

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación tiene como tema: La inexistencia de fundamentación jurídica en el recurso de apelación en las sentencias de divorcio provoca la acumulación de los procesos en la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Tungurahua en el primer trimestre del año 2009.

Su importancia radica en la necesidad de incorporar reformas al Código Civil que manifiesten claramente, si cualquiera de los cónyuges no se encuentra conforme con la sentencia dada por el juez A-quo, pueda interponer el Recurso de Apelación, pero debidamente fundamentado y motivado como se da en las demás materias, impidiendo así, la innecesaria reclamación, y aglomeración infundada de juicios de divorcios en la Corte Provincial de Justicia.

En este recurso de apelación de las sentencias de divorcio, se debe establecer un margen jurídico que se circunscribe a la determinación del inconforme que alega la existencia de incongruencia por defecto de la Sentencia recurrida, la cual omite dicho pronunciamiento judicial que recae sobre un tema, no incluido en las pretensiones deducidas en el proceso, de tal modo que se haya impedido a las partes la posibilidad de efectuar alegaciones pertinentes en defensa de los intereses relacionados con lo decidido, provocando la indefensión y vulnerándose el principio de contradicción por lo que es necesario tener una fundamentación jurídica para acceder dicho recurso, evitando así la aglomeraciones infundadas que solo ocasionan obstáculos en las partes procesales que buscan obtener una sentencia lo más pronto posible.

Está estructurada por capítulos. El primer capítulo denominado: EL PROBLEMA, contiene el análisis Macro Meso y Micro que hace relación al origen de la problemática, Análisis crítico, prognosis, fundamentación del Problema ,Interrogantes de la investigación, Delimitación del objeto de la investigación, Delimitación del contenido, Delimitación espacial, Delimitación temporal, Unidades de observación, Justificación Objetivo: general y Específicos

El Capítulo II denominado: MARCO TEÒRICO contiene: antecedentes investigativos, fundamentación filosófica, y legal, categorías fundamentales Preguntas directrices, Señalamiento de variables.

El Capítulo III titulado: METODOLOGIA plantea que la investigación se realizara desde un enfoque crítico propositivo, de carácter cuali-cuantitativo. La modalidad de la investigación es bibliográfica documental, de campo, de intervención social: de asociación de variables que nos permitirán estructurara predicciones llegando a modelos de comportamiento mayoritario.

El Capítulo IV denominado ANALISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS incluye los recursos institucionales, humanos y materiales.

El capítulo V denominado: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES contiene: conclusiones y recomendaciones.

El capítulo VI denominado: PROPUESTA contiene: la solución a problema planteado, estableciendo una justificación, objetivos, factibilidad, fundamentación, metodología, administración y previsión de la evaluación.

Se concluye con el glosario y bibliografía tentativa y los anexos en los que se han incorporado los instrumentos que se aplicarán en la investigación de campo

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA

Planteamiento Del Problema

Contextualización

Macro.

Los medios de impugnación a lo largo de tiempo han configurado los instrumentos jurídicos consagrados por las leyes procesales para corregir, modificar, revocar o anular los actos y las resoluciones judiciales, cuando adolecen de deficiencias, errores ilegalidad o injusticia. Los diferentes recursos han atravesado una serie de etapas en el devenir histórico, y uno del principal es el pueblo romano, que los recursos se sometían a las siguientes reglas procesales: sólo podía interponer quien perteneciera, a la clase más alta, de ahí que un ciudadano únicamente pudiera deducirla si previamente se le reconocía el privilegio para ello; además solamente se otorgaba contra las sentencias dictadas dentro del círculo de las funciones de la ciudad, con excepción de los fallos emitidos por el dictador, o sea, la facultad de alzarse de la decisión de los magistrados, ante los comicios, que tenían autoridad para anularla.

Dicho medio de defensa era concedido contra sentencias de muerte, o contra las que condenaban a una pena pecuniaria de grandes proporciones. En el primer caso, eran convocadas las Centurias por intervención de un magistrado con imperium y en el otro, se llevaba ante los comicios patricio-plebeyo o ante el consilium plebeyo. La decisión final, era el magistrado sentenciador que presentaba su resolución para que la votara y confirmara la ciudadanía, que con anterioridad ya se había informado suficientemente, por efecto de las discusiones que había realizado con la comunidad.

Este procedimiento teórico y práctico se estimaba como una instancia de gracia, es decir pedir clemencia sin desconocer la condena, por lo que no era admisible contra sentencias absolutorias dictadas en primer grado.

En el antiguo proceso español no existía una reglamentación legal de los recursos, aunque existió la posibilidad de acudir a un juez enviado por el Rey para que revisara la sentencia dictada, o se podía reclamar directamente ante el monarca que podía nombrar jueces delegados especiales para que examinaran esas peticiones, bien entendidos que una reclamación improcedente podría traer como consecuencia no sólo la pérdida de lo reclamado sino el pago de una cantidad igual a la reclamada a favor de los jueces que hubieran emitido la resolución impugnada o, en su defecto, de no poder pagar, debían sufrir cien azotes.

Posteriormente con el surgimiento de la doctrina procesal se fue considerando a los medios de impugnación mucho más estricto que el expresado anteriormente, ya que era necesaria la existencia de una institución que pueden corregir errores e injusticias que con tanta frecuencia se cometen en las primeras instancias, ya que muchas de las sentencias podían estar viciadas mediante la irregularidad en algunos actos procesales, o a su vez las equivocaciones o desviaciones que sufre el juez en el labor de la sentencia.

En la actualidad los medios de impugnación tienden a satisfacer las exigencias de una mejor justicia, tal es así el Recurso de Apelación tiene por objeto que el tribunal superior modifique con arreglo a la ley el fallo dictado por el inferior por haber incurrido algún agravio contra la parte que se crea afectada. Los jueces de la primera instancia puede equivocarse y por ello se da a las partes la oportunidad de llevar su reclamo al Tribunal Superior.

Meso.

Así como la apelación tiene por objeto la reparación de un acto del Tribunal o Juez Superior, el acto provocatorio del apelante no supone siempre

que la sentencia sea verdadera injusta, vasta que el apelante le otorgue tal consideración, para que el recurso le sea otorgado y surja la segunda instancia que estará a cargo del superior para resolver en contra o a favor de cualquiera de las partes procesales. En la actualidad en el Ecuador muchas apelaciones se realizan por el impulso instintivo de desobediencia por parte del perdedor, lo que se sustituye el derecho procesal por un instrumento de la manipulación de este recurso especialmente en el divorcio.

Es preciso enfatizar que la problemática planteada es una consecuencia eminentemente económica, social y moral en nuestro país, y especialmente en la Corte Provincial de Ambato, se ha llegado a notar que la mayoría de las apelaciones en las sentencias por divorcio llegan sin fundamento legal, como así se lo determina en el Juicio Número 0466- 2009, que manifiesta: “ formalmente presento mi recurso de apelación de la sentencia dictado por su autoridad para la Corte Provincial de Justicia, por no encontrarme conforme con la sentencia.” lo que deja muchas interrogantes, ya que no se establece cual es la reclamación específica de la parte litigante, al no expresar claramente los agravios que le causa dicha resolución recurrida, si no se establece el porqué de su inconformidad, como se puede dar podría dar paso a tal pedido?, se podría llegar a pensar que la mayoría de estas apelaciones son fruto de la inconformidad y capricho del apelante , que su única intención sería, que caiga en la dilatación del proceso, y lo que es peor, que el abogado induzca al cliente con mentiras para que apele con el solo fin de seguir obteniendo honorarios a su costa, causando a su cliente pérdidas de tiempo y dinero.

En el Ecuador, cada año se registran un mayor número de divorcios. La separación requiere la intervención de abogados, jueces, notarios y hasta medios de comunicación. Cada trámite tiene su costo elevado por esta razón, puede superar fácilmente los USD 500, aunque también se puede pagar apenas USD 224, dependerá si es por mutuo consentimiento o por causal. Cuando uno de los cónyuges está en el extranjero también puede impulsarse el divorcio desde el Ecuador pero su costo puede ser también muy elevado, ya que si un juez decide

a favor de un divorcio, y uno de los cónyuges no está de acuerdo puede presentar una apelación o la nulidad. Cada instancia cuesta igual que un juicio, unos por lo que es necesario incrementar una reforma para que también estos juicios tengan motivo y fundamento para poder ser apelados, y el costo dependerá del tipo de divorcio que se realice. Hay los de mutuo consentimiento, los que se separan por litigio y los que se registran en una notaría.

Micro

La investigación se va a realizar en Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia del Cantón Ambato Provincia de Tungurahua, el mismo que está organizado por tres Ministros Jueces, un secretario relator y tres ayudantes judiciales. Fue creada mediante Resolución de la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura el 4 de febrero del año 2004 mismo que fue publicada en el Registro Oficial N° 284 del miércoles 3 de marzo del 2004 y estaba integrada por los siguientes magistrados: Dr. Raúl Gómez Orquera (presidente); Dr. Julio Ernesto Salgado; y, Dr. Julio Venegas.

En el R.O 284 del tres de marzo del 2004 dice lo siguiente “ que la comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura en resolución del cuatro de febrero del dos mil cuatro, integra las Salas Especializadas en los distritos judiciales que cuenten con dos o más Salas de la Corte Superior; y , solicita a la Corte Suprema de Justicia disponga la distribución y resorteo de causas ;y, en uso de la facultad que le concede el numeral 23 del artículo 13 de la Ley Orgánica de la Función Judicial “.

En un acercamiento empírico al objeto del estudio se destacaron los siguientes nudos críticos:

- ❖ Se ha observado que la falta de fundamentación en los procesos de divorcio permite el fácil acceso a la apelación;

- ❖ Se ha notado que existe la falta de ética profesional por parte de los abogados ya que estas apelaciones es su mayoría son rechazadas porque sus alegaciones son improcedente e infundadas con el fin de dilatar en proceso.
- ❖ Se ha notado que acarrea tiempo y gastos económicos innecesarios al apelante.
- ❖ No existe una normativa expresa clara que especifique que las apelaciones en los divorcios deben estar fundamentadas y motivadas.
- ❖ Se observa falta de capacitación y ética profesional del abogado

ARBOL DE PROBLEMAS

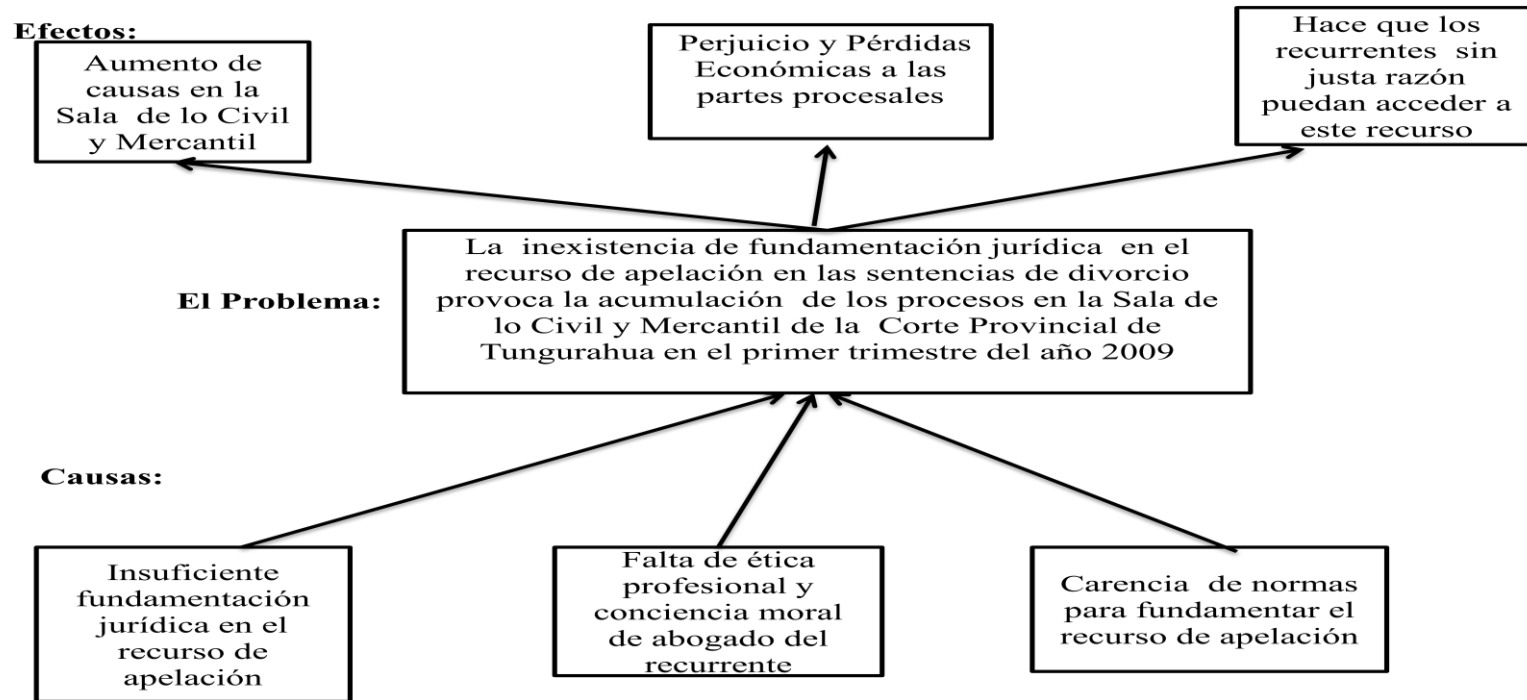


Grafico N° 1

Fuente: investigadora

Elaboración: Jeanette Elizabeth Jordán Buenaño

Análisis Crítico

Es evidente que la insuficiente fundamentación jurídica en el recurso de apelación de las sentencias de divorcio ha ocasionado un aumentado notable la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Tungurahua, ocasionando la aglomeración de causas por apelaciones, causas que en su mayoría son interpuestas con el fin de dilatación el pronto despachos de los mismos.

La falta de ética profesional de algunos abogados, tiene gran influencia en las partes procesales, para la interposición de este recurso, ya que solo él tiene el conocimiento profesional y moral para indicar a su cliente, se puede o no acceder al recurso de apelación. Esta mala actuación por parte del profesional del derecho, puede llevar al desgaste de las partes procesales, ya sea por un capricho o no provocará la dilatación del proceso; igualmente trae consigo pérdida de tiempo, dinero y lo que es más, llevando la ruptura de la relación aun más dolorosa.

El recurso de apelación consta en el Código de Procedimiento Civil publicado en el Registro Oficial No. 58 del 12 de julio del 2005, pg.23, sin embargo en nuestro Código Civil actualmente no instituye la fundamentación legal del recurso de apelación, para los procesos de divorcio, ya que solamente hace relación al Art. 124 inciso segundo que expresa: “ En las de divorcio; los recursos se regirán conforme a la ley “ dejando un vacío legal en la misma, para que el recurrente con o sin justa razón lo pueda acceder.

Lo lógico debería ser si por algún motivo la sentencia de divorcio dictada en primera instancia contenga vicios o defectos de forma clara y lo que es más importante señalar en cada caso el perjuicio que los mismos han ocasionado, como por ejemplo, el juez no valoró la prueba esencial, errores en la aplicación de la ley sustantiva o errores en la aplicación de la ley procesal, indicar todos los preceptos legales se han violado y una vez encontrados se podrían utilizar como motivos del recurso, caso contrario no se podría dar

paso a dicho recurso solo por el simple hecho que el apelante no está conforme con la sentencia.

Prognosis

Al no establecer una fundamentación en las sentencias de divorcio por apelación se pueden llegar a ocasionar pérdidas de tiempo, de dinero en grandes proporciones en las partes procesales llegando a tener un impacto económico social que irá aumentando en la Sala de lo Civil de la Corte Provincial año tras año, sino corregimos este tipo de falencias que no están claras en nuestro Código Civil.

Formulación Del Problema

¿Cómo la inexistencia de fundamentación jurídica en el recurso de apelación en las sentencias de divorcio provoca la acumulación de los procesos en la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Tungurahua en el primer trimestre del año 2009?

Variable independiente

Fundamentación Jurídica del Recurso de Apelación de las sentencias de divorcio

Variable dependiente

Los Procesos en la Corte Provincial

Interrogantes de la Investigación

1.- ¿A qué se debe la inexistencia de fundamentación jurídica en el recurso de apelación en las sentencias de divorcio?

2.-¿Por qué se produce la acumulación de sentencias de divorcio por apelación en la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Ambato?

3.- ¿Cómo plantear una alternativa al problema para mejorar el recurso de apelación de divorcio con una fundamentación clara y precisa?

Delimitación del Objetivo de la Investigación

Delimitación del contenido

CAMPO: Derecho

AREA: Derecho Civil

ASPECTOS: El recurso de apelación de las sentencias de divorcio

Delimitación Espacial

Esta investigación se realizará en la Sala de lo Civil de la Corte Provincial del cantón Ambato provincia de Tungurahua.

Delimitación Temporal

El trabajo de investigación se desarrollará durante el primer trimestre del año 2009, en la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Tungurahua.

Unidades de Observación

- ❖ Al tribunal de la Sala de lo Civil
- ❖ Secretaria de la Sala de lo Civil y Mercantil
- ❖ Amanuenses, oficial Mayor de dicha Institución

Justificación

En la presente investigación existe una problemática por lo que coexiste una imperante necesidad de darle una utilidad para poder llevar esta clase de causas con una fundamentación clara y precisa que nos permita determinar si es factible o no interponer el recurso de apelación y así evitar que las reclamaciones por apelación sigan siendo objeto de manipulación por cualquiera de las partes litigantes dentro del proceso.

Es de interés social e imperioso realizarlo, concediendo a las partes procesales ahorro de tiempo, energías, celeridad, menos gastos económicos y evitar el descredito de la administración del justicia, con el fin de impedir que los abogados y los litigantes de mala fe se sirvan de este recurso para dilatar y dificultar los procesos.

Igualmente mediante el acceso fundamentado del recurso beneficia a todas las personas naturales que se encuentran dentro de un litigio sea como actor o demandado, a los jueces que deben resolver el recurso y a todo el personal que se encarga de seguir sustanciando las causa por apelación.

La presente investigación es factible porque cuenta con los elementos humanos como: la colaboración de los señores jueces, así como también todo los servidores judiciales y auxiliares que trabajan en la de la Sala de lo civil y Mercantil de la Corte Provincial de Tungurahua.

Por ello, se requiere plantear una fundamentación jurídica para acceder al recurso de apelación en las causas por divorcio.

Además tiene el respaldo bibliográfico de las diferentes obras de los diferentes tratadistas expertos en la materia del derecho como nacionales y extranjeros, así como el apoyo de los profesionales expertos en el área; el presente

trabajo de investigación es factible por cuanto los gastos han sido asumidos por la investigadora.

Objetivos

Objetivo General

- ❖ Analizar si las reformas en el recurso de apelación de las sentencias de divorcio permiten una fundamentación jurídica para evitar la acumulación de los procesos en la Sala de lo Civil en la Corte Provincial.

Objetivos Específicos

- ❖ Identificar a qué se debe la inexistencia de fundamentación en el recurso de apelación de las sentencias de divorcio.
- ❖ Definir porque se genera la acumulación de apelaciones por divorcio en la Corte Provincial.
- ❖ Plantear una alternativa de solución al problema para mejorar el recurso de apelación de divorcio con una fundamentación clara y precisa.

