modificada o hasta sustituida bajo las mismas condiciones que se encuentran estipuladas en el mismo texto. La constitución está estructurada por varias partes, entre ellas, se establece un preámbulo, una parte dogmática que es la que contiene los derechos fundamentales procesales y sustantivos, y finalmente consta de una parte orgánica que es la que contiene a la estipulación de la creación de los poderes constituidos.

El derecho constitucional así mismo tiene como uno de los principios doctrinarios la creación de una nueva estructura jurídica del Estado, en donde se establecen la división de poderes Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Judicial y actualmente dos nuevos poderes El poder electoral, y el de Transparencia y Control Social y la protección del Estado de derecho es el poder estatal sometido a un orden jurídico, la soberanía nacional y los derechos fundamentales estabilidad y control de la constitucionalidad, que es el mecanismo jurídico que garantiza el cumplimiento de las normas constitucionales). Una fecha que represento mucho para nuestro país y que consta dentro del Registro Oficial No. 449, con fecha de 20 de octubre del 2008 que a más de conceder una nueva organización social, otorga validez jurídica a la nueva Carta Constitucional, la misma que desde sus primeros artículos se deja notar como una constitución verdaderamente estricta, rígida y como lo han dicho varios tratadista una constitución revolucionaria, la misma que con esta palabra ha querido consolidarse como la carta magna más fuerte y en la que se establecen verdaderos cambios, a pesar de que para algunos otros tratadistas no es más que la misma promesa que se realiza en cada gobierno, es decir que se va a cambiar todo para dejarlo todo igual, al mencionar un artículo de la constitución actual: "Art. 1.- El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano,

---

<sup>8</sup> LOZANO LEYBON Eduardo, TEORIA DEL ESTADO, 20-01-2012, <http://unitectoriadelestado.blogspot.com/>

independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada. La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución.<sup>9</sup> Los recursos naturales no renovables del territorio del Estado pertenecen a su patrimonio inalienable, irrenunciable e imprescriptible. " <sup>10</sup>

## **NEOCONSTITUCIONALISMO**

La obra de José Ignacio Núñez Leiva: Neoconstitucionalismo y control de constitucionalidad de la ley, el constitucionalismo del derecho libre resulta de gran actualidad, pues ofrece un tratamiento original y esclarecedor respecto del “movimiento” teórico que se ha llamado neoconstitucionalismo.<sup>11</sup> Si bien es cierto que sobre este tema han corrido “ríos de tinta”, los abordajes, por lo general, han sido a sistémicos e inconexos. Muy por el contrario, el presente libro, revela la finalidad (que es alcanzada acabadamente) de sistematizar y conceptualizar algunas nociones claves postuladas por la visión neoconstitucionalista y que nos ayudan, y allí radica la importancia de este tipo de trabajos, para comprender la dinámica del fenómeno jurídico actual. De la observación de la praxis jurídica de nuestra época se desprende que existen profundos cambios en el modo de percibir, concebir y, por ende, aplicar el derecho (tanto que algunos doctrinarios hablan de un “cambio de paradigma”; por lo cual y como consecuencia lógica de ello se reclama una redefinición de las herramientas conceptuales que operan como marco explicativo.

Por ello el autor sitúa la problemática dentro de una tradición de pensamiento jurídico bien delimitada, la antiformalista que, tal como reseña Luis Prieto Sanchís, puede caracterizarse como tópica o interpretativa. Esta línea es la que piensa al derecho como un conjunto de problemas no formalizados ni estandarizados que deben ser resueltos prudencialmente, caso por caso, por los operadores jurídicos. Sin embargo la búsqueda de conexiones no se detiene allí, sino que al indagar con mayor profundidad dentro de esa concepción histórica descubre que el movimiento del “Derecho Libre” guarda llamativas similitudes con los postulados neoconstitucionalistas. Allí la metodología elegida se afina y

---

<sup>9</sup> <http://utelvt.edu.ec/NuevaConstitucion.pdf>

<sup>10</sup> [http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion\\_de\\_bolsillo.pdf](http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion_de_bolsillo.pdf)

<sup>11</sup> [http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-52002013000200024&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-52002013000200024&script=sci_arttext)



nos permite un juego de comparaciones, analogías y diferencias que arrojan resultados sumamente esclarecedores.

