



UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE DE GUAYAQUIL

DEPARTAMENTO DE POSGRADO

MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL

TRABAJO DE TITULACIÓN

**PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
MAGÍSTER EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL**

TEMA:

**EL PRINCIPIO DE DOBLE CONFORME EN EL PROCESO SUMARIO EN LAS
CONTROVERSIAS ENTRE EL ABOGADO Y SU CLIENTE POR EL PAGO DE
HONORARIOS Y SU RELACIÓN CON EL PRINCIPIO DE LIBERTAD DE
CONFIGURACIÓN LEGISLATIVA**

Autor:

Ab. CRISTIAN ALEXIS SURIAGA SANABRIA

Tutor:

Abg. LUIS ANGEL TOALA MONCAYO. MSc.

GUAYAQUIL-ECUADOR

2022

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA	
FICHA DE REGISTRO DE TESIS	
TÍTULO: EL PRINCIPIO DE DOBLE CONFORME EN EL PROCESO SUMARIO EN LAS CONTROVERSIAS ENTRE EL ABOGADO Y SU CLIENTE POR EL PAGO DE HONORARIOS Y SU RELACIÓN CON EL PRINCIPIO DE LIBERTAD DE CONFIGURACIÓN LEGISLATIVA	
AUTOR: Cristian Alexis Suriaga Sanabria	TUTOR: Ab. Luis Ángel Tóala Moncayo MSc.
INSTITUCIÓN: Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil	Grado obtenido: Magister en Derecho mención Derecho Procesal
MAESTRÍA: MAESTRIA EN DERECHO PROCESAL	COHORTE: III
FECHA DE PUBLICACIÓN: 2022	N. DE PAGS: 101
ÁREAS TEMÁTICAS: DERECHO	
PALABRAS CLAVE: Derecho, Derecho a la justicia, Derecho constitucional	
RESUMEN: En la presente investigación que tiene por tema: el principio de doble conforme en el proceso sumario en las controversias entre el abogado y su cliente por el pago de honorarios y su relación con el principio de libertad de configuración legislativa, se analizará desde una perspectiva constitucional, las razones por las cuales la medida legislativa de negar el recurso de apelación con respecto al tema de esta investigación, no cumple con los parámetros básicos de la teoría fundamental de los derechos fundamentales propuesta por Robert Alexy, específicamente en cuanto al test de proporcionalidad, reconocida además por la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; para ello nos enfocaremos además en el principio de libertad de configuración legislativa, que es una de las razones por las cuales diferentes autoridades judiciales toman como base para justificar esta medida adoptada por el legislador. En este aspecto revisaremos la jurisprudencia Colombiana, la cual ha establecido diversos parámetros para determinar las limitaciones a este principio. Finalmente, realizaremos un análisis práctico de cada subprincipio del test de proporcionalidad, siendo estos el de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, aplicados al tema de esta	

investigación mediante el cual concluiremos con la necesidad de reformar el artículo 333 numeral 6 del COGEP, evitando que una medida sin fundamento por parte del legislador, vulnere un garantía básica del debido proceso como lo es el derecho a recurrir.

N. DE REGISTRO (en base de datos):	N. DE CLASIFICACIÓN:	
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):		
ADJUNTO PDF:	SI <input checked="" type="checkbox"/>	NO <input type="checkbox"/>
CONTACTO CON AUTOR: Ab. Cristian Suriaga Sanabria	Teléfono: 0990267164	E-mail: csuriagas@ulvr.edu.ec
CONTACTO EN LA INSTITUCIÓN:	PhD. Eva Guerrero López Teléfono: (04) 2596500 Ext. 17 E-mail: eguerrerol@ulvr.edu.ec PhD. Mario Martínez Hernández Teléfono: (04) 2596500 Ext. 17 E-mail: mmartinezh@ulvr.edu.ec	

DEDICATORIA

Dedico este trabajo de investigación a mi familia, quienes han sido un soporte e impulso para poder seguir cumpliendo día a día mis metas.

AGRADECIMIENTO

Agradezco la ayuda brindada para la realización de este trabajo al Dr. José Cornejo Aguiar por brindarme de su tiempo para poder entrevistarlo, al coordinador de la maestría el Dr. Mario Martínez Hernández, a mi tutor el Dr. Ángel Tóala Moncayo y un especial agradecimiento a mis compañeros de maestría al Dr. Rolin Rolando Ruiz y al Dr. Edwin Pico Almeida.

ANTIPLAGIO

TESIS MAESTRÍA

INFORME DE ORIGINALIDAD

10 %	9 %	1 %	3 %
INDICE DE SIMILITUD	FUENTES DE INTERNET	PUBLICACIONES	TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1	bib.minjusticia.gov.co Fuente de Internet	<1 %
2	pt.scribd.com Fuente de Internet	<1 %
3	www.jurisite.com.br Fuente de Internet	<1 %
4	Submitted to Universidad Peruana Los Andes Trabajo del estudiante	<1 %
5	www.abogadosvoluntarios.net Fuente de Internet	<1 %
6	www.slideshare.net Fuente de Internet	<1 %
7	eprints.ucm.es Fuente de Internet	<1 %
8	idoc.pub Fuente de Internet	<1 %
9	www.huffingtonpost.com Fuente de Internet	<1 %




CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR

Guayaquil, 18 de mayo de 2022

Yo, Cristian Alexis Suriaga Sanabria declaro bajo juramento, que la autoría del presente trabajo me corresponde totalmente y me responsabilizo con los criterios y opiniones científicas que en el mismo se declaran, como producto de la investigación realizada.

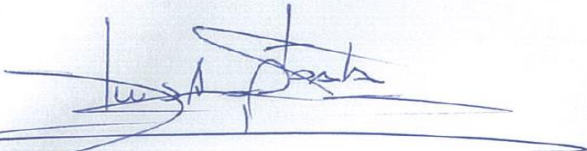
De la misma forma, cedo mis derechos de autor a la Universidad Laica VICENTE ROCAFUERTE de Guayaquil, según lo establecido por las normativas Institucionales vigentes.

Firma: 
Ab. Cristian Suriaga Sanabria

CERTIFICACIÓN DEL TUTOR DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

Guayaquil 18 de mayo de 2022

Certifico que el trabajo titulado **EL PRINCIPIO DE DOBLE CONFORME EN EL PROCESO SUMARIO EN LAS CONTROVERSIAS ENTRE EL ABOGADO Y SU CLIENTE POR EL PAGO DE HONORARIOS Y SU RELACIÓN CON EL PRINCIPIO DE LIBERTAD DE CONFIGURACIÓN LEGISLATIVA** ha sido elaborado por el Ab. Cristian Suriaga Sanabria bajo mi tutoría, y que el mismo reúne los requisitos para ser defendido ante el tribunal examinador que se designe al efecto.

Firma: 

Ab. Luis Angel Toala Moncayo MSc

RESUMEN EJECUTIVO

En la presente investigación que tiene por tema: el principio de doble conforme en el proceso sumario en las controversias entre el abogado y su cliente por el pago de honorarios y su relación con el principio de libertad de configuración legislativa, se analizará desde una perspectiva constitucional, las razones por las cuales la medida legislativa de negar el recurso de apelación con respecto al tema de esta investigación, no cumple con los parámetros básicos de la teoría fundamental de los derechos fundamentales propuesta por Robert Alexy, específicamente en cuanto al test de proporcionalidad, reconocida además por la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; para ello nos enfocaremos además en el principio de libertad de configuración legislativa, que es una de las razones por las cuales diferentes autoridades judiciales toman como base para justificar esta medida adoptada por el legislador. En este aspecto revisaremos la jurisprudencia Colombiana, la cual ha establecido diversos parámetros para determinar las limitaciones a este principio. Finalmente, realizaremos un análisis práctico de cada subprincipio del test de proporcionalidad, siendo estos el de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, aplicados al tema de esta investigación mediante el cual concluiremos con la necesidad de reformar el artículo 333 numeral 6 del COGEP, evitando que una medida sin fundamento por parte del legislador, vulnere un garantía básica del debido proceso como lo es el derecho a recurrir.

Palabras claves: Derecho, Derecho a la justicia, Derecho constitucional

ABSTRACT

In the present investigation that has as its theme: the principle of double agreement in the summary process in the controversies between the lawyer and his client for the payment of fees and its relationship with the principle of freedom of legislative configuration, it will be analyzed from a constitutional perspective. , the reasons why the legislative measure to deny the appeal with respect to the subject of this investigation does not observe the basic parameters of the fundamental theory of fundamental rights proposed by Robert Alexy, specifically regarding the proportionality test, also recognized by the Organic Law of Jurisdictional Guarantees and Constitutional Control; for this, we will also focus on the principle of freedom of legislative configuration, which is one of the reasons why different judicial authorities take as a basis to justify this measure adopted by the legislator. In this aspect we will review the Colombian jurisprudence, which has established various parameters to determine the limitations to this principle. Finally, we will carry out a practical analysis of each sub-principle of the proportionality test, these being suitability, necessity and proportionality in the strict sense, applied to the subject of this research through which we will conclude with the need to reform article 333 of the COGEP, preventing an unfounded measure by the legislator from violating a basic guarantee of due process such as the right to appeal.

Keywords: Law, Right to justice, Constitutional Law

INDICE GENERAL

CAPITULO I.....	1
MARCO GENERAL DE LA INVESTIGACION	1
1.1.- Tema del trabajo de titulación	1
1.2.- Planteamiento del problema	1
1.3.- Formulación del problema	4
1.4.- Sistematización del problema	4
1.5.- Líneas de investigación	5
1.6.- Objetivo general.....	5
1.7.- Objetivos específicos	5
1.8.- Justificación del trabajo de titulación	6
1.9.- Idea a defender.....	6
1.10.- Definición de las variables.....	7
CAPITULO II	8
MARCO TEORICO	8
2.1. Fundamentación teórica	8
2.1.1. Antecedentes de la investigación	8
2.1.2.- Democracia Constitucional	10
2.1.3.- Derechos fundamentales.....	12
2.1.4.- Teoría de los Derechos Fundamentales	14
2.1.4.1.- La ley de colisión	16
2.1.4.2.- El principio de proporcionalidad y la ponderación	17
2.1.4.2.1.- Mandatos de optimización con relación a las posibilidades fácticas	20
2.1.4.2.2.- El subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto	22
2.1.4.2.2.1.- La fórmula de peso.....	24
2.1.5.- Principio de libertad de configuración legislativa	27
2.1.5.1.- Aplicación del principio de configuración legislativa	29
2.1.6.- Inaplicabilidad del principio de doble conforme en el artículo 333 numeral 6 del COGEP	31
2.1.6.1.- Los Derechos Fundamentales en conflicto al no permitir el recurso de apelación en el artículo 333 numeral 6 del COGEP	32
2.1.6.2.- Subprincipio de idoneidad o adecuación	33
2.1.6.3.- Subprincipio de necesidad	36
2.1.6.4.- Proporcionalidad en sentido estricto aplicado al caso de estudio	38
2.1.6.4.1.- Primera etapa: Determinar el grado de insatisfacción del primer principio	38

2.1.6.4.2.- Segunda etapa: Determinar el grado de satisfacción del segundo principio	40
2.1.6.4.3.- Tercera etapa: Establecer los valores aplicables a la fórmula del peso	40
2.1.6.4.4.- Aplicación de la escala triádica en la fórmula del peso	46
MARCO CONCEPTUAL	48
CAPÍTULO III	50
METODOLOGÍA/ANÁLISIS DE RESULTADOS Y DISCUSIÓN	50
3.1.- Enfoque de investigación	50
3.2.- Tipos de investigación	50
3.3.- Métodos de investigación	51
3.4.- Instrumentos de recolección de datos	51
CAPITULO IV	72
PROPUESTA DE SOLUCIÓN	72
Bibliografía	79
ANEXOS	82

INDICE DE TABLAS

Tabla 1	52
Tabla 2	55
Tabla 3	56
Tabla 4	57
Tabla 5	58
Tabla 6	59
Tabla 7	60
Tabla 8	61
Tabla 9	62
Tabla 10	63
Tabla 11	64

INDICE DE FIGURAS

Figura 1	55
Figura 2	56
Figura 3	57
Figura 4	58
Figura 5	59
Figura 6	60
Figura 7	61
Figura 8	62
Figura 9	63
Figura 10	64

CAPITULO I

MARCO GENERAL DE LA INVESTIGACION

1.1.- Tema del trabajo de titulación

El principio de doble conforme en el proceso sumario en las controversias entre el abogado y su cliente por el pago de honorarios y su relación con el principio de libertad de configuración legislativa

1.2.- Planteamiento del problema

La Constitución de la República del Ecuador consagra dentro de su normativa, que el más alto deber del Estado: "...consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución". Asimismo en su artículo 3 numeral 1 establece como deber primordial del Estado: "Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales...". Teniendo en cuenta que nuestra Constitución mantiene una ideología neoconstitucional, los derechos del ser humano mantienen igual jerarquía, por lo tanto no hay distinción ni preferencia en la aplicación de cada uno, siendo estos el eje transversal, por lo que todas las actuaciones del Estado deben girar en torno a ellos.

Es así que uno de los derechos que reconoce y garantiza la Constitución es el derecho de protección, el cual engloba a su vez el derecho al debido proceso que se desarrolla a través de una serie de garantías básicas las cual deben regir todas las actuaciones de las autoridades jurisdiccionales. Entre estas garantías básicas encontramos el derecho a la defensa; la Constitución reconoce dentro de este derecho otra serie de garantías entre las cual encontramos un derecho esencial reconocido además por diferentes tratados y convenios internacionales, el cual es el derecho a: "Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos".

La realidad dentro del contexto jurídico ecuatoriano es que no se cumple a cabalidad este derecho o también conocido principio de doble conforme; por cuanto de una revisión del Código Orgánico General de Procesos (COGEP), como principal norma reguladora de los procedimientos judiciales en diferentes ámbitos, se observa que el derecho a recurrir se encuentra limitado por parte del legislador en varios casos.

Entre los casos de limitación del derecho a recurrir, y como principal tema de esta investigación, se encuentra dentro del proceso sumario, en las controversias originadas entre el abogado y su cliente por el pago de honorarios, en el cual el COGEP en su artículo 333, numeral 6 señala expresamente que: “Las sentencias que se pronuncien dentro de los juicios en que se ventilen las controversias entre el abogado y su cliente por el pago de honorarios, no serán susceptibles de los recursos de apelación ni de hecho”. Aquello conlleva a una clara vulneración de los derechos reconocidos no solo por la Constitución sino por los tratados y convenios internacionales ratificados por el Ecuador, entre ellos la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, el cual en su artículo 8, numeral 2, literal h establece como garantías judiciales el “derecho a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”.

Si bien se han realizado varias investigaciones sobre la vulneración del principio del doble conforme, estas son analizadas de una manera limitada, es decir solo se hace énfasis en la contradicción que existe entre lo que establece los tratados y convenios internacionales; la Constitución de la República del Ecuador y lo contemplado en las normas de menor jerarquía, en este caso específico la norma establecida en el artículo 333 numeral 6 del COGEP; buscando de esta manera aplicar una solución sencilla mediante el método de interpretación constitucional más común, establecido en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), esta es que: “Cuando existan contradicciones entre normas jurídicas, se aplicará la competente, la jerárquicamente superior...”.

Sin embargo, dejan de lado temas de suma importancia para determinar las razones por las cuales a pesar de haber pasado del Código de Procedimiento Civil (CPC), a un cuerpo normativo acorde a los principios constitucionales actuales como el COGEP, aún se mantiene dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano la imposibilidad de apelar en los procesos de controversias por cobro de honorarios entre el abogado y su cliente.

La principal razón, y una de los temas a tratar en la presente investigación tienen que ver con el principio de libertad de configuración legislativa, del cual el legislador toma como fundamento para justificar la limitación del derecho a recurrir. Este principio, de acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia, en su sentencia C-170 de 2014, ha reconocido al legislador:

...una amplia potestad de configuración normativa del legislador en la definición de los procedimientos judiciales y de las formas propias de cada juicio, a partir de la cual, le corresponde evaluar y definir las etapas y características, términos y demás elementos que integran cada procedimiento judicial.

No obstante, la Constitución al dar esta amplia potestad al legislador de configurar los procedimientos judiciales; la limitación de un derecho como es el caso de recurrir un fallo, debe ser en base a criterios de razonabilidad y proporcionalidad, lo cual no sucede en el caso de la negación del recurso de apelación en los asuntos concernientes entre el abogado y su cliente por cobros de honorarios, no existe una razón ni proporción en la medida adoptada por el legislador ecuatoriano en este aspecto.

Por lo tanto en este punto se tratará además de otro tema fundamental, que nos permitirá ahondar mucha más a diferencia de las otras investigaciones, el cual es el principio de proporcionalidad, como el método de interpretación constitucional más idóneo para aplicar en el presente caso. Por cuanto si bien el legislador, posee una amplia potestad de configuración legislativa; las restricciones que establezca a los derechos fundamentales deben ceñirse a lo establecido en la LOGJCC, esto es: "...la medida en cuestión proteja un fin constitucionalmente válido, que sea idónea, necesaria para garantizarlo, y que exista un debido equilibrio entre la protección y la restricción constitucional"; lo cual es una clara referencia a la teoría de los Derechos Fundamentales establecida por el jurista alemán Robert Alexy, que también será analizada.

En razón de lo antes expuesto el propósito de la presente investigación es demostrar la posible vulneración de derechos constitucionales como el del doble conforme, al limitar de manera injustificada el derecho a recurrir ante un tribunal superior en las controversias originadas entre el abogado y su cliente por cobro de honorarios, para lo cual se investigará además si el legislador ecuatoriano cumple con los parámetros aplicables al principio de libertad de configuración legislativa, recordando que si bien es una amplia libertad

otorgada por la Constitución, no es un patente de corso para limitar sin razón alguna derechos fundamentales.

1.3.- Formulación del problema.

¿En qué medida el principio de libertad de configuración legislativa al limitar el derecho a recurrir ante un tribunal superior en las controversias originadas entre el abogado y su cliente por cobro de honorarios en el proceso sumario influye en la posible vulneración del principio del doble conforme?

1.4.- Sistematización del problema

¿Qué fundamentos utilizó el legislador para limitar el recurso de apelación en las controversias originadas entre el abogado y su cliente por cobro de honorarios en el proceso sumario?

¿El principio de libertad configuración legislativa, otorga al legislador amplia potestad de limitar los derechos fundamentales?

¿Cumple con los parámetros establecidos por el principio de proporcionalidad, la limitación del derecho recurso de apelación en las controversias originadas entre el abogado y su cliente por cobro de honorarios en el proceso sumario?

¿Existe otro recurso vertical que se pueda plantear por parte del agraviado por una sentencia dictada en las controversias originadas entre el abogado y su cliente por cobro de honorarios en el proceso sumario?

1.5.- Líneas de investigación

Línea Institucional: Sociedad civil, derechos humanos y gestión de la comunicación.

Línea de la Facultad de Ciencias Sociales y Derecho: Derecho procesal con aplicabilidad al género, la identidad cultural y derechos humanos.

Sublíneas de la Facultad de Ciencias Sociales y Derecho: Procedimiento constitucional civil-penal, justicia procesal.

1.6.- Objetivo general

Analizar en qué medida el principio de libertad de configuración legislativa incide en la limitación del derecho a recurrir en las controversias originadas entre el abogado y su cliente por cobro de honorarios en el proceso sumario.

1.7.- Objetivos específicos

Establecer si el no conceder el recurso de apelación ni el de hecho en las controversias originadas entre el abogado y su cliente por cobro de honorarios en el proceso sumario incide en el derecho a recurrir.

Identificar los parámetros que debe tomar en consideración el legislador al limitar el ejercicio de un derecho.

Analizar la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia en cuanto al principio de libertad de configuración legislativa.

Evidenciar la necesidad de reforma del artículo 333, numeral 6 del Código Orgánico General de Procesos permitiendo el recurso de apelación en las controversias originadas entre

el abogado y su cliente por cobro de honorarios en el proceso sumario para evitar la vulneración del derecho a la protección y al debido proceso.

1.8.- Justificación del trabajo de titulación

La importancia de la presente investigación radica en que mediante la fundamentación teórica y análisis de la jurisprudencia tanto nacional como internacional, con respecto al tema de los aspectos constitucionales que el legislador debe tener en consideración al momento de establecer una medida que limite un derecho, como en el caso de estudio, el recurso de apelación aplicable en los casos de controversias originadas entre el abogado y su cliente por cobro de honorarios, aportará en la necesidad de establecer un medio de tutela judicial más efectiva para que las partes procesales puedan lograr el cumplimiento cabal de sus derechos constitucionales.

Por lo tanto el permitir la aplicación del recurso de apelación en este caso objeto de la presente investigación conllevaría al cabal cumplimiento de las disposiciones constitucionales además de los tratados y convenios internacionales en lo que respecta a una adecuada tutela jurisdiccional efectiva, la cual no solo implica el acceso gratuito a la justicia, sino a un proceso llevado a cabo respetando las garantías básicas del debido proceso y a un cumplimiento efectivo de lo resuelto por el juez.

