

**UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR
SEDE ECUADOR**

AREA DE DERECHO

MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL

**TITULO:
NECESIDAD DE REQUISITOS EN LA SENTENCIA**

Autor: Dr. FRANCISCO ITURRALDE ALBAN

Tutor: Dr. JORGE MACHADO CEVALLOS

Quito, Septiembre de 2009

Al presentar esta tesis como uno de los requisitos previos para la obtención del grado de magister de la Universidad Andina Simón Bolívar, autorizo al centro de información o a la biblioteca de la universidad para que haga de esta tesis un documento disponible para su lectura según las normas de la universidad.

Estoy de acuerdo en que se realice cualquier copia de esta tesis dentro de las regulaciones de la universidad, siempre y cuando esta reproducción no suponga una ganancia económica potencial.

Sin perjuicio de ejercer mi derecho de autor, autorizo a la Universidad Andina Simón Bolívar la publicación de esta tesis, o de parte de ella, por una sola vez dentro de los treinta meses después de su aprobación.

Dr. Francisco Iturralde Albán

Quito, a 18 de Septiembre de 2009

ABSTRACT

La presente tesis hace un análisis de lo que constituye en si la sentencia como una forma de solucionar un conflicto y conseguir la paz dentro de la sociedad; pero, para llegar a la sentencia, se necesita que las partes jueguen un papel importante dentro del proceso, desde el punto de vista de las alegaciones que hacen los abogados, ya que ellas probablemente se constituyan en el germen de la sentencia que dicte el Juez.

Especial análisis en esta tesis, se hace en cuanto a los presupuestos externos de la sentencia, que en veces son olvidados, merecen estudio: la constitución del tribunal, la intervención de las partes y la existencia de la cuestión propuesta, ya que éstas son precisamente las condiciones indispensables y mínimas, para que el proceso, como relación jurídica pueda ser constituido y existir como tal.

En lo concerniente a los presupuestos internos del fallo, se analiza su contenido, la congruencia o correlación de la resolución; y, en cuanto a los requisitos internos del fallo se hace un análisis, respecto de la oportunidad de la sentencia, su forma y su estructura.

Dedicatoria:

A la paciencia de María Bernarda, Francisco José, Juan Diego y José María.

INDICE

Generalidades sobre la resolución judicial	6
Proceso y sentencia	15
Estructura y requisitos de forma de la sentencia	25
Presupuestos procesales	26
Presupuestos sentenciales	40
Presupuestos internos del fallo	42
Contenido de la sentencia	42
Oportunidad de la sentencia	50
Forma de la sentencia	59
Conclusiones	82
Bibliografía	87

NECESIDAD DE REQUISITOS EN LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

CAPITULO I

GENERALIDADES SOBRE LA RESOLUCION JUDICIAL.-

Es necesario en el desarrollo de esta tesis tener presente el concepto que se tiene de la sentencia como un silogismo, y esto es algo que ya no admite ningún tipo de discusión y que está fuera de toda duda.

Actualmente es inobjetable el hecho de que en toda sentencia se obtiene una consecuencia jurídica, que se refiere precisamente al fallo, y que este parte de una norma jurídica, constituida por una premisa mayor, y de un hecho o conjunto de hechos que constituyen la premisa menor, que quedan ligados a través del razonamiento deductivo del juzgador, del que precisamente es un instrumento técnico el silogismo.

Sin embargo, debemos tener en cuenta que cuando afirmamos que toda sentencia se configura como un silogismo, se está diciendo muy poco respecto de su estructura y contenido, y lo simple de esta afirmación se convierte en superficialidad, que es insuficiente para definir por si sola, y con un mínimo de precisión, como debe estructurarse toda sentencia y cual debe ser su contenido.

Sin embargo, a más de la conceptualización de que la sentencia es un silogismo, se deben tomar en consideración otros diversos factores y elementos -distintos de los puramente lógicos- en su conformación; de esta

manera, observamos que en toda sentencia confluyen elementos fácticos y valorativos diferentes de los estrictamente lógicos, pero no puede desconocerse la realidad misma del silogismo en que, a la postre, se quiera o no se quiera, se traduce cualquier sentencia. Si ésta es un instrumento para la aplicación del Derecho al caso concreto, se muestra como necesaria o inevitable la realización -en el seno de toda sentencia- de una operación lógica por la cual se conecta la norma jurídica con el caso examinado, obteniéndose así la consecuencia prevista en esa misma norma; y tal operación no es ni puede ser otra que el silogismo.

Desde la óptica de quienes intervienen en el proceso, es posible llegar a la realidad de la sentencia, tomando en cuenta las alegaciones que realicen las partes; así, los alegatos y la sentencia que dicte el juzgador, se integrarán por diversos elementos fácticos y jurídicos, que estarán estrechamente relacionados entre sí, apoyándose o fundándose los unos en los otros.

“Los elementos componentes de cada uno de los proyectos de sentencia propuestos por las partes, y los de la sentencia definitiva dictada por el juzgador, que tan interrelacionados están entre sí, no pueden ser bien comprendidos sin tener presente la existencia de un ingrediente que les otorga consistencia, y sin el cual aparecerían deslavazados y desorganizados, convirtiéndose en algo difícilmente comprensible y carente de sentido. Este factor existente en toda sentencia, ya sea en los proyectos propuestos por las

partes, ya sea en la dictada definitivamente por el juzgador, no es otro que el de la lógica, la cual estructura racionalmente y con sentido cada uno de los diversos elementos, fácticos y jurídicos, que la integran". (1)

Bajo esta concepción, podemos observar que, desde el punto de vista de las partes, para la obtención de una sentencia, lo que se pretende es tratar de determinar si la lógica tiene incidencia en la estructuración de los escritos fundamentales de las partes (que serían el origen de la resolución) y en la estructura de la sentencia. En otras palabras se trata de precisar la importancia que la lógica tiene en los escritos de las partes, para que la sentencia quede configurada de un modo organizado y como un todo pleno de sentido, cuya estructura se encuentre a la final perfecta y armónicamente interrelacionada.

Entonces queda evidente la idea de que el silogismo es lo que primero se nos ocurre cuando se relaciona lo lógico con lo jurídico y esto se evidencia en concreto, al momento de relacionar los alegatos de las partes con las sentencias judiciales, lo cual tiene una lógica formal cuando se dice que la alegación de la parte, perfectamente estructurada y analizada desde un modelo de valoración objetiva y cualitativa de la prueba, se puede convertir en la sentencia de fondo que dicte el juez.

Así, podemos darnos cuenta entonces de que, los escritos que contienen los alegatos de las partes dentro del proceso y las sentencias que dictan los

1).- CLIMENT DURAN, Carlos.- LA ESTRUCTURA DEL RAZONAMIENTO EN LAS SENTENCIAS PENALES.- Cuadernos y Estudios de Derecho Judicial.- CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

jueces, tienen necesariamente una estructura lógica, que es consecuencia del razonamiento deductivo; es decir, que en estos encontramos hechos concretos, que se estiman probados, y que se subsumen en el supuesto fáctico de una norma jurídica, para darnos la consecuencia prevista en ésta.

Surge entonces, desde el punto de vista de la existencia de las partes en el proceso, a las que les corresponde probar sus manifestaciones dentro del juicio, la necesidad de la alegación a objeto de que sus pretensiones se vean reflejadas en la sentencia; bien es cierto, que la alegación de las partes no es un requisito indispensable dentro del juicio; sin embargo, no puede dejarse de lado su especial importancia, ya que si en esta se subsume toda la secuencia del proceso y de lo que cada una de las partes han aportado a este, definitivamente observaremos la influencia de una buena alegación en la resolución del juez.

Bajo este parámetro, entonces parecería que la lógica aplicada a través del silogismo, tanto en las alegaciones de las partes como en la sentencia, debe dar paso a una lógica más práctica, la dialéctica, que comprende la teoría de la argumentación, a la que denominamos también lógica jurídica; mediante la cual el juez y las partes forman, en la resolución o en la alegación respectivamente, cada una de las premisas, fácticas y jurídicas, que son partes integrantes del silogismo fundamental; en consecuencia, la lógica del silogismo empleada en la alegación y en la sentencia, no puede ir separada de la argumentación.

Aquí, en la determinación del contenido de cada una de estas premisas, de hecho y de derecho, es donde empieza el debate o la discusión entre las partes, quienes combatirán la posición ajena y defenderá la propia valiéndose de cuantos argumentos puedan utilizar, los cuales expondrán al juzgador, tratando de convencerle de que la razón está de su parte.

En la conformación de cada una de estas fundamentales premisas se emplean, a su vez, múltiples razonamientos, tanto deductivos (o silogísticos) como inductivos, que en muchas ocasiones suelen estar ligados o encadenados entre sí, y que están regidos por las reglas propias de la lógica. Pero a la hora de concretar las premisas integrantes de cada uno de tales silogismos, o bien en la determinación del fundamento racional de una determinada inducción, es cuando surgen o pueden surgir las discrepancias de las partes, y éstas entran entonces en recíproco y puntual debate, tratando de persuadir o de convencer al juzgador de que sus respectivas posiciones son las más justas, las mas legales o las más acertadas, exponiéndole para ello los argumentos o razones que consideran más convincentes, para lo que se valen las partes de su argumentación..

Así, junto a las pretensiones fundamentales de cada una de las partes, las discusiones de los litigantes en un proceso son múltiples, concentrándose en puntos concretos y determinados, sobre cada uno de los cuales a de recaer el correspondiente pronunciamiento judicial.

Puede decirse que, en último término, cada una de las discusiones de las partes versa sobre la validez o existencia de un punto concreto, entonces surge una relación entre dos conceptos, sean de hecho o de derecho, lo cual nos lleva a cuestionar cualquiera de las dos posturas, y el cuestionamiento va a repercutir decididamente en la conclusión final que dicte el Juez.

En consecuencia, la presencia de dos partes contendientes, con distintos puntos de vista y con distintos intereses, sumados a la necesidad de que la postura de cada una de ellas sea la que analice el Juez y se ajuste a las exigencias de la resolución, son factores que favorecen a la complejidad de las sentencias judiciales.

La actividad de los abogados es, pues, de una gran relevancia en la concreta conformación de la sentencia. La finalidad que persiguen es la de persuadir y convencer al juzgador que ha de plasmar en la sentencia la tesis que cada uno de ellos propone; y, esta labor, tiene su inicio con la presentación de los hechos en los alegatos. Los abogados son organizadores o constructores de los hechos sobre los que después ha de resolver el juzgador en la sentencia; y del modo, eficiente o no, como desarrollen su labor depende directamente el contenido de la sentencia que pone fin a la contienda en que intervienen. De ahí que el abogado debe hacer un perfecto o al menos buen uso del razonamiento del caso, y además ha de ser claro y eficaz en sus exposiciones y en su actividad dentro del juicio, lo cual redundará en el correcto proceder del juzgador.

En este punto y con relación a las resoluciones de los jueces, es preciso insistir en el derecho que tienen todas las personas de obtener la tutela efectiva de los jueces y Tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión; esto significa y comprende la satisfacción de lograr que se dicten resoluciones fundadas en Derecho, de manera que la resolución adoptada por los jueces a de ser motivada, según establece el Art. 76, literal l) de la Constitución de la República, manifestando que: “Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados”.(2)

Podemos ver entonces, que el razonamiento adecuado de las resoluciones se ha confiado al poder público, y en lo que concierne a las resoluciones judiciales, al órgano jurisdiccional competente; cabe decir entonces que, cuando se omite un razonamiento respecto de alguna de las pretensiones que en relación al asunto principal se ha formulado, no puede sostenerse que se haya dictado una resolución fundada en Derecho, por lo que se produce una clara vulneración del derecho fundamental establecido en el artículo 76, literal i) de la Constitución de la República, relativo a la motivación de las resoluciones.

.....
2) Constitución de la República del Ecuador 2008

Entonces, desde la norma constitucional opino que la motivación de las sentencias no puede afectar solamente a su estructura formal; sino que esta se integra a la esencia de la seguridad jurídica, al control popular de los jueces o al derecho a la defensa.

De esta manera, las partes intervinientes en el juicio, cualquiera que este sea, tienen derecho a saber las razones de la resolución, con el objeto de constatar, valorar y aceptar, si es el caso, el propio criterio judicial; a fin de que la impugnación o recurso (que también forma parte de la tutela judicial efectiva) pueda realizarse con posibilidades de éxito.

En el sistema del common law, no se hace necesaria la motivación de las resoluciones judiciales, en virtud de la aplicación de precedentes jurisprudenciales (derecho tradicional) para resolver; de esta manera la previsibilidad de las decisiones judiciales daría certeza sobre el contenido material de los derechos y obligaciones de las personas; en este sentido, la certeza se tendría solamente cuando los jueces han interpretado y van a seguir interpretando el ordenamiento jurídico de forma estable y, de cierto modo consistente, sin que se produzcan grandes variaciones.

“La falta de seguridad jurídica de una comunidad conduce a la anarquía y al desorden social, porque los ciudadanos no pueden conocer el contenido de sus derechos y obligaciones. Si en virtud de su autonomía, cada juez tiene la posibilidad de interpretar y aplicar el texto de la ley de manera distinta, ello impide que las personas desarrollen libremente sus actividades, pues al actuar

se encontrarán bajo la contingencia de estar contradiciendo una de las posibles interpretaciones de la ley. En virtud de lo anterior, y en lo que respecta a la actividad judicial, la igualdad de trato que las autoridades deben otorgar a las personas supone además un trato uniforme y constante en la interpretación y aplicación de la ley” (3)

Sin embargo, se debe tener presente que cuando el máximo organismo de administración de justicia resuelve un caso, esta en absoluta libertad de desechar o contravenir los precedentes imperativos del pasado, lo cual puede ser en buena parte, un razonable argumento a favor del avance y del activismo en el sistema del common law.

.....
3) BLANCO Zuñiga, Gilberto.- SISTEMA DE FUENTES EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO COLOMBIANO.- Ediciones UNINORTE.- 2007 Pag. 109.

PROCESO Y SENTENCIA.-

La posibilidad de acceder a la justicia, es justamente la expresión más clara de la efectividad de la defensa de los derechos, y esta es la base de toda garantía, ya que constituye la última oportunidad para viabilizar el orden dentro de la sociedad; sin embargo, el acceso a la justicia, no es suficiente indicativo del derecho a la defensa, ya que este derecho no puede quedarse en el ámbito de la formalidad, sin que trascienda en una efectiva realización práctica, Sin embargo, resulta claro de que el derecho quede en la simple formalidad del poder acceder a la justicia, ya que se debe distinguir entre, la igualdad en cuanto declarada, conforme lo prescribe el Art. 66, numeral 4, de la Constitución de la República, cuando prescribe el reconocimiento y garantía a la igualdad formal, y la igualdad material, prescrita en la misma norma, la que refiere a la igualdad en cuanto a la realización de la justicia.