El Richterrecht concibió un derecho que no se identificaba con los postulados generales de la ley, sino que se desarrollaba jurisprudencialmente partiendo de ciertos principios interpretativos, el neoconstitucionalismo, mutatis mutandis, concibe un derecho de principios y directrices provenientes de las constituciones materializadas que se aplica mediante mecanismos de ponderación y argumentación. A su vez, Núñez Leiva, replica este adecuado análisis respecto de la realidad jurídica contemporánea. Es decir, ante un escenario práctico que también presenta nuevos desafíos la investigación debe orientarse, como primer paso, a trabajar sobre los fundamentos y orígenes que lo explican. La realidad tampoco aparece de golpe, sino que es el producto evolutivo de distintos acontecimientos que la van modelando. El fenómeno jurídico actual, relata el autor, revela un derecho constitucionalizado en el cual las cartas supremas se han materializado, la ley ha entrado en crisis y los jueces se presentan como los grandes productores de lo jurídico.<sup>12</sup>

De la confluencia de la tradición norteamericana, que presenta la idea de supremacía y garantía de la Constitución, con la francesa que presenta un catálogo de derechos que deben legitimar toda posible actuación estatal, al haber materializado las constituciones. Esto ha producido que en los ordenamientos jurídicos se fortalezca la posición de las constituciones como verdaderas normas supremas, las cuales irradian sus “principios y directrices” sobre todo el sistema normativo, modificando, como es lógico, la fisonomía del sistema en cuanto a su comprensión y aplicación (que pasa ahora principalmente a depender de los jueces).<sup>13</sup>

### **CÓDIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL(COIP)**

Hasta hace poco en nuestro país la justicia era un simple concepto, era solo una utopía, una aspiración y esa lamentable e innegable realidad, el Gobierno Nacional propuso al país una reestructuración profunda, para lo que fue necesario poner a disposición de las y los ecuatorianos un nuevo cuerpo constitucional, que reconoce y garantiza el respeto de los derechos fundamentales de sectores históricamente ignorados.<sup>14</sup>

---

<sup>12</sup> [http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-52002013000200024&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-52002013000200024&script=sci_arttext)

<sup>13</sup> [http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-52002013000200024&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-52002013000200024&script=sci_arttext)

<sup>14</sup> [http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-52002013000200024&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-52002013000200024&script=sci_arttext)

Pero la parte medular de la justicia no había sido tocada y se planteó un referéndum que tras recibir la aprobación mayoritaria del pueblo ecuatoriano, permitió romper esa estructura que por décadas impidió el acceso real de los y las ciudadanas, a una respuesta concreta y oportuna de esa figura omnipresente llamada justicia.<sup>15</sup>

Y para consolidar la transformación de los servicios judiciales, a fin de que en el Ecuador exista en la práctica diaria una justicia oportuna e igualitaria que era el anhelo general, hacía falta contar con un cuerpo legal claro y cohesionado, en que se establezca un nuevo modelo de justicia penal, que a más de superar la caduca dispersión normativa y tipifique nuevas conductas delictivas, en concordancia con el pacto constitucional, se base en el respeto de los derechos humanos y mire de manera integral el procesamiento de los hechos que los vulneran.<sup>16</sup>

La aprobación del Código Orgánico Integral Penal es paso importante para la lucha contra la inseguridad y de una verdadera política de prevención y sanción de los delitos. El texto que estuvo durante más de dos años en la Asamblea, incluye normas que benefician a los ciudadanos. Al contrario de lo que han dicho sectores de oposición y medios de comunicación, este cuerpo legal protegerá a la ciudadanía y dará las herramientas a los jueces para que los casos no queden en la impunidad.<sup>17</sup>

### **Sanciones a nuevos delitos**

Por primera ocasión se sancionará el femicidio, sicariato, la trata de personas, **los delitos lesa** y otros de delincuencia organizada que no estaban dentro de las leyes, pero que afectaban el convivir de la sociedad.

