



ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Tema:

TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN EL RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL ECUADOR

Proyecto de investigación previo a la obtención del título de Abogado

Línea de Investigación:

Fundamentos y principios del derecho y sus aplicaciones

Autor:

José Alejandro Ponce Vargas

Director:

Dr. Edgar Santiago Morales Morales

Ambato – Ecuador

Octubre 2022

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR SEDE AMBATO
HOJA DE APROBACIÓN

Tema:

**TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN EL RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN
EL ECUADOR**

Línea de Investigación:

Fundamentos y principios del derecho y sus aplicaciones

Autor:

José Alejandro Ponce Vargas

Edgar Santiago Morales Morales, Mg.

CALIFICADOR

f: _____

Christian Danilo Gavilanes Dominguez, Mg.

CALIFICADOR

f: _____

Edgar Washington Fiallos Paredes, Dr.

CALIFICADOR

f: _____

Edgar Santiago Morales Morales, Mg.

DIRECTOR DE LA ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

f: _____

Hugo Rogelio Altamirano Villarroel, Dr.

SECRETARIO GENERAL PUCESA

f: _____

Pontificia Universidad
Católica del Ecuador
SECRETARÍA GENERAL
PROCURADURÍA

Ambato - Ecuador

Octubre 2022



BIBLIOTECA

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD Y RESPONSABILIDAD

Yo, **JOSÉ ALEJANDRO PONCE VARGAS**, con C.C. **0202129631**, autor del trabajo de graduación intitulado: **“TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN EL RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL ECUADOR”**, previa la obtención del título profesional de **ABOGADO**, en la escuela de **JURISPRUDENCIA**:

1. Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.
2. Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador a difundir a través de sitio web de la Biblioteca de la PUCE Ambato, el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de la Universidad.

Ambato, septiembre 2022



ALEJANDRO PONCE VARGAS

C.C. 0202129631

AGRADECIMIENTO

A las personas que estuvieron conmigo apoyándome y que fueron la compañía que necesité: Nicole, Tábata, Mica, Isra, Steven; a mis profesores: Santiago, Marcelo.

DEDICATORIA

A mis padres Ana y Edison, por confiar y ser el motor de esta fase de mi vida, para poder lograr esta meta, a mis tías Mercedes, Mariana por impulsar siempre la sabiduría y la perseverancia

RESUMEN

La investigación denominada “La tutela judicial efectiva en el recurso de casación penal en el Ecuador” se desarrolla con el objetivo de generar evidencia sobre la vulneración existente de la tutela judicial efectiva en la interposición de los recursos de casación, el estudio como tal tiene un alcance exploratorio, descriptivo y explicativo, la obtención de información se realizó a través del análisis de contenidos y de la aplicación de entrevistas donde la primera busca desde la parte bibliográfica demostrar el origen y evolución de las variables involucradas mientras que a por medio de la segunda técnica se especifica la actual condición de los recursos de casación penal en el Ecuador, es el primer hallazgo la inexistencia de una ley que regule la interposición de este recurso en materia penal, la disposición de una fase de admisibilidad que no está reconocida dentro del Código Integral Penal, que al momento de solicitar el recurso, los abogados y las partes procesales se encuentran que no están establecidos estos requisitos jurídicos para la aplicación del recurso de casación se pone a criterio de los conjuces la función de inadmitir un recurso, habiéndose mantenido esta realidad desde julio del 2015 hasta el 08 de diciembre de 2021 en donde la Corte Constitucional del Ecuador deja sin efecto la resolución 10-2015 se elimina así la fase de admisibilidad y garantiza de este modo el acceso a la justicia para la interposición del recurso de casación y solventar fallos que se hayan emitido en contra de la ley.

Palabras clave: casación penal, tutela judicial efectiva, admisibilidad.

ABSTRACT

The research called "Effective judicial protection in the appeal for criminal cassation in Ecuador" is developed with the objective of generating evidence on the existing violation of effective judicial protection in the filing of appeals for cassation. The study as such has an exploratory, descriptive and explanatory scope, the information was obtained through the analysis of contents and the application of interviews where the first seeks from the bibliographical part to demonstrate the origin and evolution of the variables involved while the second technique specifies the current condition of the criminal cassation appeals in Ecuador. The first finding being the non-existence of a law regulating the filing of this appeal in criminal matters, the provision of an admissibility phase that is not recognized within the Integral Penal Code, that at the time of requesting the appeal, the lawyers and the procedural parties find that these legal requirements for the application of the cassation appeal are not established, leaving to the discretion of the judges the function of inadmissibility of an appeal, Having maintained this reality since July 2015 until December 08, 2021 where the Constitutional Court of Ecuador leaves without effect the resolution 10-2015 thus eliminating the admissibility phase, thus ensuring access to justice for the filing of the cassation appeal and solve rulings that have been issued against the law.

Key words: criminal cassation, effective judicial protection, admissibility.

ÍNDICE GENERAL DE CONTENIDOS

PRELIMINARES

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD Y RESPONSABILIDAD	iii
AGRADECIMIENTO	iv
DEDICATORIA	v
RESUMEN	vi
ABSTRACT	vii
ÍNDICE GENERAL DE CONTENIDOS	viii
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I. ESTADO DEL ARTE Y LA PRÁCTICA.....	8
1.1. Tutela judicial efectiva.....	9
1.2. Materialización de la tutela judicial.....	13
1.3. Características de la Tutela Judicial Efectiva.....	18
1.4. Recurso de casación.....	28
CAPÍTULO II. DISEÑO METODOLÓGICO	44
2.1. Metodología de la investigación	44
2.2. Técnicas e instrumentos de recolección de datos	44
CAPÍTULO III. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN..	49
3.1. Análisis general.....	49
CONCLUSIONES.....	61
RECOMENDACIONES	64
BIBLIOGRAFÍA	65
ANEXOS	69

INTRODUCCIÓN

Pese a realizarse los procesos judiciales por expertos, el que se propicie algún tipo de error o fallo es posible, es por ello que, ante esta realidad, se dispone el recurso extraordinario de casación, mismo que en cierto modo busca dejar sin efecto a la sentencia en el caso de contravenir el texto de la ley, indebida aplicación o por una interpretación errada de la misma, para lo cual, es indispensable, se garantice el acceso a la justicia de todos los individuos; a fin de que los mismo puedan recurrir con sus pretensiones y, las mismas tengan una resolución ya sea a favor o en contra del peticionario, es por ello que se torna indispensable las autoridades garanticen el goce del derecho a la tutela judicial efectiva que, desde hace ya muchos años se ha vulnerado, debido a la existencia de la resolución de la Corte Nacional de Justicia No. 10-2015 en donde se establecen parámetros de admisibilidad del recurso, que si bien es cierto disminuyen recargas innecesarias a la Corte Nacional de Justicia, al disponerse requisitos de fondo y forma se inadmite el recurso en mención, violenta así el acceso efectivo a la justicia.

El principio de tutela judicial efectiva es un atributo esencial del estado de derecho porque tiene como objetivo garantizar que los litigantes tengan la posibilidad de hacer valer efectivamente sus derechos ante un juez; sin embargo, para que la tutela judicial efectiva no constituya un principio sin sustancia, cobra vida mediante una serie de procedimientos concretos. En este sentido, el recurso de casación se torna en un instrumento fundamental para neutralizar fallos que vayan en contra de la ley dado que de aplicarse un fallo con errores de derecho estos carecerían de sustento jurídico que respalde su ejecución; es decir, se constituye en un arma importante y poderosa a disposición del ciudadano que busca anular una decisión judicial final, en la que considere se vulneran sus derechos, a fin de impugnar los abusos o apropiación indebida del poder de los que sería víctima.

Cabe mencionar que, para la imposición de este recurso, atraviesa por algunas etapas, es la de mayor controversia la de admisibilidad, se considera una inconsistencia que conculca el derecho al acceso a la justicia y que ha sido

denunciada en numerosas ocasiones por los juristas que la han visto como un vacío de tutela judicial, un estrangulamiento del recurso de las personas, una mancha en el panorama de Derecho, una violación directa y completamente manifiesta del derecho a la tutela judicial efectiva.

Para la adecuada comprensión del estudio es indispensable se conozcan de forma particular las variables que interaccionan, como se ha mencionado en párrafos anteriores el estudio versa en la tutela judicial efectiva y el recurso de casación los antecedentes históricos dejan en evidencia que:

La tutela judicial efectiva es necesario mencionar que, es una verdad universalmente reconocida que un derecho para ser efectivo es acompañado de un recurso; en consecuencia, el artículo 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos determina que toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes por actos que violen los derechos fundamentales que le reconocen la constitución o la ley, es por ello reconocida en la década de 1940 la tutela judicial efectiva dentro de los tribunales de Europa, a causa de las vulneraciones de los derechos innatos, que recibían las personas en la Segunda Guerra Mundial, se reconoce este derecho fundamental con el propósito de incrementar la garantías de los derechos e intereses legítimos de las personas.

Sobre este derecho Araújo (2011), expone como antecedente a:

La Ley Fundamental de Bonn de 1949, en su artículo 19 (IV), estableció el derecho fundamental individual a la tutela judicial efectiva, considerado como un derecho general de libertad y como la coronación del Estado de derecho, pues comprende el derecho procedimental básico cuyo propósito principal fue ampliar el conjunto de garantías procesales, es decir, el derecho de acceso a la jurisdicción y el debido proceso para comprender la justiciabilidad de los conflictos que se originan entre los ciudadanos y los poderes públicos, y con ello el control judicial efectivo frente al ejercicio del poder público, principalmente de la administración, con, lo cual, el derecho a la tutela judicial efectiva en Alemania se dirige principalmente a enjuiciar la actuación administrativa, mientras que los

litigios que se deducen de las relaciones jurídicas privadas y de los procesos penales se fundan en la cláusula del Estado de Derecho.

Por lo expuesto, se puede plantear que, la tutela judicial efectiva en Alemania, surge como una garantía de carácter fundamental, para proteger a las personas frente a los abusos del poder estatal, se determina estas relaciones en el contenido jurídico que rige a los particulares, entendiéndose así que la tutela judicial efectiva comprende el acceso a la jurisdicción y debido proceso que le corresponde a los justiciables frente a un proceso judicial; la evolución de este derecho sigue, dado que en España en 1978 se ratifica que todas las personas pueden acceder a este derecho, para evitar se produzca alguna indefensión, sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, deja en evidencia que desde su origen este derecho está íntimamente ligado con el debido proceso.

El surgimiento o configuración de la tutela judicial efectiva como se ha mencionado viene dado desde España, mientras que en Latinoamérica se instaura este derecho tomado en base a lo mencionado y lo planteado por Corte Interamericana de Derechos Humanos, son estos argumentos los considerados por países como Colombia, Perú y Ecuador.

Por lo cual, al tomar en consideración las disposiciones emanadas de la Corte IDH y demás organismos internacionales, se instaura el derecho a la tutela judicial efectiva dentro del art. 75 de la Constitución de igual forma se entiende como una obligación de los operadores de justicia según lo expuesto en el Código Orgánico de la Función Judicial art. 15 donde se deja en claro que la tutela judicial efectiva aparece como una obligatoriedad estatal, dado que el Estado es el responsable de mantener vigente este derecho a través de sus actuaciones y el mismo propende mecanismos sumamente fuertes para evitar su vulneración. En tal sentido, en el país, también, se resalta el carácter prestacional que posee la tutela judicial efectiva frente al ciudadano.

Por lo mencionado la Corte Constitucional reconoce tres elementos que conforman la tutela judicial efectiva tales como:

- **Acceso a la administración de justicia.** – Es obligación que el Estado establezca mecanismos suficientes que amparen y garanticen el acceso a la administración de justicia a todas las personas, sin excepción alguna, con la finalidad de hacer valer sus derechos, durante el desenvolvimiento del proceso, hasta su finalización.
- **Debida diligencia.** – Se refiere a cómo el administrador de justicia tramita las causas puestas en su conocimiento, en observancia de las normas constitucionales vigentes y las normas específicas aplicables a los diferentes casos; lo cual implica que los juzgadores tienen la obligación de observar las garantías del debido proceso y actuar de forma cuidadosa en la tramitación de las causas puestas a su conocimiento; de modo que, se vela que en todo proceso las personas reciban una respuesta oportuna a través del ejercicio de las garantías mínimas previstas en la CRE.
- **La ejecución de la decisión.** – El proceso judicial no finaliza siempre con el establecimiento de una sentencia, pues la misma puede ser sujeta de recursos sean estos horizontales o verticales y a más de ser fundamentada estará constituida por obligaciones de hacer o no hacer en relación a cada caso concreto y dichas obligaciones son acatadas por quienes accedan al órgano judicial independientemente del rol que vayan a desempeñar dentro del proceso judicial, es decir, que se llegue a resarcir el derecho que haya sido vulnerado o, del cual, se exige su cumplimiento.

De igual forma se expone el antecedente histórico del recurso extraordinario de casación, donde se expone que, el origen puede ser considerado desde la revolución Francesa en 1790, donde se instituye el Tribunal de Casación, formado con el objetivo de solventar fallos, en los cuales, se identifiquen la desviación de la ley a respecto del contenido literal de la misma, dado que de aplicarse de forma contraria implicaría una injustificada intromisión del poder judicial en el ámbito del poder legislativo; este recurso como tal se aplica por oficio o mediante interposición del interesado en el tribunal de casación francés, donde este dispone la ejecución de un nuevo juicio, bajo las especificaciones y parámetros dados, pero el tribunal de casación no soluciona de fondo el litigio.

En 1803 se instaura la nueva Corte de Casación, en donde se establece que no solo se casa una sentencia a causa de la inobservancia del texto legal sino, también, en el caso de haberse agraviado el espíritu de la ley se pueda interponer este recurso, mientras que en 1837 se instaura una verdadera Corte Suprema de Justicia, encargada del cumplimiento del derecho objetivo (función nomofiláctica) y la unificación de la de la jurisprudencia (función uniformadora), se tiene a cargo una jurisdicción casacional positiva en donde de ser el caso de tomar una decisión de fondo no se requeriría se procesa al reenvió del proceso, habiéndose creado el recurso de casación con la finalidad de proteger la integridad de la ley y la interpretación de la misma, por tanto se daba primacía al "fin político o *ius constitutionis*" de la casación, antes que al "fin procesal o *ius litigatoris*" como tal, esto es la búsqueda de la justicia en el caso particular concreto (función *dikelógica*). Indudablemente en la actualidad el logro es que el fin político de la casación penal sea compatible con el fin procesal del recurso.

Durante el siglo XIX, se expande a todos los países europeos, es en 1913 receptado por el código italiano y llega a Ecuador en 1928 para ser aplicado solo en procesos penales, donde se establece la competencia de realizar el estudio de aspectos de derecho sustantivo a las sentencias por parte de la Corte Suprema, sin acometer el análisis de cuestiones adjetivas, se precautela así la seguridad jurídica y la unificación de la jurisprudencia, reconociéndose, también, a este interés político de la casación, el fin procesal privado de hacer cesar el ultraje que ocasiona a las partes una sentencia violatoria de la ley, es desde esta fecha considerado el recurso de casación en todos los códigos de procedimiento penal hasta 1975 año en el que se suprime, es retomado en 1983 hasta la actualidad, es reconocido el recurso en los artículos 656 y 657 del actual Código Orgánico Integral Penal.