Entendiendo igualdad formal como aquella en la que el principio máximo es la exigencia de igualdad ante la ley, e igualdad material, aquella que se refiere a la igualdad de las personas dentro de la sociedad, y surge por cuanto la igualdad ante la ley (igualdad formal) no es efectiva, ya que ésta ignora la realidad en la que existen los diversos grupos sociales.

Esto tiene una exigencia relativa que se refiere a que deben equilibrarse las posiciones de las partes que intervienen en el juicio; primero, en cuanto a la posibilidad de acceso a la justicia; y, segundo en la equiparación de las diversas realidades, en el desarrollo mismo del proceso, como son el poder

económico, el acceso a la cultura, la disponibilidad de medios probatorios, la participación en los intereses en litigio, etc.

En nuestro Ordenamiento Jurídico se manifiestan las exigencias de acceso a la justicia y equiparación de realidades, cuando la Constitución de la República en el inciso primero del Art. 168, numeral 4, prescribe que la administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones, aplicará el principio de gratuidad de acceso a la justicia, indicando además, en el Art. 169, que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia; y, el Art. 192, del mismo cuerpo normativo; al crear la Defensoría Pública, prescribe que este en un órgano “cuyo fin es garantizar el pleno e igual acceso a la justicia de las personas que, por su estado de indefensión o condición económica, social o cultural, no puedan contratar los servicios de defensa legal para la protección de sus derechos”.⁽⁴⁾

Además, el Art. 22 del Código Orgánico de la Función Judicial, refiriéndose al principio de acceso a la justicia establece que: “Los operadores de justicia son responsables de cumplir con la obligación estatal de garantizar el acceso de las personas y colectividades a la justicia”, obligando al Consejo de la Judicatura, Institución a la que nos referiremos más adelante, al tratar el tema de conformación de juzgados y tribunales, en coordinación con los organismos de la Función Judicial, a establecer “las medidas para superar las barreras estructurales de índole jurídica, económica, social, generacional, de género, cultural, geográfica, o de cualquier naturaleza que sea discriminatoria e impida la igualdad de acceso y oportunidades de defensa en el proceso”.

4) Constitución de la República del Ecuador. 2008

Por otro lado, y a efecto de que los derechos de las personas se vean garantizados, el Art. 23 del Código Orgánico de la Función Judicial, prescribe que. “La Función Judicial, por intermedio de las juezas y jueces, tienen el deber fundamental de garantizar la tutela efectiva de los derechos declarados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos o establecidos en las leyes, cuando sean reclamados por sus titulares o quienes invoquen esa calidad, cualquiera sea la materia, el derecho o la garantía exigido. Deberán resolver siempre las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes sobre la única base de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, la ley, y los méritos del proceso”.

Las normas invocadas garantizan el acceso a la jurisdicción y a la tutela efectiva de los derechos, para alcanzar de los Jueces y Tribunales, proscribiendo todo tipo de indefensión, una resolución que satisfaga los intereses de las partes intervinientes en un conflicto; esto comporta la constitucionalización del derecho a la jurisdicción, definiéndolo como un derecho fundamental, elevando, así mismo, al máximo rango el derecho de acción, cuya manifestación o declaración lo encontramos en el Art. 66, numeral 25 de la Constitución de la República, que garantiza el “derecho a acceder a bienes y servicios públicos y privados de calidad, con eficiencia, eficacia y buen trato...”.

En consecuencia, el servicio público que debe brindar la Función Pública, como parte del Poder Estatal, debe garantizarse desde que se accede a la jurisdicción hasta obtener una resolución, no solo formal, sino que efectivamente esta se materialice y se cumpla; así, podemos observar que el contenido normal del derecho a la tutela judicial efectiva consiste en obtener una resolución de fondo, pero ello no impide que el derecho también se satisfaga cuando la resolución dictada por el juez es de inadmisión, siempre que se dicte en aplicación razonada de una causa legal, debiendo el razonamiento responder a una interpretación de las normas legales de conformidad con la Constitución y en el sentido más favorable para la efectividad del derecho.

Podemos ver entonces que el contenido normal del derecho a la tutela judicial efectiva, no se limita en forma exclusiva a ser un mero derecho de acceso al proceso, aunque ésta sea la primera garantía, sino que fundamentalmente debe contraerse a la obtención de una resolución de fondo fundada en derecho.

Pero el reconocimiento judicial de los derechos no puede quedar convertido en una mera declaración de intenciones, y así, se incluye el derecho a la ejecución de las sentencias judiciales en el propio contenido del Art. 28 del Código Orgánico de la Función Judicial, que obliga a los jueces, en el ejercicio de sus funciones a juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado, con arreglo a la Constitución, los instrumentos internacionales de los derechos humanos y las leyes de la República; en consecuencia, la ejecución de las sentencias

constituye no solo parte integrante del derecho a la tutela judicial efectiva que lo reconoce el Art. 23 del Código Orgánico de la Función Judicial, sino que también es un principio esencial de nuestro ordenamiento, destacando que el respeto a los fallos judiciales y su efectivo cumplimiento ocupan un lugar central en el Estado constitucional de derechos y justicia que proclama el Art. 1 de la Constitución de la República.

El derecho a la ejecución de las sentencias, se extiende también al respeto y a la firmeza de las resoluciones judiciales y a la intangibilidad de las situaciones fácticas y jurídicas declaradas en ellas, y también a la utilización de recursos establecidos en la ley, durante la fase de ejecución.

Por último, el derecho a la tutela corresponde a las a las personas físicas y a las personas jurídicas, y, entre estas últimas, tanto a las de Derecho privado como a las de Derecho Público, en la medida en que la prestación de la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales tiene por objeto los derechos e intereses legítimos que les corresponden.

Desde el punto de vista subjetivo, el dominio de las partes sobre el proceso, se manifiesta ya desde su iniciación, por cuanto el actor, al interponer la demanda o reclamación como acto voluntario de parte, bajo los postulados y requisitos que exige el Art. 67 del Código de Procedimiento Civil, al exponer los hechos y fijar con claridad y precisión lo que pide, delimita ya la controversia jurídica que se somete a examen judicial y mediante la designación de las personas contra

las que dirige su acción, elige quienes van a ser las partes intervinientes en el proceso, con exclusión de otras.

El principio de aportación de parte, supone la facultad que éstas tienen de alegar en el proceso los hechos en que fundan su pretensión, expresión del aforismo jurídico: "Da mihi factum, dabo tibi ius", "Dame el hecho y yo (Juez) te daré el derecho", así como de llevar al proceso el material probatorio que consideren necesario para acreditar aquella, (analizar por ejemplo a quién corresponde la carga de la prueba cuando se reclama el cumplimiento de una obligación).

Como excepción al principio de aportación de parte, existe en nuestro Ordenamiento Procesal, la posibilidad de que el propio Juzgador recabe, mediante las diligencias para mejor proveer previstas en el art. 118 del Código de Procedimiento Civil, la práctica de cualquier medio de prueba para mejor esclarecimiento de los hechos que se juzgan y búsqueda de la plena convicción judicial previa a la resolución pertinente.

Así luego de que se ha propuesto la acción, de que se ha planteado al excepción, y de que se han cumplido todas las diligencias relativas al desarrollo del proceso, llegamos a la sentencia, que es el acto jurisdiccional que corresponde en forma exclusiva a los jueces y que constituye la culminación regular de un proceso legal; en virtud de que, a través de ella y en aplicación de la potestad jurisdiccional de juzgar, se busca una solución definitiva a los problemas suscitados dentro de la sociedad, entre personas particulares.

Siendo la sentencia el acto culminante del proceso, y particularmente, la forma regular de terminar con un conflicto de intereses, no puede ser dictada en cualquier momento, sino cuando precisamente el proceso haya llegado a su fin y el juez, con todos los elementos procesales, pueda dictar una resolución que solucione el conflicto

La realización de la justicia, se encuentra ligada a las garantías del debido proceso, y si la tutela judicial efectiva, permite el acceso a la justicia y la obtención de una sentencia que solucione el problema de fondo y que además se ejecute, es necesario entonces recordar que el proceso es un conjunto armónico y eslabonado de etapas; las que desde el punto de vista de aplicación de las normas procesales, no tienen retorno; esto es lo que conocemos como principio de eventualidad o preclusión, el que permite: “a) Que el proceso se desarrolle en orden determinado, lo que solo se consigue impidiendo mediante ella (preclusión), que las partes ejerciten sus facultades procesales cuando les venga en gana sin sujeción a principio temporal alguno. b) Que el proceso esté constituido por diversas secciones o períodos, dedicados cada uno de ellos al desenvolvimiento de determinadas actividades. Concluido cada período, no es posible retroceder a otro anterior. Así se logra en nuestro Derecho que la primera parte este consagrada a formar la litis, la segunda a ofrecer las pruebas, la tercera a rendirlas, la cuarta a producir alegatos, la quinta al pronunciamiento de la sentencia y la sexta a la vía de apremio. En otras palabras la preclusión engendra lo que el procesalismo moderno llama fases del proceso; c) Que las partes ejerciten en forma legal sus

derechos y cargas procesales, es decir no solo dentro del término que para ello fije la ley, sino también con las debidas formalidades y requisitos". (5)

Sin embargo, el juez para dictar una resolución deberá verificar: en primer lugar, el desenvolvimiento del proceso; es decir, que en el transcurso de este no se hayan producido nulidades; y, en segundo lugar, en el acto mismo de resolver, deberá tomar en cuenta, la concurrencia de los presupuestos externos de la resolución.

Consecuentemente, el juzgador debe asumir una posición frente a la sentencia que va a dictar, con el objeto de que el acto jurisdiccional, relativo a la resolución, responda a las expectativas funcionales que le han sido confiadas en la distribución de poderes; tomando en cuenta que a través de la sentencia, la voluntad abstracta de la ley se hace real, pudiendo operar la norma en un caso particular.

"La paz de una colectividad depende en gran medida de la justicia, y se la pone en riesgo cuando esa justicia no convence o deja flotando sentimientos de arbitrariedad" (6).

En toda resolución judicial o sentencia definitiva dictadas por un juzgador, confluyen varios elementos fácticos relacionados a normas jurídicas; elementos y normas que deben encontrarse vinculados e integrados, además de apoyarse y fundarse los unos en los otros.

(4) Gaceta Judicial. Serie XII, Número 8.- Enero a Abril de 2002.- ECOMINT.- Pag. 2265.

(5).- De la Rúa, Fernando.- TEORIA GENERAL DEL PROCESO.- Editorial Depalma.- Argentina.

En consecuencia, la sentencia que dicta el juez, y que enlaza a los elementos de naturaleza fáctica y jurídica que la integran; solamente puede comprenderse desde el punto de vista que los indicados elementos tienen que unirse con un ingrediente que les otorgue consistencia; y sin el cual, los indicados elementos, si es que se los puede encontrar en la resolución estarían disgregados. “Este factor existente en toda sentencia, no es otro que el de la lógica, la cual estructura racionalmente y con sentido cada uno de los diversos elementos, fácticos y jurídicos, que la integran”. (7).

Los silogismos y los razonamientos, son de la naturaleza del pensamiento humano y particularmente del pensamiento del juzgador, pero la sentencia tomará una forma que se concluya en una estructura, en la que deben integrarse y confluir: las argumentaciones de las partes, una necesaria valoración de las pruebas que estas hayan aportado durante el proceso y la conclusión final, que tendrá un efecto vinculante y de obligatorio cumplimiento para las partes.

De lo indicado anteriormente, llegamos a la exacta conclusión de que la sentencia depende, en términos formales y de fondo, de las manifestaciones que han producido las partes en el transcurso del proceso.

Desde la demanda y desde la formulación de las excepciones, se encuadra al juez dentro del ámbito en el que se va a desenvolver para dictar su resolución.

(7).- CLIMENT DURÁN, Carlos. Magistrado. LA ESTRUCTURA LÓGICA DEL RAZONAMIENTO DE LAS SENTENCIAS PENALES. CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL. 1992.

La sentencia que dicte el juez, tomando en consideración todos los elementos que se han producido en el transcurso del proceso, es dictada solo en un particular momento procesal, cuando todas las etapas procesales se han agotado; sin embargo, para que se la dicte, a más de verificarse el desenvolvimiento del proceso, se deberá observar que se cumplan con todos los presupuestos externos de la sentencia que se va a dictar; de esta manera, la sentencia se constituye en la culminación de un proceso regular y legal.

Podemos concluir, que requisito indispensable para que el Juzgador dicte la sentencia, constituye precisamente el hecho de que se hayan agotado todas las etapas procesales; es decir, que se consagre el principio de preclusión y que las partes hayan tenido la absoluta posibilidad de ejercer sus derechos y fundamentalmente practicar la prueba, dentro del proceso.

CAPITULO II

PRESUPUESTOS EXTERNOS DE LA SENTENCIA.

1.- ESTRUCTURA Y REQUISITOS DE FORMA DE LA SENTENCIA.

Conocemos que el juez no puede dictar sentencia en cualquier momento del proceso y que esta es la culminación de un proceso legal y regular; consecuentemente, previo a resolver, el juez deberá verificar, en primer lugar, el desenvolvimiento del proceso; y, en segundo lugar, el que concurren los presupuestos procesales de la sentencia que va a dictar. Los presupuestos procesales se refieren a las condiciones indispensables y mínimas para que el proceso, como relación jurídica pueda ser constituido y existir como tal.

“Los presupuestos procesales son las condiciones de una resolución cualquiera sobre el fondo. En un cierto sentido, por lo tanto, también los presupuestos procesales son condiciones de la acción, porque si faltan impiden una resolución favorable. Pero la diferencia se hace manifiesta si se piensa que las condiciones de la acción son solamente condiciones de la resolución favorable, y los presupuestos procesales son también condiciones de la resolución desfavorable”. (8).

.....
(8).- **Pedraz Penalva**, Ernesto. Catedrático de Derecho Procesal Universidad de Valladolid. **EL OBJETO DEL PROCESO CIVIL**. Cuadernos y Estudios de Derecho Judicial.- CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL DE ESPAÑA.

