

Universidad Andina Simón Bolívar

Sede Ecuador

Área de Derecho

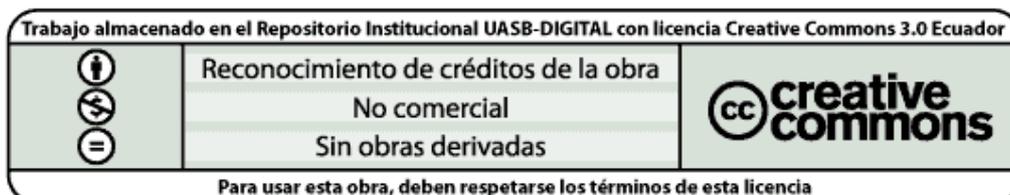
Programa de Maestría en Derecho Administrativo

**Problemas jurídicos entorno al control administrativo de los
actos jurisdiccionales en el Ecuador. Error inexcusable**

Autor: Carlos Julio Balseca Avila

Directora: Maria del Carmen Jácome

Quito, 2017



Cláusula de cesión de derecho de publicación de tesis

Yo, Carlos Julio Balseca Avila, autor de la tesis intitulada *Problemas Jurídicos Entorno al Control Administrativo de los Actos Jurisdiccionales en el Ecuador. Error Inexcusable*, mediante el presente documento dejo constancia de que la obra es de mi exclusiva autoría y producción, que la he elaborado para cumplir con uno de los requisitos previos para la obtención del título de Magíster en Derecho Administrativo en la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.

1. Cedo a la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública, distribución y divulgación, durante 36 meses a partir de mi graduación, pudiendo por lo tanto la Universidad, utilizar y usar esta obra por cualquier medio conocido o por conocer, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico. Esta autorización incluye la reproducción total o parcial en los formatos virtual, electrónico, digital, óptico, como usos en red local y en internet.
2. Declaro que en caso de presentarse cualquier reclamación de parte de terceros respecto de los derechos de autor/a de la obra antes referida, yo asumiré toda responsabilidad frente a terceros y a la Universidad.
3. En esta fecha entrego a la Secretaría General, el ejemplar respectivo y sus anexos en formato impreso y digital o electrónico.

Fecha:

Firma:

Resumen

Mediante ley reformativa al Código Orgánico de la Función Judicial, publicada en el Registro Oficial de 13 de Julio del 2011, se incorporó como atribución del Consejo de la Judicatura, la potestad de sancionar con pena de destitución al juez que intervenga en las causas en las que deba actuar, con dolo, manifiesta negligencia o error inexcusable.

Los legisladores al realizar la reforma, olvidaron dar contenido al denominado error inexcusable, ya que no se encuentran definidos sus elementos constitutivos, lo que en la doctrina administrativista se conoce como un concepto jurídico indeterminado, dejando en manos del órgano administrativo que realiza el control, la posibilidad de establecer los parámetros para la ejecución de dicha potestad y sobre todo dicha reforma abre la posibilidad de que el órgano administrativo y de gobierno de la Función Judicial, el Consejo de la Judicatura, realice un control administrativo de actos jurisdiccionales, atribución que podría implicar una clara vulneración al principio de independencia judicial.

El tipo de investigación utilizada para el desarrollo del presente trabajo fue la crítica descriptiva, considerando que el tema de análisis en el Ecuador tiene pocos antecedentes, la misma que se realizó a través del método cualitativo. El método de investigación jurídica utilizado fue la dogmática, considerando que el problema jurídico nace de la reforma al Código Orgánico de la Función Judicial, con la que se abre la posibilidad para que el Consejo de la Judicatura determine si existió error inexcusable en las actuaciones de jueces, sin embargo no se estableció los límites de lo que se debe entender como error inexcusable, motivo por el cual se analizará la problemática de esta figura de control. La técnica de investigación fue la documental, ya que con el objeto de establecer los límites del error inexcusable y su incidencia en el principio de independencia judicial se analizó doctrina, especialmente de autores españoles y mexicanos, países en los cuales también se contempla la figura del control administrativo de actos jurisdiccionales.

Como resultado de la investigación principalmente se critica los problemas jurídicos entorno al posible control administrativo de actos jurisdiccionales, la vulneración al principio de independencia judicial y sobre la necesidad de que el Consejo de la Judicatura cuente una sentencia previa que determine el error inexcusable por parte del juez superior, como sustento para resolver la destitución de un juez por dicha causal.

Dedicado a mi madre, padre,
hermanos y sobrino quienes son mi
motivación de superación constante.

Agradecimiento especial a la Dra. María del Carmen Jácome quien con sus conocimientos y experiencia me ha guiado constantemente en el desarrollo del presente trabajo.

Índice

Capítulo primero.....	8
Principio de independencia judicial	8
1. Teoría de la separación de poderes del Estado	8
2. Alcance del principio independencia de la Función Judicial.....	11
3. Principio de independencia judicial y la separación de poderes del Estado	16
3.1. Independencia judicial externa.....	18
3.2. Independencia judicial interna	20
Capítulo segundo.....	26
Control administrativo de actos jurisdiccionales.....	26
1. Función Jurisdiccional y Jueces	26
2. Control de la actividad desarrollada por jueces	27
2.1. Control de la actividad jurisdiccional a través de recursos	28
2.2. Control administrativo de la actividad jurisdiccional.....	29
3. Responsabilidad judicial.....	31
3.1. Concepto	31
3.2. Tipos de responsabilidad de los jueces	32
3.3. Responsabilidad administrativa por el ejercicio de la actividad jurisdiccional..	34
Capítulo tercero	43
Error judicial inexcusable.....	43
1. Concepto.....	43
2. Problemática en el Ecuador	44
2.1. Concepto Jurídico Indeterminado	46
2.2. Alcance del error inexcusable	49
2.3. Declaración judicial previa a la sanción por error inexcusable	54
3. El error inexcusable en el Derecho Comparado	58
3.1. Sistema jurídico colombiano	58
3.2. Sistema jurídico mexicano	63
Conclusiones	67
Bibliografía	69

Introducción

El presente trabajo tiene como eje central el análisis de la potestad sancionatoria administrativa otorgada al Consejo de la Judicatura, a través de la cual se puede imponer la sanción administrativa de destitución a los jueces que hayan actuado con error inexcusable.

En el primer capítulo se analiza el principio de independencia judicial, desarrollando su relación con el principio de separación de poderes, su alcance y las implicaciones que conllevan tanto su dimensión externa como interna, así como su relación con la designación de jueces y la responsabilidad administrativa.

En el segundo capítulo se desarrolla la existencia de un posible control administrativo de actos jurisdiccionales, que se genera como resultado de la aplicación del error inexcusable, así como su relación con la responsabilidad administrativa de los jueces por actos que emanan del ejercicio de su potestad jurisdiccional, para lo cual se estudia el procedimiento administrativo que el Consejo de la Judicatura debe seguir para sancionar los actos considerados como infracciones, en el Código Orgánico de la Función Judicial.

Por otro lado, en el tercer capítulo se analiza la problemática del error judicial inexcusable en el Ecuador, las razones por las cuales se considera un concepto jurídico indeterminado, así como los motivos que llevan a concluir que en la forma en la cual es aplicado actualmente, implica una especie de control administrativo de actos jurisdiccionales. De igual manera se analiza la necesidad de un pronunciamiento judicial previo a la sanción administrativa por error inexcusable y su aplicación en países como Colombia y México. Para finalmente plasmar las conclusiones que resultan del estudio efectuado.

Capítulo primero

Principio de independencia judicial

1. Teoría de la separación de poderes del Estado

La teoría de la separación de poderes del Estado nace como un principio que tiene como objetivo garantizar la libertad individual y limitar la concentración de poder. El padre de esta teoría es Montesquieu quien considera que: “la libertad política no es permitir hacer lo que queramos, ni incluso para hacer lo que permite la ley, sino sólo el poder de hacer lo que deberíamos querer”¹ y señala que quien ostenta el poder político, a pesar de ser el llamado a garantizar dicha libertad, constituye en sí su mayor peligro, ya que manifiesta que: “todo hombre que tiene poder siente inclinación a abusar de él, yendo hasta donde encuentra límites”², y es por eso, que considera que el problema radica en encontrar una alternativa que permita limitar el poder, sin que esto anule su función, que es el garantizar la libertad. Como solución a éste problema, nace la teoría de los contrapesos, que separa a las funciones del Estado, como un mecanismo que permite contrarrestar al poder con el poder.

El autor Alemán Wolfgang Hoffmann Riem señala que la división del poder se trata de un principio concebido para su organización, a través del cual reparte dicho poder entre diferentes actores y establece la forma en que estos se interrelacionan al momento de ejercerlo y manifiesta que este principio, a final de cuentas, es la expresión de la desconfianza por un posible abuso de poder y equivale a la búsqueda de un remedio para evitar esos excesos.³

La concepción clásica de este principio ha dividido a las funciones del Estado en tres, la Función Legislativa, Ejecutiva y Judicial, que de manera general realizan las funciones de creación, ejecución y de control y solución de controversias de la norma, respectivamente. Montesquieu concibió esta teoría como un principio necesario para

¹ Claudia Fuentes, “Montesquieu: Teoría de la distribución social del poder”, Revista de Ciencia Política, Vol. 31, (2011): 50, <<http://www.scielo.cl/pdf/revcipol/v31n1/art03.pdf>>.

² *Ibíd.*

³ Alemán Wolfgang Hoffmann Riem, “La división de poderes como principio de ordenamiento”, en Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Tomo I, (Uruguay: Fundación Konrad, Adenauer Stiftung, 2007), 210-212.

garantizar las libertades y organizar los poderes, y manifestó el peligro que se generaría al no contar con dicha división, señalando lo siguiente:

Cuando el poder legislativo y el poder ejecutivo se reúnen en la misma persona o en el mismo cuerpo, no hay libertad, falta la confianza, porque puede temerse que el monarca o el senado hagan leyes tiránicas y las ejecuten ellos mismos tiránicamente. No hay libertad si el poder de juzgar no está bien deslindado del Poder Legislativo y del Poder Ejecutivo. Si no está separado del Poder Legislativo, se podría disponer arbitrariamente de la vida de los ciudadanos; como que el juez sería legislador. Si no está separado del Poder Ejecutivo, el juez podría tener la fuerza de un opresor. Todo se habría perdido si el mismo hombre, la misma corporación de próceres, la misma asamblea del pueblo ejercería los tres poderes: el de dictar leyes, el de ejecutar las resoluciones públicas y el de juzgar los delitos o los pleitos entre particulares.⁴

Del texto citado se desprende que el argumento que justifica la aplicación de la teoría de la separación de poderes, es justamente imponer un límite a quien ostente el poder. Esta teoría formulada por Montesquieu es universalmente reconocida y posteriormente complementada y perfeccionada por la Teoría de los Frenos y Contrapesos, que fue concebida como una herramienta para poner fin a la corrupción y abuso del poder, a través de la fragmentación del mismo, limitándolo en competencias conferidas a tres órganos diferentes, separados, independientes pero recíprocamente contralados, creándose impedimentos entre sí que previenen o rectifican los excesos de cualquiera de ellos. Esas competencias son de forma previa y clara determinadas por la Constitución y las leyes, es decir, como consecuencia de la separación de poderes, cada órgano tiene sus determinadas competencias, las cuales son desempeñadas sin presiones o influencias de los otros dos poderes del Estado, no obstante esa separación no es absoluta, pues como fue dicho cada poder tiene la facultad de vigilar a los otros, con el propósito de encausarlos dentro de las competencias que les han sido conferidas. Sin embargo, ese poder de control debe ser equilibrado, pues las decisiones que tome un poder, no pueden ser invalidadas o impedidas por los demás poderes, siempre y cuando se hayan tomado con apego a la norma.⁵

La visión moderna es tomar a este principio como flexible, considerando que la tendencia de los Estados contemporáneos es reconocer otra serie de órganos autónomos, con facultades de control, como son los casos de los Tribunales Constitucionales. En el

⁴ Montesquieu, *El espíritu de las Leyes*, 9ª ed. (México: Porrúa, 1992), 104-110.