### **Una ley que protege a la víctima**

La persona que ha sido víctima u ofendida de una infracción contemplada en este Código, tendrá derecho a una reparación integral de su daño. Es decir se buscará su bienestar económico, social y emocional.<sup>18</sup>

---

<sup>15</sup> <http://www.justicia.gob.ec/coip-una-nueva-etapa-en-la-historia-judicial-ecuatoriana/>

<sup>16</sup> Leydi Zuñiga Rocha-08-2014- <http://www.justicia.gob.ec/coip-una-nueva-etapa-en-la-historia-judicial-ecuatoriana/>

<sup>17</sup> <http://www.elciudadano.gob.ec/las-10-cosas-que-debes-saberdel-nuevo-codigo-integral-penal/>

<sup>18</sup> <http://www.elciudadano.gob.ec/las-10-cosas-que-debes-saberdel-nuevo-codigo-integral-penal/>

## **Los reincidentes tendrán sanciones más duras**

El Código busca poner un alto a las personas que cometen uno y otros delitos. Los reincidentes serán condenados con penas más duras y no recibirán beneficios como rebajas de penas.

## **No se sanciona la mala práctica médica**

La Ley no busca sancionar a ningún grupo en específico. El Código establece sanciones para todos los profesionales. Este artículo protege tanto al profesional como a la víctima, el artículo 146 señala que se deben reunir, por lo menos, siete acciones concurrentes para que un profesional pueda ser llevado a un proceso penal. No solo deben cumplir con acciones innecesarias peligrosas e ilegítimas.

## **Por primera ocasión existe la acumulación de penas**

Esta figura es uno de los cambios en el sistema penal ecuatoriano. El antiguo código dejaba en la impunidad varias acciones, por ejemplo, cuando una persona cometía varias infracciones en un mismo hecho delincencial (secuestro, lesiones, violación) solo era juzgada por la más grave. Ahora, irán a juicio por todos los actos cometidos.

En el nuevo Código se establece sanciones para los empleadores que no afilian al Seguro Social a sus trabajadores. Esta iniciativa busca que se garanticen los derechos de todos los ecuatorianos. La sanción para los infractores será de hasta siete días de prisión. También se tipifican los delitos que tengan que ver con los juegos de azar en casinos clandestinos y el enriquecimiento privado no justificado, antes esta sanción solo existía para los funcionarios públicos.

## **Moderniza la tipificación de delitos de rebelión y terrorismo**

El nuevo Código actualiza las normas sobre rebelión y terrorismo, para que cada una sea tratada según sus características. Antes se encontraban juntas en el Código.

## **Más control para frenar los accidentes viales**

Esta es una de las causas de más muerte en el Ecuador. Para prevenir los percances en las carreteras se aumentaron las penas para los conductores que manejen en estado etílico.

### **Otras medidas alternativas a la prisión**

Por primera ocasión se incluyen la figuras de trabajo social, prohibición de ingreso y tránsito en ciertos lugares; la prohibición de uso de redes sociales para las personas que hayan cometido una infracción.

### **Un alto a la violencia en los centros deportivos**

El Código también establece sanciones para los responsables de actos violentos en los estadios. Se establece la prohibición de entrada a los espectáculos públicos.<sup>19</sup>

### **Principios de valoración de la prueba en el COIP**

La prueba, en todas las materias, constituye la columna vertebral de un proceso; sin ella no se podría llegar a una solución o respuesta adecuada. De ahí que los sistemas procesales deben estar orientados a hacer efectivos los principios de celeridad, economía procesal, inmediación y contradicción, pues, ante todo, resulta prioritario conferir una respuesta efectiva al ciudadano.<sup>20</sup> Los cambios que se han generado en materia penal, con la promulgación del Código Orgánico Integral Penal COIP, que compila la teoría, tipificación, procedimiento y garantías penitenciarias en un solo Código, en el que el sistema de oralidad se refuerza, nos permite tramitar los procesos en tiempos relativamente rápidos, efectivizando de esta manera los principios ya enunciados.<sup>21</sup>

Sistema valorativo de la prueba en base al convencimiento del juzgador. En lo referente a la prueba, el COIP apuesta por un cambio de sistema de valoración, que se basa en el convencimiento del juez más allá de toda duda razonable. Esto implica que la prueba ya no es de certeza y que puede constituirse en prueba técnica o científica que pueda llevar al juez al convencimiento de la existencia del delito y la culpabilidad del procesado.