CAPITULO II

MARCO TEORICO

Antecedentes Investigativos

Realizando un recorrido por las principales bibliotecas de las Universidades que oferta la Carrera de Derecho en la ciudad de Ambato, no se encontró que temas relacionados con la presente investigación, sin embargo se ha encontrados bibliografías relacionadas con el tema como es el libro Apuntes sobre el derecho Civil Ecuatoriano, el mismo que establece que la apelación expresa un reclamación formulada ante el juez a fin de mejorar la situación de una parte en la misma causa.

El recurso de apelación tiene lugar cuando las parte intervienen en la contienda judicial, consideran que el fallo emitido por el juez perjudica sus legítimos derechos, siendo este el principal y fundamento motivo para que el agraviado con pleno y total derecho interponga este recurso ante el superior, a fin de que sea revocado, modificado.

El Diccionario de Guía índice de los Códigos Civil y Procedimiento Civil, toma como concepto a la fundamentación estableciendo que es un principio o base de una cosa, es la razón, motivo de un juicio. Los fundamentos jurídicos son argumentos que relacionan, aclaran o generalizan la interpretación y aplicación del derecho o de los métodos jurídicos. Fundamentar algo judicialmente, importa develar el sostén o la razón de ser de ese algo, así como también determinar su origen y el sentido de lo que pretende fundar.

Apuntes sobre el derecho Procesal Civil Ecuatoriano nos indica que la apelación tendrá relación con la pretensión que motivo el proceso, se interpone por quien recibe el agravio ante el Juez Superior para que él, en caso de proceder y previo estudio del expediente, cambie la sentencia o acto recurrido por otra, pero teniendo en consideración los mismos hechos que conoció el inferior para

pronunciarse. Sin embargo en la práctica vemos que este recurso es indebidamente utilizado por quien desea prolongar o dilatar el proceso sin fundamento, evitando de esta forma (momentáneamente) la ejecución del fallo y a lo mejor buscando arreglos extrajudiciales, pero en cambio en la actualidad quien interpone el recurso de casación con este fin, será condenado al pago de costas y multas, sabiendo que incluso debe rendir caución. El recurso de apelación es un derecho propio de agraviado, pero a veces también quien triunfo en la causa no sólo que se adhiere al recurso sino quien directamente apela al mandato señalado en el Art 321 Código de Procedimiento Civil.

FUNDAMENTACIÓN

Filosófica

La investigación es de orden jurídico – social fundamentada en un cambio de esquemas que regían a la Administración de justicia, por lo que su paradigma es crítico – pro positivo proponiendo una alternativa a la investigación jurídica.

Es crítico porque cuestiona los esquemas sociales y es propositivo cuando la investigación no se detiene en la observación de los fenómenos sino plantea alternativa de solución en un clima de actividad, esto ayuda a la interpretación y comprensión de los fenómenos sociales en su totalidad.

Uno de los compromisos es buscar la esencia de los mismos, la interrelación de las afanosas contradicciones que generan cambios profundos. La investigación está comprometida con los seres humanos y su crecimiento familiar.

La investigación está comprometida con un resurgimiento de los principios básicos en la Administración de Justicia, como es la eficacia y con la sociedad pues es ella la beneficiaria de la estabilidad de un orden jurídico que atiende a estos principios.

La justicia por mucho tiempo ha adolecido de ciertos males que han minado su debido ejercicio y lamentablemente estos hechos han perjudicado la concepción de la sociedad acerca de la Función Judicial y su eficacia.

Mas la constitución establece varios principios de la Administración de Justicia a saber: Simplificación, Uniformidad, Eficacia, Inmediación, Celeridad y Económica procesal, los cuales aparentemente se intentan cumplir a través de las reformas.

La presente investigación se orienta también a los valores, campo muy importante y casi olvidado del ámbito jurídico; pues recordemos que la Justicia ya es un valor por sí mismo.

Legal

El trabajo de investigación se sustentará en las siguientes normas legales:

Constitución de la República

La Constitución de la República, publicada en le R.O. No. 449:20-oct-2008, pg. 26, en sus artículos 75 y 76 dicen lo siguiente:

Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

Art. 76.- 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:

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

a.- Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.

m.- Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos.

Código Civil

El Código Civil, publicado en le R.O. No. 46 del 26 de junio del 2005 2, Pag. 81 y siguientes dice:

Art. 81.- *Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.*

Art. 106.- *El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud para contraer nuevo matrimonio, salvo las limitaciones establecidas en este Código. De igual manera, no podrá contraer matrimonio, dentro del año siguiente a la fecha en que se ejecutorió la sentencia, quien fue actor en el juicio de divorcio, si el fallo se produjo en rebeldía del cónyuge demandado.*

Art. 111.- *En los juicios de divorcio, el menor de dieciocho años deberá estar representado por su curador general o por un curador especial.*

Art. 115.- *Para que se pronuncie la sentencia de divorcio, es requisito indispensable que los padres resuelvan sobre la situación económica de los hijos menores de edad, estableciendo la forma en que deba atenderse a la conservación, cuidado, alimento y educación de los mismos. Para este efecto, se procederá en la misma forma que cuando se trata de disolución del matrimonio por mutuo consentimiento.*

En la audiencia de conciliación en los juicios de divorcio, el juez, aparte de buscar el avenimiento de los litigantes, se empeñará en que se acuerde todo lo relacionado con la alimentación y educación de los hijos, fijando cantidades precisas y suficientes, en armonía con las posibilidades de los padres. Se acordará también el cónyuge que ha de tomar a su cargo el cuidado de los hijos; este acuerdo podrá modificarse en cualquier tiempo, por el juez ante quien se hizo, cuando se presenten pruebas suficientes a juicio del juez, que den fundamento para la modificación.

Art. 118.- *Toda demanda de divorcio de un cónyuge contra el otro se tramitará en juicio verbal sumario.*

Art. 119.- La citación con la demanda de divorcio al cónyuge demandado se hará en la forma determinada en el Art. 91 del Código de Procedimiento Civil, salvo el caso del Art. 83 del mismo Código.

Cuando no sea posible determinar la residencia del cónyuge demandado, la citación con la demanda se la hará expresando esa circunstancia, por tres veces, en un periódico del lugar del juicio, así como en uno de la capital de la provincia donde se celebró el matrimonio. De no haberlo, la publicación se hará en uno de los del cantón o provincia cuya cabecera o capital estuviere más cercana al uno o a la otra.

Las publicaciones a que se refiere el inciso anterior, se las hará mediando término de ocho días, por lo menos, entre la una y la otra.

Art. 121.- En los juicios de divorcio, a excepción de los de mutuo consentimiento, se abrirá la causa a prueba, no obstante el allanamiento de la parte demandada.

Art. 122.- Las causas sobre la validez o nulidad del matrimonio tendrán siempre dos instancias e intervendrá en ellas, como parte, el ministerio público.

En las de divorcio, los recursos se regirán por lo dispuesto en la ley, para el trámite verbal sumario.

Art. 128.- La sentencia de divorcio no surtirá efecto mientras no se inscribiere en la oficina de registro civil correspondiente.

7

La sentencia que admita el divorcio no se podrá inscribir ni surtirá efectos legales, mientras no se arregle satisfactoriamente lo relacionado con la educación, alimentación y cuidado de los hijos, en el caso de que estos particulares no se hubieren decidido en la audiencia de conciliación.

Para el efecto, el juez convocará una junta en la que volverá a buscarse el acuerdo.

De la sentencia que declare disuelto el vínculo matrimonial, una vez inscrita, se tomará razón al margen del acta de inscripción del matrimonio, dejando constancia en autos del cumplimiento de este requisito.

Código de Procedimiento Civil

El Código de Procedimiento Civil, publicado en le R.O. No.58 del 12 julio del 2005, Pag. 20 y siguientes nos dice:

Art. 66.- Demanda es el acto en que el demandante deduce su acción o formula la solicitud o reclamación que ha de ser materia principal del fallo.

Art. 67.- La demanda debe ser clara y contendrá:

- 1. La designación del juez ante quien se la propone;*
- 2. Los nombres completos, estado civil, edad y profesión del actor y los nombres completos del demandado;*
- 3. Los fundamentos de hecho y de derecho, expuestos con claridad y precisión;*
- 4. La cosa, cantidad o hecho que se exige;*
- 5. La determinación de la cuantía;*
- 6. La especificación del trámite que debe darse a la causa;*
- 7. La designación del lugar en que debe citarse al demandado, y la del lugar*

donde debe notificarse al actor; y,

8. Los demás requisitos que la ley exija para cada caso.

Art. 69.- *Presentada la demanda, el juez examinará si reúne los requisitos legales.*

Si la demanda no reúne los requisitos que se determinan en los artículos precedentes, ordenará que el actor la complete o aclare en el término de tres días; y si no lo hiciere, se abstendrá de tramitarla, por resolución de la que podrá apelar únicamente el actor.

La decisión de segunda instancia causará ejecutoria.

El juez cuando se abstenga de tramitar la demanda, ordenará la devolución de los documentos acompañados a ella, sin necesidad de dejar copia.

El superior sancionará con multa de diez a cincuenta dólares de los Estados Unidos de América al juez que incumpliere las obligaciones que le impone este artículo.

Art. 73.- *Citación es el acto por el cual se hace saber al demandado el contenido de la demanda o del acto preparatorio y las providencias recaídas en esos escritos.*

Notificación es el acto por el cual se pone en conocimiento de las partes, o de otras personas o funcionarios, en su caso, las sentencias, autos y demás providencias judiciales, o se hace saber a quien debe cumplir una orden o aceptar un nombramiento, expedidos por el juez.

De la notificación, el actuario sentará la correspondiente razón, en la que se hará constar el nombre del notificado y la fecha y hora de la diligencia. En una

sola razón podrá dejarse constancia de dos o más notificaciones hechas a distintas personas.

El acta respectiva será firmada por el actuario.

Art. 77.- *Si no se encontrare a la persona que debe ser citada, se la citará por boleta dejada en la correspondiente habitación, a cualquier individuo de su familia o de servicio. La boleta expresará el contenido del pedimento, la orden o proveído del juez, y la fecha en que se hace la citación; y si no hubiere a quien entregarla, se la fijará en las puertas de la referida habitación, y el actuario o el citador, sentará la diligencia correspondiente.*

La persona que reciba la boleta suscribirá la diligencia, y si ella, por cualquier motivo, no lo hiciere, el funcionario respectivo, sentará la razón del caso y la suscribirá.

Art. 82.- *A personas cuya individualidad o residencia sea imposible determinar se citará por tres publicaciones que se harán, cada una de ellas en fecha distinta, en un periódico de amplia circulación del lugar; de no haberlo, se harán en un periódico de la capital de la provincia, asimismo de amplia circulación; y si tampoco allí lo hubiere, en uno de amplia circulación nacional, que el juez señale.*

La publicación contendrá un extracto de la demanda o solicitud pertinente, y de la providencia respectiva.

La afirmación de que es imposible determinar la individualidad o residencia de quien deba ser citado, la hará el solicitante bajo juramento sin el cumplimiento de cuyo requisito, el juez no admitirá la solicitud.

Art. 102.- *La contestación a la demanda contendrá:*

1. *Los nombres completos, estado civil, edad y profesión del demandado, comparezca por sí o por medio de representante legal o apoderado, y la designación del lugar en donde ha de recibir las notificaciones;*
2. *Un pronunciamiento expreso sobre las pretensiones del actor y los documentos anexos a la demanda, con indicación categórica de lo que admite y de lo que niega; y,*
3. *Todas las excepciones que se deduzcan contra las pretensiones del actor.*

La contestación a la demanda se acompañará de las pruebas instrumentales que disponga el demandado, y las que acrediten su representación si fuere del caso. La trasgresión a este precepto ocasionará la invalidez de la prueba instrumental de la pretensión.

El juez cuidará de que la contestación sea clara y las excepciones contengan los fundamentos de hecho y de derecho en que se apoya, y los requisitos señalados en los números de este artículo, y, de encontrar que no se los ha cumplido, ordenará que se aclare o complete. Esta disposición no será susceptible de recurso alguno.

Art. 114.- *Cada parte está obligada a probar los hechos que alega, excepto los que se presumen conforme a la ley.*

Cualquiera de los litigantes puede rendir pruebas contra los hechos propuestos por su adversario.

Art. 115.- *La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos.*

El juez tendrá obligación de expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas.

Art. 116.- *Las pruebas deben concretarse al asunto que se litiga y a los hechos sometidos al juicio.*

Art. 117.- *Sólo la prueba debidamente actuada, esto es aquella que se ha pedido, presentado y practicado de acuerdo con la ley, hace fe enjuicio.*

Art. 119.- *El juez, dentro del término respectivo, mandará que todas las pruebas presentadas o pedidas en el mismo término, se practiquen previa notificación a la parte contraria.*

Para la práctica de la información sumaria o de nudo hecho, en los casos del número 4 del Art. 64, no es necesaria citación previa.

Art. 120.- *Toda prueba es pública, y las partes tienen derecho de concurrir a su actuación.*

Art. 121.- *Las pruebas consisten en confesión de parte, instrumentos públicos o privados, declaraciones de testigos, inspección judicial y dictamen de peritos o de intérpretes.*

De los recursos

Art. 320.- *La ley establece los recursos de apelación, casación y de hecho, sin perjuicio de que al proponérselos se alegue la nulidad del proceso.*

Art. 321.- *Siempre que la ley no deniegue expresamente un recurso se entenderá que lo concede.*

Art. 322.- *Concedido un recurso, se ordenará en el mismo decreto que el recurrente pague las tasas judiciales.*

Si el recurrente, dentro del término de ocho días de notificado con esta orden, no paga, se tendrá por no interpuesto el recurso.

De la apelación

Art. 323.- Apelación es la reclamación que alguno de los litigantes u otro interesado hace al juez o tribunal superior, para que revoque o reforme un decreto, auto o sentencia del inferior.

Art. 324.- La apelación se interpondrá dentro del término de tres días; y el juez, sin correr traslado ni observar otra solemnidad, concederá o denegará el recurso.

No se aceptará la apelación, ni ningún otro recurso, antes de que empiece a decurrir el término fijado en el inciso anterior, salvo lo dispuesto en los artículos 90 y 306.

Art. 329.- En el caso de que se apele sólo por la condena en costas, deberá llevarse a efecto el fallo definitivo en lo principal y sus accesorios, por los méritos de la copia que se dejará, si lo solicita la parte interesada.

Art. 330.- La apelación se debe interponer ante el juez de cuya resolución se apela, y para ante el superior inmediato: pero no hay necesidad de expresar cuál es el juez o tribunal para ante quien se apela.

Art. 332.- Se concederá el recurso en ambos efectos en todos los casos en que la ley no lo limite al devolutivo.

Art. 333.- El juez que hubiere concedido el recurso de apelación, remitirá al superior el proceso, sin formar artículo y con la prontitud posible.

Del juicio verbal sumario

Art. 828.- Están sujetas al trámite que esta Sección establece las demandas que, por disposición de la ley o por convenio de las partes, deban sustanciarse verbal y sumariamente; las de liquidaciones de intereses, frutos, daños y perjuicios, ordenadas en sentencia ejecutoriada; las controversias relativas a predios urbanos entre arrendador y arrendatario o subarrendatario, o entre arrendatario y subarrendatario, y los asuntos comerciales que no tuviesen procedimiento especial.

Art. 829.- Propuesta la demanda, el juez, de ser procedente el trámite verbal sumario, lo declarará así y dispondrá que se entregue al demandado la copia de la demanda, que el demandante debe acompañar a ésta.

Art. 830.- Inmediatamente después de practicada la citación, el juez señalará día y hora para la audiencia de conciliación, que tendrá lugar dentro de un período de tiempo no menor de dos días ni mayor de ocho, contados desde la fecha en que se expida la providencia que la convoque.

Art. 831.- La audiencia de conciliación no podrá diferirse sino a solicitud expresa y conjunta de ambas partes.

Art. 832.- De no concurrir el actor o el demandado a la audiencia de conciliación se procederá en rebeldía.

Art. 833.- La audiencia de conciliación empezará por la contestación a la demanda, que contendrá las excepciones, dilatorias y perentorias, de que se crea asistido el demandado. Trabado así el litigio, el juez procurará la conciliación y, de obtenerla, quedará concluido el juicio.

Art. 835.- De no obtenerse la conciliación y si se tratare de liquidación de

intereses, frutos, daños y perjuicios, ordenada por sentencia ejecutoriada, en la que se hayan determinado las bases y el modo de practicarla, el juez hará la liquidación en la misma audiencia o dejará notificadas a las partes para practicarla dentro de los tres días siguientes, pudiendo asesorarse con un perito, que él nombrará y cuyo dictamen se agregará a la sentencia. De tratarse de cuestiones de puro derecho, expedirá sentencia en el mismo acto o dentro de los tres días siguientes.

Art. 837.- *Concluido el término de prueba, el juez dictará sentencia, dentro de cinco días. Para los efectos de la condena en costas, se aplicarán las disposiciones pertinentes del juicio ordinario.*

En el tiempo que corre desde la terminación de la prueba hasta la expedición del fallo, pueden las partes presentar informes en derecho, en defensa de sus intereses.