PRESUPUESTOS PROCESALES: Se refieren: a).- A la constitución del Tribunal; b).- A la intervención de las partes; y, c) A la existencia de una cuestión propuesta que constituya el objeto de la relación procesal.

a).- Constitución del Tribunal

En lo relativo a la constitución del Tribunal, este debe estar legítimamente compuesto, a fin de que tenga la suficiente facultad y potestad de resolver un asunto puesto a su consideración.

Sin embargo, para que el Juez o Tribunal se constituyan constitucional y legalmente deben confluír varias condiciones:

1.- Nombramiento del Juez.-

Para analizar el ingreso a la carrera judicial y la designación de jueces, es preciso referirse a la norma contenida en el Art. 176 de la Constitución de la República, que prescribe “Los requisitos y procedimientos para designar servidoras y servidores judiciales deberán contemplar un concurso de oposición y méritos, impugnación y control social, se propenderá a la paridad entre mujeres y hombres. Con excepción de las juezas y jueces de la Corte Nacional de Justicia, las servidoras y servidores judiciales deberán aprobar un curso de formación general y especial, y pasar pruebas teóricas, prácticas y psicológicas para su ingreso al servicio judicial”.

Se plantea un serio y fundamental problema cuando la norma constitucional obliga a un concurso de oposición y méritos para la designación de jueces; ya que la ordenación de la justicia, desde el planteamiento constitucional se empieza a fundar en un proceso de selección; entonces, no es difícil darse cuenta de lo trascendental que resulta esta cuestión, ya que quién sea designado juez, no solamente deberá tener un amplio bagaje de conocimiento del derecho, sino que desde la óptica del mérito, debe conocer la realidad social en la cual va a aplicar el derecho.

Cuestiono entonces, cual es el perfil del Juez que se busca dentro de nuestra sociedad: a).- Aquel que tenga la suficiente habilidad para conjugar el conocimiento del derecho con el entorno social al que lo aplica, o b).- El juez aplicador estricto de la norma; es decir, el legalista consumado.

Parecería que la respuesta es obvia; sin embargo, para conseguir el Juez aplicador del derecho que se sugiere en la norma constitucional, considero que deberá recorrerse mucho camino; ya que no podemos olvidarnos que arrastramos un sistema puramente legalista desde hace décadas, y el cambio hacia el modelo constitucional es prácticamente un cambio generacional, que se va a producir paulatinamente.

En este sentido, aunque mi opinión sea un poco cruel, no podemos dejar de lado el ámbito en el cual nuestros jueces vienen aplicando la "ley", apegados a un procedimiento ancestralmente escrito y lleno de posibilidades para provocar incidentes dentro del proceso. ¿Que sucederá con estos jueces, que en

muchos casos no estarán dispuestos a aceptar un cambio de estructura en cuanto a los procedimientos orales por ejemplo? ¿Acaso esto nos conduciría a una urgente, necesaria y radical renovación de los administradores de justicia?

En cuanto a la oposición para acceder a la carrera judicial y para la objetiva designación de los jueces, debe analizarse si el sistema de selección se debe basar en la exclusiva memorización de un sinnúmero de temas para contestar un pliego de pocas preguntas, como ha venido sucediendo, o en el análisis del conjunto de destrezas del futuro juez para administrar justicia.

En todo caso, opino que el sistema de selección, designación y nombramiento de jueces, a más de ser transparente y con control social, lo cual va a legitimar el régimen democrático y la independencia de los jueces, debe incluir en estos una serie de conocimiento básicos de las materias fundamentales, dentro del programa de oposición.

Además, desde el planteamiento del Art. 181, numeral 3 de la Constitución de la República, es responsabilidad del Consejo de la Judicatura, dirigir los procesos de selección de los jueces, y el numeral 1 del Art. 85 del Código Orgánico de la Función Judicial, prescribe que el curso de Formación Inicial se hará privativamente a cargo de la Escuela de la Función Judicial. Con este planteamiento podemos observar que a partir de la vigencia del Código Orgánico de la Función Judicial, las oposiciones se deben convocar no para ingresar directamente a la carrera judicial, sino para acceder a la Escuela; así,

el ingreso a la carrera judicial se produciría únicamente tras la superación de un período docente que debe efectuarse en la Escuela Judicial.

Aquí, surgen otro tipo de inconvenientes en cuanto a los aspirantes a jueces, que se incorporen a la Escuela Judicial luego del proceso de oposición y méritos, y uno de ellos es el relativo al régimen económico de quienes realicen el curso de Formación Inicial en la Escuela Judicial; en mi opinión, los costos deberán correr a cargo del presupuesto de la Función Judicial; en virtud de que los seleccionados, se estarían preparando para ser jueces; y así, lo prescribe el Art. 68 del Código Orgánico de la Función Judicial, al señalar que: “Los candidatos que ingresen a la formación inicial gozarán de una beca otorgada por la Función Judicial, previo la firma del compromiso de dedicación a tiempo completo y exclusivo y la rendición de garantía de reembolso de la beca que compense los gastos en que se hubiere incurrido para su formación inicial en caso de no aprobar por negligencia, abandonar sin causa justa o desistir del curso”. Otro problema que se plantearía desde el punto de vista de la formación de jueces en la Escuela Judicial, es el relativo a la real capacidad de la misma Función Judicial de contar con una planta permanente de docentes, que se encarguen de dotarles de destrezas y técnicas a los ciudadanos que se encuentran realizando la formación inicial para jueces (en sentido estricto jueces en prácticas). Desde el punto de vista eficaz, bien es cierto que dentro de la Función Judicial podemos encontrar jueces con mucha experiencia que ayuden a la formación de los jueces en prácticas; pero, también es real y no menos cierto, que no todos los formadores tendrán la experiencia docente y las habilidades para influir en la formación; en consecuencia, opino que la

formación inicial, a cargo de la Función Judicial, deberá ser apoyada por la Universidad, que cuenta con todos los elementos y la infraestructura necesaria para formar jueces.

Sin profundizar el tema de la formación inicial, ni de cómo se la imparta, se colige que constituye requisito necesario para desempeñar a futuro las funciones de Juez, el haber realizado el curso de formación inicial a cargo de la Escuela Judicial; consecuentemente, desde esta óptica y a fin de que al Juez se le otorgue jurisdicción, de acuerdo a las facultades que el Código Orgánico de la Función Judicial le otorga al Pleno del Consejo de la Judicatura, en el literal a), numeral 12) del Art. 264 del cuerpo normativo invocado, debe (el Juez), haber aprobado los programas de estudio para poder desempeñar sus funciones.

También vale la pena cuestionar el hecho de que la Escuela Judicial, actualmente no tiene la estructura funcional adecuada para su funcionamiento, ya que incluso para el desarrollo de las mallas de estudio, deberá recurrir a expertos que los desarrollen, lo cual desvirtúa la existencia misma de un régimen de formación inicial de jueces a cargo de la misma Función Judicial.

Otro inconveniente que se plantea, es el régimen de reclutamiento a los aspirantes a jueces; en este sentido, no puede dejarse de lado, que el germen del juez lo encontraríamos en la Universidad; así, la esencia de la oposición para aspirar a la Escuela Judicial, constituiría un sistema de selección basado en la memorización de un elevado número de temas, y en su reproducción ante

un cuestionario, con las limitaciones que siempre son características de este, lo cual conducirá a una clara falta de objetividad en el modelo de selección.

No obstante este elemento negativo, en cuanto a la selección de aspirantes a la Escuela Judicial, que me permito plantear, el sistema de oposición deberá inculcar en los jueces o aspirantes a jueces, una serie de conocimientos básicos de materias fundamentales, que le permitan, cuando aplique la ley efectuar una interpretación concorde con las exigencias de la realidad social, al tiempo en que aplique la norma.

En todo caso, el régimen de oposición para el ingreso a la Escuela Judicial y particularmente a la formación inicial, democratiza la función del juez, y a la postre el ingreso a la carrera de juez, va a cimentar con mucha fuerza su independencia; en razón de que, si las oposiciones son transparentes y reflejan el conocimiento de los jueces, éstos no deberán sus funciones o cargos a nadie.

2.- Integración del Tribunal.-

Otra de las condiciones para que pueda existir el juez o el tribunal que resuelva, es aquella que se refiere a su integración.

El Art. 355 del Código de Procedimiento Civil; refiere en su numeral 7º., que es solemnidad sustancial común a todos los juicios e instancias: "Formarse el tribunal con el número de jueces que la Ley prescribe".

Desde el punto de vista de la indicada disposición, se entiende que la integración irregular del tribunal, dará lugar a que se produzcan nulidades procesales, en cualquier estado del proceso, y obviamente no podría excluirse la posibilidad de que una sentencia se anule o se invalide, en razón de una integración irregular del tribunal que la haya dictado.

Considero de importancia tomar en cuenta, que la norma relativa a la integración del tribunal es amplia, en el sentido de que no exige que tal integración sea exclusivamente con jueces titulares; pues, es conocido que en muchas circunstancias, los tribunales tienen que integrarse con jueces suplentes, la importancia radica, más en la condición del nombramiento del juez, situación administrativa que da al juez la posibilidad de integrar un tribunal.

En esta misma línea, en mi opinión, me permito analizar un caso en el cual se podría encontrar una irregular formación de tribunales; así, mediante resolución del Consejo de la Judicatura de 21 de abril de 2009, publicada en el Registro Oficial No. 607 de 8 de junio de 2009, se ratifica la creación de Salas Temporales, Segunda, Tercera y Cuarta del Tribunal Distrital No. 2 de lo Fiscal con sede en la ciudad de Guayaquil; y, Cuarta y Quinta en el Tribunal Distrital No. 1 de lo Fiscal con sede en la ciudad de Quito; sin embargo, cabe anotar que el Consejo de la Judicatura, insisto, en mi opinión, ratifico con la indicada resolución un acto de creación de tribunales inexistentes (ya que nunca se crearon), y si se observa el segundo considerando de la misma, en éste se indica: “Que el Proyecto Interinstitucional para la creación de Salas Temporales

en los Tribunales Distritales de lo Fiscal, en las ciudades de Quito y Guayaquil, fue aprobado por la Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo”.

Consecuentemente, si se sigue el tenor literal de la consideración indicada, lo que se tiene es que se aprobó un Proyecto Interinstitucional para la creación de Salas temporales de los Tribunales Distritales de lo Fiscal, por parte de la Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo; sin embargo, el único organismo competente para crear, modificar o suprimir salas de las Cortes Provinciales, Tribunales Penales, Juzgados, etc., de conformidad con el Art. 264, numeral 12 del Código Orgánico de la Función Judicial, es el Consejo de la Judicatura; entonces, lo que se hizo con la resolución del Pleno del Consejo de la Judicatura, de 21 de abril de 2009, y publicada en el Registro Oficial No. 607 de 8 de junio de 2009, fue ratificar la creación de Salas Temporales de los Tribunales Distritales de lo Fiscal que, en mi opinión nunca fueron creadas.

Así, este constituye un claro ejemplo, de la conformación irregular de Tribunales (ya que nunca fueron creados por el Consejo de la Judicatura), lo que a la postre, podría ocasionar que se produzcan nulidades procesales, dentro de los juicios tributarios que se tramitan en esas sedes jurisdiccionales.

3.- Causas de apartamiento del proceso:

Otro condicionamiento para que el tribunal o el juez puedan existir, es el concerniente a que, en el momento de resolver, no deben existir en contra del juzgador, causas de apartamiento del proceso.

Esto significa, que no existan en contra del juez, causas de excusa o de recusación que le impidan resolver un caso concreto. Si eventualmente se dieran causas de apartamiento, de las contempladas en el Art. 871 del Código de Procedimiento Civil, se suspendería la competencia del juez respecto de la causa, hasta que se resuelva la respectiva recusación o excusa, en los términos del numeral 1 del Art. 164 del Código Orgánico de la Función Judicial..

Consecuentemente, existiendo estas causas (excusa o recusación), el juez se apartará del proceso y no existirá posibilidad alguna de que, respecto de ese juzgador, se produzca el presupuesto procesal, indispensable, correspondiente a la constitución del tribunal.

b.- Intervención de las partes.

En lo relativo a este presupuesto procesal, relativo a la intervención de las partes en el proceso; éste es de la naturaleza de la relación jurídica que se produce en el proceso, entre quienes en el intervienen.

Importancia relevante tiene la intervención de las partes en el proceso; ya que aquella permite que estas puedan ejercer, dentro de la actividad procesal, su derecho a la defensa; consecuentemente, cuando las partes se encuentran en el proceso, el juez no se puede limitar exclusivamente a comprobar su existencia; sino que además, deberá cerciorarse que no se les haya impedido actuar en el juicio; es decir, que a ninguna de las partes se les haya provocado

indefensión, cuya consecuencia sería la existencia de nulidades procesales, en los términos previstos en el numeral 5º. del Art. 355 del Código de Procedimiento Civil, en el caso supuesto de que, no se hubiere notificado a las partes con la concesión del correspondiente término probatorio, cuando se alegaren hechos que deben justificarse y que la Ley prescribiera dicho término.

La necesaria intervención de las partes en el proceso, obliga a que estas delimiten el objeto concreto de la litis; en principio, para que su derecho a acceder a los órganos judiciales y obtener la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos sea objetivo, y por último, para que la sentencia que dicten los jueces guarde coherencia o correlación con la propuesta de las partes.

La tutela efectiva, lo hemos dicho ya, supone el derecho que tienen todas las personas para acceder a los órganos judiciales para la satisfacción de sus derechos e intereses legítimos y, a tal fin, poder: formular su demanda; formular las alegaciones que fueren del caso; practicar la prueba que fuere pertinente; y, obtener una resolución que se funde sobre las pretensiones, del actor y del demandado, oportunamente deducidas; pero además, la resolución obtenida deberá causar efectividad; es decir, debe ser ejecutable.

La pretensión del actor se manifiesta a través de la demanda y con esta se accede a los órganos judiciales, poniendo en movimiento a todo el sistema jurisdiccional; sin embargo, es necesario tomar en cuenta que quién accede al órgano judicial, debe concretar los puntos de sus pretensión; ya que, de

antemano, vamos a tomar en cuenta que el juez no puede, ni va a resolver, sobre cuestiones abstractas, académicas o doctrinales, la pretensión del actor en todo caso será objetiva.

Pretensiones del actor. - Momento de proposición:

Hemos manifestado que las pretensiones del actor, se ponen de manifiesto y mueven el órgano jurisdiccional, precisamente cuando este accede a la justicia, a fin de hacer efectivos sus derechos.

