

Artículo científico

Las excepciones como medio de defensa en el proceso penal ecuatoriano

Exceptions as a means of defense in the ecuadorian criminal process

Luis Andrés Crespo Berti^a

^aPhD en Ciencias Jurídicas, Mención Penal. Docente-investigador titular principal nivel III de la Universidad Regional Autónoma de los Andes, sede Ibarra-Ecuador. Código ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-8609-4738>

Entregado: 28 de julio de 2022

Aprobado: 10 de noviembre de 2022

RESUMEN

Las excepciones en el proceso penal ecuatoriano no han sido definidas de una manera concisa por los diversos tratadistas. Desde el foco legal tampoco existe unidad de criterio procesal. El Código Orgánico Integral Penal (2014), las señala como obstáculos al ejercicio de la acción penal. El propósito se enmarcó en determinar la oportunidad procesal para oponerse a la persecución penal mediante las excepciones. La modalidad de la investigación desembocó en el enfoque cualitativo, toda vez que tuvo la característica de ser de tipo factible, en un nivel explicativo. Los métodos genéricos fueron tanto de nivel teórico como empíricos. La técnica de investigación tuvo su epicentro en el análisis documental. Con este propósito se realizó una revisión documental mediante hallazgos en bases de datos como WOS, PsycArticles, Scopus y Redalyc. Se colige que entre las excepciones a oponer se erige la extinción de la acción penal por prescripción por ser una de las más conspicuas y que en ocasiones pasa desapercibida por la falta de pericia de la defensa técnica, salvo que el procesado renuncie a ella por ser un derecho que se le atribuye al considerar que existe un principio de audiencia que debe ser respetado. Su principal conclusión consistió en que las excepciones como medio de defensa en el proceso penal ecuatoriano, transcurren de manera incipiente no habiéndose reivindicado en predios jurisdiccionales ese derecho.

Palabras clave: audiencia, defensa, excepciones, penal, procesal.

ABSTRACT

The exceptions in the Ecuadorian criminal process have not been defined in a concise manner by the various writers. From the legal point of view, there is no unity of procedural criteria either. The Comprehensive Organic Criminal Code (2014) points them out as obstacles to the exercise of criminal action. The purpose was framed in determining the procedural opportunity to oppose criminal prosecution through exceptions. The research modality led to the qualitative approach, since it had the characteristic of being feasible, at an explanatory level. The generic methods were both theoretical and empirical. The research technique had its epicenter in documentary analysis. For this purpose, a documentary review was carried out through findings in databases

such as WOS, PsycArticles, Scopus and Redalyc. It is inferred that among the exceptions to be opposed is the extinction of the criminal action by prescription because it is one of the most conspicuous and that sometimes it goes unnoticed due to the lack of expertise of the technical defense, unless the defendant renounces it because it is a right that is attributed to him when considering that there is a principle of hearing that must be respected. Its main conclusion agreed that the exceptions as a means of defense in the Ecuadorian criminal process, take place in an incipient way, not having claimed that right in jurisdictional properties.

Keywords: hearing, defense, exceptions, criminal, procedural.

INTRODUCCIÓN

Las excepciones han sido analizadas y desarrolladas a través de la historia, partiendo de su origen que emana del derecho romano, cuyo nombre se genera a través de las instituciones pretorias, donde las consagraban como un medio de defensa. Así lo contempla el legendario Borjas (1973), aduciendo que la excepción es un derecho de formación posterior que había prevalecido y reaccionado contra un derecho antiguo, no derogado todavía.

En este mismo sentido, las excepciones han sido estudiadas por un número importante de juristas, sin ser determinante posiciones claras, por el contrario, se aportan diversas definiciones y clasificaciones como una demostración evidente de que es una materia difícil y compleja y al mismo tiempo de tanta importancia, así lo sustenta Angulo Ariza (1971).

Entre las definiciones traídas a colación, se señala la del ilustre Giuseppe Chiovenda (1994), desarrollada en su obra "Ensayos de Derecho Procesal Civil", donde expresa que la excepción es como un derecho del demandado, es un contra derecho tendiente a impugnar y a anular el derecho de acción. No obstante, a lo anterior Chiossone (1989), en su obra titulada "Manual de Derecho Procesal Penal", ahonda que las excepciones en el proceso penal son, las mismas que en el proceso civil, dilatorias o de inadmisibilidad en cuanto ralentizan la marcha del proceso, bien retardándolo hasta que se cumplan determinadas formalidades, o suspendiéndolo definitivamente.

En este sentido Pérez Sarmiento (2003), con su aporte "Comentarios al Código Orgánico Procesal Penal", argumenta que las excepciones son razones o argumentos que describen un estado de hecho que, de ser debidamente acreditado produce el efecto de enervar la acción, esto es, hacerle perder efectividad, ya sea de manera temporal o de manera permanente.

Asimismo, se precisa una monografía como la del Auxiliar Jurídico Tecnológico de Antioquia, Licenciado Pedro Juan Montoya (2006), quien publicó una investigación en www.monografias.com cuyo título es "Derecho Procesal Penal", donde arguye que la excepción

es: “Medios de defensas conferidos al imputado para impedir (provisoria o definitivamente) la prosecución del Proceso Penal. Las excepciones están referidas a un elemento procesal y no a los elementos constitutivos de delito”. (p. 77).