Art. 838.- *El superior fallará por el merito de los autos, y del fallo que se dicte se concederá los recursos que la ley permita.*

RED DE INCLUSIONES CONCEPTUALES

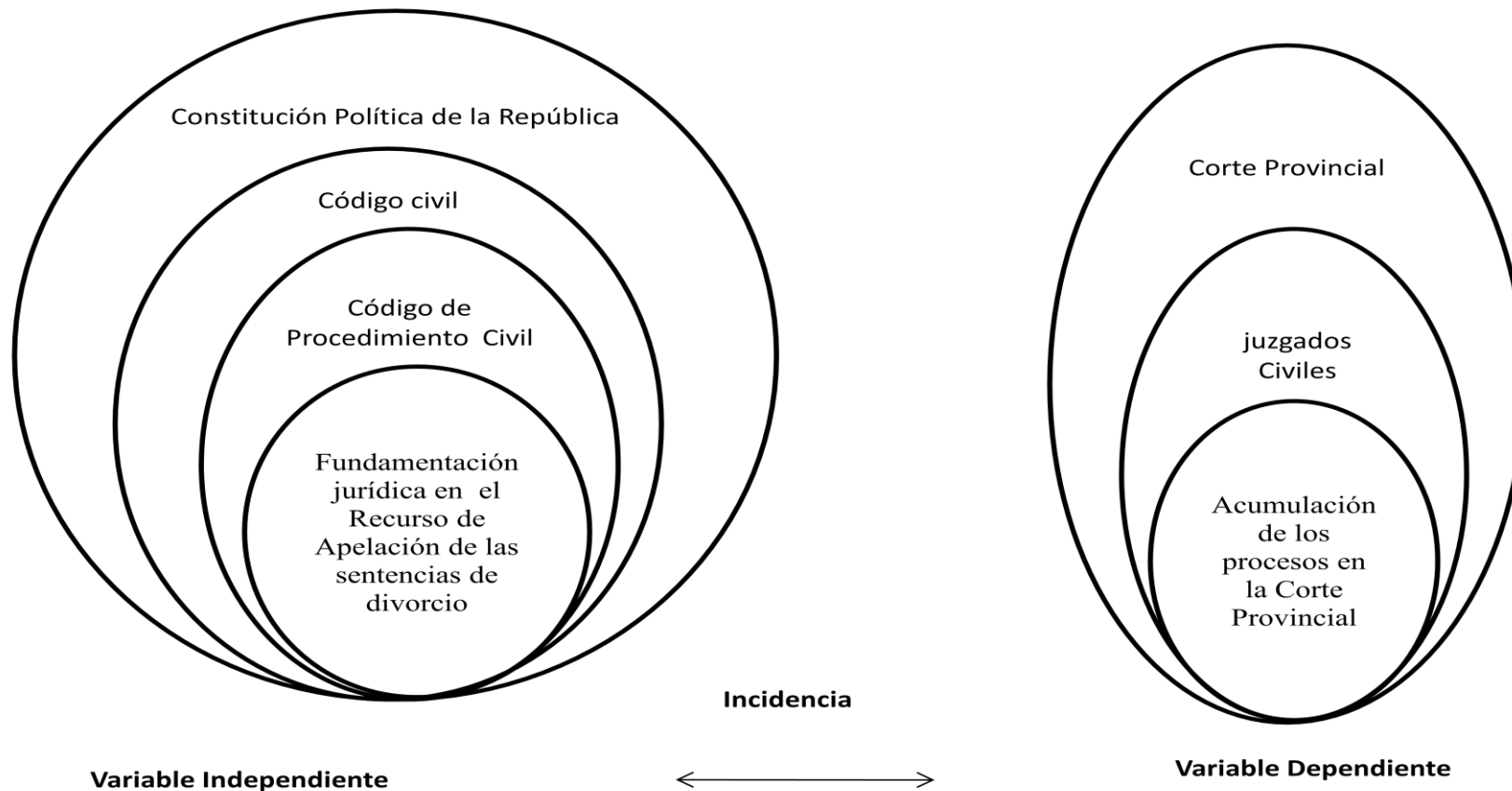


Grafico Nº 2
Fuente: investigadora
Elaboración: Investigadora

CATEGORIAS FUNDAMENTALES DE LA INVESTIGACIÓN

RUEDA DE ATRIBUTOS DE LA VARIABLE INDEPENDIENTE



Grafico Nº 3
Fuente: investigadora
Elaboración: Investigadora

RUEDA DE ATRIBUTOS DE LA VARIABLE DEPENDIENTE



Grafico Nº 4

Fuente: investigadora

Elaboración: Investigadora

Preguntas Directrices de la Investigación

- 1.- ¿A qué se debe la inexistencia de fundamentación jurídica en los recursos de apelación de las sentencias de divorcio?
- 2.- ¿Por qué se produce la aglomeración de sentencias de divorcio por apelación en la Corte Provincial?
- 3.- ¿Cómo plantear una alternativa al problema de mejorar el recurso de apelación de divorcio con una fundamentación clara y precisa?

CONSTITUCIÓN

La Constitución o carta magna, viene del latín cum (con) y statuere (establecer). Es la norma fundamental, escrita o no, de un estado soberano, establecida o aceptada para regirlo. La Constitución fija los límites y define las relaciones entre los poderes del estado, como el poder legislativo, ejecutivo y judicial ; y, de éstos con sus ciudadanos, estableciendo así las bases para su gobierno y organización de las instituciones en que tales poderes se asientan. También garantiza al pueblo derechos y libertades.

Nuestra Constitución se encuentra inspirada en su historia milenaria, en el recuerdo de sus héroes y en el trabajo de hombres y mujeres que, con su sacrificio, forjaron la patria; fiel a los ideales de libertad, igualdad, justicia, progreso, solidaridad, equidad y paz que han guiado sus pasos desde los albores de la vida republicana, proclama su voluntad de consolidar la unidad de la nación ecuatoriana en el reconocimiento de la diversidad de sus regiones, pueblos, etnias y culturas, invoca la protección de dios, y en ejercicio de su soberanía, establece en esta constitución las normas fundamentales que amparan los derechos y libertades, organizan el estado y las instituciones democráticas e impulsan el desarrollo económico y social.

Este conjunto de derechos propios de las personas, de carácter sustantivo y procesal, reconocidos por la Constitución, que buscan precautelar la libertad y procurar que quienes sean sometidos a juicio gocen de las garantías para ejercer su derecho de defensa y obtener de los órganos judiciales y administrativos un proceso justo, pronto y transparente.

El Art. 76 de la Constitución de la República nos dice: “En todo proceso en el que se determine derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurara el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas.”

El debido proceso es el derecho a un proceso justo; a un proceso en el que no haya negación o quebrantamiento de los que cada uno tenga jurídicamente atribuido o asignado. Además, satisface todos los requerimientos, condiciones y exigencias necesarias para garantizar la efectividad del derecho material. Se le llama debido porque se le debe a toda persona como parte de las cosas justas y exigibles que tiene por su propia subjetividad jurídica.

Por otro lado, es importante destacar que el debido proceso ha sido recogido como parte de convenios internacionales. Así, en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, suscrita el 10 de diciembre de 1948, artículo 10.- “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones”.

También consta recogido en el artículo 14 párrafo 1ro. del pacto Internacional de Derechos Civiles y políticos, aprobado por las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966. Asimismo en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, artículo 8.

Entre las garantías que articulan el debido proceso están contenidas en el art. 76 de la Constitución de la República, que, por el principio de jerarquía normativa,

prevalece sobre toda otra norma secundaria, práctica procesal u orden de autoridad.

El Art 76 numeral literal m) establece que “Toda persona tiene derecho a recurrir del fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre los derechos”; es decir que cualquier persona, puede apelar del fallo emitido, que podría causar serios problemas a las personas realmente favorecidas o afectadas con la resolución; En los procesos intervienen las partes procesales ya sea como actor o demandado.

CODIGO CIVIL

El art. 81 de nuestro Código Civil Ecuatoriano publicado en el Registro oficial No. 46, Pag. 13, nos dice “Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.”

El artículo en referencia establece que el matrimonio es una institución social que crea un vínculo conyugal entre sus miembros. Este lazo es reconocido socialmente, ya sea por medio de disposiciones jurídicas o por la vía de los usos y costumbres vigentes. En la mayoría de los países occidentales, el matrimonio es una unión entre dos o más personas con un reconocimiento social, cultural y jurídico, que tiene por fin proporcionar un marco de protección mutua o de protección de la descendencia y que conlleva deberes y derechos.

Sin embargo existen diferentes circunstancias que pueden afectar la relación conyugal, produciendo un sin número de factores emocionales, tanto positivos como negativos, son los que se traducen en cambios y adaptaciones en el estilo de vida, en el trato y entorno familiar y de amigos, y en muchas ocasiones son también los de carácter económico (este último actualmente tiene una gran relevancia) etc., todos estos fenómenos llevan a la ruptura de la pareja llegando a producir el divorcio.

El Art. 105 del mismo cuerpo legal, nos habla acerca de la causas para terminación del matrimonio, y el cuarto numeral nos dice: El matrimonio termina:

4o.- Por divorcio.

El numeral cuarto, se refiere a la disolución definitiva del matrimonio, la mayor parte de las causas de divorcio se deben al cese efectivo de la convivencia conyugal durante cierto tiempo, cese que ha de ser efectivo e ininterrumpido, y cuyo cómputo se iniciará a partir de la sentencia de separación o sin necesidad de que se dicte dicha sentencia. Cualquiera de los cónyuges puede interponer la demanda de divorcio, o ambos de forma conjunta, siempre que concurra alguna de las causas que exige la ley.

El art. 106, nos da un concepto acerca del divorcio manifestando: “el divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud para contraer nuevo matrimonio, salvo las limitaciones establecidas en este código. De igual manera, no podrá contraer matrimonio, dentro del año siguiente a la fecha en que se ejecutorió la sentencia, quien fue actor en el juicio de divorcio, si el fallo se produjo en rebeldía del cónyuge demandado.

Rodrigo Tenorio Ambrossi periodista del Diario “El Comercio”, al tratar sobre el Divorcio señala: “El matrimonio atraviesa una crisis que se ha agudizado, de manera alarmante, en los últimos años y que afecta a todos los estratos sociales y culturales. Cada día hay más separaciones y divorcios. Se calcula que, de diez parejas, dos terminan en el divorcio, sin contar aquellas que nunca se divorcian legalmente a pesar de vivir separados desde hace muchos años.

El divorcio ha llegado a formar parte constitutiva del lenguaje de las relaciones amorosas. Lo cual parece un absurdo, si se toma en cuenta que el enamoramiento, el noviazgo y el matrimonio se constituyen en el deseo y expectativa de que todo dure para siempre”, agrega el mencionado periodista “El divorcio es una solución, a veces quizá la mejor, pero implica sufrimiento y

frustración, ya que muchas ilusiones, fantasías y expectativas se rompen, a lo mejor para siempre.

Con frecuencia queda un sabor amargo que no desaparece sino tardíamente. Es frecuente que la gente no logre recuperarse y retornar a su vida. Como el matrimonio, también el divorcio es una aventura. Las reformas contenidas en la Ley, han dado lugar a apreciaciones distintas, pues varios sectores señalan que son justas, ya que han consagrado la igualdad jurídica de los cónyuges, pero hay otros sectores en cambio que señalan que son atentatorias al normal desenvolvimiento de la vida familiar.

En general, puedo señalar que las reformas se refieren a las relaciones entre los cónyuges, a la administración de los bienes en la Sociedad Conyugal y a los hijos; esto es reformas que en su entorno global, benefician a la familia ecuatoriana, porque cambian estructuras que eran caducadas, señalan nuevos lineamientos del derecho de Familia en el Ecuador, guardando armonía con las normas contenidas en la Constitución Política del país.

Clasificación

El divorcio se clasifica en voluntario y contenciosos. Es voluntario cuando se solicita de común acuerdo por los cónyuges, según las circunstancias del matrimonio; y, es contencioso cuando cualquiera de los cónyuges lo reclama ante la autoridad judicial, fundado en una o más de las causales a que se refiere el artículo 110 del Código Civil, conforme al trámite verbal sumario.

Divorcio de mutuo acuerdo

El divorcio de mutuo acuerdo es el procedimiento más rápido y menos traumático de obtener el fin perseguido por las partes en los procesos matrimoniales. Las formalidades son mínimas y el eje fundamental de los mismos

radica en el Convenio Regulador. Se lo puede tramitar a través de los Juzgados de lo Civil o de una Notaría.

Divorcio Contencioso

Esta vía de divorcio es menos recomendable que la del divorcio de mutuo acuerdo. Las dificultades se traducen en una duplicidad de trámites, gastos y duración del proceso, debido a la existencia de dos partes confrontadas tratando de dirimir sus diferencias y, en consecuencia, debiendo de practicar pruebas para corroborar sus alegaciones. Además, los divorcios contenciosos suelen derivar en confrontaciones directas.

Al no existir un acuerdo, se inicia un procedimiento contencioso que puede tardar años, requerir informes psico-sociales de los hijos, implicar a terceros, verse en la demanda acusaciones muy graves...¿Por qué?, porque en este procedimiento se busca la culpabilidad de uno de los cónyuges. Sin olvidar también el coste económico del procedimiento. Se exigen más trámites y ya no es posible acudir con un solo Abogado y Procurador sino que cada parte tiene que acudir con los suyos.

Se inicia con Demanda a la que se acompañarán los certificados de matrimonio y de nacimiento en el caso de que haya hijos. Además de todos los documentos acreditativos de la situación económica de los cónyuges (nóminas, declaraciones de la renta, títulos de la propiedad, etc..), que puedan servir a efectos de adoptar medidas de carácter económico.

Una vez contestada la demanda en su plazo el Juez cita a las partes a una vista donde deben comparecer junto a sus abogados y procuradores. En el caso de que los hijos sean menores de edad también tiene que personarse el Ministerio Público. En la vista se llevarán a cabo todas las pruebas referidas a hechos de los que dependan los pronunciamientos sobre medidas respecto a la guardia y custodia, régimen de visitas, uso de vivienda familiar y establecimiento de pensiones alimenticias o de pensión compensatoria. Si hubieran hijos menores o

incapaces, se les oirá si tuvieran suficiente juicio y, en todo caso si fueran mayores de doce años.

Una vez finalizada la vista el Juez dictará Sentencia donde se decretará el divorcio y se establecerán las medidas que regulen las relaciones de los cónyuges y con los hijos. Esta sentencia se inscribirá en el Registro Civil. Contra esta Sentencia cabe Recurso de Apelación ante la Corte Provincial correspondiente.

En la mayoría de los casos, una vez iniciados o incluso antes de su inicio es muy difícil mantener la situación que había durante la vida normal del matrimonio, debido a problemas de convivencia o de otra naturaleza, por lo que es necesario adoptar una serie de medidas hasta la terminación del proceso, son las llamadas medidas provisionales, que pueden ser previas a la admisión de la Demanda (Medidas Provisionales Previas), para pedir las no es necesario la intervención de Abogado ni Procurador el cónyuge puede ir directamente al Juzgado de 1ª Instancia del lugar del domicilio familiar solicitándolas.

Solicitadas en la demanda de divorcio (Medias provisionales): el cónyuge que solicite el divorcio puede solicitar al Juez, en la demanda, la adopción de ciertas medidas que sirvan para regular la relación entre los cónyuges durante la tramitación del procedimiento; son las denominadas medidas provisionales. De esta manera, el Juez previa audiencia de ambos cónyuges, podrá adoptar medidas relativas a los aspectos que han sido señalados al exponer las medidas provisionales previas.

CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

El término "apelación" proviene del latín *apellare*, que significa pedir auxilio, se entiende por lo tanto que la apelación es una solicitud que se hace al juez superior para que subsane los defectos, vicios y errores de una resolución dictada por el inferior.

El Código de Procedimiento Civil, publicado en el Registro Oficial No. 58 del 12 de julio del 2005, pg. 23, en su Art 323 dice “la apelación es la reclamación que algunos de los litigantes u otro interesado hace al Juez o Tribunal superior para que revoque o reforme un decreto, auto o sentencia del inferior”.

Palacio Lino Enrique, en su obra Derecho Procesal Civil , tomo V(1999) pg.80, nos dice “es el medio procesal encaminado a lograr que un órgano judicial Jerárquicamente superior con respecto al que dicto una resolución que se estima injusta la revoque o reforme, total o parcialmente.

Según José Ovalle Favela lo define como "un recurso ordinario y vertical, por el cual una de las partes o ambas solicitan al tribunal de segundo grado un nuevo examen sobre una resolución dictada por un juzgador de primera instancia (juez a quo), con el objeto de que aquel modifique o revoque".

La apelación puede no ser no sólo contra sentencias definitivas, sino contra algún tipo de autos o resoluciones que no son los finales del proceso. Habría que advertir que no todos los autos y resoluciones son apelables y, desgraciadamente, en nuestro sistema procesal la regla de procedencia para saber qué resoluciones son apelables no es muy clara. De todas maneras se deja establecido que son apelables aquellas resoluciones del juez que pueden implicar un perjuicio o un daño que no puede ser reparado ulteriormente por la sentencia.

Este recurso, como todos los demás, está basado o encuentra su fundamentación o razón de existencia en la falibilidad humana, en la posibilidad de error. El hombre es un ser que puede equivocarse, a veces con mucha frecuencia, y en virtud de esta posibilidad de error, de equivocación, de resoluciones de los jueces, que también son emitidas por hombres, deben estar sujetas a un proceso de reexamen, para que mediante éste se llegue a alguno de los tres probables resultados de todo medio de impugnación: revocación, modificación o configuración. Se confirmará cuando el tribunal de segunda

instancia o grado encuentre que la resolución de primer grado estaba bien y correctamente dictada. Esta confirmación equivale a una ratificación de la resolución anterior, en sus términos, sin cambiarle ni agregarle nada.

En algunas ocasiones, los tribunales de segunda instancia al dictar la sentencia pueden en parte confirmar y en parte revocar la resolución de primera instancia. La confirmación puede ser parcial, porque en opinión del tribunal de segundo grado el juez de primera instancia había tenido razón en algunos de los puntos o consideraciones de su sentencia; pudiere suceder también que se hubiere equivocado en otros que deban modificarse o renovarse. De aquí que en algunos casos, sobre todo los muy complejos, el resultado del recurso incluso pueda ser triple (confirmación, modificación y revocación)

El objeto de la apelación

Es el agravio y su necesidad de reparación por un acto del superior. El acto provocatorio del apelante no supone, que la sentencia sea realmente injusta, basta que él la considere tal, para que el recurso sea otorgado y surja la segunda instancia, con el fin de que el Superior revise la justicia o injusticia de la sentencia apelada.

Efectos de la apelación

Interpuesto el recurso se produce la inmediata sumisión del asunto al Juez Superior . Pero en la previsión natural de que la nueva sentencia pudiera ser revocatoria de la anterior, normalmente se suspenden los efectos de la sentencia.

Plazos para interponer el recurso de apelación

Se interpondrá el recurso de apelación, de acuerdo con el artículo 324 del Código de Procedimiento Civil, dentro del término de tres días, siendo término, se

ha de contar solo los días hábiles, a partir de la fecha de la última notificación. El periodo ha de concluir a la media noche del último día. De modo que la parte puede buscar al actuario hasta esa media noche.

Tiene por objeto determinar quienes pueden deducir un recurso, esto es las partes que han intervenido en el juicio, e inclusive ciertos terceros, tienen también facultad de apelar porque las sentencias no aprovecha ni perjudican, sino a las partes que han intervenido en el juicio por regla.

El recurso de Apelación tiene que imponerse la juez que expidió la resolución de que se trate, porque antes de que se lo conceda, dicho juez, es único que ejerce competencia, que todavía no se le ha suspendido, cualquier otro funcionario carece de poder jurisdiccional para conocer y resolver, ya admitiendo, ya negado el recurso. El recurso se ha de interponer para Ante el superior jerárquico, sin necesidad de mencionarlo expresamente. El juez de primera instancian no puede desconocer cual es el tribunal que deba avocar conocimiento.

Causales de la apelación

1. El agravio que según el recurrente le causa a la sentencia que se va a recurrir.
2. Cualquier infracción de la ley, aplicación equivocada de la misma, aplicación errónea de los hechos o de las pruebas.

El recurso de apelación es de interés privado en cuanto las partes tienen la facultad de renunciar a él. Renuncia a la apelación la parte que, ante o después de notificada la resolución apelable, manifiesta expresa o tácitamente su voluntad de no interponer el recurso contra ella. La renuncia tácita equivale al no ejercicio del derecho de apelar y consiste en dejar transcurrir el término que la ley señala para la interposición del recurso sin que éste sea interpuesto.

Para renunciar al recurso de apelación necesita el procurador o mandatario judicial de autorización expresa de su mandante. Si dicha facultad no se otorga y el procurador no interpone apelación dentro del término legal, no se piense que el procedimiento estaría viciado porque el procurador no tenía facultad para renunciar el recurso.

La apelación como protesta

El impulso instintivo de desobediencia de parte del perdedor, se sustituye en el derecho procesal por un instrumento técnico para recoger esta misma protesta. La justicia por mano propia se reemplaza por la justicia del Juez. Como natural consecuencia de este concepto, no puede quedar al arbitrio del Juez que dictó la sentencia, el otorgamiento o la denegación del recurso. Si así fuera los jueces al considerar justa la sentencia, no someterían su resolución a la autoridad de un Juez Superior.

De lo anterior se concluye como norma general que sólo cuando la ley prohíbe la apelación es permitido negar el recurso. En duda, procede otorgar la apelación.