Por otro lado con el análisis del test de proporcionalidad, fundamentado por la Teoría de los Derechos Fundamentales, de Robert Alexy, conllevará a una aplicación con criterio jurídico en los casos de colisiones de derechos fundamentales como el estudiado en la presente investigación, la cual podrá ser aplicada en general como base para otros análisis.

1.9.- Idea a defender

El principio de libertad de configuración legislativa en la limitación del recurso de apelación en el artículo 333, numeral 6 del Código Orgánico General de Procesos, influiría en la posible vulneración del principio del doble conforme.

1.10.- Definición de las variables.

Variable independiente: Principio de libertad de configuración legislativa

Variable dependiente: Principio del doble conforme

CAPITULO II

MARCO TEORICO

2.1. Fundamentación teórica

2.1.1. Antecedentes de la investigación

La vulneración de derechos fundamentales debido a la imposibilidad de poder interponer recurso de apelación en las sentencias que se dicten dentro de los procesos sumarios, en el caso de cobro de honorarios entre el abogado y su cliente, es un tema que ha sido analizado en el Ecuador, en diferentes proyectos investigativos académicos, lo cual es menester tenerlos en cuenta para poder presentar un enfoque diferente al ya tratado.

En los trabajos académicos encontrados, que tratan un tema similar al de la presente investigación como por ejemplo la tesis de pregrado con el tema: “Inconstitucionalidad del juicio verbal sumario cuando se suscita controversia entre el abogado y su cliente por pago de honorarios, por cuanto no se permite recurrir de la resolución, ni aún a través del recurso de hecho” o el artículo científico de maestría en Derecho Constitucional con el tema: “Vulneración al derecho de recurrir el fallo en el cobro de honorarios profesionales del abogado”, abordan la investigación en cuanto a la vulneración de derechos fundamentales, debido a que la norma adjetiva contemplada en el Código Orgánico General de Procesos, (COGEP), artículo 333 numeral 6, que en su parte pertinente señala: “Las sentencias que se pronuncien dentro de los juicios en que se ventilen las controversias entre el abogado y su cliente por el pago de honorarios, no serán susceptibles de los recursos de apelación ni de hecho”; es contradictorio a lo contemplado en la Constitución de la República del Ecuador, (CRE) en su artículo 76, numeral 7 literal m, el mismo que indica que dentro del derecho a la defensa incluirá dentro de las garantías básicas el derecho a: “Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”.

Ante esta problemática, mencionan básicamente que una norma de menor rango no puede estar en contra de lo establecido por la Constitución, de acuerdo a lo establecido en el artículo 424 de la norma antes señalada el cual indica que: “La Constitución es la norma suprema y

prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.”

La conclusión abordada en las investigaciones antes mencionadas, se resume que en el caso de conflictos entre dos normas que colisionan dentro de un ordenamiento jurídico, para sus autores conlleva aplicar una de las reglas de interpretación jurídica comúnmente utilizadas, el cual es el de la prevalencia de la norma jerárquicamente superior. Sin embargo, esto resultaría consecuente en el tema planteado si solo se analiza desde la perspectiva entre la contradicción de una norma adjetiva jerárquicamente inferior y lo establecido en la Constitución.

No obstante, se deja de lado un tema de suma importancia, el cual es que no solo se debe analizar una contradicción entre dos normas de diferentes rangos; sino que es una colisión entre un derecho fundamental, constitucionalmente reconocido, en este caso el derecho a recurrir; y el acceso a la tutela judicial efectiva en relación al principio de celeridad y efectividad; producto de la potestad otorgada por la misma Constitución al legislador para poder reglar los derechos fundamentales, conocido como el principio de libertad de configuración legislativa.

Este principio, en palabras del jurista alemán Robert Alexy (1993), en referencia a lo manifestado por el jurista Peter Häberle menciona que: “Todos los derechos fundamentales son “susceptibles y requieren” no solo una restricción legal sino también una “configuración legal””. Asimismo Robert Alexy, continuando con las palabras de Häberle señala que la configuración legislativa: “... de lo que trata es del “objetivo de la Constitución, de la realización de los derechos fundamentales en la vida social” (p. 322).

En base a lo antes expuesto, el principio de libertad de configuración legislativa, otorga al legislador la posibilidad de establecer límites a los derechos fundamentales, mediante su reglamentación, siempre y cuando su restricción cumpla un fin constitucionalmente válido. Es en este punto, es en donde varía el enfoque de la presente investigación a diferencia de las antes mencionadas, para lo cual se analizará la facultad otorgada por la Constitución al legislador y

si la medida adoptada por este, en cuanto a la limitación del derecho a recurrir, es constitucionalmente válida; para lo cual se estudiará otro tema trascendental, que permitirá determinar lo anteriormente mencionado, el cual es el principio de proporcionalidad.

Toda medida que afecte un derecho fundamental, con la finalidad de satisfacer otro debe ser analizada conforme lo establece la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, (LOGJCC), que en su artículo 3, numeral 3 menciona que:

Se deberá establecer una relación de preferencia entre los principios y normas, condicionada a las circunstancias del caso concreto, para determinar la decisión adecuada. Cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o de afectación de un derecho o principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro.

Lo establecido por la LOGJCC, será analizado a partir de la Teoría de los Derechos Fundamentales, expuesta por el jurista Robert Alexy, principal referente al momento de tratar sobre el principio de proporcionalidad.

2.1.2.- Democracia Constitucional

De acuerdo a la Constitución de la República del Ecuador del 2008, en su artículo 1: “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada”. A diferencia de lo establecido en la Constitución del Ecuador de 1998 que en su artículo 1 mencionaba que: “El Ecuador es un estado social de derecho, soberano, unitario, independiente, democrático, pluricultural y multiétnico. Su gobierno es republicano, presidencial, electivo, representativo, responsable, alternativo, participativo y de administración descentralizada”.

De la lectura de los artículos antes mencionados se puede observar un verdadero cambio de paradigma en la forma en cómo se limita el poder entregado por parte del soberano a quienes asumen la autoridad legislativa y toman decisiones en base a la legitimidad entregada por el

pueblo. La Constitución vigente de 1998, mantenía una visión estrictamente legalista, al mencionar que el Ecuador es un estado social de derecho, es decir, la ley por sobre todo lo demás, basado en el poder entregado a los legisladores quienes actúan como representantes de la población. Toda decisión mayoritaria, por cuanto el poder radica en el soberano, debía ser aceptado sin entrar en un análisis por lo menos superficial de si afectaba o no en cierta medida derechos que se veían involucrados por las decisiones tomadas.

Con la Constitución aprobada por la Asamblea Constituyente del 2008, pasamos de una democracia mayoritaria a una democracia constitucional, por cuanto indica que el Ecuador es un estado constitucional de derechos y justicia social; no de derecho, derechos. Es decir, es la parte esencial del constitucionalismo y garantismo que conforma a la democracia constitucional, teoría desarrollada por Luigi Ferrajoli (2013) quien expresa que en la misma:

...reside precisamente en el conjunto de límites impuestos por las constituciones a todo poder, que postula en consecuencia una concepción de la democracia como sistema frágil y complejo de separación y equilibrio entre poderes, de límites de forma y de sustancia a su ejercicio, de garantías de los derechos fundamentales, de técnicas de control y de reparación contra sus violaciones. (p. 27)

La democracia constitucional, es esta visión neoconstitucionalista mediante la cual, la Constitución prevalece por sobre toda norma del ordenamiento jurídico, pero sobre todo por la garantías de los derechos fundamentales. La idea de una norma por sobre las demás no era aceptada, por cuanto se consideraba a la ley como un producto de la decisión mayoritaria por parte de los legisladores legítimamente elegidos para esta honorable función. Sin embargo, de acuerdo a esta nueva visión:

Lo que la democracia política no puede suprimir, aunque estuviera sostenida en la unanimidad del consenso, son precisamente los derechos fundamentales, que por ende son derechos contra la mayoría, siendo establecidos como inalienables e inviolables contra cualquier poder y en defensa de todos. (Ferrajoli, 2013, p. 34)

Por consiguiente, una vez expresado la diferencia entre las visiones de las Constitución de 1998 y la actual, es menester resaltar los cambios radicales en el paradigma constitucional, lo cual a opinión de Luigi Ferrajoli (2013) son las siguientes.

El primero recae sobre la validez legal, por cuanto no se base en un sistema regulador de procesos y de la estructura del Estado, sino del contenido sustancial de la ley: "...es decir, sobre su coherencia con los principios de justicia establecidos en la constitución" (p. 31).

En segundo lugar cabe, en cuanto a la interpretación que los jueces deben aplicar a la ley, es decir no una aplicación literal de la norma: "...sino antes que nada en sujeción a la constitución, que impone al juez la crítica de las leyes inválidas a través de su reinterpretación en sentido constitucional o de la denuncia de su inconstitucionalidad" (p. 31).

Todo lo expuesto nos permite, en la presente investigación, establecer que como consecuencia de este cambio de ideología neoconstitucionalista, debemos tomar en consideración que el eje transversal de toda Constitución es la garantía y respeto del fiel cumplimiento de los derechos fundamentales de las personas; no estamos dentro de una legalidad rígida en la que solo se debe entender que la decisión de la mayoría por más democrática que sea, puede negar o limitar los derechos de los demás, independientemente de la finalidad u objetivo que pretendía la decisión adoptada

2.1.3.- Derechos fundamentales

Nuestra Constitución se caracteriza principalmente por ser garantista de derechos, por cuanto en su artículo 3, numeral 1 establece como deber primordial del Estado: "Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes".

Los derechos fundamentales, son derechos inherentes al hombre, quienes gozan de aquellos por su sola condición de ser humano, más no por ser una prerrogativa que el Estado le otorga. Estos derechos naturales, se positivizan al ser estipulados de forma escrita en la Constitución, pasando a ser derechos fundamentales los cuales no pueden ser negados o limitados arbitrariamente, otorgándole al titular del derecho acción para exigir su eficaz y eficiente cumplimiento por parte del Estado, así como la garantía de la no intervención de los mismos.

En base a la teoría del pacto social, mediante la cual el hombre deja de vivir en un estado natural, para formar parte de una sociedad mediante la cual sus derechos naturales dentro del pacto:

...expresados en forma escrita, cuyas cláusulas son los principios y derechos fundamentales que de «naturales» se transforman, gracias a su estipulación, en «positivos» y «constitucionales»: los derechos de libertad, cuya negación y limitación queda prohibida, y los derechos sociales, cuya satisfacción es exigida. (Ferrajoli, p. 34)

Los derechos fundamentales surgieron, como se ha mencionado, debido al pacto social el cual el hombre suscribió tácitamente en su deseo de convivir en comunidad, para lo cual se dejaba a un lado el estado natural en el que predominaba la ley del más fuerte. Es así que en la necesidad de protección recurrió a la fuerza que otorgaba el conjunto de personas que buscaban el interés común por sobre el particular; representado por el Estado.

Luigi Ferrajoli (2013), indica que:

Todos los derechos fundamentales son leyes del más débil como alternativa a la ley del más fuerte que regiría en su ausencia: en primer lugar el derecho a la vida, contra la ley de quien es más fuerte físicamente; en segundo lugar los derechos de inmunidad y de libertad, contra el arbitrio de quien es más fuerte políticamente; en tercer lugar los derechos sociales, que son derechos a la supervivencia contra la ley de quien es más fuerte social y económicamente. (p. 43)

Esta necesidad de garantizar una sociedad pacífica, mediante el respeto y garantía de los derechos fundamentales, ha alcanzado gran importancia en los últimos años en nuestra sociedad; alejándonos de una visión legalista y procedimental para establecer una idea más comprometida con el eficaz goce y cumplimiento de los derechos.

Como se verá más adelante, para Robert Alexy, los derechos fundamentales son normas que pueden ser reglas o principios; en lo que respecta a los principios son mandatos de optimización que conlleva a darles la máxima efectividad en la medida de lo posible, sin embargo ante un gran catálogo de derechos que establece la Constitución, es común que ante una medida establecida por las autoridades competentes, sobre todo por el legislador, en base a su libertad de configuración, genere una colisión de derechos.

Ante esta situación por lo general un derecho se verá afectado en beneficio de la satisfacción de otro derecho, para lo cual debemos tener claro la idea de cómo proceder ante esta situación. Si bien hay reglas de interpretación constitucional que nos lleva a dar una idea de la solución a aplicar, en el caso de los derechos fundamentales, establecidos como principios, se complica por cuanto ambos tienen la misma jerarquía; además de que no se puede establecer que un derecho vale más que otro; sino que en determinadas condiciones un derecho precede sobre otro, para lo cual se aplicaría el método de la ponderación como solución de este conflicto.

2.1.4.- Teoría de los Derechos Fundamentales

Una de las teorías sobre derechos fundamentales, más estudiadas por los constitucionalistas en los últimos tiempos es la desarrollada por el jurista alemán Robert Alexy, la cual incluso fue base para la elaboración de una muy interesante obra titulada “Principio de proporcionalidad y la interpretación constitucional”, como un esfuerzo por parte del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos del Ecuador en el año 2008, para fomentar esta nueva ideología constitucionalista, apegada a una teoría fundamental de derechos humanos que priorice el efectivo goce de los derechos fundamentales en la medida de lo posible tanto jurídica como fácticamente.

Esta teoría nos permite entender de mejor manera, como proceder en el caso de colisión entre dos derechos que gozan de igual jerarquía, además de establecer los parámetros que el legislador o cualquier autoridad judicial debe tener en cuenta al momento de encontrarse, el primero ante la decisión de restringir un derecho en beneficio de otro; y el segundo ante la situación de decidir si la medida adoptada por el legislador es desproporcionada.

Según Luigi Ferrajoli (2013), los derechos fundamentales son: "... los derechos que están adscritos universalmente a todos en cuanto personas, o en cuanto ciudadanos o personas con capacidad de obrar, y que son por tanto indisponibles e inalienables" (p. 42). Siguiendo esta misma idea Robert Alexy (1993), considera en base al derecho positivo que: "Normas de derecho fundamental son las normas directamente expresadas por estos enunciados" (p. 65). Al referirse a enunciados apunta a la positivización, como un catálogo de derechos consagrados en la Ley Fundamental, como él lo considera, o también la Constitución.

Debemos entender que los derechos fundamentales son normas jurídicas, las cuales a su vez se pueden expresar mediante reglas o principios. Esta distinción es parte importante en la Teoría de los derechos Fundamentales, debido a que nos permitirá establecer la manera adecuada de solucionar un eventual conflicto entre normas.

Según Robert Alexy (1993), principios: "... son normas que ordenan que algo se realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes" (p. 86). Del mismo modo indica que los principios: "... son mandatos de optimización, que están caracterizados por el hecho de que pueden ser cumplidos en diferente grado y que la medida debida de su cumplimiento no solo depende de las posibilidades reales sino también de las jurídicas" (p. 86).

Por otra parte las reglas, de acuerdo al mismo autor: "... son normas que solo pueden ser cumplidas o no. Si una regla es válida, entonces de hacerse exactamente lo que ella exige, ni más ni menos" (p. 87).

Esta distinción entre principios y reglas nos permite establecer en la presente investigación, como resolver un conflicto entre derechos fundamentales, recordando que en base a lo manifestado por el jurista español Marc Carrillo (1999), los derechos fundamentales al ser en algunos casos establecidos como principios: ... deja al Parlamento un amplio margen de maniobra para determinar su contenido y, por tanto, para que las diferentes y plurales opciones políticas puedan concretar su alcance” (p. 70). En base a aquello, la solución de un conflicto entre un derecho fundamental configurado como principio no se limita a la simple validez legal, como sería en el caso de las reglas, es decir declarándola inválida en caso de contraponerse a otra regla, por cuanto un principio debe ser realizado en la mayor medida de lo posible; si bien no son normas en blanco para que el legislador pueda disponer que un derecho fundamental se cumpla sin importar las condiciones concretas en que suceda, se debe aplicar un método de interpretación como lo es el de proporcionalidad.

2.1.4.1.- La ley de colisión

En base a lo expuesto anteriormente, los derechos fundamentales, expresados como principios, al encontrarse en una situación de conflicto, no conllevan a aplicar la misma solución que sería para el caso de las reglas. En el caso de las reglas son normas que simplemente en base a la subsunción, algo debe hacerse o no; en otras palabras, encuadrar el hecho fáctico a lo establecido en la norma abstracta; si existe un conflicto, para este caso en particular, pues se debe aplicar lo establecido en la LOGJCC, en su artículo 1 como reglas de solución de antinomias: “Cuando existan contradicciones entre normas jurídicas, se aplicará la competente, la jerárquicamente superior, la especial, o la posterior”.

Sin embargo para el caso de principios la forma de resolver en casos de conflictos no puede aplicarse la misma, debido al mandato de optimización que exige la máxima eficacia en su cumplimiento, para lo cual el límite sería otro principio en contraposición. Es por esta razón, que según Robert Alexy (1993), al ocurrir esto: “... no significa declarar inválido al principio desplazado ni que el principio desplazado haya que introducir una cláusula de excepción.” (p. 89). Lo que conlleva a que en ciertas circunstancias un principio precede sobre el otro; o mejor explicado por el autor de esta teoría:

La solución de la colisión consiste más bien en que, teniendo en cuenta las circunstancias del caso, se establece entre los principios una relación de precedencia condicionada. La determinación de la relación de precedencia condicionada consiste en que, tomando en cuenta el caso, se indican las condiciones bajo las cuales un principio precede al otro. (p. 92)

La ley de colisión es el preámbulo para establecer la regla establecida por Robert Alexy (1993), la cual es que: “Cuanto mayor es el grado de la no satisfacción o de afectación de un principio tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro” (p. 161).

Esta regla ha sido recogida incluso en nuestra legislación, que como se ha puesto de manifiesto con una nueva ideología neoconstitucionalista, en la LOGJCC, en su artículo 3 numeral 3, como método de interpretación jurídica que:

Se deberá establecer una relación de preferencia entre los principios y normas, condicionada a las circunstancias del caso concreto, para determinar la decisión adecuada. Cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o de afectación de un derecho o principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro.

2.1.4.2.- El principio de proporcionalidad y la ponderación

Hasta este punto se ha expuesto la idea de que los derechos fundamentales como principios, en una sociedad en constante desarrollo, están siempre interactuando, lo cual provoca que colisionen y haya en ocasiones un conflicto sobre esa situación en concreto, que dependiendo de la circunstancias del caso un derecho puede preceder sobre otro.

El derecho fundamental como principio, está dado en la idea de que como se ha manifestado, pueda cumplirse en la mayor de las medidas tanto fácticas como jurídicas posibles, por lo tanto podríamos considerar entonces que los derechos no poseen límites en aras de que puedan cumplir a cabalidad su principal objetivo, que es el de garantizar la paz y convivencia en la sociedad. Sin embargo, esto no sucede de esta manera, los derechos

fundamentales no son absolutos, pueden ser limitados; límites que son establecidos por otros derechos fundamentales, que permitan una mayor compatibilidad entre el extenso catálogo de derechos establecidos en la Constitución, lo cual conlleva a que de mejor manera se cumpla el mandato de optimización eficaz y eficientemente.

Ahora bien, las limitaciones que se establecen a los derechos fundamentales, como principios, no se da simplemente, como en el caso de las reglas, estableciendo una regla de excepción en el caso de conflictos entre ellos, tal como se indicó en líneas anteriores en la diferencia entre reglas y principios. La solución ante la colisión de principios debe ser resuelta partiendo de la idea de que ambos principios son constitucionalmente válidos y jerárquicamente equitativos; por lo tanto se debe analizar las circunstancias particulares que produjo la colisión, análisis que debe ser desarrollado aplicando el principio de proporcionalidad.

Miguel Carbonell, indica que:

El principio de proporcionalidad se vuelve relevante si aceptamos que no existen derechos absolutos, sino que cada derecho se enfrenta a la posibilidad de ser limitado. La cuestión que interesa entonces es de qué manera y con qué requisitos se pueden limitar los derechos. (Carbonell, Alexy, Bernal, Moreso, Prieto, Clérico Avila, 2008, p. 10)

La cuestión que se plantea el jurista Miguel Carbonell, viene desde la perspectiva de un derecho fundamental, susceptible de limitaciones pero no desde un punto de vista negativo, sino desde la idea de que todos los derechos pueden ser aplicados de una manera adecuada que sean compatibles con los demás, para lo cual se debe aplicar la técnica de interpretación jurídica conocida como el principio de proporcionalidad, establecido en la LOGJCC, en su artículo 3 numeral 2, el mismo que indica:

Cuando existan contradicciones entre principios o normas, y no sea posible resolverlas a través de las reglas de solución de antinomias, se aplicará el

principio de proporcionalidad. Para tal efecto, se verificará que la medida en cuestión proteja un fin constitucionalmente válido, que sea idónea, necesaria para garantizarlo, y que exista un debido equilibrio entre la protección y la restricción constitucional.