De igual manera, la abogada Cecilia Pilar Glorias Arias de la Universidad Nacional Federico Villarreal del Perú, publicó en el año 1996 un trabajo titulado “Excepciones”, donde la define como un medio de defensa y apoya su fundamento en el de evitar las consecuencias de un proceso indebido, por existir ciertas circunstancias que impiden la constitución de la relación procesal. Por razones de economía, estabilidad y regularidad procesal se faculta su planeamiento antes de entrar a considerar el fondo del asunto.

Vista la contextualización representada en términos exegéticos la delimitación del problema científico recae en la siguiente formulación: que la activación del mecanismo del derecho a la defensa que es de rango constitucional no se le atribuye su amplio espectro en todo estado y grado del proceso penal. Por consiguiente, el objetivo de investigación centra su atención en determinar la oportunidad procesal para oponerse a la persecución penal mediante las excepciones.

Lo que se debe tener claro es que las excepciones en el proceso penal ecuatoriano constituyen un medio de defensa del acusado y como tal responde al fenómeno objeto de estudio, cuya aporte teórico, significancia práctica y novedad científica se pone de relieve al abordar las posibles aristas frente al problema jurídico formulado.

Antecedentes:

Las excepciones tienen su origen en el derecho romano, debido a que consagraban la defensa como el género y la excepción la especie, porque si toda excepción era un medio, no todos los medios de defensa constituían una excepción.

En ese entonces la *Exceptio* tenía por único objeto oponer al actor ciertos hechos con la consecuente ralentización del procedimiento penal; pero no se invalidaba o anulaba la pretensión del actor. Las otras defensas, podían tener eficiencia para destruir totalmente la acción.

El nombre de excepción débese al origen pretoriano de la institución porque los medios de defensa que primitivamente llevaron el nombre constituían siempre excepciones de los principios generales del derecho quirritario a merced del Pretor por razones de equidad, atenuaba en determinados casos la injusticia, la severidad y la dureza de la ley (López, 2012).

En esa misma línea de pensamiento la *Exceptio* romana, según Accarias, citado por Arminio Borjas (1973), expresaba un derecho de formación posterior que había prevalecido y reaccionado contra un derecho antiguo que seguía vigente, valer decir no había sido derogado para el momento como era y sigue siendo la evolución de la norma positiva.

Bajo el Imperio del Derecho de Justiniano, se usaba en la fórmula, antes de la *Intentio* y favor del actor, ciertas limitaciones de la dicha *Intentio* y de la *Condemnatio*, que, por ir escrita preliminarmente, tenían el nombre de *Praescriptiones*, considerado en reserva que como indica el descriptor se coloca en el encabezado de la fórmula cuya finalidad era limitar los efectos del juicio. Eran verdaderas excepciones, pero las que propiamente se denominaban así eran las que favorecían al reo, iban escritas siempre, o casi siempre, después de la *Intentio*. Por este motivo, cuando desaparecieron las fórmulas, subsistieron como sinónimo los dos nombres, primitivamente distintos, de prescripciones y excepciones tanto más cuanto que las restricciones empleadas para favorecer al actor también acabaron por desaparecer del todo al quedar completamente abolido el sistema formulario (Vargas, 2001).

Pese a lo atemporal de la referencia Fábrega & Cortes (1907), oportuno es señalar que la *Exceptio* era mucho más interesante que la *Praescriptio*, porque tiene mucho más extensas aplicaciones y produce efectos gravísimos de derecho. La *Exceptio* es una verdadera y propia excepción, en el sentido vulgar de esta palabra; o sea, que es un excepto que, salvo inserto en la fórmula, es una excepción agregada a favor del demandado a la orden de la condena dada al juez. Como dispone Savigny (1879), a diferencia de la *Exceptio* a *Praescriptio* puede ser pro actore y pro-reo.

Así fue como la *Exceptio* configuró una condición para la sentencia de condena, ya que obligaba al actor a probar su *Intentio*, como expresa Alsina (1958), era equiparada al medio de defensa en el campo de batalla, recordando un adagio jurídico romano, que, mientras las acciones son los dardos, las excepciones son los escudos del demandado, Así como podía el reo oponerse a la pretensión del actor negando la verdad de la *Demonstratio* o de la *Intentio*, estaba facultado a aceptar estas partes de la fórmula como verdaderas, indicando la existencia de otras circunstancias que hacen que la consecuencia de la condena sea injusta. De allí la necesidad de la *Exceptio*.

Fundamento jurídico de las excepciones:

Partiendo de la posición de Wyness (1945), que señala que la razón jurídica se origina del principio de bilateralidad de las partes, citando un proverbio de la Alemania medieval, que expresa que: “La alegación de un solo hombre no es alegación, el juez debe oír a ambas partes.” (p. 27).

Así como la posición de Rocco (1959), que expresa que el fundamento jurídico de la excepción se halla en el principio que establece la igualdad de las partes en el proceso al expresar que:

(...) en el proceso de conocimiento, siendo incierto cuál de las dos partes tenga efectivamente la razón y, por lo mismo, cuál sea la tutela otorgada por el derecho a un interés determinado, el principio de igualdad importa que a la pretensión del actor consistente en que su demanda sea acogida, se oponga una pretensión del demandado sostenido que se deshecha. (p. 57).