5. Características del recurso de apelación:

El mentado tratadista Espinosa Solís de Ovando, en las págs.. 16 y 17 de la ob. ct., encuentra las siguientes características en la impugnación mediante recurso de apelación:

1. Es un recurso ordinario, porque procede contra la generalidad de las resoluciones judiciales. Su admisibilidad no está restringida más que por las consideraciones elementales que se fundan en la brevedad y economía de los juicios.

Se interpone ante el mismo órgano judicial que dictó la resolución recurrida.

2. El conocimiento y decisión del recurso corresponde aun tribunal de jerarquía superior al que dictó la resolución recurrida, lo que lo diferencia de los recursos estudiados anteriormente.
3. Constituye una segunda instancia, porque en ella se revisan de nuevo todas las cuestiones de hecho y de derecho que las partes hayan promovido en la primera instancia. No obstante, las partes tienen derecho como veremos mas adelante a limitar el recurso a determinados puntos, y entonces la segunda instancia sólo se referirá a ellos. La característica en estudio diferencia al recurso de apelación de los recursos extraordinarios de casación de forma y de fondo y del de revisión, en los cuales, el tribunal que conoce del recurso no puede alterar o modificar los hechos establecidos en la resolución contra la cual se recurre.
4. El recurso de apelación no tiene causales específicamente señaladas por la ley, como los recursos extraordinarios de casación y de revisión. La causal del recurso de apelación es genérica: el agravio que según el recurrente le causa la sentencia recurrida.
5. Por regla general, la interposición del recurso de apelación hace posible la procedencia posterior de los recursos extraordinarios.

Fundamentos del Recurso

La segunda revisión del juicio hecha por jueces de una mayor versación jurídica y experiencia, hace que las partes se sientan más protegidas en sus derechos, y hay un interés público evidente en que los órganos encargados de administrar justicia propendan a mantener el orden y paz social garantizando los derechos de los particulares.

Ventajas de la doble instancia

Según el tratadista Alejandro Espinosa, en la obra mencionada, pag. 18 la doble instancia arroja las siguientes ventajas:

1. Por el recurso de apelación es posible que los jueces superiores enmienden los agravios que los inferiores causen con sus fallos.
2. Las partes, mediante la apelación, pueden salvar o enmendar las omisiones o defectos en que hayan incurrido en la primera instancia por impericia, ignorancia o negligencia.
3. La existencia del recurso de apelación permite que los jueces de primera instancia, a sabiendas que tribunales superiores pueden revisar y modificar sus fallos, se esmeren en no cometer injusticias ni causar agravio a las partes.
4. La doble revisión de la cuestión controvertida hace posible que el fallo dictado por jueces superiores, que pueden tener mayor preparación y mejor criterio que los inferiores, se ajuste más a la verdad.

Desventajas de la doble instancia

El mismo tratadista Espinosa Solís de Ovando, en su importante obra “De los Recursos Procesales en el Código de Procedimiento Civil” (chileno), establece los siguientes inconvenientes en la doble instancia:

1. Tanto el juez de primera instancia como los de segunda pueden cometer errores e injusticias.
2. Si se estima que la segunda instancia permite acercarse más a la verdad que la primera ¿por qué no establecer tres o más instancias.

3. Si los jueces de primera instancia no ofrecen garantías suficientes de preparación y rectitud y los de segundas si las ofrecen, debería entregarse el conocimiento de los asuntos directamente a éstos, que son mejores jueces.
4. La peregrinación por dos instancias, apareciendo enteramente inútil la primera, hace incurrir en un mayor desembolso innecesario a las partes y en una ostensible pérdida de tiempo.
5. La “mentalidad de la doble instancia” produce el mismo efecto que la conciencia previa de la revancha que existe en los juegos; se considera a la segunda instancia como una etapa normal del juicio, constituyendo la primera sólo un estadio provisorio del mismo y es pernicioso otorgar a las partes la posibilidad de corregir los errores que con un poco de diligencia se han podido evitar.
6. Si los fallos con que terminan las dos instancias son contradictorios, se resta autoridad a la cosa juzgada, pues las partes dudarán acerca del cual de las dos resoluciones es la justa”.

El tratadista Alejandro Espinosa Solís de Ovando, en la ob.ct., pág 26, señala las formas en que las partes pueden ejercer su derecho de interponer el recurso de apelación y en síntesis, se transcribe aunque no textualmente, las formas de interponer el recurso, a las que se refiere el tratadista:

1. Apelando personalmente de la resolución que le causa agravio, si son capaces de comparecer en juicio.
2. Apelando por ellas su procurador o mandatario judicial.
3. Apelando por ellas sus respectivos representantes legales, si son incapaces de comparecen en juicio.

4. Apelando por ellas cualquier abogado, aun cuando no tenga poder, si ofrece garantía de que el interesado aprobará la interposición del recurso en su nombre.
5. Apelando por ellas su abogado patrocinante.
6. Apelando por ellas sus herederos, si fallecen después de haberseles notificado la resolución y estando pendiente el plazo para apelar.
7. También puede apelar por la parte su sucesor a título particular, si la resolución afecta directamente su derecho.
8. Por último, puede apelar también por la parte, su cesionario en el derecho que litiga.

Características del término para apelar

1. Es un plazo fatal; por consiguiente, el derecho de interponer el recurso se extingue irrevocablemente por el solo ministerio de la ley, si no se ha ejercitado dentro de tres días.
2. Es un plazo individual, porque corre separadamente para cada parte, desde el momento de su respectiva notificación.
3. Es un plazo improrrogable, porque la ley no establece su prorrogabilidad.
4. Es un plazo de días; por lo tanto, se entiende suspendido durante los feriados, salvo que exista norma especial sobre el asunto.
5. Es un plazo que no admite suspensión, ni por la solicitud de reposición de los autos o decretos, ni por la solicitud de agregación o rectificación de la sentencia definitiva o interlocutoria.

El escrito no necesita cumplir con ninguna formalidad. Bastará la individualización de rigor del apelante y del juicio del que se trata, manifestando que se apela de la resolución, porque le causa agravio y pedir que se conceda el recurso ante el tribunal que corresponda. El escrito deberá llevar la firma de un abogado patrocinante, sin cuyo requisito se tendrá por no presentado.

El abogado que interpone un recurso a nombre de su cliente, deberá indicar que lo hace a ruego o por autorización del compareciente, si el abogado interponente de algún recurso comparece por primera vez a juicio a nombre de su cliente, deberá expresar ese particular y solicitar al juez, que le conceda un término prudencia para legitimar la personería. Interpuesta la apelación por el demandante o por el demandado, no se puede modificar la sentencia en beneficio de quien no haya apelado.

Tramitación en segunda instancia

Llegado el expediente al tribunal respectivo el secretario debe anotar la causa en un libro, denominado Libro de ingresos de Causas, y debe certificar en él, la fecha de ingreso. Una vez recibido el proceso, la Sala respectiva, avocara conocimiento y resolverá el juicio, por el mérito de los autos, de este modo el legislador ha querido que el litigante tenga más seguridad del reconocimiento de su derecho, y en la administración de justicia se puede confirmar o negar la sentencia subida en grado. Habiendo interpuesto una de las partes el recurso de apelación, la otra puede adherirse al recuso, dentro del término respectivo.

EL Tribunal Superior, por el recurso, adquirirá competencia solo sobre aquellos puntos que fueron materia de apelación. Para los otros asuntos carece la facultad. Sin embargo, como el recurso normalmente conciso, en la sentencia de segundas instancia, por tanto, se pobra declarar la incompetencia del juez A quo.

Interpuesto el recurso, ante el tribunal, éste deberá dictar una resolución concediéndolo o negándolo, la resolución sobre si se concede o no el recurso de apelación, dependerá de los siguientes requisitos:

- ❖ Si la resolución contra la cual se interpone el recurso es susceptible de apelación.
- ❖ Si el recurso ha sido interpuesto dentro del plazo legal.

La falta de cualquiera de estos requisitos traerá como consecuencia la denegación del recurso.

LOS PROCESOS

La palabra proceso deriva del latín *processus* que significa: avance, progreso, desenvolvimiento, acción de ir hacia delante.

Definición.- El Abg. Silvio Castillo en su obra el derecho Procesal Civil dentro del Ordenamiento Jurídico, (2003) Pag. 37 indica: Ecuatoriano “ Instrumento jurídico del Estado llamado a conducir o buscar la solución de los litigios a través de la aplicación de las normas que regulan la actividad jurisdiccional del estado en la aplicación de las leyes de fondo.” También se le puede definir como es el conjunto de actos que tienen como objeto de la decisión de un conflicto o de un litigio.

El Diccionario de la Real Academia Española, nos define proceso, en su acepción más simple como la "Acción de ir hacia adelante", es decir, se trata de una continuidad dinámica.

Eduardo Couture, definió el proceso en su obra “Proyecto de Código de Procedimiento Civil para la República Oriental del Uruguay como: “Una secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión.

El proceso es una idea, un método civilizado de solución de conflictos. Según Fazzalari, dice: “hay proceso cuando para solución de un conflicto se utiliza el método dialéctico, es decir cuando aparecen intelectivamente una tesis, una antítesis y una síntesis.”

Respecto a este tema el Doctor Secundino Torres Gudiño en su “Tratado Académico De Derecho Procesal Civil”, dijo que "El proceso puede configurarse como una institución jurídica Estatal que tiene por objeto la solución en forma colectiva e imparcial de las controversias judiciales mediante el procedimiento adecuado y con sujeción a las normas dictadas por el legislador. Es el conjunto de relaciones jurídicas que se producen desde el momento que se solicita de un tribunal la Resolución de una controversia mediante una decisión Judicial."

Estos conceptos llevados al campo jurídico-judicial, habrá proceso siempre que exista una demanda, una contestación (o la posibilidad de hacerlo) y una sentencia. El procedimiento, en cambio, es la manifestación externa del proceso. Refiere a la estructura externa que nos permite diferenciar entre especies de procesos. Dicho de otra manera un juicio ejecutivo y un juicio ordinario.

El proceso judicial es básicamente la exigencia constitucional para el desarrollo rogado de la jurisdicción. El proceso sirve a la satisfacción de los intereses jurídicos socialmente relevantes, siendo el medio constitucionalmente instituido para ello, por lo que al tratarse de una serie de actos jurídicos que se suceden unos a continuación de otros, de manera concatenada y que tienen por objeto resolver a través de la decisión de un juzgador la petición, sometida a su conocimiento.

En función del momento al que nos estemos refiriendo, el proceso tendrá diferente significado:

- ❖ En el momento constitucional, el debido proceso es el instrumento constitucionalmente previsto para la tutela de los legítimos intereses de las personas.
- ❖ En el momento dinámico o procesal, el proceso tiene ya un contenido concreto, y se trata de un proceso específico, que es la articulación concreta que posibilita el rogado desarrollo de la función jurisdiccional.

- ❖ El procedimiento consiste en el conjunto de normas jurídicas generales que regulan los trámites, actos y resoluciones a través de los cuales los jueces y tribunales ejercitan su potestad jurisdiccional juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado.

TIPOS DE PROCESOS

- ❖ Arbitrales
- ❖ Cautelar
- ❖ Contencioso
- ❖ De declaración
- ❖ De ejecución
- ❖ Estructura procesal: especial u ordinario(sumario y sumarísimo)
- ❖ Contenido patrimonial: singular y universal (sucesiones y procesos concursales)
- ❖ Voluntario

ETAPAS DEL PROCESO CIVIL

- ❖ Demanda
- ❖ Contestación
- ❖ Etapa Probatoria
- ❖ Sentencia definitiva
- ❖ Recursos- Trámite de 2da instancia

ESQUEMA DEL PROCESO CIVIL JUICIO VERBAL SUMARIO (ART 828) DIVORCIO

1. Demanda

Según el Art. 67 del Código de Procedimiento Civil nos dice: “Demanda es el acto en que el demandante deduce su acción o formula la solicitud o reclamación que ha de ser materia principal del fallo.

El Art. 67.- La demanda debe ser clara y contendrá:

9. La designación del juez ante quien se la propone;
10. Los nombres completos, estado civil, edad y profesión del actor y los nombres completos del demandado:
11. Los fundamentos de hecho y de derecho, expuestos con claridad y precisión;
12. La cosa, cantidad o hecho que se exige;
13. La determinación de la cuantía;
14. La especificación del trámite que debe darse a la causa;
15. La designación del lugar en que debe citarse al demandado, y la del lugar donde debe notificarse al actor; y,
16. Los demás requisitos que la ley exija para cada caso.

1.-Designacion del juez ante quien se la propone:

El juicio de divorcio tiene cuestiones especiales que lo caracteriza en varios aspectos vinculados con la calidad de las partes, la determinación del Juez Competente, la contestación y la falta de contestación a la demanda etc. El juicio de divorcio, como es de conocimiento general es de competencia de los Jueces Civiles e ellos son llamados a resolver, aso lo ratifica Planiol y Rippert; y, no admite discusión alguna, esto es no se puede someter a árbitros.

El Art. 117 del Código Civil dice que “la demanda de divorcio, se propondrá ante el Juez del domicilio del demandado...”

2.- Los nombres completos, estado civil y profesión del actor y los nombres del demandado.

Es fundamental cumplir con estos requisitos, de lo contrario el juez que conoce de la causal, deberá mandar completarlo al actor; en cambio al demandado es aquel contra quien se lo intenta, Así debe dirigirse contra su cónyuge

El actor deberá presentar juntamente con la demanda, copia de la partida de matrimonio que acredite el hecho de haber contraído matrimonio con aquella persona a la que demanda, e igualmente las partidas de nacimiento de los hijos habidos en el matrimonio.

3.- Los Fundamentos De La Demanda

Como es de conocimiento general, existen dos clases de fundamentos: los de hecho y los de derecho.

Fundamentos De Hecho:

Como he repetido en nuestra legislación, por las causas culpables, sólo puede intentarlo el cónyuge exento de culpa, llamado también cónyuge inocente; mientras que por motivo no culposo o indeterminado (inc. 2do. De la causal 11 a.), lo puede intentar cualquiera de los dos cónyuges.

En la parte teórica he expuesto con bastante detalle, lo que constituye cada causal, sin embargo brevemente en este punto voy a tratar respecto de las dos causales más comunes en el vivir diario.

Por la causal tercera, hay que dejar constancia de los malos tratos, las ofensas recibidas, los insultos proferidos; mientras que en la causal décima primera segundo inciso, debe anotarse la fecha exacta en la cual se produjo el hecho del abandono o separación con total ruptura de las relaciones conyugales y

sexuales, en este último caso hay algunas interrogantes, como las siguientes: se podrá intentar antes de expedir ese plazo y si este vence durante el proceso, podrá aceptarse en sentencia la acción de divorcio. Así en la demanda se debe indicar los hechos que fundamentan su acción.

Los Fundamentos de Derecho

Una o varias de las causales del Art. 109 del Código Civil, siempre que no se contrapongan entre ellas

4.- El Hecho que Exige

En el presente caso, es la disolución del vínculo matrimonial que lo une a la otra parte, esto es la terminación del matrimonio por divorcio contencioso; el actor debe además solicitar que la sentencia que declare el divorcio, se lo inscriba en el Registro Civil respectivo, esto es se anote al margen de la partida de matrimonio.

5.- La Determinación de la Cuantía

Dada la naturaleza de la acción de divorcio, es indeterminada.

6.- La Especificación del Trámite que debe darse a la Causa

Es en juicio verbal sumario, (Art. 118 del Código Civil).

7.- La Designación del domicilio en que debe citarse al demandado y la del lugar donde debe notificarse al actor.

Es decir que toda persona el que fuere parte de un procedimiento judicial, designará el lugar en que ha de ser notificado, que no puede ser otro que el Casillero Judicial de un Abogado legalmente inscrito en cualquiera de los

Colegios de Abogados del País. El en Art 73 del código de procedimiento civil nos da un concepto sobre citación y notificación:

Citación.- es el acto por el cual se hace saber al demandado el contenido de la demanda o del acto preparatorio y las providencias recaídas en esos escritos.

Notificación.- es el acto por el cual se pone en conocimiento de las partes, o de otras personas o funcionarios, en su caso, las sentencias, autos y demás providencias judiciales, o se hace saber a quién debe cumplir una orden o aceptar un nombramiento, expedidos por el juez.

Formas de Citación

Citación por boleta

El Código de Procedimiento Civil en su Art. 77 establece: "Si no se encontrare a la persona que debe ser citada, se la citará por boleta dejada en la correspondiente habitación, a cualquier individuo de su familia o servidumbre. La boleta expresará el contenido del pedimento, la orden o proveído del Juez, y la fecha en que se hace la citación; y si no a quien entregarla, se la fijará en las puertas de la referida habitación, y el actuario o el citador, sentará la diligencia correspondiente.

La persona que reciba la boleta suscribirá la diligencia, y si ella, por cualquier motivo, no lo hiciere, el funcionario respectivo, sentará la razón del caso y la suscribirá.

La citación a un comerciante o al representante de un compañía de comercio, podrá también hacerse en el respectivo establecimiento de comercio en horas hábiles y siempre que estuviere abierto.

El Art. 93 del Código de Procedimiento Civil señala: "En todo juicio, la citación se hará en la persona del demandado o de su procurador; mas si no se pudiere ser personal, según el Art. 77, se hará por tres boletas, en tres distintos días.

Citación por Persona

De no ser por persona, deberá hacerse por tres boletas, conforme lo dispone el Art. 77 del Código de Procedimiento Civil que dice: "Si no se encontrare a la persona que debe ser citada, se la citará por la boleta dejada en la correspondiente habitación, a cualquier individuo de su familia o servidumbre. La boleta expresará el contenido del pedimento, la orden o proveído del Juez, y la fecha en la que se hace la citación; y si no hubiere a quien entregarla, se la fijará en las puertas de la referida habitación, y el actuario o el citador, sentará la diligencia correspondiente.

La persona que reciba la boleta suscribirá la diligencia, y si ella, por cualquier motivo, no lo hiciere, el funcionario respectivo, sentará la razón del caso y la suscribirá. La citación a un comerciante o al representante de una compañía de comercio, podrá hacerse también en el respectivo establecimiento de comercio en horas hábiles y siempre que estuviere abierto.

Citación por la Prensa

Para ello el domicilio o residencia del demandado no debe ser conocido, esto es que exista ignorancia invencible sobre el verdadero domicilio del demandado.

Tiene que probarse que se hicieron las diligencias para el efecto, porque se supone que el actor es el primer interesado en extremar las precauciones con el objeto de evitar la nulidad, de lo contrario sería fomentar eventuales actitudes de mala fe

que colocan al demandado en una posición injusta, privado del derecho de defensa.

El actor debe manifestar bajo juramento, que ha realizado sin éxito las gestiones tendientes a conocer el domicilio de la persona a quien se debe citar. De este modo la citación con la demanda le impone al demandado la carga de la defensa, esto es se somete a la jurisdicción del Juez con deberes, cargas y facultades que la Ley confiere y las sanciones consiguientes.

Cuándo procede la Citación por la Prensa

La citación por la prensa es procedente en los siguientes casos:

- 1.- Cuando la demanda se dirige contra personas cuya individualidad se desconoce;
- 2.- Cuando el actor no puede determinar el lugar de residencia del demandado;
- 3.- Cuando debe citarse a herederos

Así la citación por la prensa procede cuando es imposible determinar el domicilio o la residencia del demandado, lo cual supone que se han agotado los medios de establecerlo, señala el prontuario de Resolución de la Corte Suprema de Justicia No. 2, pág. 129.

