



UNIVERSIDAD DEL AZUAY
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS
ESCUELA DE DERECHO

**Trabajo de graduación previo a la obtención del Título de Abogado de los
Tribunales de la República.**

“El Abandono procesal y su regulación en el Ecuador”

AUTOR: PEDRO PAOLO MERCHÁN AGUIRRE

DIRECTOR: WILSON OLMEDO PIEDRA IGLESIAS.

CUENCA-ECUADOR

2016

DEDICATORIA

A Dios, centro de mi vida quien guía mis pasos

A mi padre, ejemplo de superación y fortaleza

A mi madre, por sus desvelos, amor y comprensión.

Paolo

AGRADECIMIENTO

A todos quienes hacen la Facultad de Derecho de esta Casa de Estudios, de manera especial a mi Director de Tesis Dr. Olmedo Piedra Iglesias por sus enseñanzas.

Paolo Merchán.

INDICE DE CONTENIDOS

PORTADA	
DEDICATORIA.....	
AGRADECIMIENTO.....	
RESUMEN.....	
ABSTRACT.....	
INTRODUCCION.....	1
CAPÍTULO I	
1.- El Abandono.....	4
1.2.-Desarrollo Histórico.....	8
1.3.- Conceptos Doctrinarios.....	10
1.4.-Naturaleza Jurídica.....	11
CAPÍTULO II	
2.1- El Abandono en el Código de Procedimiento Civil.....	16
2.2.- Características del Abandono.....	20
2.3.-Requisitos del Abandono.....	20
2.4.- Efectos del Abandono.....	20
2.5- Juicios en los que no puede alegarse abandono.....	21
2.6.-Caducidad de instancia.....	21
2.7.-Normativa referente al abandono en el CPC.....	22
2.8.- El Abandono en el COGEP.....	24
2.9.- efectos del abandono.....	26
CAPÍTULO III	
3.-El debido proceso como Garantía o Derecho.....	34
3.1.-El debido proceso como Garantía.....	36

3.2.-El debido proceso como Derecho.....	39
3.3.-El debido proceso y la irretroactividad de la norma.....	46

CAPITULO IV

4.- Conclusiones.....	52
-----------------------	----

BIBLIOGRAFIA

RESUMEN

El enfoque de este trabajo es analizar la regulación del abandono procesal, tanto dentro del código de procedimiento civil, como del nuevo código general de procesos, ya que con la entrada en vigencia del COGEP, se podría estar aplicando retroactivamente dicha ley, por lo que en el desarrollo de este trabajo vamos a responder la duda generadas tanto en el ámbito civil, como desde una visión constitucional ya que se puede estar violentando el debido proceso.

Analizaremos la figura jurídica del abandono y su regulación en el ordenamiento jurídico ecuatoriano para identificar la irretroactividad de las normas como un elemento fundamental del derecho del debido proceso.

Palabras claves: Irretroactividad, debido proceso, abandono, desistimiento.

ABSTRACT

The focus of this research paper is to analyze the regulation of the abandonment process, both within the code of civil procedure, as in the new General Organic Code of Processes (COGEP), since the entry into force of the COGEP could be retroactively applying that law. Therefore, the questions generated both in the civil sector, and from a constitutional vision will be answered in the development of this work, as the due process may be violated.

The legal concept of abandonment and its regulation in the Ecuadorian legal system will be analyzed in order to identify the non-retroactivity of the standards as a fundamental element of the right to due process.

Keywords: Non-Retroactivity, Due Process, Abandonment, Withdrawal




Translated by,
Lic. Lourdes Crespo

INTRODUCCION

El presente trabajo se desarrollara partiendo de la regulación de la figura jurídica del abandono procesal dentro nuestro ordenamiento jurídico, para luego hacer un estudio comparativo entre el código de procedimiento civil y el código orgánico general de procesos, para así ver los cambios taxativos que se dieron sobre dicha figura jurídica en este nuevo cuerpo normativo.

Para el Dr. Falconi 'el abandono es la extinción o pérdida total del procedimiento que se produce, cuando todas las partes que figuran en el juicio, han cesado en su prosecución durante un determinado espacio de tiempo' (Falconi, 2005).

Como bien nos definen el abandono es el efecto que la ley establece presumiendo que al haberse dejado de dar continuidad al proceso tal actitud demuestra la falta de interés de la parte por continuar la causa, situación que no puede mantenerse indefinidamente.

Los requisitos de procedencia del abandono es que no se haya presentado ningún escrito que de impulso al proceso iniciado, contado desde la última providencia realizada por una

De las partes procesales, esto hace referencia al plazo legal para el abandono del libro código de procedimiento:

Art. 386 que la primera instancia queda abandonada por el transcurso del plazo de 18 meses, sin continuarla. La segunda o tercera instancia por el transcurso

del plazo de 18 meses, lo cual se aplica también cuando interpuesto un recurso, ha transcurrido el plazo de dos años sin remitirse el proceso.

Mientras que en el nuevo Código Orgánico General de Procesos el tiempo para que dicha figura jurídica pueda ser aplicada se bajó de 18 meses a 80 días:

Art.245 nos enuncia “La o el juzgador declarará el abandono del proceso en primera instancia, segunda instancia o casación cuando todas las partes que figuran en el proceso hayan cesado en su prosecución durante el término de ochenta días, contados desde la fecha de la última providencia recaída en alguna gestión útil para dar curso progresivo a los autos”

El problema se da cuando se dicta la resolución sobre el abandono de los procesos en materias no penales No.07-2015 Registro oficial No.539, de 09 de Julio del 2015, en el cual nos dice que el abandono entra en vigencia para todos los procesos así estos se hayan iniciados con el anterior código, lo cual se estaría yendo contra el principio constitucional del debido proceso, del irretroactividad de la norma y por lo tanto atentaría a la seguridad jurídica de nuestro ordenamiento, por lo que esto me llevo a tomar este tema y analizar los puntos en controversia para saber si se está aplicando retroactivamente una norma, si esta es inconstitucional y qué consecuencias puede acarrear esto.

El debido proceso como derecho de protección en el Ecuador es una institución, en la cual debe afianzarse a todo proceso legalmente establecido y que se desarrolle hasta cierto plazo con el simple hecho de que el tribunal asignado escuche aquellas razones justificadas, dándose a conocer independiente y esta

pronuncia con apariencias fuera de la realidad, de aportar pruebas permitidas por la ley apreciando las excepciones o causas de una cosa y estas ser contradichas por una contraparte y esta se puede apelar, para que así las personas puedan defenderse de acuerdo a sus derechos, ya que garantizan los derechos humanos dentro de la justicia y fuera de ella.

El debido proceso es el respeto a todas las normas legales que establecen las formas de desarrollo de la relación procesal y que garantizan la igualdad de las partes y el respeto al orden constituido.

Finalmente sabremos si la figura jurídica del abandono se está aplicando de manera legal y de acorde con el ordenamiento jurídico, ya que si esto se estaría aplicando de manera retroactiva se atentaría contra la seguridad jurídica, esto podría traer consecuencias extracontractuales contra el estado por violentar el derecho al debido proceso que tienen las personas.

CAPÍTULO I

1.- El Abandono.

Por lo general o dentro de un proceso judicial normal, este termina con la sentencia, es decir, la declaración de la voluntad de la ley hecha por un órgano jurisdiccional y en virtud de la cual se cumple uno de los fines del Estado: “el dilucidar las controversias y conseguir la paz social mediante la observancia del orden jurídico.” Aparte de esa forma normal de terminación los procesos terminan entre otra de las causas por abandono o perención.

Abandono o perención de instancia equivale a extinción del proceso, la misma que se produce porque las partes actuantes han permanecido inactivas durante el tiempo señalado por la ley. Cualquiera de estas expresiones es adecuada pues se refieren al efecto extintivo que se produce.

El abandono es producto en la mayoría de los casos de la inactividad de cualquiera de las partes de un litigio.

Con el objetivo de que los juicios no se eternicen o se conviertan en litigios interminables se han dado una serie de reformas procesales, para evitar la lentitud que ha constituido un mal de la justicia.

El abandono no es el mecanismo idóneo para cumplir el principio de celeridad, pues en ocasiones se convierte en un factor de demora de la decisión final y produce una causa de perturbación social, es por esto que CHIOVENDA dice: “El Estado después de un periodo de inactividad prolongado entiende que debe liberar a sus propios órganos de la necesidad de pronunciarse sobre demandas”.

Se ha dicho que la perención es a la instancia lo que prescripción es a la acción. La primera extingue aquélla, la otra ésta. (Parry, 1964). Esta similitud se da en virtud de que ambas figuras tienen como presupuesto la inactividad en el ejercicio de la potestad jurídica durante el tiempo señalado en la ley, y, que esta inactividad conduce a la pérdida de un derecho.

Opiniones diversas han surgido en torno a cómo se produce el abandono, la primera señala que no puede declararse de oficio sino a petición de parte, y otra la declaración debe producirse por el administrador de justicia por propia iniciativa.

El abandono constituye una de las formas especiales de conclusión del proceso que extingue la relación procesal y que se produce después de un período de tiempo en virtud de la inactividad de las partes.

Es también considerado como una institución jurídica que extingue la relación procesal en el estado en que se encuentra, por inactividad de las partes y del juez que no realizan actos de prosecución de la instancia.