El principio de proporcionalidad constituye la medida más acorde para lograr la finalidad del mandato de optimización, por cuanto al exigir la mayor realización posible, simplemente no pueden verse restringidos de manera desproporcionada alegando que es con la finalidad de conseguir que otro derecho pueda ser realizado. Es allí que se pone de manifiesto la cuestión realizada por Miguel Carbonell anteriormente en lo que respecta con qué requisitos se pueden limitar los derechos.

Para ello Robert Alexy en lo que respecta al principio de proporcionalidad establece sus tres subprincipios los cuales son, idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. De los tres menciona que: “Los principios exigen la máxima realización posible, relativa tanto a las posibilidades fácticas como a las posibilidades jurídicas. Los subprincipios de idoneidad y de necesidad expresan el mandato de optimización relativo a las posibilidades fácticas” (Carbonell et.al, 2008, p. 15)

A las posibilidades fácticas, en cuanto a los subprincipios de idoneidad y necesidad, se refiere a un análisis de que las medidas adoptadas por las autoridades al intervenir en derechos fundamentales no tengan alguna afectación en desmedro de otro derecho. En una sociedad en la que confluye una diversidad de intereses, siempre se velará por el interés común con la finalidad de alcanzar el bienestar social, el cual de acuerdo a los autores Otilio Reyes & Oslund Franklin (2014), es el: “...conjunto de factores que participan en la calidad de la vida de la persona y que hacen que su existencia posea todos aquellos elementos que den lugar a la tranquilidad y satisfacción humana” (p. 5).

De igual manera, el Estado al tratar de conseguir el bienestar social, debe alcanzar lo que se conoce como el Óptimo de Pareto, el cual es una teoría planteada por el economista

italiano Vilfredo Pareto, la misma que indica que debe haber un equilibrio en una determinada situación mediante la cual alguien se beneficia sin necesidad de perjudicar a otra; por lo tanto los dos primeros subprincipios del principio de proporcionalidad, buscan de una manera más eficaz determinar de primera mano evitar que una medida intervenga arbitrariamente sobre un derecho sin motivación alguna, para luego una vez que se ha establecido que la intervención permite un relativo cumplimiento en la medida de lo posible de los derechos estudiados, entramos a analizar las posibilidades jurídicas en lo que respecta a la subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación propiamente dicho, el cual es el núcleo de la teoría de los derechos fundamentales de Robert Alexy.

2.1.4.2.1.- Mandatos de optimización con relación a las posibilidades fácticas

Como se indicó anteriormente de los tres subprincipios que conforman el principio de proporcionalidad se encuentra la adecuación y la necesidad; los cuales se ha establecido que conllevan a evitar que una intervención en un derecho fundamental se produzca a costa de otro derecho; para ello el jurista Víctor Orozco (2013), citando a Carlos Bernal Pulido, sostiene que el subprincipio de adecuación significa que: “Toda intervención en los derechos fundamentales debe ser adecuada para construir a la obtención de un fin constitucionalmente válido” (p. 30). De igual manera la jurista Gloria Lopera Mesa, expresa que hay idoneidad cuando:

...sea posible establecer algún nexo de causalidad positiva entre la medida adoptada por el legislador y la creación de un estado de cosas en el que se incremente la realización del fin legislativo en relación con el estado de cosas existente antes de la intervención. (Carbonell et.al, 2008, p. 275)

Es así que la Constitución de la República del Ecuador, uno de sus principales finalidades es que mediante el respeto de los derechos fundamentales se alcance el buen vivir o *sumak kawsay*, el cual dentro del preámbulo de la Constitución se manifiesta el deseo de:

Una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el *sumak kawsay*;

Una sociedad que respeta, en todas sus dimensiones, la dignidad de las personas y las colectividades.

Por lo tanto, toda medida para que sea considerada idónea debe conseguir que su intervención en un derecho, procure alcanzar de mejor manera la finalidad que estableció el legislador al momento de su incorporación dentro de la Ley Fundamental, no basta que con que solo no perjudique a otro derecho sino que su aplicación sea la razón por la cual haya una mejora en el goce efectivo del derecho intervenido.

En lo que respecta al subprincipio de necesidad, varias medidas pueden ser idóneas, pero lo importante es que deba considerarse la más benigna, con la finalidad de procurar una menor afectación al derecho contrario, es por esto que Víctor Orozco (2013), citando a Carlos Bernal Pulido menciona que: “De acuerdo con el principio de necesidad, toda intervención en los derechos fundamentales debe ser la más benigna con el derecho intervenido, entre todas aquéllas que revisten por lo menos la misma idoneidad para contribuir a alcanzar el objetivo propuesto” (p. 31).

Haciendo una relación entre la idoneidad y la necesidad de una medida legislativa que intervenga un derecho fundamental, procura una mínima intervención al derecho contrario, es así que:

El juicio de idoneidad se orienta a establecer la eficacia de la medida enjuiciada, el de necesidad se configura como un examen de su eficiencia, es decir, de su capacidad, en comparación con otros medios, de alcanzar la finalidad propuesta con el menor sacrificio posible de otros principios en juego. (Carbonell et.al, 2008, p. 279)

Luego de explicar en lo que respecta a la idoneidad y necesidad, se debe entender que puede darse el caso de que una intervención cumpla con estos subprincipios, es decir cumplan con el mandato de optimización con relación a las posibilidades fácticas; lo que conlleva a que se analice desde las posibilidades jurídicas que derecho debe preceder sobre el otro, para lo cual corresponde determinar el subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto, cuya ley de ponderación establecerá de una manera racional las condiciones en las cuales se expondrá tres elementos importantes como el grado de no satisfacción o afectación de un principio; la importancia de la satisfacción del principio contrario y si la importancia de la satisfacción del principio contrario justifica la restricción del otro.

2.1.4.2.2.- El subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto

Este subprincipio consiste en realizar una ponderación entre la afectación del derecho intervenido y el grado de satisfacción del principio contrario; y de esta manera poder determinar si la satisfacción de un derecho compensa la limitación de otro. Esta regla establecida por Robert Alexy, como ley de ponderación, recogida además por la LOGJCC, el cual menciona que:

Se deberá establecer una relación de preferencia entre los principios y normas, condicionada a las circunstancias del caso concreto, para determinar la decisión adecuada. Cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o de afectación de un derecho o principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro.

En este sentido lo que se establece en la primera parte de este enunciado es que al estar frente a un conflicto entre normas de derecho constitucional, en la cual específicamente hablamos de derechos fundamentales, los cuales gozan de igual jerarquía y son legítimamente válidos; no se puede simplemente establecer una regla de excepción mediante el cual un derecho siempre prevalecerá sobre el otro o viceversa; o declarar a uno de los dos inválidos.

Ante esta situación Robert Alexy (1993), establece como solución ante una colisión de principios:

Consiste más bien en que, teniendo en cuenta las circunstancias del caso, se establece entre los principios una relación de precedencia condicionada, La determinación de la relación de precedencia condicionada consiste en que tomando en cuenta el caso, se indican las condiciones bajo las cuales un principio precede al otro. (p.92)

Por lo tanto de acuerdo al Tribunal Constitucional Español, citado por Luis Prieto Sanchis: "No se trata de establecer jerarquías de derechos ni prevalencias a priori, sino de conjugar, desde la situación jurídica creada, ambos derechos o libertades, ponderando, pesando cada uno de ellos, en su eficacia recíproca" (Carbonell et.al, 2008, p. 100).

Ahora bien, de acuerdo a los tres subprincipios analizados, habíamos manifestado que el de idoneidad o adecuación y el de necesidad, se aplican en base a las posibilidades fácticas, sin embargo el subprincipio de proporcionalidad se determina en base a un estudio normativo jurídico, mediante el cual se hace un análisis de los dos derechos en colisión y en base a las circunstancias del caso en concreto que derecho precede sobre otro.

Ante aquello Robert Alexy, establece tres pasos de la ley de ponderación:

En el primer paso es preciso definir el grado de la no satisfacción o de afectación de uno de los principios. Luego, en un segundo paso, se define la importancia de la satisfacción del principio que juega en sentido contrario. Finalmente, en un tercer paso, debe definirse si la importancia de la satisfacción del principio contrario justifica la afectación o la no satisfacción del otro. (Carbonell et.al, 2008, p. 16)

Estos pasos dan como resultado que posteriormente se aplique la fórmula desarrollada por parte de Robert Alexy conocida “la fórmula del peso”. Esta fórmula utiliza la palabra peso de manera simbólica por cuanto al realizar la ponderación lo que se busca es establecer, en una determinada situación, que derecho precede sobre otro; sin embargo esto no quiere decir que:

...el resultado de la ponderación no siempre consiste en que cedan los derechos de una parte, sino que puede llegarse a soluciones armonizadas, en las que cada parte ceda un poco o adapte sus derechos de algún modo a las exigencias requeridas por la otra parte. (María Elósegui 2020, p. 215)

Por lo tanto previo a aplicar la fórmula de peso primero se debe establecer los derechos fundamentales que colisionan, para lo cual corresponde concretar si existe colisión o no para ello de acuerdo a Robert Alexy (2016), luego de haber analizado los subprincipios de idoneidad y necesidad: “En el caso de la optimización relativa a las posibilidades reales hablamos de costes evitables. No obstante, los costes son inevitables cuando hay una colisión entre principios. En tal caso se requiere una ponderación” (p. 4).

Ahora bien, una vez establecidos los derechos que se encuentran en colisión, para lo cual estableceremos al primer grupo como P1 y al segundo como P2, corresponde en el primer paso observar la afectación del primer principio, para lo cual se debe realizar un análisis de las circunstancias concretas y probadas que permitan establecer el grado de afectación del principio.

El segundo paso conlleva a analizar el grado de importancia de la satisfacción del segundo principio, siempre siguiendo que se permita su cumplimiento en la medida de lo posible de acuerdo al mandato de optimización previamente analizado. Como tercer paso, llegamos al punto de establecer en qué medida la importancia de la satisfacción del segundo principio justifica la afectación del primer principio. Llegado a esto, para saber qué principio “pesa” sobre el otro y por ende cuál debe preceder es que se aplica la fórmula del peso de Alexy la cual es:

$$G_{i,j} = \frac{I_i \cdot G_i \cdot S_i}{I_j \cdot G_j \cdot S_j}$$

2.1.4.2.2.1.- La fórmula de peso

Una de las críticas que más se ha señalado a la teoría desarrollada por Robert Alexy es el grado de subjetividad al aplicar los factores que componen su fórmula, es más el mismo autor hace un breve resumen de las principales, sobre todo las realizadas por los autores Jürgen Habermas, al indicar que a esta fórmula: “...“para la que hacen falta criterios racionales”, se lleva a cabo “de manera arbitraria o irreflexiva, según estándares y jerarquías a los que se está acostumbrado”” (Robert Alexy 2008, p. 16)

Así mismo las críticas expuestas por Bernard Schlink, las cuales Robert Alexy menciona que: “Cuando dicen que “en el examen de proporcionalidad en sentido estricto en definitiva [...se hace valer] sólo la subjetividad del juez” y que “las operaciones de valoración y ponderación del examen de proporcionalidad en sentido estricto [...] en definitiva sólo pueden llevarse a cabo mediante el decisionismo” (Carbonell et.al, 2008, p. 16).

Para resumir la principal crítica al trabajo desarrollado por Robert Alexy; Bernard Schlink al indicar que la fórmula de peso solo puede aplicarse mediante el decisionismo, conlleva a entender que mediante esta ideología:

La realización del derecho depende de una decisión política vacía de contenido norma. Desde una perspectiva ético-política, sin embargo, la esencia del decisionismo no implica la ausencia de valores y normas en la vida política, sino la convicción de que éstos no pueden seleccionarse por medio de un proceso de deliberación racional. (Gabriel Negretto 1995, p. 49).

Sin embargo Robert Alexy (1993), para argumentar la racionalidad de su fórmula establece que:

...el modelo de la ley de la ponderación como un todo proporciona un criterio al vincular la ley de la ponderación con la teoría de la argumentación jurídica racional. La ley de la ponderación dice que es lo que tiene que ser fundamentado racionalmente. Por lo tanto, no es que no diga nada y por ello, no es una fórmula vacía. (p. 167)

Es decir, que si bien la fórmula no establece una pauta mediante la cual podemos partir para establecer sobre qué base debe un juez tomar en consideración al momento de aplicar la fórmula de peso; estamos hablando de derechos fundamentales, cuyos enunciados son muy generales por lo que en base a la preferencia condicionada, el juez debe realizar una argumentación racional de acuerdo a las circunstancias concretas del estudio analizado sin que esto conlleve a una arbitrariedad; por cuanto:

Se basan en el conocimiento de hechos, en la aplicación de las normas, y en valoraciones de las circunstancias que exigen una valoración por parte del juez en todos los pasos que va dando a lo largo de la deliberación. En cada uno de ellos, va utilizando su discreción. Sin embargo, la discrecionalidad no significa arbitrariedad. (María Elósegui 2020, p. 224)

Ahora bien, una vez mencionado que esta fórmula permite al juez, en base a un razonamiento jurídico, determinar qué principio precede sobre otro, corresponde verificar los factores que componen esta fórmula los cuales provienen del estudio de los tres pasos de la ley de ponderación que previamente se detalló.

En la fórmula $G_{i,j}$ representa la relación entre los pesos del principio i y el principio j que se encuentran en colisión, debido a que se refiere a la inicial de la palabra alemana “Gewicht”, cuyo significado es precisamente peso. Los tres componentes que permitirán determinar el peso de los dos principios en colisión son los siguientes:

Las intensidades de las intervenciones en los principios, los pesos abstractos de los principios en colisión y los grados de seguridad de los presupuestos empíricos acerca de la realización y la falta de realización de los principios en colisión, ocasionadas por la medida que se enjuicia. (Carbonell et.al, 2008, p. 33)

Estos tres factores, para poder determinar la relación entre los pesos de los principios en colisión son reemplazados por valores numéricos, pero la pregunta radica en base a qué criterios se lo realiza con la finalidad de evitar una mera intuición por parte de las autoridades al momento de realizar la ponderación. Para esto Robert Alexy (2016), propuso una escala tríadica:

Esta escala asigna a la intensidad de la intervención y al peso abstracto los valores “leve”, “medio” y “grave” y los expresa mediante las cifras 2^0 , 2^1 y 2^2 , es decir, mediante 1, 2 y 4. Por lo que respecta al lado epistémico, esto es, S_i y S_j , es posible trabajar con los grados “seguro”, “plausible” y “no evidentemente incorrecto”, a los que se asignan los valores 2^0 , 2^{-1} y 2^{-2} , esto es, 1, $\frac{1}{2}$ y $\frac{1}{4}$. (p. 6)

Para el caso del valor que corresponde a los pesos abstractos de los principios en colisión, Robert Alexy considera que la ponderación por lo general sucede ante un conflicto entre derechos fundamentales, es decir de rango constitucional, por lo tanto como se ha mencionado en esta investigación, son de igual jerarquía anulan entre sí. En el caso de que haya un conflicto entre un derecho fundamental y una norma de menor jerarquía, pues bastaría con

que se aplica otros métodos más sencillos de interpretación constitucional los cuales están establecidos en la LOGJCC, como por ejemplo la establecida en el artículo 3 numeral 1.

Sin embargo, puede suceder que de acuerdo a la preferencia condicionada, dependiendo de la situación en concreta, un principio pueda tener un peso abstracto mayor al otro, a pesar de tener igual jerarquía, como por ejemplo si bien el derecho a la vida y al honor tienen igual jerarquía, es necesario estar vivo para poder tener derecho al honor.

Es así que María Elósegui (2020), citando a la jurista Laura Clérico menciona que:

Un principio puede ganar en peso en determinada circunstancia frente a otro. Sin embargo, un cambio de las circunstancias puede implicar otra relación de prioridad condicionada. El peso del principio depende de las circunstancias del caso. En este sentido, se interpreta que la máxima de la proporcionalidad (...) (obliga) a una ponderación de todas las circunstancias del caso individual. (p. 221)

2.1.5.- Principio de libertad de configuración legislativa

Hasta este punto se ha analizado de manera general la forma como se debe resolver una colisión entre dos principios o derechos fundamentales, sin embargo ahora corresponde entender las limitaciones de los derechos fundamentales que suelen generar colisiones entre ellos. Los principios, como se ha mencionado en reiteradas ocasiones, constituyen mandatos de optimización, por lo cual exigen en la medida de lo posible tanto fáctica como jurídicamente su efectivo cumplimiento; no obstante se ven limitados solo por otro derecho fundamental que se contraponga. Ante esto el jurista Ignacio Villaverde, menciona que:

La que aquí denominamos delimitación de los derechos, antes al contrario, mantiene que en rigor no hay conflicto entre derechos, sino con sus límites, en el sentido de que en el caso concreto debe confrontarse cada derecho fundamental en presencia con sus límites constitucionales y solventar así su supuesta colisión. (Carbonell et.al, 2008, p. 176)

Estas limitaciones constitucionales a los derechos, están establecidos justamente para alcanzar un fin específico reconocido por la Constitución, y la armonización de los derechos lo permitirá alcanzar. No obstante, los derechos fundamentales como principios están redactados de una manera muy general sin expresar las limitaciones o consecuencias jurídicas a determinadas situaciones en concreto.

El jurista Gustavo Zagrebelsky (2016), acerca de los principios menciona que estos: “nos proporcionan criterios para tomar posición ante situaciones concretas pero que a priori aparecen indeterminadas” (p.110). Adicionalmente el mismo autor expresa que:

Puesto que carecen de «supuesto de hecho», a los principios, a diferencia de lo que sucede con las reglas, sólo se les puede dar algún significado operativo haciéndoles «reaccionar» ante algún caso concreto. Su significado no puede determinarse en abstracto; sino sólo en los casos concretos, y sólo en los casos concretos se puede entender su alcance. (p.110)

Continuando con esta idea, surge la cuestión de cómo se puede dar un significado operativo a los principios, para ello el jurista Rubén Sánchez, nos indica que:

Para lograr un determinado fin, es posible que el legislador reduzca el ámbito de eficacia de un derecho fundamental o bien regule su ejercicio; para calificar la constitucionalidad de sus disposiciones al respecto, se usa el principio de proporcionalidad para examinar si existe una relación “adecuada”, “justa”, entre el objetivo perseguido por el legislador, la medida que impone para realizarlo y el grado en que interviene con ello en la eficacia de un derecho fundamental. (Carbonell et.al, 2008,pág. 226)

Ahora bien esta intervención por parte del legislador es una facultad que la Constitución le otorga para llevar un derecho fundamental, que se encuentra establecido como principio de una manera general, a una situación en concreto estableciendo límites que le permitan alcanzar la finalidad que la Constitución busca; esta facultad es la que

se conoce como el principio de libertad de configuración legislativa. Robert Alexy (1993), con respecto a este principio menciona que:

En la configuración, de lo que se trata es del «objetivo de la Constitución, de la realización de los derechos fundamentales en la vida social». Para lograr este objetivo, la Constitución necesitaría «la legislación como médium y medio para la realidad social». El legislador configurante tendría que llevar a cabo «configuraciones creadoras» y proporcionar «contribuciones constitutivas para el contenido de los derechos de libertad». (p. 323)

En base a lo antes expuesto, esta facultad otorgada al legislador la podemos encontrar en la Constitución en su artículo 84, la cual claramente indica lo siguiente:

La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución.

2.1.5.1.- Aplicación del principio de configuración legislativa

Toda norma establecida por el legislador, cuya finalidad es regular la actividad de la sociedad para convivir en paz, se entiende que ha seguido un proceso legislativo acorde a lo establecido a la Constitución, por lo tanto toda norma debe entenderse como válida en base lo establecido por el principio in dubio pro lesislatore, el cual la Corte Constitucional en la sentencia N° 020-13-SCN-CC, al respecto indica sobre este principio:

... por medio del cual ha de entenderse que en la promulgación de una norma, el legislador ha observado las disposiciones contenidas en la Constitución de la República, y en caso de duda respecto a la constitucionalidad o no de una determinada norma se concederá el beneficio de la duda a favor del legislador y, por tanto, se considerará constitucional la norma consultada. (pág. 6)

Sin embargo, los legisladores no están exentos de cometer errores al momento de desarrollar su actividad legislativa, para lo cual la Corte Constitucional en base a lo establecido en el artículo 428 de la Constitución y en concordancia con la LOGJCC puede ejercer el respectivo control de constitucionalidad. Es decir, si bien el legislador goza de la facultad de poder limitar los derechos fundamentales, para poder lograr el fin que la Constitución busca, esto no conlleva a que se lo realice de una manera arbitraria y sin motivación alguna.