No obstante, a lo anterior, es opinión del autor considerar que las excepciones en el proceso penal ecuatoriano constituyen un medio de defensa del acusado y por tanto, tiene su fundamento legal en normas nacionales que garantizan el derecho a la defensa y el debido proceso, así como en normas internacionales.

Por tanto, en el plano interno la Constitución de la República del Ecuador (2008), con Registro Oficial N° 449 de fecha 20 de octubre de 2008, en su preámbulo proclama que (...) “entre los fines supremos de la constitución entre otros se señala la justicia, la igualdad y la garantía universal e indivisible de los derechos humanos, asimismo tutela el acceso a la justicia para que todo individuo haga valer sus derechos”. No obstante, a lo anterior garantiza el debido proceso, haciendo énfasis que toda persona tiene derecho a ser oída en cualquier grado o fase del proceso, con las debidas garantías y dentro del plazo razonable, determinado legalmente por un tribunal competente, independiente e imparcial, así como el principio de legalidad *Nulla crimin, Nulla poena sine lege*, a lo que alude que ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes.

De lo precedentemente expuesto, se considera que todo individuo acusado de delito tiene la potestad de acudir ante el tribunal competente y oponerse a través de los medios de defensa como son las excepciones por ante el órgano jurisdiccional correspondiente, quien por vía de consecuencia está en la obligación de pronunciarse al respecto, garantizando así el principio del debido proceso, así como los derechos y garantías tutelados por la Norma Suprema patria.

Entre tanto, el Código Orgánico Integral Penal, (2014), Registro Oficial N° 107 fecha 10 de agosto de 2014, última modificación 17 de febrero de 2021, en lo adelante (COIP), establece los principios y garantías en el proceso penal, así como las excepciones de la defensa que se oponen como obstáculos al ejercicio de la acción penal, bien sea en la fase de preparatoria y evaluación de juicio o en la fase de juicio oral, para que sean decididas por el tribunal de primera instancia competente, expresando al respecto el procedimiento a seguir para oponerlas, así como sus efectos.

Con base en el principio de legalidad que consagra que nadie podrá ser castigado por un hecho que no estuviere expresamente previsto como punible por la ley, por ejemplo, cuando se alega la excepción de la acción promovida ilegalmente por la causa de que la denuncia, la querrela de la víctima o de la acusación se fundamenta en hechos que no revisten carácter penal, se aplica por vía de consecuencia este principio de legalidad.

Respecto de las Normas Internacionales se corresponden con las constituidas por el ordenamiento jurídico establecido en el Derecho Internacional Público, establecidos en Convenios y Tratados Internacionales, suscritos por el Estado relacionadas con el derecho a la defensa y el debido proceso, entre estas fuentes legales se citan:

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana Bogotá, Colombia, este Convenio expresa en su preámbulo que el cumplimiento del deber de cada uno es exigencia del derecho de todos, asimismo establece en el Capítulo Primero “Derechos”, artículo XVIII, dispone que toda persona puede ocurrir a los tribunales hacer valer sus derechos, disponiendo de un procedimiento sencillo y breve en el que la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen derechos fundamentales consagrados constitucionalmente, asimismo dispone en su artículo XXV, que nadie puede ser privado de su libertad sino en los casos y según las formas establecidas por leyes preexistente y finalmente dispone en su artículo XXVI, que toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistente y a que no se le imponga penas crueles, infamantes o inusitadas.

Convención Americana Sobre Derechos Humanos (1969), San José de Costa Rica 22 de noviembre de 1969. Esta Convención expresa en su preámbulo consolidar el régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre, expresando asimismo en su Parte I, “Deberes del Estado y Derechos Protegidos”

Capítulo II “Derechos Civiles y Político” en su artículo 7 “Derecho a la Libertad Personal”, expresa en su numeral 6 que toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención; en su artículo 8 expresa las garantías judiciales, entre estas expresa que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad a la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, asimismo expresa que toda persona inculpada de delito, igualmente expresa en su artículo 9 el principio de legalidad, expresando que nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable.

Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), adoptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General 217 A (iii) del 10 de diciembre de 1948, esta declaración garantiza el respeto universal y efectivo a los derechos y libertades fundamentales del hombre. Dispone en su artículo 10, que toda persona tiene derecho en condiciones de plena igualdad a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal, asimismo en su artículo 11 consagra que nadie podrá ser condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho Nacional o Internacional.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2.200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Entró en vigor el 23 de marzo de 1976, de conformidad con el artículo 49, a través de este pacto se garantiza la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables. Así lo dispone en su Parte III Artículo 9:

1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.
2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de esta, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella.
3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la

regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.

De igual manera preceptúa en su artículo 10, lo siguiente:

1. Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.
4. Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal.
5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.

En este mismo sentido consagra en su artículo 14, lo siguiente:

1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. (...).
3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:
 - b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;
 - c) A ser juzgado sin dilaciones indebidas;
 - d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;
7. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.

Por último, en su artículo 15 prescribe que:

1. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.
2. Nada de lo dispuesto en este artículo se opondrá al juicio ni a la condena de una persona por actos u omisiones que, en el momento de cometerse, fueran delictivos según los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional.