Contestación a la Demanda cuando la citación se la realiza por la prensa

El demandado tiene veinte (20) días para contestarla y dentro de éste término debe concurrir al Juez y señalar el lugar para la notificación que hubiere de hacerle, acorde al Art. 86 del Código de Procedimiento Civil.

Efectos de la citación

Produce los siguientes efectos:

1. Previene el conocimiento del juicio, es decir, citado el demandado por un Juez, no puede serlo después por otro, que no sea superior a aquel;
2. Interrumpe la prescripción;
3. Perpetua la jurisdicción del Juez delegado, aunque el delegante muera o pierda el oficio antes de la contestación, esto es da prevención al Juez que lo hizo; y,
4. Obliga al citado a comparecer ante el Juez para deducir excepciones.

Efectos de la notificación

Produce los siguientes efectos:

1. Por ella surten efectos las sentencias, autos y decretos;
2. A partir de ella se cuenta los diversos términos o plazos que concede la
3. Ley o el juez para la práctica de ciertas diligencias:
4. Por ella se cuentan los términos o plazos para disponer el abandono del juicio, de la instancia o del recurso; y,
5. Por ella se cuentan los términos para deducir excepciones, impugnar diligencias o proponer recursos.

8.- LOS DEMAS REQUISITOS QUE LA LEY EXIJA PARA CADA CASO.

Queda indicado que la demanda debe además contener lo siguiente:

- a) La nómina de los nombres de los hijos habidos en matrimonio, con designación de la edad de los mismos y para acreditar este particular, se debe acompañar las respectivas partidas de nacimiento;
- b) La enumeración de los bienes patrimoniales y de los de la sociedad conyugal, para el caso del divorcio por mutuo consentimiento se exige además que se compruebe el pago de todos los impuestos;

GENERALIDADES SOBRE LA AUDIENCIA DE CONCILIACION Y CONTESTACION A LA DEMANDA

Considérese al divorcio, como causa matrimonial y por tanto sujeta al principio de la averiguación por el juez de la verdad material, independiente de todo convenio de las partes y por esta razón no basta el allanamiento a la demanda, el Juez debe tener conocimiento y convencimiento personal de los hechos, para fundar un fallo. El Art. 121 del Código Civil determina imperativamente, que en los juicios de divorcio, a excepción de los de mutuo consentimiento, se abrirá la causa a prueba, no obstante el allanamiento de la parte demandada.

Hay que anotar que la misión del Juez en todos los casos y más en éste, es tratar de que las partes se concilien, pues está el interés general de la sociedad en la composición pacífica de las controversias y además en este caso el interés porque se conserve la convivencia de los cónyuges, que es la condición necesaria para la vida normal de la célula familiar.

Se dice que la justicia debe evitar en lo posible la destrucción de un hogar, cuando los antecedentes revelan que tal vez con el transcurso del tiempo el

matrimonio podría reconstruirse, pero también se dice que resultaría hasta peligroso intentar mantener la unión conyugal de esposos que están en situación de intolerancia próxima a la agresividad, de escándalos y de mal ejemplo para los hijos, aun cuando estamos conscientes de que el Estado reconoce los derechos de familia en cuanto a su constitución, defensa y cumplimiento de sus fines.

Esta diligencia de audiencia de conciliación, debería exigirse que las partes comparezcan por sus propios derechos, para de esta manera que el Juez logre conseguir la conciliación, pues si van representadas por sus respectivos abogados, esto queda como letra muerta. De mi experiencia personal como juez de los Civil, durante más de cuatro años, podría señalar que por lo menos en los juicios de divorcio por mutuo consentimiento, se lograba que una tercera parte de los cónyuges que habían entablado esta acción, se reconcilien y esto aun en contra del pensamiento de algunos señores abogados en libre ejercicio profesional, que parece que no les gustaba este proceder.

El doctor Jorge Maldonado Renella decía al respecto: “simplemente hemos nacido y crecido en una sociedad liberal, en la que el divorcio es una institución que forma parte de su régimen jurídico”. Añade: “Cuando los cónyuges han llegado a la situación de odiarse profundamente, cuando se han roto los principios de lealtad y de respeto mutuo, cuando en sus excesos de furor no reparan en lanzarse denuestos, aun en presencia de sus propios hijos o ascendientes, cuando la vida privada en la intimidad del hogar es un tormento insoportable – un católico diría un infierno – considero que el divorcio es la solución conveniente”.

Por otra parte es menester señalar que también se dice que el divorcio es una institución que facilita la concupiscencia de las clases adineradas, ya que las personas pertenecientes a ellas son las únicas que pueden sufragar los gastos que el divorcio lleva consigo y por tal se convierte en un privilegio de clase que produce extraordinaria alarma en la sociedad. Así la indisolubilidad del vínculo o al menos su máxima permanencia es si duda prenda de cultura y de sociabilidad, señala Luis Muñoz Salvador.

Para terminar debo señalar que el Juez en la audiencia de conciliación, debe intervenir en forma inteligente y con tacto procurar la reconciliación de los cónyuges y hacer que entre ellos vuelva a reinar la armonía, aunque hay que ser franco y anotar que hay algunos profesionales que trascienden los márgenes necesarios para el encuadramiento de las conductas en causales de divorcio y exageran indebidamente las imputaciones y eso ahonda la diferencia entre los esposos, haciendo casi imposible la reconciliación, de todos modos no se debe olvidar aquel principio de derecho procesal que el juez debe observar, esto es el de inmediatez.

La no contestación a la demanda, se la tiene como negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la acción propuesta, obligando al actor la carga de la prueba; y, la falta de notificación con la apertura de la prueba, determina la nulidad del proceso.

LA PRUEBA EN EL JUICIO DE DIVORCIO

Primeramente hay que señalar, en cuanto a la facilidad del fraude en el proceso de divorcio, es algo común en nuestro medio, muchas de las demandas de divorcio no son contestadas por la parte demandada y es fácil detectar este particular, especialmente cuando se señala en el libelo de demanda que se desconoce el domicilio de la otra parte, a pesar de que con ella se encuentran los hijos comunes.

Desde el momento en que el matrimonio comporta derechos y obligaciones recíprocas establecidas en la Ley, necesariamente han de respetarse también en una ley de divorcio las consecuencias del incumplimiento unilateral e injusto de las obligaciones conyugales, así el equilibrio entre una y otra tensión, esto es el derecho a divorciarse y deber de responsabilizarse de los propios actos y consecuencias, esto es en definitiva el fundamento de la institución jurídica denominada divorcio.

Para que proceda la acción de divorcio, hay que demostrar procesalmente y como tal debe ser apreciado por el Juez, para pronunciar sentencia, para esa demostración procesal valen todos los medios de prueba admitidos en derecho.

Es conveniente anotar en este punto, que el problema conyugal es siempre casuístico, de forma que cada uno requiere de un estudio de antecedentes. La convivencia conyugal estoy consciente que debe ser atendida y hasta cuidada, cualquier anomalía o incidente tenido en cuenta, siempre hay que recordar que el mayor beneficio radica en conservar la armonía conyugal, quizá lo difícil del matrimonio comienza en su día, hay que preservar el amor, el respeto y ahondar en la confianza, y esto debe constituir una meta, pues conocido es que porque hay fracasos conyugales existe el divorcio.

El Juez que conoce de una causa de esta naturaleza, no queda obligado por los hechos establecidos ni aunque sobre ellos exista acuerdo entre las partes (juicio contencioso), así la declaración de los cónyuges no ligan al juez, este aprecia libremente los hechos y los convenios relativos a los efectos accesorios del divorcio, no son validos, sino cuando son ratificados por el Juez.

Muchas veces no existen hechos típicos de desconsideración o vejámenes, pero se puede desprender de un conjunto de circunstancias, la convicción de que ha existido una conducta adecuada a la causal en que se fundamenta en el Código Civil, así habrá que analizarse las circunstancias objetivas de la posición social, educación y las subjetivas de la sensibilidad personal, en definitiva analizar la imposibilidad de que continúe el vínculo conyugal y la referencia directa, probada e inequívoca de que esa situación es el efecto de una conducta culpable y censurable.

En definitiva el juez analizará el conjunto de hechos que demuestren en forma indudable, la imposibilidad de reconstruir la vida matrimonial sobre bases firmes y de lograr por ese medio el cumplimiento de los fines de la institución del matrimonio.

La prueba en el juicio de divorcio, se circunscribe fundamentalmente en dos hechos: el vínculo matrimonial y los hechos constitutivos de la causal de divorcio invocada.

Para el primer hecho se prueba con la respectiva partida de matrimonio civil, así el actor debe probar mediante la exhibición de la partida de matrimonio que se encuentra unido en matrimonio con la parte demandada, pero se pregunta que pasaría si existe pérdida total o parcial del registro; en otras legislaciones en este caso se permite utilizar cualquier medio, incluso testigos para la prueba del matrimonio, nuestra legislación nada dice al respecto.

He señalado anteriormente, que se puede utilizar cualquiera de los medios de prueba admitidos por nuestro Código de Procedimiento Civil, para justificar la demanda de divorcio, en mis trabajos anteriores he analizado con detalle los varios medios probatorios pero podemos indicar lo siguiente en forma muy general.

Respecto a la PRUEBA TESTIMONIAL, hay que tener mucho cuidado, porque los hechos que en ellos se alega y prueban sólo pueden ser en muchos casos únicamente conocidos por personas vinculadas a las partes por amistad, dependencia o parentesco, ahora inclusive se puede utilizar las grabaciones, microfilms etc.

La prueba testimonial en el juicio de divorcio, se presenta con caracteres peculiares en cuanto a las tachas y al valor de dichas declaraciones, pues la práctica ha demostrado que en esa clase de juicios sólo pueden ser del conocimiento de personas íntimamente vinculadas a las partes, así el vínculo de parentesco no debería autorizar la tacha en los juicios de divorcio, porque son los parientes quienes mejor conocimiento pueden tener de la vida conyugal, pero obviamente el juzgador deberá tener mucho cuidado en esta prueba, especialmente cuando sólo es testimonial y de parientes exclusivamente o de personas que no tengan conocimiento directo del asunto que se les interroga.

Así en la declaración de testigos que son parientes o subordinados deben confirmarse con las declaraciones de otros testigos, que exigen hechos ocurridos dentro del hogar, que se trate de circunstancias que no trasciendan al exterior y que de otro modo no podrían probarse así se acredite estos testimonios con mayor seguridad en la razón del dicho; igual sucede con el testimonio de personas que se encargan de la investigación particular, la jurisprudencia francesa acepta estos testimonios a excepción de las declaraciones de los descendientes contra sus ascendientes y esto porque se estaría faltando al sentimiento filial.

Respecto A LA CONFESION, si un cónyuge alega y el otro reconoce hechos constitutivos de causales de divorcio y ese reconocimiento se aprecia con el valor de prueba plena que corresponde a la confesión, el divorcio podría declararse fácilmente, con un procedimiento judicial que disimularía el consentimiento de los cónyuges y sin que existiere causales que la ley exige para que se pueda disolver el vínculo, pero es factible en nuestro procedimiento, por cuanto existe el divorcio por mutuo consentimiento.

Sobre LA PRUEBA INSTRUMENTAL. Esta se refiere a los documentos públicos o privados, así tenemos la exhibición de correspondencia privada, ésta como se conoce es privada, confidencial e inviolable, pero en el juicio de divorcio, estas cartas pueden y de hecho sirven de prueba, especialmente para justificar cualquiera de las causales.

LA SENTENCIA EN EL JUICIO DE DIVORCIO CONTENCIOSO

El Juez en toda clase de juicios y especialmente en éste, está obligado a examinar profundamente todas las circunstancias en que se funda y que rodean al hecho aducido como causal de divorcio. El Maestro Juan Isaac Lovato al respecto dice lo siguiente: “El Juez debe tener rectitud, probidad, ilustración, hondo conocimiento del espíritu y del corazón humano, sentimiento de responsabilidad bien arraigado para así ejercer correctamente su función en esta materia, principalmente, es preciso – agrega- que los Jueces se convenzan de que

la vida conyugal se haya vuelto imposible, insoportable y hasta peligrosa para que declaren el divorcio”.

La declaración de divorcio está sujeta a leyes de orden público, porque la sociedad está interesada, aun en contra de los propios cónyuges, en el mantenimiento de la unión conyugal, que es la base de la familia y por tal se debe procurar no dictar sentencia de divorcio, sin que se pruebe en forma plena la causal aducida, así de la constancia de los autos debe desprenderse los elementos de juicio necesario para establecer la verdad procesal.

El Juez en un juicio de divorcio contencioso debe aplicar el criterio judicial en el esclarecimiento de la verdad, no para averiguar si hubo el propósito declarado de abandonar el domicilio, sino para constatar una serie de circunstancias que permitan inducir esa intención. Todo esto como queda manifestado depende de la sapiencia del juez, de su buen entender y querer, auxiliado por los instrumentos procesales, que pueden coadyuvar en el esclarecimiento, la determinación en cada caso particular de su verdadera naturaleza, a fin de impedir la declaración de divorcio cuyas causas aparezcan fraguadas para disimular un pronunciamiento obtenido de común acuerdo.

Como es de conocimiento general los errores de derecho pueden ser corregidos por el Juez, de tal manera que en sentencia debe considerar las causales probadas, aun cuando en la demanda no se las haya anotado con el respectivo numeral o inciso.

El carácter de la sentencia dictada en un juicio de divorcio contencioso, es que luego de decretar la separación, dirime un típico conflicto de voluntades, que culmina en una imputación de culpabilidad de quien dio causa al divorcio, por eso se llama en doctrina divorcio – sanción, así la sentencia de divorcio constituye una declaración judicial de certeza en lo relativo a los hechos que se imputan al cónyuge culpable.

La Sentencia en el Juicio de divorcio contencioso se constituye como un medio de realización del derecho a favor del titular del interés legítimo a obtener en la sentencia judicial una calificación de la conducta culpable del otro cónyuge, en todas las causales, a excepción de la 11ra inciso 2do.

La sentencia es esta clase de procesos, como reiteradamente he manifestado es trascendente, porque se basa en la sana crítica de apreciar las pruebas en el juicio de divorcio por causales, lo que no sucede en el juicio de divorcio por mutuo consentimiento, en la que el juez es un mero espectador.

Todo proceso tiene como forma ordinaria de conclusión, la sentencia dictada por el Juez o como decía Alcina: “La sentencia es el modo normal de extinción de la relación procesal” se puede concluir que los jueces son independientes y están únicamente sujetos a la Ley, ya lo decía Minnigerode, al respecto lo siguiente: “El hombre se somete al Estado sufriendo toda clase de sacrificios y limitaciones para hacer prevalecer el derecho. Por ello es natural que considere a la justicia como su bastión más seguro y está dispuesto a soportar con paciencia y firmeza toda clase de incomodidades derivadas del orden del Estado, con tal de no perder dicha seguridad”.

GENERALIDADES SOBRE LA APELACION

La ley define al recurso indicando, que es un acto en virtud del cual, la parte afectada por la resolución judicial, impugna esta resolución del Juez de Primera Instancia para que el Juez Superior lo revoque o lo reforme.

Recurso viene del verbo recurrir, esto es, ir a otra persona distinta, para que revise el proceso. Las condiciones generales de todo recurso es que sea interpuesto o deducido por la parte que se cree perjudicada por la resolución judicial, de lo contrario no tendría objeto el recurso y el Superior debe devolver el proceso.

Quien interponga el recurso y creyere haber sufrido perjuicio, apela de la decisión judicial, apelación que debe ser interpuesta dentro del término que la Ley prevé, esto es tres días contados a partir de la notificación con la sentencia o contados a partir de la resolución respectiva.

El recurso se estima a una mejor aplicación de la Ley y a una estricta administración de justicia, el recurso incide en el litigante que ha intervenido en el juicio y que por el recurso obtiene reconocimiento de su derecho reparado en segunda o tercera instancia, así pues obtiene reconocimiento de sus derechos.

La ley sienta principios generales para todos los recursos en general y tratándose de determinados recursos, los prohíbe, así cada recurso tiene reglas especiales, además de las generales para todo recurso.

Los efectos de la apelación pueden ser en el suspensivo y en el devolutivo, el recurso de apelación puede conceder en los dos efectos o solamente en uno, así cuando no se enumera nada se entiende que se le concede en los dos efectos y esto ocurre en el caso del juicio de divorcio, pero en el caso de incidente de alimentos en este mismo juicio, tenemos que señalar y analizar los dos efectos antes indicados.

Efecto Suspensivo, del recurso de apelación tiene la virtud de paralizar el fallo dado por el Juez inferior y hacer que este no se cumpla sino con la ratificación del Juez Superior.

Efecto Devolutivo, impide que se cumpla la sentencia por este, es decir por el juez inferior, pero sus efectos pueden ser subsanados y ratificados por la sentencia posterior del Juez superior, si este ratifica el fallo del inferior sigue cumpliéndose la sentencia en todas sus partes. Así la sentencia o auto sobre la cuestión de alimentos dentro de un juicio de divorcio contencioso, se la cumple en el efecto devolutivo, sin perjuicio de la apelación deducida.

INSCRIPCION DE LA SENTENCIA DE DIVORCIO

El **primer inciso del Art. 15 de la Ley de Registro Civil, Identificación y Cedulación** señala que la inscripción de los hechos y actos relativos al estado civil de una persona se hará ante el Jefe de Registro Civil, Identificación y Cedulación de la respectiva circunscripción territorial, esta disposición se encuentra corroborada con lo señalado en el Art. 17.

El Art. 24 dispone que la autoridad ante quien se presente una sentencia sobre el estado civil que no haya sido inscrita, exigirá previamente el requisito de la inscripción, siendo las actas de inscripción en los libros de registro civil y sus duplicados instrumentos públicos, acorde a lo manifestado en el Art. 27 de la Ley de Registro Civil, Identificación y Cedulación.

El Art. 72 dice: “MARGINACION EN INSCRIPCION DE MATRIMONIO.- Declarada la nulidad de un matrimonio, o el divorcio, o la separación conyugal judicialmente autorizada, la sentencia se subinscribirá en la respectiva inscripción de matrimonio. Mientras la sentencia no estuviere subinscrita no podrá reclamarse los derechos civiles provenientes de la nulidad, del divorcio o de la separación conyugal judicialmente autorizada”.

Art. 73: Presentación de dos copias.- Ejecutoriada alguna de las sentencias a que se refiere el artículo precedente, se presentará por duplicado copia certificada, ante el Jefe de Registro Civil, Identificación y Cedulación del lugar donde estuviere inscrito.

JUICIO VERBAL SUMARIO

El juicio Verbal Sumario se halla determinado en el Código de Procedimiento Civil, desde el Art. 828 al 847, también en otras normas de este Código Procesal.

Hay autores que incluyen este proceso entre los especiales; pretenden que se encargue entre las cuestiones simples, las que por su naturaleza especial, deben solucionarse con urgencia, como propuesta a los trámites largos, llenos de formalidades, gastos e inconvenientes de otros procedimientos, especialmente el ordinario.

Deben ser juicios " en donde se omiten las solemnidades del ordinario y que se atienden a la averiguación de la verdad judicial por medios más breves y sencillos sin menoscabo de las formalidades esenciales y garantías de defensa para las partes, generalmente para reglar los juicios de poca cuantía y a fin de que no se consuma el valor de la cosa litigiosa con los gastos judiciales o costas del pleito".