De conformidad con el primer inciso del Art. 68 del Código de Procedimiento Civil, todo juicio principia por demanda; es decir, se inicia a través del acto en el cual el demandante deduce su acción o formula la solicitud o reclamación que ha de ser materia principal del fallo, en concordancia con el Art. 70 del mismo Cuerpo de Leyes; en consecuencia, la demanda contendrá las pretensiones del actor y a través de ella se ejercitará el derecho de acción.

“Mientras la pretensión no es conocida por la autoridad encargada de examinarla y pronunciarse, permanece en la órbita privada, extraprocesal, o mejor anteprocésal; más el momento en que el sujeto activo resuelve elevar la pretensión resistida a un plano superior, para que se le atienda y eventualmente se le acepte con todas las consecuencias que de ello se originan, ese acto de voluntad dirigido al representante del Estado, llamado

órgano jurisdiccional, provoca el ejercicio del poder que a este asiste denominado jurisdicción destinado a estimar o rechazar la pretensión, mediante la iniciación y desenvolvimiento del proceso, esto es, de un procedimiento jurídicamente regulado, con vista de la distinta naturaleza de la pretensión. El acto de voluntad, así subido de grado, constituye una pretensión procesal, a la que también llamaremos acción. La acción da nacimiento al proceso, poniendo en actividad al órgano jurisdiccional” (9).

La demanda puede proponerse en cualquier tiempo, mientras como norma general, no se haya extinguido la acción y el derecho, o por no haberse ejercitado dichas acciones o derechos, durante cierto tiempo, en los términos señalados en la ley..

Pretensiones del demandado.- Procedencia:

La respuesta del demandado a las pretensiones del actor propuestas en la demanda, pueden plantear distintas posibilidades:

a.- En el caso de que el demandado niegue los hechos planteados por el actor en su demanda, no tendrá la obligación de producir prueba alguna, en los términos propuestos por el inciso segundo del Art. 113 del Código de Procedimiento Civil; en consecuencia, el actor deberá probar los hechos que ha alegado en su demanda.

(9).- TROYA CEVALLOS, Alfonso.- ELEMENTOS DE DERECHO PROCESAL CIVIL. Tomo I.- Ediciones de la Universidad Católica.- Quito – 197

b.- Si el reo ha negado las pretensiones del actor, deberá probar su negativa, si contiene afirmación explícita o implícita sobre el hecho, el derecho o la calidad de la cosa litigada. Desde esta óptica, la carga de la prueba se trasladará al demandado.

También el demandado, estará en la obligación de probar sus pretensiones; si al contestar la demanda ha alegado excepciones perentorias; como cuando el demandado alega, en el juicio ejecutivo, haber realizado abonos parciales a la obligación. En este caso la carga de la prueba se traslada también al demandado.

c.- El demandado al contestar la demanda, puede también introducir nuevas pretensiones, como cuando reconviene al actor; en este caso, el demandado pretende que se declare a su favor una situación que rebase el mero hecho de rechazar la demanda; es decir, la pretensión del demandado va más allá de la pretensión propuesta por el actor; tal es el caso de proponer una reconvencción con una prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, frente a una demanda reivindicatoria.

Con la reconvencción, el demandado ejercita en juicio una acción autónoma e independiente de la ejercitada por el actor; y la ejercita con los efectos propios de todo ejercicio de acciones; a fin de que órgano jurisdiccional se pronuncie sobre ella y conceda al demandado reconviniente todas las consecuencias jurídicas por él pretendidas.

Sin embargo, cualesquiera que fuere la posición del demandado frente a la demanda, sus pretensiones no pueden proponerse en cualquier tiempo; sino en los términos que la misma ley permite; por ejemplo, tratándose del juicio ejecutivo, el demandado tiene el término fatal de tres días para proponer excepciones a la demanda o pagar la obligación y, si esta situación no se produce, el juez está en la obligación de dictar sentencia, evidentemente aceptando las pretensiones del actor, conforme lo señala el Art. 440 del Código de Procedimiento Civil.

En todo caso, la contestación a la demanda, debe reunir los requisitos que prescribe el Art. 166 del Código de Procedimiento Civil; y, el juez está en la obligación de calificar la contestación a la demanda a fin de que esta proceda; a tal punto que, si ésta reúne los requisitos establecidos en la ley, el juez debe disponer que se cumplan para darla el trámite respectivo.

No está por demás indicar que, calificada la procedencia de la contestación a la demanda, las partes han marcado los límites de la actuación del juez; y resolverá solamente, respecto de lo protestado por el actor y lo resistido por el demandado.

c.- Existencia de una cuestión propuesta

Otro de los presupuestos procesales es el que se refiere a la existencia de una cuestión propuesta. "Los tribunales no pueden decidir cuestiones abstractas, académicas o doctrinales. Si no hay cuestión no hay sentencia posible. La

cuestión equivale a la pretensión hecha valer, la cual debe revestir contenido jurídico". (10)

PRESUPUESTOS SENTENCIALES: Son los que se refieren a la existencia de un procedimiento previo, válido y completo, para permitir el pronunciamiento de la sentencia.

De tal manera que, para que se produzcan los presupuestos sentenciales, el proceso no debe enervarse de obstáculos en el ejercicio de la acción y la contradicción.

El procedimiento previo hará relación, a que no puede producirse un pronunciamiento de carácter jurisdiccional, si no se han cumplido todas las etapas procesales.

Consecuentemente, es menester anotar, que constituye requisito fundamental, para que se pueda dictar una correcta sentencia de fondo, la obligatoriedad que tiene el juez, de verificar que en el proceso se hayan cumplido formas preestablecidas y esenciales, que consagran el principio de legalidad en el procedimiento, independientemente del juicio que se trate, de conformidad con lo previsto en el numeral 3 del Art. 76 de la Constitución Política de la República, cuando manifiesta que: "solo se podrá juzgar a una persona ante el juez o autoridad competente y con observancia propia del trámite propio del procedimiento".

(10) (De la Rúa, Fernando.- TEORIA GENERAL DEL PROCESO.- Editorial Depalma.- Argentina

Entonces, para darle valor a una sentencia, requisito indispensable constituye el hecho de la existencia de un proceso legalmente constituido y que además se hayan agotado todas las etapas procesales; caso contrario, nos encontraríamos frente a situaciones que provocarían indefensión a las partes en el proceso; y consecuentemente nulidades.

Por último, el presupuesto sentencial, relativo a que el procedimiento sea completo, antes de resolver o dictar sentencia, se refiere a que el proceso debe hallarse en un momento especial, que permita el pronunciamiento del fallo por haberse cumplido las etapas que son inevitablemente previas. (Demanda, contestación, prueba, etc.).

Antes de dictar sentencia, el juez debe realizar un análisis sumario respecto de la concurrencia de estos presupuestos; con el objeto de subsanar el procedimiento si se han producido nulidades, y evitar la eventual posibilidad de que en un nivel superior pueda declararse esta, posiblemente con la responsabilidad del juez que no tuvo el cuidado de revisar el cumplimiento de los presupuestos sentenciales.

CAPITULO III

PRESUPUESTOS INTERNOS DEL FALLO.

EL JUEZ ANTE LA SENTENCIA

Los requisitos internos del fallo atañen a los siguientes puntos: a).- Su contenido; b).- Su oportunidad; y c).- Su forma.

A.- CONTENIDO DE LA SENTENCIA:

a.1.- Resolución de todas las cuestiones:

El juez cuando dicta una sentencia, debe resolver todas las cuestiones que hayan sido objeto del proceso.

Como requisito el Art. 274 del Código de Procedimiento Civil, establece que “en las sentencias y en los autos se decidirán con claridad los puntos que fueren materia de la resolución, fundándose en la ley y en los méritos del proceso; a falta de ley, en precedentes jurisprudenciales obligatorios, y en los principios de justicia universal”

Del contenido de esta norma se colige que la resolución, contiene un requisito que es de su propia naturaleza, el hecho de que el juez debe decidir, exclusivamente los puntos que son materia de la resolución, que no son sino aquellos que las partes han sometido a criterio del juez; sin embargo, es de capital importancia, la norma contenida en el Art. 140 del Código Orgánico de la Función Judicial, que guarda relación con el Art. 274 del Código de Procedimiento Civil, y que se refiere a la obligatoriedad que tienen los jueces

de aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo hayan invocado erróneamente.

Sin embargo, en mi opinión, el Juez, no puede ir más allá del petitorio, ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes, a fin de que la resolución sea concordante con lo dispuesto en las normas invocadas.

Desde estos conceptos, observamos que el Juzgador, tiene amplias y absolutas facultades para la aplicación del derecho al dictar sus resoluciones; a punto que la norma es aplicable, incluso en el caso de no haber sido invocada o propuesta por la parte; sin embargo, el Juez no tiene facultad en absoluto para introducir hechos en el proceso; deducimos entonces que primordial en la aplicación de la norma al caso concreto, es la congruencia o correlación, a la que nos referiremos posteriormente; es decir, la posibilidad de que el juez empate los hechos que han sido puestos a su consideración con la norma de derecho aplicable al caso concreto.

De la misma manera el Art. 280 del Código de Procedimiento Civil, determina que en la sentencia y en los autos que decidan sobre algún incidente o resuelvan sobre la acción principal, se expresará el asunto que va a decidirse y los fundamentos o motivos de la decisión.

Las disposiciones indicadas ponen de manifiesto que habrá congruencia en las resoluciones, cuando estas se adecuen con lo que las partes han propuesto, y además, se haya dado respuesta a todas sus peticiones.

Las cuestiones que son materia de la resolución, “deben haber formado parte de la litis y, en su caso, ser mantenidas en la expresión de agravios; es decir, deben haber sido planteadas oportunamente por las partes, salvo cuando el propio tribunal tiene el deber de plantearlas de oficio (p. ej. prescripción de la acción en materia penal)”⁽¹¹⁾

Esto significa que existen elementos esenciales que deben ser alegados por las partes, a fin de que sean recogidos por el juzgador en la sentencia, consecuentemente, no puede omitirse, desde ningún punto de vista, en la resolución el arreglo del problema central del juicio; con lo cual, requisito indispensable de la sentencia, es la solución al problema que proponen las partes en la acción y en la excepción, y esta es una garantía de seguridad, tanto de la decisión como en la futura ejecución del fallo.

No obstante que el Juez debe resolver el problema central del juicio, pueden plantearse dentro del mismo varias cuestiones; en este extremo, el juez está en la obligación de pronunciarse en forma expresa sobre cada una de ellas, y desde la óptica de la valoración de la prueba, para resolver el conflicto, está en la obligación de expresar en su resolución el valor probatorio que ha dado a cada una de las pruebas producidas en el proceso.

(11) De la Rúa Fernando.- Teoría General del Proceso.- Editorial Depalma.

a.2.- Congruencia.-

Parte fundamental del contenido de la sentencia resulta ser la correlación que esta debe guardar en su desarrollo, a fin de que sea coherente con la decisión final o fallo.

La congruencia de la resolución significa que el juez debe abstenerse de considerar en su decisión cuestiones ajenas o distantes de la litis; lo que quiere decir, que no pueden omitirse las cuestiones esenciales, ni pueden introducirse cuestiones extrañas al proceso.

La cuestión esencial de la discusión, debe ser la que claramente quede resuelta y determinada en la sentencia, ya que aquella es capaz de variar el sentido del pronunciamiento. Pero resulta evidente y claro que para resolver la cuestión esencial, son importantes los fundamentos fácticos y jurídicos que aporten las partes en el proceso. Esto es de importancia capital, en virtud de que la sentencia debe guardar correlación y correspondencia con el aporte de las partes al proceso.

La delimitación de lo que es una sentencia congruente podría encontrarse determinando más bien cuando la sentencia es incongruente; en consecuencia, podemos observar que eventualmente se produzcan vicios en la sentencia y que son de incongruencia. “El vicio de incongruencia consiste en el desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formulan sus pretensiones, concediendo más, menos o cosa distinta de lo pedido. El juicio

sobre la congruencia de la sentencia presupone, pues, la confrontación entre su parte dispositiva y el objeto del proceso, la pretensión”.⁽¹²⁾

Existen entonces grados de incongruencia en la sentencia que se pueden clasificar de la siguiente manera:

1.- Que el fallo contenga " *más de lo pedido*" por las partes.

En este supuesto se quebraría, por un lado, el principio de imparcialidad contenido en el Art. 9 del Código Orgánico de la Función Judicial, en virtud de que “en todos los procesos a su cargo, las juezas y jueces deberán resolver siempre las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes, sobre la única base de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, la ley y los elementos probatorios aportados por las partes”; y, por otro, el principio dispositivo contemplado en el Inciso primero del Art. 19 del mismo cuerpo normativo, ya que, todo proceso judicial debe promoverse por iniciativa de parte legitimada y “las juezas y jueces resolverán de conformidad con lo fijado por las partes como objeto del proceso y en mérito de las pruebas pedidas, ordenadas y actuadas de conformidad con la ley”.

Sin embargo, no dejamos de lado la posibilidad de que en los procesos relativos a garantías jurisdiccionales, si se ha constatado la vulneración de derechos el juez podría apreciar, incluso de oficio, motivos no alegados por las partes, haciendo aplicación del segundo inciso del Art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, sin que esto implique un vicio de incongruencia.

(12).- Sánchez Guzmán, Eugenio.- EL PROCESO CONTENCIOSO-DISCIPLINARIO MILITAR ORDINARIO.- CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL.- Delitos y procedimientos militares.- Cuadernos y Estudios de Derecho Judicial.