Respecto de los principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, adoptado por la Asamblea General en su resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988, se erige el que: “Toda persona sometida a cualquier forma de detención o prisión será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.” En su principio 11, dispone que: “Nadie será mantenido en detención sin tener la posibilidad real de ser oído sin demora por un juez u otra autoridad. La persona detenida tendrá el derecho de defenderse por sí misma o ser asistida por un abogado según prescriba la ley” (...). En este mismo sentido, consagra el principio 32, que:

1. La persona detenida o su abogado tendrán derecho a interponer en cualquier momento una acción, con arreglo al derecho interno, ante un juez u otra autoridad a fin de impugnar la legalidad de su detención y, si ésta no fuese legal, obtener su inmediata liberación.

Igualmente, el principio 36, dispone que:

1. Se presumirá la inocencia de toda persona sospechosa o acusada de un delito y se la tratará como tal mientras no haya sido probada su culpabilidad conforme al derecho en un juicio público en el que haya gozado de todas las garantías necesarias para su defensa.

De tal manera que sólo se procederá al arresto o detención de esa persona en espera de la instrucción y el juicio cuando lo requieran las necesidades de la administración de justicia por motivos y según condiciones y procedimientos determinados por ley. Estará prohibido imponer a esa persona restricciones que no estén estrictamente justificadas para los fines de la detención o para evitar que se entorpezca el proceso de instrucción o la administración de justicia, o para el mantenimiento de la seguridad y el orden en el lugar de detención”. A su vez el principio 37, dispone que:

Toda persona detenida a causa de una infracción penal será llevada sin demora tras su detención ante un juez u otra autoridad determinada por ley. Esa autoridad decidirá sin dilación si la detención es lícita y necesaria. Nadie podrá ser mantenido en detención en espera de la instrucción o el juicio salvo en virtud de orden escrita de dicha autoridad. Toda persona detenida, al comparecer ante esa autoridad, tendrá derecho a hacer una declaración acerca del trato que haya recibido durante su detención.

Finalmente, el principio 38, consagra que: “La persona detenida a causa de una infracción penal tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o puesta en libertad en espera de juicio” (...).

De lo anteriormente expuesto, se evidencia que existen tratados, pactos, convenios, suscritos por el Ecuador, así como las leyes nacionales, que protegen y garantizan el debido proceso, entre estos el derecho a la defensa y dentro de ella se emergen diversos medios como

son las excepciones de defensas opuesta durante el proceso penal, por tanto, este medio no puede ser vulnerado ni por el juez, ni por la voluntad de las partes, pues es un derecho inherente de la dignidad humana.

De lo anterior se arguye que, las excepciones en el proceso penal es un medio de defensa interpuesto por el procesado en las del procedimiento penal para oponerse o impedir la acción dirigida contra él, cuyo derecho es tutelado por garantías constitucionales, mismas que no pueden ser relajadas por las partes y de obligatorio acatamiento.

Evolución del objeto de estudio:

Las excepciones como medio de defensa al ejercicio de la acción penal, conforme al COIP, se pueden oponer durante la fase de instrucción, la fase evaluación y preparatoria de juicio y, la fase de juicio de la siguiente manera:

En la fase de instrucción y en la fase de evaluación y preparatoria de juicio las excepciones se interponen ante el juez de garantías penales.

En la fase evaluación y preparatoria, las excepciones, se interponen por escrito debidamente fundado ofreciendo las pruebas que justifican los hechos en que se basan y acompañando la documentación correspondiente, con expresa indicación de los datos de identificación y dirección de ubicación de las otras partes, se tramitará en forma de incidencia sin interrumpir la investigación.

En la fase de evaluación y preparatoria, las excepciones no interpuestas durante la fase instrucción, se oponen por escrito debidamente fundado ofreciendo las pruebas que justifican los hechos en que se basan y acompañando la documentación correspondiente, hasta cinco días antes del vencimiento del plazo fijado para la celebración de la audiencia preliminar.

En la fase de juicio, las excepciones deberán ser interpuesta ante el juez de primera instancia, por la parte a quien le corresponda en la oportunidad señalada por el juez, una vez el cual haya verificado la presencia de las partes, expertos, intérpretes o testigos que deban intervenir en el juicio, así como cuando haya advertido al procesado y al público sobre la importancia y significado del acto, concediendo en consecuencia, el derecho de palabra a las partes para que en forma sucinta el fiscal o querellante, exponga su acusación y el defensor su defensa, es pues en este momento donde se oponen de manera oral las excepciones de defensa, y esta incidencia se tramitará en un solo acto en la audiencia y su trámite se hará en

un solo acto, al menos que el tribunal resuelva hacerlo sucesivamente o diferir alguna, según convenga el orden del debate, en la discusión de las cuestiones incidentales se les concederá las palabras a las partes sólo una vez, por el tiempo que establezca el juez.

Las excepciones como medio de defensa en el proceso penal ecuatoriano han sido discutidas por diversos tratadistas, sin que su naturaleza y conceptualización hayan sido precisadas a través de un criterio cónsono, no obstante, lo anterior el COIP, las mismas son consideradas como obstáculos al ejercicio de la acción penal, lo que conlleva que, si se parte del vocablo etimológico referido a *Obstaculum*, implica impedimento, dificultad (Cabanellas, 2015).