Para que se dé la figura del abandono, las partes no deben realizar acto alguno que impulse el proceso durante el periodo determinado en la ley, lo cual dará lugar, a que el juez declare su abandono de oficio o a solicitud de parte o tercero legitimado.

El abandono “tiene por fundamentos la certeza jurídica y la tranquilidad social, pues ‘tiende a corregir la situación anómala que crea entre los litigantes la subsistencia de un juicio largo tiempo paralizado’” (Correa Selamé, Jorge. 2000. p.7).

Varios tratadistas coinciden al manifestar que el abandono se trata de una sanción de carácter procesal al demandante, y así lo ha entendido también la jurisprudencia cuando ha señalado que: “la institución del abandono del procedimiento es una sanción de carácter procesal cuando todas las partes que figuran en un juicio han cesado en su prosecución durante seis meses, contados desde la fecha de la última resolución recaída en alguna gestión útil para dar curso progresivo a los autos” (Gaceta Jurídica N°155/Mayo/1993. p.67).

En nuestra Legislación el abandono se encuentra establecido en el Código de Procedimiento Civil en los siguientes términos: “El abandono es una forma especial de conclusión del proceso que se produce cuando las partes dejan de hacer dentro de los plazos y formas requeridos por la ley un acto procesal imprescindible”.

En la nueva normativa próxima a entrar en vigencia total, el Código Orgánico General de Procesos en su artículo 245, establece el procedimiento del abandono cuando refiere que:

“La o el juzgador declarará el abandono del proceso en primera instancia, segunda instancia o casación cuando todas las partes que figuran en el proceso hayan cesado en su prosecución durante el término de ochenta días, contados desde la fecha de la última providencia recaída en alguna gestión útil para dar curso progresivo a los autos”.

En otras legislaciones el Abandono se lo conoce como Caducidad o perención.

El código de procedimiento civil colombiano a la institución jurídica del abandono, lo define como en otras legislaciones de Latinoamérica como la Perención, en dos artículos estableciendo que: “Cuando en el curso de la primera instancia el expediente permanezca en la secretaría durante seis o más meses, por estar pendiente su trámite de un acto del demandante, el juez decretará la perención del proceso, si el demandado lo solicita antes de que aquél ejecute dicho acto”.

La legislación uruguaya al referirse al abandono en el Código General del Proceso, Capítulo VI, Título VI, del Libro I, señala los Medios Extraordinarios de Conclusión del Proceso, prescribe: “Se extinguirá la instancia por perención, declarable de oficio o a petición de parte, cuando no se instare su curso dentro del plazo de un año en primera o única instancia y de seis meses en todos los demás casos, incluidos los incidentes”.

Al respecto el tratadista Chiovenda dice que el abandono es un modo de extinguir la relación procesal que tiene lugar al pasar un cierto período de tiempo en estado de inactividad, que no extingue la acción sino que hace nulo el proceso, esto es extingue el proceso con todos sus efectos procesales y sustanciales y que es evidente que si las partes no actúan o impulsan el proceso durante un tiempo prolongado, es porque no tienen interés en su prosecución y el Estado libera al órgano jurisdiccional de las obligaciones derivadas de la existencia de la relación jurídico-procesal.

1.2.-Desarrollo Histórico.

El proceso histórico de la perención de la instancia tiene su origen en el Derecho Romano antiguo; en el que esta figura procesal era considerada como el límite de tiempo impuesto al juez para decidir la litis.

Durante el Periodo Formulario la existencia o no de dicha institución, se manifestaba a través del tipo de causa, en donde se distinguía dos tipos, la primera de ellas eran las causas Judicial Legitima constituyéndose como causas que procedían únicamente entre ciudadanos romanos, en donde las partes eran remitidas por la fórmula de un solo juez, y en donde no se establecía ningún límite de tiempo, en este tipo de acciones, la instancia correspondiente se conserva de por vida, hasta que el Magistrado que conocía de la causa pronuncie la sentencia.

El segundo tipo de causas, eran las Judicial Queae Imperio Coninentur siendo acciones que limitaban su duración conforme al poder del Magistrado que las había ordenado. Entonces al acabar el Magistrado en su función, decaían

también, en forma automática los procesos en curso pendientes de decisión, pero la caducidad extinguía únicamente el proceso, dejando existente el derecho deducido en el juicio, el cual se podía hacer valer posteriormente en una nueva instancia. Es por ello que la parte actora podía en este caso recurrir a un nuevo Magistrado y obtener otra fórmula sin importar que la causa versara contra la misma parte y con el mismo objeto.

Ulteriormente, surge una excepción a las causas Judicial Legítima, a través del nacimiento de la Ley Julia Judiciaria, la cual establecía para la duración de las instancias judiciales un término de dieciocho meses, a partir del día que la demanda había sido propuesta.

En este sentido, en caso de haber transcurrido dieciocho meses sin que el juicio hubiera terminado la causa por sentencia del Magistrado, la instancia se extinguía de pleno derecho, pero a diferencia de lo que ocurría en las Imperio Continentia, la causa no podía ser interpuesta posteriormente, porque la caducidad extinguía también el derecho material que se hacía valer en el juicio.

Es en la época del Imperio, cuando desaparece la regla que limitaba la duración de la instancia judicial, por tanto todos los juicios llegaron a ser Imperio Continentia, en dicho periodo los Magistrados eran elegidos de por vida, es por ello que, la duración de su poder no podía ser considerado como el límite de duración de la instancia. Por tal motivo nacían grandes inconvenientes en las causas judiciales que el Emperador Justiniano se propuso remediar en el año 530 DC, con la constitución llamada Properadum, dicha norma establecía la extinción de los procesos que no hubiesen sido sentenciados en tres años, contados a partir de la litis contestacion, y fue impuesto al juez el deber de

decidirlas en este plazo, con el objeto de impedir la excesiva prolongación de los juicios, con excepción de las causas fiscales.

En el periodo medieval, se emite la expresada Constitución de Justiniano, con ligeras variantes relativas al lapso que en ella se fijaba, tomando como referencia las antiguas ordenanzas francesas, así el transcurso del lapso de inactividad procesal, que al principio fue de un año y se elevó hasta tres posteriormente extinguía la instancia, y aun se llegó a establecer que la instancia perimida debía tenerse por no intentada.

1.3.- Conceptos Doctrinarios.

Considerando que el abandono del procedimiento puede ser entendido bajo distintos prismas, en el aspecto doctrinario "se entiende por abandono del procedimiento aquella sanción que la ley impone al demandante negligente como consecuencia de la inactividad de todas las partes que figuran en el juicio por el término y en las condiciones que señala la ley, y cuya alegación es conocida y resuelta incidentalmente por el tribunal que conoce actualmente el litigio"(RAMÍREZ HERRERA, R. 2000)

Para Parry: "La perención de la instancia es la paralización de los procedimientos judiciales mediante los cuales quedan sin efecto alguno". (PARRY, ADOLFO.1964)

Chiovenda, lo denomina caducidad, al referir que "es un modo de extinción de la relación procesal, y que se produce después de cierto período de tiempo, en virtud de la inactividad de los sujetos procesales" (CHIOVENDA, Giuseppe 1940)

Carnelutti, lo designa como perención al indicarnos: "El procedimiento se extingue por perención, cuando habiendo asignado un plazo perentorio, por la Ley o por el Juez, para el cumplimiento de un acto necesario a la prosecución, dicho acto no es realizado dentro del plazo" (CARNELUTTI, Francesco 1959)

Alsina, afirma: "El proceso se extingue, entonces, por el solo transcurso del tiempo cuando los litigantes no instan su prosecución dentro de los plazos establecidos por la ley. Este modo anormal de extinción se designa con el nombre de perención o caducidad de la instancia" (ALSINA, Hugo 1961)

Mientras para la jurisprudencia el concepto del abandono del procedimiento "constituye una sanción de carácter procesal al demandante, que encontrándose en la obligación del impulso procesal a fin de que el juicio prosiga, hasta su conclusión, no realiza gestiones en el sentido indicado. El reproche que se imputa al actor es en consecuencia no realizar gestiones útiles para dar curso progresivo a los autos, por lo tanto deben existir en el proceso actuaciones pendientes que hagan necesaria la intervención de parte.(REVISTA DERECHO Y JURISPRUDENCIA , 1995)

1.4.-Naturaleza Jurídica.

Considerando los fundamentos de la perención y el objetivo que tiene dentro de un proceso se llega a la conclusión que es una institución de orden público. Está establecida y reglamentada por razones que no tienen que ver con el interés de los litigantes, de ahí que su carácter es de irrenunciable y de que no existe posibilidad de que los plazos establecidos en la ley pueden extenderse.

Muchas veces resulta difícil o impreciso definir lo que es orden público y establecer una regla de carácter absoluto al respecto y su determinación corresponde a las decisiones judiciales.

Podemos señalar en este punto la definición dada por ALSINA cuando expresa: “Que es el conjunto de reglas en que reposa el bienestar común y ante las cuales ceden los derechos de los particulares porque interesan a la sociedad colectivamente más que a los ciudadanos aisladamente considerados” (pág. 58)

Nos enseña además que siendo aceptado por la doctrina que las normas procesales y las que rigen a la perención son de orden público debe concluirse que sólo el examen de cada norma permitirá determinar su naturaleza teniendo en cuenta las circunstancias particulares (pág. 61)

Dentro del abandono destaca como característica la indivisibilidad, pues debe darse por parte de todos los litigantes dentro de un proceso, pues cualquiera de los Litis consortes que actúe peticionando lo que corresponda puede llevar el

proceso a la etapa final, es decir la actividad de uno de ellos evita el abandono o perención de instancia.