La Corte Constitucional, en el dictamen No. 003-19-DOP-CC, sobre la objeción de inconstitucionalidad parcial planteada por el Presidente de la República, al Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico General de Procesos (COGEP), en el punto 3.1.2, 0 expone sobre “El rol del legislador como garante de los derechos y la libertad de configuración legislativa”, en relación a lo determinado por la Constitución en su artículo 84, detalla lo que debe tener en consideración el legislador al momento de crear las leyes:

En el proceso de formación de las leyes, debe regular las relaciones y situaciones jurídicas de tal modo que no excedan o invadan el contenido esencial de los derechos y disposiciones fundamentales contemplados en la Norma Suprema, por lo tanto, tiene un límite dado por el contenido esencial de los derechos constitucionales, no los puede afectar, invadir, limitar o restringir, más si los puede desarrollar y regular. (pág. 4)

En este mismo orden de ideas, la Constitución en su artículo 11 numeral 4, establece que: “Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales”. La Corte Constitucional de Colombia, la cual en reiterada ocasiones, nuestra Corte Constitucional ha tomado como fundamento para determinadas sentencias ha expresado sobre el principio de libertad de configuración legislativa en la sentencia 828 del 8 de octubre de 2002, en la parte pertinente menciona que: “...la libertad de configuración del legislador se encuentra sometida a ciertos límites establecidos por la propia Constitución, de tal forma que no se trata de una libertad omnímoda o de una discrecionalidad sin controles”.

Los límites que hace referencia la Corte Constitucional de Colombia, son justamente los demás principios constitucionales, ante lo cual en la sentencia C-736/02 dictada por esta misma Corte, menciona que:

...el legislador tiene libertad de configuración para crear y modificar los procesos y actuaciones judiciales, en sus diversos aspectos, siempre y cuando respete los derechos, garantías, principios y valores contemplados en la misma Constitución y obre conforme a los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

Es así que el legislador, si bien está investido de esa potestad como representante del soberano, de poder establecer los límites de los principios constitucionales, debe tomar como base antes de tomar una medida que afecte un principio, el contenido esencial del mismo y del principio al cual satisfaga esa medida, por cuanto en base a la proporcionalidad con la que debe actuar se busca: "...evitar que el Poder público que tenga atribuida la competencia para aplicar los límites a un derecho fundamental vulneren en su aplicación su contenido esencial". (Carbonell et.al, 2008, p. 182)

2.1.6.- Inaplicabilidad del principio de doble conforme en el artículo 333 numeral 6 del COGEP

Una vez que hemos analizado desde el punto de vista doctrinario, sobre la ideología neoconstitucional; sobre la cual nuestra Constitución está desarrollada, teniendo como eje transversal el efectivo goce de los derechos fundamentales, como mandatos de optimización, mediante el cual se debe garantizar el efectivo cumplimiento en la mayor medida de lo posible tanto fáctica como jurídicamente. Estableciendo que todos los derechos como principios gozan de igual jerarquía, por lo tanto al estar redactados de manera general, los límites que se pueden establecer por parte del legislador, no serán otros que los principios en contraposición, para lo cual ante una eventual medida adoptada por este, debe ser en base a la proporcionalidad entre la satisfacción del principio en relación a la afectación del principio opuesto.

Ante esta situación, corresponde analizar si el legislador al momento de no permitir el recurso de apelación en el proceso sumario, en las controversias originadas por el cobro de honorarios entre el abogado y su cliente, constituye una medida desproporcionada o no, que afecta el cumplimiento del derecho a recurrir los fallos emitidos por la autoridad competente.

Si bien no se han presentado acciones de inconstitucionalidad en base al control concreto de constitucionalidad, en contra del artículo 333 numeral 6 del COGEP; se analizarán sentencias emitidas por la Corte Constitucional en acciones extraordinarias de protección sobre el mismo tema, que a pesar de que se refieren al Código de Procedimiento Civil, artículo 847, su contenido es similar al de la norma puesta en consideración en el COGEP. El análisis se lo realizará en base al test de proporcionalidad establecido por Robert Alexy, y de esta manera determinar si la medida adoptada por el legislador es contraria a los fines establecidos por la Constitución.

2.1.6.1.- Los Derechos Fundamentales en conflicto al no permitir el recurso de apelación en el artículo 333 numeral 6 del COGEP

Dentro de las sentencias que analizaremos, tenemos la sentencia 146-16-SEP-CC, que considera que no hay vulneración de derechos constitucionales al negar el recurso de apelación en los casos de controversias originadas por el cobro de honorarios entre el abogado y su cliente; y por otro lado tenemos la sentencia 246-12-SEP-CC, que considera lo contrario aceptando la acción extraordinaria de protección por la vulneración de derechos constitucionales.

En el caso en análisis, en base al test de proporcionalidad, en un lado de la balanza tenemos el derecho a la defensa y por consiguiente el derecho a recurrir consagrado en la Constitución en el artículo 76, numeral 7, literal m, el cual establece el derecho a: “Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”. Por otro lado tenemos el derecho a la tutela judicial efectiva, en base a los principios de celeridad y efectividad, el cual se encuentra establecido en la Constitución en el artículo 75.

El principal argumento que se expone al momento de adoptar una medida como la limitación del derecho a recurrir en determinados procesos, es el de evitar dilaciones innecesarias o el uso inadecuado de los recursos del estado en procesos que por su naturaleza deben ser resueltos de una manera más expedita por cuanto lo que se resuelve no afecta en gran medida a las partes procesales. Este argumento lo podemos encontrar en un fallo de la ex Corte

Constitucional para el Período de Transición, en sentencia 008-13-SCN-CC con respecto a la limitación del derecho a recurrir el fallo en materia penal, mencionó que:

Así, es necesario determinar si constituye una medida proporcional y adecuada, el restringir la potestad de recurrir el fallo en materia de contravenciones de tránsito, a fin de garantizar el derecho a una oportuna tutela judicial efectiva, con sujeción a los principios de celeridad y efectividad.

Para ser más específicos, en relación al tema de investigación, la Corte Nacional de justicia dentro de la sentencia de casación emitida el 26 de noviembre de 2014, menciona que:

Por tanto, este procedimiento verbal sumario de pago de honorarios de acuerdo al artículo 847 del Código Procesal Civil no constituye en rigor un juicio de conocimiento, sino un medio expeditivo para efectividad del cobro de los honorarios pactados, esa es su finalidad.

Es decir, tenemos el principio 1, el cual es el derecho a una tutela judicial efectiva, con sujeción al principio de celeridad y efectividad y por otro lado el principio 2, como el derecho a recurrir el fallo en todos los procedimientos que se decidan sobre los derechos de las partes. El legislador, para promover la satisfacción del principio 1, adopta la medida M, en este caso el artículo 333, numeral 6 del COGEP, afectando el principio 2.

2.1.6.2.- Subprincipio de idoneidad o adecuación

Como se ha mencionado anteriormente, los derechos fundamentales como mandatos de optimización, exigen un cumplimiento en la medida de las posibilidades fácticas como jurídicas. Para establecer si un derecho puede ser garantizado dentro de las posibilidades fácticas se analizará si la medida adoptada por el legislador cumple los principios de idoneidad o adecuación y el de necesidad; los cuales coadyuvan a evitar que una medida actúe de manera arbitraria sobre un derecho fundamental.

Para que una medida sea considerada idónea debe haber una relación entre su aplicación y la consecución de la finalidad que la Constitución busca. En el caso planteado, la limitación del recurso de apelación establecida en el artículo 333, numeral 6 del COGEP, no es idónea por cuanto se restringe de manera absoluta el derecho a recurrir, sin que haya una justificación suficiente. A manera de excusa, tan solo se busca una justicia más expedita a costa de la privación de un derecho fundamental.

En la sentencia 146-16-SEP-CC de la Corte Constitucional, sobre este tema menciona que: “los derechos no son absolutos, ilimitados o ilimitables, sino que son objeto de regulación, así en el caso subjuice la regulación prevista, respecto al ejercicio del derecho de recurrir de las resoluciones, encuentra su razón en la naturaleza del proceso.” De igual forma en la consulta de constitucionalidad con respecto a si es procedente la limitación del recurso de apelación en el proceso de recusación, la Corte Constitucional en su sentencia 0005-2009-CN al resolver si es inconstitucional la improcedencia del recurso de apelación en los juicios de recusación, menciona que:

En virtud de aquello, del análisis de la norma impugnada se colige que aquella resulta ser accesoria al juicio principal, por lo que al estar amparado el derecho de las partes a una tutela judicial efectiva, y en aras de precautelar la celeridad en la administración de justicia, la Corte Constitucional considera que no existe contradicción de esta norma contenida en el Código Adjetivo Civil con la disposición constitucional, y el derecho a la defensa contenido en el artículo 76, numeral 7, literal m.

Cabe resaltar, que si bien el proceso de recusación, su naturaleza jurídica difiera del tema investigado, se tomó como referencia esta sentencia para establecer como punto de concordancia que el argumento para limitar el principio del doble conforme es para lograr celeridad en la actuación judicial.

Sin embargo como bien señala la Corte Constitucional de Colombia, en la sentencia C-520/09, en lo que respecta a la limitación de los recursos que proceden en los diversos procesos judiciales, a pesar de que el legislador posee un amplio margen de discrecionalidad, este no es

absoluto, por lo tanto para que su actuación sea conforme a la Constitución debe tener en consideración lo siguiente:

i) que atienda los principios y fines del Estado tales como la justicia y la igualdad entre otros; ii) que vele por la vigencia de los derechos fundamentales de los ciudadanos que en el caso procesal civil puede implicar derechos como el debido proceso, defensa y acceso a la administración de justicia; iii) que obre conforme a los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la definición de las formas y iv) que permita la realización material de los derechos y del principio de la primacía del derecho sustancial sobre las formas.

Es así que al restringir de manera absoluta el derecho a recurrir, no se está cumpliendo con la finalidad deseada por la Constitución, por cuanto no solo basta que se lleve a cabo una justicia expedita; sino que no se debe dejar en indefensión a las partes procesales tal como la misma norma lo establece en su artículo 75. Para abundar más en este argumento, la Corte Constitucional en sentencia 003-10-SCN-CC, indica que:

Este derecho a recurrir las resoluciones judiciales es un elemento que se ha incorporado dentro de los textos constitucionales para limitar el poder que asume el juez dentro de una determinada causa, puesto que aquel es susceptible de cometer errores, ante lo cual, la tutela judicial debe estar garantizada por un juez o tribunal superior que determine si la actuación del juez de primera instancia es acorde con la Constitución y las leyes.

Asimismo en sentencia No. 8-19-IN y acumulado, la Corte Constitucional manifiesta lo siguiente en cuanto a este derecho:

Las decisiones de los juzgadores como toda manifestación de la actividad humana son susceptibles de adolecer errores, vicios y defectos, por consiguiente, las impugnaciones “son los remedios que se ponen a disposición de las partes para provocar por medio de un mismo juez o de un juez superior un nuevo pronunciamiento purificado, ya del defecto o del error que ostentaba la providencia anterior”.

En resumen la medida aplicada por el legislador, deja en indefensión a las partes procesales, ante una eventual sentencia que consideren ha vulnerado sus derechos por los posibles errores, que los jueces de primera instancia, como seres humanos que son, podrían cometer; lo que conlleva a que la medida no permita que se cumpla la finalidad establecida en la Constitución con respecto a los derechos de protección volviéndola inadecuada.

2.1.6.3.- Subprincipio de necesidad

En lo que respecta a este subprincipio, nos referimos a que una medida es necesaria cuando dentro de todas las medidas aplicables que son idóneas para alcanzar la finalidad del principio, se escoge la más benigna; es decir la que afecte con menos intensidad al principio contrapuesto.

En el caso de estudio, la medida adoptada por el legislador no cumple con este subprincipio por cuanto hay otra medida que cumpliría con la misma finalidad sin afectar directamente el derecho a recurrir. Se ha dicho, que lo que busca el legislador al restringir el principio del doble conforme en determinados procesos, es poder tener una tutela judicial efectiva con sujeción al principio de celeridad y efectividad; sin embargo debemos entender que la tutela judicial efectiva, no es solo tener acceso a la justicia, sino que este derecho se compone de otros elementos además del ya mencionado. En este sentido, la Corte Constitucional en la sentencia 1943-12-EP-19 menciona que:

... esta se compone de tres supuestos, a saber: 1. el acceso a la administración de justicia; 2. la observancia de la debida diligencia; y, 3. la ejecución de la decisión. Como parte de la tutela judicial efectiva, se reconoce a las partes el derecho a obtener una solución al conflicto, esto es una sentencia que resuelva sobre el fondo de la controversia de manera motivada.

De este modo se logra visualizar que limitar el derecho a recurrir no logra como finalidad el acceso a la tutela judicial por cuanto solo busca que esta sea más expedita y efectiva, sin importar que la resolución que decide sobre los derechos de las personas involucradas, sea resuelta de una manera motivada y con la mayor certeza de seguridad posible;

que mejor que esta sea revisada en su totalidad por un tribunal superior que verifique que el proceso se haya llevado a cabo respetando las garantías básicas del debido proceso resolviendo conforme a derecho.

Es así que existe otra medida que es idónea para cumplir la finalidad que busca el legislador en cuanto al acceso a una tutela judicial más expedita y efectiva, sin necesidad de restringir el derecho a recurrir. Esta la podemos encontrar en otros procesos establecidos en el COGEP, como por ejemplo en el proceso ejecutivo. Este tipo de proceso, se caracteriza por no ser de conocimiento, es decir su finalidad no es declarar un derecho, por cuanto el mismo se encuentra establecido dentro de un título ejecutivo, por lo tanto no se discute si existe o no la obligación por parte del deudor; sino que se exige el cumplimiento efectivo de la obligación.

Ante esto, la principal finalidad al establecer por parte del legislador este tipo de proceso es de obtener una sentencia más expedita en razón de un derecho ya reconocido; sin embargo, aunque parezca contradictorio en relación a los argumentos antes expuestos en sentencias analizadas anteriormente, en las que se argumentaba las razones para limitar el derecho a recurrir, como lo es de obtener una justicia expedita y efectiva; en este caso en particular el legislador sí considera que se puede apelar en este tipo de proceso, tal como lo establece el artículo 354 del COGEP, el cual en su parte pertinente indica que:

De la sentencia cabrá apelación únicamente con efecto no suspensivo conforme con las reglas generales previstas en este Código. Para la suspensión de la ejecución de la sentencia el deudor deberá consignar o caucionar el valor de la obligación. Para la caución se estará a lo dispuesto en este Código.

Por consiguiente, el artículo antes detallado, nos permite observar que de manera similar, por cuanto la naturaleza del caso de estudio lo permite, debido a que en las controversias originadas entre el abogado y el cliente por cuestiones de pago de honorarios se trata de temas pecuniarios, se puede aplicar una medida menos restrictiva y adecuada que cumpla con la finalidad en su totalidad y no solo de uno de los elementos que lo componen, del derecho a la tutela judicial efectiva; debido a que en este caso en particular se permite apelar pero con efecto no suspensivo, por lo tanto se debe cumplir con lo decidido, caucionando el

valor de la obligación por parte del demandado. La parte procesal que se considere afectada, podrá acceder a un tribunal superior que revise en su totalidad el proceso y de esta manera poder obtener una mayor certeza y seguridad jurídica.

2.1.6.4.- Proporcionalidad en sentido estricto aplicado al caso de estudio

Luego de que se ha analizado en el caso de estudio las posibilidades fácticas para que de un cumplimiento efectivo de los derechos en juego, se ha establecido que la medida adoptada por el legislador no cumple con los subprincipios de idoneidad y necesidad; con lo cual sería suficiente para excluirla por su inconstitucionalidad al no perseguir la finalidad que la Constitución establece. No obstante, se procederá a analizar las posibilidades jurídicas; para lo cual en este caso se estudiará desde las perspectivas de los principios en conflicto, debiendo establecerse una relación de preferencia condicionada, es decir conforme a las circunstancias concretas en el que se está desarrollando la colisión, mediante un estudio normativo de los principios.

Debemos tener en cuenta que lo que busca el principio de proporcionalidad no es solo determinar qué principio prevalece sobre otro en ciertos casos, sino también buscar una armonización mediante la cual ambos principios cedan en sus posturas. En este sentido, debemos seguir los pasos establecidos por Robert Alexy en lo que respecta al subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto, los cuales han sido mencionados con anterioridad correspondiendo ahora aplicarlos a la presente investigación.

2.1.6.4.1.- Primera etapa: Determinar el grado de insatisfacción del primer principio

El primer principio en este caso es el derecho a la tutela judicial efectiva con sujeción a los principios de celeridad y efectividad, para lo cual el legislador, con la finalidad de obtener una justicia más expedita, consideró que en determinados casos, en base a su libertad configurativa, debía limitar el derecho a recurrir en los casos de controversias entre el abogado y el cliente por cuestiones de honorarios. Al momento de aplicar la ley de ponderación, se debe otorgar a la decisión adoptada por el legislador un peso considerable, por cuanto su decisión es

adoptada dentro de las facultades que la misma Constitución le otorga; así como a modo de fundamento está la sentencia expedida por la Corte Constitucional de Colombia en la cual indica:

...el legislador dispone de un amplio margen de discrecionalidad para regular los procesos judiciales, esto es para determinar el procedimiento, las actuaciones, acciones y demás aspectos que se originen en el derecho sustancial, al igual que goza de un amplio margen de libertad para determinar los recursos que proceden en cada instancia contra las decisiones judiciales, las circunstancias en las que éstos proceden y la oportunidad procesal para incoarlos y decidirlos.

Así mismo, se ha observado que si bien la principal argumentación para limitar el derecho a recurrir, es obtener una justicia expedita; la sentencia de la Corte Constitucional No. 246-12-SEP-CC, que considera que existe una vulneración de derechos constitucionales dentro de este caso en específico, explica dentro de su análisis, que en alusión a lo manifestado por el autor Luigi Ferrajoli:

...cambian en primer lugar las condiciones de validez de las leyes que dependen del respeto, no solo de normas procedimentales sobre su formación, sino también de las normas sustanciales sobre su contenido; cambia en segundo lugar la naturaleza de la jurisdicción y la relación entre el juez y la ley, que ya no consiste en la sujeción a la letra de la ley sin importar su significado, sino esencialmente en la sujeción a la Constitución, y cambia en tercer lugar el papel de la ciencia jurídica, que ya no solo es descriptiva, sino crítica y proyectual.

Por lo tanto el grado de satisfacción del principio contrario debe ser mayor para poder indicar que debe preceder por sobre la decisión adoptada por el legislador. No obstante, no nos encontramos dentro de un estado de derecho, sino es un estado de derechos y justicia social, en la cual el legislador no puede, por más facultad y representación que tenga, desentenderse de la finalidad que persigue la Constitución en cuanto al efectivo cumplimiento de los derechos sin restringir su contenido sustancial.

2.1.6.4.2.- Segunda etapa: Determinar el grado de satisfacción del segundo principio

En lo que respecta al segundo principio, el derecho a la defensa y por consiguiente el derecho a recurrir, son derechos fundamentales que se encuentran plenamente reconocidos no solo en la Constitución sino en el derecho internacional que otorga un peso abstracto considerable para determinar una preferencia condicionada frente al otro principio.

La Convención Americana de Derechos Humanos, dentro de las Garantías Judiciales, en su artículo 8, numeral 2, literal h, establece que todas las personas tienen: “derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”. En base a aquello, el Ecuador está en la obligación de respetar el cumplimiento efectivo e inmediato de este derecho, por cuanto la Constitución en el artículo 426 en su segundo inciso establece que:

Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos.

De este modo se entiende que el derecho a recurrir si bien no es absoluto como todos los derechos fundamentales, no es menos cierto, que para que puedan ser reglados por parte del legislador debe ser realizado de una manera proporcional y respetando el contenido sustancial del mismo.

2.1.6.4.3.- Tercera etapa: Establecer los valores aplicables a la fórmula del peso

En esta etapa aplicaremos la fórmula del peso desarrollada por Robert Alexy, lo cual permitirá establecer la relación entre el grado de afectación del primer principio y el grado de satisfacción del segundo principio, es decir si la satisfacción del segundo principio justifica la afectación del segundo.

Es así que al aplicar la fórmula del peso determinaremos que principio pesa más en relación a los argumentos analizados en las etapas anteriores, para lo cual debemos atribuir valores a los componentes de la fórmula. Estos componentes son: “la intensidad de la interferencia en los DF, la atribución de los pesos a los derechos en juego y por último la tercera magnitud es la seguridad de las premisas empíricas y normativas”. (María Elósegui 2020, p. 219).

En cuanto al primer factor, la intensidad, Robert Alexy (2016), señala que:

“Ii” representa la intensidad de la intervención en Pi. “Ij” representa la importancia de la satisfacción del principio contrario. Ij también se entiende como la intensidad de la intervención, en concreto como la intensidad de la intervención en Pj mediante la no intervención en Pi. (p. 5).