⁵ Cfr. Mariela Rubano Lapasta, "Principio de Separación de Poderes: Interpretación Actual", en Juan Carlos Ferrada Bórquez y otros, *Estudios de Derecho Público*, (Chile: Abeledo Perrot Thomson Reunters, 2011), 32 -35.

caso ecuatoriano la Constitución concibe en esencia el mismo espíritu de la teoría de la división de poderes de Montesquieu, pero con ciertas particularidades, ya que además de las tres funciones clásicas, que son la Ejecutiva, Legislativa y Judicial, se incluyó la Función Electoral y la Función de Transparencia y Control Social.⁶

La autora María de Luz Martínez Alarcón señala que para hablar de una efectiva manifestación del principio de separación de poderes en el ejercicio de la función jurisdiccional, es necesario que se produzca el reconocimiento del principio de independencia judicial, que no puede ser considerado como un requisito esencial para que haya jurisdicción, pero que sí es una exigencia propia de los Estados constitucionales.⁷

No obstante, otros autores como el profesor ecuatoriano Hernán Salgado sostienen que el principio de independencia judicial no responde, como se puede creer, a la idea general del principio de separación de poderes, ya que considera que el principio de independencia tiene otra finalidad, la cual implica que la Función Judicial se desempeñe “sin interferencias extrañas”, siendo el fin último, que “los órganos jurisdiccionales resuelvan con criterio puramente jurídico, sin que la política u otras influencias puedan torcer la correcta administración del derecho”.⁸

En esa misma línea de pensamiento, el jurista ecuatoriano Rafael Oyarte señala que, si el principio de independencia judicial nace del principio de separación de poderes, dicho principio debería estar reconocido para las otras funciones del Estado, pero no sucede así, ya que en las Constituciones se suele consagrar el principio de independencia únicamente para la Función Judicial, pero no se hace lo mismo respecto a las otras funciones del Estado, pues no se dice, que el Legislativo es independiente del Ejecutivo o viceversa.⁹

Contrario al criterio antes expuesto, desde mi punto de vista, el principio de independencia no solo tiene una finalidad instrumental e independientemente de que en algunos casos se ha contemplado solo para la Función Judicial, considero que este principio está intrínsecamente relacionado con la teoría del control del poder por el poder, o separación de poderes, ya que no se podría concebir que una función del Estado, pueda controlar a las demás, sin que se contemple su independencia absoluta y de esta forma se

⁶ Constitución de la República de Ecuador, Registro Oficial (en adelante RO), No. 449 (20 de octubre del 2008), Art. 118, 141, 167, 204, 217.

⁷ María Luz Martínez Alarcón, *La independencia judicial*, (Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2004), 47.

⁸ Cfr. Hernán Salgado, *Instituciones Políticas y Constitución del Ecuador*, (Quito: IL-DIS, 1987), 78.

⁹ Rafael Oyarte, *Debido Proceso*, (Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2016), 231.

garantice la imposibilidad de interferir en sus decisiones y es de aquí, donde nace el alcance del principio, que prohíbe toda intromisión, sea esta interna o externa, en la Función Judicial, que en el caso ecuatoriano se encuentra recogido, en el Art. 168 de la Constitución.

En concordancia con lo antes expuesto, el principio de independencia judicial no se garantiza únicamente con el reconocimiento de la separación de poderes, pues carecería de eficacia, en tanto no exista en el ordenamiento jurídico, normativa que prohíba interferir de manera, directa o indirecta, en las decisiones de los administradores de justicia. Es por eso que en los ordenamientos jurídicos resulta indispensable, a más de contemplar el principio de independencia, que se eliminen todo tipo de facultades de control administrativo que permita a empleados de las demás funciones del Estado, presionar o interferir en las decisiones de los órganos jurisdiccionales.

2. Alcance del principio independencia de la Función Judicial

La independencia judicial ha sido conceptualizada como: “la ausencia de interferencias con el desempeño de la función que corresponde al juzgador: Para que un juez sea independiente es necesario que esos otros agentes (...) (gobierno, legislatura, sociedad civil), no ejerzan ciertos tipos de poder sobre el juez”.¹⁰ Por su parte, el autor ecuatoriano José Luis Ojeda señala que la independencia judicial radica en la abundancia o ausencia de poder que las otras ramas de poder público poseen para eliminar, reemplazar o introducir cambios fundamentales en la estructura de la rama judicial.¹¹ En conclusión, este principio no se trata de un privilegio de los servidores judiciales o una mera formalidad, ya que constituye un pilar fundamental para garantizar el funcionamiento de un Estado sometido al Derecho.

El principio de independencia de la Función Judicial ha sido ampliamente reconocido por la normativa nacional, así como por diversos instrumentos internacionales, como son, la Declaración de Derechos Humanos del 10 de Diciembre de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de Diciembre de 1966, los Principios Básicos relativos a la Independencia de la Judicatura, adoptados por el Séptimo Congreso

¹⁰ Luis Pásara, *La Independencia Judicial en la Reforma de la Justicia Ecuatoriana*, (Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, 2014), ix.

¹¹ José Luis Ojeda, “Independencia Judicial ¿Cuál Independencia?” en *Revista de Colegio de Abogados de Loja*, (Loja: Colegio de Abogados, 2006), 79.

de la Naciones Unidas, celebrado el 26 de Agosto y 6 de Septiembre de 1987, la Carta Democrática Interamericana, aprobada en Septiembre del 2001.¹²

La Convención Americana de Derechos Humanos¹³ en su Art. 8 señala de manera expresa que: “toda persona debe ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley”. A su vez, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en adelante Corte IDH, en su jurisprudencia ha considerado que las normas constitucionales o legales sobre independencia judicial son de naturaleza imperativa y deben ser observadas y respetadas en todo procedimiento o trámite, penal, civil, laboral, administrativo o de cualquier índole que decida sobre derechos de la persona.

La Corte IDH basada en el citado artículo, ha manifestado que la aplicación de las garantías judiciales implica respetar la independencia judicial; que las dimensiones de la independencia judicial se traducen en el derecho subjetivo del juez a que su separación del cargo obedezca exclusivamente a las causales permitidas, ya sea por medio de un proceso que respete las garantías judiciales o porque se ha cumplido el término o período de su

¹² Alirio Abreu Burelli, “Independencia Judicial (Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos)”, en *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, (México: UNAM, 2007), 640. La Declaración de Derechos Humanos en su Art. 10 textualmente señala lo siguiente: “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.” Por su parte el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su Art. 14 numeral 1 establece lo siguiente: “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”. Por otro lado la Carta Democrática Interamericana establece lo siguiente: “Conscientes de la importancia y necesidad de que la administración de justicia garantice la independencia, capacidad y ética de los Jueces, dentro de la constitución y la ley, así como la calidad, imparcialidad y probidad de la justicia, reafirman: 1. Que la organización del Poder Judicial debe ser orientada a satisfacer la prestación eficiente del servicio público continuado de la justicia, lo cual exige la creación y mantenimiento de una estructura integrada por medios materiales y personales. 2. Que en la medida que esa organización evite la influencia de los otros poderes del Estado o ajenos a la recta aplicación de la ley, producirá mayor confiabilidad y acceso igualitario a los Tribunales de Justicia, lo cual se constituye como un factor esencial no sólo para la protección de los derechos de los ciudadanos sino también para el desarrollo económico y social. 3. Que se debe fortalecer la independencia del Poder Judicial respecto de los demás Poderes del Estado, a efectos de que goce de suficiente autonomía, tanto en lo económico como en la forma de seleccionar sus jueces y magistrados. 4. Que por ser la función jurisdiccional la tarea esencial de los jueces es recomendable que las tareas administrativas se encomienden a órganos especializados. 5. Que el Poder Judicial ejercido por las Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia no debe ser dividido ni fragmentado, por lo que el Consejo de la Judicatura en aquellos países en que exista como organismo encargado de administrar los recursos humanos y materiales debe actuar facilitando el cumplimiento de la labor jurisdiccional. 6. Que los Consejos de la Judicatura deben estar integrados, preferentemente por juristas, en su mayoría provenientes de la carrera judicial, y presididos, como regla general, por el Presidente de la Corte Suprema. Así mismo debe preverse los mecanismos de comunicación y coordinación entre éstos y los demás órganos del Poder Judicial.

¹³ *Convención Americana de Derechos Humanos*, San José, Costa Rica, 22 de noviembre de 1969.

mandato, y que en los casos en los que se afecta en forma arbitraria la permanencia de los jueces en su cargo, se vulnera el derecho a la independencia judicial consagrado en el Art. 8.1 de la Convención Americana, en conjunción con el derecho de acceso y permanencia en condiciones generales de igualdad en un cargo público, establecido en el artículo 23.1.c de la Convención Americana.¹⁴

En este mismo sentido, otro de los fundamentos utilizados por la Corte IDH, al tratar de la independencia judicial, son los Principios Básicos Relativos a la Independencia de la Judicatura adoptados por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas, que establecen que la independencia de la Función Judicial debe ser garantizada por todos los Estados y proclamados por la Constitución o legislación del país y que los jueces resolverán los asuntos que conozcan con imparcialidad, basándose en los hechos y en consonancia con el derecho, sin restricción alguna y sin influencias, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones indebidas sean directas o indirectas.¹⁵

Sobre dicha imparcialidad la Corte IDH, citando a la Corte Europea ha señalado lo siguiente:

Primero, el tribunal debe carecer, de una manera subjetiva, de prejuicio personal. Segundo, también debe ser imparcial desde un punto de vista objetivo, es decir, debe ofrecer garantías suficientes para que no haya duda legítima al respecto. Bajo el análisis objetivo, se debe determinar si, aparte del comportamiento personal de los jueces, hay hechos averiguables que podrán suscitar dudas respecto de su imparcialidad. En este sentido, hasta las apariencias podrán tener cierta importancia. Lo que está en juego es la confianza que deben inspirar los tribunales a los ciudadanos en una sociedad democrática, y sobre todo, en las partes del caso.¹⁶

¹⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Corte Suprema de Justicia (Quintana Coello y Otros) vs. Ecuador*, Sentencia, 23 de Agosto de 2013, párrafo 155.