La perención como otras figuras jurídicas tiene condiciones de existencia y que determinan la extinción de un proceso. En primer lugar la existencia de una instancia, en segundo la inactividad y por último el transcurso de un plazo señalado en la ley.

- a) Instancia, es menester la existencia de una Litis, enseña Alsina, aunque no haya controversia o que la petición tienda a ella para lo que quedarán descartados todos los procedimientos de jurisdicción voluntaria, la instancia sujeta a perención supone entonces a las medidas cautelares como a las preparatorias de los juicios, al juicio y sus incidentes. La instancia nace el momento en que se hace una petición y termina con la decisión del órgano de justicia.
- b) Inactividad.- La paralización del proceso puede darse por la inactividad de las partes y esta inactividad no puede estar justificada como cuando existen impedimentos legales o de hecho o un acuerdo entre las partes.
- c) Plazo señalado por la ley.- La inactividad que autoriza la decisión judicial ya sea de oficio o a petición de parte debe ocurrir por un plazo determinado en la ley.

La perención puede afectar la totalidad o parcialmente el proceso. En el primer caso se extingue la relación procesal cuando se trata de primera instancia, en segunda queda sin efecto el recurso manteniéndose el fallo recurrido el que pasa

a tener autoridad de cosa juzgada. La perención es parcial cuando afecta a los incidentes del proceso pudiendo alcanzar a todos menos al propio incidente de perención. (WEIDMAN, pág. 462)

De acuerdo a la doctrina diversos son los efectos que produce la perención, unos relativos al juez, otros relativos a las partes y también con relación al proceso y la acción.

Con relación al juez la decisión pone fin a la jurisdicción, cuando ocurre en primera instancia la acción puede renovarse, pero solo ante un nuevo juez.

Con respecto a las partes pueden señalarse los siguientes casos: a) Que a pesar del abandono pueden hacerse valer las pruebas en un nuevo juicio, b) En cuanto a las costas del juicio están serán a cargo del causante de la caducidad.

Los efectos frente al mandatario y al abogado patrocinador la perención declarada los hace responsables de los daños por la inobservancia del principio de celeridad.

En cuanto al proceso, si se produce la perención pierde su eficacia tanto en lo principal como en los incidentes, cuando se trata de perención incidental como en el incidente de nulidad no se afecta el principal pues la articulación de este ha producido efecto suspensivo.

Nuestra Legislación en el Art. 387 C.P.C. al referirse al abandono y sus efectos señala.

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

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

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

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

De conformidad con lo dispuesto por inciso final del Art. 396 del Código de Procedimiento Civil *"Para que haya abandono se requiere que no se haya practicado diligencia alguna en caso de que la última providencia suponga la necesidad de que se practique".*

Todas las partes del juicio deben haber cesado en su prosecución, esto es no haber actuado o ejecutado acto alguno tendiente a poner en actividad el proceso.

Así el Abandono se origina en la inercia de las partes, cuando ellas no han impulsado el proceso.

Los jueces o tribunales de oficio o a petición de parte, ordenarán el archivo de los juicios que se hallaren en estado de abandono, según lo que anteriormente se señala, sin necesidad de artículo o incidente alguno ni la consideración de otra cuestión o cuestiones procesales, pues en el caso, la competencia del juez o tribunales se limitará a ordenar tal archivo.

En resumen, de acuerdo al Código de Procedimiento Civil el efecto del Abandono, es que extingue el proceso, pero no la acción, así el que abandono la instancia puede renovar el proceso por la misma causa conforme he manifestado en líneas anteriores.

CAPITULO II

2.1 EL ABANDONO EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

Como ya dijimos en líneas anteriores cuando hablamos del abandono nos referimos a la extinción o pérdida total del procedimiento que ocurre, cuando las partes procesales dentro de un juicio, han cesado en su prosecución durante un determinado espacio de tiempo.

El tratadista Hernando Morales, al hablar sobre las formas de terminación anormal del proceso, indica que: “La perención es un modo de extinguir la relación procesal al transcurrir un cierto período de tiempo en estado de inactividad”.

El Código de Procedimiento Civil, no define el abandono, pero si establece los requisitos, que en materia laboral al igual que en materia civil son el tiempo y la inactividad.

El Código de procedimiento civil en el Art. 373 establece que: “La persona que ha interpuesto un recurso o promovido una instancia, se separa de sostenerlo o expresamente por el desistimiento o tácitamente por el abandono”

Art. 387.- El abandono de la instancia no impide que se renueve el juicio por la misma causa. Si, al renovarse la demanda, el demandado opone la prescripción, se atenderá a los plazos que fija el Código Civil, entendiéndose que la demanda que se propuso, en la instancia abandonada, no ha interrumpido la prescripción salvo lo que con referencia a causas anteriores dispone el Art. 381. El que abandone la instancia o el recurso, será condenado en costas. Para que haya abandono se requiere que no se haya practicado diligencia alguna, en caso de que la última providencia suponga la necesidad de que se practique”.

Según las normas procedimentales transcritas el abandono producen los mismos efectos que el desistimiento, con la diferencia que la figura del abandono no impide renovar el juicio, el desistimiento implica la imposibilidad de hacerlo.

El abandono constituye un modo anormal de terminación de la relación procesal como producto del descuido o la desidia de quien ha planteado una acción y siendo su obligación ha dejado de impulsarlo.

El Código de Procedimiento Civil en el Art. 388 establece que: Los juicios civiles que hubieren permanecido en abandono durante dieciocho meses contados desde la última diligencia que en el juicio se hubiere practicado, en la primera instancia, o dieciocho meses en la segunda, quedan abandonados por el ministerio de la ley”.

El abandono se verifica cuando, las partes dentro del proceso, por su dejadez o inactividad lo dejan extinguir sin que se llegue normalmente a su término mediante la sentencia definitiva.

Para el Dr. José García Falconí “El fundamento objetivo se basa, que un juicio que dure tanto tiempo sin solución y sin tramitarse atenta contra la seguridad y buen orden jurídico del país”.

Para que haya abandono se requiere que no haya practicado diligencia alguna, en caso de que la última providencia suponga la necesidad de que se practique. De esta manera se puede alegar el abandono como excepción.

El abandono puede alegarse en cualquier estado del juicio cualquiera que sea la instancia en que se encuentre: primera, segunda o casación. Para varios tratadistas no cabe declarar abandono en la Casación, pues esta no constituye propiamente una instancia judicial.

Sin embargo hay que considerar que el fundamento del abandono radica en el desinterés de quien debe impulsar el proceso que está regido por el principio dispositivo, y en consecuencia resulta lógico que si el proceso se encuentra en casación, si quien ha propiciado la revisión demuestre desinterés en la prosecución de la causa, no existe razón para que no se declare el abandono.

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

La causa del Abandono según el Art. 389 del Código de Procedimiento Civil "La separación tácita de un recurso o instancia se verifica por el abandono del hecho, durante el tiempo señalado en esta Sección", se refiere a la Sección 11 del Libro Segundo del Código de procedimiento Civil. Es decir, es la paralización del proceso por un determinado tiempo.

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

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

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

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

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

2.2. Características del Abandono

- 1.- Se produce por la paralización del procedimiento por un determinado espacio de tiempo;
- 2.- Puede ser declarado de oficio o petición de parte;
- 3.- No impide ejercitar la acción en juicio diverso, sólo se pierde o se extingue el procedimiento;
- 4.- No requiere de poder especial para ejercitarlo.

2.3. Requisitos para la procedencia del Abandono

- De conformidad con lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil "Para que haya abandono se requiere que no se haya practicado diligencia alguna en caso de que la última providencia suponga la necesidad de que se practique", esto es, se cuenta desde la última providencia, así sea cualquier resolución judicial.
- Todas las partes del juicio deben haber cesado en su prosecución, así el abandono se origina en la inercia de las partes, cuando ellas no han impulsado el proceso.

- Los jueces o tribunales de oficio o a petición de parte, ordenarán el archivo de los juicios que se hallaren en estado de abandono.

2.4. Efectos del Abandono

Podemos citar los siguientes:

1.- Pierden las partes el derecho de continuar el procedimiento abandonado

2.- No puede hacerse revivir algo que está extinguido, pero el abandono de la instancia dispone el inciso primero del Art. 387 del Código de Procedimiento Civil señala:

"El abandono de la instancia no impide que se renueve el juicio por la misma causa"; es así que el demandante puede renovar la acción que fue objeto de la demanda en un nuevo proceso y a su vez el demandado en este nuevo juicio podría deducir las mismas excepciones que opuso en el primero.

Por lo señalado se puede concluir que el abandono extingue el proceso, pero no la acción.

2.5. Juicios que no pueden alegarse el Abandono

Según el Art.389 del Código de Procedimiento Civil nos dice que: "El abandono no puede ser pedido en juicios en los que el actor sea el Instituto de Seguridad Social, así como en las causas en que sean interesados menores de edad u otros incapaces y cuando los actores sean las entidades o instituciones del sector público"

2.6. Caducidad de la Instancia

En otras legislaciones el Abandono se lo conoce como Caducidad. Al respecto el tratadista Chiovenda dice que es un modo de extinguir la relación procesal que tiene lugar al pasar un cierto período de tiempo en estado de inactividad.