Por tanto, se desvirtúa el sentido lógico jurídico de las excepciones por ser oponibles durante las diversas fases del procedimiento penal ordinario, como es en la fase de instrucción, evaluación y preparatoria y, de juicio, como medio de defensa para controlar, regular y mantener un debido proceso, de acuerdo a la controversia que se dirime, pues se deben respetar las garantías consagradas en los pactos, tratados, convenios y acuerdos suscritos por el Estado ecuatoriano, y por ende, los consagrados en la Norma Suprema de 2008.

Asimismo, las excepciones en el proceso penal patrio están identificadas y reguladas en el catálogo penal formal, como por ejemplo las oponibles en la fase de instrucción como son: la existencia de una cuestión prejudicial, la falta de jurisdicción, donde es necesario identificar cuando se trata de jurisdicción ordinaria, de jurisdicción especial y la contenciosa administrativa, esta última, no señalada por la norma penal adjetiva.

En ese mismo sentido y dirección durante la citada fase, se pueden oponer la incompetencia del tribunal, la acción promovida ilegalmente, como la cosa juzgada que garantiza, el principio *Bis in idem no judicatur*, que significa que nadie puede ser juzgado por el mismo hecho punible, lo que conlleva que no sólo puede ser opuesto en la fase instrucción sino en cualquier estado y grado del proceso, por cuanto versa sobre la tutela de un principio con rango constitucional, siendo esta una excepción de orden público.

Asimismo, se conceptualiza, describe y analiza la acción referida a la nueva persecución contra el procesado, referido en este sentido a la litispendencia, no señalada directamente por la norma penal adjetiva, asimismo, se conceptualiza la excepción opuesta cuando la denuncia, la querrela de la víctima, la acusación fiscal, la acusación particular propia de la víctima o su acusación privada, se basen en hechos que no revisten carácter penal, la prohibición legal de

intentar la acción, el incumplimiento de procedibilidad para intentar la acción, la falta de capacidad, la caducidad de la acción penal, la falta de requisitos formales para intentar la acusación fiscal, la acusación particular propia de la víctima, o la acusación privada, la extinción de la acción penal.

Pero partiendo de las causas que extinguen la acción penal, como es la muerte de procesado, el desistimiento o el abandono de la acusación privada en los delitos de instancia de parte agraviada, el pago del máximo de la multa, previa la admisión de los hechos, en los hechos punibles que tengan asignada esa pena, la aplicación de un criterio de oportunidad, en los supuestos y formas previstos por el Código Orgánico Integral Penal, el cumplimiento de los acuerdos reparatorios, el cumplimiento de las obligaciones y del plazo de suspensión condicional del proceso.

Luego de verificado por el juez, la prescripción, salvo que el imputado renuncie a ello, en este particular existen tratadistas que no están de acuerdo, al respecto, pues existe un principio que no se puede obviar que es el de audiencia, donde se debe garantizar el derecho de oír a las partes intervinientes, ya que si bien es cierto, al estar prescrita la acción penal opera la extinción de la misma, también es cierto que si demuestra la inocencia del procesado, tiene el derecho que se le resarza el daño causado, por ejemplo, a través de la indemnización de daños y perjuicios, situación no regulada taxativamente por el COIP, como aún más no conceptualiza, ni describe el indulto.

En este mismo sentido, las excepciones en el proceso penal cumplen una función importante, pues al tratarse de ser de orden público se pueden oponer durante la fase de preparatoria y evaluación de juicio, con la única diferencia que debe ser de manera escrita y debidamente fundada cinco días antes de la celebración de la Audiencia Preliminar, lo que va a permitir, garantizar el derecho a la defensa de las partes intervinientes en el proceso penal.

En la fase de juicio, pueden ser opuesta única y exclusivamente, aquellas excepciones referidas a la incompetencia del tribunal, por un motivo que no haya sido dilucidado en las fases precedentes y por la extinción de la acción penal, lo que conlleva que las excepciones pueden ser opuesta al ser procedente, en cualquier grado y estado del proceso, pues existe la posibilidad de subsanar todos aquellos vicios que pueden ocurrir durante el proceso, a través de las excepciones por tratarse de orden público y garantizar una digna administración de justicia.

Por lo antes expuesto es a través de la historia jurídica, se ha podido evidenciar la importancia de las excepciones como medio de defensa en todo proceso, Cuenca (2005), señala que la excepción es el poder público de defenderse y considera que este poder está amparado por la garantía constitucional, según la cual nadie puede ser juzgado sin ser oído, lo que conlleva que el procesado o acusado, tiene la facultad de rechazar la acción penal y para el órgano jurisdiccional tiene el deber de pronunciar una resolución sobre dicha defensa, independientemente de que sea fundada o no.

En este mismo orden de ideas, Guasp (1956), expresa que tradicionalmente se han considerado dos aspectos de la excepción en sentido procesal como oposición que suspende o paraliza la relación, ampliando el ámbito de la discusión o trasladándolas a otros campos, distintos a los planteados en la demanda y, en sentido material que es la reacción del demandado para rechazar el fondo de la pretensión, negando su existencia o avocando una norma que la desestima.

Ante esta posición, los precitados referentes comentan que el tradicional concepto de excepción o defensa por el de oposición como cualquier enfrentamiento a la pretensión, reemplazo que no ha tenido recepción en la doctrina. Toda excepción tiene carácter procesal y por ello se niega la distinción, pues el poder público de defenderse no lo deriva el *Sub judice* de ninguna relación material, si no de su condición de procesado o acusado en el proceso, es decir, esta facultad de oponer excepciones la confiere la ley por el solo hecho que la acción va dirigida contra el individuo *In comento*.

