

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. SALA ESPECIALIZADA DE LA FAMILIA, NIÑEZ, ADOLESCENCIA Y ADOLESCENTES INFRACTORES.-

Quito, viernes 25 de septiembre del 2015, las 9h55

VISTOS (JUICIO NO. 226-2015) ANTECEDENTES: María Juliana Catucuago Cuascota interpone recurso de casación de la resolución dictada el 7 de agosto de 2015, las 14h13, por la Sala de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha (fs. 11 a 12 del cuaderno de segunda instancia), que confirma la sentencia dictada el 02 de septiembre de 2014 por la Jueza Décima Sexta de lo Civil de Pichincha (fs. 37 del cuaderno de primera instancia) que niega la demanda de alimentos con declaratoria de paternidad presentada por la recurrente contra José Fabián Cabascango Inlago .

1.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

Las Conjuezas y Conjueces de la Sala de la Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores, tienen competencia para calificar la admisibilidad o inadmisibilidad del presente recurso de casación, según el numeral 2 del Art. 201 del Código Orgánico de la Función Judicial sustituido por la Disposición Reformatoria Segunda número 4 y la Disposición Final Segunda del Código Orgánico General de Procesos publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 506 de Viernes 22 de mayo de 2015, en relación con el inciso tercero del Art. 8 de la Codificación de la Ley de Casación, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 299 de 24 de marzo del 2004. El Pleno del Consejo de la Judicatura en sesión de 1 de abril de 2015, aprobó la Resolución 060-2015, con la cual asignó a las Conjuezas y Conjueces en las Salas Especializadas de la Corte Nacional de Justicia. Por lo expuesto avoco conocimiento de la causa, por sorteo y conforme el Art. 2 de la Resolución No 006-2015 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia, de 25 de mayo de 2015.

2.- CALIFICACIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Corresponde pronunciarse sobre la admisibilidad del recurso de casación interpuesto, de conformidad con lo prescrito en el inciso tercero del Art. 8 de la Ley de Casación, Codificación publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 299 de 24 de marzo del 2004. Al respecto se considera:

La circunstancia de que la Sala de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, haya dado como bien interpuesto el recurso deducido por la parte actora, no impide ni enerva el derecho de la Corte Nacional de Justicia para entrar a examinar si en ese recurso se ha obrado o no con apego a derecho, ya que lo primero que tiene que examinarse es la procedencia del recurso de casación.

Para la admisibilidad del recurso de casación por parte de la Corte Nacional de Justicia, se requiere el cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley de la materia, de tal forma que la falta u omisión de alguno de ellos tiene como consecuencia la inadmisión. De conformidad a lo dispuesto en el Art. 7 de la citada Ley de Casación corresponde examinar si en el recurso interpuesto concurren las siguientes circunstancias: **a).**- Si la resolución objeto del recurso es de aquellas contra las cuales procede el recurso de casación, de conformidad con el Art. 2 de la materia; **b).**- Si se ha interpuesto dentro del tiempo señalado en el Art. 5; **c).**- Si el recurrente tiene legitimación activa para interponer el recurso en los términos del Art. 4; y, **d).**- Si el escrito mediante el cual se deduce el recurso de casación reúne los requisitos señalados en el Art. 6 de la citada Ley, el cual dispone que debe contener en forma obligatoria lo siguiente: 1. Indicación de la sentencia o auto recurridos con individualización del proceso en que se dictó y las partes procesales; 2. Las normas de derecho que se estiman infringidas o las solemnidades del procedimiento que se hayan omitido; 3. La determinación de las causales en que se funda; y, 4. Los fundamentos en que se apoya.

Examinado el escrito de interposición del recurso de casación de parte de María Juliana Catucuago Cuascota, se puede verificar que incumple el requisito que exige el Art. 6 de la Ley de la materia, numeral 4, que se refiere a *"Los fundamentos en que se apoya el recurso"*. La casacionista cita como infringidos los artículos 45, 76 numeral 7 literal 1), 424, 175 y 427 de la Constitución de la República; 5, 10, 18, 19, 23, 29 y 140 del Código Orgánico de la Función Judicial; 4, 11, 12, 14, 21, 22 y 26 del Código de la Niñez y Adolescencia; innumerado 1, 11, 13 y 17 de la Ley Reformatoria al Título V, Libro II del Código de la Niñez y Adolescencia; y, 115, 118 y 1014 del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en las causales primera, segunda, tercera y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación.