Señala que no extingue la acción sino que extingue el procedimiento, esto es extingue el proceso con todos sus efectos procesales y sustanciales. Agrega que es evidente que si las partes no actúan o impulsan el proceso durante un tiempo prolongado, es porque no tienen interés en su prosecución y el Estado libera al órgano jurisdiccional de las obligaciones derivadas de la existencia de la relación jurídico-procesal.

2.7. Normativa referente al abandono en el código de procedimiento civil

Art. 380.- La separación tácita de un recurso o instancia se verifica por el abandono de hecho, durante el tiempo señalado en esta Sección.

Art. 381.- No cabe abandono en las causas en que sean interesados menores de edad u otros incapaces.

Art. 382.- El abandono en que incurre una parte, no perjudica a los demás interesados en la misma instancia o recurso; pero de la ventaja que éstos reporten, aprovecha también aquélla.

Art. 383.- Un recurso abandonado se reputa no interpuesto; y todas las providencias anteriores a él quedan vigentes y ejecutoriadas.

Art. 384.- El tiempo, para el abandono de una instancia o recurso, corre desde la fecha de la última diligencia practicada en el juicio, o desde la última petición o reclamación que hubiese hecho el recurrente.

Art. 385.- Por el hecho de presentarse, por parte legítima, la solicitud sobre abandono de un recurso o demanda, el juez declarará el abandono, si consta haberse vencido el plazo legal.

Art. 386.- La primera instancia queda abandonada por el transcurso del plazo de dieciocho meses, sin continuarla. La segunda instancia por el transcurso del plazo de dieciocho meses, lo cual se aplica también cuando interpuesto un recurso, ha transcurrido el plazo de dieciocho meses sin remitirse el proceso. El secretario tendrá responsabilidad civil y/o penal, si fuere del caso.

Art. 387.- El abandono de la instancia no impide que se renueve el juicio por la misma causa.

Si, al renovarse la demanda, el demandado opone la prescripción, se atenderá a los plazos que fija el Código Civil; entendiéndose que la demanda que se propuso, en la instancia abandonada, no ha interrumpido la prescripción salvo lo que con referencia a causas anteriores dispone el Art. 381.

El que abandone la instancia o el recurso, será condenado en costas.

Para que haya abandono se requiere que no se haya practicado diligencia alguna, en caso de que la última providencia suponga la necesidad de que se practique.

Art. 388.- Los juicios civiles que hubieren permanecido en abandono durante dieciocho meses contados desde la última diligencia que en el juicio se hubiere practicado, en la primera instancia, o dieciocho meses en la segunda, quedan abandonados por el ministerio de la ley.

Salvo disposición en contrario de la ley, la Corte Suprema, los tribunales distritales y las cortes superiores de justicia, declararán de oficio o a petición de parte el abandono de las causas por el ministerio de la ley, cuando hubieren permanecido en abandono por el plazo de dieciocho meses contados desde la última diligencia que se hubiese practicado o desde la última solicitud hecha por cualquiera de las partes.

Art. 389.- Los jueces o tribunales, de oficio o a petición de parte, ordenarán el archivo de los juicios que se hallaren en estado de abandono según lo que anteriormente se señala, sin necesidad de artículo o incidente alguno ni la consideración de otra cuestión o cuestiones procesales, pues en el caso, la competencia del juez o tribunales se limitará a ordenar tal archivo.

Para el archivo de los juicios que se hallaren en segunda instancia, el superior, devolverá a los tribunales o jueces inferiores, los respectivos expedientes con la ejecutoria.

Se archivarán dichas causas previa cancelación de las medidas cautelares personales o reales que se hubieren ordenado en el proceso.

Este abandono no tendrá lugar cuando los actores sean las entidades o instituciones del sector público.

Art. 390.- Si en los juicios que se hallaren en el estado de abandono al cual se refieren los dos artículos anteriores, se presentare alguna solicitud para la continuación del trámite, el juez o tribunal, considerando que éstos han quedado abandonados por el ministerio de la ley, se limitará a ordenar su archivo.

2.8. El abandono en el código orgánico general de procesos

De acuerdo al Código Orgánico General de Procesos (COGEP), el abandono constituye una de las formas extraordinarias de terminar un proceso, el abandono de una causa legal podrá ser declarado por un juez de oficio o a

solicitud de parte, una vez que hayan transcurrido 80 días desde la última notificación de la última providencia recaída dentro de un proceso.

Desde ahora, en 80 días, si es que las partes procesales en juicios no penales no han solicitado nada al juez, la causa caerá en el abandono”, manifestó el presidente del Consejo de la Judicatura, Gustavo Jalkh. (Fuente Diario la Hora)

El COGEP estipula en el artículo 245 que “la o el juzgador declarará el abandono del proceso en primera instancia, segunda instancia o casación cuando todas las partes que figuran en el proceso hayan cesado en su prosecución durante el término de ochenta días, contados desde la fecha de la última providencia recaída en alguna gestión útil para dar curso progresivo a los autos”.

Dispone también el nuevo cuerpo normativo el cómputo del archivo definitivo de la causa y lo hace en los siguientes términos Art. 246: “El término para el abandono contará desde el día siguiente de la última notificación de la última providencia dictada o si es el caso, desde el día siguiente al de la última actuación procesal.

El juez no podrá declarar en abandono un expediente judicial en las siguientes circunstancias: En las causas en las que estén involucrados los derechos de niños, adolescentes o incapaces; cuando los actores sean las instituciones del Estado; y en la etapa de ejecución. Así lo establece el artículo 247 de esta normativa. “Improcedencia del abandono. No cabe el abandono en los siguientes casos:

1. En las causas en las que estén involucrados los derechos de niñas, niños, adolescentes o incapaces.
2. Cuando las o los actores sean las instituciones del Estado.
3. En la etapa de ejecución”.

De acuerdo con este cuerpo legal, “declarado el abandono se dispondrá que se cancelen las providencias preventivas que se hayan ordenado en el proceso”.

Si se declara el abandono de la causa en primera instancia, no podrá interponerse nueva demanda. Si se declara en segunda instancia o en el recurso extraordinario de casación, se tendrá por desistida la apelación o dicho recurso y por firme la resolución recurrida, y se devolverán las actuaciones al tribunal o a la judicatura de donde procedieron. Artículo 248.- “Procedimiento para el abandono. Sentada la razón que ha transcurrido el término señalado, la o el juzgador mediante auto, se limitará a declarar de oficio o a solicitud de parte, que ha operado el abandono. Declarado el abandono, se dispondrá que se cancelen las providencias preventivas que se hayan ordenado en el proceso. El auto interlocutorio que declare el abandono podrá ser impugnado siempre que se justifique exclusivamente, en un error de cómputo”.

2.9. Efectos del abandono.

Una vez declarado el abandono

- Se cancelarán las providencias preventivas que se hayan ordenado en el proceso.
- Si se declara el abandono de la primera instancia, no podrá interponerse nueva demanda.

- Si se declara el abandono en segunda instancia o en el recurso extraordinario de casación, se tendrá por desistida la apelación o dicho recurso y por firme la resolución recurrida, y se devolverán las actuaciones al tribunal o a la judicatura de donde procedieron.

CHIOVENDA, al referirse al tema, conceptualiza el abandono como la caducidad de la instancia, afirmando que: “La caducidad es un modo de extinción de la relación procesal, y que se produce después de un cierto período de tiempo, en virtud de la inactividad de los sujetos procesales”.

El Doctor Rubén Morán señala que: “El abandono implica la actitud observada por el accionante frente a las obligaciones que surgen con motivo del ejercicio de su acción. La falta de diligencia para el cumplimiento oportuno de sus obligaciones, la desidia para el manejo de su causa, conducirán inevitablemente al abandono”

Sin duda el avance que se ha pretendido alcanzar en nuestro sistema de justicia con el Código Orgánico General de Procesos en muchos aspectos ha sido acertado, más sin embargo, como en lo referente a los meses que deben transcurrir para que se declare el abandono de un proceso esto es de 18 meses a 80 días, lo que es ilógico pues en ocasiones para establecer la relación procesal se necesitan 120 días, razón por la cual establecer tan corto tiempo para declarar el abandono, pues no existe relación entre los tiempos establecidos lo que produciría una violación al debido proceso.

Criterios diversos han existido en lo referente a los efectos que producen el abandono y el desistimiento, si bien quien incurre en estas figuras se separa del proceso, el abandono y el desistimiento son figuras distintas y por lo tanto tienen efectos distintos dentro de un proceso de acuerdo a la doctrina.

Es decir el abandono es un modo de extinción de la relación procesal, que se produce por la inacción de las partes en el proceso, se llega al abandono cuando ante la desidia de la parte procesal obligada a impulsar el proceso, la parte contraria solicita se declare el abandono de la causa, o el juez la declara de oficio.

Configurado el abandono se produce una desvinculación del proceso que debe ser subsanada mediante la aplicación de esta figura procesal que tiene como fin el prevenir los daños que generan los pleitos cuando se ha abandonado el procedimiento generando un estado de incertidumbre que afecta a la administración de justicia como al interés de los litigantes.