El juicio verbal sumario nació para: Acortar plazos, y reducir apelaciones interlocutorias y recursos; Conceder al juez la dirección del proceso para repudiar actuaciones superfluas; Suprimir las formalidades innecesarias, respetando las esenciales, para averiguar la verdad; Admitir las formalidades accidentales o accesorias de puro derecho positivo que sean útiles para una decisión justa;

Suprimir los actos que han sido impuestos con tanta generosidad y amplitud, buscando la economía procesal, la brevedad y la celeridad; Liberar de la litis contestatio; Que el juez pueda cerrar audiencias y dictar sentencias cuando el asunto ha sido debidamente probado.

Características del Juicio Verbal Sumario.

- 1.- Es un juicio declarativo o sea destinado a obtener el reconocimiento de un derecho;
- 2.- Es un juicio especial, porque sólo se lo aplica cuando así lo expresa la Ley en forma expresa;
- 3.- Es un juicio extraordinario o sui-generis desde el punto de vista de su estructura;

4.- Es un juicio en teoría por lo menos breve, por ser verbal y sumario, ya que se reduce a demanda, citación, audiencia de conciliación y contestación a la demanda, término de prueba de seis (6) días y sentencia;

5.- Las Cortes Superiores que conocen en segunda instancia de esta clase de procesos, deben fallar según lo actuado;

6.- Es un juicio concentrado, esto es tanto la cuestión principal como la accesoria deben resolver en sentencia.

Son aquellos en los cuales las partes exponen sus pretensiones al juez en forma verbal. Se llama Verbal Sumario porque la contestación a la demanda se la hace en la audiencia de conciliación.

Trámite

Se debe presentar la demanda de divorcio indicando el motivo por el que desea divorciarse, que debe estar inmerso en una de las causales antes mencionadas acompañado del certificados de matrimonio y de nacimiento en el caso de que haya hijos, el juez la califica mediante un auto de calificación, y si reúne todos los requisitos manda a citar al demandado con la copia de la demanda. Posteriormente se cita al demandado, el juez/za señalará día y hora para la Audiencia de Conciliación, en la que la autoridad a más de buscar un avenimiento entre las partes, tratará de llegar a un arreglo en relación con la situación de los hijos/as en lo referente a cuidado, alimentación, educación, tenencia de los mismos.

De no existir acuerdo, se abre el término de prueba por seis días, tiempo en el cual las partes evacuarán todo tipo de pruebas con las que se demuestre la veracidad de las peticiones. Concluido este término el juez/za dictará sentencia, aceptando o negando el divorcio. Como requisito previo a la aceptación de la sentencia de divorcio, se debe Resolver :la situación económica de los hijos; como lo determina el art. 115 del Código Civil, y la Resolución de la Corte Suprema de

Justicia de 19 de octubre de 1978, publicada en Registro Oficial 705 de 7 de noviembre de 1978 que dice: Art. 1 Los jueces no podrán expedir sentencia de divorcio si, antes en el juicio, los padres no han arreglado satisfactoriamente la situación de los hijos comunes, punto éste que a su vez se decidirá conforme a la ley en el mismo fallo.

Una vez aceptada la demanda de divorcio el juez/za ordenará que se registre la sentencia en el Registro Civil. Si algunos de los cónyuges no se encuentra de acuerdo con la resolución del juez, este podrá interponer el Recurso de Apelación ante Corte Provincial respectiva.

LOS JUZGADOS

Juzgados, organismos encargados de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, es decir, de llevar a cabo la función jurisdiccional; son los órganos jurisdiccionales. Pueden ser colegiados (formados por más de un juez), en cuyo caso se denominan tribunales, o bien unipersonales (formados por un solo juez), recibiendo el nombre de juzgados.

En estos órganos las decisiones judiciales las toma el juez titular del mismo, quien está acompañado de un personal auxiliar, formado por un secretario que tiene encomendados los actos de ordenación procesal, por oficiales y auxiliares de la administración de Justicia y por agentes judiciales. Todos ellos colaboran en la tarea jurisdiccional que tiene encomendada el juez titular del juzgado. Sus decisiones son recurribles ante los tribunales de apelación.

El deber del Estado es garantizar que la aplicación de la ley en mención esté a cargo de órganos especializados, cuyo personal tenga la formación profesional de una verdadera aplicación de derechos y garantías constitucionales, respetando el debido proceso que la ley establece a toda persona.

El Palacio de Justicia tiene varios juzgados, de los cuales cada una está integrado por un juez, un secretario, oficial mayor y ayudantes judiciales los mismos que se encargan de sustanciar de acuerdo a su cargo, los diferentes procesos hasta el momento de la sentencia. En los casos de apelación, los proceso suben a la Corte Provincial en los casos que cualquiera de las partes no esté de acuerdo con la sentencia emitida por el juez de primera instancia, para que en merito a los autos rechace o confirme la sentencia venida en grado.

El Juez es la persona física que encarna la titularidad de un órgano unipersonal encargado de administrar justicia y tiene potestad y autoridad para juzgar y sentenciar en el caso que corresponda; también aquélla que forma parte de un tribunal colegiado, compuesto de tres o más miembros que reciben el nombre de magistrados(actualmente jueces) y se encargan de impartir justicia, por regla general en grado de apelación o recurso interpuesto contra las sentencias de los órganos formados por un juez o un grupo de jueces.

Todos ellos integran el poder judicial, uno de los tres grandes poderes en que se estructura el Estado de Derecho y tienen por función el juzgar los litigios presentados a su consideración o los delitos y faltas castigados en el Código Penal, y vigilar el cumplimiento de la sanción, todo ello con arreglo estricto a lo dispuesto en la ley y con total independencia, que debe ser respetada por los demás órganos del Estado y ciudadanos en general, cuando se encuentran en el ejercicio de sus funciones.

En muchos países las autoridades judiciales constituyen un cuerpo de altos funcionarios del Estado al que se accede por examen de oposición entre licenciados en Derecho, y van ascendiendo por categorías hasta llegar a los grados y tribunales superiores. Un porcentaje de ellos se elige entre juristas profesionales de reconocido prestigio que lleven ejerciendo un cierto número de años, en casi todos los casos superior a 10. Su régimen es el de absoluta incompatibilidad con el ejercicio de cualquier tipo de profesión o negocios, toda vez que no debe ejercerse sobre ellos influencia o presión alguna que atente a su imparcialidad en

el cumplimiento de su deber, que consiste en fallar, sin pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de las leyes, aplicando las fuentes del Derecho consideradas por el ordenamiento jurídico, y de acuerdo con el orden en el que se hallen establecidas.

ACUMULACION DE PROCESOS

Viene hacer la Congregación o hacinamiento de causas, que se encuentran en un determinado juzgado o Corte Provincial, en espera de un sentencia justa o no para las partes procesales. La falta de juzgados, jueces y muchas veces eficacia y eficiencia de los funcionarios que laboran en esta institución, generan la demora en el despacho de los procesos, violando las reglas del debido proceso y a la sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley

CAPITULO III

MARCO METODOLOGICO

Enfoque de la Investigación

El investigador en su trabajo acoge el enfoque: crítico propositivo de carácter cuanti –cualitativo. Cuantitativo porque se recabará información que será sometido a análisis estadístico. Cualitativo por que estos resultados estadísticos pasarán a la criticidad con soporte del Marco Teórico.

Modalidad de Investigación

Bibliografía- documental

Porque el trabajo de grado tendrá información secundaria sobre el tema de investigación obtenidos a través de libros, textos, módulos, periódicos, revistas, internet, así como de documentos válidos y confiables a manera de información primaria. Dentro de la doctrina se ha tomado encuentra los siguientes libros como: Coello García, Enrique, Sistema Procesal Civil; Lovato V. Juan Isaac, Programa Analítico de Derecho Procesal Civil Ecuatoriano; Velasco Cèleri Emilio, Sistema De Práctica Procesal Civil, Tomos 1 al 5; Flor Rubianes Jaime, Teoría General De Los Recursos; Guillermo Robles López., Apuntes Sobre el Derecho Procesal Civil Ecuatoriano; entre otros.

De campo

Pues la investigadora acudirá a recabar información en la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Tungurahua, para así poder actuar en el contexto y transformar una realidad

Población y Muestra

Se procedió a seleccionar una muestra finita, haciendo uso del muestreo no perimétrico por juicio de experto, por cuanto la investigadora conoce a los actores sociales que se encuentran inmersos en el problema motivo de la investigación.

La población y muestra es finita:

Jueces Sala de lo Civil	3
Secretaria de la Sala de lo Civil	1
Funcionarios Judiciales	3
Abogados el libre ejercicio	8
	<hr/>
Total	15

Por lo tanto el número de encuestados serán: 15 personas

Jueces de la Sala de lo Civil de la Corte provincial 3; el Secretaria de la Sala de lo Civil 1; Funcionarios Judiciales 3; y, Abogados el libre ejercicio 8.

En virtud de que la población de Jueces, secretaria de la Sala, funcionarios judiciales

y Abogados en libre ejercicio, pasen de 100 elementos se sacará una muestra representativa a través de la siguiente fórmula:

$$n = \frac{Z^2 \cdot P \cdot Q \cdot N}{Z^2 * Ne^2}$$

n = muestra de la población

$$\begin{aligned}
Z &= \text{nivel de confianza} \\
P &= \text{probabilidad de ocurrencia} && = 50\% = 0,5 \\
Q &= \text{probabilidad de no ocurrencia} && = 50\% = 0,5 \\
N &= \text{población} && = 153 \\
e &= \text{margen de error} && = 5\% = 0,05 \\
n &= \frac{(1.96)^2(0.5)(0.5)153}{(1.96)^2 + 153 (0.05)^2} \\
n &= \frac{146.9412}{3.8416+0.3825} \\
n &= \frac{146.9412}{4.2241} \\
n &= 34.7985 \\
n &= 35
\end{aligned}$$

Técnicas e Instrumento

Encuesta: Dirigida a los Funcionarios Judiciales y abogados en libre ejercicio, cuyo instrumento es el cuestionario, elaborado con preguntas cerradas y que permitirán recabar información sobre la inexistencia de fundamentación jurídica del recurso de apelación de las sentencias de divorcio provocan la acumulación de procesos en la Corte Provincial.

Entrevista: Dirigido a las autoridades, cuyo instrumento es una guía de entrevista, que permitirán encaminar el diálogo de opiniones dirigidas a las tres jueces de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Tungurahua.

Validez y confiabilidad: La validez de los instrumentos vendrá dado por la técnica llamada “Juicio de expertos”; mientras que, su confiabilidad se lo hará a través de la aplicación de una prueba piloto a un grupo reducido de iguales características del universo a ser investigado, para detectar posibles errores y corregirlos a tiempo, antes de su aplicación definitiva.

OPERACIONALIZACION DE LAS VARIABLE

Cuadro N° 1

Variable Independiente: Fundamentación Jurídica Del Recurso De Apelación De Las Sentencias De Divorcio

CONCEPTUALIZACION	DIMENSIONES	INDICADORES	SUB INDICE	TÉCNICAS INSTRUMENTOS
Reclamación que alguno de los litigantes u otro interesado hace al juez o tribunal superior, para que revoque o reforme un decreto, auto o sentencia del inferior.	<p>Recurso de Apelación en las sentencias de divorcio</p> <p>Los Proceso</p>	<ul style="list-style-type: none"> ❖ Código Civil ❖ Código de Procedimiento Civil ❖ Constitución Política de la República del Ecuador. ❖ Doctrina 	<p>¿Qué es el recurso de apelación ¿</p> <p>¿Permite que los procesos no se aglomeren sin justa razón?</p> <p>¿La fundamentación en los recursos ayuda al juez a comprender las razones y motivos de la Apelación?</p> <p>¿Permite al abogado del recurrente acceder al recurso con ideas claras y precisas en el recurso?</p>	<ul style="list-style-type: none"> ❖ Encuesta cuestionario ❖ Entrevista Guía de entrevista ❖ Recolección de datos

Fuente: Jeanette Jordán Buenaño

Elaboración: Jeanette Jordán Buenaño

Cuadro N° 2

Variable dependiente: Los Procesos en la Corte Provincial

CONCEPTUALIZACION	DIMENSIONES	INDICADORES	ITEMES BÁSICO	TÉCNICAS INSTRUMENTOS
<p>Conjunto de actos que tienen como objeto de la decisión de un conflicto o de un litigio.</p>	<p>Los Procesos en la Corte Provincial</p>	<ul style="list-style-type: none"> ❖ Código Civil ❖ Código de Procedimiento civil ❖ Constitución Política de la República del Ecuador 	<p>¿Que son los procesos?</p> <p>¿Por qué se produce la aglomeración de los procesos en la Corte Provincial?</p> <p>¿Cómo afecta la acumulación de procesos al buen desempeño de la administración de justicia?</p>	<ul style="list-style-type: none"> ❖ Encuesta cuestionario ❖ Entrevista Guía de entrevista ❖ Recolección de datos

Fuente: Jeanette Jordán Buenaño

Elaboración: Jeanette Jordán Buenaño

Plan para la recolección de información

Cuadro N° 3

PREGUNTAS BÁSICAS	EXPLICACIÓN
➤ ¿Para qué?	Para alcanzar los objetivos de la investigación
➤ ¿De qué personas u objetos?	Autoridades, funcionarios judiciales abogados y personas que están dentro de un litigio sea como actor o demandado
➤ ¿sobre qué aspectos?	Indicadores
➤ ¿quién? ¿quiénes?	Investigadora
➤ ¿Cuándo?	Noviembre del 2009
➤ ¿Dónde?	Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial
7. ¿cuántas veces?	Una sola vez
8. ¿qué técnicas de recolección?	Encuestas, entrevistas, hermenéutica
9. ¿Con qué?	Instrumentos: cuestionarios, entrevistas
10. ¿en que situación?	En las horas de las pasantías en la Corte Provincial

Fuente: Jeanette Jordán Buenaño

Elaboración: Jeanette Jordán Buenaño

Plan de procesamiento de información

- ❖ Revisión crítica de información recogida; eliminando la información defectuosa: contradictoria, incompleta no permite, etc.
- ❖ Repetición de la recolección, en ciertos casos individuales, para corregir fallas de contestación.
- ❖ Tabulación o cuadros según variables.
- ❖ Cuadros de una sola variable, cuadro con cruce de variables, Etc.
- ❖ Manejo de información (reajuste de cuadros con casillas vacías o con datos tan reducidos cuantitativamente, que no influyen significativamente en los análisis).
- ❖ Estudio estadístico de datos para presentación de resultados.

Análisis e Interpretación de Resultados

- ❖ Análisis de los resultados estadísticos, destacando tendencias o relaciones fundamentales de acuerdo con los objetivos de las preguntas directrices de la investigación.
- ❖ Interpretación de resultados, con apoyo del marco teórico, en el aspecto, en el aspecto pertinente.
- ❖ Para la verificación estadística conviene seguir la asesoría de un especialista.
- ❖ Establecimiento de conclusiones y recomendaciones.

CAPITULO IV

ANALISIS E INTERPRETACION DE RESULTADOS

ENCUESTAS

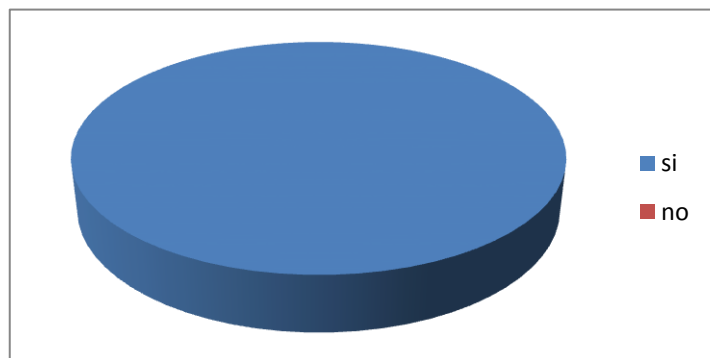
Encuesta realizada Jueces de la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia, funcionarios Judiciales, y abogados en el libre ejercicio.

1.- ¿Cree usted que todos los recursos de apelación deben ser fundamentados?

Cuadro N°4

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	15	100%
NO	0	0%
TOTAL	15	100%

GRAFICO N° 5



Elaborado por la investigadora

ANÁLISIS

De la pregunta realizada, las 15 personas que son el 100% indican que todos los recursos de apelación deberán ser fundamentados y el 0% responde que no todos los recursos de apelación deben ser fundamentados.

INTERPRETACIÓN

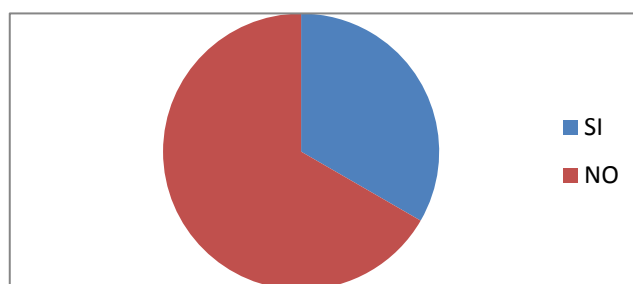
De los resultados obtenidos se desprende, que de todas las personas encuestadas están de acuerdo que el recurso de apelación debe ser fundamentado, por lo que es claro establecer que la ley debe considerar con mayor alcance de los recursos de apelación, proponiendo la fundamentación jurídica en todos los trámites

2.- ¿Cree usted que el recurso de apelación en las sentencias de divorcio, se encuentra en nuestra ley, como debidamente fundamentado?

Cuadro N° 5

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	5	33%
NO	10	67%
TOTAL	15	100%

GRAFICO N° 6



Elaborado por la investigadora

ANÁLISIS

De los encuestados 10, que equivale al 67 % respondieron que no, se encuentra el recurso de apelación en las sentencias de divorcio debidamente fundamentado en la ley; mientras que 5, equivalente al 33% respondieron que si, se encuentra debidamente fundamentado en la ley el recurso de apelación de las sentencias de divorcio.

INTERPRETACIÓN

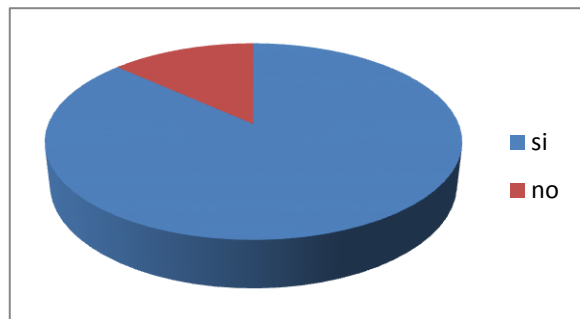
De los resultados conseguidos se puede observar que una mayoría, está de acuerdo que la ley no establece con claridad, que el recurso de apelación de las sentencias de divorcio están debidamente fundamentados, por lo es necesario establecerla de una forma clara y concreta.

3.- ¿Cree usted que la fundamentación jurídica para estos recursos debe precisarse en forma expresa en la ley?

Cuadro N° 6

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	14	93%
NO	1	7%
TOTAL	15	100%

GRAFICO N° 7



Elaborado por la investigadora

ANÁLISIS

De la pregunta formulada 14, que equivale al 93 % respondieron que si, se debe expresar en la ley la fundamentación jurídica del recurso de apelación; mientras que 1, equivalente al 7% respondieron que no, no se debe expresar precisar el recurso en la ley.