¹⁵ *Principios Básicos de las Naciones Unidas relativos a la Independencia de la Judicatura*, Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Milán, Italia, 26 de agosto al 6 de septiembre de 1985. En lo referente a la Independencia Judicial señala lo siguiente: “2. Los jueces resolverán los asuntos que conozcan con imparcialidad, basándose en los hechos y en consonancia con el derecho, sin restricción alguna y sin influencias, alicientes presiones, amenazas o intromisiones indebidas, sean directas o indirectas, de cualquier sector o por cualquier motivo. 3. La judicatura será competente en todas las cuestiones de índole judicial y tendrá autoridad exclusiva para decidir si una cuestión que le haya sido sometida está dentro de la competencia que le haya atribuido. 4. No se efectuarán, intromisiones indebidas o injustificadas en el proceso judicial, ni se someterán a revisión las decisiones judiciales de los tribunales. Este principio se aplicará sin menoscabo de la vía de revisión judicial ni de la mitigación o conmutación de las penas impuestas por la judicatura efectuada por las autoridades administrativas de conformidad con lo dispuesto en la ley.

¹⁶ Cfr. Alirio Abreu Burelli, “Independencia Judicial (Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos)”, 640-643.

Precisamente, con el objeto de salvaguardar esa imparcialidad es que los jueces cuentan con garantías específicas derivadas de la independencia del Poder Judicial, las cuales procederé a analizar a continuación.

La Corte IDH ha considerado a las garantías específicas, que el principio de independencia judicial otorga a los jueces, como esenciales para el ejercicio de la Función Judicial, pues tienen como finalidad el evitar que el sistema judicial en general y sus integrantes en particular, se vean sometidos a posibles restricciones indebidas en el ejercicio de su función por parte de órganos ajenos al Poder Judicial o incluso por parte de aquellos magistrados que ejercen funciones de revisión o apelación.

Las garantías que a criterio de la Corte IDH se derivan de la independencia judicial son las siguientes: un adecuado proceso de nombramiento, la inamovilidad en el cargo y la garantía contra presiones externas.¹⁷ Por su parte, la Corte Europea de Derechos Humanos considera que la independencia de cualquier juez supone que se cuente con un adecuado proceso de nombramiento, con una duración establecida en el cargo y con una garantía contra presiones externas.¹⁸

En lo referente a la garantía de inamovilidad, los Principios Básicos Relativos a la Independencia de la Judicatura establecen que: “la ley garantizará la permanencia en el cargo de los jueces por los períodos establecidos y que garantizará la inamovilidad de los jueces, tanto de los nombrados mediante decisión administrativa como de los elegidos, hasta que cumplan la edad para la jubilación forzosa o expire el período para el que hayan sido nombrados o elegidos, cuando existan normas al respecto”.¹⁹

La Corte IDH ha hecho hincapié en estos principios y ha sostenido que los jueces sólo pueden ser removidos por faltas de disciplina graves y acorde a procedimientos justos que aseguren la objetividad e imparcialidad según la Constitución o la ley y por tanto, la autoridad a cargo del proceso de destitución de un juez, debe conducirse independiente e imparcialmente en el procedimiento establecido para el efecto, permitiendo el ejercicio del derecho de defensa.²⁰ Al respecto cabe indicar, que la Corte IDH también ha manifestado, que este principio no es absoluto, ya que se admite que los jueces sean destituidos por razones graves de mala conducta.

¹⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Tribunal Constitucional (Camba Campos y Otros) vs. Ecuador*, Sentencia, 28 de Agosto de 2013, párrafo 188.

¹⁸ Cfr. Corte Europea de Derechos Humanos, “Caso Langborger”, en Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú*, Sentencia, 31 de Enero del 2001, párrafo 74.

¹⁹ *Principios Básicos de las Naciones Unidas relativos a la Independencia de la Judicatura*, 11, 12.

²⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Tribunal Constitucional (Camba Campos y Otros) vs. Ecuador*, párrafo 188.

En lo que respecta a la garantía contra presiones externas, el tratado denominado Principios Básicos de las Naciones Unidas relativos a la Independencia de la Judicatura señala que los jueces resolverán los asuntos que conozcan basándose en los hechos y en consonancia con el derecho, sin restricción alguna y sin influencias, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones indebidas, sean directas o indirectas, de cualquier sector o por cualquier motivo, así como, que no se efectuarán intromisiones indebidas o injustificadas en el proceso judicial, ni se someterán a revisión las decisiones judiciales de los tribunales, sin menoscabo de la vía de revisión judicial.²¹

En el mismo sentido, autores españoles como Alejandro Nieto, consideran que existen principalmente tres garantías o dimensiones de la independencia judicial que son: la independencia profesional de los jueces, que es la que garantiza los derechos personales derivados de su condición de funcionarios; la independencia funcional de jueces y tribunales, que es la que busca garantizar la libertad de criterios al momento de tomar decisiones, y finalmente, la independencia institucional del Poder Judicial, que es la que busca garantizar un funcionamiento sin intromisiones de los demás poderes del Estado.²²

En concordancia con lo antes expuesto, el autor ecuatoriano José Ojeda considera que otras de las condiciones indispensables que garantizan la independencia judicial son las siguientes:

- No deben existir interferencias indebidas en el proceso judicial;
- Las decisiones judiciales no deben estar sujetas a revisión, excepto en casos de apelación o mitigación o conmutación por las autoridades competentes;
- Los jueces deben desempeñar sus tareas profesionales libres de influencias y demoras indebidas, y deben garantizar que las medidas judiciales sean conducidas con justicia y que los derechos de las partes sean respetados;
- Los jueces no sólo deben ser imparciales sino que deben ser considerados imparciales por la generalidad de los ciudadanos, por consiguiente, en el ejercicio de sus derechos de libertad de expresión, creencia, asociación y reunión, los jueces deben conducirse preservando la dignidad de su función y de imparcialidad e independencia del Poder Judicial;

²¹ Principios Básicos de las Naciones Unidas relativos a la Independencia de la Judicatura, 2 y 4.

²² Alejandro Nieto, *El Desgobierno Judicial*, (Madrid: Editorial Trotta, 2005), 119.

- Los jueces deben estar sujetos a la suspensión o remoción únicamente por razones de incapacidad o conducta que los invalide para cumplir con sus obligaciones.²³

Por otro lado, doctrinariamente se ha subdividido a la independencia judicial en dos tipos o dimensiones que son: la independencia material u objetiva y la independencia personal. La independencia material implica que los jueces son independientes y están sometidos solo a las leyes, en tanto que la independencia personal, se refiere a la inamovilidad judicial.²⁴

Una vez desarrollado el alcance y garantías del principio de independencia judicial es pertinente analizar la forma en que dicho principio se encuentra regulado en la normativa ecuatoriana. Al respecto, la Constitución de la República concibe dos dimensiones de la independencia judicial, ya que en el Art. 168 numeral 1) señala que los órganos de la Función Judicial gozarán de independencia interna y externa.

Por su parte, el Código Orgánico de la Función Judicial también contempla el principio de independencia de la Función Judicial en sus dos dimensiones, externa e interna²⁵, y desarrolla su alcance, señalando que ninguna autoridad pública podrá interferir en las funciones jurisdiccionales (independencia externa), incluidos los funcionarios de Consejo de la Judicatura (independencia interna).

3. Principio de independencia judicial y la separación de poderes del Estado

La independencia judicial como ya se indicó es la ausencia de cualquier género de subordinación jurídica que pueda condicionar el ejercicio de la función jurisdiccional y no

²³ José Luis Ojeda, “Independencia Judicial ¿Cuál Independencia?” en *Revista de Colegio de Abogados de Loja*, 80.

²⁴ María Luz Martínez, *La Independencia Judicial*, 103.

²⁵ Ecuador, Código Orgánico de la Función Judicial, en Registro Oficial, Suplemento No. 544 (10 de marzo de 2009), Art. 123. Independencia Externa e Interna de la Función Judicial.- Los jueces, juezas, fiscales, defensoras y defensores, están sometidos únicamente a la Constitución, instrumentos internacionales de derechos humanos y la ley. Las providencias judiciales dictadas dentro de los juicios, cualquiera sea su naturaleza, sólo pueden ser revisadas a través de los mecanismos de impugnación ordinarios y extraordinarios, establecidos en la ley. Ninguna autoridad pública, incluidos las funcionarias y los funcionarios del Consejo de la Judicatura, podrá interferir en las funciones jurisdiccionales, mucho menos en la toma de sus decisiones y en la elaboración de sus providencias. Los reclamos de los litigantes por las actuaciones jurisdiccionales de las juezas y jueces en la tramitación y resolución de las causas, no podrán utilizarse como mecanismos de presión a favor del quejoso o reclamante, y se adoptarán las medidas necesarias para evitarlo. Los servidores y servidoras judiciales están obligados a denunciar cualquier injerencia o presión indebida en el ejercicio de sus funciones.

es otra cosa que una manifestación del principio de separación de poderes, que no puede ser considerada como un requisito indispensable para que exista jurisdicción pero sí, como una exigencia política, propia del moderno Estado constitucional.²⁶ Es decir, puede existir jurisdicción sin que se haya reconocido la independencia judicial, sin embargo para que en un Estado, la jurisdicción sea ejercida por un tercero imparcial de forma exclusiva es indispensable que se reconozca dicho principio.

Sin embargo, la exclusividad no es la única implicación que se genera del principio de la independencia judicial, ya que además, en virtud de este principio nace el reconocimiento de una autonomía recíproca entre la Función Judicial y las demás funciones del Estado y como consecuencia de ello la imposibilidad de que otra función del Estado, tome decisiones sobre el estatuto jurídico de quienes ejercen jurisdicción, siendo ésta, una forma de garantizar la independencia judicial. Asimismo, autores como la autora María Luz Martínez señalan que la creación de un determinado régimen de incompatibilidades es otro de los mecanismos que permiten proteger el principio ya mencionado.²⁷

En el caso ecuatoriano se ha establecido un régimen de incompatibilidades para ejercer cargos en la Función Judicial, de tal manera que el Art. 16 de Código Orgánico de la Función Judicial, en adelante COFJ, establece que el ejercicio de cualquier servicio permanente o de período en la Función Judicial, remunerado presupuestariamente o por derechos fijados por las leyes, es incompatible con el desempeño libre de la profesión de abogado o de otro cargo público o privado, con excepción de la docencia universitaria, que la podrán ejercer únicamente fuera de horario de trabajo. También se han establecido incompatibilidades por la relación familiar.²⁸

En la normativa ecuatoriana se contemplan otros mecanismos para garantizar la independencia judicial, como es el caso del Art. 168 numeral 2 de la Constitución que establece de manera expresa, que la Función Judicial gozará de autonomía administrativa, económica y financiera. Adicionalmente, se le ha otorgado la competencia para administrar y gobernar a la Función Judicial, a un órgano que forma parte de ella, que es

²⁶ María Luz Martínez, *La independencia judicial*, 47.