2.10. Resolución de la corte nacional de justicia frente a los cambios de normativa

ABANDONO DE LOS PROCESOS EN MATERIAS NO PENALES

RESOLUCIÓN No. 07-2015

Registro Oficial No. 539, de 09 de julio de 2015

LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

CONSIDERANDO

Que la Constitución de la República del Ecuador, en el artículo 75 garantiza a toda persona el derecho a la tutela efectiva, imparcial y expedita, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad, sin que en ningún caso, quede en indefensión;

Que en el artículo 169 establece: “el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades”;

Que en el artículo 174, inciso segundo, prevé que el litigio malicioso o temerario, la generación de obstáculos o dilación procesal, serán sancionados de conformidad a la ley;

Que en el artículo 82 reconoce el derecho a la seguridad jurídica fundamentándolo en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes;

Que en el Suplemento del Registro Oficial No. 506, de 22 de mayo de 2015, se ha publicado el Código Orgánico General de Procesos, COGEP;

Que la Disposición Final Segunda de dicho cuerpo legal, ordena: “El Código Orgánico General de Procesos entrará en vigencia luego de transcurridos doce meses, contados a partir de su publicación en el Registro Oficial, con excepción de las normas que reforman el Código Orgánico de la Función Judicial, la Ley Notarial y la Ley de Arbitraje y Mediación y aquellas que regulan periodos de abandono, copias certificadas, registro de contratos de inquilinato y citación, que entrarán en vigencia a partir de la fecha de publicación de esta Ley. Las disposiciones que regulan el remate entrarán en vigencia en ciento ochenta días contados a partir de la publicación de la presente Ley”;

Que el artículo 245 del Código Orgánico General de Procesos dispone: “La o el juzgador declarará el abandono del proceso en primera instancia, segunda instancia o casación cuando todas las partes que figuran en el proceso hayan cesado en su prosecución durante el término de ochenta días, contados desde la fecha de la última providencia recaída en alguna gestión útil para dar curso progresivo a los autos”;

Que por disposición del primer inciso del artículo 248 del COGEP, la o el juzgador, mediante auto, se limitará a declarar de oficio o a solicitud de parte, que ha operado el abandono;

Que el COGEP en el artículo 247.1 proscribe el abandono en las causas en las que estén involucrados los derechos de niñas, niños, adolescentes o incapaces; y los numerales 2 y 3 de este artículo determinan que no cabe el abandono cuando las o los actores sean las instituciones del Estado, ni en la etapa de ejecución.

Que el Código Orgánico de la Función Judicial, en el artículo 139, prevé: “Impulso del proceso.- Las juezas y los jueces están obligados a proseguir el trámite de los procesos dentro de los términos legales, el incumplimiento de esta norma se sancionara de acuerdo con la ley. Si se declarare el abandono de una causa o de un recurso por no haberse proseguido el trámite por el tiempo que señala la ley, como consecuencia de la incuria probada de las juezas o los jueces, y demás servidores y funcionarios que conocían de los mismos, éstos serán administrativa, civil y penalmente responsables, de conformidad con la ley”;

Que el artículo 5 del COGEP, dispone: “Impulso procesal. Corresponde a las partes procesales el impulso del proceso, conforme con el sistema dispositivo”;

Que actualmente el Código de Procedimiento Civil, en el artículo 388, establece: “Los juicios civiles que hubieren permanecido en abandono durante dieciocho meses contados desde la última diligencia que en el juicio se hubiere practicado, en la primera instancia, o dieciocho meses en la segunda, quedan abandonados

por el ministerio de la ley. Salvo disposición en contrario de la ley, la Corte Nacional, los tribunales distritales y las cortes provinciales de justicia, declararán de oficio o a petición de parte el abandono de las causas por el ministerio de la ley, cuando hubieren permanecido en abandono por el plazo de dieciocho meses contados desde la última diligencia que se hubiese practicado o desde la última solicitud hecha por cualquiera de las partes”;

Que la Disposición Reformativa Sexta 9 del COGEP, sustituye el artículo 634 del Código del Trabajo, que regula el término para la declaratoria de abandono de las causas laborales, ordenando: “El término para declarar el abandono de una instancia o recurso, será el previsto en el Código Orgánico General de Procesos”, norma que en virtud de la Disposición Final Segunda de éste cuerpo legal, se encuentra vigente”;

Que el artículo 325 del COGEP, regula los efectos del abandono en materia tributaria, estableciendo que “La declaración de abandono termina el proceso en favor del sujeto activo del tributo y queda firme el acto o resolución impugnados o deja ejecutoriadas las providencias o sentencias que hayan sido recurridas. La o el juzgador ordenará, la continuación de la coactiva que se ha suspendido o su iniciación si no se ha propuesto o que se hagan efectivas las garantías rendidas sin lugar a ninguna excepción”.

Que el artículo 18.4 del Código Civil, entre las reglas de interpretación de la ley, determina: “El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía.

Los pasajes oscuros de una ley pueden ser ilustrados por medio de otras leyes, particularmente si versan sobre el mismo asunto”;

Que el artículo 7.20 del Código Civil, entre las normas que regulan los efectos de la ley, se determina: “Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios, prevalecen sobre las anteriores desde el momento que deben

comenzar a regir. Pero los términos que hubieren comenzado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren comenzadas, se regirán por la ley que entonces estuvo vigente”;

Que el Código Orgánico de la Función Judicial, en el artículo 163.2 inciso segundo, dispone que las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios, prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben comenzar a regir.

Que la Disposición Transitoria Primera del COGEP, establece: “Los procesos que se encuentren en trámite a la fecha de vigencia de este Código, continuarán sustanciándose hasta su conclusión conforme con la normativa vigente al momento de su inicio. Las demandas interpuestas hasta antes de la implementación del Código Orgánico General de Procesos en la respectiva jurisdicción, se tramitarán con la norma aplicable al momento de su presentación;

Que han surgido dudas en cuanto a la fecha desde la cual se debe empezar a contar el término para la declaración de abandono de una instancia o recurso y en qué procesos se aplica;

En ejercicio de la facultad que le confiere el Código Orgánico de la Función Judicial, en el artículo 180 numeral 6,

RESUELVE

Art. 1.- En aplicación de lo dispuesto en el artículo 245 del Código Orgánico General de Procesos, en todas las materias no penales, los juzgados y unidades judiciales de primer nivel, salas y unidades especializadas de las cortes provinciales, tribunales distritales, unidades judiciales de única instancia y salas especializadas de la Corte Nacional de Justicia, declararán de oficio o a petición de parte el abandono de la primera, segunda o única instancia, así como del recurso de casación o de hecho, según corresponda, por el transcurso del término de ochenta días hábiles continuos, que correrán a partir de la publicación

del Código Orgánico General de Procesos, esto es el 22 de mayo del 2015, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 de ésta resolución.

Art. 2.- Las solicitudes de abandono presentadas hasta antes de la expedición del COGEP, se tramitarán con la normativa aplicable al momento de su presentación.

Pero a partir del 22 de mayo de 2015, en que se publicó el COGEP en el Registro Oficial, se aplicarán las normas del abandono previstas en dicho cuerpo normativo.

Art 3.- Para la declaración del abandono, en cada caso, la o el juzgador contará el término tomando en cuenta el contexto de los artículos 245 y 246 del COGEP, esto es, a partir de la notificación de la última providencia recaída en alguna gestión o actuación procesal, útiles para dar curso al proceso.

El término previsto en el inciso anterior se aplicará para aquellas providencias emitidas o actuaciones procesales realizadas con posterioridad a la fecha en que entró en vigencia el COGEP.

Art. 4.- No procede el abandono en las causas en que estén involucrados los derechos de niñas, niños, adolescentes u otras personas naturales consideradas jurídicamente incapaces.

Art. 5.- El impulso del proceso corresponde a las partes y la omisión de esta carga procesal no es atribuible a la o el juzgador.

Esta Resolución será aplicada a partir de esta fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Publíquese en el Registro Oficial y en la Gaceta Judicial.

Dado en la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, en el Salón de Sesiones del Pleno de la Corte Nacional de Justicia, a los diez días del mes de junio de dos mil quince.

CAPITULO III

3.1. EL DEBIDO PROCESO COMO GARANTÍA O DERECHO.

El debido proceso es un derecho constitucional según el cual toda persona tiene derecho a un mínimo de garantías, para asegurar un proceso justo y equitativo que le permitan tener oportunidad de ser oído y a hacer valer sus pretensiones legítimas frente al Juez. Por tanto todos los órganos de la administración pública deben aplicar y hacer respetar los principios y derechos en el ámbito de la jurisdicción ordinario o especializado en especial los constitucionales.

El debido proceso es un conjunto de garantías que permiten tramitar adecuadamente cada causa, asegurando la defensa. Estas condiciones mínimas son obligatorias y esenciales, desde el inicio de un proceso hasta la resolución judicial, manteniéndose inviolables durante toda la tramitación. La Corte Constitucional se ha referido a este derecho constitucional como *“el eje articulador de la validez procesal”* cuya vulneración *“constituye un atentado grave no solo a los derechos de las personas en una causa, sino que representa una vulneración al Estado y a su seguridad jurídica, puesto que precisamente estas normas del debido proceso son las que establecen los lineamientos que aseguran que una causa se ventile en apego al respeto de derechos constitucionales y a máximas garantistas, como el acceso a los órganos jurisdiccionales y el respeto a los principios, valores y garantías constitucionales”*.