### **Contradicción**

---

<sup>19</sup> <http://www.elciudadano.gob.ec/las-10-cosas-que-debes-saber-del-nuevo-codigo-integral-penal/>

<sup>20</sup> <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechopenal/2015/03/17/principios-de-valoracion-de-la-prueba-en-el-coip>

<sup>21</sup> <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechopenal/2015/03/17/principios-de-valoracion-de-la-prueba-en-el-coip>

En cuanto a la contradicción, se pondera el derecho de los sujetos procesales a conocer sobre la práctica de las diligencias que pueden constituir prueba en favor o en contra, para poderlas refutar, buscar la forma o manera de objetar y que no se produzca eficacia probatoria; de la misma forma, con respecto a la intermediación, la práctica de las pruebas y el proceso, en general, deberán observar en todo momento la aplicación de estos principios, sin los cuales simplemente se violenta el debido proceso.

### **Actuación por parte de Fiscalía**

La prueba, en su conjunto, se articula con el propósito de que el juez pueda convencerse tanto de la existencia del hecho y sus circunstancias materia de la investigación, así como de la responsabilidad del procesado; acorde al artículo 453 del COIP, el fiscal debe llegar a convencer al juez de que la prueba que presenta es suficiente para establecer tanto la existencia del hecho, así como de la responsabilidad del procesado<sup>22</sup>, para la imposición de una pena que debe basarse en pruebas técnicas y científicas.

### **Principio de Pertinencia en la valoración probatoria**

El principio de pertinencia, a su turno, implica la práctica de pruebas que estén relacionadas con los hechos, de manera directa o indirecta; de ahí que la violación de los procedimientos en la obtención de la prueba, así como de la afectación de derechos y principios establecidos en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos, podría dar lugar a la exclusión de la prueba y, por consiguiente, a su ineficacia probatoria. Además, en todo proceso penal debe aplicarse el principio de igualdad de oportunidades en la práctica de la prueba, sin que se pueda ocasionar ningún tipo de desequilibrio de condiciones procesales. Como parte del manejo de la prueba, se da un valor capital a la cadena de custodia respecto de los elementos físicos o contenido digital que se hayan obtenido en la investigación y que se constituirán en prueba durante la etapa de juicio; el objetivo de esta tutela consiste en garantizar la autenticidad y estado original. Esta cadena debe iniciar desde el momento mismo de la obtención de las evidencias.

En definitiva, la valoración de la prueba está determinada, en cuanto a su legalidad, es decir, cómo se obtuvo, si existe o no causas para su exclusión, si se dispuso por parte de

---

<sup>22</sup> <http://www.elciudadano.gob.ec/las-10-cosas-que-debes-saberdel-nuevo-codigo-integral-penal/>

autoridad competente, si fue obtenida en cumplimiento de los principios de inmediación y contradicción, si son auténticos o existe alteraciones que puedan causar como efecto la falta de eficacia probatoria, si se sometió a la cadena de custodia y si esta responde a los criterios ya enunciados. Parte de la nueva estructura y concepción de la valoración de la prueba se vincula, también, con la preservación de la escena del hecho o indicios, en la medida en que la base del proceso está constituida, precisamente, por los medios de convicción que van a adquirir el rango de prueba en la audiencia de juicio. Es por esta razón que la conservación es vital, para que no se contamine y los medios que se puedan obtener sean lo más fidedignos a los hechos. De ahí que toda persona que intervenga en un primer momento, o lo que se conoce como el primer contacto con la escena del delito, es responsable hasta el momento en que el personal especializado en la rama tome contacto con la escena. La valoración de la prueba se supedita y se enmarca, con el COIP, a la legalidad, autenticidad, cadena de custodia, grado de credibilidad y técnica científica, para que un elemento de convicción pueda ser aceptado como prueba dentro de un proceso. Así, la prueba que no reúna estas condiciones tendrá un grado ínfimo de valoración, que deberá estar relacionada de forma directa con las actuaciones de los peritos, lo cual llevará al convencimiento del juez para adoptar su decisión en el caso concreto más allá de una duda razonable.<sup>23</sup>