Para el caso en análisis, nos referiremos a Ii, la intensidad con la que interviene la medida adoptada por el legislador en el primer principio, esto es el derecho a la tutela judicial efectiva en base a los principios de celeridad y efectividad, para lo cual como se ha manifestado en diversas ocasiones, se estableció esta medida con la finalidad de no entorpecer el accionar de la justicia en situaciones que no ameritan que un tribunal jerárquicamente superior revise nuevamente el proceso, permitiendo que la sentencia pueda ser ejecutada con apremio en beneficio de la parte vencedora.

En cuanto a Ij, tenemos la intensidad en la intervención del segundo principio compuesto por el derecho fundamental a la defensa y por consiguiente al derecho a recurrir como garantía básica al debido proceso; los cuales en base a la medida restrictiva adoptada por el legislador en el artículo 333 numeral 6 del COGEP, produce consecuencias reales, no abstractas, por cuanto es una norma que se encuentra actualmente vigente con resultados claramente observables, tanto así que ha provocado que el más alto órgano judicial en diversas sentencias haya resuelto al respecto de este tema en acciones extraordinarias de protección y consultas de inconstitucionalidad de normas que limitan este derecho.

Como resultado de una eliminación del artículo que no permite el recurso de apelación en el caso de controversias vemos que hay una mayor intensidad en el segundo principio, sin afectar en mayor medida al primero, por cuanto se permitiría la apelación, respetando lo establecido por la Constitución y en normas de derecho internacional, y por otro lado en lo que respecta al primer principio sobre el acceso a una tutela judicial más expedita, la misma puede llevarse a cabo tomando otras medidas como la apelación con efecto no suspensivo, lo que permitiría que la persona que considere afectado su derecho pueda acceder a un tribunal superior, sin menoscabar el efectivo cumplimiento de lo ordenado en primera instancia en favor de la otra parte procesal.

Para el segundo factor, Robert Alexy (2016), pone de manifiesto que: “ G_i y G_j representan los pesos abstractos de los principios en colisión P_i y P_j . Cuando los pesos abstractos son idénticos, algo que suele ocurrir en las colisiones de derechos fundamentales, G_i y G_j se pueden anular. (p. 5). En el caso de la presenta investigación, cabe lo expuesto por Robert Alexy, por cuanto ambos principios son derechos fundamentales de igual jerarquía, así como todos los derechos establecidos en la Constitución, la cual en su artículo 11 numeral 6 indica que: “Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía”.

Ahora bien, el tercer factor es la seguridad, para el cual Robert Alexy (2016), señala que:

“ S_i ” y “ S_j ” representan dos factores que han adquirido una importancia cada vez mayor en los debates recientes sobre derechos fundamentales; guardan relación con la seguridad de las asunciones empíricas y normativas, en el sentido de cuál es la intensidad de la intervención en P_i y con cuánta intensidad intervendría en P_j si la intervención en P_i se omitiera. (p. 5)

En este sentido, para valorar este factor, debemos establecer las consecuencias de lo que llegaría a suceder con respecto al derecho a la defensa y al derecho a recurrir, en el caso de que se omitiera el artículo 333 numeral 6 del COGEP y lo que sucede al estar en actual vigencia.

Para ello basta con recurrir a los argumentos que expresa la Corte Constitucional, además de los ya expresados, para limitar el derecho a recurrir.

La Corte Constitucional en la sentencia N. 003-10-SCN-CC, indica como argumento para considerar que la limitación al derecho a recurrir no constituye una vulneración de derechos constitucionales, la llamada teoría de los órganos límites: "...según la cual no es susceptible instancia superior ante órganos que se encuentran en la cúspide de la jerarquía judicial, ya que no existe otro órgano superior de control" (p. 11). Así mismo dentro de su análisis, hace referencia a la sentencia C-1 02 de 1996 la cual:

Los procesos de única instancia, no implican una situación desfavorable procesalmente. Ello ocurre cuando la persona es procesada ante la instancia superior de una jurisdicción, puesto que en tales eventos el investigado goza de la garantía de ser juzgado por el más alto tribunal. (p. 11)

En este mismo orden de ideas, la Corte Constitucional en la sentencia N. 043-14-SEP-CC, menciona que:

...cabe puntualizar que la designación del medio jurídicamente previsto para el acceso al órgano de segunda instancia revisora, es un asunto constitucionalmente irrelevante, pudiendo denominarse recurso de apelación, recurso de nulidad, recurso de revisión, recurso de hecho, recurso de casación o simplemente medio impugnatorio; en este punto, lo constitucionalmente trascendente resulta ser la posibilidad de control eficaz de la resolución judicial originaria.

Es decir, que para el más alto órgano judicial del país en materia constitucional, para que se cumpla el derecho a recurrir, basta con que un órgano superior conozca del litigio, independientemente del recurso que se interponga, por cuanto es algo irrelevante. Sin embargo, en el caso de la presente investigación, esto no puede llevarse a cabo, por cuanto el COGEP, en lo que respecta al recurso de casación en el artículo 266 para la procedencia de este, menciona que: "El recurso de casación procederá contra las sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento dictados por las Cortes Provinciales de Justicia y por los

Tribunales Contencioso Tributario y Contencioso Administrativo”. Ante aquello, no sería posible por la vía de casación, por cuanto la sentencia dictada en un proceso por cobro de honorarios entre el abogado y su cliente no cumple con lo manifestado en el artículo expuesto con anterioridad, por no ser dictada por la Corte Provincial.

Por otro lado, si nos referimos a lo que indica la sentencia N. 043-14-SEP-CC, de que es irrelevante el recurso que se interponga para respetar el principio del doble conforme, en este caso en particular, podríamos interponer un recurso extraordinario de protección conforme lo establece la LOGJCC, para lo cual deberíamos indicar, que se han agotado todos los recursos ordinarios y extraordinarios y al acceder al más alto órgano judicial en materia constitucional del país, deberíamos considerar que se ha respetado el derecho a recurrir; sin embargo esto no puede ser considerado así, debido a la complejidad de acceder a este recurso por cuestiones tanto económicas y burocráticas que hacen que no sea tan accesible; además de que esta garantía jurisdiccional no revisa íntegramente el proceso, solo la sentencia, en cuanto se haya respetado el efectivo cumplimiento de los derechos constitucionales, sin analizar el fondo del asunto en litigio. Al respecto el jurista René Zambrano (2017), indica que:

La doble instancia tiene sustento en preservar el principio de legalidad y la integridad en la aplicación del derecho, ya que garantiza la posibilidad de corregir los errores que puede tener el juez en la toma de una resolución, y permite enmendar la aplicación indebida que se haga por parte de una autoridad. (p. 229)

Los argumentos, expresados por la Corte Constitucional, serían suficientes para determinar que sin la medida adoptada por el legislador en el artículo 333 numeral 6 del COGEP, afectaría al derecho a una tutela judicial expedita; pero debemos tener en cuenta, no solo lo que la jurisprudencia nacional pone de manifiesto al respecto sobre este tema. En cuanto a la normativa de derecho internacional, específicamente las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, podemos encontrar casos que nos permiten establecer que la medida que el legislador ha considerado oportuna, no conlleva a un efectivo cumplimiento del derecho a recurrir.

En el caso *Herrera Ulloa vs Costa Rica*, señaló que:

El derecho de recurrir del fallo ante un juez o tribunal superior consagrado en el artículo 8 de la Convención Americana significa que el acusado tiene derecho a que se revise íntegramente el fallo en el ámbito de los hechos, en el ámbito del derecho y, particularmente, en el ámbito de la pena. El debido proceso forma parte de este derecho. (p. 24)

Si bien esta sentencia realiza un análisis, en cuanto al recurso de casación al mencionar que este: "...deja por fuera tres aspectos importantes: la revalorización de la prueba; las cuestiones fácticas; y además está limitado solamente a las pretensiones de los motivos de las partes que lo invocan" (p. 24). No es menos cierto que en el caso de estudio, al solo poder interponerse recurso extraordinario de protección, los jueces constitucionales no pueden realizar un análisis de los tres aspectos importantes que la Corte Interamericana menciona en su sentencia.

Asimismo, en el caso *Barreto Leiva vs. Venezuela*, la Corte Interamericana mencionó con respecto al derecho a impugnar que: "La doble conformidad judicial, expresada mediante la íntegra revisión del fallo condenatorio, confirma el fundamento y otorga mayor credibilidad al acto jurisdiccional del Estado, y al mismo tiempo brinda mayor seguridad y tutela a los derechos del condenado" (p. 19).

En este sentido, conforme al razonamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Constitucional de Colombia, en la sentencia C-718/12 consideró que:

...en tanto la posibilidad de apelar tiene vínculos estrechos con el derecho de defensa y la Constitución y los tratados de derechos humanos garantizan a toda persona el derecho al debido proceso -que tiene como componente esencial el derecho de defensa-, aunque el Legislador puede establecer excepciones a la doble instancia es claro que al consagrar un proceso de única instancia, debe establecer suficientes oportunidades de controversia, que aseguren un adecuado derecho de defensa, según la naturaleza del caso.

En resumen, encontramos mayores argumentos en cuanto a que si se omitiera la medida restrictiva del legislador de no permitir el recurso de apelación en las controversias originadas entre el abogado y su cliente, se lograría una menor intervención del principio del doble conforme lo que conlleva que a la afectación del primer principio en este caso de una tutela judicial expedita, se justifica en razón de la satisfacción del segundo.

2.1.6.4.4.- Aplicación de la escala triádica en la fórmula del peso

Tal como lo expresó Robert Alexy (2016): Una fórmula como la del peso, que es la expresión de un cociente de dos productos, solo tiene sentido si todos los factores se pueden representar mediante cifras (p. 5). Es por esta razón que en base a la escala triádica presentada por el mismo autor y a raíz de los argumentos expuestos en esta investigación se procederá a establecer los valores correspondientes y obtener como resultado el principio que debe preceder por sobre el otro en este caso en específico.

En cuanto a la intensidad de la intervención del principio a una tutela judicial efectiva con sujeción a los principios de celeridad y efectividad, al permitir el recurso de apelación en el procedimiento sumario en las controversias entre el abogado y el cliente por cuestiones de honorarios no hay un peligro considerable de afectación por cuanto de acuerdo al mismo legislador en otros procesos de carácter ejecutivo, en los cuales ni siquiera se va a declarar un derecho sino que se exige directamente el cumplimiento de la obligación, permite en este caso el recurso de apelación; dejando sin argumentos para impedir que en un proceso sumario, el cual es de conocimiento, no se pueda impugnar la decisión del juez de primer nivel; por lo tanto la intensidad de intervención del primer principio es leve.

Por otro lado en lo que respecta al principio del doble conforme, la intensidad de intervención al no permitir el recurso de apelación es grave, no solo porque va en contra de lo que la misma Constitución indica, sino contra normas de derecho internacional contempladas en sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al negar de plano un derecho fundamental.

En lo que respecta al factor de seguridad, se debe valorar en cuanto al grado de afectación de los principios en juego. En el caso del derecho a recurrir, de acuerdo a la escala de valoración, la afectación es segura debido a la vigencia de una norma que no permite de plano un recurso de impugnación afectando el principio del doble conforme. Respecto al principio de la tutela judicial, el grado de afectación sería plausible, por cuanto se basa en suposiciones al considerar que las personas interponen un recurso para dilatar un proceso judicial, más aún cuando la razón del ser del recurso de acuerdo a la Resolución 15-2017 de la Corte Nacional de Justicia:

...puede encontrarse en la naturaleza humana, que generalmente adopta una conducta de oposición a toda acción o decisión adversa a los intereses propios; y, dado que el Derecho es un medio para garantizar la paz y la convivencia social, a través de las normas no hace otra cosa, sino regular esas situaciones características del comportamiento humano, estableciendo la forma de materializar esa oposición. (pág. 2).

Aplicando los valores a la fórmula de peso, quedaría de esta forma:

$$G_{i,j} = \frac{I_i \cdot G_i \cdot S_i}{I_j \cdot G_j \cdot S_j}$$

$$G_{i,j} = \frac{1 \cdot G_i \cdot 1/2}{4 \cdot G_j \cdot 1} = \frac{0,5}{4}$$

Como resultado obtendríamos que la balanza se inclina más por el segundo principio en este caso por el derecho a recurrir que tiene toda persona al impugnar la decisión de un juez de primera instancia con la finalidad de que un tribunal jerárquicamente superior pueda revisar en su totalidad el proceso; por sobre una justicia más expedita.

Por lo tanto la importancia de satisfacer el principio a una tutela judicial de acuerdo a los principios de celeridad y efectividad, no justifica la afectación del principio del doble conforme.

MARCO CONCEPTUAL

Derecho fundamental

Los derechos fundamentales según José Luis Cea:

Son aquellos derechos, libertades, igualdades o inviolabilidades que, desde la concepción, fluyen de la dignidad humana y que son intrínsecos de la naturaleza singularísima del titular de esa dignidad. Tales atributos, facultades o derechos públicos subjetivos son, y deben ser siempre, reconocidos y protegidos por el ordenamiento jurídico, permitiendo al titular exigir su cumplimiento con los deberes correlativos. (Humberto Nogueira Alcalá, 2005)

Principio

Los principios constituyen mandatos de optimización de un determinado valor o bien jurídico, cuya observancia pretende ser potenciada en la mayor medida posible. (Victor Orozco, 2013, p. 26)

Configuración legislativa

De acuerdo a la sentencia 934 de 2013 de la Corte Constitucional de Colombia, la configuración legislativa consiste en:

...la regulación de los procedimientos judiciales, su acceso, etapas, características, formas, plazos y términos es atribución exclusiva del legislador, el cual, atendiendo a las circunstancias socio-políticas del país y a los requerimientos de justicia, goza para tales efectos de un amplio margen de configuración tan sólo limitado por la razonabilidad y proporcionalidad de las medidas adoptadas, en cuanto éstas se

encuentren acordes con las garantías constitucionales de forma que permitan la realización material de los derechos sustanciales.

Proporcionalidad

El principio de proporcionalidad “...opera como un criterio metodológico, mediante el cual se pretende establecer qué deberes jurídicos imponen al Legislador las disposiciones de los derechos fundamentales tipificadas en la Constitución” (Carlos Bernal, 2014, p. 81)

Ponderación

La ponderación según Luis Prieto es el:

Sentido de la ponderación consiste en ofrecer una forma de argumentación plausible cuando nos hallamos en presencia de razones justificatorias del mismo valor y tendencialmente contradictorias, algo que suele ocurrir con frecuencia en el ámbito de los derechos fundamentales. (Sebastian Lopez, 2015, p. 9)

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA/ANÁLISIS DE RESULTADOS Y DISCUSIÓN

3.1.- Enfoque de investigación

La presente investigación tiene un enfoque tanto cualitativo como cuantitativo, que permitió abarcar con mayor profundidad la problemática planteada. El enfoque cualitativo, con base al estudio de un hecho particular como el de la presente investigación, además mediante la técnica de investigación utilizada, en este caso la entrevista, permitió demostrar en base a la opinión de expertos, establecer la necesidad de reformar el artículo 333, numeral 6 del COGEP, debido a la vulneración del principio del doble conforme reconocido por la Constitución de la República del Ecuador.

En cuanto al enfoque cuantitativo, mediante la revisión literaria, y el análisis de trabajos desarrollados que se relacionan con la presente investigación, permitió demostrar que la idea general del respeto de los principios establecidos en la Constitución de la República del Ecuador, está por encima de la libertad de configuración que tiene el legislador. Además de la utilización de la técnica de investigación como lo fue la encuesta, realizada a profesionales del derecho, que permitió recolectar conducentes a fundamentar propuesta planteada.

3.2.- Tipos de investigación

Investigación descriptiva

Se utilizó este tipo de investigación, debido a que lo que se buscó fue especificar los rasgos más importantes del tema de investigación planteado, en este caso los parámetros que utilizó el legislador para limitar el derecho a recurrir en el caso de controversias entre el abogado y su cliente, además de exponer lo que el legislador debió haber tomado en consideración.

Investigación explicativa

Este tipo de investigación se llevó a cabo debido a que se explicó en base a la fundamentación teórica, así como con las técnicas de investigación utilizadas, que las razones por las cuales el legislador ha limitado el derecho a recurrir, no son las adecuadas para alcanzar la finalidad que busca la Constitución de la República del Ecuador.

3.3.- Métodos de investigación

Método inductivo

Este método se utilizó por cuanto partimos de hechos particulares en este caso los parámetros utilizados por el legislador para limitar el derecho a recurrir en el caso de controversias entre el abogado y su cliente, para lo cual se analizó la bibliografía e investigaciones desarrolladas sobre los diversos aspectos que abarcan el tema planteado. Posteriormente se utilizó la entrevista a expertos en el tema, como técnica de investigación, que permitió desarrollar, en conjunto con las encuestas a profesionales del derecho; una fundamentación más amplia con la finalidad de llegar a una generalización de los hechos particulares expuestos; en este caso de que los parámetros utilizados por el legislador no fueron los adecuados y por lo tanto existe una vulneración del derecho fundamental del doble conforme.

3.4.- Instrumentos de recolección de datos

Encuesta

Las encuestas fueron realizadas a profesionales del derecho con la finalidad de obtener datos que permitieron demostrar no solo que existe una vulneración del derecho a recurrir debido a la medida planteada por el legislador en el artículo 333 numeral 6 del COGEP, sino también de obtener datos sobre la posible solución expuesta a los encuestados.

Entrevista

Las entrevistas fueron desarrolladas a docentes universitarios, expertos en el tema constitucional y civil que mediante preguntas abiertas, aportaron con su conocimiento en el desarrollo de la presente investigación con la finalidad de abordar con mayor profundidad la presente investigación, aportando argumentos de gran relevancia.

Población y muestra

Para el desarrollo de la encuesta se tomó como población al total de abogados que constan registrados en la provincia del Guayas, en la ciudad de Guayaquil, en el Consejo de la Judicatura, de un total de 18014, de los cuales se tomó como muestra aleatoria, intencional, no probabilística, en un total de 376 abogados,

FORMATO DE ENCUESTAS

UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE DE GUAYAQUIL

MAESTRIA EN DERECHO

MENCION DERECHO PROCESAL

RESPUESTAS:

A) SI

B) MEDIANAMENTE

C) NO

Tabla 1

No.	PREGUNTAS	A	B	C
1	¿Conoce usted que dentro del procedimiento sumario, las sentencias que se pronuncien dentro de los juicios entre el abogado y su cliente por el pago de honorarios, no son susceptibles de los recursos de apelación ni de hecho?			

2	¿Considera usted que negar absolutamente la apelación, por parte del legislador, en el caso anteriormente planteado, vulnera la garantía básica de recurrir todo fallo?			
3	¿Cree usted que el legislador para regular los procesos judiciales, debe ceñirse al principio constitucional de que ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales?			
4	¿Conoce usted que si al negarse el recurso de apelación en primera instancia, el COGEP, no permite interponer recurso de casación?			
5	¿Sabe usted que la única vía que se puede acceder, en caso de no estar permitido el recurso de apelación en primera instancia, es la acción extraordinaria de protección?			
6	¿Sabe usted que en la acción extraordinaria de protección, su principal finalidad es solo analizar si hubo o no vulneración de derechos constitucionales en la sentencia impugnada?			
7	¿Cree usted que la acción extraordinaria de protección es la vía más accesible para hacer valer sus derechos en caso de inconformidad con la sentencia que se pronuncien dentro de los juicios entre el abogado y su cliente por el pago de honorarios?			

8	¿Considera usted que al negar el recurso de apelación, se estaría respetando la tutela judicial efectiva en relación al principio de celeridad y efectividad?			
9	¿Sabe usted que en los procesos ejecutivos, se permite el recurso de apelación con efecto no suspensivo?			
10	¿Considera usted que para garantizar la tutela judicial efectiva, se debería establecer como opción la apelación con efecto suspensivo en las sentencias que se pronuncien dentro de los juicios entre el abogado y su cliente por el pago de honorarios?			

Elaborado por: Suriaga (2022)

Pregunta 1. ¿Conoce usted que dentro del procedimiento sumario, las sentencias que se pronuncien dentro de los juicios entre el abogado y su cliente por el pago de honorarios, no son susceptibles de los recursos de apelación ni de hecho?