Como se ha mencionado tanto la tutela judicial efectiva como el recurso de casación, se han dispuesto como un derecho y un recurso que permita a las personas recurrir ante la justicia para poder remediar posibles infracciones de la ley identificadas en las sentencias dictadas en las instancias, de esta manera busca obtener posteriormente un resultado favorable, se cumple con requisitos establecidos, mismos que se han constituido en trabas, y así llega a inadmitirse

los procesos interpuestos, mismos que no tienen la oportunidad de corregirlos o a su vez que tampoco prevé alguna opción que otorgue al Juez la posibilidad o atribución de solicitar de oficio al recurrente que complete los fundamentos faltantes en su recurso; como consecuencia de esto en el año 2019 ingresaron a la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito 2121 causas, de las cuales, tan solo 1618 fueron resueltas, se queda un 24% en proceso sin ningún tipo de resolución, al respecto sobre la labor de los conjuces no se presenta ningún tipo de evidencia, por lo que no se identifica la efectividad de los mismos. (Corte Nacional de Justicia, 2019)

Como se ha dejado en evidencia en párrafos anteriores, la interposición del recurso de casación se ha tornado en los últimos tiempos una misión imposible debido a las exigencias de fondo y forma que el recurrente cumpla y en el caso de no ser correctos este recurso quedará inadmitido, por los conjuces, quienes según el numeral 2 del artículo 201 del Código Orgánico de la Función Judicial, son los encargados de “Calificar, bajo su responsabilidad, la admisibilidad o inadmisibilidad de los recursos que corresponda conocer a la sala, a la cual, se le asigne ...” donde, existe la posibilidad de rechazar de forma inmediata un recurso, si en opinión o a criterio del conjuce adolece manifiestamente de falta de fundamentos. Lo que sin duda en principio aparece como una facultad con muy amplio margen de discrecionalidad, la cual, deriva en una vulneración de derechos del recurrente.

Es decir, no existe el acceso a la justicia, se violenta así el derecho a la tutela judicial efectiva, por lo cual, el problema, en el cual, versa la investigación es ¿De qué manera se violenta el derecho a la tutela judicial efectiva dentro del recurso de casación penal?

Para lo cual, se han establecido los siguientes objetivos específicos.

1. Generar evidencia sobre la vulneración existente de la tutela judicial efectiva en la interposición de los recursos de casación.
2. Sustentar teóricamente la tutela judicial efectiva en el recurso de casación penal en el Ecuador.

3. Identificar el origen a nivel internacional y nacional de la tutela judicial efectiva en el recurso de casación penal.

Desde la revisión metodológica el enfoque de estudio manejado es el cualitativo, mismo que permite conocer la realidad de la interposición del recurso de casación y si dentro de esta se vulnera la tutela judicial efectiva, por lo cual, el alcance del estudio parte de la investigación exploratoria donde se identifican cualidades, elementos, e incluso problemas que son analizados en el desarrollo del estudio se suma a esto un alcance descriptivo donde se especifica de forma más particular las particularidades identificadas para por medio de la investigación explicativa buscar una respuesta ante la conculcación del derecho a la tutela judicial efectiva, se emplea los métodos de indagación como: el histórico/lógico, analítico/sintético, exegético/hermenéutico quienes posibilitan el entendimiento del origen, aparición y propósito de las variables del estudio, para lo cual, el análisis de contenidos juega un papel muy importante en la fundamentación teórica y la aplicación de entrevistas para la identificación de la real y actual situación del fenómeno en estudio.

La interposición del recurso de casación se ve entorpecida por la existencia de la etapa de admisibilidad según la resolución N° 10-2015, en donde se establecen requisitos de fondo y forma, en el Código Integral Penal no se especifican sobre estas formalidades deja al criterio de los conjuces la aceptación o no del recurso, por lo cual, es importante el desarrollo del estudio dado que el recurso de casación salvaguarda los derechos sin mayores trabas que hagan que la garantía de tutela judicial efectiva fluya sin que intervenga un proceso anexo que provoco demoras o extienda la aplicación directa de esta garantía al recurso para impugnar un fallo, que al tener que cumplir formalidades se quedaría en total indefensión la persona solicitante del recurso, vulnera sus derechos, sin tomar en consideración la relevancia del caso por requisitos impuestos de forma inconstitucional.

CAPÍTULO I. ESTADO DEL ARTE Y LA PRÁCTICA

Los conceptos de “estado de derecho” y “acceso efectivo a la justicia” son dos condiciones previas interrelacionadas para una “democracia que funcione”. El estado de derecho, se refiere principalmente a “la existencia de leyes y normas que rigen el funcionamiento de la sociedad”. Una de las condiciones más importantes para el “establecimiento del estado de derecho” es el acceso efectivo a la justicia, que “se refiere a la capacidad de los ciudadanos comunes para hacer uso de los instrumentos de la ley, en una palabra, el sistema de justicia”. Tener pleno acceso a la justicia da como resultado una conexión positiva entre los ciudadanos y el sistema de justicia, reflejada en el “respeto por el estado de derecho y la confianza en el sistema de justicia”.

Es importante destacar que el acceso a la justicia trasciende el derecho civil, penal y administrativo y es crucial para las personas que buscan beneficiarse de otros derechos procesales y sustantivos.

El acceso a la justicia no se puede lograr si los demandantes enfrentan muchos obstáculos que les impiden interponer una demanda. El acceso a la justicia, también, significa que el sistema legal conduce a resultados que sean “individual y socialmente justos”.

El derecho de acceso a la justicia solía entenderse de manera restrictiva, principalmente como “el derecho formal de la persona agraviada a litigar o defender una demanda”. Sin embargo, esta comprensión ha evolucionado con el tiempo. Con la práctica de los tribunales nacionales y regionales y la evolución de la legislación a nivel nacional, ha pasado de ser un mero derecho formal de acceso a un derecho más completo, que incorpora mayores aspectos de aplicación, en donde el acceso efectivo a la justicia se considera un derecho fundamental básico, así como un principio general de la legislación.

Esta investigación busca describir, analizar e identificar las peculiaridades de la tutela judicial efectiva como derecho fundamental, garantista del acceso de las

personas a la justicia, en este caso solicitar el recurso de casación y, así poder dar cumplimiento con el control de la legalidad y de los errores judiciales en los fallos de instancia (violaciones de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y de las leyes), por lo cual, se aborda el principio de tutela judicial efectiva dentro del ejercicio del recurso extraordinario de Casación en los tribunales ecuatorianos.

1.1. Tutela judicial efectiva

La doctrina jurídica no ha podido establecer claramente el origen de la conceptualización del término tutela judicial efectiva pero posterior a una revisión bibliográfica se ha podido identificar las principales apariciones o acuñamiento de esta terminología, que se expone, a continuación:

Cuadro 1. Evolución histórica tutela judicial efectiva

Fuente	Historia
Código de Hammurabi (XVIII A/C)	...Impedir que el poderoso perjudique al débil; para que toda persona perjudicada pueda leer las leyes y encontrar justicia...
Carta Magna inglesa siglo XIII (1215)	Per legemterrae, bythelaw of theland", según argentino Osvaldo Gozaini, ninguna persona por condición o estamento, se podrá ...de su libertad, ni ...tampoco sometido a pena de muerte, sin que haya respondido a todos los cargos en un debido proceso legal...
Constitución italiana (1947)	...La defensa es un derecho inviolable en cualquier estado o grado de procedimiento...
Declaración Universal de los Derechos del Hombre (1948)	Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial...
Ley Fundamental (Constitución Alemana) de 1949	Toda persona cuyos derechos sean vulnerados por el poder público, podrá recurrir a la vía judicial. Si no hubiese otra jurisdicción competente conocer el recurso, la vía será la de los tribunales ordinarios
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966)	Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia, y los individuos tienen derecho a ser oídos públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial en la sustanciación de cualquier acusación.
Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969)	Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por los jueces o tribunales competentes, independientes e imparciales en la sustanciación de cualquier acusación.
Constitución Española 1978	Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión
Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica 1789	XIV enmienda al disponer que: "tampoco podrá Estado alguno privar a cualquier persona de la vida, la libertad o la propiedad sin el debido proceso legal
Derechos Fundamentales de la Unión Europea de Niza, en 2000	Derecho a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial

Editado por: Alejandro Ponce

El concepto tutela judicial efectiva, el ámbito jurídico dio inicio a una revolución, particularmente en el derecho procesal, que ha demandado de un arduo trabajo en el desarrollo jurisprudencial, con el fin de disponer las garantías constitucionales inherentes a este derecho, se pone en aprietos las estructuras de la administración de justicia; los postulados mencionados, dejan en claro que este derecho posibilita a que, todas las personas puedan tener acceso a los tribunales (justicia), para lo cual, las autoridades competentes establecen un sistema legal que asegure ser accesible para todos los hombres; en conformidad a los lineamientos o principios procesales, por medio de la aplicación del debido proceso legal o tutela judicial efectiva.

El derecho a una tutela judicial efectiva es un derecho fundamental reconocido a nivel internacional, así como por la mayoría de los ordenamientos jurídicos nacionales, este derecho, se refiere a un concepto amplio que generalmente abarca varios elementos centrales, incluido el acceso a la justicia, el derecho a un recurso efectivo y los principios de juicio justo y debido proceso legal; en otras palabras, es, el derecho que tiene toda persona de acudir al órgano jurisdiccional del Estado y este otorgue una respuesta fundada en derecho a una pretensión determinada que, se dirige a través de una demanda o denuncia, según el área jurídica que se trate, sin que esta respuesta deba ser necesariamente positiva a la pretensión; en consecuencia, es un derecho de carácter autónomo, independiente del derecho sustancial, que se manifiesta en la facultad de una persona para requerir del Estado la prestación del servicio de administración de justicia, y obtener una sentencia definitivamente firme, independientemente de que goce o no de derecho material.

Entiéndase entonces que la tutela judicial efectiva es el derecho garantista del acceso a la justicia y por ende a los órganos jurisdiccionales a fin de exigir se cumplan y protejan sus derechos, por medio de los tribunales, en los cuales, se exponen sus diferentes pretensiones o hechos y de este modo defender sus intereses, se puede con ello alcanzar una sentencia basada en derecho, de ejecución inmediata y efectiva; es su base y sustentos de los principios de igualdad, la presunción de inocencia y la tutela judicial efectiva; se parte de lo expuesto la tutela judicial efectiva se constituye en un derecho fundamental que

conjugado con otros permite garantizar la adecuada aplicación del ordenamiento jurídico, el acceso a la defensa contradictoria y la efectividad de la sentencia.

Este derecho es general, gratuito, imparcial y expedito, el cual puede ser cumplido siempre que los tribunales, hayan resuelto sobre un proceso y dictaminen un fallo basado en una causa de motivación suficiente, se cumple con todas las garantías procesales, de este modo evitar que los jueces actúen de forma arbitraria, de esta forma se evitaría así la vulneración al derecho fundamental de tutela judicial efectiva.

El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva comprende:

- **Acceso a la justicia:** La posibilidad de acceder a los órganos jurisdiccionales, ya sea como demandante o demandado, con el propósito de que se reconozca un interés legítimo,
- **El derecho a un proceso con todas las garantías mínimas:** derecho al debido proceso.
- **Sentencia de fondo:** dictar una sentencia sobre el fondo del asunto materia del petitorio con relevancia jurídica.
- **Doble instancia:** impugnar la sentencia que consideren contraria a derecho y, de ser el caso, se expida una nueva sentencia adecuada.
- **Ejecución:** Es el derecho a solicitar y obtener el cumplimiento material efectivo de la sentencia definitiva y que quien recurre sea repuesto en su derecho violado y compensado, si hubiera lugar a ello, por los daños y perjuicios irrogados; de lo contrario, las sentencias, y el reconocimiento de los derechos que ellas comportan a favor de alguna de las partes, se convertirían en meras declaraciones de intenciones.

El derecho a la tutela judicial efectiva implica en un sentido amplio la garantía de que todos puedan, en cualquier momento y mediante las vías oportunas, acceder ante el órgano de justicia para que tutele sus derechos e intereses, sin que existan obstáculos y sin que ello signifique que necesariamente se deba obtener una respuesta positiva a la pretensión, sino que se haga justicia.

La tutela judicial efectiva y el debido proceso tienen su origen en la vigencia de los derechos que se refieren al tipo de sujeto, individual o colectivo, el ciudadano miembro de un estado, persona natural o jurídica, una nación, una sociedad civil, un colectivo, un pueblo, los trabajadores, los miembros de las organizaciones, instituciones públicas o privadas, civiles o eclesiásticas, hombres, mujeres, niños, grupos vulnerables, especies animales, la naturaleza.

A partir del enunciado anterior, en ellos se puede distinguir distintas categorías de derechos, tales como: los derechos subjetivos, los derechos personales y personalísimos, los derechos individuales, los derechos fundamentales o derechos humanos, el derecho a la autodeterminación de los pueblos, los derechos de los trabajadores, los denominados derechos de los animales, de la naturaleza entre otros.

Si nos referimos a derechos, pues en él se encuentran los respectivos elementos esenciales o elementales que hacen posible su vigencia:

- Sujeto activo. - Es aquella persona o simplemente titular del derecho
- Sujeto pasivo. - Es aquella persona que tiene que cumplir con la obligación a favor del sujeto activo.
- Objeto. – Llamada, también, prestación o causa, de ello se desprende que siempre el sujeto pasivo tiene que cumplir con el sujeto activo una causa lícita, el derecho prohíbe que se reclamen causas ilícitas.
- Garantía. - La coacción o represión que garantiza el cumplimiento de la obligación o prestación.

En términos generales, el “Debido Proceso” puede ser definido como el conjunto de "condiciones que se cumplen para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial".

Es válido concluir que tanto la tutela judicial efectiva como el debido proceso son derechos fundamentales, inherentes a la dignidad humana y que representan el valor supremo que justifica la existencia del Estado y sus objetivos, se constituye el fundamento esencial de todos los derechos que con calidad de fundamentales

habilita el ordenamiento, sin el cual, el Estado adolecería de legitimidad y los derechos carecerían de un adecuado soporte direccional.

Para poder garantizar este derecho, el estado define mecanismos eficaces para su cumplimiento, por lo cual, la doctrina constitucional ha dispuesto diferentes conceptos y elementos que abarca este derecho, cabe mencionar que todas estas disposiciones se fundamentan en la imposición de una razonabilidad y proporcionalidad en la interpretación de las normas procesales para el ejercicio activo del derecho a la tutela judicial efectiva.

1.2. Materialización de la tutela judicial

El derecho a la tutela judicial efectiva se materializa en los siguientes derechos concretos:

Derecho de libre acceso a la jurisdicción

El derecho a la tutela judicial comprende el derecho de acceso a la justicia, como condición sine qua non para obtener tutela judicial efectiva. Mediante este derecho se garantiza al individuo la posibilidad de acceder al proceso jurisdiccional, se promueva o solicite su inicio ante el órgano legalmente competente, o concurran válidamente al proceso ya iniciado, como en los casos en que tuviere algún interés en la resolución jurídica de éste; en el proceso penal este derecho se tiene que apreciar necesariamente desde las posibilidades de acceso real a la jurisdicción del propio imputado, así como del actor civil y del tercero civilmente responsable.

Para cada uno de estos sujetos procesales, sin importar que se trate de un sujeto contingente o no necesario, se prevee las vías legales para una efectiva garantía de sus derechos de acceso a la jurisdicción. El acceso a la justicia es un principio básico del estado de derecho.

Sin acceso a la justicia, las personas no pueden hacer oír su voz, ejercer sus derechos, hacer frente a la discriminación o hacer que rindan cuentas los encargados de la adopción de decisiones; esto se ve obstaculizado debido a los

altos costos que implica enfrentar un proceso judicial, la ausencia de una verdadera institución que proporcione defensa pública gratuita para las personas de escasos recursos económicos, la insuficiente infraestructura, falta de tecnología y la falta de capacitación permanente de los jueces, son generalmente los agentes limitantes para el acceso a la justicia de los ciudadanos en general, no obstante, de ello, en sociedades pluriculturales, como la ecuatoriana, aspectos como la incomprensión o inobservancia de los diferentes códigos culturales, la discriminación por cuestiones étnicas, resultan ser factores aún más determinantes que obstaculizan el acceso a la justicia de todos los ciudadanos en igualdad de condiciones.

Para los pueblos culturalmente diferenciados, el acceso a la justicia está sujeto básicamente a dos condiciones:

- Mejoramiento de la calidad de los servicios de justicia ofrecidos por el Estado mediante el respeto y la observancia de los operadores de justicia de sus particularidades culturales -tanto en el proceso como en los fallos y resoluciones-; y
- Respeto por la vigencia del pluralismo jurídico y por tanto de la potestad jurisdiccional que tienen las autoridades de los sistemas de administración de justicia propio de estos pueblos.