Ahora bien, de lo anterior se colige que las excepciones en el proceso penal ecuatoriano no pueden ser tratadas como obstáculos al ejercicio de la acción penal, pues si se parte en cambio de la definición de obstáculo de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española (2014), que expresa que el vocablo obstáculo deriva del latín *Obstaculum*, y que el mismo se refiere a impedimento, dificultad, inconveniente. Ergo se desvirtuaría el sentido lógico por cuanto la hermenéutica jurídica supone que las excepciones se oponen a la acción en la dialéctica del proceso por ser argumentos opuestos por las partes, -entendidas éstas como el representante fiscal, la víctima, el defensor, el procesado o acusado-, como medio de defensa, derecho este consagrado por los Convenios, Tratados, Pactos y Acuerdos suscritos por la República, así como en la Constitución de la República del Ecuador (2008) y en la misma norma penal adjetiva vigente.

No obstante, a lo anterior el COIP es un instrumento jurídico todavía nuevo que data del año 2014 con sus ulteriores actualizaciones por vía legislativa hasta el año 2022, donde se regula el régimen de las excepciones, se observa que se pueden oponer durante las diversas fases del proceso, es decir, fase de instrucción, la preparatoria y evaluativa de juicio y la de juicio, en las oportunidades previstas y por ende ante el tribunal competente. Pero de las diversas reformas se esclarece las formas concretas promovidas ilegalmente, la prejudicialidad, la falta de jurisdicción, la cual ha sido aceptada por la doctrina, además la inclusión del indulto, así como cuando la norma afirma que si concurren dos o más excepciones deben plantearse conjuntamente, no ha tenido aceptación. Sobre este particular Pérez Sarmiento (2003), aduce que:

(...) como hasta el sol tiene sus manchas, esa brillante regulación del régimen de las excepciones se ve opacada por dos máculas. La primera, por la inclusión del indulto como causa de extinción del proceso (indulto procesal), verdadera grosería que desnaturaliza el indulto y se convierte en una forma constitucional de intervención del Poder Ejecutivo en la jurisdicción. (p. 76).

En corolario Angulo Ariza (1971), ahonda sobre la debatida doctrina y la legislación de las excepciones, hasta el extremo que el concepto y la naturaleza de ellas no ha sido definida de una manera precisa por los tratadistas, sino que se dan diversas definiciones y clasificaciones que las confunden con las cuestiones puramente previas, se hacen clasificaciones más o menos incompletas como una demostración evidente de que es una materia difícil y compleja y al mismo tiempo, de tanta importancia que su estudio amerita la experticia en el litigio penal.

MÉTODO

El diseño normalizado se insertó en el enfoque cualitativo inserto en una tipología factible por el tipo de investigación documental. Los métodos genéricos empleados, tanto de nivel teórico como empírico destacan el bibliográfico, el crítico inferencial, el deductivo, el analítico, el sintético, el clínico jurídico, el exegético, entre otros, desembocan en un nivel exploratorio y explicativo, en atención a la descripción, interpretación y comprensión que identifica a la variable de estudio como son las excepciones como medio de defensa en el proceso penal ecuatoriano a través de la búsqueda de información relevante para la argumentación epistemológica (Crespo-Berti, 2017).

Respecto de la técnica de investigación tuvo su epicentro en al análisis documental. Con este propósito cabe destacar que por lo vetusta de la institución de las excepciones hubo que apelar a las fuentes de primera mano, ciertamente un tanto atemporal, más sin embargo, buena

parte recaen en tratado del derecho por lo que pese al paso del tiempo se consideran vigentes en todo su esplendor por tratarse de las raíces del Derecho procesal. De igual modo se apeló en un intento en la construcción del estado de la cuestión a través de una revisión documental mediante hallazgos no muy proclives en bases de datos como WOS, PsycArticles, Scopus y Redalyc.

RESULTADOS

Resultados relacionados con los datos:

El descriptor excepción se transforma como un medio de defensa, contradicción o repulsa, que se alega para excluir, dilatar o enervar la acción. A continuación, matriz de contenidos donde se triangula las posiciones de los más conspicuos tratadistas:

Tabla 1: *matriz de contenidos*

Doctrinario	Criterio
Redenti (1957),	Motivación o razón que pueda adaptarse ante el juez para que no emita las providencias que se le han demandado.
Couture (1958),	Poder jurídico del que se halla investido el demandado, que le habilita para oponerse a la acción promovida contra él.
Alsina (1958)	Alude al carácter sustancial referido a la pretensión del actor y no a la efectividad de su derecho y, segundo a su carácter procesal referida a los medios de defensa que hace valer el reo, reclamando al juez su absolución de la demanda o la liberación de la carga procesal de contestarla.
Chiovenda (1997)	La excepción como derecho del demandado, es un contra derecho tendiente a impugnar y a anular el derecho de acción.
Carnelutti (1948)	La excepción no se puede considerar ni como un contra derecho ni como una contra pretensión; tiene tan poco de derecho material o procesal como la pretensión y a su vez tiene tan poco de contraprestación, como de pretensión la discusión de la pretensión. La excepción no es más que una razón. Quien se defiende, más que discutir la pretensión, da razón de la discusión.
Sarmiento (2003)	La excepción, como las razones o argumentos que describen un estado de hecho que, de ser debidamente acreditado produce el efecto de enervar la acción, esto es, hacerle perder efectividad, ya sea de manera temporal o de manera permanente. En este mismo sentido, dispone que las excepciones constituyan un medio de defensa de toda persona a la que se reclama algo en un proceso jurisdiccional.