## **CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS**

El Pleno de la Asamblea Nacional resolvió el veto parcial al Código General de Procesos (COGEP), cuyo documento será remitido al Registro Oficial en los próximos días para su publicación y promulgación. Éste Código junto al Código Orgánico Integral Penal (COIP) contribuirá a la transformación radical de la justicia en el país. A través del Código General de Procesos se moderniza el sistema judicial ecuatoriano porque todas las materias, excepto la constitucional y penal, están consolidadas en el Código, es decir materia civil, laboral, contencioso administrativo, contencioso tributario se reúnen sistemáticamente en un solo cuerpo legal.

Además, los casos se podrán resolver hasta en un año con tres meses. En la actualidad se establecía aproximadamente 80 tipos de juicios, que estaban dispersos en diferentes cuerpos normativos, cada uno con su característica especial, hoy a través del código se

---

<sup>23</sup> <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechopenal/2015/03/17/principios-de-valoracion-de-laprueba-en-el-coip>

concentran todos estos procedimientos en solo cuatro: ordinario, sumario, ejecutivo y monitor, con lo cual se busca no solo la economía procesal, sino también la eficacia y eficiencia de la justicia. El COGEP sanciona a quienes pretendan alargar las audiencias, por ejemplo si la parte actora busca extender el caso se entenderá como que abandona la demanda y se archivará la misma sin posibilidad de poder demandar por el mismo caso, pero si la intención llega de la parte demandada, no podrá solicitar repetición en lo que no estuvo presente, dijo el presidente de la Comisión de Justicia, Mauro Andino.<sup>24</sup>

La normativa aportará con las herramientas necesarias para renovar la legislación procesal y dar un paso importante en la consolidación de un sistema moderno, eficaz y eficiente, en contraposición del actual sistema judicial ineficiente, que responde a una legislación caduca y que ha privilegiado el trámite burocrático sobre el interés común.

Prevé que el divorcio con mutuo consentimiento, sin menores de por medio, se podrá tramitar a través de las notarías. Se elimina la privación de libertad a los abuelos o tíos por falta de pago de pensiones alimenticias, pero se mantiene para los padres. Se implementa la tramitación de los juicios por el sistema oral que busca la resolución de las controversias en audiencias, salvo los actos procesales que deban realizarse por escrito. Además se determina que se podrá realizar por videoconferencias u otros medios de comunicación de similar tecnología, cuando la comparecencia personal no sea posible. El cuerpo legal fortalece los medios alternativos de solución de conflictos, también se incorpora al proceso la video conferencia en las audiencias, lo cual garantiza el principio de celeridad; la sentencia se dicta en la misma audiencia, salvo en casos excepcionales (casos complicados o con documentos voluminosos) donde el juez podrá suspender la expedición de la sentencia hasta el término de 10 días.<sup>25</sup>

También, garantiza el principio de inmediación, por tanto, el juzgador celebrará las audiencias en conjunto con las partes procesales que deberán estar presentes para la evacuación de la prueba y demás actos procesales que estructuran de manera fundamental el proceso, tiene carácter general por abarcar un amplio campo de materias: procedimiento civil, procedimiento laboral, procedimiento contencioso tributario,

---

<sup>24</sup> CLARITA CHAMBA - TESIS.docx

<sup>25</sup> <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derecho penal/2015/03/17/principios-de-valoracion-de-laprueba-en-el-coip>

procedimiento contencioso administrativo, procedimiento de familia, mujer, niñez y adolescencia; y, procedimiento de inquilinato, y cualquier otra que no sea procedimiento penal.<sup>26</sup> Al término de la sesión la presidenta de la Asamblea Nacional, Gabriela Rivadeneira, agradeció el trabajo de la Comisión de Justicia y Estructura del Estado, al indicar que complementará al Código Orgánico Integral Penal, un nuevo paso a la transición efectiva a la justicia ecuatoriana”.<sup>27</sup>