2. Que el fallo contenga " *menos de lo pedido*" por las partes.

Constituye la denominada incongruencia omisiva, y consiste en "la falta de respuesta judicial a las cuestiones jurídicas planteadas y debatidas por las partes dejando insatisfecha la pretensión, e infringiendo el derecho a la tutela judicial efectiva, puesto que el silencio judicial supondría la denegación a obtener una sentencia fundada en Derecho sobre la pretensión planteada. Ahora bien, no existe incongruencia, constitucionalmente relevante, si el Tribunal resuelve genéricamente sus pretensiones, aunque no se haya pronunciado sobre todas las alegaciones concretas o no se haya dado una respuesta pormenorizada a las mismas, ya que sólo la omisión o falta total de respuesta, y no la respuesta genérica y global a la cuestión planteada, entraña vulneración del referido derecho a la tutela judicial. Y es que la resolución sobre las distintas alegaciones de las partes puede hacerse de una manera explícita - la más ortodoxa- o de una forma implícita, según la cual, habiendo tomado el Tribunal conciencia de la postura de las partes, resuelve sin mayores razonamientos sobre el asunto. De ahí que las hipótesis de incongruencia omisiva no sean susceptibles de una solución inequívoca, sino que, antes bien, han de ponderarse las circunstancias concurrentes en cada caso en concreto para determinar si la conducta silente del Tribunal frente a alguna de las pretensiones, puede o no ser razonablemente interpretada como desestimación tácita, que satisfaga suficientemente las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva.⁽¹³⁾

(13).- Sánchez Guzmán, Eugenio.- EL PROCESO CONTENCIOSO-DISCIPLINARIO MILITAR ORDINARIO.- CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL.- Delitos y procedimientos militares.- Cuadernos y Estudios de Derecho Judicial.

3.- Que el fallo contenga " *cosa distinta de lo pedido*" .

La sentencia no puede ser obra de las pasiones del juez, y hemos dicho que debe decidir las pretensiones de la demanda y las excepciones propuestas; en consecuencia, "no se puede condenar al demandado por cantidad superior a la demandada, ni por objeto distinto al pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta y si el fallo lo hace será extra-petita." (14)

En todo caso, queda claro que el principio de congruencia o coherencia, no es una imposición entre el desarrollo argumentativo de los escritos de las partes, a los que ya me he referido anteriormente, y la redacción de la sentencia; consecuentemente, no podemos encontrar que se produzca subordinación alguna de fallar según los alegatos de las partes, sino que es suficiente que exista correspondencia entre los problemas debatidos y los pronunciamientos de la sentencia o resolución.

Podemos concluir en cuanto a la congruencia, como parte del contenido de la sentencia, que es requisito indispensable, como un elemento de seguridad en la decisión, ya que esta engloba los elementos fácticos y jurídicos en cada caso concreto.

a.3.- Contenido volitivo.

El juzgador al dictar la resolución que pone fin a un conflicto de intereses, debe actuar con absoluta libertad en el ejercicio de su potestad jurisdiccional, y en mi

14).-Monroy Cabra, Marco Gerardo.- Derecho Procesal Civil.- Parte General.- Biblioteca Jurídica DIKE.- Cuarta Edición.- 1996

opinión la libertad de las actuaciones del juez, son la manifestación de su voluntad, dicho sea de paso, la voluntad no puede convertirse en el libre albedrío del juez, sino más bien debe ser el reflejo del convencimiento que ha obtenido del proceso para dictar una sentencia de fondo.

El elemento volitivo o la voluntad de los jueces en el momento de dictar sentencia, considero que va de la mano con el principio de independencia de la administración de justicia, consagrado en el Art. 168, numeral 1, de la Constitución de la República, cuando con acierto prescribe que: "Los órganos de la Función Judicial gozarán de independencia interna y externa. Toda violación a este principio conllevará responsabilidad administrativa, civil y penal"; norma con la que concuerda el Art. 8 del Código Orgánico de la Función Judicial, cuando manifiesta que: Las juezas y jueces solo estarán sometidos en el ejercicio de la potestad jurisdiccional a la Constitución, a los instrumentos internacionales de de derechos humanos y a la Ley. Al ejercerla, son independientes incluso frente a los demás órganos de la Función Judicial. Ninguna Función, órgano o autoridad del Estado podrá interferir en el ejercicio de los deberes y atribuciones de la Función Judicial".

Desde este análisis entonces, no podemos separar el principio de independencia de los jueces para emitir sus resoluciones, de su voluntad para hacerlo; en consecuencia, la voluntad libremente adoptada y expresada es requisito fundamental de la sentencia.

Sin embargo, la voluntad de los jueces puede verse afectada y “si esa voluntad se encuentra viciada por alguna de las causas que invalidan los actos procesales, se produce un defecto esencial, que afecta la intervención y capacidad del tribunal como sujeto procesal. Pese a su ubicación, estas normas adquieren carácter procesal cuando conducen a la invalidación de actos procesales. En cuanto al error, no se trata aquí del error de juicio que autoriza los recursos ordinarios, sino de un error capaz de desnaturalizar el acto como vicio de la voluntad (p. ej. Fallar una causa en lugar de otra; sustitución del imputado; etc.)”⁽¹⁵⁾

En consecuencia la voluntad de los jueces no debe encontrarse viciada, ya que este hecho invalidaría el acto procesal que constituye la sentencia, entendiendo los vicios que pudieran producirse, en sentido sumamente amplio, ya que, como hemos analizado, el interferir en la voluntad del juez y violar su independencia, o la equivocación del juez para resolver, invalidarían su resolución; en consecuencia, el elemento volitivo es parte sustancial y requisito de la sentencia.

B.- OPORTUNIDAD DE LA SENTENCIA:

La sentencia o cualquier resolución del juez debe ser oportuna; con este criterio podemos decir que se consagra el principio de celeridad contemplado en la Constitución de la República, cuando el Art. 169 del mencionado cuerpo

(15) De la Rúa Fernando.- Teoría General del Proceso.- Editorial Depalma.

normativo señala que: “El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades”. De esta manera, si tomamos en cuenta que la sentencia es el corolario de todo un procedimiento y que pone fin a un conflicto de intereses, no podemos apartar la idea de que el operador de justicia o el juzgador, está en la obligación de dar cumplimiento al principio de celeridad; y, consecuentemente, debe dictar sus resoluciones en tiempos, plazos y términos que la ley prescribe.

Así, el Art. 288 del Código de Procedimiento Civil prescribe que “las sentencias se expedirán dentro de doce días; los autos dentro de tres; los decretos dentro de dos; pero si el proceso tiene más de cien fojas, al término dentro del cual se debe dictar sentencia, se agregará un día por cada cien fojas”.

Debemos entender que la norma contenida en el mencionado artículo, es obligatoria para los jueces, y el término que tiene el juez para dictar la respectiva resolución correrá indefectiblemente desde que se cerró el debate; es decir, desde el momento en que se haya dictado dentro del juicio la providencia en la cual dispone el juez que se le remitan las actuaciones procesales para resolver. El hecho de que el Juez no dicte la sentencia en el término de doce días como le dispone la Ley Adjetiva, podría dar lugar a que no se cierre el debate, en el caso por ejemplo de que luego de haberse pedido el juicio para resolver, alguna de las partes solicite a la otra que rinda confesión

judicial. Este es un problema práctico, en el que no se ha encontrado todavía un criterio unánime, ya que en ocasiones, no obstante de haberse cerrado el debate, el juez concede la petición de que se realice la confesión judicial referida anteriormente. En mi opinión, y en relación al caso concreto relativo a la solicitud de que se rinda confesión judicial luego de que el juez se ha pedido los autos para resolver, considero que el juzgador no debería concederlo, en primer lugar, por que el debate se cerró; y, en segundo lugar, por que conceder la petición dilataría el proceso, con lo cual se diluye la aplicación del principio de celeridad de las actuaciones procesales.

No podemos pasar por alto la reforma que hizo el Código Orgánico de la Función Judicial, al Art. 407 del Código de Procedimiento Civil, en el que con claridad meridiana se señala en el inciso octavo que el juez, al finalizar la audiencia oral en este tipo de procedimiento debe dictar sentencia; la norma indica que: “Escuchados los alegatos, la jueza o el juez dictará en el mismo acto sentencia, la que será reducida a escrito y debidamente fundamentada en el término de cuarenta y ocho horas y se notificará a las partes en las veinte y cuatro horas siguientes”. Consecuentemente, en este caso, se fija un momento espacial para dictar sentencia, y este se produce a la finalización de la audiencia oral; es decir, que las partes conocen el resultado de la resolución una vez concluido el debate. De manera que, en mi criterio, el reducir a escrito la resolución tomada por el juez, se convierte en una formalidad, que sirve obviamente para que las partes puedan interponer el recurso que les asista.

Pero lo medular del hecho de que el juez dicte la sentencia una vez concluido el debate, creo que estriba en la consagración de los principios de celeridad y oralidad contemplados en la Constitución Política y muy especialmente en el Art. 20 del Código Orgánico de la Función Judicial cuando prescribe que: “La administración de justicia será rápida y oportuna, tanto en la tramitación y resolución de la causa, como en la ejecución de lo decidido...”

Pero bien, cuales son los efectos de que no se dicte una sentencia oportunamente y de conformidad a los términos establecidos en la Ley, anotando desde ya que, ventajosamente, el incumplimiento no es causa de que se declare una nulidad por haberse violado el procedimiento, en cuanto a la aplicación estricta de los términos.

Al respecto deben hacerse varias consideraciones:

a.- La extremada carga laboral que actualmente soportan los jueces a nivel nacional, es uno de los grandes problemas para que no se dicten sentencias dentro de los términos que prescribe la ley; la solución objetiva sería el dotar de suficientes jueces a las judicaturas para que la administración de justicia, en cuanto a que la agilidad para resolver los casos sometidos a la resolución de los jueces, sea oportuna.

b.- Desde la premisa de que no existen suficientes jueces para dictar oportunamente sentencias, considero que nos vemos avocados a que el retardo, en principio, ya tenga una clara justificación; sin embargo, el segundo

inciso del Art. 20 del Código Orgánico de la Función Judicial, prescribe que “El retardo injustificado en la administración de justicia, imputable a las juezas, jueces y demás servidores de la Función Judicial y auxiliares de la justicia, será sancionado de conformidad con la ley”. En este caso, desde mi particular punto de vista, a efectos de evitar una sanción, le correspondería al juez o jueza, comprobar que el retardo en la administración de justicia, o el retardo en dictar una resolución, ha tenido una causa justa. Tenemos entonces un efecto sancionador a los jueces, por retardar la administración de justicia y consecuentemente la resolución de las causas. Así lo determina también el numeral 5 del Art. 107 del Código Orgánico de la Función Judicial, cuando indica que: “A la servidora o al servidor de la Función Judicial se le podrá interponer amonestación escrita o sanción pecuniaria, a juicio del sancionador, por las siguientes infracciones disciplinarias: 5. Incurrir en negativa o retardo injustificado leve en la prestación del servicio que está obligado”.

c.- Pero uno de los más serios efectos que produciría el no dictar una resolución en forma oportuna, en el concerniente a que se configuraría una causa de apartamiento del juez, para seguir en el conocimiento de la causa; este caso se traduce a la posibilidad de que el juez sea recusado; y así lo manifiesta el numeral 10 del Art. 856 del Código de Procedimiento Civil, cuando indica que “un juez, sea de tribunal o juzgado, puede ser recusado y separarse del conocimiento de la causa por “no sustanciar el proceso en el triple de tiempo señalado por la ley”.

En la misma línea al Art. 149 del Código Orgánico de la Función Judicial, prescribe la posibilidad de recusar a los jueces y tribunales por falta de despacho e indica “En la Corte Nacional de Justicia, cortes provinciales y tribunales, el despacho se realizará en el término de noventa días más un día por cada cien fojas, a partir de que venza el término establecido en la ley para resolver; luego de lo cual, a solicitud de parte, el recurso se remitirá a los conjuces que deberán despacharlo necesariamente en el término antes indicado. La presidenta o el presidente de la sala o del tribunal se limitara a llamar a las conjuzas o los conjuces en providencia que dictará dentro de dos días, a partir de la presentación de la solicitud. Si las conjuzas o los conjuces no dictaran la resolución dentro del término señalado en este artículo, el Consejo de la Judicatura les impondrá a cada uno una multa de un décimo de remuneración básica unificada del trabajador, por cada día laborable de retardo. Las y los titulares perderán la competencia en la fecha en que se presente el escrito recusando a la sala y solicitando que los autos pasen a la sala de conjuces. Las conjuzas y los conjuces no perderán la competencia por demora en el despacho, ni por imposición de la multa. Esto, independientemente de las normas sobre recusación de las juezas y jueces por falta de despacho oportuno, conforme a la ley. La recusación por falta de despacho constituirá falta disciplinaria y se tomará en cuenta para la evaluación de la jueza o juez”. Concluimos entonces, con la transcripción de esta norma, que la recusación como causa de apartamiento del juez del proceso, siempre contendrá un elemento sancionador.

Por último, en cuanto a la oportunidad para dictar la sentencia, previo a esta el juez debe hacer una abstracción mental, una deliberación respecto de los que va a resolver; en el caso de jueces unipersonales, sin apartarse de la celeridad para dictar la resolución, el juez debe estar convencido de la decisión que va a tomar; pero, en el caso de los tribunales, se hace necesario que estos deliberen y que intercambien sus opiniones, previo a resolver.

Respecto de la oportunidad para dictar sentencia; Fernando de la Rúa, señala: “El Juez debe pronunciar la sentencia dentro de los plazos establecidos. La importancia de estos depende de la regulación de cada ley procesal. Si su vencimiento no tiene sanción alguna, el término es puramente ordenatorio y su observancia responde a un criterio de buen orden procesal, salvo los derechos de las partes a reclamar por denegación de justicia. Pero si el término lleva aparejado lo que algunas leyes llaman “pérdida de competencia”, otras “pérdida de jurisdicción”, y que para mí es una causal de apartamiento del juez, su cumplimiento resulta decisivo. Cuando el proceso es oral, al menos que la ley permita diferir la emisión de la sentencia, es de regla que ésta sea pronunciada inmediatamente después de la deliberación que sigue el debate. Algunas leyes autorizan a dar enseguida el veredicto y diferir para pocos días más tarde la lectura de los fundamentos. En este caso, el vencimiento del plazo para hacerlos conocer invalida la sentencia”.⁽¹⁶⁾

Podemos anotar algunas soluciones a objeto de que las resoluciones de los jueces sean dictadas en forma oportuna:

(16) De la Rúa Fernando.- Teoría General del Proceso.- Editorial Depalma.

a.- Ampliación de los términos para dictar sentencia:

Esta fórmula podría ayudar a que los jueces, estudien con mayor profundidad los casos que son sometidos a su resolución, con lo cual se fomentaría esa labor minuciosa y cuidadosa que deben tener los juzgadores al momento de dictar sus sentencias,

Sin embargo, la ampliación de los plazos para dictar las resoluciones judiciales, podría dar lugar a una excesiva minuciosidad en asuntos complejos, lo cual no ayudaría a que los temas que son de “cajón”, se estudien en forma más detallada y, eventualmente, estos casos livianos se descuidarían desde el punto de vista de la motivación.

b.- Reducción del número de causas que debe resolver un cada juzgado.