Tabla 2

Respuesta	Número	Porcentaje
Sí	305	81%
Medianamente	49	13%
No	22	6%
Total	376	100%

Elaborado por: Suriaga, 2022

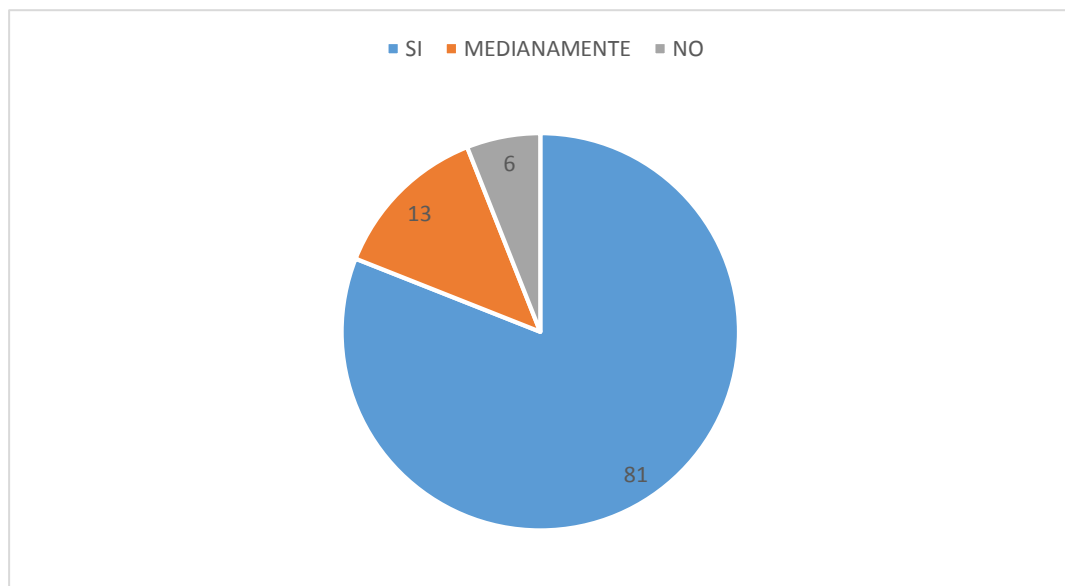


Figura 1

Elaborado por: Suriaga (2022)

Análisis: El 81 por ciento de los encuestados afirmaron conocer la imposibilidad de interponer recurso de apelación en las sentencias que resulten de las controversias originadas entre el abogado y su cliente por cobro de honorarios; un 13 por ciento indicó conocer medianamente, frente a un 6 por ciento que indicó desconocer esta problemática debido a que se especializaban en otra área del derecho distinta a la procesal civil.

Pregunta 2. ¿Considera usted que negar absolutamente la apelación, por parte del legislador, en el caso anteriormente planteado, vulnera la garantía básica de recurrir todo fallo?

Tabla 3

Respuesta	Número	Porcentaje
Sí	305	81%
Medianamente	49	13%
No	22	6%
Total	376	100%

Elaborado por: Suriaga (2022)

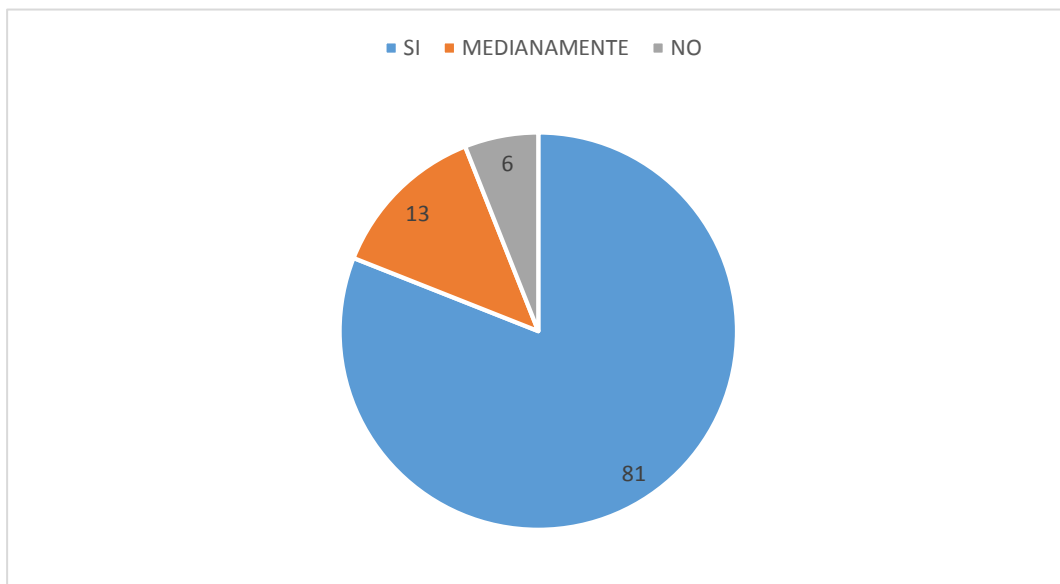


Figura 2

Elaborado por: Suriaga (2022)

Análisis: Del 100 por ciento de encuestados, el 81 por ciento, afirmó que el negar absolutamente el recurso de apelación vulnera el derecho a recurrir todo fallo, por cuanto es un derecho garantizado en la Constitución de la República del Ecuador, frente a un 6 por ciento que indicó que no consideran que sea una vulneración del derecho a recurrir, por cuanto el mismo no es absoluto.

Pregunta 3. ¿Cree usted que el legislador para regular los procesos judiciales, debe ceñirse al principio constitucional de que ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales?

Tabla 4

Respuesta	Número	Porcentaje
Sí	353	94%
Medianamente	0	0%
No	23	6%
Total	376	100%

Elaborado por: Suriaga (2022)

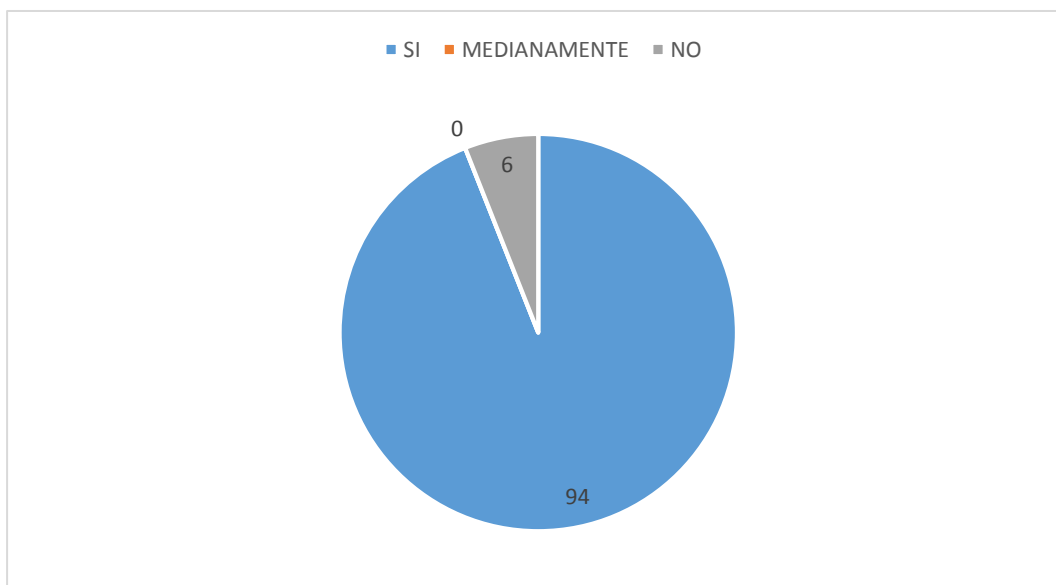


Figura 3

Elaborado por: Suriaga (2022)

Análisis: El 96 por ciento de los encuestados comparte la idea de que el legislador de regirse por lo que establece la Constitución, en cuanto a que ninguna norma de menor jerarquía puede restringir el contenido de los derechos constitucionales; mientras el 6 por ciento considera que el legislador puede limitar un derecho fundamental con la finalidad de que pueda ser cumplido fácticamente.

Pregunta 4. ¿Conoce usted que si al negarse expresamente por ley, el recurso de apelación en primera instancia, el COGEP no permite interponer recurso de casación?

Tabla 5

Respuesta	Número	Porcentaje
Sí	305	81%
Medianamente	71	19%
No	0	0%
Total	376	100%

Elaborado por: Suriaga (2022)

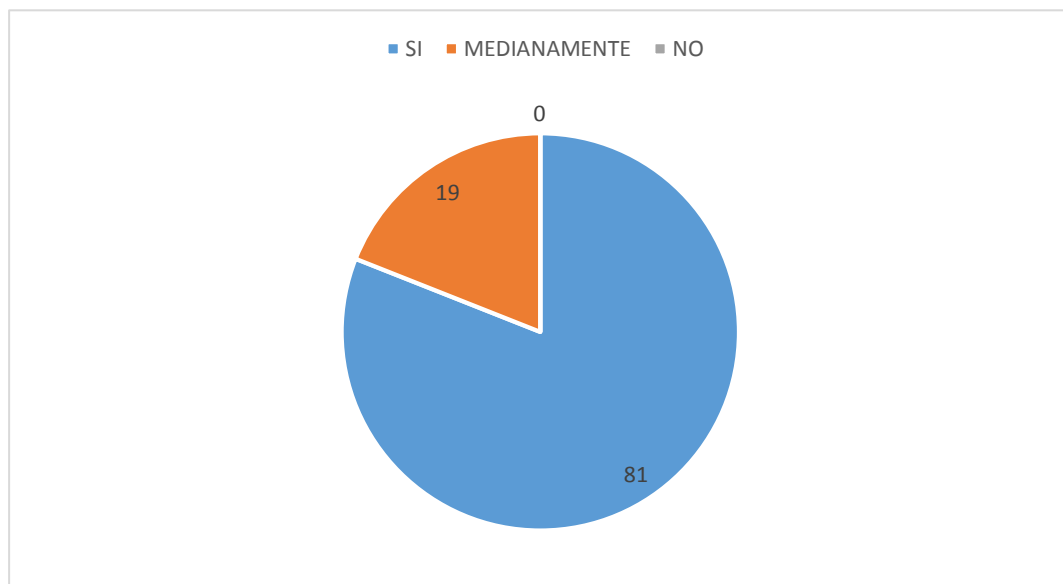


Figura 4

Elaborado por: Suriaga (2022)

Análisis: Del 100 por ciento de encuestados, el 81 por ciento afirmó conocer que si se niega por ley el recurso de apelación en primera instancia, no se puede interponer recurso de casación, por cuanto este recurso solo es procedente frente a las sentencias dictadas por los Tribunales de la Corte Provincial.

Pregunta 5. ¿Sabe usted que la única vía que se puede acceder, en caso de no estar permitido el recurso de apelación en primera instancia, es la acción extraordinaria de protección?

Tabla 6

Respuesta	Número	Porcentaje
Sí	282	75%
Medianamente	94	25%
No	0	0%
Total	376	100%

Elaborado por: Suriaga (2022)

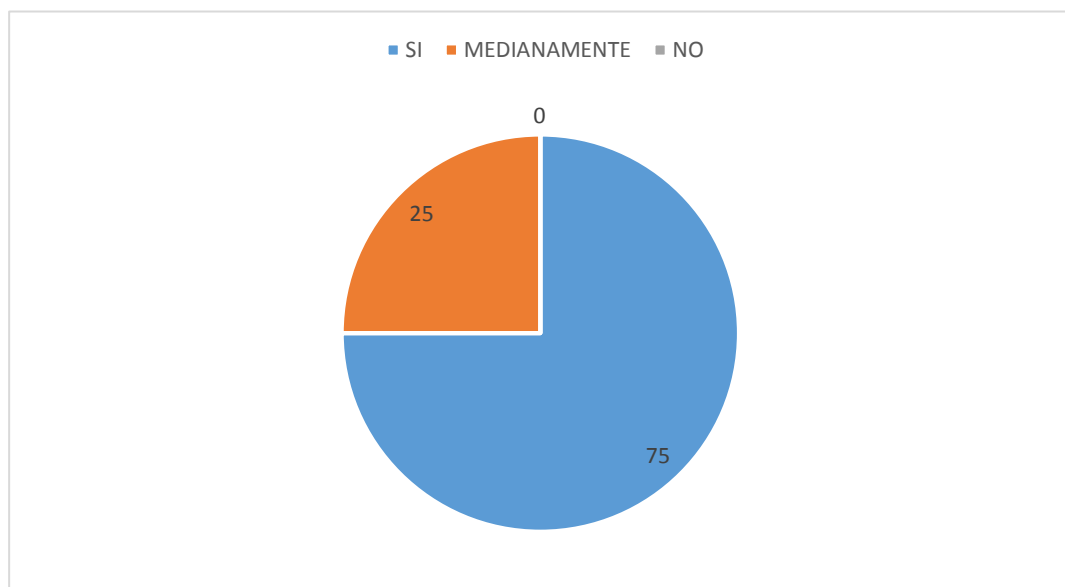


Figura 5

Elaborado por: Suriaga (2022)

Análisis: El 75 por ciento de los encuestados afirmó conocer que la única vía que se puede acceder frente a la negativa expresa por parte de la ley, de interponer recurso de apelación en primera instancia, es la acción extraordinaria de protección; frente a un 25 por ciento que indicó conocer medianamente esta posibilidad.

Pregunta 6. ¿Sabe usted que en la acción extraordinaria de protección, su principal finalidad es solo analizar si hubo o no vulneración de derechos constitucionales en la sentencia impugnada?

Tabla 7

Respuesta	Número	Porcentaje
Sí	305	81%
Medianamente	49	13%
No	22	6%
Total	376	100%

Elaborado por: Suriaga (2022)

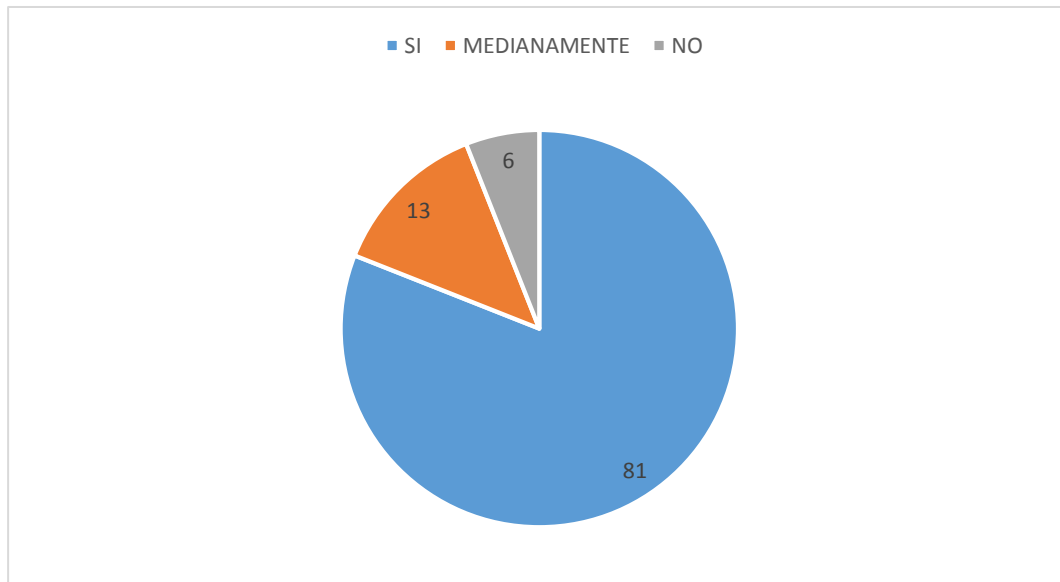


Figura 6

Elaborado por: Suriaga (2022)

Análisis: Se observa que del 100 por ciento de encuestados el 81 por ciento afirmó conocer que la acción extraordinaria de protección la principal finalidad de la acción extraordinaria de protección es solo analizar si hubo o no vulneración de derechos constitucionales, frente al 6 por ciento que desconocía de este particular.

Pregunta 7. ¿Cree usted que la acción extraordinaria de protección es la vía más accesible para hacer valer sus derechos en caso de inconformidad con la sentencia que se pronuncien dentro de los juicios entre el abogado y su cliente por el pago de honorarios?

Tabla 8

Respuesta	Número	Porcentaje
Sí	128	34%
Medianamente	19	5%
No	229	61%
Total	376	100%

Elaborado por: Suriaga (2022)

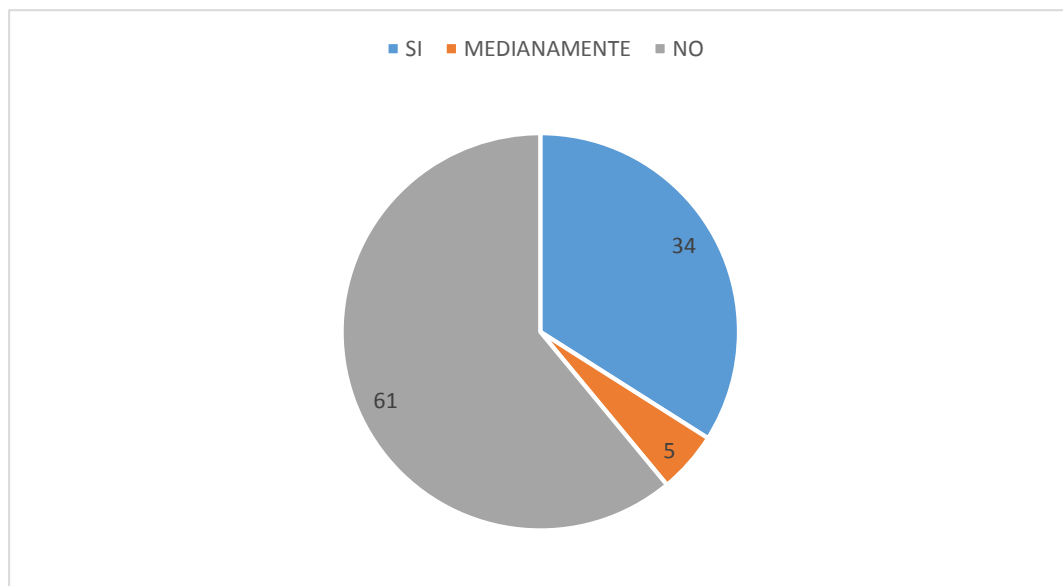


Figura 7

Elaborado por: Suriaga (2022)

Análisis: En esta pregunta, del 100 por ciento de encuestados, el 61 por ciento indicó que la acción extraordinaria de protección no es la vía más accesible para hacer valer sus derechos, debido a las dificultades tanto jurídicas como fácticas para poder acceder, además de que este medio no permitirá por parte de la Corte Constitucional analizar otros aspectos que no sean la vulneración de derechos constitucionales. En cambio el 34 por ciento afirmó que si es la vía más accesible.

Pregunta 8. ¿Considera usted que al negar el recurso de apelación, se estaría respetando la tutela judicial efectiva en relación al principio de celeridad y efectividad?

Tabla 9

Respuesta	Número	Porcentaje
Sí	64	17%
Medianamente	49	13%
No	263	70%
Total	376	100%

Elaborado por: Suriaga (2022)

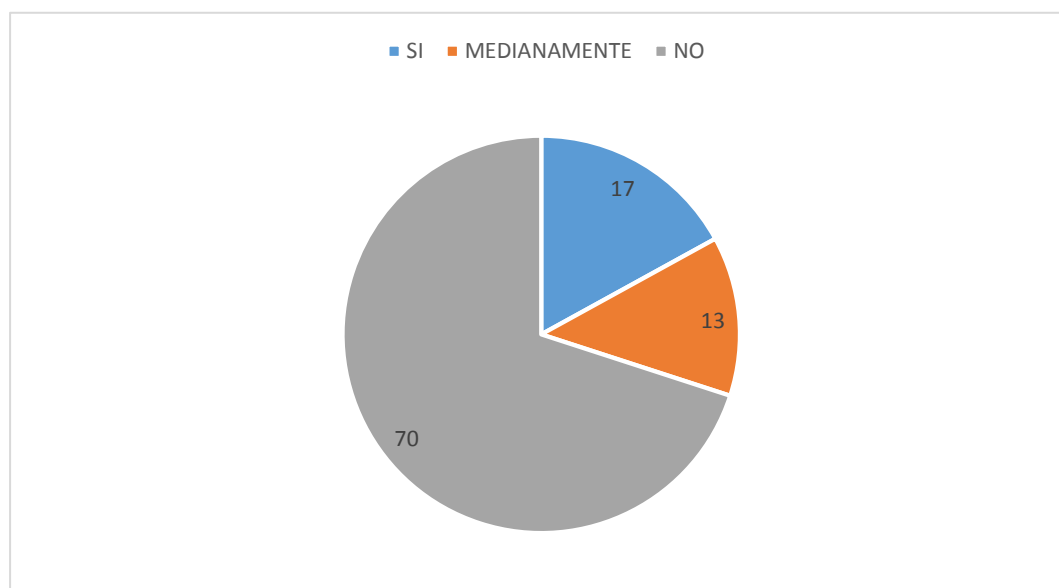


Figura 8

Elaborado por: Suriaga (2022)

Análisis: El 70 por ciento de los encuestados afirmó que negar el recurso de apelación por parte del legislador, no significa que se esté respetando y dando cumplimiento al derecho a una tutela judicial más efectiva y expedita. Es decir, consideran que acortar una instancia no es una medida idónea para satisfacer el principio de la tutela judicial efectiva. El 17 por ciento de los encuestados, consideran que sí es una medida adecuada.