INTERPRETACIÓN

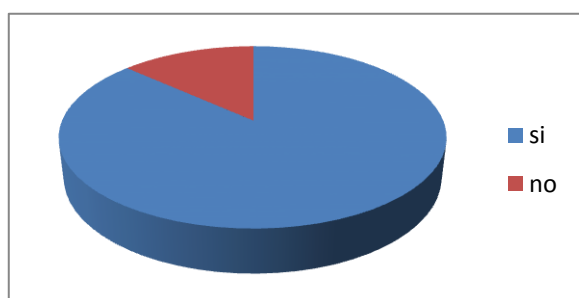
En evidente que de los resultados planteados, se puede determinar en su gran mayoría está de acuerdo que el recurso de apelación de las sentencias de divorcio debe establecerse y el resto considera que no es necesario dicha fundamentación , lo que nos lleva a determinar con claridad, que la fundamentación jurídica debe ser indispensable para este tipo de recurso .

4.- ¿Cree usted que la falta de fundamentación en los procesos de divorcio permite el fácil acceso a la apelación?

Cuadro N° 7

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	13	87%
NO	2	13%
TOTAL	15	100%

GRAFICO N° 8



Elaborado por la investigadora

ANÁLISIS

De la pregunta establecida el 87 % consideran que la falta de fundamentación en los procesos de divorcio, permite el fácil acceso a la apelación; mientras que el 13% respondieron que la falta de fundamentación en los procesos de divorcio no permite el fácil acceso a los recursos.

INTERPRETACIÓN

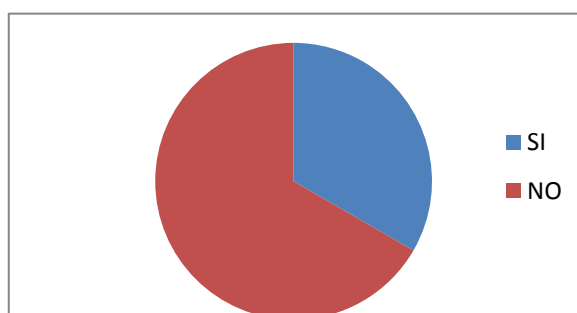
En la mayor parte de los encuestados consideran que es necesaria una fundamentación jurídica en el recurso de apelación de las sentencias de divorcio con el fin de evitar el fácil acceso a este recurso con el fin de dilatar el proceso, produciéndose una aglomeración de procesos y obstaculizando el pronto despacho.

5.- ¿cree usted que existe la falta de ética profesional por parte de los abogados, para interponer el recurso de apelación de los procesos de divorcio, con el fin de dilatar en proceso?

Cuadro N° 8

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	8	53%
NO	7	47%
TOTAL	15	100%

GRAFICO N° 9



Elaborado por la investigadora

ANÁLISIS

De los resultados de dicha pregunta se desprende que el 53% de los encuestados están de acuerdo que existe falta de ética profesional del abogado para interponer el recurso; mientras que el 47 % respondieron que no es falta de la ética profesional del abogado con el fin de dilatar el proceso.

INTERPRETACIÓN

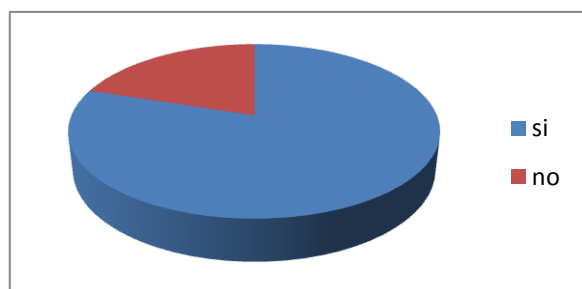
De los encuestados se puede deducir que hay una pequeña diferencia en la falta de ética por parte de los abogados al interponer el recurso de apelación con el fin de dilatar el proceso, por lo que no es muy aceptado, ya que el abogado debe defender a su cliente con profesionalismo y siempre apegado a la ley.

6.- ¿Cree usted que la falta de fundamentación jurídica provoca la aglomeración de procesos en la Corte Provincial de Justicia?

Cuadro N° 9

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	10	67%
NO	5	33%
TOTAL	15	100%

GRAFICO N° 10



Elaborado por la investigadora

ANÁLISIS

De la pregunta formulada el 67 % respondieron que la falta de fundamentación jurídica si provoca la aglomeración de juicios en la Corte; en cambio el 33% mientras respondieron que no, es la falta de fundamentación jurídica lo que provoca la aglomeración de juicios en la Corte Provincial

INTERPRETACIÓN

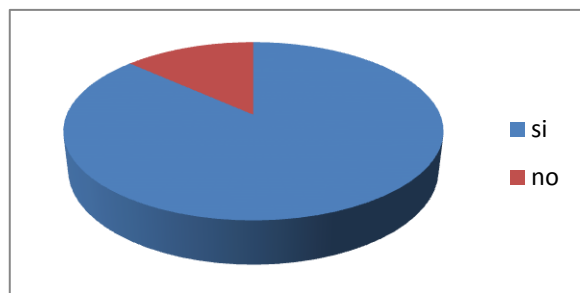
De igual manera la mayoría de los encuestados considera que la falta de fundamentación jurídica en el recurso de apelación de las sentencias de divorcio provoca la acumulación de procesos en la Corte, por cuanto no existe una verdadera fundamentación de las pretensiones en forma concreta, que pretende reclamar el apelante ante el superior.

7.- ¿Cree usted que debería reformarse el código civil con la presentación de una fundamentación jurídica para dicho recurso?

Cuadro N° 10

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	14	93%
NO	1	7%
TOTAL	15	100%

GRAFICO N° 11



Elaborado por la investigadora

ANÁLISIS

De la pregunta formulada el 31 que equivale al 93 % respondieron que si, se debe reformarse el Código Civil con una fundamentación jurídica; mientras que el 7% respondieron que no se debe reformar el Código civil, con una fundamentación jurídica no se debe expresar precisar el recurso en la ley.

INTERPRETACIÓN

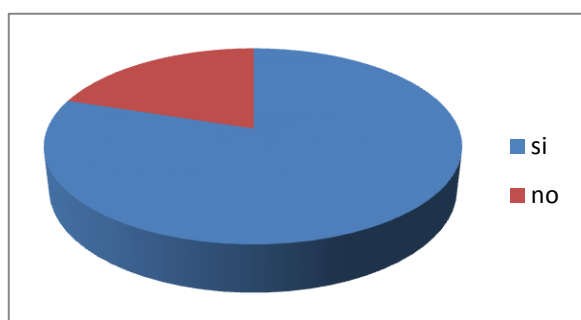
En evidente que de los resultados establecidos , se puede comprobar que la mayoría concuerda que si se debería reformar el código civil, proponiendo una fundamentación jurídica en derecho, con el fin de evitar que los procesos se acumulen sin sustento legal, para que a la final, solo se confirme lo actuado por el juez de primera instancia.

8.- ¿Cree usted que dicha reforma disminuiría el índice de aglomeración de procesos en la corte Provincial de justicia?

Cuadro N° 11

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	12	80%
NO	3	20%
TOTAL	15	100%

GRAFICO N° 12



Elaborado por la investigadora

ANÁLISIS

De la pregunta formulada 12, que equivale al 80 % respondieron que si, disminuiría la aglomeración de los procesos en la; mientras que 3, equivalente al 20% respondieron que no, se disminuiría la aglomeración de procesos de la Corte

INTERPRETACIÓN

De los resultados planteados, se puede acotar que el 80% , está de acuerdo que la reforma disminuiría la aglomeración de juicios en la Corte Provincial , evitando de esta manera que solo los procesos debidamente fundamentados, puedan subir de instancia, con eso se evitaría la acumulación infundada de tantos procesos que reposan en la Corte Provincial.

CUADRO GENERAL DE RESUMEN

Cuadro N° 12

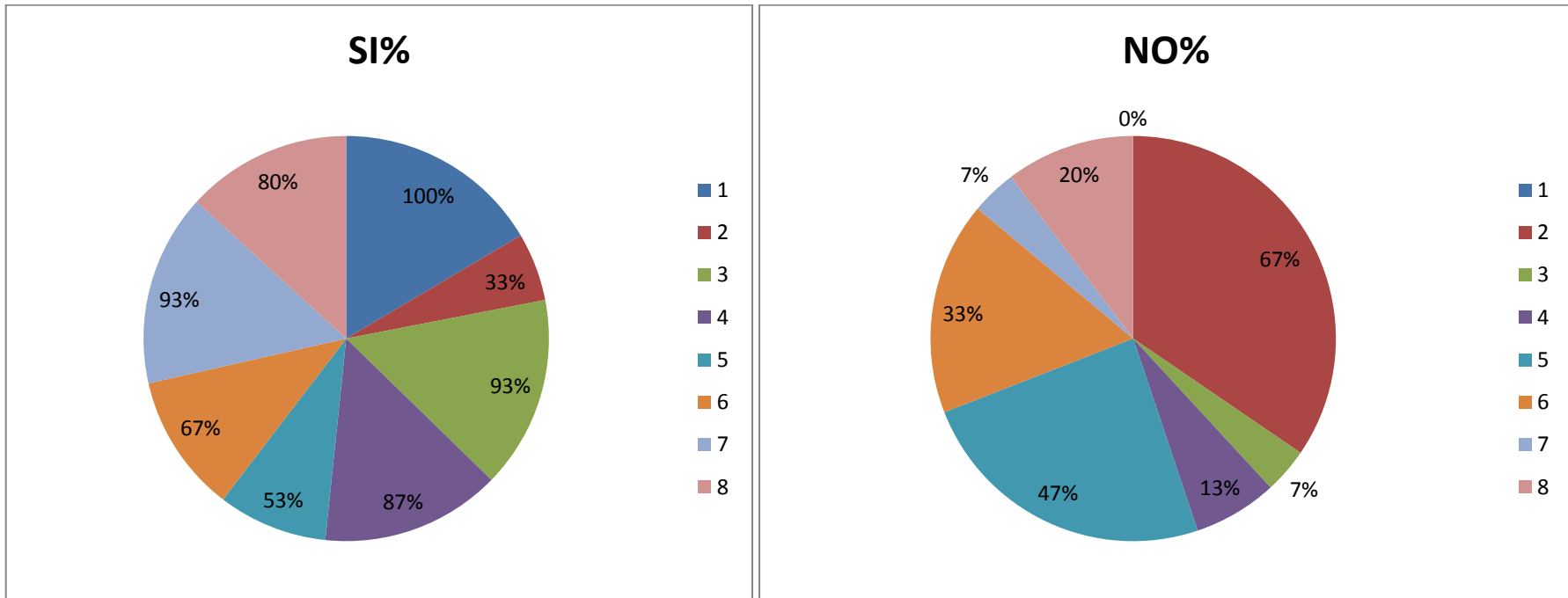
PREGUNTA	SI	NO	SI%	NO%	TOTAL
1.- ¿Cree usted que todos los recursos de apelación deben ser fundamentados?	15	0	100%	0%	100%
2.-¿Cree usted que el recurso de apelación en las sentencias de divorcio, se encuentra en nuestra ley, como debidamente fundamentado?	5	10	33%	67%	100%
3.-¿Cree usted que la fundamentación jurídica para estos recursos debe precisarse en forma expresa en la ley?	14	1	93%	7%	100%
4.-¿Cree usted que la falta de fundamentación en los procesos de divorcio permite el fácil acceso a la apelación?	13	2	87%	13%	100%
5.-¿cree usted que existe la falta de ética profesional por parte de los abogados, para interponer el recurso de apelación de los procesos de divorcio, con el fin de dilatar en proceso?	8	7	53%	47 %	100%
6.-¿Cree usted que la falta de fundamentación jurídica provoca la aglomeración de procesos en la Corte Provincial de Justicia?	10	5	67%	33%	100%
7.- ¿Cree usted que debería reformarse el código civil con la presentación de una fundamentación jurídica para dicho recurso?	14	1	93%	7%	100%
8.- ¿Cree usted que dicha reforma disminuiría el índice de aglomeración de procesos en la corte Provincial de justicia?	12	3	80%	20%	100%

Fuente: Jeanette Jordán Buenaño

Elaboración: Jeanette Jordán Buenaño

PORCENTAJE GENERAL DE RESUMEN

GRÁFICO 13



Fuente: Jeanette Jordán Buenaño

Elaboración: Jeanette Jordán Buenaño

ENTREVISTA

NOMBRES: Dr. Edwin Quinga

CARGO: Juez

INSTITUCION: Corte Provincial de Justicia

DIRECCION: Sucre y Guayaquil

FECHA: 10 de Enero del 2010

1.-A qué se debe la inexistencia de fundamentación jurídica en el recurso de apelación en las sentencias de divorcio?

En los casos de divorcio, los abogados que apelan no fundamentan, porque la ley no ha establecido la necesidad de fundamentación, basta que indique que no está de acuerdo, lo cual significa que el juez de segunda instancia debe revisar absolutamente todo el proceso. Realmente este proceso de divorcio es un proceso más bien de estilo clásico, tradicional y antiguo, a decir de esto, que la tendencia moderna, es precisamente que los recursos estén fundamentados, el Código de Procedimiento Penal que es de nueva data si exige una fundamentación del recurso de apelación de igual manera el Código de la Niñez y Adolescencia exige la fundamentación jurídica.

2.-¿Por qué se produce la acumulación de procesos de divorcio por apelación en la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial?

Porque no se puede despachar con prontitud las sentencias de divorcio simple y llanamente por la acumulación de procesos de diferentes trámites, en el año 2009 ingresaron más de 1000 causas, para tres jueces implica físicamente imposible resolver, solo los de divorcio, causando así la acumulación de los procesos en la Corte Provincial.

3.- ¿Cómo plantear una alternativa al problema para mejorar el recurso de apelación de divorcio con una fundamentación clara y precisa?

Creo que efectivamente una de las formas de que no se acumulen tantos juicios de divorcio sería precisamente sería, exigir que la apelación se indique los motivos por los cuales se apela, de tal manera que la competencia del juez de segunda instancia se circunscribe efectivamente a lo que es materia de la apelación. Las sentencias de primera instancia por lo general están bien fundamentadas, sino que simplemente se apela por dilatar, sería bien que los interesados sean obligados a que expliquen sus motivos de la apelación.

ENTREVISTA

NOMBRES: Dr. Raúl Gómez

CARGO: Juez

INSTITUCION: Corte Provincial de Justicia

DIRECCION: Sucre y Guayaquil

FECHA: 10 de Enero del 2010

1.-A qué se debe la inexistencia de fundamentación jurídica en el recurso de apelación en las sentencias de divorcio?

Se debe a que la misma ley así lo determina, sin pedir fundamentación en derecho, lo cual da paso para que los abogados puedan apelar con o sin razón de la sentencia dictada por el juez de primera instancia.

2.-¿Por qué se produce la acumulación de procesos de divorcio por apelación en la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial?

hay una variedad del colegas, que tiene falta de conocimiento a la ley y apelan solo por el hecho de dilatar el proceso a pedido de su cliente , otra motivo es porque el abogado no quiere perder al cliente y de algo tiene que vivir, dicen al cliente que apelemos a sabiendas que el juicio será ratificado como en la primera instancia, yéndose en contra de la ética profesional, todos estas situaciones provocan la proliferación

3.- ¿Cómo plantear una alternativa al problema para mejorar el recurso de apelación de divorcio con una fundamentación clara y precisa?

La mediación, por estar en la Constitución y existir su propia ley, debería ser aplicada obligatoriamente para estos casos de divorcio, evitando de esta manera no solo la acumulación de procesos en la Corte Provincial, sino también en los juzgados de primera instancia, se necesita hacerle énfasis en nuestro país, para evitar un litigio que podría durar años, y que con la mediación se podría llegar a la solución del conflicto en solo días.

ENTREVISTA

NOMBRES: Dra. Marianita Días

CARGO: Juez

INSTITUCION: Corte Provincial de Justicia

DIRECCION: Sucre y Guayaquil

FECHA: 10 de Enero del 2010

1.-A qué se debe la inexistencia de fundamentación jurídica en el recurso de apelación en las sentencias de divorcio?

Bueno, la inexistencia de fundamentación del recuso de apelación en el divorcio no se encuentra fundamentado por cuanto la ley no exige este requisito, por lo que la mayoría de abogados simple y llanamente abusando de este vacío legal apelan por el simple hecho de dilatar el proceso, ya que la ley da apertura al recuso de apelación sin la debida fundamentación. La fundamentación de un recurso de apelación debe ser un estudio de la sentencia, hecho en forma exhaustiva y crítica, indicándose los agravios que causa al apelante y cómo se los obviaría con una resolución diferente.

Los recursos de apelación, especialmente el de divorcio la mayoría no contiene los fundamentos de hecho y de derecho en que se apoya, en cuanto no se realiza un estudio de la sentencia, no se expresa qué preceptos jurídicos han sido aplicados indebidamente o no aplicados a la situación jurídica controvertida en el juicio o qué pruebas se han apreciado erróneamente. Por otra parte, agregó, carece de peticiones concretas.

2.-¿Por qué se produce la acumulación de procesos de divorcio por apelación en la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial?

Se produce la acumulación por la falta de jueces, ya que al existir un sin número de juicios que suben a la Corte, es imposible el pronto despacho de las causas, provocando de esta manera, no solo la acumulación de los juicios de divorcio,

sino también, ejecutivos, ordinarios, especiales, y las recientes acciones de protección, entre otros

3.- ¿Cómo plantear una alternativa al problema para mejorar el recurso de apelación de divorcio con una fundamentación clara y precisa?

Mediante una reforma clara, que determine como las otras materia, que el recurso de apelación debe fundamentarse en derecho, puede ser agregando un inciso o Art. al Código Civil, de esta manera no se podría acceder al recurso de una manera inmediata.

ANÁLISIS DE LA ENTREVISTA

Al tratarse de una investigación cualitativa en donde los actores son seres humanos el análisis y comprobación de resultados se lo hace cuali-cuantitativamente aprovechando de las encuestas con frecuencia y porcentajes y las entrevistas con la debida interpretación privilegiando el análisis cualitativo de fenómenos sociales para contrastarlos con las preguntas directrices de investigación.

Primera Interrogante De La Investigación

- ❖ ¿A qué se debe la inexistencia de fundamentación jurídica en el recurso de apelación en las sentencias de divorcio?, De los jueces entrevistados, consideran que el recurso de apelación de las sentencias de divorcio no tiene una fundamentación jurídica por cuanto la ley expresamente no ha establecida la necesidad de la misma, basta que indique que no está de acuerdo, se concede el recurso, es necesario considerar que el vacío legal que deja la ley da apertura a que todas las personas puedan interponer el recuso se que tengan su fundamento u no lo tengan . Además consideran que todos los recursos de apelación deben tener una fundamentación, mediante un estudio exhaustivo de la sentencia, hecho en forma crítica e indicándose los agravios que causa al apelante. Por lo que cabe establecer que los entrevistados concuerdan entre sí, que la falta de inexistencia de fundamentación jurídica en los recursos de apelación se debe exclusivamente por falta de norma expresa que lo determine y por un problema de precisión, de determinación y claridad de la ley.

❖ Segunda Interrogante De La Investigación

Por qué se produce la acumulación de sentencias de divorcio por apelación en la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial? Se puede determinar que los entrevistados coinciden en que la acumulación de procesos en la Corte Provincial se da porque no se puede despachar

con prontitud ya que a mas de existir la afluencia de procesos de divorcio, existen también juicios de las otras materia, produciendo una grande aglomeración lo cual imposibilita el pronto despacho de los proceso. Otra de los motivos por los cuales se produce la aglomeración es, la falta de jueces en la Corte ya que tres jueces deben despachar más de 100 causas al año lo cual implica físicamente imposible resolverlos.