La conjunción de ambos factores permitiría un real acceso a la justicia Dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos se ha reconocido el rol esencial que tiene el acceso a la justicia para la garantía de los derechos fundamentales en general y de los derechos sociales en particular, por lo que se ha fijado una serie de estándares que pretenden incidir en un mejor funcionamiento de los sistemas judiciales de la región.

Las principales áreas temáticas en las que agrupan dichas directrices, se detallan, a continuación:

- a) La obligación de proveer servicios de asistencia jurídica gratuita.

- b) b. Los costos del proceso.
- c) c. La localización de los tribunales.
- d) d. La exclusión sistemática del acceso a diferentes grupos.
- e) A dichas categorías, cabría añadir, además, las siguientes:
 - Falta de formación de los jueces.
 - La incomprensión de los diversos códigos culturales que mantienen los pueblos indígenas. (Lema, 2009)

Derecho a que el proceso judicial que se inicia cumpla con las garantías procesales

Es indispensable se cumpla este derecho para hablar de tutela judicial efectiva dado que a través del mismo se puede aportar las pruebas y declaraciones que expongan y muestren la vulneración por la que se busca resarcimiento; es necesario mencionar que el derecho procesal penal, es el sismógrafo de la Constitución Política del Estado; por ello es frecuente que los textos empleen conceptos como: derechos fundamentales, derechos fundamentales procesales, derechos humanos, principios procesales, libertades públicas, garantías institucionales, entre otros conceptos para referirse por lo general a lo mismo las garantías procesales penales constitucionales; en este contexto, las garantías constitucionales del proceso penal se erigen como límite y marco de actuación de la justicia penal; de ahí que resulte de suma importancia revelarlas y ajustarlas a las exigencias de la sociedad moderna.

Básicamente, todo sistema procesal penal reconoce dos bloques de garantías procesales: las genéricas y las específicas. Entre las primeras se encuentran el derecho a la presunción de inocencia, la tutela judicial efectiva, el derecho de defensa y debido proceso.

Entre las segundas se incluyen aquellas garantías derivadas de las genéricas y que tienen un ámbito propio de protección: igualdad de armas, igualdad entre la ley, inmediación, inviolabilidad de domicilio, derecho a un juez natural, prohibición de valoración de prueba prohibida, etcétera. (Caro, 2006)

Derecho a que los jueces y tribunales den una respuesta motivada

Los derechos de libre acceso a la jurisdicción y al proceso en sus instancias reconocidas perderían razón de ser, como integrantes del superior derecho a la tutela judicial efectiva, si el sujeto no tuviera, también, el derecho a una resolución fundada en derecho que ponga fin al proceso. De nada serviría que se le haya permitido al sujeto comparecer al proceso, en sus instancias legalmente previstas, si no se prevé, también, un derecho para que el órgano jurisdiccional no pueda eludir dar la respuesta jurídica cuya búsqueda dio origen al proceso o dé una que resulte ambigua.

Sin embargo, no es cualquier respuesta la que satisface el derecho a la tutela judicial efectiva, sino que es necesario que ésta, además, de ser clara, se encuentra debidamente motivada, tanto desde una perspectiva fáctica como jurídica. Este derecho a la motivación de la resolución que ponga fin al proceso se encuentra incluido, también, en la garantía procesal específica de motivación de resoluciones jurisdiccionales.

Un problema especial y común en nuestros sistemas jurídicos es el relativo a la fundamentación de las penas y demás consecuencias jurídicas. Y es que, la fundamentación de una sentencia condenatoria no se agota en la atribución del hecho culpable a una persona, sino que se extiende a la motivación de la decisión sobre la pena que se impone y su modo de ejecución. (Cubillo, 2018)

Derecho a recurrir el fallo obtenido

La garantía de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior establece que toda persona tiene derecho a disponer en un plazo razonable los fallos emitidos en la determinación de su responsabilidad, debidamente motivados, para su posible apelación.

El debido proceso legal carecería de eficacia sin el derecho a la defensa en juicio y la oportunidad de defenderse contra una resolución o fallo adverso, de allí que, a través de este recurso se le permite al afectado proteger sus derechos

mediante una nueva oportunidad para ejercer su defensa, se le otorga la posibilidad a la persona afectada por un fallo desfavorable para impugnarlo y lograr un nuevo examen de la cuestión. De ahí la importancia del recurso de apelación en el sistema jurídico.

Por lo tanto, resulta fundamental que los operadores de justicia evalúen de una manera adecuada y en el contexto de un estado constitucional de derechos y justicia, las circunstancias, por las cuales, un recurso de apelación sería negado, dado que negar un recurso de apelación carente de motivación puede generar la afectación de derechos y garantías constitucionales.; Es claro, sin embargo, que el derecho a recurrir, al igual que todos los demás derechos constitucionales, está sujeto a limitaciones establecidas en la Constitución y la Ley, siempre que respondan a la necesidad de garantizar los derechos de las demás partes intervinientes, de acuerdo con los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad. (Corte Constitucional del Ecuador, 2011)

En este contexto, la Corte Constitucional, respecto al derecho a recurrir, ha señalado lo siguiente: La facultad de recurrir del fallo trae consigo la posibilidad de cuestionar una resolución dentro de la misma estructura jurisdiccional que la emitió, por ello el establecimiento de varios grados de jurisdicción para reforzar la protección de los justiciables, dado que toda resolución nace de un acto humano, susceptible de contener errores o generar distintas interpretaciones en la determinación de los hechos y en la aplicación del derecho.

Derecho a que se ejecute el fallo

Una vez que se acude al órgano jurisdiccional mediante el planteamiento de la acción respectiva, se iniciará un proceso que culminará con la emisión de una sentencia, la misma que tiene características particulares puesto que su estilo es consecuencia del tipo de acción planteada, es decir, a cada acción corresponde un tipo de sentencia, en efecto, dicha sentencia requerirá de una forma específica para su ejecución, esto en virtud de que por ser exclusiva del tipo de acción y proceso sustanciado, su materialización será única y acorde a

la naturaleza del litigio, es decir, a cada sentencia corresponde una forma de ejecución.

Esta etapa es aquella en la que lo dispuesto por el Juez se transforma en acciones que cambian el mundo externo, poniéndole fin de esta manera, a la vulneración de los derechos. La ejecución del mandato judicial traducido en la materialización de acciones concretas logra reparar, reestablecer, reivindicar y proteger los derechos subjetivos afectados.

En el momento que se cumple con una sentencia se completa el propósito del caso, que no es otro que brindar justicia. La ejecución de la sentencia es, de seguro, uno de los pilares fundamentales del derecho, pues es la medida en la que efectivamente se repara a la persona a quien se le ha vulnerado uno o varios de sus derechos, para garantizar la efectividad de las decisiones judiciales. (Tapia, 2015)

1.3. Características de la Tutela Judicial Efectiva

- **Coercitividad**

Es la capacidad de la autoridad para hacer que se respeten sus resoluciones y de obligar a su cumplimiento, dicho en otras palabras, este principio constitucional tiene el carácter de cumplimiento obligatorio, y su incumplimiento conlleva a las sanciones que establece la ley. (Ramirez, 2020)

- **Eficaz**

Si una persona ha sufrido la violación de un derecho, el estado tiene la obligación de ofrecer un recurso sencillo, rápido y eficaz, se pone a disposición un mecanismo adecuado para reparar cualquier tipo de daño o vulneración; la constitución ejemplifica algunas violaciones que puede impulsar el uso de esta herramienta privilegiada de protección: detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado, inadecuada administración de justicia, violaciones de los principios

y reglas del debido proceso, revocación de sentencia condenatoria y, en general, violación a la tutela judicial efectiva. (Maldonado, 2010)

- **Indivisible**

Los derechos, al igual que las personas son integrales e indivisibles; no se puede sacrificar un derecho a costa de otro, las personas al mismo tiempo se ejerce múltiples derechos (vivir, libertad de movimiento, de pensamiento, de expresión, de vivienda, nutrición; y, salud), así como en la vida no se puede afirmar que se ejerce un derecho a la vez, así tampoco se debe analizar los derechos sin consideración de los otros. Una persona es digna cuando todos los derechos están satisfechos. (Macías, 2015)

- **Intransferible**

Este derecho se relaciona entre sí, es como un sistema en el que, si un derecho no se le ejerce o se lo viola, puede afectar a otros. Los derechos tienen que ser leídos y aplicados de forma sistemática. Los derechos son un instrumento para que los seres humanos puedan vivir cabalmente.

- **Irrenunciable**

Las personas, colectivos, pueblos, nacionalidades indígenas; y, afroecuatorianas, no pueden renunciar bajo ninguna circunstancia a la titularidad de los derechos, establecidos y reconocidos en los Tratados Internacionales, la Constitución de la República del Ecuador, y demás leyes anexas, que amparan y protegen este principio. (Ramírez, 2020)

- **La Protección Judicial**

Toda persona en general, tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a su vez otro recurso efectivo ante los Jueces y tribunales adecuados, para que de esta manera puedan amparar todo acto que violenten sus derechos primordiales reconocidos por la ley y la Constitución de la República del Ecuador.

- **Imparcial**

Los Magistrados y Tribunales actúan de una manera imparcial y expedita, dado que esto quiere decir que el magistrado no tiene ningún interés en el objeto del proceso ni aún más en el resultado de su sentencia, por ello las decisiones son tomadas atendiendo a los criterios sin influencias, de esta manera la imparcialidad tiene la finalidad de que todas las personas tendrían que ser tratados de la misma manera bajo todas las circunstancias. El principio de imparcialidad constituye condición básica para la implicación personal de los interesados en el acontecimiento simbólico que legitima una decisión. Esto quiere decir una función correspondiente al procedimiento.

- **Derecho a la Defensa**

Es uno de los derechos primordiales y fundamentales que posee una persona natural o jurídica ante un tribunal de Justicia de los diferentes cargos que lo inculpan; este derecho se da en todos los Órdenes Territoriales y puede ser aplicado en cualquier fase del proceso. Los responsables para que este derecho se cumpla son los Jueces o los Tribunales de justicia para de esta manera poder evitar los desequilibrios que se pueden presentar en el transcurso del proceso.

- a) Los responsables para que este derecho se cumpla son los Jueces o los Tribunales de justicia para de esta manera poder evitar los desequilibrios que se pueden presentar en el transcurso del proceso.
- b) Del derecho a la defensa, también, se puede indicar lo siguiente:
 1. Es una oportunidad que la posee cualquier persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa.
 2. A que todos tenemos derecho a ser escuchados sin importar la raza, condición o clase social que poseamos.
 3. De mantener las propias razones y argumentos que planteamos.
 4. De requerir que se evalúen correctamente las pruebas que sea necesarias para el proceso.

Derecho a una sentencia de fondo instituida en derecho

Los Órganos Jurisdiccionales (Jueces y Tribunales) tiene la obligación de dictaminar una sentencia sobre el fondo del asunto materia de la petición jurídica, creada en derecho cuya finalidad es dar solución a un problema o conflicto. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009) Es decir, que de esta manera se viola el derecho a la Tutela Judicial Efectiva si los Órganos Jurisdiccionales no dan una respuesta, quizás por retardos de los plazos procesales para su pronunciamiento o que al haber un fallo no se resuelvan todos los puntos del procedimiento (problema de congruencia del fallo) por omisión o negligencia, o a su vez por falta de motivación o por la mera razón de la negativa de justicia.

Derecho al Recurso de Doble Instancia

Es la posibilidad que tienen las partes procesales para impugnar una sentencia, resolución que consideren que violenten alguno de sus derechos este puede ser de fondo o de forma; cuyo propósito es que todas las resoluciones dictadas por los Órganos Jurisdiccionales sean revisadas por el subordinado con la finalidad que se expida una buena resolución ya sea esta que disuelva el fallo o confirme total o parcialmente, o se anula en cuyo caso según sea su fuero y el tipo de resolución.

Uno de los derechos primordiales de las personas es el acceso a la justicia, este, también, puede considerarse como un principio básico de todo estado, el cual, garantizara para toda persona ya sea natural o jurídica, se brinda la oportunidad a todos los individuos de ser oídos y poder hacer frente a cualquier tipo de discriminación, por medio de un trato equitativo, con igualdad de oportunidades, para acceder a los Órganos, Instituciones o los Poderes del Estado, en estos últimos los encargados de disponer un marco jurídico para el bienestar social y económico, que impida cualquier tipo de discriminación.

Desde 1998 la “tutela judicial efectiva” fue reconocida como un derecho fundamental dentro de la Constitución ecuatoriana, han servido de base lo dispuesto en España, pero con peculiaridades que se ajusten a la realidad de

Ecuador, que garanticen el debido proceso y el acceso efectivo a la tutela judicial efectiva, basado en el Derecho Procesal Constitucional, que busque contribuir a todos los ciudadanos, y de esta forma poder brindar una resolución de conflictos pacífica.

Con respecto a la tutela judicial efectiva dentro de la Constitución del Ecuador mencionan a este derecho en dos artículos, son el Art.75 y Art. 11 donde se habla de la “tutela judicial efectiva” y la “tutela efectiva”, terminologías empleadas como sinónimos, mismos que establecen que todos los individuos gozan del derecho al acceso libre a juzgados y tribunales en busca de obtener un fallo en donde la persona que haya sido afectada sea compensada y respuesta en el daño o agravio sufrido, es indispensable se sostenga la imparcialidad de los jueces, celeridad procesal, el cumplimiento de los fallos judiciales, proscriben la indefensión, requisitos indispensables para garantizar la administración de justicia con efectividad.

Con el fin de garantizar este derecho se ha establecido dentro del Art. 23 del Código Orgánico de la Función Judicial que, sobre los hombros de los jueces reposa la responsabilidad de garantizar la no conculcación de la tutela judicial efectiva al igual que de los demás derechos reconocidos en los instrumentos internacionales y nacionales que regulan la jurisprudencia del país, al momento de buscar una solución ante una pretensión y excepción que los litigantes hayan deducido, en conformidad al marco legal vigente, lo cual, lleva a concluir que "los requisitos legales para el acceso a la jurisdicción y a los recursos... deben ser razonables y obligan a la interpretación más favorable al pleno ejercicio del derecho" y que "el derecho a la tutela judicial efectiva no puede ser comprometido ni obstaculizado mediante la imposición de formalismos enervantes".

Cuadro 2. Reconocimiento jurídica tutela judicial efectiva

Leyes	Artículos
Constitución de la república del Ecuador	Artículo 11, numeral 9, "...violación del derecho a la tutela judicial efectiva..."
	Tutela judicial efectiva Artículo 66, numeral 23; establece: "El derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas..."
	Artículo 75. – "Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses..."
	Artículo 76, numeral 7 literal h; dispone: "Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra."
	Artículo 76, numeral 7 literal l; instituye: "Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados."
Código orgánico de la función judicial	Artículo 15.- "el Estado será responsable en los casos de error judicial, detención arbitraria, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso"
	Artículo 23.- "La Función Judicial, por intermedio de las juezas y jueces, tiene el deber fundamental de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos declarados en la Constitución..."
Corte Constitucional	De la sentencia No. 117-14-SEP-CC de 06 de agosto de 2014 El derecho a la tutela efectiva, imparcial y expedita se ejecuta en tres momentos: el acceso a la justicia; el desarrollo del proceso en un tiempo razonable; la ejecución de la sentencia, esto es, acceso a la jurisdicción, debido proceso y eficacia de la sentencia.
	De la Sentencia" N.º 015-16-SEP-CC, del 13 de enero del 2016 Los órganos jurisdiccionales, pues implica, también, la obligación que tiene el operador de justicia de sustanciar la causa observando el procedimiento establecido por el ordenamiento jurídico para cada caso y concluyendo el mismo a través de una decisión motivada que garantice los derechos de las partes y que deberá ejecutarse adecuadamente dentro del marco jurídico aplicable"
	De la Sentencia" N.º 1943-12-EP/19, 25 de septiembre del 2019 Supuestos que componen la tutela judicial efectiva: 1. el acceso a la administración de justicia; 2. la observancia de la debida diligencia; y, 3. la ejecución de la decisión.