Pregunta 9. ¿Sabe usted que en los procesos ejecutivos, se permite el recurso de apelación con efecto no suspensivo?

Tabla 10

Respuesta	Número	Porcentaje
Sí	305	81%
Medianamente	49	13%
No	22	6%
Total	376	100%

Elaborado por: Suriaga (2022)

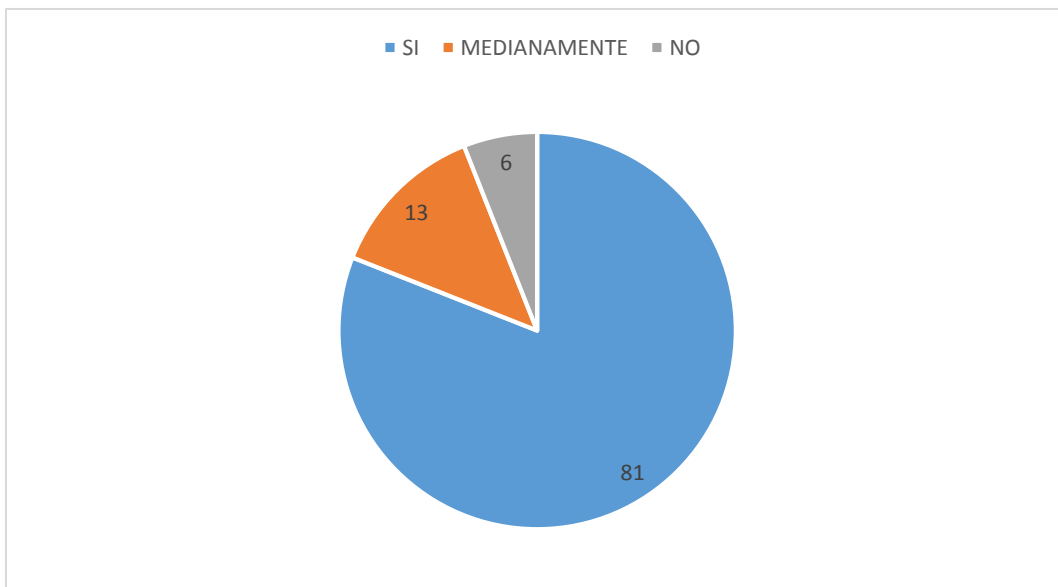


Figura 9

Elaborado por: Suriaga (2022)

Análisis: El 81 por ciento de los encuestados tienen conocimiento, de que en los procedimientos ejecutivos, a pesar de no ser un proceso de conocimiento, sí se permite el recurso de apelación con efecto no suspensivo, siempre y cuando el deudor rinda caución suficiente. El 13 por ciento de los encuestados indicó desconocer sobre esta situación.

Pregunta 10. ¿Considera usted que para garantizar la tutela judicial efectiva, se debería establecer como opción la apelación con efecto suspensivo en las sentencias que se pronuncien dentro de los juicios entre el abogado y su cliente por el pago de honorarios?

Tabla 11

Respuesta	Número	Porcentaje
Sí	308	82%
Medianamente	68	18%
No	0	0%
Total	376	100%

Elaborado por: Suriaga (2022)

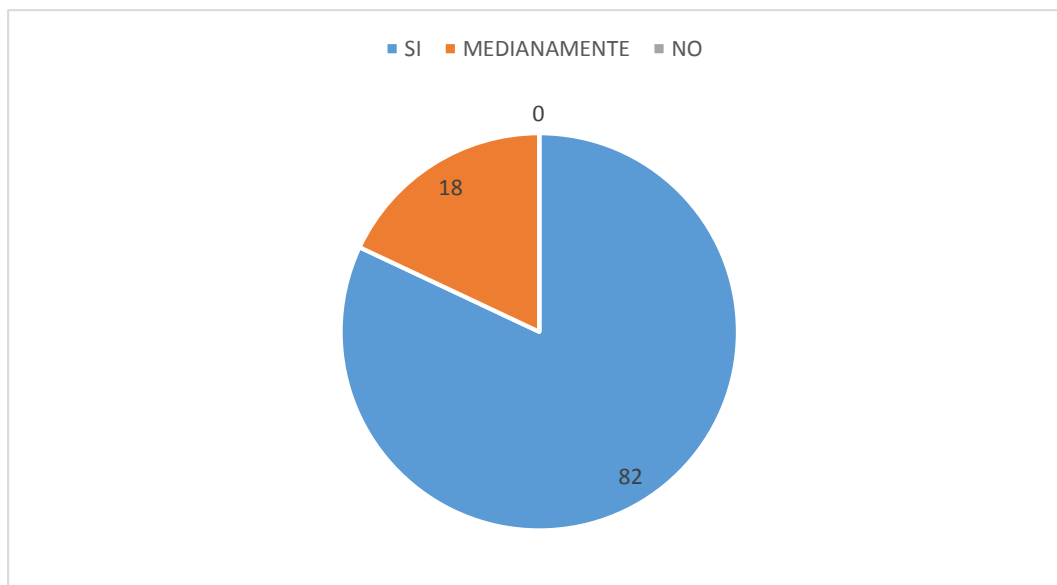


Figura 10

Elaborado por: Suriaga (2022)

Análisis: En cuanto a la pregunta sobre una posible solución ante esta problemática, el 82 por ciento afirmó que para garantizar la tutela judicial efectiva en las sentencias dictadas en las controversias que se originen entre el abogado y su cliente, se debe establecer la apelación con efecto no suspensivo.

Entrevista

Para la aplicación de esta técnica de investigación se decidió realizar una entrevista al máster José Sebastián Cornejo Aguiar, docente universitario, autor de diversas obras jurídicas, quien en su amplio conocimiento y experiencia, me permitió abordar a detalle la presente investigación con la finalidad de demostrar mi idea a defender.

Cuestionario

¿Considera usted que se debe negar un derecho constitucional como el de recurrir, expresamente el de apelación en las sentencias que se pronuncien dentro de los juicios entre el abogado y su cliente por el pago de honorarios, con el pretexto de alcanzar una tutela judicial más expedita y efectiva?

El derecho a recurrir es una innovación establecida dentro de la Constitución de la República del Ecuador del 2008. En esta Constitución del 2008, se incorpora el derecho a recurrir a efectos de garantizar los sistemas o los medios de impugnación, que siempre los hemos tenido dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, pero que existen ciertas limitaciones, y ahí hay que recordar algo; si nosotros hacemos un análisis a nivel convencional vamos a encontrarnos con la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Mohamed vs Argentina; dentro de esta sentencia ya se establece de forma clara, directa e inmediata, incluso se sanciona al estado argentino por no garantizar los medios de impugnación suficientes dentro de su ordenamiento jurídico.

Si es que nosotros vamos poniéndole limitaciones al derecho a recurrir, dentro de las normas de carácter del ordenamiento jurídico interno, hay normas infraconstitucionales, que hay que tomar en consideración, estamos limitando el desarrollo del derecho y por ende los estamos cuartando y de alguna manera inutilizando, más aun cuando nosotros partimos de un concepto, los recursos nacen con una finalidad, que es de revisar las actuaciones emitidas por parte del inferior a través de un superior o de un tribunal superior, y esto tiene una razón de ser; la razón de ser es que todos somos seres humanos, y el humano tiende a equivocarse y por una

equivocación del ser humano, el administrado, en este caso la persona que está buscando un ejercicio de la tutela de derechos no puede menoscabarse esa tutela de ese derecho; entonces bajo mi óptica se estaría vulnerando el derecho a recurrir y nunca se puede justificar el derecho a recurrir bajo la conceptualización de tutela judicial efectiva o bajo un principio de celeridad o bajo un principio de economía procesal, se tiene que garantizar el derecho a recurrir.

Análisis

De acuerdo a lo manifestado por el entrevistado, el derecho a recurrir está contemplado dentro de la Constitución de la República del Ecuador, a raíz de la ideología neoconstitucionalista implementada en mayor medida en la carta magna del 2008. Partiendo de esa idea, el derecho a recurrir, dentro de los derechos a la defensa como garantía básica del debido proceso; es un derecho fundamental que no puede ser limitado arbitrariamente por parte del legislador a modo de excusa para obtener una justicia más expedita. Además hace referencia al control convencional, establecido en el artículo 424 de la CRE, mediante el cual en sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se ha analizado lo que debe ser considerado en cuanto al derecho a recurrir, el mismo que no basta que una autoridad superior realice una revisión de la sentencia, sino de todo lo actuado en el proceso judicial; lo cual en recursos como el de casación o en la garantía jurisdiccional como la acción extraordinaria de protección no sucede.

Con base al test de proporcionalidad planteado por Robert Alexy, ¿considera usted que la medida adoptada por el legislador al negar dentro del COGEP, el recurso de apelación en el caso anteriormente planteado cumple con el principio de idoneidad?

Desde mi óptica, lo único que se está haciendo ahí es generando una restricción del derecho a recurrir, porque hay que tomar en consideración algo, la norma infraconstitucional nunca puede superponerse a la norma constitucional; y si la norma constitucional en el artículo 76, numeral 7, literal m, prevé la posibilidad de recurrir un fallo, sentencia o resolución, no puede una norma de carácter infraconstitucional hacer un carácter arbitrario y determinar, esta sentencia sí, esta sentencia no; este fallo sí, este fallo no y un claro ejemplo de eso, y me parece interesante su investigación, en el sentido de que va a servir de base para que se genere una

revisión minuciosa de todas las disposiciones legales en las cuales se genera la vulneración al derecho a recurrir, porque no solo es el caso en el que usted manifiesta; se genera la vulneración por ejemplo a nivel de procedimientos ejecutivos; se genera la vulneración a nivel de poder apelar en este caso en sentencias en materia de tránsito; se generan un sin número de afectaciones dentro de este derecho a recurrir incluso dentro del auto de llamamiento a juicio; entonces yo considero que el legislador de alguna manera no observó o no conoció el alcance concreto de la Constitución de la República del Ecuador y simplemente lo que hizo es un ejercicio de costo beneficio, le pareció que estos son algunos elementos que tal vez no serían tan importantes a manera de ver del legislador dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano que prefirieron no dar la posibilidad de un medio de impugnación y esto a su vez bajo el pretexto de garantizar celeridad, economía procesal, los limitó.

Análisis

Entendiendo el principio de idoneidad, como la forma de determinar si la medida adoptada por el legislador cumple con la finalidad que busca la Constitución, en este caso el de restringir el recurso de apelación conlleva a tener una tutela judicial efectiva; el entrevistado manifestó que una norma de carácter infracosntitucional no puede determinar de manera arbitraria cuando una sentencia puede ser apelada o no. A su entender el legislador simplemente determinó de manera superficial que en determinados procedimientos el recurso de apelación no debe ser permitido por cuanto el tema tratado no conlleva algo de suma importancia, sin entrar en el análisis correspondiente a si la medida adoptada por este, está de acuerdo al contenido constitucional. El hecho de que deban darle un significado operativo a los principios, como en este caso el de recurrir, no quiere decir que se lo restrinja sin fundamentación alguna.

Con base al test de proporcionalidad planteado por Robert Alexy, ¿considera usted que la medida adoptada por el legislador al negar dentro del COGEP, el recurso de apelación en el caso anteriormente planteado cumple con el principio de necesidad?

Yo creería que no, porque lo que estamos haciendo aquí es que el legislador tiene una responsabilidad muy importante por cuanto tiene que legislar, como su nombre mismo lo indica para una colectividad, es decir un ámbito de generalidad, no un ámbito particular, y bajo esa

consideración a mí me parece que lo que corresponde es verificar si es que en algunas disposiciones establecidas en diferentes normas dentro del ordenamiento jurídico interno, están efectivamente acorde a la norma constitucional y creo que el resultado que nos vamos a topa es que la mayoría o la gran mayoría de normas que tenemos dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, lamentablemente están en contra de las disposiciones constitucionales, es por eso que hemos visto el desarrollo emitido por parte de la Corte Constitucional ecuatoriana con la declaratoria de inconstitucionalidad de varias normas, varias disposiciones establecidas en diferentes normas.

En el caso en concreto que usted plantea, desde mi punto de vista, yo considero que sí podría existir una vulneración al derecho a recurrir porque tal cual como está establecido dentro de la norma constitucional no genera un ejercicio de libre diferenciación, si se quiere llamar así, ni una determinación de que al legislador le parece importante para que sea sujeto de apelación, y de que al legislador considera que no sea importante para que sea sujeto a un medio de impugnación, tomando en consideración que por ejemplo si partimos de ese elemento, entonces diríamos que lo único importante para ser sujeto de apelación serían los procedimientos penales y como lo demás, que solo tratamos de temas de carácter pecuniario, que no tiene mayor relevancia, tal vez no deberían ser sujeto de apelación; me parece un ejercicio totalmente indiscriminado que no tiene mayor fundamentación y no tiene razón de ser.

Análisis

En lo que respecta al principio de necesidad, el entrevistado considera que tal como se encuentra establecido el principio del doble conforme en la Constitución, no existe en este cuerpo normativo una libre diferenciación que le permita al legislador determinar qué temas son importantes y que temas no lo son, para que se restrinja o no los medios de impugnación.

Desde el punto de vista del entrevistado, si esto fuera así, solo se debería considerar a los medios de impugnación para temas penales, en los cuales está en conflicto el derecho a la libertad con los bienes jurídicos protegidos por la Constitución; sin embargo esta no es la finalidad que busca la Constitución, sino la de conseguir el Buen Vivir, el bienestar social en

todos los aspectos, por lo tanto en temas en donde se encuentren en conflictos diversos derechos, los cuales los ciudadanos acuden a las autoridades judiciales, para obtener la tutela judicial efectiva, no puede ser diferenciada por su relevancia o no para otorgar una vía para acceder a un tribunal superior que pueda analizar nuevamente el fondo del litigio puesto en conocimiento.

Con base al test de proporcionalidad planteado por Robert Alexy, ¿considera usted que la medida adoptada por el legislador al negar dentro del COGEP, el recurso de apelación en el caso anteriormente planteado cumple con el principio de proporcionalidad?

Yo diría que dentro del caso en análisis que usted menciona no podríamos ni siquiera entrar a analizar un criterio de proporcionalidad, ¿en qué sentido? En el sentido de que ni siquiera se estableció un ejercicio de diferenciación de criterio de porque en este caso aplico el derecho a recurrir y no aplico el derecho a recurrir, simplemente el legislador determinó que no tiene que aplicarse el derecho a recurrir en el tema de la posibilidad de apelación del pago de honorarios profesionales, considero que ese es un tema aparentemente irrelevante y que basta con la decisión emitida por parte del juzgador y que eso no debería ser sujeto a un medio de impugnación, entonces no podríamos hablar de proporcionalidad siquiera porque no hay un medio intermedio, o sea, no hay un punto intermedio, no hay un análisis en este caso que determine la graduación para efectos de determinar si es que procede o no procede y por qué no procede, entonces, bajo ese concepto desde mi punto de vista ni siquiera podríamos analizar proporcionalidad.

Análisis

En lo que se refiere al principio de proporcionalidad en sentido estricto, el entrevistado considera que ni siquiera se puede entrar a analizar, por cuanto no hay un punto intermedio, el legislador ha optado por restringirlo absolutamente, por lo que es lógico considerar que hay una clara vulneración de la Constitución. No existe un determinado equilibrio entre la afectación de un derecho y la satisfacción del otro; en este caso la afectación del derecho a recurrir, que es total, por cuanto lo restringe en su totalidad en el tema de la presente

investigación; en relación a la satisfacción al derecho a una tutela judicial más expedita. En palabras del entrevistado, una relación costo beneficio, no puede estar por encima del derecho de toda persona, que es de la tutela judicial efectiva, el cual no significa que solo sea acceder al sistema de justicia, sino de obtener una decisión en la cual se haya respetado adecuadamente el debido proceso.

¿Cree usted, que para garantizar una tutela judicial más expedita y efectiva, en el caso de la presente investigación, se podría lograrlo permitiendo el recurso de apelación con efecto suspensivo?

Ahí lo que primero tendríamos que analizar, por ejemplo en el procedimiento ejecutivo tiene una particularidad, no procede recurso de apelación cuando por ejemplo usted no compareció dentro del desarrollo del proceso y mucho peor dentro del desarrollo de la audiencia, cuando, o sea más bien nunca contestó, porque si no contestó, porque si no contestó no se dio audiencia, si emitió la sentencia y por ende usted no puede apelar, a viceversa de que si usted compareció, estuvo en audiencia, puede apelar, si puede apelar. Es decir que de alguna manera ello está poniendo si, una condicionante para poder dar lugar al recurso de apelación. Y el otro caso que usted manifiesta ni siquiera está contemplado dentro de la norma. Antes de entrar a analizar los efectos del recurso de apelación, si es que va con suspensivo, si es que va con diferido, si es que va en este caso con no suspensivo deberíamos indicar si es que el legislador va conceder o no conceder el recurso de apelación. Bajo mi óptica debería conceder el recurso de apelación, ¿bajo qué criterios? Porque cuando usted revisa una sentencia, dentro de una sentencia hay múltiples causas de objeto de impugnación, el mismo tema de la impugnación de la sentencia, si la sentencia está mal motivada, yo le estoy restringiendo la posibilidad de usted apelar por la garantía de motivación y estoy dejando de lado todos los precedentes jurisprudenciales emitidos en torno a esa garantía. Entonces ese sería el primer análisis que se debe ejecutar una vez implementado el recurso de apelación sin pensar en los efectos.

Análisis

Para el entrevistado, antes de entrar en el análisis de con que efecto se debería conceder el recurso de apelación en la presente investigación, primero se debería contemplar la idea de que se lo conceda sin en distinciones sobre si el tema en litigio es relevante o no. Para ello, considero que en cuanto a lo tratado con el experto, el legislador debe conceder este recurso sin restricción alguna, por cuanto debe ser acorde al contenido de la Constitución, y en el caso de que establezca algún tipo de limitación, la misma debe ser fundamentada, y para ello se debería analizar los tres principios establecidos por Robert Alexy, para llegar a la conclusión de que si la medida adoptada por el legislador en una determinada circunstancia, el principio a recurrir debería preceder al de la tutela judicial efectiva en relación al principio de celeridad.

CAPITULO IV
PROPUESTA DE SOLUCIÓN

INFORME TECNICO

Introducción

Una vez que se ha analizado el tema de la presente investigación, mediante las diversas bases teóricas, legales y jurisprudenciales, nos permitió determinar la necesidad de someter a un análisis crítico las diversas normativas del ordenamiento jurídico ecuatoriano, en la que el legislador en uso de la facultad configuradora que le otorga la Constitución, limita una serie de derechos fundamentales, sobre todo en lo que respecta a la garantía básica del debido proceso, el derecho a recurrir. La finalidad de esta investigación fue de aportar, desde la academia con fundamentos que permitan a las autoridades legislativas, garanticen a las partes procesales a tener acceso a un tribunal superior que pueda analizar nuevamente el proceso y en beneficio del principio del doble conforme, darles la seguridad de una tutela judicial no solo expedita sino efectiva.

Esto permitirá que las partes procesales no se vean afectados por decisiones erróneas que quizás puedan ser sujeto por parte de las autoridades judiciales, al tener la oportunidad de que pueda ser sustanciado ante un tribunal superior tanto en la forma como en el fondo, cumpliendo con una verdadera tutela judicial efectiva, en la que no solo se garantice el acceso a la justicia, sino que sea una justicia diligente.

Siendo los beneficiarios directos los abogados, profesionales del derecho, y sus clientes que dentro de un conflicto por cobro de honorarios, tendrán la oportunidad de que en caso de considerar que la decisión adoptada por el juez de primer nivel no se haya seguido el debido proceso, o no se haya resuelto conforme a derecho; pueda ser analizado el proceso en su totalidad por un tribunal superior, que garantice que lo resuelto al final sea lo justo apegado a las normas del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Justificación

El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, en el que los derechos fundamentales gozan de igual jerarquía y como mandatos de optimización, deben ser cumplidos en la mayor medida de lo posible, y por lo tanto si bien no son absolutos, su limitación no puede verse establecida por la arbitrariedad de los legisladores, a pesar de la potestad de configuración legislativa que poseen.

En este sentido, el derecho a recurrir todo fallo o resolución que trate sobre los derechos de las personas, está garantizado en la Constitución, si bien doctrinariamente este así como los demás principios están contemplados de manera general dentro de este cuerpo normativo, el legislador tiene la potestad para darles un significado operativo para reducir el ámbito de su eficacia; sin embargo eso no quiere decir que se pueda restringir absolutamente un derecho o principio, a razón de satisfacción de otro derecho como el de la tutela judicial efectiva, que en determinadas circunstancias no puede preceder por sobre el del principio del doble conforme.