En sentido formal el debido proceso consiste en que nadie puede ser juzgado, sino de conformidad al procedimiento previamente establecido para que se cumpla el principio *“nadie será sancionado sin que exista observación al trámite propio de cada proceso”*, lo que implica la existencia previa de procedimientos de investigación y de juzgamiento a los que deben ser sometidos los imputados, mediante los cuales, se fijan las competencias la forma y los procesos que han de perseguir la realización de toda actuación penal.

Esto indica que, desde un punto de vista formal, el debido proceso es la sumatoria de actos preclusivos y coordinados, cumplidos por el funcionario competente en la oportunidad y lugar debidos, con las formalidades legales, conjugándose en él los principios de legalidad y de juez natural, limitados en el tiempo, en el espacio y en el modo. (SUAREZ Sánchez Alberto. 2001)

En sentido material, el debido proceso es el adelantamiento de las etapas del proceso y el cumplimiento de las distintas actuaciones judiciales, con sujeción a las garantías constitucionales y legales, como límite de la función punitiva del Estado. Se refiere a la manera formal como a de sustanciarse cada acto. No se mira el acto procesal en sí como un objeto, sino su contenido referido a los derechos constitucionales.

Hay debido proceso desde un punto de vista material si se respeta los fines superiores como la libertad, la dignidad humana, la seguridad jurídica y los derechos constitucionales como la legalidad, la controversia, la celeridad, la publicidad, la prohibición de la reforma impejus (no se puede empeorar la

situación jurídica del único recurrente) y el doble procesamiento por el mismo hecho, etc.

La Corte Constitucional indica que el debido proceso conlleva un mínimo de presupuestos y condiciones para tramitar adecuadamente un procedimiento y asegurar condiciones mínimas para la defensa, constituyendo además una concreta disposición desde el ingreso al proceso y durante el transcurso de toda la instancia para concluir con una decisión adecuadamente motivada que encuentra concreción en la ejecución de lo dispuesto por los jueces. Ha definido por tanto a este derecho como el *“conjunto de principios a observar en cualquier procedimiento no solo como orientación sino como deber, destinado a garantizar de manera eficaz los derechos de las personas”*.

3.2. El debido proceso como garantía

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

3.2.1. Derecho de las partes.-

Inculpado -procesado-acusado.-

Se rigen esencialmente por el principio indubio pro-reo y entre estos tenemos:

- Presunción de inocencia.
- Derecho al acceso a la justicia y a la tutela efectiva de los derechos
- Derecho a la igualdad en el proceso
- Derecho a no ser sancionado por una infracción no tipificada en la ley.
- A un Juez natural, imparcial y determinado con anterioridad por la ley y de acuerdo a la Constitución.
- Derecho a ser informado previa y detalladamente de la acusación formulada en su contra.
- Derecho a ser oído. Declaración libre del imputado para descargo o aclaración del hecho que se le atribuye.
- Publicidad del proceso. No puede haber credibilidad en la justicia con un proceso a puertas cerradas
- Duración razonable del proceso. El pronunciamiento debe realizarse dentro del plazo máximo que determina la ley.
- Prohibición de doble juzgamiento. Nadie puede ser perseguido penalmente más de una vez por el mismo hecho.
- La concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa material y técnica.
- El derecho del inculpado a defenderse por sí mismo o a través de su defensor de su elección o nombrado por el Estado, inmediación.
- Juez y Tribunal imparcial.

Victima u ofendido.-

- Intervenir en el proceso penal como acusador particular
- A presentarse al juicio si es que ha presentado acusación particular.

- A solicitar al fiscal que realice actos procesales con el fin de comprobar la existencia del delito y la responsabilidad del imputado.
- A ser informado por el fiscal del estado de la indagación pre-procesal y de la instrucción.
- A disponer de todas las evidencias recogidas durante la investigación
- A ser informado del resultado final del proceso en su domicilio si fuere conocido o aun cuando no haya intervenido en él.
- Recibir ayuda médica y psicológica para la víctima o sus familiares
- A que se proteja su persona y, su familia, si el procesado la está acosando o intimidando, además, a exigir que la policía, el fiscal, el juez y el tribunal adopten para ellos arbitrios necesarios, sin menoscabo de los derechos del imputado.
- A presentar ante el fiscal Superior quejas respecto de la actuación de los fiscales en los casos siguientes:
 - a) Cuando no proporcione la información sobre el estado de la investigación dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al momento en que fue solicitada.
 - b)** Cuando de la información se desprenda falta de diligencia en la actividad investigativa.
 - c)** Cuando la inadecuada actuación del fiscal ponga en riesgo la obtención o la conservación de vestigios , evidencias materiales u otros elementos de prueba; y,
 - d)** En general cuando hubiere indicios de quebrantamiento de las obligaciones del fiscal.
- A solicitar al Juez de turno que requiera del fiscal que, en el término de quince días se pronuncie sobre si archiva la denuncia o inicia la instrucción. Para el ejercicio de este derecho se requiere haber

interpuesto previamente la queja a la que se refiere el numeral anterior y, que esta no hubiera sido resuelta en el término de quince días.

- A reclamar indemnización mediante acción civil, contra el procesado por los daños y perjuicios y daño moral que el hecho le ocasionó una vez ejecutoriada la sentencia condenatoria, conforme con las reglas de este código, haya propuesto o no acusación particular .
- Al tratarse de víctimas menores de edad, exigir que no se de publicidad de su identidad.

3.3. El debido proceso como derecho

El Art. 76 número 7, letras a), b) c) e) y g), de la Constitución de la República vigente, dispone: “En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...)”

a). Nadie podrá ser privado al derecho de la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. **Concordancias:** Art. 75 CR; Arts. 11 y 14 CPP.

El derecho a la defensa es pues la facultad que tienen las partes dentro de un proceso para defenderse ante los juzgados y tribunales de garantías penales, en base a las normas concedidas por la Constitución de la República y el juzgador tiene la obligación de garantizar su pleno ejercicio por parte de los

sujetos procesales, dentro de los plazos que establece la ley y no en cualquier tiempo, porque eso viola de manera flagrante es derecho que es la esencia del proceso

Guillermo Cabanellas define al derecho de defensa como: “La Facultad otorgada a cuantos, por cualquier concepto, intervienen en las actuaciones, para ejercer, dentro de las mismas, las acciones y excepciones que, respectivamente, pueden corresponderles como actores o demandados; ya sea en el orden civil como en el criminal, administrativo o laboral”.

b) .Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa. **Concordancias:** Art. 140 CPC;

Esta disposición consagra dos derechos: contar con el tiempo adecuado para preparar la defensa; y, disponer de los medios adecuados, para tal cometido. Esto implica aspectos distintos que pueden consistir en el acceso a pruebas y documentos con el tiempo y anticipación suficiente de manera que sea posible preparar la defensa, tener conocimiento de las actuaciones judiciales y poder participar en ellas, circunstancias estas que permitirán tener una buena defensa.

c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones. **Concordancias:** Art. 11 inciso 2 CPP; Art. 410 CPC;

El derecho de las personas a ser escuchadas en el momento oportuno, consiste en la garantía de audiencia, por el que todos deben ser oídos legalmente ante los jueces y tribunales indicados para el efecto, debe existir paridad de condiciones, igualdad de derechos y obligaciones procesales. El adagio latino

“Audiatur altera pars” determina que debe escucharse a las partes en igualdad de condiciones y oportunidades en el ejercicio de su defensa.

Esto también tiene concordancia con el principio constitucional estipulado en el Art.11, numeral 2 de nuestra carta magna que dispone que todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

d) Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto. **Concordancias:** Arts. 12 y 71 CPP.

Esta disposición busca garantizar la defensa y protección de los derechos de las personas, pues en ningún caso se podrá interrogar al procesado o acusado sin que este esté acompañado de un abogado defensor que vele por el derecho a su defensa.

e) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor. **Concordancias:** Arts. 11, 12 y 78 CPP.

Existen circunstancias en las cuales por razones económicas las personas no pueden contratar los servicios de un abogado particular, y es por esta razón que esta disposición busca garantizar el acceso a la justicia de las personas de escasos recursos económicos para lo cual se ha dotado de defensores públicos

los mismos que están en la obligación de representar y defender las causas en las cuales se requiera su presencia, en los procedimientos judiciales se garantiza la comunicación libre y privada de las partes con sus abogados defensores, sean estos públicos o privados.

El Art. 54 inciso segundo de la Constitución de la República, señala: *“Las personas serán responsables por la mala práctica en el ejercicio de su profesión, arte u oficio, en especial aquella que ponga en riesgo la integridad o la vida de las personas”*. **Concordancias:** Art. 27 Ley Orgánica de Defensa del Consumidor.

El Art. 174 inciso segundo de la Constitución de la República, dispone: *“La mala fe procesal, el litigio malicioso o temerario, la generación de obstáculos o dilación procesal, serán sancionados de acuerdo con la ley”*. **Concordancias:** Arts. 26, 130, 131 y 132 del Código Orgánico de la Función Judicial.

El Art. 26 del Código Orgánico *el caso de la tramitación de procesos relativos a garantías jurisdiccionales y las de la Función Judicial*, señala: *“En los procesos judiciales las juezas y jueces exigirán a las partes y a sus abogadas o abogados que observen una conducta de respeto recíproco e intervención ética, teniendo el deber de actuar con buena fe y lealtad. Se sancionará especialmente la prueba deformada, todo modo de abuso del derecho, el empleo de artimañas y procedimientos de mala fe para retardar indebidamente el progreso de la litis.*

La parte procesal y su defensora o defensor que indujeren a engaño al juzgador serán sancionados de conformidad con la ley”. **Concordancias:** Arts. 131 y 132 COFJ; 174 inc Segundo CRE.