Este mecanismo sería muy adecuado, ya que los jueces actualmente soportan una excesiva carga de trabajo, lo cual obviamente les impide cumplir con los términos y plazos que la ley adjetiva prescribe para dictar las resoluciones; sin embargo, ésta reducción de expedientes debe estar acompañada de una extraordinaria destreza de los jueces para motivar las resoluciones; y, además los juzgados, deberán contar con operadores de justicia que coadyuven en la tramitación de las causas en forma ágil, a fin de que el juzgador, pueda estudiar detenidamente cada caso.

c.- Creación de más judicaturas.-

Esta es la solución más adecuada para una oportuna y acelerada administración de justicia; y la podemos analizar desde dos puntos de vista:

1.- Que en un mismo Juzgado, existan varios jueces para resolver los casos; es decir, por ejemplo que hayan cuatro o cinco jueces que ejerzan tales funciones, dentro del mismo juzgado, incluso físicamente; pero esto requiere de un personal auxiliar muy especializado, y particularmente de la Secretaría, que coordine en forma efectiva las actividades del despacho con los jueces; a fin de no causar confusiones.

Opino que ésta fórmula, incluso no generaría un fuerte impacto económico para el sector justicia, y particularmente para el Consejo de la Judicatura, que tendría que crear estas plazas y llenarlas con las partidas presupuestarias correspondientes.

2.- Que se creen efectivamente más judicaturas en las diversas materias; en esta caso, opino que el impacto económico sería muy fuerte, en virtud de que un Juzgado tipo se debe integrar al menos de seis funcionarios (Juez, Secretario, Oficial Mayor y tres Ayudantes Judiciales), con lo cual, si se incrementan en el país, por ejemplo, cien judicaturas en distintas materias, estaríamos frente a la situación concreta, de que se requeriría una planta de al menos seiscientos funcionarios en el país, y creo, que no se cuenta con una gran suma para abarcar un presupuesto tan ambicioso; sin embargo, la toma de una decisión de esta naturaleza, dada su importancia, debería ser adoptada por el Consejo de la Judicatura, y exigir de las autoridades económicas un presupuesto digno para que funcione la administración de justicia.

C.- FORMA DE LA SENTENCIA:

Una vez que el juez ha observado el cumplimiento de los presupuestos externos, la oportunidad del fallo y precisados los límites impuestos por las partes que determinaran el eventual contenido de la resolución, debe poner especial atención en la forma que va a darle a la sentencia, y tener presente que esta va a contener el deber y la obligación de las partes de someterse a la resolución; de manera que la decisión del juez, se exteriorizará en la forma de la sentencia.

Requisito fundamental del fallo constituye la forma de la sentencia, tomando en consideración que, formalmente, la sentencia debe constar por escrito o dictada en forma verbal, debe ser reducida a escrito en el término que prescribe la ley, como en el caso del Art. 407 del Código de Procedimiento Civil que señala el hecho de que una vez terminados los alegatos el juez dictará sentencia, debiendo reducirla a escrito en el término de cuarenta y ocho horas.

En todo caso, la sentencia como documento destinado a constatar la expresión del juicio del juez sobre la cuestión sometida a su decisión, debe cumplir formas, que las podemos distinguir entre las formas exteriores o externas y las formas internas, que son las que se relacionan con su estructura.

a.- Formas externas de la sentencia.

“Las formas externas son las que imponen las leyes, según los casos, respecto

de la documentación, publicidad y comunicación de la sentencia". (17)

Documentación.- Es importante anotar que la sentencia debe constar en un registro; es decir, necesariamente cada juzgado, debe contar con un archivo en el que se encuentren todas y cada una de las sentencias que el juez haya dictado, y en los casos, en los cuales la declaración de juez sea oral, debe ser reducida a escrito y archivada. Al respecto, opino que esto constituye un requisito primordial, y a fin de evitar equívocos en las resoluciones, se debe organizar en los juzgados archivos de voz y datos, en los que encontremos el desarrollo de la audiencia de juicio, con el dictamen oral del juez.

Publicidad.- De suma importancia resulta la prescripción del Art. 277 del Código de Procedimiento Civil en la que se indica que: "los jueces y tribunales, inmediatamente después de firmada la sentencia y autorizada por el secretario, la harán leer en público y a su presencia. Si hubiere algún voto salvado, se publicará también"

La publicidad de la sentencia se vincula con el derecho a la defensa; sin que dejemos de lado que, constituye solemnidad sustancial común a todos los juicios e instancias el notificar a las partes con la sentencia; solamente si a las partes se les ha dado el conocimiento respectivo de la sentencia, tendrán la posibilidad de recurrir de ella, si observan que sus intereses se encuentran vulnerados y no han obtenido el resultado deseado con la resolución del juez.

(17) De la Rúa Fernando.- Teoría General del Proceso.- Editorial Depalma.

Consecuentemente, elevado a jerarquía constitucional el derecho a la defensa, conforme lo prescribe el numeral 7, del Art. 76 de la Constitución de la República, las partes pueden acceder a todos los documentos o actuaciones del procedimiento, y esta norma no hace exclusión alguna; bajo esta razón, los contendientes tienen el derecho de conocer de la resolución que se ha dictado en el proceso sobre el que tienen interés.

Comunicación.- La publicidad de la sentencia, señalada anteriormente, se vincula con la comunicación; la sentencia debe ser notificada a las partes, generalmente en el casillero judicial que se ha señalado; no obstante que esta haya sido leída en público, conforme lo determina el Código de Procedimiento Civil, en el Art. 277, o que haya sido dictada inmediatamente después del debate en el juicio oral, de conformidad con el Art. 407 del mismo cuerpo normativo, a fin de que las partes puedan ejercer su derecho a la defensa, como en el caso de la posibilidad de interponer algún recurso.

b.- Estructura formal de la sentencia:

Son las formas internas de la sentencia las que atañen a su estructura formal, de manera que ésta debe reunir ciertos requisitos que son imprescindibles y obligatorios para que exista como el acto culminante de todo el proceso;

recordemos que la sentencia resuelve un conflicto social y la controversia sometida al conocimiento del juez

Cabe decir, que la estructura formal de la sentencia, es la medida en que la misma se pone por escrito y se consigna en un documento público y solemne, que se la pronuncia “en nombre del pueblo soberano del Ecuador, y por Autoridad de la Constitución y las leyes de la República”, de conformidad con el Art. 138 del Código Orgánico de la Función Judicial.

La sentencia debe ir precedida de la identificación del Juzgado, Sala o Tribunal que la dicta y de quienes lo componen y comienza con un encabezamiento, destinado a situar el acto en el lugar y fecha en que se produce; así mismo, en el desarrollo de la sentencia se identificarán el trámite que se ha dado a la causa que se juzga y las partes que han intervenido.

Es importante que se consignen en la resolución, todos los datos que sean necesarios, respecto de la cosa litigiosa y el conocimiento de cada uno de los litigantes, ya que esto guarda absoluta relación con la cosa juzgada y con los efectos que esta produce.

Además, atendiendo al esquema del silogismo, que usualmente sirve para explicar en términos simples la estructura lógica de la sentencia, es importante anotar la declaración de los hechos probados, ya que estos constituyen la premisa menor y en ella se formulan juicios de naturaleza particular. En dicha declaración se refleja la historia de los hechos que el Juez o Tribunal realiza a

partir de la actividad probatoria que, por haberse celebrado en su presencia, de acuerdo con el principio de inmediación procesal, ha sido objeto de su inmediata percepción sensorial.

El juez o Tribunal no hace constar en la sentencia hechos que directamente conozca, sino meramente declara tener la certeza, fundamentada en la prueba cuya práctica ha presenciado, de que los hechos han ocurrido de la forma que relata. Esto significa que no es demasiado correcto contraponer en la sentencia, como con frecuencia se hace, hecho y juicio, puesto que el hecho relatado es siempre el resultado de un juicio, de una operación lógica que consiste en la valoración de la prueba. El juicio de hecho - que así debe ser llamado- puede ser analizado en un doble nivel: el de su resultado o relato histórico de los hechos que se declaran probados, y el de la operación mental a cuyo término se produce en el juzgador o juzgadores el estado anímico de la certeza sobre los hechos que se afirman en el relato. Este doble nivel de análisis aconseja fijar la atención, sucesivamente, en la declaración de los hechos probados propiamente dicha y en la explicación de la operación lógica a dicha declaración conducente, que es la motivación, elemento al que nos referiremos más adelante; además, la sentencia dentro de su estructura formal debe contener el elemento imprescindible, constituido por la premisa mayor que es la norma jurídica aplicable al caso concreto y a los hechos que son materia de resolución, igualmente elemento activo e imprescindible de la motivación.

De esta manera podemos encontrar que la sentencia se encuentra constituida de varios elementos imprescindibles y de varios requisitos que son necesarios para su existencia, pudiendo indicar que son los siguientes:

a.- Elementos subjetivos:

Son los que se refieren a la individualización de las partes; es decir, que actor y demandado deben estar plenamente identificados en la sentencia; esta identificación tiene relevancia en tanto que la resolución no puede dejar dudas respecto de las personas a quienes alcanza el fallo; en consecuencia, en lo posible se identificará a las partes en la sentencia, con su nombre, edad, estado civil, actividad que desarrollan, a nombre de quién han comparecido a juicio, etc.

La identificación de las partes, se constituye en un requisito indispensable de la sentencia, ya que no solamente servirá para dar publicidad respecto de las personas o partes sobre quienes surtirá efecto el fallo; sino que además, tiene importancia en tanto determina los alcances de la casa juzgada; ya que como conocemos, nadie puede ser juzgado dos veces por la misma causa.

b.- Enunciación de pretensiones.

La resolución debe contener, en todo caso, un resumen de las pretensiones fundamentales de las partes. No olvidemos que, entre las exigencias del actor en la demanda y la respuesta que de el demandado en su escrito de

contestación, podemos encontrar la existencia de varias pretensiones; así por ejemplo, en la acción ejecutiva el demandado puede proponer que a más del capital debido, el deudor le cancelen también los correspondientes intereses como costo del dinero; y, el demandado, por su parte, podrá alegar que se han realizado abonos parciales a la obligación y que los intereses pactados han sido usurarios; en este caso, en donde observamos la existencia de más de una pretensión, el juez no puede dejar de enunciar estas al emitir su fallo; y, lo que es más, está obligado a pronunciarse sobre cada una de ellas y sobre la prueba que han acreditado las partes, sobre cada uno de los extremos pretendidos, de conformidad con el segundo inciso del Art. 115 del Código de Procedimiento Civil que obliga al Juez a expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas en el juicio.

La enunciación de las pretensiones guarda relación con la tutela judicial efectiva, ya que esta comprende el derecho a obtener una resolución fundada en derecho, sea o no favorable a las pretensiones de las partes; es decir, que el juez requiere, como un elemento básico de la motivación de su resolución, conjugar los hechos propuestos por los litigantes, con la norma jurídica aplicable al conflicto puesto a su consideración, situación que será analizada más adelante, cuando nos refiramos a la motivación de las resoluciones.

La enunciación de las pretensiones, guarda también relación con el principio de congruencia, ya que este se conceptúa como correlación o armonía de las peticiones de las partes oportunamente deducidas en el juicio y la parte dispositiva de la sentencia y se falta a ella, como ya indicamos anteriormente,

cuando se otorga más de lo pedido, menos de lo admitido por el demandado o cosa distinta de la reclamada.

Además, la enunciación de las pretensiones de las partes en la sentencia, también guarda relación con la cosa juzgada, ya que los límites de la cosa juzgada deben coincidir con los términos que han propuesto el actor en su demanda y el demandado en la respectiva contestación; así, las partes estarán respecto de la resolución de un caso concreto, a sus propias alegaciones; sin que exista la posibilidad de una futura reclamación sobre el caso sometido a la resolución jurisdiccional.

La correcta enunciación de las pretensiones de las partes, como requisito de la resolución, evita el abuso de la autoridad jurisdiccional y se constituye entonces, como una garantía de defensa, ya que el Juez no puede incurrir en omisiones o excederse respecto de los puntos que serán materia de la decisión.

c.- Motivación de la sentencia:

Concepto.- Motivar “es justificar la decisión tomada proporcionando una argumentación convincente e indicando lo bien fundado de las operaciones que el Juez efectúa... Al explicitar las razones del fallo debe convencer a los litigantes de que la sentencia no es una toma de posición arbitraria” (18)

(18) Fernández Entralgo, Jesús.- LA MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES EN LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL.- Revista del Poder Judicial. Número especial VI: Protección jurisdiccional de los derechos fundamentales y libertades públicas.

“La motivación de la sentencia constituye un elemento intelectual, de contenido crítico, valorativo y lógico, que consiste en el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en que el juez apoya su decisión” (19)

De los indicados conceptos, deducimos que el elemento intelectual se traduce en todo un mecanismo ilustrado y disciplinado del Juez; la operación intelectual, debe concretarse, desde mi opinión, en dos puntos; primero: en determinar los hechos que han sido probados por las partes en el juicio; y segundo: una vez conocidos los hechos el juez debe ocuparse de la labor sistemática y cuidadosa de subsunción de dichos hechos en alguno o algunos preceptos jurídicos.

Entonces, en la motivación de las resoluciones se conjugan una serie de elementos, que constituyen precisamente el mecanismo más adecuado para que el juez sea crítico en las resoluciones, a fin de que otorgue a los hechos probados, en relación con la norma jurídica aplicable al caso concreto, componentes valorativos y lógicos, que sean determinantes en el fallo.

Además, la motivación de las resoluciones se configura como parte de la tutela efectiva contemplada en el Art. 75 de la Constitución de la República que prescribe: “toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses...”.

.....
(19) De la Rúa Fernando.- **TEORIA GENERAL DEL PROCESO**.- Editorial Depalma.

De lo que se concluye que el juzgador tiene la obligación de asegurar la motivación y fundamentación de las sentencias, a fin de certificar la tutela efectiva de los derechos; en consecuencia, en primer lugar, debe expresar dentro de los antecedentes de hecho de la resolución, resumen claro y suficiente de aquellos que hayan sido objeto del debate; en segundo lugar, apreciando los elementos de convicción, declarará los hechos que estime probados, haciendo referencia a los fundamentos de derecho y a los razonamientos que le han llevado a esta conclusión; y, por último, deberá establecer suficientemente los fundamentos del fallo.