²⁷ *Ibíd.*, 49

²⁸ Código Orgánico de la Función Judicial, Art. 78.- Incompatibilidades Por Relación Familiar.- No podrá ser nombrado ni desempeñar cargo en la Función Judicial: 1. Quien sea cónyuge, tenga unión de hecho o sea familiar hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad de la autoridad nominadora o un miembro de ella si esta fuere colegiada; y, 2. Quien sea cónyuge, tenga unión de hecho o mantenga parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad con otra servidora o servidor de la Función Judicial que preste sus servicios en la misma dependencia.

el Consejo de la Judicatura, el cual cuenta con independencia ante cualquier otra función del Estado. Estos mecanismos se agrupan en las dos dimensiones de la independencia judicial, la interna y externa, las cuales se procederán a analizar a continuación:

3.1. Independencia judicial externa

La independencia judicial puede ser conceptualizada como la garantía que prohíbe que los funcionarios judiciales se vean presionados o influenciados, por otras autoridades del Estado o terceros particulares, sobre sus decisiones. Es decir, la independencia judicial externa es aplicable tanto a funcionarios públicos que no pertenezcan a la Función Judicial, como a terceros privados y su objetivo es garantizar que las decisiones tomadas por quienes ejercen potestades jurisdiccionales, solo se basen en derecho.

La independencia judicial externa frente a intereses privados hace referencia a la aplicación de esta garantía frente a todos aquellos, terceros particulares, que aparecen directamente interesados en el conflicto en virtud de los efectos inmediatos que la decisión jurisdiccional provocará en su esfera privada, y frente a aquellos sujetos que sólo tienen un interés general indirecto por el mismo²⁹.

En relación a esta dimensión del principio materia de este trabajo, uno de los factores externos que constantemente podrá tender a vulnerar esta garantía del principio es la opinión pública, sin embargo considero que este problema en todo momento tendrá que ser afrontado por los jueces, ya que no se puede limitar el derecho de las personas a expresarse, antes, durante y de forma posterior al proceso que se conoce, además considero que las personas que llegan a ostentar la calidad de jueces, cuentan o deberían contar con la formación necesaria para poder sobrellevar y no verse afectados por críticas de terceros y de esta forma adoptar una resolución imparcial.

De igual manera, en el caso en que esas críticas llegaran a ser infundadas e injuriosas, tienen, al igual que todos los ciudadanos, el derecho a exigir judicialmente que se demuestre la veracidad de la opinión vertida, y en caso de no serlo, la posibilidad de exigir se determine las respectivas responsabilidades en contra de quienes emitieron comentarios públicos.

Por otro lado, como fue señalado al iniciar este subcapítulo, la independencia judicial externa no solo es aplicable a terceros privados, sino a las demás funciones del Estado, en especial la Función Ejecutiva, cuyas actuaciones administrativas son sujetas de

²⁹ María Luz Martínez, *La Independencia Judicial*, 124.

control de la Función Judicial, es por eso que un dato incontrovertible es que a ningún gobierno le interesa facilitar la creación de un sistema judicial excluido de su ámbito de influencia y suficientemente fuerte para imponer límites efectivos a su actuación,³⁰ es decir, no es objetivo de la Función Ejecutiva fortalecer la independencia de la Función Judicial, por lo que la normativa es el único mecanismo para proteger dicha independencia.

Sobre este asunto, los Principios Básicos de las Naciones Unidas relativos a la Independencia de la Judicatura han dispuesto que “la independencia judicial será garantizada por el Estado y proclamada por la Constitución o la legislación del país. Todas las instituciones gubernamentales y de otra índole respetarán y acatarán la independencia de la judicatura”.³¹

El Ecuador en los últimos años vivió un cambio institucional y normativo, razón por la cual procederé a analizar si la normativa ecuatoriana permite la influencia de la Función Ejecutiva en la Función Judicial.

La Constitución de la República del Ecuador reconoce la independencia de la Función Judicial, así como su autonomía administrativa, económica y financiera. La Función Ejecutiva no tiene atribuciones para intervenir administrativamente en temas relacionados con la Función Judicial, ya que la Constitución ha previsto que estas competencias le corresponden al Consejo de la Judicatura, que es un órgano que forma parte de la propia Función Judicial, encargado de su gobierno, administración, vigilancia y disciplina.³²

Una vez aclarado que constitucionalmente se ha impedido que la Función Ejecutiva influya en la Judicial a través de decisiones administrativas, pues esto es competencia del Consejo de la Judicatura, resulta pertinente analizar si la Función Ejecutiva puede intervenir indirectamente a través de la elección de los miembros de dicho Consejo, para lo cual procederé a analizar la integración de los órganos que intervienen en la elección de los delegados del Consejo.

El Consejo de la Judicatura está integrado por cinco delegados elegidos por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, de ternas enviadas por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, por el Fiscal General del Estado, por el Defensor Público,

³⁰ Almagro Nosete, *Poder Judicial y Tribunal de Garantías en la Nueva Constitución, Lecciones sobre la Constitución Española I*, (Madrid: Ed. T.R. Fernández Rodríguez UNED, 1978), 23.

³¹ *Principios Básicos de las Naciones Unidas Relativos a la Independencia de la Judicatura*, 1.

³² Constitución de la República del Ecuador, Art. 178.

por la Función Ejecutiva y por la Asamblea Nacional. El representante de la Corte Nacional de Justicia es quien preside el Consejo.³³

A su vez, el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social es un órgano que forma parte de la Función de Transparencia y Control Social y cuyos Consejeros son seleccionados por concurso público de oposición y méritos, organizado por el Consejo Nacional Electoral.

En conclusión, a nivel constitucional se ha establecido parámetros de designación de quienes administran y gobiernan la Función Judicial, que garantizan su independencia externa, ya que los miembros de la autoridad nominadora, en teoría, no tienen dependencia alguna, de las otras funciones del Estado. Sin embargo, esos principios constitucionales quedan en letra muerta, al no existir herramientas legales que los desarrollen y que los hagan efectivo, por tanto se puede colegir que si bien constitucionalmente se ha plasmado el principio de independencia, en la práctica no hay mecanismos legales que hagan viable dicha garantías.

3.2. Independencia judicial interna

La independencia judicial interna alude a la imposibilidad de que jueces y magistrados reciban influencias de otros jueces y magistrados, sean estos superiores jerárquicos o no, o de los órganos de gobierno del Poder Judicial en el ejercicio de su función jurisdiccional. Se trata de aquella vertiente de la independencia que tiene relación con la posición del juez en el seno de la estructura organizativa de la que forma parte.³⁴

Desde un aspecto político el escritor ecuatoriano Luis Fernando Ávila sostiene que la independencia judicial interna tiene la función política de legitimar la actuación judicial, y actúa como un mecanismo en contra de la llamada politización de la justicia, es decir, tiene la función de impedir que los servidores públicos asuman un rol político que refleje imparcialidad al momento de resolver una causa.³⁵

Una vez conceptualizado al principio de independencia judicial interna, se procederá a analizar las amenazas a este principio. Sobre este punto, la autora María Luz Martínez señala que uno de los temas de análisis respecto a la independencia interna es

³³ *Ibíd.*, Art. 79

³⁴ María Luz Martínez, *La Independencia Judicial*, 181.

³⁵ Cfr. Santiago Andrade Ubidia y Luis Fernando Ávila, *La transformación de la justicia, Legitimidad social e independencia judicial interna*, (Quito: Ministerio de Justicia, 2009), 49 – 53.

determinar si la jurisprudencia implica una vulneración al principio en mención, considerando que al establecer una solución a problemas similares, se está limitando el campo de pensamiento y análisis de los jueces y por tanto su independencia.³⁶

Al respecto, en el Ecuador, la Corte Nacional de Justicia es el órgano jurisdiccional jerárquico superior. Dentro de sus funciones se encuentra la de desarrollar un sistema de precedentes jurisprudenciales fundamentado en fallos de triple reiteración, es decir está facultado a establecer criterios que sean de obligatorio cumplimiento.³⁷

Para que un criterio sea considerado como jurisprudencia de obligatorio cumplimiento es necesario que las sentencias emitidas por las Salas de la Corte Nacional de Justicia, reiteren por tres ocasiones la misma opinión sobre un mismo punto, lo cual debe ser ratificado por el Pleno de la Corte Nacional. Aún constituida una opinión como jurisprudencia obligatoria, existe la posibilidad que el juez ponente cambie el criterio, sustentado dicho cambio en razones jurídicas.³⁸

Como se pudo observar, la jurisprudencia es una institución jurídica que se encuentra contemplada en la normativa, con objetivo legítimo, que si bien constituye un límite real a la libertad de criterio del juez, en tanto son criterios constantes y uniformes de interpretación, bajo ningún concepto se podría decir que viola el principio de independencia de la Función Judicial.

Por lo expuesto considero que en el caso ecuatoriano la jurisprudencia tiene como finalidad evitar que situaciones idénticas sean tratadas de manera distinta garantizando seguridad jurídica e igualdad y al permitir que de forma sustentada, se dé otra interpretación al precedente jurisprudencial, se garantiza la independencia judicial interna, razón por la cual se concluye que el sistema de precedentes jurisprudenciales en el Ecuador no implica vulneración de la independencia judicial.

3.2.1. Independencia judicial interna y la facultad de designación de jueces

Otro de los mecanismos utilizados para interferir en la Función Judicial es la designación de jueces, sobre lo cual, la doctrina señala que ha sido una herramienta que ha utilizado el Poder Ejecutivo durante el siglo XIX y buena parte del siglo XX para tener bajo su control el estatuto jurídico de los jueces y de esta manera mermar la garantía fundamental de una administración de justicia imparcial, que es la independencia

³⁶ *Ibíd.*, 183

³⁷ Constitución República del Ecuador, Art. 178

³⁸ *Ibíd.*, Art. 185

judicial.³⁹ Tomando esto como punto de partida procederé a analizar si en el caso ecuatoriano los métodos de designación de los jueces, abren la puerta a que la Función Ejecutiva, a través de los procedimientos de designación, pueda interferir en decisiones de la Función Judicial.

La Constitución en el Art. 170 establece que para el ingreso a la Función Judicial se observarán los criterios de igualdad, equidad, probidad, oposición, méritos, publicidad, impugnación y participación ciudadana. Por su parte el Código Orgánico de la Función Judicial, en el Art. 52 señala que todo ingreso a la Función Judicial se realizará mediante un concurso público de oposición y méritos que es llevado a cabo por el Consejo de la Judicatura. En consecuencia, la Función Ejecutiva no interviene en el proceso de selección de los jueces, ya que es una competencia del Consejo de la Judicatura, quien realiza la elección a través de concurso de oposición y méritos, por tanto el Ejecutivo, en teoría, se ve imposibilitado de utilizar los mecanismos de elección, como herramientas para interferir en decisiones del Poder Judicial.

3.2.2. El derecho a expresar opiniones y la independencia judicial interna

Ya se trató sobre el derecho que tienen terceros a expresar su opinión y la afectación que esto implica a la independencia judicial, pero aún más delicado es analizar el derecho que tienen los jueces a emitir su criterio sobre causas que no están conociendo y su afectación a dicho principio.