Elaborado por: Alejandro Ponce

Se toma en consideración lo mencionado por la Corte Constitucional, esta precisa, tres elementos/componentes/derechos que configuran la tutela judicial efectiva, es así que deja claro la complejidad de este derecho y la comprensión obligatoria de su contenido. Entonces, para hablar de vulneración a la tutela judicial efectiva, se aterriza en los tres elementos claramente establecidos en la realidad ecuatoriana, los cuales, serán descritos, a continuación:

Derecho al acceso a la administración de justicia

El derecho al acceso a la administración de justicia se concreta en dos derechos:

- **Derecho a la acción:**

Se viola el derecho a la acción al existir barreras, obstáculos o impedimentos irrazonables al acceso a la administración de justicia, tales como:

1. Barreras económicas (tasas desproporcionadas);
2. Barreras burocráticas (exigencia de requisitos no establecidos en la ley o requisitos legales innecesarios);
3. Barreras legales (requisitos normativos excesivos para ejercer la acción o plantear el recurso);
4. Barreras geográficas (lejanía que impide el acceso);
5. Barreras culturales (desconocimiento de las particularidades de las personas que dificultan el acceso, como el idioma o la comprensión del proceso);

Derecho a tener respuesta a la pretensión

Implica el derecho a recibir respuestas por parte de la autoridad competente (artículo 66, numeral 23 CRE), significa recibir respuestas motivadas; este derecho, se conculca:

- a) Cuando no se permite que la pretensión sea conocida, por ejemplo, cuando se dispone arbitrariamente el archivo de la causa o si se declara

- el abandono de una acción siendo que la falta de impulso procesal es atribuible al órgano jurisdiccional;
- b) Cuando la acción no surte los efectos para los que fue creada (eficacia); y,
- c) Cuando el juzgador conoce de la violación de un derecho y no lo declara.

Derecho a un debido proceso judicial

Es un componente de la tutela judicial efectiva, por eso se fomenta a través de esta. El debido proceso, a su vez, está conformado por las garantías enunciadas y desarrolladas en el artículo 76 CRE. Al momento que se violan las garantías del debido proceso, como la motivación, la defensa, el cumplimiento de normas o el derecho a recurrir; se dice que se viola la tutela judicial efectiva. El derecho a recurrir se reconoce en el artículo 76, numeral 7, literal m de la Constitución del Ecuador (Asamblea Nacional del Ecuador, 2021), mismo que se considerado como una expresión del derecho a la defensa y se ha considerado que se viola el derecho a la defensa al no permitir lo siguiente:

- **La concesión**

Cuanto se otorga por gracia o merced. Admisión de un argumento o alegato ajeno. Autorización, permiso. Libertad o franquicia. Punto de la reclamación contraria que se acepta en una transacción o negociación. Favor sensual, consentido casi siempre por la tática en la mujer. En Derecho Canónico, la parte dispositiva de una bula. En Derecho Público, esta palabra se aplica a los actos de la autoridad soberana, por los cuales, se otorga a un particular (llamado concesionario) o a una empresa (entonces concesionaria), determinado derecho o privilegio para la explotación de un territorio o de una fuente de riqueza, la prestación de un servicio o la ejecución de las obras convenidas

- **La admisión**

Acción y efecto de admitir. En Derecho Civil se dice admisión de pago; en el Comercial, admisión de socio; en el Procesal, admisión de las pruebas presentadas y de los recursos interpuestos por las partes.

- **La sustanciación**

La sustanciación es la etapa de un juicio (o proceso), de un procedimiento, de un incidente o de un recurso, durante, la cual, una persona cuenta con la posibilidad de dar a conocer a la autoridad competente su pretensión y su causa de pedir –a través de su demanda o escrito inicial y sus demás escritos- o de narrar los hechos –en su queja o denuncia- que considera violatorios del orden jurídico, así como de ofrecer las pruebas y los alegatos que juzgue pertinentes para el logro de su pretensión.

- **La resolución de un recurso**

Acción o efecto de resolver o resolverse. Solución de problema, conflicto o litigio. Decisión, actitud. Firmeza, energía. Valor, arrojo, arresto. Expedición, prontitud, diligencia celosa. Medida para un caso. Fallo, auto, providencia de una autoridad gubernativa o judicial. Rescisión. Acto, hecho o declaración de voluntad que deja sin efecto una relación jurídica. Término, extinción. Destrucción. Análisis de un compuesto, para su examen material o reflexivo. Atrevimiento, osadía. Cambio de una cosa reducida luego a otra. (Cabanellas, Diccionario Jurídico, 2018)

Pueden ser recurridos los derechos de forma autónoma, al argumentarse dentro de la tutela judicial efectiva o el derecho a la defensa. El derecho a ser juzgado en un plazo razonable forma parte de las garantías judiciales establecidas en el artículo 8, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH); dentro de los elementos del derecho a ser juzgado en un plazo razonable se encuentran:

- a) La complejidad de la causa;

- b) La actividad procesal del interesado;
- c) La conducta de los servidores judiciales; y,
- d) La afectación generada a los derechos de la persona involucrada en el proceso.

La debida diligencia es un principio que se respetará en todo momento de la tutela judicial efectiva y se relaciona estrechamente con otros principios procesales que rigen la actuación judicial, tales como:

- a) La celeridad; y,
- b) La inmediación. El deber de debida diligencia siempre deberá ser observado durante el acceso, el debido proceso y en la ejecución de la sentencia.

Se identifican como violaciones a la debida diligencia:

- a) La vulneración al plazo razonable;
- b) La falta de pronunciamiento respecto de las pretensiones (se podría analizar como vulneración al acceso a la justicia);
- c) No contestar a solicitud del accionante y declarar el abandono (se podría analizar como vulneración al acceso a la justicia);
- d) No tomar medidas para que proceda un requisito de procedibilidad de una acción (se podría analizar como vulneración al acceso a la justicia);
- e) La Ausencia de análisis en sentencia (se podría analizar como vulneración a la motivación);
- f) En el recurso de casación, pronunciarse en admisibilidad sobre el fondo de los cargos de casación (se podría analizar como vulneración a la motivación).

Derecho a la ejecutoriedad de la decisión

Este derecho comienza en la resolución o sentencia que se ejecutoría hasta que se cumple satisfactoriamente. Es un derecho que tienen las partes y un deber

que tienen los jueces de ejecutar lo juzgado. Es un componente de la tutela judicial efectiva.

Cuadro 3. Aportes conceptuales tutela judicial efectiva

Autor	Concepto
(Gonzales, 1985)	El derecho a la tutela judicial consiste en el derecho a que toda persona tiene para que se le haga justicia; a que cuando quiera obtener algo de otra, este requerimiento le sea atendido por un órgano judicial, por medio de un proceso donde se contemplen las garantías mínimas.
(Pérez, 2002)	La tutela judicial efectiva es un derecho de índole constitucional, pero de configuración legal, pues debe ejercerse por cauces razonables que el legislador debe establecer.
(Chang & Alfonso, 2002)	La tutela judicial efectiva es aquél, por el cual, toda persona, como miembro de una sociedad, puede tener acceso a los órganos judiciales para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, sujeto a que esta persona sea atendida por medio de un proceso que le considere las mínimas garantías para su efectiva realización.
(Pesantez, 2017)	el derecho a la tutela judicial efectiva puede definirse como aquel que tiene toda persona de acudir a los órganos jurisdiccionales, para que a través de los debidos cauces procesales y con unas garantías mínimas, se obtenga una decisión fundada en derecho sobre las pretensiones propuestas. Se lo concibe como un derecho de prestación, por cuanto a través de él se pueden obtener del Estado beneficios, bien porque impone la actuación de la jurisdicción en el caso concreto, bien porque exige que el Estado, cree los instrumentos para que el derecho pueda ser ejercido y la justicia prestada, de modo que serán de responsabilidad de aquél los defectos y anomalías en las prestaciones que se le exigen

Elaborado por: Alejandro Ponce

1.4. Recurso de casación

El recurso de casación es el acto introductorio de la sentencia de casación, con el que la parte vencida respecto de la sentencia impugnada da impulso al procedimiento. Es una solicitud escrita con la que el recurrente solicita a la Corte que la misma pronuncie la nulidad de una sentencia sobre la base de las razones que él mismo denunció.

En esencia, constituye por un lado el “vehículo” a través, del cual, la Corte toma conocimiento de la controversia y, por otro, el acto en virtud, del cual, surge para el juez de legitimidad la obligación de pronunciarse.

El derecho a apelar se reconoce como un derecho humano y se implementa casi universalmente en un contexto doméstico. El derecho de apelación está reconocido en el artículo 14 numeral 5 del Pacto Internacional de Derechos

Civiles y Políticos, el artículo 8 numeral 2 literal h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al igual que en otros instrumentos internacionales; el derecho de apelación, según el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, “establece que toda persona condenada por un delito tendrá derecho a que su condena y sentencia sean revisadas por un tribunal superior conforme a la ley”.

Entiéndase que el casacón es una institución de inmensa complejidad, es un recurso limitado, uniforme y formal; dispuesta con el objetivo de velar por la aplicación de la ley de forma exacta y correcta; se menciona que los aspectos que conforman este recurso se sustentan en elementos del derecho romano, germánico y de algunos aspectos de la revolución francesa que dieron pie a lo que hoy se conoce como casación.

El Derecho Romano, en general, es el punto de partida para el estudio histórico del control penal, al igual que se hace con otras instituciones jurídicas, debido a la abundante documentación sobre el sistema legislativo de la antigua Roma. Puede decirse que la primera legislación reguladora sobre este tema fue la romana.

Los instrumentos jurídicos más antiguos establecidos por el Derecho Romano para prever la revisión de una sentencia fueron la “infirmitas” y la “revocatio in duplum”, en el ámbito Civil, y la “provocatio ad populum”, en el “ámbito penal”; el medio de impugnación del Derecho Romano más cercano al control penal moderno es la “restitutio in integrum”, pues presupone la ausencia de recurso o el agotamiento del recurso (res judicata); se pretendía dejar sin efecto una sentencia que había juzgado. Se puede conceptualizar a esto como la reintegración de un estado de derecho anterior, basada en la oposición entre equidad y derecho estricto, y realizada gracias al poder de “Pretoria”, que modifica conscientemente un derecho efectivamente existente. (Vidal, 2018).

Restitutio in integrum, es el acto más atrevido del “pretor”, porque, con este instrumento, paraliza y aniquila el derecho civil, se va más allá de su misión normal de completar o interpretar el rigor de la ley frente al caso concreto.

“Restituere no significa restitución, sino poner las cosas en statum quo ante, se anula totalmente -in integrum- el acto realizado”. (Fortunat, 2019)

Pero no solo el Derecho Romano es el precursor de la acusación sino, también, existen otras fuentes de derecho que posibilitaron se instaure la casación como hoy se conoce los siguientes:

Cuadro 4. Fuentes de derecho recurso de casación

Fuentes	Aportes
Derecho Romano	Se diferenciò la sentencia viciada por error de derecho y, la sentencia viciada por error de hecho.
	inexistencia de la sentencia
	formulación de los vicios de la sentencia,
	“querella iniquitatis” errores de juicio o de derecho “querella nullitatis” impugnación contra los errores in procedendo o de procedimiento.
Derecho Francés	1302 recurso cuyo fin era invalidar los fallos de los parlamentos
	1334 obligación del impugnante de determinar los errores que contenía la sentencia
	1578, Conseil d’Etat o Consejo de Estado y el Conseil des Parties o Consejo de Partes; dando origen al recurso de casación.
	1790 tribunal de Casación
	1837 corte de Casación

Editado por: Alejandro Ponce, fuente (Garcés, 2015)

Desde el Derecho Romano a lo largo de la evolución y transformación del concepto, se llegó a la equiparación entre el significado de sentencia nula por defectos de actividad y sentencia nula por defecto grave de juicio, aunque el criterio para determinar la nulidad se fundó en la evidencia del error, admitiéndose que todo error in iudicando de hecho o de derecho se da a lugar a la querrela de nulidad, con tal de que fuera notorio y manifiesto.

En conformidad al Derecho Francés la función del tribunal de casación estaba limitada a la fiscalización, aunque en la práctica cumplió una función jurisdiccional, dado que se estableció doctrinariamente que la sentencia no solo era casable por expresa violación al texto de la ley, sino también, al momento se hubiere violado su espíritu.

De acuerdo a lo planteado se entendería que los tribunales de casación conocen la adecuada defensa de la ley donde su misión radica en la de garantizar la división del Poder Legislativo y del Poder Judicial, cuya finalidad está integrada

por el control meramente jurídico del procedimiento y de la decisión de un Tribunal Penal, para establecer si la aplicación de la ley al hecho; normalmente; inatacable, declarado probado se ha efectuado de un modo jurídicamente correcto tanto desde el punto de vista del Derecho Material como desde el Derecho Procesal Penal.

En la historia jurídica del Ecuador, el recurso de casación penal fue instituido por primera vez en el año de 1928, en las reformas implantadas al Código de Enjuiciamiento Criminal dictadas por el Presidente Provisional del Ecuador Doctor Isidro Ayora, cambios que fueron promulgadas en el Registro Oficial No. 761, de 5 de octubre de 1928, institución jurídica introducida como medio impugnatorio de las sentencias penales; el recurso de casación penal fue suprimido del ordenamiento jurídico mediante Decreto Supremo No. 192, promulgado en el Registro Oficial No. 763, de 17 de marzo de 1975, para luego ser incorporado en el Código de Procedimiento Penal de 1983, fecha desde, la cual, se ha mantenido incólume inclusive con en las reformas del año 2000. (Cueva, 2007)

En la historia jurídica el Código de Procedimiento Penal del 2000, inclusive ha sido objeto de algunas reformas en su contenido sin que se haya llegado a afectar en la parte que corresponde al recurso de casación penal, así lo encontramos, también, el en el actual Código Orgánico Integral Penal, (publicado en el Registro Oficial Suplemento 180 de 10 de febrero de 2014), únicamente con mínimas modificaciones respecto de su texto de sus causales, sin alterar la esencia de su procedencia.

En las diferentes constituciones del país se advierte que el recurso de casación penal desde su aparición en octubre de 1928 hasta 1992, se mantuvo vigente únicamente mediante ley; se constitucionaliza en este año al realizarse algunas reformas a la Constitución Política de la República del Ecuador, promulgada en el Registro Oficial No. 93, de 23 de diciembre de 1992; y, en el caso concreto en el artículo 102, al consagrar La Corte Suprema de Justicia actuará como tribunal de casación en todas las materias.

Dentro de la legislación ecuatoriana el recurso de casación en ámbito no penal se instaura desde el año 1993 a través de la Ley de Casación actualmente derogada por el Código Orgánico General de Procesos, mientras que en materia penal este recurso se considera de creación reciente, dispuesto en el Código Orgánico Integral Penal (COIP), del año 2014 dentro de su artículo 656 que señala expresamente que el recurso de casación procede al momento que se ha violado la ley en la sentencia, así anula esta norma, la validez del recurso en el caso de los errores de forma, para lo cual, ha establecido el recurso de nulidad.

En la Constitución de la República, en su artículo 184 numeral 1, se otorga atribución a la Corte Nacional de Justicia (antes Corte Suprema de Justicia), para que conozca los recursos de casación. Es menester tener en cuenta que hasta el 19 de octubre del 2008 habían tres Salas de lo Penal en la Corte Suprema de Justicia, y evidentemente esto afectaba a la función uniformadora de la jurisprudencia, dado que se darían fallos contradictorios sobre un mismo punto de derecho entre las salas; aspecto que no se solucionaba con el hecho de que a partir del 20 de octubre del 2008 existían dos Salas en esta materia; aunque ello se corrigió parcialmente en el año 2009 conforme lo manda el Código Orgánico de la Función Judicial, que en su Art. 183 disponía que exista una sola Sala Especializada de lo Penal en la Corte Nacional de Justicia, otra de Adolescentes Infractores, y otra Sala de lo Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, cuyas competencias estaban señaladas en los Arts. 186, 187 y 188 del COFJ respectivamente. (Corte Constitucional del Ecuador, 2009)

Posteriormente, en el año 2013, mediante Ley Orgánica Reformativa (Corte Constitucional del Ecuador, 2013) del COFJ se sustituye su artículo 183 de integración de las Salas Especializadas de la Corte Nacional de Justicia, suprimiéndose las Salas Especializadas de Adolescentes Infractores, y la de lo Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, se crea una sola que actualmente se llama Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito (en lo sucesivo en este trabajo al referirse a ella se lo hará con el acrónimo SPCNJ); es correcto que haya una sola Sala Especializada en materia penal, pues conforme el artículo 185 de la Constitución de la República las sentencias emitidas por dicha sala especializada, que reiteren por tres ocasiones la misma

opinión sobre un mismo punto de Derecho, serán remitidas al pleno de la Corte Nacional a fin de que éste delibere y decida en el plazo de hasta sesenta días sobre su conformidad.