Cuenca (2005)	La excepción en sentido general es el poder público de defenderse y en el proceso confiere al demandado la facultad de rechazar la acción del demandante.
Ossorio (1999)	La excepción en sentido lato equivale a la oposición del demandado frente a la demanda, es la contrapartida de la acción. En sentido restringido constituye la oposición que, sin negar el fundamento de la demanda trata de impedir la prosecución del juicio paralizándolo momentáneamente o extinguiéndolo definitivamente.

Fuente: datos de registro del autor (2022).

La excepción es toda defensa que el demandado opone a la pretensión del actor, sea que se nieguen los hechos en que se funda la demanda, sea que se desconozca el derecho que de ellos pretenda derivarse, sea que se limite a impugnar la regularidad del procedimiento.

En *stricto sensu* es la defensa dirigida a paralizar el ejercicio de la acción o a destruir su eficacia jurídica, fundada en una omisión procesal o en una norma sustancial.

Asimismo, sostiene que se han considerados dos aspectos de la excepción, en sentido procesal, como obstáculo que suspende o paraliza la relación, ampliando el ámbito de la discusión o trasladándola a otros campos, distintos de los planteados en la demanda, y en sentido material, que es la reacción del demandado para rechazar el fondo de la pretensión negando su existencia o invocando una norma que la desestima.

En corolario a lo anterior, se considera que la excepción en materia penal es un medio de defensa interpuesto por el imputado o acusado en la fase preparatoria, intermedia o de juicio, para oponerse o impedir la acción dirigida contra él. Donde esta facultad está amparado por la garantía constitucional según la cual nadie puede ser juzgado sin ser oído. Implica, pues a favor del imputado o acusado, la facultad de rechazar la acción y para el órgano jurisdiccional, el deber de pronunciar una resolución sobre dicha defensa, independientemente de que sea fundada o no, por tanto, no puede ser considerada como un obstáculo al ejercicio de la acción penal.

Resultados relacionados con los métodos y técnicas del nivel teórico/empírico del conocimiento:

Las excepciones como medio de defensa al ejercicio de la acción penal, conforme al COIP, se pueden oponer durante la fase de instrucción, la preparatoria y evaluación de juicio y la fase de juicio, de la siguiente manera:

En la fase de instrucción y en la fase preparatoria las excepciones se interponen ante el juez de primera instancia.

En la fase preparatoria, las excepciones, se interponen por escrito debidamente fundado ofreciendo las pruebas que justifican los hechos en que se basan y acompañando la documentación correspondiente, con expresa indicación de los datos de identificación y dirección de ubicación de las otras partes, se tramitará en forma de incidencia sin interrumpir la investigación.

En la fase preparatoria, las excepciones no interpuestas durante la fase de instrucción se oponen por escrito debidamente fundado ofreciendo las pruebas que justifican los hechos en que se basan y acompañando la documentación correspondiente, hasta cinco días antes del vencimiento del plazo fijado para la celebración de la audiencia preliminar.

En la fase de juicio, las excepciones deberán ser interpuesta ante el juez de primera instancia, por la parte a quien le corresponda en la oportunidad señalada por el juez, una vez el cual haya verificado la presencia de las partes, expertos, intérpretes o testigos que deban intervenir en el juicio, así como cuando allá advertido al imputado y al público sobre la importancia y significado del acto, concediendo en consecuencia, el derecho de palabra a las partes para que en forma sucinta el fiscal o querellante, exponga su acusación y el defensor su defensa, es pues en este momento donde se oponen de manera oral las excepciones de defensa, y esta incidencia se tramitará en un solo acto en la audiencia y su trámite se hará en un solo acto, al menos que el tribunal resuelva hacerlo sucesivamente o diferir alguna, según convenga el orden del debate, en la discusión de las cuestiones incidentales se les concederá las palabras a las partes sólo una vez, por el tiempo que establezca el juez.

DISCUSIÓN

1. A nivel Normativo y Procedimental: circunscrito al campo del derecho tanto sustantivo como adjetivo, permite el desarrollo aspectos de las excepciones en el proceso penal como medio de defensa. Parte desde su conceptualización, descripción y trámites a seguir por los sujetos procesales (representante fiscal, defensor, procesado y la víctima) hasta llegar a los efectos que permita la depuración del juicio, garantizándose así el derecho a la defensa y el debido proceso.

2. A nivel Institucional: constituye un aporte valioso para los enciclopedistas y aprendientes por los objetivos curriculares de la asignatura Derecho Procesal Penal al sistematizar las excepciones en el procedimiento penal ecuatoriano en concordancia con la realidad jurídica procesal.

3. A nivel Nacional: reviste importancia para el Estado ecuatoriano puesto que se debe partir del principio del ejercicio de la jurisdicción, donde la potestad de administrar justicia emana de los ciudadanos y se imparte en nombre de la República por autoridad de la Ley, correspondiendo a los Tribunales juzgar y ejecutar, o hacer ejecutar lo juzgado, con apego al principio de la finalidad del proceso que no es otro que a el proceso debe establecer la verdad de los hechos por las vías jurídicas y la justicia en la aplicación del derecho y, a esta finalidad debe atenerse el juez al adoptar su decisión; por tanto, las excepciones en el proceso penal ecuatoriano debe acogerse no como un obstáculo sino como un derecho que tienen las partes en el proceso.