El constituyente ha determinado el deber de motivación de las resoluciones, exigido por el literal l), del Art. 76 de la Constitución de la República, al establecer que: “Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a lo antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados”. En consecuencia, el deber de motivación de las resoluciones es requisito fundamental del fallo, y si este no se razona suficientemente, conduce a su nulidad con la respectiva responsabilidad administrativa del funcionario; y, así lo prescribe el numeral 8) del Art. 108 del Código Orgánico de la Función Judicial, cuando considera como infracción grave, penada con suspensión en el ejercicio de sus funciones, el no haber fundamentado debidamente sus actos administrativos, resoluciones o sentencias.

Desde estos puntos de vista, el tener derecho a la tutela judicial efectiva “implica integrar en el contenido de esa garantía constitucional el derecho del justiciable a conocer las razones de las decisiones judiciales; de tal manera que la motivación de las sentencias, es una consecuencia necesaria de la propia función judicial y de su vinculación a la ley, existiendo un derecho del justiciable a exigirla, al objeto de poder contrastar su razonabilidad para ejercitar, en su caso, los recursos judiciales y en último término para oponerse a las decisiones arbitrarias, que resulten lesivas del derecho a la tutela judicial efectiva” (20)

La exigencia de motivación de las resoluciones es, al decir de Fernando de la Rúa, una “garantía de justicia a la cual se le ha reconocido jerarquía constitucional, como derivación del principio de inviolabilidad de la defensa en juicio”

También la motivación de las sentencias y resoluciones, asegura la publicidad de la conducta del juez y no permite su arbitrio, ya que lo indicado consiente el control popular de los jueces; de esta manera, el deber de motivar las sentencias tiene como razón fundamental la de posibilitar el control de la actividad jurisdiccional, tanto por otros jueces distintos, mediante los recursos, como por las partes y el resto de la sociedad; si el Juzgador explica las razones de su decisión es posible controlar si efectivamente la actividad judicial se ha movido dentro de los parámetros de la lógica, de la razón y de la legalidad; caso contrario, la decisión es el resultado de una pura arbitrariedad.

(20) **Bodas Martín**, Ricardo, Magistrado Juez.- **LA VALORACION Y MOTIVACION DE LA PRUEBA**.- Cuadernos y Estudios de Derecho Judicial.- Consejo General del Poder Judicial.- España

Junto a ello, a mi criterio, el control sobre la actividad jurisdiccional consiente en hacer realidad, no sólo la prohibición de la arbitrariedad, sino que, así mismo, posibilita la vigencia del principio de igualdad, pues, la motivación expone razones, interpretaciones y tomas de posición que vincularán a los jueces, en el momento de dictar futuras sentencias.

Por otro lado, la motivación de las resoluciones debe admitir a las partes conocer las razones del fallo; de manera que logrará el convencimiento de quienes han intervenido en el proceso, respecto de lo correcto y justo de la decisión judicial, y permitirá a las partes procesales, al mostrar los razonamientos de la decisión, la posibilidad de la interposición de los recursos que la ley permita.

Por último, la motivación da certeza en la decisión del juzgador, lo que significa que éste ha llegado a su convicción para resolver. Así, la convicción será un elemento absolutamente necesario; pero, la sentencia debe, además, poder justificarse por sí misma, esto significa que cualquier persona distinta al Juez, llegue al mismo convencimiento respecto de la resolución. Esto implica que la sentencia ha de ser racional y ajustada a los parámetros de la sociedad en la que se dicta. De manera que la convicción del Juez no puede basarse en la intuición o sospecha, sino que la misma debe proceder de las pruebas practicadas en el juicio. Sólo una convicción derivada de las pruebas es entendible y cualquier otra convicción, procedente de un motivo ajeno no es adecuada al razonamiento judicial y será pura arbitrariedad.

En resumen, la convicción del juzgador, debe tener su origen en las pruebas, de manera tal, que objetivamente se justifique, por lo que otra persona en la misma posición del Juzgador comprenda y pueda llegar racionalmente a la misma conclusión. Si el Juez debe motivar una sentencia basándose en criterios objetivos deducidos racionalmente de las pruebas practicadas, dicha motivación servirá de autorregulación para evitar que se dicten sentencias basadas únicamente en apreciaciones subjetivas del Juez, pero carentes de todo sustento probatorio objetivo.

Sin embargo, no podemos olvidar que la labor motivadora reclama tiempo. La actual sobrecarga laboral que pesa sobre los diferentes órganos jurisdiccionales hace imposible su desempeño; y, en consecuencia, le corresponde al Consejo de la Judicatura, crear las condiciones para que pueda hacerse realidad la faena motivadora que tienen los jueces, a fin de que puedan dar cuenta a la ciudadanía, del lugar que ésta ocupa, dentro de la escala de prioridades sociales, para conseguir una justicia que merezca ese nombre.

Forma de la motivación.- La motivación de las resoluciones debe estimarse como una forma externa de la sentencia; es decir, debe observarse una correcta estructuración desde su simple lectura, lo que permite que la decisión sea entendible para el juzgador técnico, para el abogado o para el lego; por lo que podemos concluir que sería excepcional, o impensable, una ausencia total de fundamentación.

En el caso de las Salas o Tribunales de Justicia, es obligatorio que los jueces lleguen a un acuerdo respecto de la forma de estructurar la sentencia, y concluir, en una reflexión conjunta sobre las cuestiones esenciales del fallo; esto supone que los jueces se reúnan para deliberar; sin embargo, y en la práctica sucede suceder que uno de los integrantes de la Sala o Tribunal, es el que realiza el texto de la resolución, y los otros miembros, de estar de acuerdo, se adhieren, o de lo contrario emiten su voto salvado; sin embargo, “es necesario conjugar la participación de cada uno de los miembros, coordinando las actividades de todos, para el cumplimiento de un fin, que, por ser común, obliga a una actuación unitaria, de manera que la conclusión sea exteriormente considerada como fruto -de la aportación de todos los magistrados y no sólo de la mayoría”.(21)

Contenido de la motivación.- Ya hemos indicado que el juez o tribunal, deben suministrar las razones que justifiquen la resolución; en consecuencia corresponde que la sentencia sea motivada en los hechos y en el derecho; así, habrá ausencia de motivación cuando del tenor de la resolución, no aparezcan hechos y pruebas que los justifiquen, o normas jurídicas a las que se deben acomodar los hechos.

Así pues, la sentencia o resolución exige una tarea deductiva y un esfuerzo inductivo, que sólo son posibles mediante un minucioso examen de los hechos, objeto del litigio, y una depurada valoración de la prueba, que permitan establecer una serie de hipótesis de solución, hasta alcanzar la más razonable,

(21) PECES MORATE, Jesús Ernesto.- , Magistrado del Tribunal Supremo.- LA SENTENCIA: TÉCNICA DE REDACCIÓN.- Revista del Poder Judicial nº 36. Diciembre 1994.- CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

tanto por su lógica como por sus efectos.

“Es frecuente leer sentencias repletas de razonamientos doctrinales, que desatendieron, sin embargo, la singularidad de las cuestiones planteadas, con manifiesta equivocación en las conclusiones, a pesar de que una cuidadosa concreción de los hechos habría posibilitado la decisión correcta, que se perdió entre los argumentos jurídicos. El abuso teórico se debe, generalmente, a la rutina, la pasividad y el abandono, connaturales al ejercicio profesional, malogrando el quehacer jurisdiccional hasta hacerlo inútil”. (22)

Se produce una auténtica denegación de justicia, si se resuelven los pleitos basándose en cuestiones formales; es decir, la sentencia estructuralmente, parecería formal, pero en ella no encontramos sino la relación de los hechos, sin que aparezcan normas jurídicas en la que estos se subsumen; consecuentemente, la existencia de un correcto contenido de motivación no es meramente retórica, y necesariamente se impone la obligación de resolver sobre el fondo previa la subsanación de cualquier vicio.

Entonces el derecho a la tutela efectiva se satisface con la obtención de una sentencia no desnaturalizada; es decir, que esta sea de fondo.

La técnica de redacción de la sentencia se reduce al uso de un método previamente elaborado, que puede diferir en cada caso, pero que exige, inexorablemente, la concurrencia de dos componentes o requisitos, cual son la

(22) PECES MORATE, Jesús Ernesto.- , Magistrado del Tribunal Supremo.- LA SENTENCIA: TÉCNICA DE REDACCIÓN.- Revista del Poder Judicial nº 36. Diciembre 1994.- CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

motivación y la congruencia, sobre los que versarán, fundamentalmente, estas reflexiones, aunque analizaremos aspectos singulares de la metodología de la sentencia, como su estructura y el contenido de sus pronunciamientos, que, en definitiva, no son sino manifestaciones de aquellos dos principios que a su vez imponen claridad en el decir, rigor y comprensión, de manera que la lectura de aquélla permita conocer íntegramente el pleito sustanciado.

La excesiva litigiosidad ha favorecido una excusa para la producción en serie de sentencias, sin atender a las peculiaridades del caso. Los jueces, en ocasiones, no redactan los fundamentos Jurídicos, y este hecho es una de las causas de postración y desconfianza de nuestra Administración de justicia, cuya responsabilidad es exclusiva de los propios jueces.

Así, observaremos que se hace imprescindible recuperar el significado artesanal del quehacer judicial desde el inicio del proceso hasta su decisión, lo que exige una dedicación exclusiva a la tarea de juzgar con atención permanente a este oficio, conforme lo determina el Art. 16 del Código Orgánico de la Función Judicial, cuando determina que: “el ejercicio de cualquier servicio permanente o de período en la Función Judicial, remunerado presupuestariamente o por derechos fijados por las leyes, es incompatible con el ejercicio libre de la profesión de abogado o de otro cargo público o privado, con excepción de la docencia universitaria, que la podrán ejercer únicamente fuera del horario de trabajo”...”Las juezas y jueces no podrán ejercer funciones de dirección en los partidos y movimientos políticos, ni participar como candidatos en procesos de elección popular....”

Considerar que se puede llegar a conocer el fondo del litigio sin admitir pruebas útiles o sin presenciárlas, a fin de consagrar el principio de inmediación procesal, además de una gravísima infracción de los deberes profesionales, es la muestra más evidente del desconocimiento del oficio de juzgar. Si esto es así, sobran el interés y la preocupación por la metodología de la sentencia porque la decisión, por muy rigurosa que aparezca en su forma, será una mera apariencia de tal.

Es necesaria una nueva orientación del proceso con más directa intervención en el mismo por parte del juez, para posibilitar el dictado de sentencias razonables, prudentes, inteligibles y eficaces, en lugar de decisiones automáticas, repetitivas y monótonas, desatentas a los hechos y ajenas a la realidad.

Incluso con la cooperación de la informática, sólo con creatividad se puede dar respuesta a cada pleito, ya que estos únicamente puede resolverlos con acierto la persona inteligente y libre, no las computadoras, las mismas que tienen memoria y son capaces de tomar decisiones, pero “la creación selecciona la información, dirige su mirada sobre la realidad y fija sus propias metas y a este modo de obrar, que resuelve problemas nuevos y permite un ajustamiento flexible a la realidad, se le llama inteligencia creadora”. (23)

Entonces, el contenido de la motivación tiene exigencias, que deben ser tomadas en cuenta por el Juzgador, ya que son requisitos para que la motivación de una sentencia sea adecuada; estos son los siguientes:

(23) PECES MORATE, Jesús Ernesto.- , Magistrado del Tribunal Supremo.- LA SENTENCIA: TÉCNICA DE REDACCIÓN.- Revista del Poder Judicial nº 36. Diciembre 1994.- CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

a.- Motivación expresa.- Significa que no puede suplirse por remisión a actos del mismo proceso, o a otra sentencia; por ejemplo indicar: “como señala la sentencia dictada por tal tribunal”. Sin una motivación expresa la resolución de juez será superflua; en consecuencia, en la conclusión del juicio no será objetiva; debiendo, en todo caso, consignarse las razones que deciden una situación concreta.

b.- Motivación clara.- Se refiere al pensamiento comprensible del juzgador; así, no debe dejar dudas sobre lo expresado y el lenguaje que utilice será de tal naturaleza que no deje dudas sobre las ideas que expresa. “Los jueces deben expedirse en lenguaje llano, que permita la clara expresión de su pensamiento, para que este sea aquilatado y comprendido aún por los legos” (24), y así lo manifiesta el Art. 274 del Código de Procedimiento Civil, indicando que “en las sentencias y en los autos se decidirán con claridad los puntos que fueren materia de la resolución”

c.- Motivación completa.- Para conseguir que la motivación sea completa tienen que abarcarse los hechos y el derecho; así lo dice el inciso segundo del Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, al indicar que el Juez tiene la obligación de expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas, y estas se valoran, en mi opinión, en un solo momento que es aquel en el cual el juez dicta la sentencia; la norma mencionada guarda estrecha relación, con la del Art. 276 del mismo cuerpo normativo, que prescribe: “En las sentencias y en los autos que decidan algún incidente o

24) De la Rúa, Fernando, TEORIA GENERAL DEL PROCESO.- Editorial Depalma.

resuelvan sobre la acción principal, se expresará el asunto que va a decidirse y los fundamentos o motivos de la decisión. No se entenderá cumplido este precepto en los fallos de segunda instancia y de casación, por la mera referencia a un fallo anterior”.

d.- Motivación legítima.- Para que la motivación sea legítima, esta debe basarse en pruebas válidas y legales; en consecuencia, el fallo o la resolución del juez, será defectuosamente motivado, si se fundamenta en prueba viciada, por ejemplo como cuando se recibe la declaración del testigo sin la presencia del Juez; entonces esta prueba será nula; y, para dictar la sentencia el juez no podría argumentar este tipo de pruebas, ya que no tendrían valor probatorio. También el fallo será defectuosamente motivado, si este se sirve de pruebas no incorporadas al proceso, o de aquellas que son de conocimiento personal del Juez; y, por último, se producirá un defecto de motivación ilegítima si no se incorpora en la sentencia, la prueba fundamental; razón por la cual, de conformidad con el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, el Juez se encuentra en la obligación de valorar toda la prueba que se ha presentado y practicado el juicio, al momento de dictar sentencia.

e.- Motivación Lógica.- Mucho nos hemos referido a la sentencia como un silogismo; y el juez, cuando dicta una resolución, debe observar las reglas del recto entendimiento humano; esto significa que debe elaborar racionalmente sus pensamientos mientras la elabora; bien es cierto que las leyes otorgan libertad al juez para apreciar y valorar la pruebas, pero para esto empleará la sana crítica, que es el conjunto de reglas de la lógica y de la experiencia.

d.- Parte resolutive:

Siempre la sentencia contendrá una declaración expresa de lo que el juez manda a que se haga, que será la resolución definitiva; la resolución del juez no puede ser ambigua y no puede dejar vacíos respecto de los que se debe cumplir.