Además los Arts. 323 al 338 del Código Orgánico de la Función Judicial, se refieren a las abogadas y abogados en el patrocinio de las causas y, al régimen disciplinario.

3.4. El derecho a la defensa técnica y la responsabilidad del abogado en libre ejercicio profesional

El Art. 327 del Código Orgánico de la Función Judicial dispone: “**Art. 327.- Intervención de los abogados en el patrocinio de las causas.-** *En todo proceso judicial necesariamente intervendrá un abogado en patrocinio de las partes excepto en los procesos constitucionales y en los que se sustancien ante las juezas y jueces de paz, sin perjuicio del derecho a la autodefensa contemplado en el Código de Procedimiento Penal. Quienes se hallen en incapacidad económica para contratar los servicios de un abogado tendrán derecho a ser patrocinado por los defensores públicos.*

En los tribunales y juzgados no se admitirá escrito alguno que no esté firmado por un abogado incorporado al Foro, excepto en causas que conozcan las juezas y jueces de paz.

Cuando un abogado se presente por primera vez en un proceso patrocinando a una de las partes, el actuario verificará que se le presente el original del carné de inscripción en la matrícula, debiendo incorporar al proceso una copia del mismo”.

Conforme señala la Corte Constitucional de Colombia, en la sentencia No. C-049/96, cuyo Magistrado Ponente es el Dr. Fabio Morón Díaz, (en nuestro país

el Art. 76 número 7 de la Constitución de la República) se garantiza sin alguna duda el derecho a una defensa técnica, en los procedimientos judiciales, obviamente en especial los de naturaleza penal, pues uno de los principales derechos que cuenta el procesado o acusado en materia penal y, el demandado en materia civil, es el derecho a la defensa técnica especializada.

De tal manera, que en nuestro ordenamiento jurídico, existe el derecho constitucional a la defensa técnica, al disponer en el Art. 76 número 7, de la Constitución de la República, el derecho de las personas a la defensa, que incluyen varias garantías básicas y, entre éstas las señaladas en líneas anteriores en las letras: a), b), c), e), i) y g), aclarando que se refiere a todos los procesos judiciales en los que se discuten derechos y obligaciones; y en materia penal, desde la etapa pre procesal hasta la etapa de impugnación; o sea que si se han violado estas disposiciones constitucionales, las pruebas obtenidas de esta manera no tienen valor alguno y carecen de eficacia probatoria, más aún el proceso sería nulo y el funcionario judicial que actúa de esta manera debe ser sancionado.

De lo que se desprende, que toda persona tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado asistido por él o de un defensor público, además no se puede restringir el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensor y, peor aún ser interrogado fuera de los recintos autorizados para el efecto; de este modo se busca con esta disposición constitucional, recuperar la plena fe en la justicia, garantizándola en mejor forma a la sociedad y al mismo Estado, la protección de los derechos garantizados en la Constitución de la República, en los tratados internacionales de derechos humanos, y fundamentalmente al debido proceso, dentro del cual se garantiza el respeto por la libertad individual, por la dignidad humana, por la presunción de inocencia y, por el derecho a la

defensa y no cualquier defensa, sino a una defensa técnica, o sea a la mejor defensa.

De este modo, el legislador quiere que dentro de todo procedimiento judicial, especialmente en materia penal e inclusive administrativo, exista una prueba fidedigna e incontrovertible, por eso la exigencia de la presencia de un abogado particular o sea de confianza del demandado, procesado o acusado, especialmente en las declaraciones ante la Fiscalía General del Estado o la Policía Judicial, pues de este modo se garantiza el legítimo derecho de defensa, se hace más ágil y factible dicho derecho y, esto es prenda de garantía para la justicia, pues solo así esta prueba puede ser sometida al libre y limpio proceso dialéctico de la contradicción, señalado en los Arts. 76 número 7 letra h), de la Constitución de la República, que dice: “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”; y el 168 número 6, que dice en su parte pertinente: “La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo” lo que guarda relación con lo señalado en los Arts. 5 números 2, y 11 inciso segundo del Código de Procedimiento Penal; pues no hay que olvidar, que el **principio de contradicción** es fundamental en todo proceso, pues implica una contienda entre dos partes y, una de las formas de ejercitar el principio de contradicción, es entre otras, impugnando la prueba de la parte contraria.

Recordemos, que si en algún momento del juicio penal sobre todo, es más necesaria la presencia de un abogado defensor, es en la etapa pre procesal, pues

esta diligencia va a tener una importancia enorme a lo largo de todo el proceso y, no era dable, que solo ante la Policía Judicial se la rinda, más aún si recordamos que dentro del sistema acusatorio que está vigente actualmente, el primer derecho que se consagra en la Constitución de la República y, en los tratados internacionales de derechos humanos que ha suscrito el Ecuador, es el de poder designar un abogado defensor particular, técnico, de su confianza, desde el mismo momento de la investigación o de la detención en materia penal, o de la citación en materia civil.

De lo manifestado en líneas anteriores se desprende, que la defensa de todo ciudadano implicado en un proceso judicial y, más aún en materia penal, recalco en este último caso en las etapas de investigación y juzgamiento, no pueden ser asumidas por una persona que no se encuentre científicamente y técnicamente habilitada como profesional del derecho en libre ejercicio y especialista en la materia, a riesgo incluso de la posibilidad de ser nulo lo actuado por razones constitucionales (estaría en indefensión); más aún dentro del activismo judicial que rige en el nuevo ordenamiento jurídico del país, el juez y/o el Tribunal de Garantías Penales, califican las actuaciones tanto del Agente Fiscal, Defensor Público, como del Abogado en libre ejercicio profesional dentro de la audiencia de juicio y, de ser del caso informa de este particular a la Fiscalía General del Estado, al Defensor Público y especialmente al Foro del Consejo de la Judicatura, pues así lo dispone expresamente el Art. 309 número 6 del Código de Procedimiento Penal, al señalar: “La existencia o no de una indebida actuación por parte del fiscal o defensor. En tal caso se notificará con la sentencia al Consejo de la Judicatura para el trámite correspondiente”. Sin embargo es menester anotar que existen procesos en los cuales no se requiere el patrocinio de un abogado, la misma norma constitucional así como la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establecen que el caso de garantías como acción de protección. Acción de habeas corpus, no es necesario contar con el patrocinio de un abogado defensor, dentro de las causas civiles y

de menores existen casos como por ejemplo en juicios de alimentos en los que tampoco es necesario este patrocinio, por lo que a través de estas normas se busca el garantizar el acceso a la justicia de todas las personas.

3.5. La irretroactividad de la norma

Uno de los principios más elementales que rigen la aplicación de la ley es su irretroactividad, que significa que esta no debe tener efectos hacia atrás en el tiempo; sus efectos solo operan después de la fecha de su promulgación.

Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia No. C-549/93 ha expresado lo siguiente:

(...)

Naturaleza jurídica del principio de irretroactividad de la ley

Desde los canonistas antiguos -V.gr. Pedro Lombardo-, se consideraba que, para que una ley fuese retroactiva, debía tener unas razones muy especiales que ameritaran tal efecto extraordinario. Los estudiosos del derecho canónico estimaban la irretroactividad como derecho divino, al paso que la retroactividad era de derecho humano.

La irretroactividad nace en el derecho romano y se extiende luego por el mundo, convirtiéndose en un principio de aplicación de la ley aceptado universalmente; es decir, válido en todos los tiempos y en todos los lugares.

Hay que plantearse tres interrogantes acerca de la irretroactividad de la ley: en primer lugar, cuál es su fundamento; en segundo lugar, cuál es su esencia y, en tercer lugar, cuál es su finalidad. Así puede darse un concepto nítido sobre la naturaleza jurídica del principio de irretroactividad.

3.6. Fundamento de la irretroactividad

El fundamento es la base sobre la cual se asienta o estriba una realidad, y cuando se pregunta cuál es la base que funda la realidad jurídica del principio de irretroactividad, se observa que es la necesidad de dar estabilidad al ordenamiento jurídico. Porque sin el mencionado principio se presentan confusiones sobre la oportunidad de regulación, de suerte que en muchas ocasiones con una conveniencia presente se regulaba una situación pasada, que resultaba exorbitante al sentido de la justicia, por falta de adecuación entre el supuesto de hecho y la consecuencia jurídica.

“En general -escribe Valencia Zea-, el efecto retroactivo está prohibido por razones de orden público. Las personas tienen confianza en la ley vigente, y conforme a ella celebran sus transacciones y cumplen sus deberes jurídicos. Dar efecto retroactivo a una ley equivale a destruir la confianza y seguridad que se tiene en las normas jurídicas. Además especialmente cuando se trata de la reglamentación de toda una institución jurídica, existe verdadera imposibilidad para regular el efecto retroactivo”. (A. VALENCIA ZEA. 1989.)

Igualmente, la seguridad jurídica es requisito para la configuración del orden público. Si no hay una estabilidad en cuanto a la consecuencia jurídica, obviamente no pueden los destinatarios de la ley estar gozando del derecho a la seguridad. La incertidumbre ante la actuación del Estado impide la seguridad debida a cada uno de los asociados. Si la ley tributaria modifica situaciones jurídicas definidas por el mismo legislador, sin una finalidad de favorabilidad en cuanto a las cargas tributarias, por ejemplo, incurre, no sólo en una contradicción, sino en el desconocimiento del derecho adquirido y legítimamente constituido. La consecuencia, entonces, es que la actividad del legislador estatal deja de cumplir con una finalidad esencial a su razón de ser: la seguridad y tranquilidad de los asociados.