Si en dicho plazo no se pronuncia, o sí se ratifica el criterio, esta opinión constituirá "jurisprudencia obligatoria".

La naturaleza jurídica del recurso de casación conforme la doctrina de Botero (1985) no es una nueva instancia sino una fase extraordinaria del juicio en la que se debate in iure la legalidad de la sentencia, y donde, por consiguiente, no hay términos probatorios (pg. 6). En (Sentencia 001-13-SEP-CC, 2013) dictada el 06 de febrero del 2013, la Corte Constitucional del Ecuador respecto de la naturaleza jurídica del recurso de casación ha señalado: (...) cuyo objetivo principal es el de analizar si en la sentencia existen violaciones a la ley, ya sea por contravención expresa de su texto, por indebida aplicación o por errónea interpretación de la misma.

De esta forma, no se ha concebido al recurso de casación como un recurso ordinario más, sino al contrario los usuarios y operadores de justicia tienen presente que la casación es aquel recurso de carácter extraordinario que únicamente procede respecto de una sentencia, mas no es una instancia adicional, en la cual, se puedan analizar temas de legalidad que ya fueron resueltos por jueces inferiores.

Si bien es cierto el recurso de casación se identifica más claramente en el COIP del 2014 su historia puede remontarse en:

Cuadro 5. Evolución jurídica recurso de casación

Ley	Aporte
Código de Enjuiciamiento en Materia Criminal, 1928	Recurso de Casación, el mismo que podía interponerse únicamente por parte del Ministerio Público y por la parte en cuyo perjuicio se ha violado la ley.
Código de Procedimiento Penal, 1938	Mantiene las 7 causales y estructura del recurso de casación del año 1928
Código de Procedimiento Pena, 1975	Se suprimen los recursos de nulidad y de casación, se instaura el recurso de tercera instancia
Código de Procedimiento Penal, 1983	Se crean los Tribunales Penales y se recuperó el recurso de casación, en caso de violación de la ley que puede darse de tres maneras: 1. Contravención del texto; 2. Falsa aplicación; o, 3. Interpretación errónea
Constitución Política del Estado, 1998	Corte Suprema de Justicia... Actuará como corte de casación
Excma. Corte Suprema, 2004	El recurso de casación, es de carácter extraordinario por cuanto ataca a la cosa juzgada de la sentencia dictada por el Tribunal de alzada...
Constitución de la República, 2008	Artículo 184.- funciones de la Corte Nacional de Justicia... Conocer los recursos de casación...
Registro Oficial No. 555, 2009	Se adaptó el sistema oral de audiencias para la sustentación y contestación de los recursos ordinarios y extraordinarios.
Código Orgánico integral Penal, 2014	Procedencia. -El recurso de casación es de competencia de la Corte Nacional de Justicia y procederá contra las sentencias, cuando se haya violado la ley, ya por contravenir expresamente a su texto, ya por haber hecho una indebida aplicación de ella, o por haberla interpretado erróneamente. No son admisibles los recursos que contengan pedidos de revisión de los hechos del caso concreto, ni de nueva valoración de la prueba."

Elaborado por: Alejandro Ponce

En nuestra legislación es un medio técnico de impugnación extraordinario contra sentencias de los tribunales de garantías penales y de las salas de lo penal de las cortes provinciales de justicia. Sentencias dictadas contra la jurisprudencia, la ley o los trámites sustanciales.

Es un recurso extraordinario que se interpone ante el juez del tribunal o Sala de la Corte Provincial previo se haya presentado apelación o ampliación de la sentencia, para que éste sea resuelto ante la Corte Nacional de Justicia, donde tiene la finalidad casar el error y subsanarlo; la casación constituye un mecanismo judicial extraordinario y excepcional, cuya finalidad es garantizar la corrección de los fallos judiciales en la administración de justicia ordinaria. En tal virtud, la admisibilidad de los recursos de casación, ha sido pasados por los preceptos constitucionales del derecho al acceso a la justicia.

La función de la Sala de conjueces de la Corte Nacional de Justicia es verificar el cumplimiento de requisitos formales para admitir a trámite un recurso de casación. Evidentemente, aquel procedimiento judicial de verificación formal está sujeto al marco constitucional. Sin el correcto examen este recurso puede ser inadmitido, lo que constituiría una violación a la tutela judicial efectiva y el incumplimiento del deber del Estado de corregir el error judicial; es el tema que aborda el presente artículo.

Los derechos de protección y principios de administración de justicia consagrados en la Constitución de la República establecen los límites dentro, de los cuales, actuarán los operadores jurisdiccionales. Estos derechos amparan a las personas ante posibles fallos judiciales contentivos de errores mediante una serie de mecanismos. El recurso de casación constituye uno de aquellos medios de protección y garantía de corrección de todo fallo judicial dentro de la justicia ordinaria.

La casación consiste en un examen de legalidad de las sentencias y decisiones de última instancia. Verifica su alineación con el ordenamiento jurídico vigente por parte de jueces especializados (según la materia) de la Corte Nacional de Justicia. Su misión es profiláctica, en tanto neutraliza todo fallo que riña con la ley para que sus efectos no se manifiesten en el mundo real, toda vez que un fallo en el que se identifiquen graves errores de Derecho carecería de sustento jurídico suficiente para su ejecución. Casar, precisamente, significa anular o derogar una decisión judicial final.

El examen casacional es de alta técnica jurídica: la materia sobre, la cual, recaerá la labor judicial no será una controversia interpartes sobre ciertos hechos, sino entre la decisión de un juzgador de última instancia y la norma positiva aplicada sobre cuestiones netamente jurídicas. Es decir, comparativamente, el objeto de la litis es distinto a la generalidad de las causas sometidas a juicio de los tribunales. Sobre este aspecto, se explica que varias Salas de la ex Corte Suprema consideraban a la casación como una acción independiente, una nueva demanda atinente, no a hechos sino a la ocurrencia de vicios de Derecho en una decisión judicial previa. (Soriano, 2018)

Una verdadera acción impugnativa por estimar que constituye una demanda en que ha cambiado el objeto del “petitum” y, en lugar de ser la prestación reclamada por el actor al demandado, es el ataque que realiza la parte contra la sentencia que le agravia, o sea, que, en definitiva, se trata de una acción del particular contra el Estado con ocasión del gravamen que le causaba el fallo definitivo y ejecutoriado, dotado de la fuerza de cosa juzgada material, a fin de que esa cosa juzgada se destruya y sea reemplazada por un fallo ajustado a derecho.

Si bien posteriormente las Salas de la Corte Nacional concordaron en que la casación es un recurso más del proceso, aunque extraordinario, el objeto que aquí se describe es definitivamente el de destruir los efectos de la cosa juzgada material, en una resolución judicial que no se ajusta a Derecho.

La interposición del recurso de casación en una primera fase es presentada ante el Tribunal de Garantías Penales o Sala Penal de la Corte Provincial, que dictó la sentencia que es atacada mediante este recurso. Los tribunales inferiores hacen un examen de admisibilidad del recurso relacionado únicamente con determinar si la sentencia está en firme y no se ha ejecutoriado y si la interposición del recurso se ha efectuado dentro de los plazos señalados por la norma procesal penal, pues si no cumple los requisitos exigidos por la ley, será inadmitido para su envío a la Corte Nacional y, no procede esta impugnación.

Entonces para interponer el recurso de casación se hace indispensable que exista una sentencia, que no tiene la calidad de ejecutoriada, por lo tanto, este recurso suspende la ejecución del fallo recurrido, como expresamente lo señala el artículo. 652 numeral 6 del COIP. La interposición de un recurso suspenderá la ejecutoria de la decisión, con las salvedades previstas en este Código...”, que dice: La interposición de un recurso suspenderá la ejecutoria de la decisión, con las salvedades previstas en este Código.

Este recurso es elevado al Tribunal Casacional con efecto suspensivo, lo que quiere decir que se suspende la ejecución de la sentencia; recordemos que este recurso procede sobre la sentencia en firme, que aún no está ejecutoriada.

Hay que señalar que en materia penal no se prevé la adhesión al recurso de casación, toda vez que es un recurso extraordinario, formal y taxativo, de carácter "...eminentemente personal y total;" solamente puede ser propuesto por quien tiene legitimidad para ello, en forma absoluta y global; por lo tanto, nadie que no goce de legitimidad puede proponer el recurso de casación; tampoco puede aprovechar el recurso de casación propuesto por otro y adherirse a él. De tal manera que quien desee proponer el recurso de casación lo haría por cuenta propia, en forma total, sin esperar a que otra de las partes lo proponga para luego adherirse."

Las causales por las que se recurre al recurso extraordinario de casación, meramente refieren a la violación de la ley; bajo tres causales que taxativamente están determinadas en el artículo 656 del Código Orgánico Integral Penal como son:

- Contravención expresa de su texto. - Cuando el juez omite la norma y, como consecuencia, la sentencia carece de ella y se convierte en instrumento defectuoso porque el juez excluye la norma y no la aplica al caso concreto; la violación directa de la ley, se presenta cuando el juzgador comete errores in iudicando o de derecho, atribuibles cuando existe falta de aplicación, indebida aplicación o interpretación errónea de una norma sustancial.
- Indebida aplicación de la ley. - Esta causal se produce cuando, entendida correctamente una norma y sin que medien errores de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, dicha norma se aplica a un hecho no regulado por ella, produciéndose obviamente consecuencias jurídicas contrarias a las previstas por la ley.
- Errónea interpretación de la ley. - En esta última no existe problema con la norma seleccionada sino con el ejercicio de interpretación judicial que genera el yerro cuando le da a la disposición legal un sentido que no corresponde a aquel que le dio el legislador y ciertamente este equívoco produce consecuencias legales diferentes a aquellas que la norma contiene, lo que torna a una sentencia en injusta.

La interposición del recurso de casación demanda del cumplimiento de las siguientes reglas:

1. Dentro de los cinco días hábiles contados a partir de la notificación de la sentencia. La o el juzgador remitirá el proceso a la Corte Nacional de Justicia, en el plazo máximo de tres días hábiles, una vez ejecutoriada la providencia que la conceda.
2. El tribunal designado por sorteo, dentro del plazo de tres días convocará a audiencia. De rechazar el recurso, ordenará su devolución a la o al juzgador de origen. De estas decisiones, no hay recurso alguno.
3. El recurso se sustanciará y resolverá en audiencia que se realizará dentro del plazo de cinco días contados desde la convocatoria. El recurrente deberá fundamentar su pretensión y los otros sujetos procesales se pronunciarán sobre la misma.
4. El recurso interpuesto por la o el fiscal, lo fundamentará en audiencia la o el Fiscal general del Estado o su delegada o delegado.
5. Si se estima procedente el recurso, se pronunciará sentencia enmendando la violación a la ley. De estimar improcedente, se declarará así en sentencia.
6. Si se observa que la sentencia ha violado la ley, aunque la fundamentación del recurrente sea equivocada, de oficio se la admitirá.
7. La sentencia se notifica dentro de los tres días de finalizada la audiencia.
8. El proceso se devolverá a la o al juzgador o tribunal respectivo para la ejecución de la sentencia. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2021)

La inadmisibilidad del recurso de casación tiende a ser el incumplimiento de las reglas mencionadas con anterioridad, así pueda no admitirse el recurso:

1. Su naturaleza jurídica podría inferirse que es lo contrario a la Ley, no reúne los requisitos de forma para su validez externa.
2. Conforme lo establecido en el COIP, un recurso de casación penal es inadmitido cuando no es interpuesto dentro de los 5 días de notificación de la sentencia; cuando no se especifique la norma jurídica que se considere violadas en la sentencia impugnada; cuando no se señala la

causal por las que procede el recurso de casación conforme lo establecido en la ley de la materia.

3. Cuando el recurrente fundamente el escrito de interposición en pedidos de nueva valoración probatoria.

Los elementos de derecho, por los cuales, se admiten el trámite de recurso de casación de acuerdo a lo mencionado por la Corte Nacional de Justicia del Ecuador son:

1. Falsa motivación
2. Violación al principio de proporcionalidad de la pena.

Este medio de medio de impugnación como un recurso extraordinario y formal, funda sus decisiones en tres reglas fundamentales:

- Taxatividad. - Se lo define como: Riguroso, estricto, literal, porque limita y circunscribe a los términos y circunstancias expresamente indicados; premisa que se remite al Art. 656 del Código Integral Penal, se llega a la conclusión de que este principio es propio y característico de la casación penal, toda vez que la norma procesal, consigna expresamente las formas, por las cuales, se puede atacar una sentencia a través de este medio impugnatorio.
- Limitación. - Tiene como fundamento la propia naturaleza de la casación, que determina que se trata de recurso extraordinario y no de reclamo de plena jurisdicción, sino limitado a la amplitud de la acción del recurrente, hay que entenderse que este no es un medio para realizar la revisión de las cuestiones debatidas o realizar un nuevo análisis probatorio o corregir irregularidades cometidos por tribunales inferiores, sino más bien examinar la sentencia recurrida y sus relaciones con la ley.
- Prioridad. - Hay que recordar que la casación es un recurso extraordinario en el que se debate in iure la legalidad de una sentencia, por ello esta regla se relaciona con la naturaleza y alcance de las causales, pues primero tendrá que decidirse los temas constitucionales y luego los legales, que generan diferentes resultados, pues mientras unas invalidan

la sentencia o parte de ella, otras anulan porque expresan vicios en la estructura constitucional en que se sustentó, volviéndola inaplicable desde la perspectiva del principio de legalidad.

La casación es un recurso de carácter extraordinario y limitado, que responde al efectivo ejercicio de los principios y garantías constitucionales, cuyo objetivo se orienta al control jurisdiccional de las actuaciones de los jueces y tribunales aquo, a fin de asegurar el reconocimiento pleno de los derechos del debido proceso y más garantías previstas en la Constitución de la República, así como garantizar la aplicación adecuada de las normas legales sustantivas en la sentencia que tenga errores de derecho.

Cuadro 6. Aportes teóricos del recurso de casación

Autor	Conceptualización
(Ortúzar, 1958)	Tiene por objeto velar por la recta y genuina aplicación de la ley, se corrige la infracción de la misma, y logrando en su misión, al ser ejercida por un mismo y solo tribunal, la uniformidad de la jurisprudencia. Esta finalidad de interés público, el respeto a la ley, sobrepasa en importancia a aquella otra de orden privado, cual, es la reparación de los agravios que se pueden inferir a las partes con las resoluciones violatorias de la ley.
(Escriche, 1987)	La acción de anular y declarar por de ningún valor ni efecto, algún acto o instrumento. Como recurso extraordinario y supremo contra las sentencias definitivas pronunciadas por las Audiencias contra la ley o doctrina legal, o quebrantando alguna de las formas esenciales del juicio, y contra los fallos de los amigables componedores dictados sobre puntos no sometidos a su decisión o fuera del plazo señalado en el compromiso
(De la Rúa, 1991)	Medio de impugnación, por el cual, por motivos de derecho específicamente previstos por la ley, una parte postula la revisión de los errores jurídicos atribuidos a la sentencia de mérito que la perjudica, reclamando la correcta aplicación de la ley sustantiva, o la anulación de la sentencia, y una nueva decisión, con o sin reenvío a nuevo juicio
(Bertolino, 1995)	Función jurisdiccional confiada al más alto tribunal judicial, para anular, o anular y revisar, mediante el recurso, las sentencias definitivas de los tribunales de mérito que contengan una errónea interpretación de la ley
(Cabanellas, DICCIONARIO JURÍDICO ELEMENTAL, 1997)	Es la acción de anular y declarar sin ningún efecto un acto o documento. La instancia excepcional, al punto de no resultar grato a los procesalistas el término, que permite recurrir contra el tribunal de apelación u otros especiales, tan sólo en los casos estrictamente previstos en la ley, cuando se haya incurrido en el fallo contra, el cual, se acude en casación, bien en una infracción evidente de la ley o en la omisión de alguna formalidad esencial en el procedimiento.
(Guerrero, 2004)	Un medio extraordinario de impugnación de las sentencias dictadas por los tribunales penales, en las cuales, se hubiere violado una norma legal sustantiva o de fondo, que tiene como objetivo obtener que la Corte Suprema de Justicia anule la sentencia recurrida y dicte un nuevo fallo ajustado a derecho
(Palacio, 2001)	Recurso encaminado a enmendar las deficiencias que afectan al juicio de derecho contenido en la sentencia o resolución legalmente

	equiparable a ella, o a específicos requisitos procesales que condicionan la validez de esos actos decisorios
(Pandolfi, 2001)	El encaminado a enmendar las deficiencias que afectan al juicio de derecho contenido en la sentencia (o resolución legalmente equiparable a ella) mediante el control de su legalidad, o a verificar el cumplimiento de específicos requisitos procesales, exigidos bajo pena de nulidad, inadmisibilidad o caducidad, que condicionan la validez de esos actos decisorios, reclamando la correcta aplicación de la ley sustantiva o bien la anulación de la sentencia y una nueva decisión

Elaborado por: Alejandro Ponce

La admisibilidad se entiende como la calidad de admisible (v). Requisitos de un recurso para que sea admitido. Se aplica especialmente al momento que se desdobra el resolver sobre su admisión (v) y fallar sobre el fondo del mismo; por lo tanto, admisible se comprende como digno de ser admitido.