En mi opinión, la parte resolutive de la sentencia, debe ser expresa desde dos puntos de vista: en primer lugar, debe identificar plenamente a la parte que va a cumplir con la resolución; y, en segundo lugar, debe identificar la cosa litigiosa y el tratamiento que se hará respecto de ella una vez dictada la resolución.

Pueden producirse el caso de que las dos partes estén en la obligación de cumplir el mandato de la sentencia, para esto el juez debe ser sumamente claro, en cuanto a lo que le corresponde cumplir a cada parte; y si, son varias las cosas que se cumplirán, el juez debe determinarlas con absoluta claridad.

La resolución expresará la conclusión fundamental, que ponga fin al conflicto; y entendiendo a la sentencia como un silogismo, el juez formará una serie de soluciones eslabonadas y relacionadas, que culminen con la condena, el pago, la entrega de la cosa, etc.

En la parte resolutive de la sentencia, operará el principio de consunción, es decir, se encontrará plena congruencia, entre los antecedentes que sirvieron

para dictar la sentencia y el fallo mismo; lo cual significa que existirá concordancia o congruencia entre los fundamentos de hecho y de derecho, constantes en el desarrollo de la resolución y la conclusión final a la que llegue el juez; dicho en otras palabras, debe haber relación entre lo que se demanda o las excepciones del demandado, si son aceptadas por el Juzgador, y lo resuelto; consecuentemente, para fallar y disponer lo que a cada una de las partes le corresponde hacer o dejar de hacer, como consecuencia de la resolución, el juez cuidará que exista consecuencia en cada una de las disposiciones que emita al dictar sentencia.

Por otro lado, el juez tiene la obligación el momento de dictar el fallo correspondiente, de hacer constar las normas jurídicas que fueren aplicables al caso concreto, aún cuando las partes no las hubieran invocado, en aplicación del principio *iura novit curia*; normalmente los jueces y Tribunales, acogen en su sentencia una de las calificaciones propuestas por las partes, pero no debe variar en aplicación de este principio, lo que pretenden cada una de las partes; en consecuencia, el juez, está en la obligación de suplir las omisiones de derecho, en las que pueden haber incurrido las partes, incluso desde que estas hayan propuesto la demanda o hayan planteado la excepción.

"La naturaleza de la acción ejercitada no se califica tanto por la invocación que se haga en la demanda de una norma legal, como por los hechos alegados y lo pedido en la súplica, no siendo preciso determinar la acción, bastando que se deduzca de la relación de hechos y fundamentos de derecho, sin que vincule al Juzgador la calificación de las acciones que haga el litigante, pues

aquél...puede dar al contrato litigioso una configuración jurídica distinta basándose en los hechos presentados por las partes, todo ello como consecuencia del principio "iura novit curia", y que el principio de congruencia prohibitorio de toda resolución extra petita, no impone más que una racional adecuación con las peticiones de las partes a los hechos en que se basan, y por ello prestando el debido acatamiento al componente jurídico de la acción y a los acaecimientos narrados por los contendientes, es permitido al órgano jurisdiccional establecer su juicio crítico de la manera que entienda más apropiada, incluso aplicando normas no invocadas por los litigantes, conforme a la máxima que consagra la libertad en las motivaciones jurídicas..., siempre que el cambio y fundamentación no signifique que la pretensión ha sido alterada, o lo que es lo mismo que dé acogida a una acción no invocada, se modifique la causa de pedir o se sustituyan las cuestiones debatidas por otras...".(25)

El alcance del principio "iura novit curia", y el cambio del punto de vista jurídico en relación con la acción ejercitada, así graduado justamente significa una reserva al Tribunal de un importante arsenal de facultades en la indagación y elección de la norma jurídica más apropiada al caso controvertido, aun no viniera invocada y hunde sus raíces en el apotegma: "da mihi factum et ego tibi dabo iuris". (26)

(25) García Pérez, Juan Jacinto.- EL DEBER JUDICIAL DE CONGRUENCIA COMO MANIFESTACION DEL PRINCIPIO DISPOSITIVO Y SU ALCANCE CONSTITUCIONAL .- CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL.- Principios constitucionales en el proceso civil. Cuadernos y Estudios de Derecho Judicial.

(26) García Pérez, Juan Jacinto.- EL DEBER JUDICIAL DE CONGRUENCIA COMO MANIFESTACION DEL PRINCIPIO DISPOSITIVO Y SU ALCANCE CONSTITUCIONAL .- CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL.- Principios constitucionales en el proceso civil. Cuadernos y Estudios de Derecho Judicial.

e.- Fecha y firma:

La sentencia como todo acto procesal requiere que en ella se expresen la fecha en la que se emite; ésta guarda relación con los términos fijados para apelarla, y poder ejercer el derecho a la defensa a través del recurso.

La firma por su parte, deriva de la calidad documental del acto; pero más allá de esto responsabiliza al juez que la haya dictado. El alcance de la firma en la sentencia es de tal naturaleza que, si no existe la firma del juzgador, no podemos decir que existe sentencia.

CONCLUSIONES:

a).- Desde la visión de que la sentencia se constituye como un silogismo, no podemos dejar de lado que esta requiere de una estructura en la que se configure el razonamiento del juzgador, y que en ella deben tomarse en cuenta otros factores diversos a los estrictamente lógicos, por lo que encontraremos elementos fácticos y valorativos, que son la base de una correcta resolución de fondo, entre los que inclusive encontramos realidades sociales, relativas al momento histórico en el que se dicta una resolución. .

b).- Desde el momento mismo que se propone una demanda y se plantea respecto de ésta las correspondientes excepciones, limitamos el litigio, y, exclusivamente, sobre los puntos que sean materia de la controversia debe resolver el juez; para esto tiene la obligación jurídica de resolver sobre cada uno de los extremos, y esto constituye un requisito de la sentencia, ya que, de esta manera, se resuelve el conflicto social en su integridad.

c).- Consecuencia de resolver cada uno de los problemas que se han presentado en el juicio, y particularmente, los planteados en la acción y en las excepciones, es la motivación de la sentencia, la cual ha sido elevada a jerarquía constitucional; y, si la resolución no se encuentra debidamente motivada adolece de nulidad; que obviamente debe ser declarada por la autoridad jurisdiccional.

d).- La sentencia se vincula indefectiblemente con el derecho a la defensa, ya que con ella podemos ejercerla; en virtud de que aclara la situación jurídica en

la que se encuentran las personas que han intervenido en un pleito; de este manera, si no existe conformidad podemos ejercer el derecho a recurrir de la sentencia; y, consecuentemente, ejercemos el derecho a la defensa.

e).- Si tenemos de antemano una resolución, en la que se hayan aclarado los extremos del conflicto, probablemente, las partes manifestarían su conformidad sin ejercer el derecho al recurso, situación que se encuentra estrechamente ligada al principio de lealtad procesal, lo cual como efecto produciría que no se prolonguen los procesos; sin embargo, para lograr concordancia con el principio de lealtad procesal, se debe procurar sentencias claras, precisas y justas, que reúnan todos los elementos necesarios, para lograr el control de la sociedad respecto de la actividad de los jueces, siendo importante entonces que la sentencia haya convencido a las partes, pero para que esto se produzca, la resolución debe amalgamar todos los requisitos relativos a la motivación y a la concordancia, respecto de lo pedido por las partes y lo resuelto por el Juzgador.

f).- Es necesario que la sentencia sea debidamente motivada, tanto en los hechos cuanto en el derecho; recordemos que la motivación es una exigencia constitucional, y si la resolución no reúne este requisito es nula; es decir, no tendría ningún valor desde el punto de vista del derecho. Por otro lado, la motivación como requisito de la sentencia la configura y le da existencia, ya que al motivar la resolución el juzgador valora la prueba; y, en consecuencia, pueda analizar cada uno de los extremos que forman el conflicto surgido entre las partes, a fin de darles solución. No interesa que el conflicto sea único, o

sean varios, lo importante es que el Juez, si se quiere, desmenuce el problema y lo resuelva en forma integral. La motivación es entonces un requisito de fondo que tiene que existir en toda resolución.

g).- No son menos importantes las formas externas de la sentencia; es requisito indispensable que en cada juzgado se documente y se lleve un archivo de las sentencias; este va a servir, en los casos en los cuales por ejemplo tenga que reponerse un proceso; si por cualquier circunstancia se pierde o extravía un expediente en segunda instancia; entonces se deberá recurrir al archivo de sentencia del Juez de Instancia, para poder arreglar el proceso. Así también, la publicidad de las sentencias, es un requisito necesario, ya que en aplicación del principio de publicidad, quién se sienta agraviado con una resolución puede ejercer su derecho a la defensa; por último, es requisito necesario de la sentencia, su comunicación o notificación, hemos dicho que esta es una solemnidad sustancial, y además, en los casos de inconformidad nos permite ejercer el derecho a la defensa,

h).- También es un requisito necesario que la sentencia contenga una declaración clara y expresa de lo que el juez manda que se haga; de lo contrario nos veríamos frente al caso de sentencias inejecutables. La claridad de la sentencia, fundamentalmente en su parte resolutive permite que exista seguridad jurídica, ya que, de esta manera las partes van a conocer su situación jurídica y el estado en el que se encuentran luego de la resolución del conflicto.

i).- Indispensable resulta que la sentencia contenga la fecha en la cual es emitida, esto permite que las partes puedan apelar dentro de los términos que la ley permite, para ejercer su derecho a la defensa; también es necesario que la sentencia contenga la firma de quién la ha dictado, solo con ella el Juzgador se vincula a su resolución; y además, se responsabiliza del acto que la realizado, con todas las consecuencias que puede arrastrar un fallo equivocado.

j).- Creo que se puede llegar a concluir que la sentencia es en sí un conjunto de requisitos, que no son solamente forma, sino que nos conducen al fondo del problema planteado por quienes tengan interés en un conflicto, pero las sentencias, no obstante que reúnan todos los requisitos y sean buenas y justas, perderán esta categorización si son dictadas fuera de los términos que la ley propone.

Para que se cumplan los términos y plazos, se hace necesaria una franca intervención de los jueces en los procesos judiciales, estos deben involucrarse para encontrar la justicia y la paz social, deben pasar de su estado de aletargamiento a ser entes activos, que propongan soluciones y hacer que se cumplan sus resoluciones, aunque sea necesaria la intervención de la Fuerza Pública. Solo así tendremos seguridad en las sentencias de los jueces, ya que estas no pueden quedarse en lo romántico.

Pero también es necesaria una certera y fuerte intervención del Consejo de la Judicatura, para crear juzgados, lo cual va a permitir que las sentencias sean

dictadas oportunamente; además, dicha Institución debe tomar conciencia del rol histórico que está jugando en la Administración de Justicia, y no puede abstraerse de capacitar de la mejor forma a sus funcionarios, a fin de dotarles de las destrezas que exige el derecho moderno, sobre todo en lo que concierne al modelo oral, debiendo también facilitarles todos los instrumentos tecnológicos para el eficiente desempeño de sus funciones.

Por otro lado, en mi opinión el Consejo de la Judicatura, no será una entidad sancionadora, sino que por el contrario se encuentra en el deber jurídico de respaldar a sus funcionarios, a objeto de que estos no sean el centro de amenazas cuando dictan una sentencia, en la que evidentemente encontraremos a una parte descontenta.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- **Constitución de la República del Ecuador 2008**
- 2.- **Código de Procedimiento Civil**
- 3.- **Código Orgánico de la Función Judicial**
- 4.- **Gaceta Judicial. Serie XII, Número 8.- Enero a Abril de 2002.- ECOMINT.- Pag. 2265.**
- 5.- **Climent Durán, Carlos.- LA ESTRUCTURA DEL RAZONAMIENTO EN LAS SENTENCIAS PENALES.- Cuadernos y Estudios de Derecho Judicial.- CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL**
- 6.- **De la Rúa, Fernando.- TEORIA GENERAL DEL PROCESO.- Editorial Depalma.- Argentina.**
- 7.- **Pedraz Penalva, Ernesto. Catedrático de Derecho Procesal Universidad de Valladolid. EL OBJETO DEL PROCESO CIVIL. Cuadernos y Estudios de Derecho Judicial.- CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL DE ESPAÑA.**
- 8.- **Troya Cevallos, Alfonso.- ELEMENTOS DE DERECHO PROCESAL CIVIL. Tomo I.- Ediciones de la Universidad Católica.- Quito – 1978**
- 9.- **Sánchez Guzmán, Eugenio.- EL PROCESO CONTENCIOSO-DISCIPLINARIO MILITAR ORDINARIO.- CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL.- Delitos y procedimientos militares.- Cuadernos y Estudios de Derecho Judicial.**
- 10.- **Monroy Cabra, Marco Gerardo.- Derecho Procesal Civil.- Parte General.- Biblioteca Jurídica DIKE.- Cuarta Edición.- 1996**
- 11.- **Fernández Entralgo, Jesús.- LA MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES EN LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL.- Revista del Poder Judicial. Número especial VI: Protección jurisdiccional de los derechos fundamentales y libertades públicas.**
- 12.- **Bodas Martín, Ricardo, Magistrado Juez.- LA VALORACION Y MOTIVACION DE LA PRUEBA.- Cuadernos y Estudios de Derecho Judicial.- Consejo General del Poder Judicial.- España**
- 13.- **PECES MORATE, Jesús Ernesto.- , Magistrado del Tribunal Supremo.- LA SENTENCIA: TÉCNICA DE REDACCIÓN.- Revista del Poder Judicial N° 36. Diciembre 1994.- CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL.**
- 14.- **García Pérez, Juan Jacinto.- EL DEBER JUDICIAL DE CONGRUENCIA COMO MANIFESTACION DEL PRINCIPIO DISPOSITIVO Y SU ALCANCE**

**CONSTITUCIONAL .- CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL.-
Principios constitucionales en el proceso civil. Cuadernos y Estudios de
Derecho Judicial.**

**15.- Blanco Zuñiga, Gilberto.- SISTEMA DE FUENTES EN EL
ORDENAMIENTO JURIDICO COLOMBIANO.- Colección Jurídica.-
Ediciones UNINORTE.- 2007**