Como ya se mencionó, el juez al igual que un tercero tiene derecho a expresar su opinión, evidentemente no puede pronunciarse sobre cuestiones que sean de su conocimiento pues estaría prevaricando, no obstante su derecho constitucional a la libertad de expresión, le permitiría expresar su criterio sobre causas que no sean de su conocimiento. Sin embargo, al expresar la opinión a través de medios públicos, adopta otra relevancia por los llamados juicios paralelos.⁴⁰

El Pleno del Consejo de la Judicatura ha sancionado este tipo de actuaciones por considerar que transgreden la independencia judicial interna, es así que en la Resolución del Expediente Sancionatorio No. OF-532-UCD-011-PM señala:

³⁹ María Luz Martínez, *La Independencia Judicial*, 223.

⁴⁰ *Ibíd.*, 143. Juicio paralelo es el conjunto de informaciones aparecidas a lo largo de un periodo de tiempo en los medios de comunicación sobre un asunto determinado, a través de las cuales se efectúa por dichos medios, una valoración sobre la regularidad legal y ética del comportamiento de las personas implicadas en los hechos sometidos a dicha investigación.

Es importante destacar que, la vulneración al principio de la independencia interna se verifica de diversas formas, siendo algunas de ellas directas y otras indirectas, a través de mecanismos de persuasión, más aún, esta vulneración se puede producir no solo con motivo de la obtención de un fallo determinado, sino que se extiende y trasciende hasta convertirse en mecanismo de presión que pretende direccionar y condicionar las actuaciones de los jueces en casos en concreto, esto a través del montaje de juicios paralelos que exteriorizan a la opinión pública información distorsionada...

En el caso en concreto apreciamos que la servidora judicial sumariada, quien ostenta un importante cargo dentro de la Función Judicial Presidenta de la Corte Provincial de Justicia del Guayas- con fecha 28 de julio de 2011, dio una entrevista al Diario Hoy que fue titulada “Son Resoluciones de Jueces Golondrinas”

[...]Analizadas las expresiones y frases transcritas en el párrafo supra, se evidencia que la servidora judicial sumariada realizó juicios de valor en contra de una resolución que se expidió en su caso en concreto, la misma que no estaba ejecutoriada, más aún que la sumariada desacreditó las actuaciones del juez que conoció la causa y llegó al extremo de insinuar que jurídicamente la sentencia es incorrecta. Declaraciones, que al porvenir de la Presidenta de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, genera conmoción social y desprestigio para la Administración de Justicia, esto sin contar la presión que sus declaraciones irradian para los jueces que debían resolver los recursos que se podían plantear en contra de la resolución cuestionada, es así, que nos encontramos frente a una interferencia y vulneración a la independencia de la Función Judicial.”

Como podemos observar en el presente caso, el Consejo de la Judicatura considera que la opinión crítica de la Presidenta de la Corte Provincial de Justicia del Guayas sobre un caso en concreto implicó interferencia y una forma de presión a los jueces que conocen la causa, al reprochar de forma directa la actuación de un juez y la sentencia que expidió, la resolución en mención señala lo siguiente:

[...] Por las consideraciones que anteceden se colige que la servidora judicial sumariada vulneró la independencia interna de la Función Judicial cuando públicamente reprocho la actuación de un juez y la resolución que expidió de un caso concreto, más aun, que con su accionar generó un ambiente de presión e incertidumbre sobre las autoridades que conocían o debían conocer del caso.

Por esta actuación el Consejo de la Judicatura sancionó a la funcionaria con la destitución, amparados en una causal, por decir lo menos, llamativa según se describe a continuación:

Consecuentemente, con su accionar la servidora judicial sumariada adecuó su conducta a la falta disciplinaria prevista y sancionada por el Art. 109 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial que determina: ... a la servidora o al servidor de la Función Judicial se le impondrá sanción de destitución por las siguientes infracciones disciplinarias: 1. Vulnerar a pretexto de ejercer facultad de supervisión la independencia interna de las servidoras y los servidores de la Función Judicial.

No se analizará la legalidad o ilegalidad de la resolución, no obstante, para efectos del presente trabajo es oportuno mencionar que con la excusa de ejercer el derecho a la

libertad de expresión, no se puede emitir opiniones ofensivas para quienes administren justicia y desacreditar una resolución a través de agravios, y más aun tratándose de un miembro de la Función Judicial, distinto hubiera sido, que sus críticas se centren en un análisis jurídico del caso, lo cual no ocurrió, sin embargo, resulta llamativa el motivo de la destitución, por la sencilla razón que una de las condiciones para que opere dicha causal, es que la violación a la independencia interna se haya generado pretexto de la facultad de supervisión, condición que en el caso en concreto no se cumplió, pues solo se trató de una entrevista, lo que abre la puerta a un problema más grave, que es el uso de potestad sancionatoria como una forma de vulneración al principio de independencia, lo cual se analizará más adelante.

3.2.3. Independencia judicial interna y la responsabilidad judicial

Como fue señalado inicialmente, la independencia judicial interna no solo implica la imposibilidad de los jueces de influir en las decisiones de otros jueces de igual o superior jerarquía, pues dicha restricción se extiende también a los órganos de gobierno y administración de la Función Judicial, quienes cuentan con varias herramientas para ejercer presión, entre estas, su facultad de control y de sanción de la actividad de los jueces, por lo que es pertinente analizar la incidencia de la responsabilidad respecto a la independencia judicial.

La independencia judicial es un principio que protege el actuar del juez antes de tomar su decisión respecto a un caso concreto, es así que, a través de la independencia judicial se busca que el criterio del juez se encuentre libre de todo tipo de coacción y que responda únicamente a la aplicación e interpretación que él tiene del derecho. En tanto que la responsabilidad judicial, se presenta de forma posterior a la decisión del juez y no es otra cosa, que la consecuencia o sanción de la decisión tomada.

No cabe duda alguna, que la facultad de imponer sanciones puede ser utilizada como un mecanismo para ejercer presión, no obstante bajo ningún concepto, so pretexto de la independencia judicial se puede sostener que los jueces deberían estar exentos de responsabilidad y por tanto libres de sanción, ya que en un Estado sometido al Derecho, ningún órgano tiene poderes absolutos y todas sus actuaciones deben estar sometidos a la norma, razón por la cual la independencia y responsabilidad judicial no son conceptos contrapuestos, al contrario, van de la mano y se encuentran interrelacionados, de tal manera que el sometimiento al ordenamiento jurídico de los jueces y la responsabilidad

judicial son las auténticas garantías de las que se sirve la administración de justicia para cumplir los fines a ella asignados por la Constitución.

Estos conceptos se encuentran relacionados, ya que un juez es responsable de sus decisiones, siempre y cuando haya contado con la independencia para tomar dicha resolución, la cual se fundamenta en su exclusivo criterio, por lo tanto es precisamente por esa independencia, que es responsable de su decisión; y por otro lado, en el caso en que por el respeto excesivo al principio de independencia judicial, no se estableciera responsabilidad judicial, no existiría un mecanismo para controlar los excesos u omisiones que se pudieran presentar en la actuación de quienes ostentan la potestad jurisdiccional.⁴¹

En este sentido, el autor Alejandro Nieto señala que la responsabilidad es nota que acompaña inexcusablemente a la independencia, sin aquella es ésta inimaginable, puesto que, de no ser así, daría lugar a la figura, de todo punto inadmisibles, del juez impune.

La independencia y responsabilidad judicial, constituyen entre sí, un contrapeso o una limitación, ya que el ejercicio de la potestad jurisdiccional se encuentra protegida por el principio de independencia, sin embargo no puede exceder o violar derechos, ya que eso generaría una responsabilidad y por otra parte, los procesos para la responsabilidad y sus tipos, no pueden constituir un mecanismo de presión en contra de los jueces, pues se viola el principio de independencia y así lo concibe nuestra normativa, criterio que ha sido acogido por el Código Orgánico de la Función Judicial, que en su Art. 109 contempla como infracción gravísima y por tanto sancionada con destitución, al servidor judicial que vulnera la independencia interna de los demás servidores judiciales a pretexto de ejercer facultad de supervisión.

En conclusión, el problema no se encuentra en reconocer la responsabilidad de los jueces, el dilema está en determinar el alcance de dicha responsabilidad y los mecanismos de control, a través de los cuales se hace efectiva, sin que esto implique violación al principio de independencia.

⁴¹ Cfr. Eduardo Jauralde, "Independencia y responsabilidad de los jueces", El País (España), 10 de septiembre de 1982, <http://elpais.com/diario/1982/09/10/sociedad/400456802_850215.html>

Capítulo segundo

Control administrativo de actos jurisdiccionales

1. Función jurisdiccional y jueces

La primitiva forma de solución de los conflictos, a través de la venganza personal, de la justicia por mano propia, fue sustituida por un medio de carácter institucional, a través del cual se pone fin a los conflictos de intereses, con la intervención y decisión de un tercero imparcial, ajeno al litigio, a quien se le ha atribuido la potestad pública de juzgar y ejecutar lo juzgado, que es lo que se conoce como función jurisdiccional.⁴² El tratadista Agustín Gordillo define a la función jurisdiccional como la potestad de decisión de controversias entre partes con fuerza de verdad legal, hecha por un órgano imparcial e independiente.⁴³

En el Ecuador de forma restrictiva son los jueces quienes ejercen la jurisdicción, la cual es definida como la potestad conferida al juez de declarar la voluntad de la ley, con efecto obligatorio para las partes y en relación al objeto de tal declaración, efectuar todo cuanto la ley le ordena o le consiente para realizar tal fin.⁴⁴ Por su parte el autor Eduardo Couture entiende por jurisdicción a la función pública realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución.⁴⁵

De estas definiciones se puede concluir que la jurisdicción es la potestad pública, a través de la cual, el órgano independiente que ostenta dicha potestad, decide sobre cuestiones de derecho, aplicando e interpretando la norma al caso concreto, y cuya decisión es de obligatorio cumplimiento para las partes.

⁴² Claudia Ortega Medina, *La Función Jurisdiccional del Estado*, (México: UNAM), Edición electrónica, 127.

⁴³ Cfr. Agustín Gordillo, *Tratado De Derecho Administrativo y Obras Selectas*, Tomo I, (Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo). Edición electrónica, Cap. IX12-IX15.

⁴⁴ Paolo D'Onofrio, "Lecciones de Derecho Procesal Civil", en Claudia Ortega Medina, *La Función Jurisdiccional del Estado*, 143.

⁴⁵ Eduardo J. Couture, "Fundamentos de Derecho Procesal Civil" en Claudia Ortega Medina, *La Función Jurisdiccional del Estado*, 144.

Ahora bien, considerando que se trata de una potestad pública, que puede generar derechos y obligaciones a los particulares y no solo a éstos, también a la función pública en general, el control y la imposición de responsabilidad, constituyen elementos fundamentales para fijar límites concretos a la negligencia y arbitrariedad en el ejercicio de esta facultad, de tal manera que el ordenamiento jurídico contempla la posibilidad de controlar la actividad de quienes ostentan la potestad jurisdiccional y es de aquí donde nace potestad disciplinaria del ente administrativo, que no es otra cosa que la facultad que tienen los órganos administrativos, para imponer sanciones disciplinarias, por infracciones contempladas en la norma.