Tercera Interrogante De La Investigación

- ❖ ¿Cómo plantear una alternativa al problema para mejorar el recurso de apelación de divorcio con una fundamentación clara y precisa? De las entrevistas formuladas existen dos criterios en cuanto a la alternativa del problema: La primera establece se debería exigir que en la apelación de los juicios de divorcio, indicando los motivos por los cuales los preceptos jurídicos han sido aplicados indebidamente o no aplicados a la situación jurídica controvertida en el juicio o qué pruebas se han apreciado erróneamente, sino que solamente se ha limitado a afirmar genéricamente Asimismo, dicho recurso debe tener peticiones concretas pidiendo la revocación, modificación o enmienda del fallo apelado ni tampoco indica cuál es la declaración que se pretende reemplace a la contenida en la sentencia impugnada, de tal manera que la competencia del juez de segunda instancia se circunscribe efectivamente a lo que es materia de la apelación. ; y, la segunda alternativa al problema sería: La mediación, porque se caracteriza por la solución de conflictos ante un juez de paz, y por estar inmersa en nuestra Constitución, se debería aplicar de una manera obligatoria en los juicios de divorcio, de tal manera que se evitaría no solo la acumulación de procesos en la Corte Provincial, sino también en los juzgados de primera instancia.

ANÁLISIS GENERAL Y COMPROBACIÓN DE RESULTADOS

La falta de fundamentación jurídica de los recursos de apelación en las sentencias de divorcio es un problema de investigación, demostrando con las

encuestas y entrevistas realizadas a los abogados en libre ejercicio, a los funcionarios judiciales y a los jueces que con el asesoramiento y el conocimiento de expertos en el campo civil, coinciden que la falta de fundamentación jurídica en el recurso de apelación es motivo de aglomeración de juicios en la Corte Provincial.

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones.

Para que exista una creencia interna de la investigación, las conclusiones se las realiza apoyadas en los Objetivos Específicos.

- ❖ Se ha podido determinar que la inexistencia de fundamentación en el recurso planteado se debe a la que la ley no lo determina, existiendo un vacío legal que permite que todas las personas puedan apelar con o sin justa causa. Es necesario establecer que la fundamentación jurídica es muy importante para poder determinar motivos y razones eficaces con una crítica concreta y razonada, de modo que, una fundamentación en el hecho y el derecho requiere efectuar un análisis profundo de las razones fácticas y jurídicas del caso concreto y una crítica razonada del fallo apelado.
- ❖ La acumulación de procesos, se debe al exceso número de juicios que por la falta de fundamentación jurídica suben a la Corte y adicionalmente los Juicios en otras materias, lo cual genera dicha acumulación; la falta de jueces es otro motivo que crea la acumulación de proceso, ya que al tratarse de tres jueces, es imposible que se despache con prontitud.
- ❖ Es estudio planteado determinó, que se debe exigir que los recursos de apelación en las sentencias de divorcio estén debidamente fundamentados conforme a derecho, mediante una reforma que establezca de una manera obligación de clara y precisa La fundamentar el recurso planteados, evitando así la aglomeración de causas en la Corte Provincial de Tungurahua

RECOMENDACIONES

- ❖ Elaborar una propuesta que reforme el Código Civil, en cuanto a la fundamentación jurídica del recurso de apelación de las sentencias de divorcio, para que puedan acceder solo las personas que han sido afectadas por la resolución de primera instancia.
- ❖ Instaurar seminarios de capacitación a los abogados, para que planteen un recurso con fundamentos claros y precisos, ya que en términos generales, desconocen que la fundamentación es el conjunto de los agravios y que muchas veces hay errores que conducen a la inadmisibilidad porque no se sabe plantear estructuralmente el recurso; La insistencia en la aplicación de la ética profesional es muy importante por cuanto cierto profesionales en abuso del derecho, como falta grave a la ética profesional del abogado, la práctica de dilatar, injustificada o amañadamente, las diligencias propias de los procesos judiciales en los que actúa.
- ❖ Crear una nueva Sala de lo Civil y mercantil, con el fin de que todos los juicios civiles sean distribuidos entre las mismas, de esta manera se evitaría que tanto procesos ejecutivos, verbales sumarios, ordinarios, especiales y de acciones de protección en general se acumulen en una sola Sala; y, de esta manera se terminaría con la acumulación de procesos que afecta a la Corte Provincial.

CAPITULO VI

PROPUESTA

TEMA: La propuesta de reforma es: Establecer y proponer reformas al Código Civil, en el Recurso de Apelación de las sentencias de divorcio, en escrito debidamente fundamentado, para evitar la acumulación de procesos en la Corte Provincial.

DATOS INFORMATIVOS:

Institución: Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Tungurahua

Provincia: Tungurahua

Cantón: Ambato

Responsable: Jeanette Elizabeth Jordán Buenaño

Beneficiarios: Las partes procesales ya sean como actor o demandado, dentro del juicio de divorcio que puedan acceder al recurso de apelación.

Financiamiento: la presente investigación le corresponderá en su totalidad a la investigadora

Justificación

Como se ha venido planteando con anterioridad la propuesta tiene especial interés en el recurso de apelación que ha venido generando problemas en la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, ya que el planteamiento del recurso en las sentencias de divorcio no requiere fundamentación alguna como lo dispone la ley, provocando una acumulación de juicios que muchas veces son producto de dilatación, mala fe, desagravio de las partes procesales, produciendo gastos económicos, desgaste moral en los sujetos procesales.

El tema de investigación tiene una problemática que ha coexistido desde siempre porque En el sistema jurídico ecuatoriano, el recurso de apelación de las sentencias de divorcio no contiene una norma legal que faculte la fundamentación jurídica del prenombrado recurso.

La reforma que se plantea se orienta a mejorar el recurso de apelación de las sentencias de divorcio, que con una fundamentación jurídica efectiva, se pueda tener un acceso veraz y oportuno, beneficia a todas las personas naturales o jurídicas que se encuentran dentro de un pleito así como también a todo el personal que se encarga del despacho de los procesos, por apelación

El presente tema es factible porque es un tema de gran importancia en la administración de justicia, ya que la reforma planteada cumplirá con todos los pretensiones que desean, las partes procesales que se encuentran inmersas en un juicio

Objetivos

Objetivo General

- ❖ Añadir un inciso de propuesta al Código Civil dentro del recurso de apelación en las sentencias de divorcio para se presente en escrito

debidamente fundamentado y evitar así la acumulación de los procesos en la Corte Provincial de Justicia.

Específicos

- ❖ Analizar y proponer un cambio a la inexistencia de fundamentación de los recursos de apelación de las sentencias de divorcio a fin de la acumulación de procesos en la Corte Provincial.
- ❖ Establecer de una manera clara y precisa la reforma planteada de la fundamentación del recurso de apelación de las sentencias de divorcio.
- ❖ Presentar la propuesta que reforme el recurso de apelación de las sentencias de divorcio que permita ser jurídicamente fundamentado.

Análisis de factibilidad

El presente trabajo se encuentra respaldado jurídicamente por la Constitución de la República, ya que los ciudadanos y ciudadanas que estén en el goce de los derechos políticos podrán presentar proyectos de ley en la Asamblea Nacional (Art. 134 No. 5 Ibidem).

El presente trabajo de investigación beneficiará a toda la colectividad en general, evitando los injustos gastos que los litigantes hacen para acceder al recurso de apelación, así como también se evitará la dilatación del proceso.

Además tiene el respaldo bibliográfico y tecnológico de las diferentes obras de los diferentes tratadistas expertos en la materia del derecho como nacionales y extranjeros, así como el apoyo de los profesionales expertos en el área; el presente trabajo de investigación es factible por cuanto los gastos han sido asumidos por la investigadora.

La presente propuesta es factible en primer lugar porque los egresos ocasionados, serán asumidos por el investigadora. Además el presente trabajo se encuentra respaldado jurídicamente por la facultad Constitucional que tenemos todas las personas para poder presentar el proyecto de ley ante la asamblea nacional (Art. 134 numeral 5) de la Constitución de la República. Cuenta además con el respaldo bibliográfico, ya que se cuenta con la documentación necesaria para sustentarse. La investigación es factible porque se cuenta con todos los elementos humanos; jueces, abogados y empleados judiciales.

FUNDAMENTACIÓN

La Constitución de la República garantiza a todo ciudadano que se encuentre en pleno goce de sus derechos político la iniciativa de llevar acabo la propuesta planteada mediante proyecto de ley correspondiente, ya que existe la necesidad de colaborar con nuestro Estado dentro del ordenamiento jurídico existente, mediante la creación de leyes destinados a mejorar la administración de justicia en nuestro país.

Es Político ya que contamos con juristas especializados en el área civil y procesal civil los cuales han sido de gran ayuda para realizar la presente propuesta.

Desde el punto de vista social, la presente investigación beneficiará a todas las personas que se encuentren dentro de un proceso, sea como actor o como demandado, garantizando de esta manera la pérdida de tiempo y dinero en las partes procesales.

Es legal porque la fundamentación jurídica de los recursos se encuentra establecida en la Constitución de la República y demás cuerpos legales compatibles con la materia de la propuesta, además garantizan su aplicación correspondiente , mediante la presentación de un proyecto de ley, que permite su reforma.

El Art 76 numeral literal m) de la Constitución de la República del Ecuador Pag. 50 dice “Toda persona tiene derecho a recurrir del fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre los derechos”.

Es decir acceder al recurso correspondiente pero que sea debidamente fundamentado como así lo establece en Código de Procedimiento penal, Código de la Niñez y Adolescencia y demás cuerpos legales.

Art. 134 y siguientes de la Constitución de la República del Ecuador Pag. 76 y siguientes.

En nuestro Código Civil contiene el proceso de divorcio en estilo clásico, tradicional y antiguo, ya que en el momento de plantearse las reformas, no se tomo encuentra el recurso de apelación, como lo han venido realizado el Código de Procedimiento Penal, Código de la Niñez y Adolescencia y demás normas que son de nueva data , que exige la fundamentación jurídica para poder acceder a dicho recurso.

POSIBLE REFORMA

La posible reforma que será presentada mediante un proyecto ciudadano, cumpliendo con todos los fundamentos legales, jurídicos, filosóficos y políticos que emana nuestra Carta Magna.

Art. 122.- Las causas sobre la validez o nulidad del matrimonio tendrán siempre dos instancias e intervendrá en ellas, como parte, el ministerio público.

En las de divorcio, los recursos se regirán por lo dispuesto en la ley, para el trámite verbal sumario.

AGRÉGUESE al Art. 222 el siguiente inciso:

En todo recurso de apelación contra la sentencia en las de divorcio, se interpondrá en escrito fundamentado, dentro del término de 3 días de notificado, del que se correrá traslado a la contraparte para que lo conteste en un término igual.

La apelación no fundamentada será rechazada de plano, teniéndose por no deducido el recurso.

METODOLOGÍA OPERATIVA DE LA PROPUESTA

Cuadro N. 12

ACTIVIDADES	OBJETIVOS	RESPONSABLE	FECHA
Motivación jurídica de la propuesta de reforma	Analizar la propuesta de reforma, con la articulación clara del artículo en mención.	La investigadora	15 de diciembre del 2009
Recolección de firmas	Obtener el respaldo del cero punto veinticinco por ciento de los ciudadanos(as) inscritas en el padrón electoral	La investigadora	20 de diciembre del 2009
Legalizar el auspicio de un asambleísta de la asamblea Nacional	Presentar el proyecto de Ley	Asamblea Nacional	10 de enero del 2010
Primer debate	Distribución, conocimiento y trámite del proyecto	Asamblea Nacional	25 de enero del 2010
Presentación propia ante la asamblea Nacional	Exposición y exhibición de la necesidad de reformas a la ley planteada	La investigadora	10 de febrero del 2010
segundo debate	Sancionar el proyecto de ley	Asamblea Nacional	25 de febrero del 2010
Envío al Presidente de la República	Sancionar u objetar dicho proyecto	Asamblea Nacional	1 de marzo del 2010
Publicación en el registro oficial	Dar a conocer a todos los ecuatorianos, para que surtan efectos	Presidente de la república	15 de marzo del 2010

Fuente: Jeanette Jordán Buenaño

Elaboración: Jeanette Jordán Buenaño

ADMINISTRACIÓN

El establecimiento y proposición de la fundamentación jurídica en los recursos de apelación de las sentencias de divorcio es un aporte importante a la colectividad, ya que evitará que se acumulen los juicios en la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, una fundamentación basada en derecho, utilizando la jurisprudencia, doctrina de normas legales que permitan un esclarecimiento de los derechos vulnerados por el juez de primera instancia

El objetivo es sacar adelante ésta propuesta, ya que no puede quedar en lo teórico, por ello se tendrá que sugerir a la sociedad en general, para que se cumpla la propuesta realizada por el investigador.

PREVISIÓN DE LA EVALUACIÓN

Se plantea la evaluación posterior a la aprobación y su ejecución.

Se considera un tiempo mínimo de seis meses posteriores a la ejecución de la política de difusión y comunicación y el plan de protección, control y ejecución de los derechos del adolescente trabajador para verificar, los resultados obtenidos.

La evaluación será formativa continua, debido a que toda acción del hombre debe ser evaluada para cumplir con lo propuesto, siempre existirá enmiendas y correcciones acordes a las necesidades que son propias del desarrollo de la propuesta y contribuir a satisfacción de todos quienes estamos inmersos en el sistema educativo.

Administración de la Propuesta

Evaluación de la propuesta

Cuadro N° 14

PREGUNTAS BÁSICAS	EXPLICACIÓN
1.¿Para qué?	mejorar la fundamentación jurídica del recurso de apelación de las sentencias de divorcio en las Corte Provincial , con las reformas necesarias en a fundamentación clara y precisa
2.¿De qué personas u objetos?	Autoridades, funcionarios judiciales abogados y personas que están dentro de un litigio sea como actor o demandado
3.¿sobre qué aspectos?	Indicadores
4.¿quién? ¿quiénes?	Investigadora
5.¿Cuándo?	Noviembre del 2009
6.¿Dónde?	Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial
7.¿cuántas veces?	Una sola vez
8.¿qué técnicas de recolección?	Encuestas, entrevistas,
9. ¿Con qué?	Instrumentos: cuestionarios, entrevistas
10.¿en que situación?	En las horas de las pasantías en la Corte Provincial

Fuente: Jeanette Jordán Buenaño

Elaboración: Jeanette Jordán Buenaño

Bibliografía

- ❖ - COELLO García, Enrique (1998): Sistema Procesal Civil, Impreso en talleres gráficos de la UTPL Loja-Ecuador
- ❖ LOVATO V. Juan Isaac, Tomos 1 al 9, Programa Analítico de Derecho Procesal Civil Ecuatoriano, Quito, Imprenta del Colegio Técnico “Don Bosco”.
- ❖ VELASCO Cèlleri Emilio, VELASCO Zapata Emilio, (1998): SISTEMA DE PRÀCTICA PROCESAL CIVIL, Tomos 1 al 5, Quito, Editorial PUDELE.
- ❖ FLOR RUBIANES Jaime, TEORIA GENERAL DE LOS RECURSOSO PROCESALES ,Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito- 2003
- ❖ Guillermo Robles López., Apuntes Sobre el Derecho Procesal Civil Ecuatoriano
- ❖ Jorge Alvear Macías, Estudio de los Recursos en el Proceso Civil Ecuatoriano
- ❖ Enrique Coello García, Sistema Procesal Civil, volumen II
- ❖ Universidad Técnica Particular de Loja
- ❖ Rubén Elías Moran Sarmiento, tomo I , Derecho Procesal Civil Práctico Principios Fundamentales Del Derecho Procesal.
- ❖ CABANELLAS Guillermo, tomo VII, R-S, Diccionario Enciclopédico de derecho Usual, Editorial heliasta
- ❖ Diccionario de Ciencia Jurídicas Políticas y Sociales
Manuel Ossorio- Abogado, Editorial Heliasta SRI
- ❖ ABG. Silvio Castillo Tapia, Derecho Procesal Civil Dentro del Ordenamiento Jurídico Ecuatoriano, Machala- Ecuador
- ❖ Diccionario Jurídico Espasa, Fundación Tomas Moro, Editorial Espasa Calpe S.A

❖ http://www.derechoecuador.com/index.php?option=com_content&task=view&id=2482&Itemid=426

❖ Microsoft ® Encarta ® 2009. © 1993-2008 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

Glosario

Recurso.- Es una acción que concede la ley al interesado para reclamar contra las resoluciones, ora ante la autoridad que las dictó, ora ante alguna otra.

Apelación.- Recurrir al juez o tribunal superior para que revoque, enmiende o anule la sentencia que se supone injustamente dada por el inferior.

Divorcio.- es la resolución que dicta un juez competente con el fin de Disolver o separar, por sentencia, el matrimonio, con cese efectivo de la convivencia conyugal.

Fundamentación.- Establecer, asegurar y hacer firme algo.

Sentencia.- Sentencia, resolución llevada a cabo por el órgano jurisdiccional que pone fin a un procedimiento judicial. La sentencia contiene una declaración de voluntad del juez o tribunal en la que se aplica el Derecho a un determinado caso concreto.

Juicio .-es por tanto una institución o conjunto de actos solemnes, detallados en la ley, a través de los cuales se resuelven los conflictos de intereses entre las partes, en presencia de una autoridad judicial que decide, previa presentación ante la misma de las alegaciones y pruebas de sus respectivos asertos.

Demandado.- Persona a quien se pide algo en juicio.

Actor.- es la persona natural o jurídica que propone una demanda

ANEXOS

ENCUESTA

Establecer si la falta de fundamentación jurídica en el recurso de apelación de las sentencias de divorcio ocasiona, la aglomeración de juicios en la Corte Provincial.

Instructivo: marque con una x en la alternativa que Usted considere:

1.- ¿Cree usted que todos los recursos de apelación deben ser fundamentados?

Si ()

no ()

2.- ¿Cree usted que el recurso de apelación en las sentencias de divorcio, se encuentra en nuestra ley que debe ser fundamentado?

Si ()

no ()

3.- ¿Cree usted la fundamentación jurídica para estos recursos debe precisarse en forma expresa en la ley?

Si ()

no ()

4.- ¿Cree usted que la falta de fundamentación en los procesos de divorcio permite el fácil acceso a la apelación?

Si ()

no ()

5.- ¿cree usted que existe la falta de ética profesional por parte de los abogados ya que estas apelaciones es su mayoría son rechazadas porque sus alegaciones son improcedente e infundadas con el fin de dilatar en proceso?

Si ()

no ()

6.- ¿Cree usted que la falta de fundamentación jurídica provoca la aglomeración de procesos en la Corte Provincial de Justicia?

Si ()

no ()

7.- ¿Cree usted que debería reformarse el código civil con la presentación de una fundamentación jurídica para dicho recurso?

Si ()

no ()

8.- ¿Cree usted que dicha reforma disminuiría el índice de aglomeración de procesos en la corte Provincial de justicia?

Si ()

no

ENTREVISTA

NOMBRES:

CARGO:

INSTITUCION:

DIRECCION:

FECHA:

1.-A qué se debe la inexistencia de fundamentación jurídica en el recurso de apelación en las sentencias de divorcio?

2.-¿Por qué se produce la acumulación de procesos de divorcio por apelación en la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial?

3.- ¿Cómo plantear una alternativa al problema para mejorar el recurso de apelación de divorcio con una fundamentación clara y precisa?