Además de que el Ecuador, dentro de la Constitución reconoce la aplicación inmediata de los convenios y tratados internacionales, siempre que representen mayores beneficios para los derechos fundamentales; por ende al haber diversas sentencias internacionales, como las de la Corte Interamericana de Derechos humanos en las cuales ya se ha dejado de manifiesto que el derecho a recurrir no contempla solo el hecho de acudir a una autoridad superior y revise la sentencia; sino que considera que este derecho se cumple como tal cuando el tribunal superior realiza una revisión total del proceso con la finalidad de determinar si hubo errores por parte de los jueces de primera instancia y de esta manera las personas puedan estar seguras de que la decisión final está revestida de validez legal sin importar si es favorable o no.

Dentro del análisis desarrollado en la presente investigación, se ha demostrado que la prevalencia del derecho a recurrir en el caso de la presente investigación conlleva a considerar que este no puede ser restringido en su totalidad y aquí radica su importancia en corregir este error cometido por el legislador para aportar, no solo en esta situación, sino en todos los casos

en que a razón de tener una justicia expedita, se cometan injusticias que puedan provocar que sentencias a nivel internacional adversas al estado ecuatoriano, como ha ocurrido en casos relevantes.

Análisis de lo actuado

En la presente investigación, con la finalidad de responder a la pregunta planteada como formulación del problema, se plantearon varios objetivos, los cuales fueron cumplidos en su cabalidad, mediante el exhaustivo análisis de la doctrina mediante la revisión bibliográfica de los mayores exponentes en lo que respecta al derecho constitucional; siendo Robert Alexy, el autor en el que se tomó como punto de partida para el análisis de los derechos fundamentales como eje transversal de lo que las autoridades deben adecuar su accionar.

Adicionalmente, de la revisión de la jurisprudencia tanto nacional como internacional, en la cual se tomó como referencia la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia, cuyas sentencias han delimitado el accionar del legislador en cuanto a su facultad de configuración legislativa.

Metodológicamente, mediante la investigación descriptiva se logró determinar los parámetros que el legislador debe tomar como base para poder limitar un derecho fundamental, entendiendo que un derecho no puede ser restringido arbitrariamente, sino que su único límite será el contenido de otro derecho fundamental en contraposición; asimismo, mediante la investigación explicativa, se logró poner de manifiesto un aspecto de la realidad el cual es explicar cuál es el actual accionar del legislador en cuanto a la limitación de derecho a recurrir en contra de las sentencias que se dicten en las controversias entre el abogado y su cliente por cobro de honorarios, y contrastarlo con lo que debe realmente debe realizar conforme lo determina la jurisprudencia y doctrina en base al teste de proporcionalidad.

Para aportar con una mayor profundidad se recurrieron a las técnicas de recolección de datos propias de un enfoque mixto, esto es tanto cualitativo como cuantitativo, siendo estas las

encuestas realizadas a los profesionales del derecho que aportaron con datos relevantes en lo que respecta a su conocimiento sobre las posibilidades que tienen las partes procesales al verse imposibilitadas de recurrir a las sentencias en el caso de la presente investigación, concluyendo que no existen vías idóneas en las cuales se permita ejercer su derecho a una tutela judicial efectiva. Por otro lado, con la entrevista realizada al Dr. Sebastián Cornejo, aportó un aspecto esencial, con respecto a la finalidad del derecho a recurrir, y una crítica en cuanto a que no se puede estar poniendo límites a derechos que tienen su razón de ser, conforme a la finalidad que busca la Constitución.

Conclusiones del informe

Con la propuesta planteada, lo que se busca es garantizar el efectivo cumplimiento del derecho a recurrir, en vista de que el legislador ha optado por limitarlo arbitrariamente sin fundamentación alguna, a razón de un simple beneficio de celeridad que no beneficia directamente a las partes procesales. Por lo tanto al concederse el recurso de apelación, se está garantizando la finalidad que contempla la Constitución, la cual garantiza que ninguna norma de menor jerarquía puede restringir los derechos fundamentales, y que la única limitación sea por el contenido de otro derecho más no por el exceso en la facultad de configuración legislativa dada al asambleísta.

Conclusiones de la investigación

1.- Dentro de la presente investigación se concluye que la Constitución del Ecuador, con una visión neoconstitucionalista, garantiza todos los derechos fundamentales en ella reconocida; por lo tanto el hecho de restringir, mediante una norma de menor jerarquía, de manera absoluta un derecho con el pretexto de garantizar otro, sin la debida fundamentación por parte del legislador, va en contra de la finalidad que la Constitución busca.

2.- En lo que respecta al primer objetivo específico planteado, con la revisión diversas obras, el análisis de jurisprudencia nacional e internacional, adicionalmente con las encuestas y entrevistas realizadas; se concluye que el limitar absolutamente el recurso de apelación en las sentencias que se emiten en los procesos sumarios por cobro de honorarios entre el abogado y su cliente, sí incide en el derecho a recurrir. Esto es por cuanto se ha establecido en base a las sentencias de la Corte Interamericana que se debe garantizar a la parte procesal que se considere afectada por la decisión de la autoridad judicial, que se revise de manera íntegra en cuanto a los hechos y derechos por parte de un tribunal superior.

3.- En cuanto al segundo objetivo, se pudo establecer los parámetros que debe tener en consideración el legislador para limitar un derecho; esto se analizó con base a la teoría desarrollada por Robert Alexy en lo que se refiere a los derechos fundamentales, mediante la cual si el legislador desea satisfacer un derecho y para ello debe afectar otro; se debe analizar que a ambos derechos se garantice la máxima realización posible tanto fáctica como jurídicamente, para ello se debe tomar en consideración si la medida cumple con los tres subprincipios expuestos por Robert Alexy y analizados en la presente investigación, los cuales son la idoneidad, necesidad y el proporcionalidad en sentido estricto.

4.- Se concluye con respecto al principio de la libertad configurativa del legislador, con base a la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia, la cual considero que mejor ha desarrollado el mismo, contempla que si bien el legislador tiene una amplia potestad configurativa de los diversos derechos, este no es absoluto y total; es decir se ve limitado por el mismo contenido de los derechos fundamentales. Por lo tanto para que el legislador pueda

intervenir en un derecho, debe velar por la total vigencia de los derechos permitiendo que las medidas adoptadas coadyuven al cumplimiento de los fines que busca la Constitución.

5.- Con base al análisis desarrollado en la presente investigación, además de las encuestas realizadas a los profesionales del derecho y como fundamento adicional e importante la entrevista realizada a uno de los juristas que más relevancia mantiene en la actualidad como el Dr. José Sebastian Cornejo Aguiar; se ha demostrado la necesidad de reformar el artículo 333 numeral 6 del COGEP, permitiendo el recurso de apelación en este caso específico; lo cual ha sido expresado de manera categórica por parte del Dr. Cornejo, que al legislador, la Constitución no le faculta determinar que en base a la importancia de un tema, si procede o no un medio de impugnación, sin que previamente se haya hecho un análisis motivado, tal como lo considera la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia

Recomendaciones de la investigación

1.- Se recomienda que se haga una revisión del ordenamiento jurídico ecuatoriano, para determinar si entre las normas de carácter procesal en las que expresamente se contempla la imposibilidad de interponer recurso de apelación o de hecho, se realizó una adecuada fundamentación con la finalidad de determinar si es que hubo una simple decisión costo beneficio por parte del legislador en relación a si solo se tomó en consideración que no es necesario un medio de impugnación en determinadas circunstancias solo para acabar un proceso de manera expedita

2.- Si bien el derecho a recurrir no es absoluto y puede ser sujeto de limitación con la finalidad de darle un significado operativo, se recomienda que previo a determinar si procede o no en un procedimiento en concreto el recurso de apelación; se tome en consideración el análisis desarrollado por Robert Alexy en cuanto a la proporcionalidad entre dos derechos fundamentales en colisión, en lo que respecta a los tres subprincipios, la idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto; el mismo que incluso está contemplado en la LOGGJCC.

3.- Se recomienda la aplicación de manera directa, conforme lo determina la Constitución del Ecuador en su artículo 424, inciso segundo, de los tratados internacionales ratificados por nuestro país, además de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en lo que respecta al derecho a recurrir; previo a la reforma del COGEP, para que de esta manera no se siga vulnerando los derechos de las partes procesales en cuanto a las garantías básicas del debido proceso.

Bibliografía

- Alexy, R. (1993). Teoría de los Derechos Fundamentales. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales
- Alexy, R. (2016). Un concepto no positivista de Derecho Fundamental sobre la relación entre la teoría de los principios, derechos fundamentales y moral. Fundación Manuel Gimenez Abad de Estudios Parlamentarios y del Estado Autonómico. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5599993>
- Carbonell, M., Alexy R., Bernal, C., Moreso, J., Prieto, L., Clérico, L., Villaverde, I., Castiñeira, M., Ragués R., Sánchez, R., Lopera & G., Avila, R. (2008). El principio de proporcionalidad y la interpretación constitucional. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. <https://www.sedh.gob.hn/odh/documentos/derechos-penales/117-el-principio-de-proporcionalidad-y-la-interpretaci%C3%B3n-constitucional/file>
- Carrillo, M. (1999). La eficacia de los derechos sociales: entre la Constitución y la ley. Cuadernos de derechos públicos. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=194688>
- Código Orgánico General de Procesos. (2016) Quito: Asamblea Nacional
- Constitución de la República del Ecuador. (2008). Quito: Asamblea Nacional
- Convención Interamericana sobre Derechos Humanos. (1977). Costa Rica.
- Corte Constitucional de Ecuador (2009). Sentencia No 0005-2009-CN
- Corte Constitucional de Ecuador (2010). Sentencia No 003-10-SCN-CC
- Corte Constitucional de Ecuador (2013). Sentencia No 020-13-SCN-CC
- Corte Constitucional de Ecuador (2014). Sentencia No 043-14-SEP-CC
- Corte Constitucional del Ecuador (2016). Sentencia No 146-16-SEP-CC
- Corte Constitucional del Ecuador (2016). Sentencia No 246-12-SEP-CC
- Corte Constitucional del Ecuador (2019). Sentencia No 1943-12-EP-19
- Corte Constitucional de Ecuador (2019). Dictamen No. 003-19-DOP-CC

- Corte Constitucional del Ecuador (2021). Sentencia No. 8-19-IN y acumulado
- Corte Constitucional de Colombia (2009). Sentencia C-520/09 de 2009
- Corte Constitucional de Colombia (2012). Sentencia C-718/12 de 2012
- Corte Constitucional de Colombia (2013). Sentencia 934 de 2013
- Corte Constitucional de Colombia (2014). Sentencia C-170 de 2014
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2004). Caso Herrera Ulloa vs Costa Rica. Sentencia 2 de julio de 2004, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_esp.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2009). Caso Barreto Leiva vs. Venezuela. Sentencia 17 de noviembre de 2009, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_206_esp1.pdf
- Elósegui Itxaso, M. (2020). La fórmula del peso de Robert Alexy y su aplicación a la decisión del Tribunal Constitucional alemán de 2015 sobre la integración de profesoras funcionarias musulmanas. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 54, 205-236 <https://revistaseug.ugr.es/index.php/acfs/article/download/8119/10106/>
- Ferrajoli, L. (2013). Democracia y garantismo. Editorial Trotta, S.A. <https://bibliotecas.ups.edu.ec:3488/es/lc/bibliotecaups/titulos/61306>
- Nogueira, H. (2005). Aspectos de una Teoría de los Derechos Fundamentales: La Delimitación, Regulación, Garantías y Limitaciones de los Derechos Fundamentales. https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122005000200002
- Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2009). Quito: Asamblea Nacional
- Lopez, S. (2015). Ponderación versus subsunción jurídica: ¿la crisis de la certeza del Derecho? <file:///C:/Users/hp/Downloads/descarga.pdf>
- Negretto, G. (1995). ¿Qué es el decisionismo? Reflexiones en torno a la doctrina política de Carl Schmitt. *Revista mexicana de ciencias políticas y sociales*, 40(161), 49-74 <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5114621>

- Orozco, V. (2013). La ponderación como técnica de aplicación de las normas sobre Derechos Fundamentales: Una sentencia emitida por el Tribunal Constitucional Español en materia de libertad religiosa. *Revista Judicial, Costa Rica*, 109. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r31074.pdf>
- Reyes, O. & Oslund, F. (2014). Teoría del bienestar y el Óptimo de Pareto como problemas microeconómicos. *Revista Electrónica de Investigación en Ciencias Económicas Abriendo Camino al Conocimiento*, 2(3). <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5109420>
- Zagrebelsky, G. (2016). *El derecho dúctil: ley, derechos, justicia* (11a. ed.). Editorial Trotta, S.A. <https://bibliotecas.ups.edu.ec:3488/es/lc/bibliotecaups/titulos/134323>
- Zambrano, R. (2017). Falta de aplicación del principio de doble conforme en la jurisdicción contencioso administrativa. *Revista Universidad San Francisco de Quito*. 221-223 <https://revistas.usfq.edu.ec/index.php/lawreview/article/download/991/1148/>

ANEXOS

Anexo 1

Anexo validación de expertos



UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE DE GUAYAQUIL

MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL

Validación de la Propuesta

Tema: El principio de doble conforme en el proceso sumario en las controversias entre el abogado y su cliente por el pago de honorarios y su relación con el principio de libertad de configuración legislativa

.

Datos del validador: Abg. Kevin Daniel Moreira Gualpa

Título: Abogado de los juzgados y tribunales de la república.

Cargo: Abogado en libre ejercicio.

Lugar de Trabajo: Consultorio jurídico.

INSTRUCCIONES PARA LA VALIDACIÓN


1.- Lea detenidamente la propuesta.

2.- Marque con un visto la opción correspondiente.

3.- Las nomenclaturas utilizadas para la validación son: MDA: Muy de acuerdo / DA:De acuerdo / DS: Desacuerdo.

CRITERIO	MDA	DA	DS	OBSERVACIÓN
La propuesta es una buena alternativa, es funcional.	✓			
El contenido es pertinente para el mejoramiento de la problemática.	✓			
Existe coherencia en su estructuración.	✓			
Su aplicabilidad dará cumplimiento a los objetivos propuestos.	✓			

Validado por:

Apellidos y Nombres: Moreira Gualpa Kevin Daniel	Cédula de Identidad: 2100245246
Cargo: Abogado en libre ejercicio.	Lugar de trabajo: Libre ejercicio
Teléfono: 0960675141	Firma 
Fecha: 29 de abril de 2022.	



Quito, 30/04/2022

CERTIFICADO DE REGISTRO DE TÍTULO

La Secretaría de Educación Superior, Ciencia, Tecnología e Innovación, SENESCYT, certifica que MOREIRA GUALPA KEVIN DANIEL, con documento de identificación número 2100245246, registra en el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador (SNIESE), la siguiente información:

Nombre: MOREIRA GUALPA KEVIN DANIEL
Número de documento de identificación: 2100245246
Nacionalidad: Ecuador
Género: MASCULINO

Título(s) de tercer nivel de grado

Número de registro	1030-2018-2027067
Institución de origen	UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE DE GUAYAQUIL
Institución que reconoce	
Título	ABOGADO DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPUBLICA
Tipo	Nacional
Fecha de registro	2018-12-03
Observaciones	

OBSERVACIÓN:

- Los títulos de tercer nivel de grado ecuatorianos están habilitados para el ingreso a un posgrado.
- Los títulos registrados tanto nacionales como extranjero han sido otorgados por instituciones de educación superior vigentes al momento de la emisión de la titulación.
- El cambio de nivel de formación de educación superior de los títulos técnicos y tecnológicos emitidos por instituciones de educación superior nacionales se ejecutó en cumplimiento a la Disposición Transitoria Octava de la Ley Orgánica Reformatoria a la LOES, expedida el 2 de agosto de 2018.

IMPORTANTE: La información proporcionada en este documento es la que consta en el SNIESE, que se alimenta de la información suministrada por las instituciones del sistema de educación superior, conforme lo disponen los artículos 126 y 129 de la Ley Orgánica de Educación Superior y 56 de su Reglamento. El reconocimiento/registro del título no habilita al ejercicio de las profesiones reguladas por leyes específicas, y de manera especial al ejercicio de las profesiones que pongan en riesgo de modo directo la vida, salud y seguridad ciudadana conforme el artículo 104 de la Ley Orgánica de Educación Superior. Según la Resolución RPC-SO-16-No.256-2016.

En caso de detectar inconsistencias en la información proporcionada de titulaciones nacionales, se recomienda solicitar a la institución de educación superior nacional que emitió el título, la rectificación correspondiente y de ser una titulación extranjera solicitar la rectificación a la Secretaría de Educación Superior, Ciencia, Tecnología e Innovación.

Para comprobar la veracidad de la información proporcionada, usted debe acceder a la siguiente dirección:
www.educacionsuperior.gob.ec



Alexandra Navarrete Fuertes
Directora de Registro de Títulos

SECRETARÍA DE EDUCACIÓN SUPERIOR, CIENCIA, TECNOLOGÍA E INNOVACIÓN



GENERADO: 30/04/2022 9.20 PM

Anexo 2

Anexo validación de expertos



UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE DE GUAYAQUIL

MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL

Validación de la Propuesta

Tema: El principio de doble conforme en el proceso sumario en las controversias entre el abogado y su cliente por el pago de honorarios y su relación con el principio de libertad de configuración legislativa

.

Datos del validador: Abg. Josafat Enrique Pérez Corozo

Título: Abogado de los juzgados y tribunales de la república.

Cargo: Abogado en libre ejercicio.

Lugar de Trabajo: Consultorio jurídico.

INSTRUCCIONES PARA LA VALIDACIÓN


1.- Lea detenidamente la propuesta.

2.- Marque con un visto la opción correspondiente.

3.- Las nomenclaturas utilizadas para la validación son: MDA: Muy de acuerdo / DA:De acuerdo / DS: Desacuerdo.

CRITERIO	MDA	DA	DS	OBSERVACIÓN
La propuesta es una buena alternativa, es funcional.	✓			
El contenido es pertinente para el mejoramiento de la problemática.	✓			
Existe coherencia en su estructuración.	✓			
Su aplicabilidad dará cumplimiento a los objetivos propuestos.	✓			

Validado por:

Apellidos y Nombres: Perez Corozo Josafat Enrique	Cédula de Identidad: 0931247944
Cargo: Abogado en libre ejercicio.	Lugar de trabajo: Libre ejercicio
Teléfono: 0998103646	Firma: 
Fecha: 29 de abril de 2022.	

Quito, 30/04/2022

CERTIFICADO DE REGISTRO DE TÍTULO

La Secretaría de Educación Superior, Ciencia, Tecnología e Innovación, SENESCYT, certifica que PEREZ COROZO JOSAFAT ENRIQUE, con documento de identificación número 0931247944, registra en el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador (SNIESE), la siguiente información:

Nombre: PEREZ COROZO JOSAFAT ENRIQUE
Número de documento de identificación: 0931247944
Nacionalidad: Ecuador
Género: MASCULINO

Título(s) de tercer nivel de grado

Número de registro	1030-2019-2070241
Institución de origen	UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE DE GUAYAQUIL
Institución que reconoce	
Título	ABOGADO DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPUBLICA
Tipo	Nacional
Fecha de registro	2019-05-06
Observaciones	

OBSERVACIÓN:

- Los títulos de tercer nivel de grado ecuatorianos están habilitados para el ingreso a un posgrado.
- Los títulos registrados tanto nacionales como extranjero han sido otorgados por instituciones de educación superior vigentes al momento de la emisión de la titulación.
- El cambio de nivel de formación de educación superior de los títulos técnicos y tecnológicos emitidos por instituciones de educación superior nacionales se ejecutó en cumplimiento a la Disposición Transitoria Octava de la Ley Orgánica Reformativa a la LOES, expedida el 2 de agosto de 2018.

IMPORTANTE: La información proporcionada en este documento es la que consta en el SNIESE, que se alimenta de la información suministrada por las instituciones del sistema de educación superior, conforme lo disponen los artículos 126 y 129 de la Ley Orgánica de Educación Superior y 56 de su Reglamento. El reconocimiento/registro del título no habilita al ejercicio de las profesiones reguladas por leyes específicas, y de manera especial al ejercicio de las profesiones que pongan en riesgo de modo directo la vida, salud y seguridad ciudadana conforme el artículo 104 de la Ley Orgánica de Educación Superior. Según la Resolución RPC-SO-16-No.256-2016.

En caso de detectar inconsistencias en la información proporcionada de titulaciones nacionales, se recomienda solicitar a la institución de educación superior nacional que emitió el título, la rectificación correspondiente y de ser una titulación extranjera solicitar la rectificación a la Secretaría de Educación Superior, Ciencia, Tecnología e Innovación.

Para comprobar la veracidad de la información proporcionada, usted debe acceder a la siguiente dirección:
www.educacionsuperior.gob.ec



Alexandra Navarrete Fuertes
Directora de Registro de Títulos

SECRETARÍA DE EDUCACIÓN SUPERIOR, CIENCIA, TECNOLOGÍA E INNOVACIÓN



GENERADO: 30/04/2022 9.27 PM