Argumento que cabe aceptar. Aquello que puede practicarse con independencia de su eficacia. Recurso que reúne las condiciones legales externas para motivar una segunda vista, para resolución del fondo de la cuestión. Proposición que no perjudica ni ofende. Informe, noticia o testimonio verosímil, a que puede concederse crédito inicial, o hasta ser desvirtuado. Con conocimientos o aptitudes para un puesto. (Cabanellas, 2005)

Entiéndase a la inadmisibilidad como una condición de lo que no cabe admitir en algún aspecto. Con mayor rigor técnico en el procedimiento, lo que obliga a un tribunal a rechazar de pleno, y a veces de plano, lo propuesto o pedido por una de las partes, y hasta por ambas de acuerdo; con alguna prueba no aceptada por ley.

Se diferencia de improcedencia, en que esta carece de derecho, aunque realmente tal efecto consienta y provoque una resolución, probablemente absolutoria para el demandado o procesado. Clara frontera se establece, en el procedimiento español, con las dos fases de los recursos de casación: la admisión, que analiza si se dan los requisitos para la interposición del mismo; y, en caso afirmativo, la segunda vista, sobre el fondo en sí. En otros aspectos, en lo documental, la inadmisibilidad se funda en no reunir siquiera los requisitos de

forma para su validez externa. De modo más genérico la inadmisibilidad se orienta a lo absurdo, por lo ya refutado plenamente. (Cabanellas, 2005)

Con respecto a la Origen y evolución de la admisibilidad del recurso de casación se exponen cuatro posiciones:

- **Primera posición.-** Según Antillón (2005), al referirse al origen del recurso de casación penal, se puede inferir que los motivos que devienen en la inadmisibilidad del escrito de interposición del recurso de casación, son por el incumplimiento por parte del recurrente de las exigencias de forma y de fondo al momento de fundamentar, como las de identificar la norma violada y, además, de la explicación de qué clase de violación se trata, precisamente por la razón de que en ese momento está actuado ante un órgano ajeno al sistema judicial, exigencias que se desprende fueron creadas con el recurso de casación y evolucionaron de la misma forma que este medio en Francia. Desprendiéndose entonces que esta forma de exponer el recurso casacional ha evolucionado y se ha tecnificado con el paso del tiempo.
- **Segunda posición.** - De acuerdo a Moreno (2013), la fase de admisión de un recurso de casación fue creada desde el nacimiento del recurso, por cuanto estuvo dividido el tribunal orgánicamente en dos secciones la section des request, que al término de un procedimiento no contradictorio pronunciaba la inadmisión motivada del recurso o su admisión no motivada y la section de cassation encargada de resolver de forma contradictoria los recursos previamente admitidos por la section des requestes, tanto civiles como penales.
- **Tercera posición.** - Al evolucionar el recurso, en España Martínez (2010) el año de 1949 se introdujo reformas a la ley, entre, las cuales, se regula el trámite de inadmisión, se permite al tribunal aprecie el error y redacte un nuevo hecho probado y otra calificación jurídica, se corrige los abusos cometidos por los tribunales. En 1988, surge la necesidad de bajar la carga laboral por lo que se introduce otra forma de inadmisión que procederá no solamente por defectos de forma en la impugnación, sino que se extiende, también, para el fondo de la impugnación cuando en

reiterada jurisprudencia hubiere desestimado en el fondo recursos sustancialmente iguales y cuando carece de fundamento casacional.

- **Cuarta Posición** En la legislación ecuatoriana la fase de admisibilidad en los recursos de casación penal se instituyó con el vigente (COIP, 2014), en el año 2014 y en virtud de la oscuridad existente en el artículo 657.2 de esta normativa, la Corte Nacional de Justicia, instituye la fase de admisibilidad en esta materia, mediante (Precedente Jurisprudencial Obligatorio, 2015).

CAPÍTULO II. DISEÑO METODOLÓGICO

2.1. Metodología de la investigación

Debido a que el estudio como tal busca dar a conocer la realidad de la tutela judicial efectiva en el recurso de casación, si este derecho se ha violentado, se violente o no, según lo observan los actores de un sistema social, el enfoque de estudio es cualitativo, donde se trabaja con aspectos teóricos, documentales, legales y de jurisprudencia que dan cuenta sobre las variables en estudio, lo que permite elaborar un concepto claro, del derecho a la tutela judicial efectiva en este tipo de recurso, por lo tanto, deja claro que el objetivo del estudio es evidenciar la real situación de este derecho con respecto del recurrente, para lo cual, es necesario desarrollar un análisis jurídico al Precedente Jurisprudencial Obligatorio emitido por la Corte Nacional de Justicia, que permite los conjueces declarar si el recurso de casación penal se admite o no, ya sea por el incumplimiento de exigencias de fondo y de forma en el escrito de interposición, en el caso de inadmisión, esta decisión viola el derecho a la tutela judicial efectiva de los justiciables.

2.2. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Con respecto al alcance del estudio se pueden tomar en cuenta ciertas consideraciones que permiten establecerla como:

- **Exploratoria.** – Si bien es cierto tanto la tutela judicial efectiva como el recurso de casación no son temas recientes, se analizan desde hace décadas prueba de ello son las diferentes reformas que han tenido los acuerdos internacionales y leyes particulares de los países, pero aun en la actualidad siguen siendo temas que no están claramente definidos o que aun requieren de revisión, para de este modo se genere una mejor comprensión del problema existente al respecto de la vulneración de derechos existente en la interposición del recurso de casación, para lo cual, el investigador parte de una idea general que a través de la

investigación identifica problemas que pueden ser el punto de partida para el desarrollo del estudio, es decir, permite esclarecer cuáles serán los elementos que se desarrolla conforme los objetivos del investigador; a menudo se lo denomina enfoque de teoría fundamentada o investigación interpretativa, dado que se usa para responder preguntas como qué, por qué y cómo.

- **Descriptiva.** - Dado que por medio de la misma se intenta dar a conocer de forma particular y general lo concerniente a la tutela judicial efectiva, desde sus orígenes hasta la actualidad, intenta detallar, cuales, han sido los instrumentos internacionales de derecho que han servido de base para que este derecho se establezca o defina como se conoce hasta la actualidad, sus principales conceptualizaciones e interpretaciones dadas por parte de diferentes autores al igual que el reconocimiento de este derecho dentro del marco jurídico del país, esta información es netamente cualitativa, a más de esto se busca indagar todo lo concerniente al recurso de casación, para lo cual, se ejecuta una revisión bibliográfica de las diferentes fuentes: libros, tesis, proyectos, leyes publicados en la web se permite ampliar la visión de la real situación del fenómeno en estudio.
- **Explicativo.** - Tiene como finalidad establecer las causas de los sucesos o fenómenos que se estudian. Este alcance de la investigación puede incluir las anteriores, dado que para explicar un hecho o fenómeno se debe conocer con profundidad los elementos que implica; va más allá de la descripción de conceptos o fenómenos o del establecimiento de relaciones entre conceptos; es decir, están dirigidos a responder por las causas de los eventos y fenómenos físicos o sociales. Como su nombre lo indica, su interés se centra en explicar por qué ocurre un fenómeno y en qué condiciones se manifiesta, para lo cual, es indispensable se recurra a diversas publicaciones que den a conocer el accionar de la Corte Nacional de Justicia y la Corte Constitucional del Ecuador, de lo que resulta la existencia de esta discrecionalidad, que ciertamente vulnera el derecho a la tutela efectiva, que ocurre con alguna frecuencia.

La información que se busca reflejar en el presente documento tiene dos fuentes una de ellas es la obtenida de material bibliográfico como son las bases teóricas relacionadas con los elementos del estudio, mientras que parte de los datos a exponerse son recabados de la aplicación de la investigación de campo, misma que se desarrolla con la aplicación de entrevistas a profesionales del derecho a fin de identificar desde la opinión de estos la interacción de la tutela judicial efectiva en el recurso de casación en materia penal, para de esta forma poder establecer las necesidades jurídicas que se requiera se instauren en la legislación ecuatoriana para garantizar el acceso libre a la justicia.

Para la adecuada identificación de peculiaridades de las variables, al igual problemas existentes en la presentación del recurso de casación especialmente en la etapa de admisibilidad del recurso, que se encuentra a cargo de los conjuces, se emplean los siguientes métodos científicos de indagación:

- **Histórico/Lógico.** - Se emplea con el propósito de incrementar conocimientos adquiridos durante las investigaciones primarias, para lo cual, se recurre a documentos que, permitan identificar el marco constitucional y legal que rige el recurso de casación especialmente en la etapa de admisibilidad su origen y evolución, para lo cual, la revisión histórica de documentos es indispensable, puesto que con un adecuado análisis crítico se determina la ruta a seguir dentro del estudio para lograr cumplir con los objetivos planteados.
- **Analítico/Sintético.** - Este método permite realizar un análisis de la caracterización del recurso de casación penal, respecto a la inadmisibilidad de este recurso, la competencia, la procedencia y la tutela judicial efectiva. Se trata de un proceso de razonamiento que tiende a reconstruir un todo, a partir de los elementos distinguidos por el análisis; se trata de hacer una exposición metódica y breve en forma resumida. Estas síntesis se traducen en un procedimiento mental que tiene como meta la comprensión de la esencia de lo que ya se conoce en todas y cada una de sus particularidades.

- **Exegético/Hermenéutico.** - Llama al intérprete de los textos jurídicos ante todo al hecho de que todo acto de comprensión de una ley es un acto de interpretación, puede ser entendido como una fuente de herramientas para investigar, esclarecer y ayudar a resolver lo que desde otras perspectivas parecen ser problemas jurídicos insolubles. Atiende al estudio de la coherencia interna de los textos y el estudio de la coherencia de las normas y principios, su principal herramienta es la interpretación para servir de ayuda a la comprensión de textos, se permite precisar la coherencia o no, mediante la interpretación, de las normas jurídicas, sentencias y principios que regulan estas materias en el Derecho Ecuatoriano.

A razón de dar respuesta a los objetivos planteados se utilizan diferentes técnicas de investigación, tales como:

- **Análisis de contenidos.** – Se consideran los diferentes pronunciamientos dictados por los jueces, respecto de la admisión e inadmisión de los recursos de casación penal, con los cuales, se establece la exigencia de fondo y de forma constantes en el Precedente Jurisprudencial Obligatorio, con el cual, se crea la fase de admisibilidad en este recurso; se aplica la búsqueda bibliográfica, donde se realiza la revisión exhaustiva acerca de conceptos, teorías, doctrinas y fundamentos tanto de autores nacionales e internacionales del fenómeno investigado, con el fin de establecer los antecedentes históricos y progresivos sobre la tutela judicial efectiva y el recurso de casación penal, se revisa fuentes primarias (libros, tesis, artículos académicos y la normativa ecuatoriana).
- **Entrevista.** - Por medio de la ejecución de la investigación es recabada información que deja en evidencia las debilidades que mantiene actualmente el marco jurídico del recurso de casación en materia penal se puede con ello establecer recomendaciones que permitan a los legisladores tomar medidas que regulen este tipo de procesos y de esta forma garantizar la tutela judicial efectiva en los procesos de casación, para lo cual, fue indispensable el uso de un cuestionario a fin de poder dar

una adecuada orientación a la entrevista y recabar información que dé respuesta a la interrogante planteada, deja claro que pese a la existencia de ciertas interrogantes el punto principal es que el entrevistado hable sobre el recurso de casación y si en la interposición del mismo se violenta la tutela judicial efectiva.

CAPÍTULO III. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. Análisis general

En el presente apartado se expone los comentarios emitidos por profesionales del derecho sobre la tutela judicial efectiva al igual que sobre el recurso de casación en el Ecuador:

La tutela judicial efectiva en el recurso de casación Doctor Cristian Gavilanes

La vulneración de la tutela judicial efectiva, se tendría que analizar desde dos puntos de vista; como una forma de impugnación, no se vulnera este derecho se considera que la casación como tal tiene una triple finalidad, se encarga de observar si la sentencia dictada por los jueces: no viola la ley o la normativa jurídica; que no contravenga expresamente el texto de la de la sentencia referida; a su vez que no vulnere ningún tipo de derecho constitucional ni legales, en caso que haya un error o una indebida aplicación de la ley se podría acceder al recurso de casación, viéndolo desde esta óptica la procedencia y finalidad del recurso es garantizar una tutela judicial efectiva un acceso a la justicia.

Mientras que desde el punto de vista procedimental existía la vulneración a la tutela judicial efectiva dado que para el acceso al recurso de casación se debía pasar por la etapa de admisibilidad misma que era dada por los jueces previos a la Corte Nacional, esta vulneración de derechos por así llamarla al año 2022 ya se ha subsanado debido a que la Corte Constitucional ha emitido una resolución vinculante, en la cual, se establece el recurso en mención no pasaría por esta etapa, misma que se ha considerado como inconstitucional, se restablece así los derechos que de cierto modo fueron conculcados con la resolución número 10 2015, en la cual, se establece que los recursos de casación deben ser evaluados para determinar la admisibilidad de los mismos, vulnera así la tutela judicial efectiva de los individuos.

Para el entendimiento correcto de una tutela judicial efectiva es necesario se entienda que va de la mano con principios constitucionales como la seguridad jurídica al igual que en armonía de todo el conjunto normativo, se puede con ello emitir una resolución social y justa, que permita a los jueces aplicar métodos interpretativos para establecer una sentencia que garantice el cumplimiento de los derechos y obligaciones vulnerados, hoy en día al haberse descartado la etapa de admisibilidad se deja de lado el proceso en la que 3 jueces o con jueces de la Corte Nacional establecían si puede ser susceptible el conocimiento de audiencia o no y claro con esto si se vulneraba la tutela judicial efectiva, la seguridad jurídica, la motivación e incluso inmediación, pero eso actualmente está esta sancionado la única forma de vulnerar la tutela judicial efectiva sería la incorrecta motivación de las sentencias o la presencia de algún tipo de error en la apreciación de la misma. (Gavilanes, 2022)

Tutela judicial efectiva en el recurso de casación Abogado Paulo Jordán Escobar

Es importante tener en cuenta que el derecho a la tutela judicial efectiva no implica una respuesta favorable a las pretensiones, así como el hecho de que el recurso de casación es un medio de impugnación de carácter extraordinario, público y de estricto derecho. Considero que en los últimos años han existido avances importantes en materia de casación.