2. Control de la actividad desarrollada por jueces

Como es propio de un Estado democrático sometido al derecho, la actividad de todos los funcionarios del Estado puede ser controlada, y los jueces no son la excepción, ya que tanto su actividad jurisdiccional como administrativa, puede ser sujeta de control, sin embargo, los medios de control no pueden vulnerar el principio de independencia, que como se ha señalado en reiteradas ocasiones, es uno de los pilares fundamentales de la Función Jurisdiccional.

Son los ordenamientos jurídicos de cada país los que determinan, quiénes son los sujetos activos del control de la actividad jurisdiccional, cuáles son los mecanismos y el alcance de los mismos, aspectos que deben ser tratados e incorporados, analizando previamente la afectación que podrían tener en la independencia judicial, ya que un control exorbitante puede transformarse en una herramienta para interferir en el criterio valorativo de quienes administran justicia.

En lo que se refiere al control de la actividad jurisdiccional, doctrinariamente se señala que el mecanismo de control, que mayores garantías otorga al principio de independencia judicial, se encuentra en aquellos sistemas jurídicos que otorgan a los propios jueces, la facultad de controlar los actividad jurisdiccional, a través de un sistema de recursos legalmente establecido, el cual será analizado a continuación.⁴⁶

⁴⁶ María Luz Martínez, *La independencia judicial*, 332

2.1. Control de la actividad jurisdiccional a través de recursos

El control de la actividad jurisdiccional a través del sistema de recursos es la facultad que tienen los usuarios del sistema judicial, de solicitar que las decisiones tomadas por los órganos jurisdiccionales sean revisadas por los propios jueces, sean estos los mismos u otros, jerárquicamente superiores, dependiendo del tipo de recurso. Este tipo de control, además es una garantía fundamental del derecho al debido proceso, pues permite que nuevamente se revise de forma íntegra el caso, brindado más seguridad y tutela a los derechos del administrado. La Corte IDH al respecto manifiesta lo siguiente:

El Tribunal ha señalado que el derecho de recurrir del fallo es una garantía primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso legal, en aras de permitir que una sentencia adversa pueda ser revisada por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica. La doble conformidad judicial, expresada mediante el acceso a un recurso que otorgue la posibilidad de una revisión íntegra 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. Asimismo, la Corte ha indicado que, lo importante es que el recurso garantice la posibilidad de un examen integral de la decisión recurrida.

El derecho de impugnar el fallo busca proteger el derecho de defensa, en la medida en que otorga la posibilidad de interponer un recurso para evitar que quede firme una decisión adoptada en un procedimiento viciado y que contiene errores que ocasionarán un perjuicio indebido a los intereses de una persona.⁴⁷

El control de la actividad jurisdiccional, a través del sistema de recursos a criterio de la profesora María Luz Martínez es la mejor vía para garantizar la actividad jurisdiccional autónoma y no sujeta a instrucciones con el establecimiento de un control intraórgano,⁴⁸ que se hace efectivo fundamentalmente, a través de la exigencia de la motivación de la decisiones judiciales, exigencia que en el caso ecuatoriano está contemplada en el Art. 76, numeral 7), letra l), de la Constitución. Al ser los jueces quienes controlan su propia actividad, la obligación de motivar sus actuaciones y el derecho a que dichas decisiones sean revisadas, constituyen los mecanismos que limitan una posible actuación arbitraria.

⁴⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Mendoza y otros vs. Argentina*, Sentencia, 14 de Mayo de 2013.

⁴⁸ María Luz Martínez, *Independencia Judicial*, 335. La profesora Martínez establece una distinción entre el control intraórgano y el control interórgano, señalando que estamos en presencia de técnicas de control intraórgano en los casos en que las instituciones de control operan dentro de la organización de un solo detentor del poder, en tan que, en los casos en los que las instituciones de control funcionan entre diversos detentores de poder que cooperan en la gestión estatal estamos en presencia de control interórganos, no obstante, considerando el principio de independencia se derivaría la prohibición de cualquier tipo de control interórgano.

2.2. Control administrativo de la actividad jurisdiccional

Académica y doctrinariamente ha sido sujeto de amplio análisis el control judicial de la actividad administrativa, considerando que es precisamente la Función Judicial, a través de sus órganos contenciosos administrativos, la encargada de establecer la legalidad de los actos administrativos emitidos por la Administración Pública, por lo que resulta llamativo hablar sobre la posibilidad de que exista un órgano administrativo, que tenga la potestad de controlar o revisar los actos jurisdiccionales, ya que, como señala el tratadista Agustín Gordillo, otorgar atribuciones jurisdiccionales a la Administración implica, no dar al particular afectado una acción judicial posterior para atacar la decisión administrativa. En un planteo menos extremo, pero de igual orientación, el reconocimiento de atribuciones jurisdiccionales a la administración implica la limitación o reducción de la revisión judicial.⁴⁹

En el caso ecuatoriano, de manera general se encuentra totalmente descartada la posibilidad de que exista un órgano administrativo con facultad para controlar los actos jurisdiccionales y cambiar sus efectos, ya que la Constitución ecuatoriana consagra la unidad jurisdiccional⁵⁰, que es el principio por el cual le compete única y exclusivamente a los jueces y tribunales judiciales el ejercicio de la potestad jurisdiccional, en su función aplicativa determinar lo que es derecho en caso concreto y en forma irrevocable, esto es con fuerza de cosa juzgada, a través del proceso y dentro del ámbito constitucionalmente demarcado.⁵¹

No obstante, si bien no existe la posibilidad que un órgano administrativo pueda modificar las decisiones tomadas por jueces, el Consejo de la Judicatura, que es el órgano administrativo y de gobierno de la Función Judicial, como parte de sus potestades disciplinarias tiene la facultad de sancionar al juez, fiscal o defensor público que haya intervenido en sus causas, con dolo, manifiesta negligencia o error inexcusable, y es aquí, desde mi punto de vista, donde se abre la posibilidad para que en el Ecuador, se hable de la posible existencia de un control administrativo de los actos jurisdiccionales, que si bien no puede modificar las decisiones judiciales como tales, tiene la posibilidad para generar

⁴⁹ Agustín Gordillo, *Tratado de Derecho Administrativo y Obras Selectas*, Cap. IX, IX-20.

⁵⁰ Constitución del Ecuador, Art. 168, numeral 3: “Art. 168.- La administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones, aplicará los siguientes principios: 3. En virtud de la unidad jurisdiccional, ninguna autoridad de las demás funciones del Estado podrá desempeñar funciones de administración de justicia ordinaria, sin perjuicio de las potestades jurisdiccionales reconocidas por la Constitución.

⁵¹ Jorge Zavala Egas, *Revista Iuris Dictio I: Unidad Jurisdiccional*, (Quito:USFQ, 2000), 19.

responsabilidad administrativa, en contra de los funcionarios judiciales por la resolución que hayan tomado en ejercicio de su potestad jurisdiccional .

De esta facultad del Consejo de la Judicatura se generan una serie de problemas jurídicos, los cuales señalo a continuación:

El primero es la vulneración al principio de legalidad, porque como veremos más adelante dentro de la normativa se consideraron varias infracciones sancionadas con destitución, en las cuales no se determina un alcance claro de la conducta infractora, limitándose única y exclusivamente a nombralas de forma nominal, dando la posibilidad al órgano sancionador de determinar a su conveniencia el alcance del mismo, generando una gravísima inseguridad normativa en contra de quienes administren justicia.

El segundo problema radica en que dentro de las causales de sanción se contempla, la falta de debida motivación, lo cual es una infracción que no corresponde al Consejo de la Judicatura determinar, por ser un órgano de administración. Lo mismo ocurre con la causal de dolo, ya que este es un elemento constitutivo de delito, que no corresponde ser analizado por un ente administrativo, ya que el determinar si en una actuación existió dolo es competencia exclusiva de la jurisdicción penal.

El tercer problema consisten en que el Consejo de la Judicatura para sancionar la negligencia o error inexcusable se ven obligados a revisar una decisión jurisdiccional lo que implica claramente una vulneración a la independencia judicial, porque tienen que analizar los hechos y determinar que el criterio utilizado por el juez fue incorrecto y no solo eso, determinar que dicha actuación carece de todo tipo de análisis lógico, que es naturaleza del error inexcusable, causal sobre la que se centrará el estudio más adelante.

El cuarto problema, considerando que la línea sea defender las actuaciones de los entes de la administración pública, como ocurrió en el caso de la destitución de los jueces nacionales, ¿Qué pueden hacer los jueces de los Tribunales Contenciosos Administrativos y Tributarios, que conocen las acciones presentadas contra los actos de la administración pública? ¿Con qué tipo de independencia pueden actuar, considerando que el Consejo de la Judicatura tiene la potestad de analizar su actuación y considerarlo sin necesidad de requisito alguno como error inexcusable sancionada con destitución.

El quinto problema es que los jueces de los Tribunales Contenciosos Administrativos y Tributarios se encuentran atados de manos, ya que en el caso en que resuelvan que la actuación de la administración fue ilegal, pueden ser sujetos de destitución, los administrados no contamos con mecanismos adecuados que garanticen el debido proceso, porque la cancha esta inclinada, debido a la presión que ejerce el Consejo

de la Judicatura con esa facultad exorbitante que implica el poder destituir a los jueces por error inexcusable o negligencia. El sexto y último problema desde mi punto de vista, es que el juez destituido no goza de garantías jurisdiccionales para ejercer su derecho a impugnar la decisión administrativa, ya que quienes son los llamados a resolver sobre la ilegalidad o legalidad de la actuación del Consejo de la Judicatura, son los jueces contenciosos administrativos, que también se encuentran bajo la administración y control de dicho órgano, convirtiéndose el Consejo de la Judicatura en este caso en juez y parte, porque el juez contencioso administrativo, que después de un análisis, determine que la actuación administrativa del Consejo, por la cual destituyó a un funcionario judicial fue ilegal, puede ser sujeto de un proceso disciplinario, que puede acarrear su destitución. Es decir, con qué tipo de independencia puede actuar un juez contencioso administrativo, que le corresponda analizar la actuación del órgano que lo gobierna, considerando que éste en cualquier momento lo puede destituir.

Todos estos son problemas que a criterio de quien escribe se generan por esa facultad exorbitante de la que goza el Consejo de la Judicatura para controlar los actos jurisdiccionales a través de actuaciones administrativas. Sin perjuicio de lo cual, en el presente trabajo, nos centraremos en analizar el error inexcusable, considerando que ha sido una de las principales causales de destitución de los jueces.