1.- Con estos antecedentes, la recurrente tenía la obligación, a más de determinar las causales en las que basa su recurso, indicar el vicio recaído en cada una de las normas legales que alega infringidas y exponer en forma lógica, razonada y coherente los fundamentos en los que apoya el recurso; mas ocurre en la especie, que la casacionista no obstante sustentar su recurso en las causales primera, tercera y quinta, al exponer sus alegaciones: i) Respecto de la causal primera acusa de manera general que “Con la resolución de primera y segunda instancia LA JUSTICIA estaría NEGADO a mi hijo menor de edad TÚPAC SEBASTIÁN, a tener y gozar de una integridad física y psíquica, a su identidad, nombre (que se refiere también a los apellidos de padre y madre), a creer que puede conocer y contar dentro de su identidad familiar a su padre, a disfrutar de una salud integral y nutricional, a recibir información de sus progenitores como los exige el art. 45 de la Constitución, desconociéndose el principio fundamental del interés superior del niño y a la interpretación mas favorable a para sus derechos, disposiciones contempladas en los arts. 11, 14, 15, 18, 20 del Código de la Niñez y Adolescencia” (sic), por lo que no ha individualizado respecto de cada una de las normas que nomina como infringidas con sustento en la causal primera la forma o modo en que se ha producido el quebrando ni ha fundamentado su alegación explicando de manera razonada y coherente la vulneración de aquellas; ii) En cuanto a la causal segunda la recurrente precisa que: “La señora Jueza Décimo Sexta de lo Civil de Pichincha con asiento en Tabacundo como la Sala de la Corte Provincial de Pichincha, en la tramitación y el momento de resolver la presente causa jamás, consideraron y tomaron en cuenta: a).- El principio de aplicabilidad directa e inmediata de la Norma Constitucional, aunque las partes no la invoquen; b).- No sacrificar la justicia por la sola omisión de formalidades (al considerar que la parte actora supuestamente no impugno el examen de ADN por no reunir los requisitos legales), c).- Que en caso de duda se interpretara en el sentido que mas favorezca a la plena vigencia de los derechos; d).- No se considero mi pedido de que se ordene la práctica de otro examen de ADN, por considerar que el constante en el expediente no cumplió con lo ordenado en el art. Innumerado 11 de la Ley Reformatoria del Código de la Niñez y Adolescencia, esto es haber practicado la identidad y la toma de muestras sin la presencia de la autoridad que lo ordena o su delegado, es decir se cumplía la salvedad que contempla en art. Innumerado 13 en su parte final para la práctica de otro examen; y, e).- No se aprovechó la facultad de los jueces de

primera y segunda instancia para ordenar de oficio la práctica de pruebas que permitan el esclarecimiento de la verdad contemplado en el art.- 118 del Código de Procedimiento Civil, pues no solo ante mi duda razonable y la ilegalidad de la prueba se debe agotar todo los procedimientos legales y constitucionales que garanticen la seguridad jurídica.” (sic); no obstante su larga exposición, la recurrente omite determinar las normas procesales que han viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión siempre que hubieren influido en la decisión de la causa y que no hubieren quedado convalidadas, que ha su criterio han sido infringidas, demostrando la forma o modo en que se ha producido su quebranto, conforme exige la ley para la procedencia de la alegada causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación; iii) Con fundamento en la causal tercera, la recurrente señala que “La prueba principal, -por no decir la única prueba- practicada sin cumplir con los requisitos que determina el art. Innumerado 11 de la Ley Reformatoria del Código de la Niñez y Adolescencia, al no contar con la presencia de la autoridad que lo ordena o su delegado, para practicar la identidad y la toma de muestras, ha sido valorada en contra de los derechos de mi hijo en clara violación del art. 115 del Código de procedimiento civil, norma supletoria, en perjuicio del interés superior del menor.” (sic); con lo dicho, la recurrente una vez más olvida determinar el vicio o modo en que se ha producido el quebranto o violación de las normas que alega infringidas, esto es, si por errónea interpretación, indebida aplicación o falta de aplicación, además de que no construye la proposición jurídica completa que determina la procedencia de la invocada causal tercera, que prevé el caso de violación indirecta de la norma sustantiva, esto es, no menciona la norma o norma de derecho que resultaron no aplicadas o indebidamente aplicadas por la infracción de los preceptos jurídicos de valoración de la prueba; y, iv) En cuanto tiene que ver con la causal quinta, la recurrente dice “El auto resolutorio debía resolver el derecho a la paternidad y alimentos de mi hijo, concluye simple y llanamente en la frase: se niega la demanda por improcedente, lo que hace pensar en el incumplimiento de lo dispuesto en el literal l), numeral 7, art. 76 de la Constitución” (sic), de lo transcrito se desprende que la recurrente sugiere el incumplimiento de la norma constitucional invocada, por tanto no denuncia su infracción, lo que ha impide la procedencia de la causal alegada.