## **MARCO METODOLÓGICO**

Mediante el análisis crítico es preciso considerar la realidad de nuestro entorno respecto de la justicia pues el escenario que formula nuestra Constitución Política nos define como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico<sup>28</sup>, un estado con legislación avanzada, catalogada por los tratadistas como neoconstitucional, así pues, teniendo en cuenta que las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, y que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia, cuyas normas procesales consagrarán la oralidad como un principio, es evidente que nos encontramos en un escenario procesal, dentro de la cual indudablemente se proyecta un debate inter partes donde la implicación práctica de la argumentación jurídica juega un papel transcendental tanto en jueces como abogados litigantes ya que ellos quienes necesariamente deben ampliar cada día técnicas y habilidades argumentativas.

En este orden lógico, se refleja la importancia de la argumentación jurídica como una útil herramienta de persuasión dentro de un juicio de competencias orales, donde las partes procesales intentaran defender o motivar cada uno desde su propio punto de vista, bien sea al momento de fundamentar el ejercicio de un derecho, al objetar el mismo y fundamentar una resolución en base de los cuales se podrá obtener el resultado deseado o una decisión acorde a la pretensión de cualquiera de las partes litigantes.<sup>29</sup>

---

<sup>26</sup> CLARITA CHAMBA - TESIS.docx

<sup>27</sup> <http://www.asambleanacional.gob.ec/es/noticia/36181-codigo-general-de-procesos-ira-al-registro-oficial-12-05-2015>

<sup>28</sup> <http://utelvt.edu.ec/NuevaConstitucion.pdf>

<sup>29</sup> <http://dspace.uazuay.edu.ec/bitstream/datos/2580/1/09768.pdf>



## **CONCLUSIONES**

Se concluye resaltando el papel que juega hoy en día la argumentación jurídica en la oralidad y sus reglas del debate, así pues la importancia de argumentar es sin duda relevante tanto como para jueces como para abogados en el ejercicio de su profesión, pues en el primer caso esta se ve reflejada en la parte motivada de una resolución o sentencias en base a los fundamentos que justifican las decisiones y en el segundo caso son la parte determinante para alcanzar o negar las pretensiones del derecho.

La argumentación es la herramienta idónea de jueces y jurisconsultos que permite mejorar el discurso y dar vida al derecho a través de fundamentos que se adapten principios y valores conexos al entorno propio de cada caso concreto.

Resulta esencial que el abogado litigante prepare argumentos bien estructurados proyectando una posible solución al problema de su defendido desde su perspectiva y que el en su delicada función de impartir justicia, desarrolle una labor de análisis imparcial. Que la parte motiva una resolución interpretada y dictada bajo preceptos constitucionales y elementos valorativos, fortalecen la plena vigencia de los derechos y garantías constitucionales.

Se debe construir un país jurídico multidimensional en una sociedad libre, justa y democrática, dentro de un contexto de sociedad posmoderna y globalizada, con avances tecnológicos que crecen de una manera vertiginosa y repercuten en el hombre, en la sociedad y en el derecho de diferentes formas, según el lugar y el tiempo en que los mismos se den. Se debe adoptar un marco legal para evitar disfuncionalidades, para lo cual, se interroga sobre el rol del Estado en este tema y la necesidad de evitar desajustes legales que provoquen falta de sincronización fomentando monopolios y carteles, lo cual demanda al Estado la necesidad de asumir un rol activo. Se considera que constituye un imperativo del Derecho en general atender de modo especial todas las situaciones jurídicas que plantea esta sociedad, donde muchas veces los sujetos intervinientes quedan como sujetos particularmente vulnerables para evitar la exclusión. Al llegar a la conclusión de que se trata de un nuevo fenómeno jurídico, esto puede excluir o incluir la existencia de lagunas normativas, pero también cabe la posibilidad de que puedan existir ambas, es decir estar en presencia de un nuevo fenómeno jurídico y de lagunas normativas, ratificando que la existencia de uno no excluye la presencia de las otras.

Es necesario el diálogo interdisciplinario y su relación con una dimensión crítica y emancipadora de lo jurídico, y un examen teórico de algunos de los principales derechos y las garantías incorporadas en la constitución.