Es innegable la importante labor que la Corte Constitucional ha realizado en relación a este tema. En este sentido se pueden mencionar sentencias como la Sentencia 2038-17-EP/21; la Sentencia No. 2128-16-EP/21 respecto al principio de doble conforme en materia penal existe una sentencia ratificatoria de inocencia en primera instancia y una condenatoria de segunda instancia o la sentencia; y por supuesto las sentencias 1965-18-EP/21 y votos salvados y Sentencia No. 8-19-IN y acumulado/21 sobre la inconstitucionalidad por la forma de la resolución No. 10-2015 emitida por la Corte Nacional de Justicia y un recurso idóneo para garantizar el derecho al doble conforme de los procesados en juicios penales, cuando la primera condena es dictada en casación.

Como ya manifesté, no se puede dejar de lado que el derecho a la tutela judicial efectiva no implica necesariamente una respuesta favorable a las pretensiones de la parte procesal interesada y, además, que la naturaleza propia del recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario y eminentemente técnico, por lo cual, es necesario mencionar que la Corte Constitucional. Pese a las críticas existentes respecto a su supuesta intromisión en materia legislativa, debe observarse sus sentencias a todo nivel, toma en cuenta la actual aplicación de la constitucionalización del derecho penal. Aparece entonces la importancia sustancial de la Asamblea Nacional como el espacio de discusión y elaboración de mejores leyes. (Escobar, 2022)

Tutela judicial efectiva y el recurso de casación Abogado Cherres Andagoya Hernán

La tutela judicial efectiva en este momento se encuentra en el artículo 75 de la constitución de la República del Ecuador donde se menciona que toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva imparcial y esperita de sus derechos e intereses con sujeción a los principios de inmediación y celeridad en ningún caso queda en indefensión, el incumplimiento de las resoluciones judiciales es sancionado por la ley.

Se indica que hace poco tiempo atrás en la corte nacional de justicia inherente al recurso de casación existía una sala de admisión, encargada de resolver qué recursos de casación son admitidos a transmite y qué recursos son rechazados de entrada; sin que exista audiencia, sin que se dé el debate, la discusión o de forma oral conforme enseñar a la constitución de la República, la oralidad, la discusión, el debate como garantía básica del debido proceso, en consecuencia al existir esa sala de admisión si se rompía de forma grosera la tutela judicial efectiva ya que, como señalo el recurso de casación es serdiscutido, resuelto en audiencia donde comparezcan los abogados, la defensa del procesado, la defensa de la víctima, ante el tribunal de casación que son los jueces de la corte nacional y luego de esa audiencia resuelva lo que corresponda en derecho.

En la existencia la sala de admisión en la corte nacional se violaba: el derecho a la defensa, donde los abogados ya sea de procesado o de la víctima, no tenían la oportunidad de presentar oralmente sus alegatos, argumentos en defensa de sus clientes, mismos que quedaban en la indefensión, se viola el principio de oralidad que está establecido en la constitución de la República del Ecuador, de igual forma se violentaba el principio de inmediación en donde el juez esté en contacto directo con las partes, con sus abogados; se viola así esta serie de principios constitucionales.

Debido a que actualmente ya no existe esa sala de admisión en consecuencia, todo recurso de casación tiene que ser resuelto en audiencia, a la cual, comparecen los sujetos procesales debidamente representados, el procesado con su defensor ya sea particular o defensor público mientras que la víctima representada por la fiscalía, además, si la desea puede contratar los servicios de un defensor particular o el estado le designa un defensor público, porque en la defensoría así como existen defensores de los sospechosos de los procesados, también, existen abogados que son designados que patrocinen a las víctimas, cabe mencionar que en el recurso de casación no se analiza la prueba, no se revisa el proceso; sino más bien es un ataque eminentemente a la sentencia, al considerar que ha violado la ley, ya sea por contravenir a su texto, por haberse hecho una falsa aplicación de la misma o haberla interpretado erróneamente así lo dice así lo señala el artículo 656 del Código Integral Penal.

Desde la apreciación del especialista, considera que en la Corte Nacional se demoran mucho tiempo, debido a la excesiva carga procesal por lo que no se alcanza a resolver de inmediato todos los casos, al no existir la sala de admisión se incrementa el trabajo, por lo cual, los procesos reresan al año a veces a los dos años entonces eso es violar el principio de celeridad establecido en la constitución de la República del Ecuador, en donde la justicia que tarda no es justicia, por lo cual, se debe estar más atento y se debe aplicar el principio de celeridad, dado que toda persona necesita una respuesta oportuna, a fin de saber cómo queda su situación jurídica. (Cherres, 2022)

La admisibilidad del recurso de casación según el abogado Edgar Alonzo Coral Almeida y abogado Guillermo Esteban Coral Robalino

El punto de partida de este análisis es la resolución No. 10-2015, dictada por el pleno de la Corte Nacional de Justicia; en la cual, se establecen requisitos de fondo y de forma para la admisión a trámite del recurso de casación penal, viola los principios derechos y garantías del debido proceso establecidos en los arts. 168 numeral 6, 169, 76 numerales 1, 3 y 4, 11 numeral 3, 424, y, 172 inciso primero de la Constitución de la República, se convierte a la casación en un recurso formal que impide la casación de oficio y el ejercicio de la función de garante mediante el juzgamiento constitucional de la prueba y como consecuencia, se inadmiten aproximadamente un 80% de los recursos de casación.

Devela que esta resolución limita el acceso a al recurso de casación al igual que vulnera la constitucional de algunas normas; en donde se transforma al recursos de casación en un recurso meramente formal, en donde se exige que en la interposición del recurso de casación se haga una fundamentación escrita que contenga requisitos de admisibilidad y formales, no previstos en la ley, pero exigidos por el tribunal de casación a su criterio, y de considerar que la fundamentación escrita no concuerda con su criterio arbitrario, se inadmite a trámite el recurso de casación, afirman falsamente que el recurso de casación es un recurso formal, y en realidad, desde que se instituyó la casación de oficio en el Código de Procedimiento Penal de 1983 desapareció la casación formal; razón, por la cual, la Corte Suprema de Justicia del Ecuador, jamás inadmitió un recurso de casación por falta de algún requisito formal, sino que practicó la casación de oficio y ejerció la función de garante de los principios, derechos y garantías del debido proceso, establecidos en la Constitución, convenios internacionales y en la ley, conforme lo exige el art. 76 numeral 1 de la Constitución; pero, resulta que actualmente en observancia de la inconstitucional Resolución No. 10-1520 dictada por el pleno de la Corte Nacional de Justicia, en la práctica se instituye la casación formal, regresa de esta forma en materia de casación penal, a una época largamente superada, anterior a la casación de oficio, sin considerar que el Ecuador ha sido proclamado constitucionalmente

como un Estado de derechos constitucionales y justicia, en el que rige como garantía del debido proceso el principio, de que “no se sacrificara la justicia por la sola omisión de formalidades”, conforme se dispone en el art. 169 de la Constitución de la República.

Si bien es cierto es clara la función de la Corte Constitucional, como el máximo organismo encargado de velar por la correcta aplicación de la constitución y las leyes de la República, declarar la violación de los principios, derechos y garantías del debido proceso enunciados y declarada que fuere la violación, se deje sin valor por inconstitucional, la resolución No. 10-2015 dictada por el pleno de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador que fuera publicada en el Registro Oficial No. 563 el 12 de agosto del 2015; gracias a esta resolución en la práctica ha dejado de ser una corte de casación y se ha convertido en una corte de inadmisión del recurso de casación, se impide a la casación de oficio y el juzgamiento constitucional de la prueba, se incumple así su función de garante, por lo que al no desempeñar su función de corte de casación, conforme lo exige el art. 184 numeral 1 de la Constitución, contraviene los principios, derechos y garantías del debido proceso contenidos en los arts. 168 Numeral 6, 169, 76 numerales 1, 3 y 4, 11 numeral 3, 424, y, 172 inciso primero de la Constitución de la República. (Coral & Coral, 2021)

El recurso de casación y la admisibilidad por la Dra. Pachacama Nieto Rosa Zulema

Realiza un análisis crítico jurídico del Precedente Jurisprudencial Obligatorio, publicado en el R.O No. 563 de 12 de agosto de 2015, con el cual, se origina la fase de admisibilidad del recurso de casación penal, se instituye exigencias de fondo y de forma en la interposición del recurso; en virtud de la vigencia del Código Orgánico Integral Penal; instrumento jurídico creado bajo la consideración que existe obscuridad en el texto del artículo 657 numeral 2 del citado Código, por lo tanto, resuelven, que si el o los recurrentes cumplen con dichas exigencias serán admitidos y serán convocados a audiencia de fundamentación del recurso, caso contrario es declarada la inadmisibilidad y se

devuelve el expediente al tribunal de origen, además, se dispone que de esta declaratoria no hay recurso alguno.

La Resolución en referencia tiene el carácter de obligatoria, erga- omnes; por lo tanto, ha traído como consecuencia ciertas exigencias para los profesionales del derecho y particularmente para los libelistas en materia penal y exclusivamente en el campo casacional, toda vez que aquellos se han visto obligados a tecnificar sus escritos de fundamentación a fin de lograr que aquellos sean admitidos, dentro de la fase de admisibilidad se han dispuesto exigencias tanto de forma como de fondo que el recurrente debe cumplir en el escrito de interposición y fundamentación del recurso al impugnar la decisión que a su criterio es ilegal por tanto arbitraria; exigencias que de no ser cumplidas ha dado como resultado que un gran número de recursos sean inadmitidos, procedimiento que inclusive ha permitido una baja sustancial de la carga laboral en la Sala Especializada de lo Penal.

Si bien el incumplimiento de las formalidades en la interposición de un recurso de casación penal, ya sea por el fondo o por la forma o por ambas conllevan a la inadmisión de aquel, la misma ley en la misma norma en el numeral sexto contempla la casación oficiosa, se dispone que si el Tribunal de Casación, observare que la sentencia recurrida viola la ley y admite de oficio, aunque la fundamentación del recurrente sea equivocada; en esta circunstancia podría estimarse la existencia de una contradicción en la aplicación de una misma norma jurídica que por un lado exige mediante el Precedente Jurisprudencial en análisis el cumplimiento de requisitos de forma y de fondo y por otro, de forma taxativa dispone se case de oficio aunque la fundamentación del recurrente sea equivocada.

El incumplimiento de las exigencias de forma y de fondo en la interposición de un recurso de casación penal conlleva de forma definitiva a la inadmisión de aquel, resultado que lleva a la imposibilidad del recurrente a que fundamente su pretensión ante el tribunal de casación de forma oral como lo dispone la Constitución de la República del Ecuador; respecto de la interposición del escrito, la de fundamentación del recurso, podría encontrarse en contraposición de la

facultad de casar de oficio por parte de los jueces de casación, que se encuentra claramente establecido en el artículo 657 numeral 6 COIP, que dispone que, si se observare que la sentencia es violatoria, se casa de oficio aunque la fundamentación del recurrente sea equivocada.

El derecho a la tutela judicial efectiva que contempla la Constitución Ecuatoriana, e interpretada por el máximo organismo como es la Corte Constitucional indica que es un derecho de protección que hace efectivo el ejercicio de los demás derechos; así también, comprende el acceso a la justicia, es deber de las juezas y jueces encargados de garantizar la tutela judicial efectiva de los ciudadanos mismos que se encuentran declarados en la Carta Magna, y al haberse instituido la fase de admisibilidad en materia de casación penal e imponer el cumplimiento de exigencias de forma y fondo en la interposición de un recurso casacional, las que al no ser cumplidas dan como resultado su inadmisibilidad, conllevaría a pensar que el citado Precedente Jurisprudencial ha inobservado el derecho a los que todas los ciudadanos tienen, la tutela judicial efectiva. (Pachacama, 2017)

La casación en Ecuador por el Magister Mauro Pinargoty Alonzo y Magíster Jaime Marín Rodríguez

La acepción recurso implica “volver a tomar el curso”, pero ello no acontece con la casación, dado que jamás se retoma el curso de una causa, toda vez que la casación no es instancia si no un recurso extraordinario y sólo se trata del control de legalidad de la sentencia. En el caso del Ecuador, es la Corte Nacional de Justicia la competente para conocer del recurso de casación de conformidad al numeral primero del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, que establece que serán funciones de la Corte Nacional de Justicia, además, de las determinadas en la ley “Conocer los recursos de casación, de revisión y los demás que establezca la ley”; en el Título IV de la Ley de Casación y Revisión, específicamente el Art. 23, excluye a la casación penal dentro de su normativa, prima el principio de especialización en cuya virtud, de la cual, excluyó, expresamente, a la casación penal de su normativa.

El recurso de casación penal existente no se ajusta a las disposiciones constitucionales que en virtud del Estado Constitucional de Derechos y Justicia privilegian los derechos humanos y hacen directa e inmediatamente aplicables las normas de derechos humanos contempladas tanto en la Constitución como en las normas internacionales de derechos humanos.

En segundo lugar, no existe, ninguna disposición en el Código Orgánico Integral Penal (COIP), que establezca la calificación del recurso de casación penal por parte de la Corte Nacional de Justicia, trámite que, también, podría contribuir a la economía procesal, así declara inadmisibles, como se dijo anteriormente todos los recursos de casación penal indebidamente interpuestos.

En tercer lugar, el Código Orgánico Integral Penal COIP, ni siquiera menciona los requisitos necesarios para interponer el recurso de casación penal, y, exige posteriormente, fundamentarlo en una audiencia posterior en la ciudad de Quito, que, obviamente, resulta dificultosa de continuar por parte de los recurrentes de provincia.

En cuarto lugar, no existe disposición alguna en la casación penal que regula el Código Orgánico Integral Penal COIP, que se refiera a que el recurso es extraordinario y de pleno derecho, son inmutables los hechos fijados en la instancia. Por último, analizados los recursos de casación penal interpuestos en las diferentes Provincias del país, la casi totalidad de los mismos, no fueron fundamentados de conformidad a los Artículos 652 y 653 del Código Orgánico Integral Penal, trámite que prácticamente deja en la indefensión a los recurrentes del Ecuador. (Pinargoty & Marín, 2017)

Recurso de casación penal por la Doctora Luz Paulina Garces Cevallos

El recurso de casación desde la perspectiva de la doctrina penal y en especial desde la óptica práctica del órgano de jurisdicción penal, tiene por objeto reparar los errores de derecho en que pudo haber incurrido el juzgador al momento de pronunciar sentencia por una parte y, por otra, coadyuvar a la unificación normativa a fin de garantizar la correcta aplicación de la ley. Sin embargo, cabe

señalar que este instituto procesal penal, en los últimos tiempos ha presentado una inusitada evolución que nace de la aplicación de los sistemas neoconstitucionalistas que propenden a la constitucionalización del derecho penal origina que la naturaleza del recurso de casación se transforme y evidencie rasgos netamente garantistas que trascienden el propio fin con el único objetivo de implantar a los derechos como el principio mismo de su esencia.

Es necesario mantener la formalidad del recurso de casación, primero porque debe diferenciarse de los recursos ordinarios, y luego porque este medio impugnatorio tiene como fin no solo la homogeneidad del derecho, las normas y su aplicación, sino que su finalidad se extiende al control del cumplimiento de las garantías constitucionales. La mayor parte de planteamientos casacionales se centran en la revisión probatoria, en la inconformidad con las decisiones de los órganos de jurisdicción penal de primero o segundo nivel e incluso en los montos indemnizatorios que no constituyen errores de derecho.

En la práctica se lo ha confundido con un recurso de instancia, es por ello que es tan bajo el porcentaje de resoluciones acepta estos recursos. El juez debe aplicar la ley, así se respeta las garantías del imputado, pero ante todo debe tratar de declarar la aplicación más justa del derecho, as la dignidad humana se respete y visibilice a las víctimas y su derecho a la verdad y a la reparación integral. Creo que algo positivo que debe destacarse es que la Sala de Casación, tiene una visión más amplia en cuanto al fin del recurso, que no sólo lo mira desde la perspectiva de la homogenización del derecho, sino que le atribuye una característica de garantía de derechos que se dirige hacia la nueva visión del recurso de casación que es un juicio de legalidad de la sentencia. (Garcés, 2015)

El recurso de casación en materia penal de acuerdo al Abogado Álvaro Ojeda Hidalgo

El fin nomofiláctico de la casación la aseguración de la vigencia uniforme del derecho no es cumplido o se aplica de forma limitada porque en el Estado constitucional de derecho no existe temor al alejamiento de la ley por parte de las y los jueces como existía en la Francia de la Revolución; y en segundo lugar,

porque la diferenciación entre hecho y derecho es, en realidad, lógicamente imposible de realizar, al no poder separarlas nítidamente dado que las leyes no se aplican “en abstracto”, sino siempre con relación a un “caso concreto”.