CONCLUSIONES

Así los datos obtenidos con base en el pensamiento penal en sinapsis con estudios tanto en lo interno como desde el contexto internacional proporcionaron comprobaciones como expresión de su fundamento fáctico, como que la activación del mecanismo del derecho a la defensa y la garantía del debido proceso, ambos de rango constitucional no se le atribuye su amplio espectro en todo estado y grado del proceso *per se*.

La oportunidad procesal tiene como punto de partida a lo establecido en el COIP, en las diversas fases del procedimiento penal, es decir, (a) en la etapa de instrucción, (b) evaluación y preparatoria de juicio y; (c) de juicio. Constituyendo aquellos medios de defensas que se oponen en la fase preparatoria del proceso penal como: (a) la existencia de la cuestión prejudicial; (b) la falta de jurisdicción; (c) la incompetencia del tribunal; (d) acción promovida ilegalmente; (e) la extinción de la acción penal y; (f) el indulto.

Siendo que los medios de defensas que no se opusieron en la fase de instrucción o se funde en hechos nuevos, por ejemplo, la muerte del imputado. También aquellos medios de defensas que se oponen en juicio oral y comprende a la incompetencia del tribunal si se funda en un motivo que no haya sido dilucidado en la fase preparatoria y de evaluación de juicio la extinción de la acción penal, siempre que se funde en la amnistía, la prescripción de la acción penal, el indulto y las que hayan sido declaradas sin lugar por el juez.

Así como las decisiones emanadas por los jueces que componen la Sala de la Corte Nacional de Justicia especializada en lo Penal, Penal Militar, Penal Policial, Tránsito, que emiten pronunciamiento acerca del trámite procesal de las excepciones.

REFERENCIAS

- Alsina, H. (1958): *Defensas y Excepciones*. Argentina: Ejea.
- Ángulo Ariza, F. (1971). *Cátedra de Enjuiciamiento Criminal*. La Torre.
- Arias, P. (1996). *Excepciones*. Trabajo de Grado. Universidad Nacional Federico Villarreal.
- Borjas, A. (1973). *Comentarios al Código de Procedimiento Civil Venezolano*. Librería Piñango.
- Cabanellas, G. (2015). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Argentina: Heliasta.
- Carnelutti, F. (1948). *Sistema de Derecho Procesal Civil, Tomo I: La Constitución y el Proceso Civil*. Ediar Editores.
- Código Orgánico Integral Penal (2014). Registro Oficial Suplemento N° 107 del 24 de diciembre de 2001.
- Constitución de la República del Ecuador (2008). Registro Oficial Suplemento N° 449 del 20 de octubre de 2008.
- Convención Americana Sobre Derechos Humano. Aprobada en San José de Costa Rica 22 de noviembre de 1969.
- Couture, E. (1958). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. 3ra. ed. Roque Desalma Editor.
- Crespo-Berti, L. (2017). Serie: epítome de la metodología de investigación científica. Vol. 3. Ecuador: Autor. ISBN: 978-9942-28-749-6.
- Cuenca, H. (2005). *Derecho Procesal Civil. Tomo I*. Ediciones de la Biblioteca de la Universidad Central de Venezuela.
- CHiossone, T. (1989). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Caracas. Universidad Central de Venezuela: Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas.

CHiovenda, G. (1994). Ensayos de Derecho Procesal Civil. Traducción de Santiago Sentís Melendo, Tomo I.B.A. Ejea.

CHiovenda, G. (1997). Curso de Derecho Procesal Civil. Vol. 6. Biblioteca Clásicos de Derecho.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948): Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana. Bogotá, Colombia

Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) Adoptada y Proclamada por la Resolución de la Asamblea General 217 A (iii) del 10 de diciembre de 1948.

Derecho Procesal Penal. Lic. Pedro Juan Montoya. 2006. Disponible: <http://www.monografias.com>

Diccionario de la Real Academia Española (2014). 23 ed. Disponible: <http://www.rae.es>

Fábrega y Cortes, M. (1907). Apuntes de Procedimientos Judiciales. Librería de Agustín Boch.

Guasp, J. (1956). Derecho Procesal Civil. España. Institutos de Estudios Políticos.

López. S. (2012). Derecho Romano I. Red Tercer Milenio S. C.

Naciones Unidas. Declaración de los Derechos Humanos (2000-2006). <http://www.un.org/spanish/>

Ossorio, M. (1999). Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. Heliasta.

Pérez Sarmiento, E. (2003). Comentarios al Código Orgánico Procesal Penal. Hermanos Vadell.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966.

Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión. Adoptado por la Asamblea General en su resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988.

Rocco, H. (1959). Teoría General del Proceso Civil. Porrúa.

Savigny, (1879). Sistema del Derecho Romano Actual. Compañía Editores.

Vargas, A. (2001). Las instituciones de Justiniano en nueva España. Universidad Nacional Autónoma de México.

Wyness, R. (1945). Los Principios Formativos del Procedimiento Civil. Ediar.