3. Responsabilidad judicial

3.1. Concepto

De manera previa a desarrollar el concepto de responsabilidad judicial es pertinente empezar conceptualizado de manera general a la responsabilidad. El autor Ramón Parada señala que la responsabilidad es la posición del sujeto a cargo del cual la ley pone la consecuencia de un hecho lesivo a un interés protegido.⁵² Otro concepto de responsabilidad es el expuesto por Rafael Caballero que concibe a la responsabilidad como el reverso de la libertad, el deber de todo sujeto jurídico de asumir las consecuencias que comporte su conducta, en los términos que establezca el ordenamiento.⁵³ Asimismo, el

⁵² Ramón Parada, *Derecho Administrativo*, 18^{va} Ed., (Madrid: Marcial Pons, 2010), 579

⁵³ Rafael Caballero, "Justicia Administrativa", en Noelia Ayala Muñoz y otros, *Manual de Derecho Sancionador*, (Pamplona: Editorial Aranzandi, 2013), 165

autor Jairo López señala que la responsabilidad “es la obligación de reparar por sí o por otro, el daño ocasionado contra derecho en la persona o en el patrimonio de un tercero”.⁵⁴

Ahora bien, un Estado de Derecho no sería pleno si no existieran una serie de responsabilidades por parte de quienes resuelven el destino de los derechos, deberes y garantías,⁵⁵ y es de aquí de donde nace la responsabilidad judicial, que consiste en asociar a los jueces las consecuencias de una conducta que la ley reputa contraria a los deberes y prohibiciones que ella les impone. Supone que los sujetos responden de las consecuencias jurídicas de sus actos y conductas irregulares o ilícitas, mediante las indemnizaciones que sean debidas o las sanciones que hayan de ser impuestas.⁵⁶ Al respecto, el autor Scarpelli señala que la responsabilidad judicial consiste en la exposición del juez a sanciones negativas institucionalizadas en relación a ciertos comportamientos cuyo uso se da, no solamente en función reparatoria, no solo en función resarcitoria, sino que debería decir quizás primariamente, en función de control del comportamiento del magistrado.⁵⁷ Una vez conceptualizado a la responsabilidad judicial a continuación se procederá a tratar los tipos de responsabilidades:

3.2. Tipos de responsabilidad de los jueces

La autora Kemelmajer señala que de manera general, respecto a la responsabilidad de los jueces, se pueden enumerar dos tipos de sistemas que contemplan teorías contrapuestas. El primero de ellos es el sistema de la inmunidad de los jueces o negatorio de responsabilidad, y el segundo, el sistema que sostiene que los jueces deben ser responsables por sus actuaciones.

En el caso del sistema de la inmunidad de los jueces o negatorio de responsabilidad, la autora antes citada manifiesta que este sistema principalmente tiene presencia en los países del common law, los cuales sustentan su tesis señalando que la inmunidad favorece la independencia de los jueces, quienes de esta manera pueden actuar sin temor a equivocarse. Además sostienen que considerando que el juez es humano, siempre existe una posibilidad de error, y quienes acuden a la justicia asumen esa posibilidad, por lo tanto no se puede imputar responsabilidad al juez. Otro de los

⁵⁴ Jairo López Morales, *Responsabilidad del Estado por Error Judicial*, (Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley, 1997), 36.

⁵⁵ Silvana Stanga y Otros, *Responsabilidad Judicial y sus Dimensiones*, (Buenos Aires: Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 2006), 655.

⁵⁶ María Luz Martínez, *La Independencia Judicial*, 322.

⁵⁷ *Ibíd.*

argumentos de los defensores de este sistema es que al reconocer que el juez se equivocó se estaría destruyendo todo tipo de seguridad jurídica.⁵⁸

Consideramos que ninguno de los argumentos utilizados para defender el sistema antes mencionado tiene la fuerza necesaria para justificar una posible inmunidad de los jueces por sus actuaciones, ya que por ejemplo, el eliminar el temor a equivocarse sería un grave error, ya que es ese temor una de las razones que obliga a las personas a realizar un estudio y análisis adecuado, antes de tomar una decisión.

El otro sistema contempla la responsabilidad personal de los jueces por sus actuaciones, corriente que ha sido adoptada en la normativa ecuatoriana, de tal manera que la Constitución expresamente señala que: “los jueces serán responsables por el perjuicio que se cause a las partes por el retardo, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley”.⁵⁹

En concordancia con lo antes expuesto, el Código Orgánico de la Función Judicial, en adelante COFJ, replica lo establecido en la Constitución⁶⁰ y señala que las demandas de indemnización de daños y perjuicios y por daño moral que se propongan en contra de los jueces, con fundamento en lo dispuesto en la Constitución, se sustanciarán ante el juez de lo civil del domicilio de la parte demandada.⁶¹ De lo expuesto se desprende que los jueces pueden ser sujetos de responsabilidad civil en el caso de retardo, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la Ley.

Por otra parte, además de la responsabilidad civil, el COFJ establece que los jueces pueden ser sujetos de responsabilidad penal y responsabilidad administrativa⁶², y es justamente éste último tipo de responsabilidad donde centraremos nuestro análisis.

⁵⁸ Aída Kemelmajer De Carlucci, Responsabilidad de Juez, el Abogado y el Escribano, (Buenos Aires: UBA), 71. <<http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/72-73-74/responsabilidad-del-abogado-del-escribano-y-del-juez.pdf>>.

⁵⁹ Constitución de la República del Ecuador, Art. 172. Las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley. Las servidoras y servidores judiciales, que incluyen a juezas y jueces, y los otros operadores de justicia, aplicarán el principio de la debida diligencia en los procesos de administración de justicia. Las juezas y jueces serán responsables por el perjuicio que se cause a las partes por retardo, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley.

⁶⁰ COFJ. Art. 15 inc. 3. Las juezas y jueces serán responsables por el perjuicio que se cause a las partes por retardo injustificado, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley, de conformidad con las previsiones de la Constitución y la ley.

⁶¹ *Ibíd.*, Art. 34

⁶² *Ibíd.*, Art. 104. Las servidoras y los servidores de la Función Judicial serán sancionados por las infracciones disciplinarias que incurrieren en el ejercicio de sus funciones, de acuerdo con lo regulado en este Capítulo, independientemente de las responsabilidades civiles o penales que hubieren lugar. En cualquier tiempo, de presumirse motivadamente la existencia de un delito de acción pública, se remitirán los antecedentes al Fiscal General del Estado, a los fiscales distritales o agentes fiscales, según corresponda.

3.3. Responsabilidad administrativa por el ejercicio de la actividad jurisdiccional

La jurista María Dolores Rivas señala que la responsabilidad administrativa es el asumir por parte de los funcionarios y servidores públicos en general, los efectos jurídicos que emanaron de ellos por sus actos.⁶³ Al respecto, Ramón Parada manifiesta que es “en esencia, la sanción de una obligación preexistente de la Administración de asegurar la igualdad de los ciudadanos ante las cargas públicas”.⁶⁴

Esta responsabilidad administrativa o también denominada responsabilidad disciplinaria en el caso de los jueces puede ser definida como el sistema de principios y normas que regulan la competencia organizacional, las sanciones el procedimiento y las faltas, que pueden cometer quienes se encuentran vinculados con el Estado, mediante una relación esencial, que tiene por objeto preservar la independencia, imparcialidad, buen funcionamiento, orden, eficacia y eficiencia de la función judicial.⁶⁵

La responsabilidad administrativa o régimen disciplinario de los jueces tiene como finalidad mantener el orden y el respeto dentro de la administración de justicia, no obstante el régimen disciplinario puede ser utilizado como un mecanismo para controlar el contenido de las decisiones judiciales con las que el titular momentáneo del poder no está de acuerdo.⁶⁶

Es así como, en la época medieval la responsabilidad administrativa era utilizada por los reyes o monarcas como un medio de sumisión para lograr la adecuación de las decisiones judiciales a su voluntad, y de esta misma manera, puede ser utilizado por el Poder Ejecutivo en el caso en que la normativa no establezca límites claros para el ejercicio de dicha facultad, y es aquí donde aparece el principio de independencia de la Función Judicial, como un mecanismo que no excluye la responsabilidad disciplinaria, pero si impone límites a su ejercicio, pues elimina los elementos que impliquen un riesgo de interferir en las decisiones de los jueces.⁶⁷ No obstante, existen autores como el autor Alejandro Nieto, que defienden la teoría en virtud de la cual los jueces no deben tener

⁶³ María Dolores Rivas, *Función Controladora del Estado Ecuatoriano*, (Guayaquil: Editorial Edino, 2006), 25.

⁶⁴ Ramón Parada, *Derecho Administrativo*, 587.

⁶⁵ Silvana Stanga y Otros, *Responsabilidad Judicial y sus Dimensiones*, 665.

⁶⁶ Montero Aroca, en María Luz Martínez, *Independencia Judicial*, 344.

⁶⁷ Cfr. María Luz Martínez, *Independencia Judicial*, 345

responsabilidad administrativa por las decisiones que tomen en ejercicio de su potestad jurisdiccional.

Al respecto, el autor antes mencionado es muy crítico y señala que las resoluciones que se tomen en ejercicio de la función jurisdiccional, deben estar plenamente excluidas de cualquier tipo de potestad sancionadora administrativa y de responsabilidad disciplinaria. Que el órgano de administración de la Función Judicial, no puede entrar a examinar el acierto sustancial o formal de las resoluciones y actuaciones jurisdiccionales de jueces y magistrados y que su más alto deber es defender su independencia, confiando en el sistema de recursos y en el régimen legal de responsabilidad civil y penal.⁶⁸

Sin perjuicio de lo expuesto, cabe señalar que la actividad de los jueces se puede clasificar en dos grupos, el primero referente a aquellas actividades realizadas en ejercicio de su potestad jurisdiccional, que es el juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, y las otras actividades, que aunque forman parte de los deberes y obligaciones impuestas al juez, no son realizadas en ejercicio de su potestad jurisdiccional. El autor Alejandro Nieto señala que el incumplimiento de aquellos deberes que no forman parte de la potestad jurisdiccional es el que puede estar sujeto a control administrativo o responsabilidad disciplinaria, tanto si se presenta en un comportamiento extraprocesal como si se expresa en una resolución judicial, sin embargo aclara, que las actuaciones propiamente jurisdiccionales deberían ser disciplinariamente inmunes.⁶⁹

Por otro lado, existe una parte de la doctrina que defiende la figura del error inexcusable señalando que ningún juez puede válidamente escudarse en la garantía de la independencia judicial, para emitir resoluciones en contra de constancias o en contra de la ley, por lo tanto no puede aceptarse un concepto irrestricto de independencia judicial, en el que se acepte que el juez goza de facultades omnímodas y en el que se admita que, ante la alternativa de pronunciar un fallo según la ley o emitirlo en contra de ella, el resolutor puede optar por lo segundo, sin incurrir en ninguna responsabilidad, porque se trata del ejercicio de la potestad jurisdiccional.⁷⁰

En el Ecuador se han inclinado por la tendencia de contemplar responsabilidades por las decisiones que tomen los jueces en ejercicio de su potestad jurisdiccional y se ha establecido que sea un órgano perteneciente a la propia Función Judicial quien determine

⁶⁸ Alejandro Nieto, *El desgobierno judicial*, 184.

⁶⁹ *Ibíd.*, 186.

⁷⁰ Jaime Marroquín Zaleta, *El error judicial inexcusable como causa de responsabilidad administrativa*. (México: Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2001), 8.

dichas responsabilidades, es así que la Constitución señala que el Consejo de la Judicatura, es el único órgano encargado de establecer las sanciones administrativas de jueces y demás servidores de la Función Judicial.⁷¹

En este mismo sentido, el COFJ en su Art. 254 establece que el Consejo de la Judicatura es el único órgano de gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial. De tal manera que se puede asegurar, que al menos normativamente, se ha eliminado la posibilidad del Poder Ejecutivo y de cualquier otra Función del Estado de utilizar el régimen disciplinario para interferir en las decisiones de los jueces y así se garantiza el principio de independencia judicial en su dimensión externa.