2.- El recurso de casación es de carácter extraordinario, formalista y restrictivo, ataca exclusivamente a la sentencia para invalidarla o anularla debido a los vicios de fondo o forma que se presenten, por violación directa de la ley, por su falta de aplicación o por errada interpretación de la misma. La propia Corte Constitucional ha explicado: *"...el recurso de casación ha sido instituido en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, como un recurso extraordinario, a diferencia de otros, como el de apelación, que es un recurso ordinario. En la previsión legal de este recurso se encuentran taxativamente determinadas las causales por las que procede, y por las que en consecuencia, serán admitidos, a diferencia de los recursos ordinarios que pueden ser interpuestos aduciendo lesión de cualquier norma jurídica en la sentencia o auto, razón por la que para el recurso de casación se han previsto requisitos más rigurosos que para cualquier otro recurso. La extraordinariedad del recurso se justifica por cuanto en general, en la tramitación de los procesos anteriores se ha cumplido con la pluralidad de instancias, por lo que la posibilidad de interponer un recurso nuevo debe obedecer a circunstancias especiales"*¹.

3.- Cuando la Ley exige el requisito de fundamentación del recurso de casación, lo que se espera de la recurrente, por medio de su defensor, es la explicación razonada del motivo o causa de las alegaciones o infracciones acusadas; una justificación lógica y coherente que tienda a demostrar, por ejemplo, que existe falta de aplicación de una norma de derecho; errónea interpretación; o, indebida aplicación de aquellas. Fundamentar dice el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas es *"Afirmar, establecer un principio o base. / Razonar, argumentar/...'* en consecuencia los fundamentos en que se apoya el recurso no son los antecedentes del juicio, ni los alegatos, impropios para este recurso extraordinario, como tampoco los razonamientos sobre asuntos o disposiciones extrañas a la litis, sino los argumentos pertinentes a la materia de alegación expuestos de manera adecuada como para sostener la existencia de la infracción o los cargos contra la sentencia recurrida."²

4.- La recurrente, María Juliana Catucuago Cuascota, señala como causales del recurso de casación: **a) La primera** del Art. 3 de la Ley de la materia, misma que acusa una violación in

¹ Sentencia N° 004-10-SEP-CC. Publicada en el Registro Oficial N° 159-26-03-2010

² TAMA, Manuel. El Recurso de Casación. Tomo I. Págs. 506.

iudicando o “violación directa” de disposiciones sustanciales y no procesales, como cuando “el Juez de instancia elige mal la norma, utiliza una norma impertinente o cuando se le atribuye a una norma de derecho un significado equivocado...Lo que trata de proteger esta causal es la esencia y contenido de la norma de derecho que son las que constan en cualquier código o ley vigente, incluido los precedentes jurisprudenciales, recae sobre la pura aplicación del derecho” (Tama Manuel. El Recurso de Casación. Tomo I. Pág. 144.). “La causal invocada, primera del Art. 3 de la Ley de Casación, prevé la violación directa de la ley sustantiva o material o de los precedentes jurisprudenciales obligatorios en la sentencia o auto impugnados, hecho que debió ser determinante de su parte resolutive (...) Este vicio de juzgamiento in iudicando acontece en estos eventos: a) Cuando el juez inaplica al caso controvertido normas sustanciales que las debió aplicar y, de así haberlo hecho, habrían determinado una resolución distinta a la acogida. b) Cuando el juzgador entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente de aquel hipotético contenido en ella; se provoca, en consecuencia, el error en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido; y, c) Cuando el juzgador incurre en error de hermenéutica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no los tiene” (Resolución No. 112-2012. En el juicio No. 153-2012 JBP (Recurso de Casación) que sigue SARA OVIEDO FIERRO, Secretaria Ejecutiva Nacional del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia contra CATALINA PEREZ CAMARGO); b) La **segunda** ibídem que comporta los errores in procedendo que se refieren a indebida aplicación, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales que vicien el proceso de nulidad absoluta o hayan causado indefensión, siempre que el error sea determinante en la decisión de la causa y no haya quedado convalidado legalmente, misma que prospera cuando en el quebranto acusado concurren los principios de especificidad y de trascendencia. De especificidad por cuanto el vicio debe estar contemplado en la ley como causa de nulidad, para lo que se debe tener en cuenta que no existen más causas de nulidad que aquellas previstas por la norma legal, esto es en los artículos 346 (solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias) y 1014 (violación de trámite) del Código de Procedimiento Civil; y, de trascendencia, en razón de que el error debe ser de tal importancia que comprometa la decisión de la causa, esto es, que pueda influir o influya en ella, causando la indefensión de uno de los litigantes o