Para una adecuada aplicación del recurso se considera indispensable replanteamiento del alcance que tiene para de este modo mejorar su desenvolvimiento y evolución procesal actual, dado que para la vigente técnica de casación penal resulta muy difícil negar que así como el juicio sobre la motivación de la sentencia constituye un todo con el juicio de legalidad; igualmente el control sobre la coherencia del razonamiento probatorio realizado en la sentencia de instancia es una unidad a su vez con la garantía de legalidad. El examen de la motivación permite la fundamentación y el control de las sentencias impugnadas, tanto en derecho: por contravención expresa del texto de la ley, por indebida subsunción, o defectos de interpretación; como en hecho: por inadecuada explicación del nexo entre convicción y prueba. Pues al ser la casación penal un juicio sobre el juicio, es decir, sobre la motivación, se da un entrelazamiento entre el derecho material y la equivocada fundamentación fáctica de las decisiones judiciales, que no puede ser dejado de lado.

No hay duda que una falsa valoración de los hechos acarrea una incorrecta aplicación del derecho. Por lo que es preciso distinguir entre la existencia de los hechos, la calificación jurídica y los efectos de éstos. En la determinación de la existencia de los hechos se podría pensar que los jueces y tribunales son autónomos (“soberanos” equivocadamente se repite); pero la calificación y efectos de los mismos que hace el juez o tribunal serían censurables en casación.

En relación con el juicio de hecho el control de casación tiene límites en cuanto no se trata de reexaminar la situación fáctica ni de repetir el juicio, pero se plantean dos consideraciones con respecto a sus implicaciones. Una primera consideración es que este control tiene como punto de partida la versión sobre el hecho que se ha estimado verdadera en la sentencia impugnada, y está dirigido a verificar si tal afirmación está racionalmente justificada con base en las pruebas disponibles; pues el control en casación no tiene por objeto las pruebas

sino el razonamiento justificativo sustentado en los medios probatorios que fueron considerados por el juez en la sentencia. La segunda consideración con respecto al control del juicio de hecho es que en casación se debe verificar que se haya aplicado correctamente la norma, lo cual, presupone que no haya errores en el juicio del hecho.

La legalidad de la decisión, es decir, la corrección en la aplicación de la norma, tiene como condición necesaria que se haya determinado correctamente la versión sobre los hechos, que sirven de base para la aplicación de las consecuencias jurídicas previstas en la norma seleccionada como criterio de decisión. Se reconoce, entonces, una conexidad entre la corrección del juicio de hecho con la corrección de la aplicación de la norma, pues el primero constituye la premisa del juicio de derecho.

No se puede perder de vista que un tribunal de casación al pronunciarse mediante sentencias, simplemente no puede eludir un aspecto omnipresente del proceso penal general, que tiene que ver con su finalidad misma, esto es comprobar conforme a derecho la existencia de la infracción y la responsabilidad del acusado, para según corresponda condenarlo o absolverlo; es imperativo que se entienda, por tanto, que una cosa es revalorar los hechos y la prueba actuada dentro del proceso, y otra muy diferente determinar si las conclusiones expresadas en el fallo recurrido se relacionan lógicamente y racionalmente con los hechos relatados y aceptados como verdaderos, lo cual, evidentemente el tribunal de casación sí puede hacer, pues se precautela así la sustancia misma del proceso penal. (Ojeda, 2015)

CONCLUSIONES

- La generación de evidencia sobre la vulneración existente de la tutela judicial efectiva en la interposición de los recursos de casación conforme a lo indagado por medio de la revisión bibliográfica, se demuestra la gran influencia de la asamblea nacional francesa, para disponer dentro del país el recurso de casación, como el derecho a la tutela judicial efectiva, donde el primero ha atravesado por una serie de cambios, hasta llegar a ser reconocida la primera en el capítulo tercero del Código Orgánico Integral Penal, en donde se deja en evidencia que es el recurso de casación bajo qué condiciones se admite y cuáles son las reglas para la interposición de este recurso; de igual forma el segundo es reconocido constitucionalmente, es enunciado en el capítulo octavo dentro de los derechos de protección a la tutela judicial efectiva; si bien es cierto se mencionan en las leyes no se encuentra una ley que rijan la adecuada interacción de estos puesto que al momento de interponer el recurso de casación durante años se ha venido vulnerado la tutela judicial en la etapa de admisibilidad del recurso, donde por parte de la corte constitucional se dispuso una resolución que exigía el cumplimiento de requisitos de forma y de fondo no reconocidos en la ley, por lo que no se cumplían y se inadmitían muchos de estos recursos, a razón de esto queda sentado la necesidad de un material que norme las etapas y requisitos para el acceso a este recurso.
- La sustentación teórica de tutela judicial efectiva en el recurso de casación penal en el Ecuador, se establece que, la Asamblea nacional francesa dio origen al recurso de casación penal desde 1790, a fin de regular la adecuada aplicación de la ley, es en 1804 año en el que instaura la Corte de casación encargada del análisis de errores in iudicando e in procedendo, e incorpora la fase de admisibilidad del recurso; mientras que en Ecuador esta recurso se remonta a 1928 incluido en la reforma del Código de Enjuiciamiento Criminal, es hasta el año 2015 donde se crea la fase de admisibilidad en los recursos de casación penal, es este el medio de impugnación, con el cual, se busca proteger la correcta aplicación de la ley, en el caso de que un individuo se considere afectado o violentado sus derechos por un fallo emitido y que

estos sean reparados por el máximo órgano de justicia, cabe mencionar que este último procede por las causales que se encuentran taxativamente establecidas en el artículo 656 COIP y el trámite previsto en el 657, inciso primero.

- La identificación del origen a nivel internacional y nacional de la tutela judicial efectiva en el recurso de casación penal a través de la indagación bibliográfica se evidencia que, la tutela judicial efectiva tiene sus apariciones en el 1790 a partir de la revolución francesa, misma que trasciende a partir de la segunda guerra mundial, con el propósito de que todas las personas puedan acceder a la justicia y que de los tribunales puedan obtener sentencias apegadas a derecho, en tiempos razonables y que se lleven a ejecución, es esta última el fin del proceso como tal; dentro de la justicia ecuatoriana este derecho se registra dentro de la constitución de 1998 aun manteniéndose dentro de la constitución del 2008, al relacionar este derecho con el recurso de casación, se ve violentado dentro de la etapa de admisibilidad, dado que, al momento de interponer este recurso los conjuces al extralimitarse en la función de verificar de los requisitos formales conculcan una serie de derechos fundamentales, tales como la tutela judicial efectiva, acceso a una sentencia motivada, y la Corte entra en una violación de sus preceptos jurídicos y sus responsabilidades. La importancia de un ajuste a la figura jurídica, sin necesidad de alterar su naturaleza extraordinaria, y dar paso a que los recurrentes accedan a una resolución motivada por parte de la Corte Nacional de Justicia, y así maximizar el acceso a una sentencia motivada y reducir el número de inadmisiones. El recurso de casación es interpuesto y admitido, se cumple con lo establecido en el artículo 656 y 657 del Código Integral Penal, pero desde julio de 2015 gracias a la Resolución 10-2015 emitida por la Corte Nacional de Justicia, se impone una fase de admisibilidad para los recursos de casación penal, misma que no se ha previsto en el COIP al igual que los requisitos que deben ser verificados ni tampoco establece si son los conjuces o los jueces quienes deben constatar el cumplimiento de los requisitos; al exigirse requisitos de admisibilidad y de forma no revistos en la ley, se conculca el derecho de acceso al recurso de casación y, por lo tanto, el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en

el artículo 75 de la Constitución, por lo que se considera a la resolución mencionada como inconstitucional, es por ello que la CNJ emite Sentencia No. 8-19-IN y acumulado/21 dado que si se mantiene esta fase se podría inadmitir los recursos que se presenten con una fundamentación inadecuada o insuficiente, así se limita la posibilidad de que el tribunal analice de oficio si la sentencia impugnada incurrió en violaciones a la ley o no.

RECOMENDACIONES

- La tutela judicial efectiva, es un derecho que garantiza a todos los individuos el acceso oportuno a la justicia, por lo cual, en el caso de la interposición de un recurso de casación, este se realiza con la finalidad de, poder resarcir las vulneraciones que según el recurrente ha padecido por fallos que no respetan la ley como tal, para lo cual, los órganos judiciales dotarían de todos los instrumentos que regulen estos procesos tanto en elementos que consideren para la interposición como los tiempos que son respetados para dar respuesta, debido a que muchos procesos están son respondidos al cabo de uno o dos años.
- Si bien es cierto se a la fecha se deja sin efecto la resolución 10-2015 debido a que dentro del COIP no se establece la fase de admisibilidad y los requisitos que han sido considerados dentro de esta, la misma no tuvo una mala finalidad dado que a través de la misma se costea los procesos y se limitó el acceso de recursos que no presentaban riñas con las leyes, por lo cual, se considerase la revisión de esta fase y en base a los procesos admitidos emitir una ley de casación en materia penal que contemple requisitos tanto de forma y fondo que no se constituyan en trabas para los recurrentes, es con ello que se evita el riesgo de la discrecionalidad en la admisión del recurso, por lo que la objetividad queda sujeta a la revisión de los aspectos formales del escrito, por lo que emitir una opinión sobre el fondo del recurso no se llevaría a cabo, con ello la indeterminación del derecho se evita.
- Se motiva a las autoridades de la universidad poner a disposición de abogados capacitaciones, en los cuales, se dé a conocer las implicaciones del recurso de casación penal dado que no todos los profesionales en derecho conocen del tema, desconocimiento que se le atribuye a la falta de recursos de educación continua asequibles.

BIBLIOGRAFÍA

- Antillón, W. (2005). *La Casación Repensada en: Estudios sobre Justicia Penal, Homenaje al profesor Julio B. J. Maier*. Buenos Aires: Editores del Puerto.
- Araújo, R. (2011). *Acceso a la justicia y tutela judicial efectiva. Propuesta para fortalecer la justicia administrativa. Visión de derecho comparado*. Estudios Sociojurídicos, 247-291. Obtenido de <https://revistas.urosario.edu.co/index.php/sociojuridicos/article/view/1513>
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2009). *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. Quito: ANE.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2021). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito: ANE.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2021). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito: ANE.
- Bertolino, P. (1995). *Compendio de la casación penal nacional*. Argentina: Desalma. Bs.
- Botero, F. (1985). *Casación y Revisión en Materia Penal*. Bogotá: Ediciones Librería del Profesional.
- Cabanellas, G. (1997). *Diccionario jurídico elemental*. Heliasta, Bs: Argentina.
- Cabanellas, G. (2005). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Buenos Aires: Heliasta.
- Cabanellas, G. (2018). *Diccionario Jurídico*. Perú: Heliasta.
- Caro, D. (2006). *Las garantías constitucionales del proceso penal*. Perú: UNAM.

Chang, M., & Alfonso, R. (2002). *Acerca de la necesidad de legislar sobre las medidas autosatisfactivas en el proceso civil*. Lima: UNMSM.

Cherres, H. (marzo de 2022). *La tutela judicial efectiva en el recurso de casación*. (A. Ponce, Entrevistador)

Coral, E., & Coral, G. (2021). *Derechos en el contexto de la pandemia de la COVID-19*. *Crítica y Derecho Revista Jurídica*, 67-78.

Corte Constitucional del Ecuador. (2011). *Sentencia No. 095-14-SEP-CC*. Guayas: CCE.

Corte Constitucional del Ecuador. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito: Registro Oficial, Suplemento, No. 544.

Corte Constitucional del Ecuador. (2013). *Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito: Registro Oficial, Suplemento, No. 38.

Corte Nacional de Justicia. (2019). *Rendición de cuentas*. Quito: CNJ.

Cubillo, J. (2018). *El derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a la ejecución en la jurisprudencia constitucional*. España: Universidad de Córdoba.

Cueva, L. (2007). *La casación en materia penal*. Quito: Ediciones Cueva Carrión.

De la Rúa, F. (1991). *Teoría general del proceso*. Argentina: Ediciones de Palma. Bs.

Escobar, P. (marzo de 2022). *La tutela judicial efectiva y el recurso de casación*. (A. Ponce, Entrevistador)

- Escriche, J. (1987). *Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia*. Ecuador: Fondo de Cultura Ecuatoriana.
- Fortunat, J. (2019). *De Roma a Lima: la restitución a un estado anterior en el derecho indiano*. Revista de estudios histórico-jurídicos, 289-302.
- Garcés, L. (2015). *El recurso de casación en materia penal*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador.
- Gavilanes, C. (marzo de 2022). *La tutela judicial efectiva en el recurso de casación penal*. (A. Ponce, Entrevistador) Guaranda.
- Gonzales, J. (1985). *El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva* (Segunda ed.). España: Civitas.
- Guerrero, W. (2004). *El proceso penal*. Pudeleco Editores.
- Lema, M. (2009). *Acceso a la justicia y derechos humanos en Ecuador*. Costa Rica: Litografía e Imprenta Segura Hermanos S.A.
- Macías, R. (2015). *La acción extraordinaria de protección frente a la vulneración de derechos patrimoniales*. Portoviejo: UTPL.
- Maldonado, H. (2010). *Los principios constitucionales y su aplicación dentro del proceso penal*. Cuenca: UC.
- Martínez, A. (2010). *Recurso de casación y de revisión penal*. España: Tirant Lo Blanch.
- Moreno, L. (2013). *La Casación Penal*. Colombia: Ediciones Nueva Jurídica.
- Ojeda, Á. (2015). *El recurso de casación en materia penal*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.

- Ortúzar, W. (1958). *Las causales del recurso de casación en el fondo en materia penal*. Santiago de Chile: Jurídica de Chile.
- Pachacama, R. (2017). *La inadmisibilidad del recurso de casación penal en el Ecuador, y tutela judicial efectiva*. Ambato: UNIANDES.
- Palacio, L. (2001). *Los Recursos en el Proceso Penal*. Argentina: Abeledo – Perrot. Buenos Aires.
- Pandolfi, O. (2001). *Recurso de Casación Penal*. Buenos Aires: La Rocca.
- Pérez, J. (2002). *Curso de Derecho Constitucional*. Madrid: Marcial Pons.
- Pesantez, A. (2017). *La tutela judicial y el debido proceso en los delitos de tránsito*. Ambato: UNIANDES.
- Pinargoty, M., & Marín, J. (2017). *La casación penal en el Ecuador*. Dominio de las Ciencias, 708-724.
- Ramirez, R. (2020). *La tutela efectiva y el derecho a recurrir en la acción de protección*. Ambato: UNIANDES.
- Soriano, M. (2018). *La admisibilidad del recurso de casación: análisis desde el enfoque constitucional*. Información jurídica inteligente, 179-196.
- Tapia, N. (2015). *Ejecución de las sentencias judiciales*. Cuenca: UC.
- Vidal, Á. (2018). *La apelación reconvenzional civil y la apelación adhesiva*. Madrid: UCM.

ANEXOSANEXOS

Anexo 1. Preguntas, entrevistas

FECHA:	NOMBRES DEL ENTREVISTADO:
PREGUNTAS	RESPUESTA
1. ¿Cuántas personas han solicitado el recurso de casación en el último año? ¿Cuántas se han declarado inadmisibles? ¿Cuáles son las principales causas por las que se ha declarado inadmisibile el recurso de casación?	
2. Desde su opinión ¿se vulnera la tutela judicial efectiva en los recursos de casación? ¿Cuáles son las principales causas, por las cuales, se vulnera la tutela judicial efectiva en el recurso de casación?	
3. ¿Qué reformas debiera proponer para evitar la tutela judicial efectiva en los recursos de casación?	