3.7. La esencia de la irretroactividad

La esencia del principio de irretroactividad de la ley es la imposibilidad de señalar consecuencias jurídicas a actos, hechos o situaciones jurídicas que ya están formalizados jurídicamente, salvo que se prescriba un efecto más perfecto tanto para el sujeto de derecho, como para el bien común, de manera concurrente, caso en el cual la retroactividad tiene un principio de razón suficiente para operar. Pues lo imperfecto siempre se sujeta a lo más perfecto, dada la naturaleza perfectible de la legalidad.

3.8. La finalidad de la irretroactividad

En el sentido teológico del principio, es decir, el para qué existe. La respuesta es para dar seguridad al ordenamiento jurídico. Al respecto son pertinentes las anotaciones que trae Juan José Soler en la Enciclopedia Jurídica Omeba:

“La irretroactividad de la ley es una medida técnica escogida para dar seguridad al ordenamiento jurídico. Su zona ontológica no está, pues, en la filosofía jurídica sino en la jurisprudencia o ciencia del derecho (...).” La irretroactividad es dentro de la técnica jurídica, un principio de aplicación más que de interpretación previa. La interpretación y la aplicación son operaciones de tracto sucesivo (...). Un error corriente que conviene disipar, es el de considerar a la irretroactividad como un principio que solo sirve al interés privado. Esto explica su inclusión en casi todas las constituciones del mundo entre las garantías y derechos individuales. Pero sin negar su importancia en el Derecho Privado, resalta su trascendencia en el derecho público. Sirve al individuo pero también a la colectividad, acaso en mayor grado, porque tiende a dar firmeza al ordenamiento jurídico, que es de carácter social.

“La irretroactividad es un principio que reza con la relación jurídica, la cual es siempre intersubjetiva. De donde resulta un pleonasma, decir que a la ley no hay que darle efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna, como se lee en el derecho mexicano, porque los beneficios o perjuicios de una retroacción, recaen exclusivamente sobre las personas, que son los sujetos activos y pasivos en todo negocio jurídico, y nunca sobre las cosas”.

“La irretroactividad puede estar consignada en la ley fundamental o en las leyes ordinarias. En el primer caso se dice que es constitucional, y, en el segundo, meramente legislativa. La diferencia salta a la vista. En la irretroactividad constitucional, las restricciones, si las hay, son permanentes -dura lo que dura la ley fundamental- en tanto que en la irretroactividad legislativa, las condiciones son variables y quedan sometidas al libre criterio del legislador”. (ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA 1962)

La naturaleza jurídica del principio de irretroactividad es la premisa según la cual, en la generalidad de las circunstancias se prohíbe, con base en la preservación del orden público y con la finalidad de plasmar la seguridad y estabilidad jurídicas, que una ley tenga efectos con anterioridad a su vigencia, salvo circunstancias especiales que favorezcan, tanto al destinatario de la norma como a la consecución del bien común, de manera concurrente.

Lo anterior indica que no se trata de un principio absoluto, pues el universo jurídico no admite posiciones de tal carácter, por ser una coordinación de posibilidades racionales. La racionalidad exige, pues, antes que formas únicas e inflexibles, una sana adecuación de la forma jurídica al contenido material que se ha de ordenar.

Es por ello que el principio de irretroactividad no riñe con la necesidad de mutaciones normativas, que impiden la petrificación de un orden jurídico que ha de ser dinámico, y que en materia tributaria debe amoldarse a las exigencias de la equidad tributaria, en el sentido de ajustar a las condiciones y circunstancias actuales tanto el valor de las deudas, como otros factores determinables por la realidad fiscal del momento, sin que esto implique el desconocimiento de situaciones jurídicas definidas de acuerdo con la ley, ni la vulneración de los derechos adquiridos.

CONCLUSIONES

1.-El abandono constituye una de las formas extraordinarias que ponen fin a un proceso, “La ley procesal general (COGEP), determina que el abandono podrá ser declarado luego de 80 días de inactividad de las partes procesales.

La ley no tiene efecto retroactivo así lo determina el Art. 7 del Código Civil

Art. 7.- La ley no dispone sino para lo venidero: no tiene efecto retroactivo; y en conflicto de una ley posterior con otra anterior, se observarán las reglas siguientes:

(...)20a.- Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios, prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben comenzar a regir. Pero los términos que hubieren comenzado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren comenzadas, se regirán por la ley que estuvo entonces vigente;(…)”.

Consecuente con la disposición transcrita respecto, con la Resolución de la Corte Nacional de Justicia de fecha 9n de Julio del 2015 que establece: Art.

2.- Las solicitudes de abandono presentadas hasta antes de la expedición del COGEP, se tramitarán con la normativa aplicable al momento de su presentación.

En la práctica esta disposición en algunos casos no ha sido considerada, pues se aplica la ley con efecto retroactivo, contando para el abandono los 80 días que establece el COGEP, pese a que las causas fueron presentadas bajo la normativa del Código de Procedimiento Civil.

La aplicación de la ley con efecto retroactivo y particularmente en el caso que estamos analizando como es la declaratoria del abandono de las causas por

parte operadores de justicia que se han permitido declarar tal abandono aplicando las nuevas normas que tiene el Código Orgánico General de Procesos, computando incluso el tiempo anterior a la vigencia de este código vulneran los principios constitucionales de debido proceso, supremacía constitucional, aplicación directa de la constitución y seguridad jurídica, situación que ha repercutido en que se ocasionen graves daños y perjuicios contra las personas, pues con la declaratoria del abandono se han visto afectados sus intereses, pudiendo incluso causar responsabilidad extracontractual del estado.

2.-Con el nuevo cuerpo normativo al dar los mismos efectos al abandono y al desistimiento se está desconociendo la amplia e indiscutible doctrina respecto existente y que ha establecido de manera incuestionable la diferencia existente entre las dos figuras jurídicas, ya que el desistimiento es la renuncia voluntaria de continuar con el proceso, mientras que el abandono es causado por la inactividad de las partes procesales.

De la doctrina existente se evidencia que según varios autores han desarrollado el tema del desistimiento y el abandono y los han definido como formas extraordinarias de terminación de los procesos, por lo que al existir esta reforma en relación al tiempo para declarar el abandono implica que nuestra ley quedaría sin sustento doctrinario, ya que la doctrina se ha desarrollado con las congruencias de las normas de los diferentes países, y nuestro país al cambiar la normativa y confundir las figuras jurídicas estaríamos desfasando lo que corresponde al derecho.

Esto impone desde luego una urgente revisión de la inconsulta normativa legal, que es demostración de absoluto desconocimiento de la doctrina jurídica de quienes han propulsado estas reformas demostrando total incompetencia del tema legal, ya que no es posible que exista normativa legal

que vaya en contra de la doctrina, esto debería rectificarse ya que las leyes tienen dos funciones, la una que es ajustarse a la realidad social y la otra que debe obedecer a los principios de derecho, lo cual las leyes de ahora no cumplen las funciones.

3.-Todo el análisis realizado a lo largo de este trabajo ha conducido a determinar que las normas consignadas en el COGEP que en definitiva reemplazarán al código de procedimiento civil, en términos generales y también en concreto con relación al tema de este estudio que es el abandono no reparan en hechos fundamentales como son la identificación y la distinción entre lo que es abandono de la causa, abandono de la instancia, abandono del recurso así como tampoco la distinción fundamental con el desistimiento, y eso dejando de lado aspectos importantes como los relativos al tiempo para que opere esta figura, el mismo que para que exista concordancias con las demás normas del código, debería ser mayor para tener relación con la contestación de la demanda.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- **ARROYO, C. A. (2011).** Neoconstitucionalismo y derecho privado: la aplicación inmediata de derechos fundamentales/constitucionales entre particulares y la acción de protección. Quito: USFQ.
- **BIDART, G. B. (1995).** El derecho de la constitución y su fuerza normativa. Buenos aires: ediar.
- **CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. (S.F.).** Recuperado el 18 de abril de 2013, de <http://www.corteidh.or.cr/> deconceptos.com. (s.f.). Deconceptos.com. Recuperado el 22 de mayo de 2013, de <http://deconceptos.com/ciencias-juridicas/dolo>
- **DERECHO.COM. (S.F.).** Asesoría de investigación. Recuperado el 22 de mayo de 2013, de <http://www.derecho.com/c/presunci%c3%b3n+de+inocencia>
- **GALINDO, L. (1998).** Técnicas de la investigación en sociedad, cultura y comunicación.
- **JARAMILLO, M. A. (2011).** El nuevo modelo de estado en el ecuador: del estado de derecho al estado constitucional de derechos y justicia. Quito: USFQ.
- **MONROY, C. M. (2002).** La constitución como fuente de derecho: sistema de fuentes. En f. K. Adenauer, anuario de derecho constitucional latinoamericano (pág. 20). Montevideo: mastergraf srl.
- **OSSORIO, M. (S.F.).** Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales (1 ed.). Datascan S.A.
- **YÉPEZ, A. (2004).** La investigación científica en derecho. Quito: Editores S.A.