5.
caso

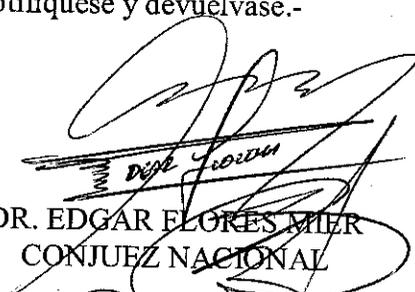
comprometiendo la estructura en sí misma del proceso; **c)** La **tercera** ibídem que se refiere a lo que la doctrina denomina violación indirecta de la norma sustantiva, que exige para su procedencia que se cumplan con los siguientes requisitos concurrentes: a) Identificación del medio de prueba que a criterio del recurrente ha sido erróneamente valorado en la sentencia (confesión de parte, instrumentos públicos o privados, declaraciones de testigos, inspección judicial, dictamen de peritos o intérpretes, etc.); 2. Determinación de la norma procesal sobre valoración de la prueba que a su criterio ha sido infringida; 3. Demostración, con lógica jurídica del modo en que se produjo el quebranto; y, 4. Identificación de la norma sustantiva que se ha aplicado erróneamente o no se ha aplicado como resultado del yerro en el que se ha incurrido al realizar la valoración de la prueba. En conclusión, fundamentar el recurso de casación en esta causal, supone necesariamente acusar la existencia de dos infracciones sucesivas: la primera, de un precepto jurídico aplicable a la valoración de la prueba; y, la segunda, de una norma de derecho; y, **d)** La **quinta** ibídem que contempla dos vicios: que la resolución no contenga los requisitos exigidos por la ley, es decir que acuse omisiones que afecten al fallo en cuanto tiene que ver con su estructura formal; o, que en su parte dispositiva se adopten decisiones contradictoria o incompatibles. Considerando lo dicho, el recurrente no ha logrado justificar la concurrencia de ninguna de aquellas, puesto que de los argumentos esgrimidos, conforme queda analizado, se evidencia que no existe una debida fundamentación del recurso y más bien constituye una especie de alegato de tercera instancia.

5.- La recurrente, María Juliana Catucuago Cuascota al invocar las causales primera, segunda, tercera y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación, si bien nomina las normas que a su criterio han sido infringidas, omite precisar respecto de cada una de ellas el vicio o modo con el que a su criterio se ha verificado la violación, esto es si por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación, además de que omite fundamentar el recurso deducido proporcionando una explicación lógica, razonada, coherente y fundamentada de la forma en que se ha producido la vulneración de las normas que nomina como infringidas, cuya violación, en definitiva, no logra demostrar.

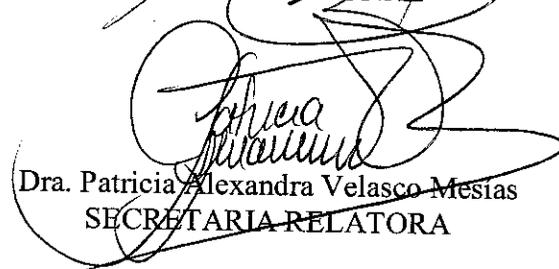
La casación, como bien lo señala la doctrina procesal, es considerada como una demanda contra la sentencia y en tal virtud, debe quedar trabada la litis con relación a las normas legales, que se estiman aplicadas indebidamente, erróneamente interpretadas y no aplicadas:

dichas circunstancias deben quedar expuestas en forma clara por la recurrente para que proceda la impugnación. Además, como lo exige el numeral cuatro del Art. 6 de la Ley de Casación, la recurrente tenía que determinar los fundamentos en los que se apoya. La fundamentación es la carga procesal más exigente impuesta al recurrente como requisito esencial de la formalización, por su amplitud, complejidad y trascendencia. Requiere un desarrollo y razonamiento sometidos a una lógica jurídica clara y completa y al mismo tiempo, a los principios primordiales que la doctrina de casación ha elaborado. Sin fundamentación, sin razonar las infracciones denunciadas no existe formalización. La fundamentación de la infracción debe hacerse en forma clara y precisa, sin incurrir en imputaciones vagas, vinculando el contenido de las normas que se pretenden infringidas, con los hechos y circunstancias a que se refiere la violación, esto es, que la infracción debe ser demostrada sin que a tal efecto baste señalar que la sentencia infringió tal o cual precepto legal, es necesario que se demuestre cómo, cuándo y en qué sentido se incurrió en la infracción. En definitiva, el recurso interpuesto no es de casación sino que se encasilla o encuadra dentro del fenecido recurso de tercera instancia ya derogado.

DECISIÓN: Por lo expuesto, se rechaza el recurso de casación presentado por la señora María Juliana Catucuago Cuascota. Se conmina a los señores jueces del Tribunal ad-quem para que al momento de calificar un recurso de casación, cumplan con el principio de la debida diligencia que impone el Art. 172 de la Constitución de la República, en relación con el Art. 7 de la Ley de Casación.- Notifíquese y devuélvase.-


DR. EDGAR FLORES MIER
CONJUEZ NACIONAL

Certifico.-


Dra. Patricia Alexandra Velasco Mesías
SECRETARIA RELATORA