Ahora bien, una vez que se ha definido que el Consejo de la Judicatura es el encargado del régimen disciplinario de la Función Judicial y por tanto tiene la competencia exclusiva para establecer la responsabilidad administrativa para los servidores judiciales, procederemos a analizar la normativa que regula dicho régimen.

El Art. 105 del COFJ contempla cinco tipos de sanciones administrativas, que son: a) Amonestación escrita; b) Sanción pecuniaria que no exceda del diez por ciento de su remuneración mensual; c) Suspensión del cargo, sin goce de remuneración, por un plazo que no exceda de treinta días; y, d) Destitución.

La amonestación escrita y la sanción pecuniaria pueden ser impuestas, de forma indistinta, a criterio del sancionador para el caso de infracciones leves establecidas en el Art. 107 del COFJ, entre las que consta el incurrir en tres o más faltas injustificadas de puntualidad o atrasos al trabajo, siempre que no excedan de cinco en un mismo mes, o tres o más abandonos de la oficina en horario de trabajo, el recibir a una de las partes o a su defensor para tratar asuntos relativos a la causa, sin que se haya notificado previamente a la otra parte; haberse aceptado la recusación en un proceso por retardo injustificado en el despacho, entre otras.

La sanción administrativa de suspensión puede ser impuesta por la autoridad sancionadora para el caso de infracciones graves establecidas en el Art. 108 del COFJ, entre las que encontramos el acudir en estado de ebriedad o bajo el efecto de sustancias estupefacientes al lugar de trabajo; el consumir bebidas alcohólicas o sustancias estupefacientes en el lugar de trabajo; el propiciar, organizar o ser activista en paralizaciones del servicio de justicia, entre otras.

⁷¹ Constitución de la República del Ecuador, Art. 181 numeral 3. Dirigir los procesos de selección de jueces y demás servidores de la Función Judicial, así como, su evaluación, ascensos y sanción. Todos los procesos serán públicos y las decisiones motivadas.

Finalmente la sanción administrativa de destitución del servidor judicial puede ser impuesta en los casos de infracciones gravísimas, entre las que encontramos, el vulnerar, a pretexto de ejercer facultad de supervisión, el principio de independencia interna; el abandonar el trabajo por más de tres días laborables consecutivos o por más de cinco no consecutivos injustificados en un mismo mes; el haber sido sancionado disciplinariamente con sanción pecuniaria por más de tres veces en el lapso de un año; el intervenir en las causas que debe actuar, como juez, fiscal o defensor público, con dolo, manifiesta negligencia o error inexcusable, entre otras. Sobre ésta última causal se procederá a realizar un análisis detallado en el siguiente capítulo.

El procedimiento administrativo sancionador a través del cual se impone las sanciones antes expuestas, puede empezar de oficio, por queja o denuncia. El procedimiento sancionador de oficio puede ser iniciado por los Directores Provinciales del Consejo de la Judicatura, cuando ha llegado a su conocimiento información confiable de la presunta infracción del servidor judicial⁷². Las quejas pueden ser presentadas, entre otros, por el Presidente de la República, el Presidente de la Asamblea Nacional, el Presidente del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, el Contralor General del Estado, el Procuradora General del Estado, el Presidente y los demás vocales del Consejo de la Judicatura, las primeras autoridades de los órganos autónomos, los jueces de la Corte Nacional de Justicia.⁷³

A su vez, la denuncia puede ser presentada por cualquier persona natural o jurídica, grupo de personas, pueblo o nacionalidad, que tenga interés directo en un juicio o servicio solicitado. Cabe anotar que se restringe la posibilidad a que cualquier persona pueda presentar una denuncia, ya que se condiciona a que la persona tenga interés directo en el juicio. La denuncia debe contener los requisitos establecidos en el Art. 103 del COFJ, en cuyo defecto no se admite a trámite la denuncia. Disposición legal que contraviene principios generales del derecho administrativo como son el principio de verdad material, y el principio de informalismo a favor del administrado.

En el caso de denuncia o queja, previo a iniciar la instrucción del sumario administrativo el Coordinador Provincial de Control Disciplinario competente, debe realizar un examen de admisibilidad de la queja o denuncia, en etapa en la cual el Coordinador debe analizar si la acción no se encuentra prescrita, si cumple con los requisitos de forma para el caso de la denuncia, y si la queja o denuncia trata sobre criterios

⁷² COFJ, Art. 114

⁷³ *Ibíd.*, Art. 113

de interpretación de normas jurídicas, valoración de pruebas y otros elementos netamente jurisdiccionales.⁷⁴

El Reglamento de Ejercicio de la Potestad Disciplinaria del Consejo Judicatura, en el Art. 31 establece que como parte del examen de admisibilidad, el coordinador debe realizar un análisis de forma, con el fin de determinar si las denuncias o quejas cumplen con los requisitos de forma establecidos en el COFJ. No obstante cabe señalar, que en estricto sentido el COFJ en su Art. 113, únicamente establece requisitos de forma para el caso de denuncias, lo que implica que las quejas no podrían ser inadmitidas como resultado de un análisis de forma.

Una vez que el coordinador haya determinado que las quejas o denuncias cumplen los requisitos de forma, debe proceder a realizar un análisis de fondo, en el cual, según lo establece el Art. 32 del Reglamento antes citado, verificará que los hechos que constan como fundamento de la misma no se encuentren dentro de aquellos casos señalados en el artículo 115 del COFJ, que establece que no se admitirá a trámite la queja o denuncia si los hechos materia de ella no constituyeren infracción disciplinaria o si en ella se impugnare criterios de interpretación de normas jurídicas, valoración de pruebas y otros elementos netamente jurisdiccionales.

De lo que se infiere que en los casos de infracciones por error inexcusable del juez, no podrían iniciarse sumarios administrativos por quejas o denuncias, ya que como será analizado en el siguiente capítulo, en el caso de los jueces, la determinación de error inexcusable se genera como consecuencia de un acto jurisdiccional.

Una vez admitida a trámite la queja o denuncia, el sumario disciplinario inicia con el auto de apertura dictado por la autoridad competente. Ahora bien, como sabemos la competencia nace exclusivamente de la Constitución o la ley⁷⁵, razón por la cual, todos los servidores públicos, incluidos quienes pertenece a la Función Judicial, pueden ejercer única y exclusivamente las competencias que determinadas en dichas normas, que es el denominado principio de legalidad.⁷⁶

Según lo dispuesto en el Art. 264 del COFJ, es competencia del Pleno del Consejo de la Judicatura, imponer las sanciones disciplinarias de suspensión de funciones sin sueldo, amonestación, escrita o multa a los jueces y a los conjueces de la Corte Nacional

⁷⁴ Ecuador. Consejo de la Judicatura, “Reglamento Ejercicio Potestad Disciplinaria Del Consejo Judicatura” en Registro Oficial, Suplemento, No. 455, (10 de marzo 2015), Art. 30.

⁷⁵ Ecuador. Corte Constitucional del Ecuador para el Periodo de Transición. Sentencia, No. 021-12-SEP-CC, 8 de marzo del 2012. Caso 0419-11-EP.

⁷⁶ Constitución de la República del Ecuador, Art. 226.

de Justicia, así como, imponer las sanciones disciplinarias de destitución a los servidores judiciales, con el voto conforme de la mayoría de sus miembros, o absolverles si fuere conducente y si consideran, que la infracción es susceptible solo de suspensión, sanción pecuniaria o de amonestación, las impondrán. Es decir, el Pleno del Consejo de la Judicatura es el único órgano competente para imponer sanciones disciplinarias a los jueces y conjuces de la Corte Nacional, y para sancionar con la destitución de los servidores judiciales.

Por su parte, según lo establecido en el Art. 269 numeral 5 del COFJ, el Presidente de la Judicatura tiene la competencia para suspender, sin pérdida de remuneración, a los servidores de la Función Judicial, en casos graves y urgentes, en el ejercicio de sus funciones, por el máximo de noventa días. A su vez, el Art. 280 numeral 7 del mismo cuerpo normativo establece que el Director General del Consejo de la Judicatura es quien ejerce la representación legal de dicha institución, también tiene la competencia para imponer las sanciones disciplinarias de suspensión de funciones sin sueldo, a los jueces de las Cortes Provinciales, a los Directores Regionales, a los Directores Provinciales y a los Directores Nacionales de las unidades administrativas; y demás servidores de la Función Judicial.

Son estos tres órganos quienes tienen competencia para sancionar administrativamente a los funcionarios judiciales y únicamente el Pleno para imponer la sanción de destitución. No obstante, el Art. 280 permite al Director General delegar sus funciones, razón con la que se justifica, que los Directores Provinciales del Consejo de la Judicatura, puedan imponer sanciones administrativas, que no sea la de destitución, a pesar de que el COFJ no les otorga dicha competencia. Una vez citado al sumariado con el auto de inicio, cuenta con el término de cinco días para realizar su contestación, en la cual debe anunciar las pruebas de descargo y acompañar los documentos con los que cuente para la defensa de sus derechos.

Con la contestación se abre la etapa de prueba por el término de cinco días. Dentro de la etapa de prueba se puede hacer uso de todos los medios probatorios que se encuentren en la normativa vigente, excepto la confesión e inspección, no obstante, no se admitirán pruebas que no hubieren sido anunciadas en la contestación. Disposición que considero, viola nuevamente el principio de verdad material, a través del cual se establece la obligación de la Administración de sancionar con base a hechos reales,

independientemente de que estos hayan sido probados,⁷⁷ así como el principio de informalismo a favor del administrado, que le otorga flexibilidad respecto al cumplimiento de formalidades, ya que la Administración debe fundamentar su decisión en hechos reales, razón por la cual no puede dejar de considerar pruebas que hayan llegado a su conocimiento, únicamente por falta de ciertas formalidades.⁷⁸

Una vez concluida la etapa de prueba, dentro del término de quince de días se procede a expedir la resolución. En los casos en que la autoridad que conoce el procedimiento sancionador no tiene competencia para imponer la sanción que considera se debe aplicar, deberá realizar un informe motivado el cual se enviará, al Director General si la considera que se trata de una infracción sancionada con suspensión sin remuneración, y al Pleno del Consejo en el caso de destitución.⁷⁹

Según lo dispuesto en el Art. 45 del Reglamento de Ejercicio de la Potestad Disciplinaria del Consejo Judicatura, las sanciones impuestas por el Director General o Directores Provinciales son susceptibles de ser apeladas, en el término de tres días, apelación que es conocida por el Pleno del Consejo de la Judicatura. A su vez el Art. 8 de mencionado Reglamento contempla, a mi criterio de forma errada, como parte del procedimiento sancionador administrativo, a la persona que haya presentado la queja, lo que abre la posibilidad a que el quejoso presente el recurso de apelación sobre la decisión que tome el Director General o los Directores Provinciales, lo que implica que un tercero que no tiene injerencia en el procedimiento sancionador, tenga la posibilidad de recurrir una decisión, que no le afecta.

Finalmente, en lo que respecta a las resoluciones emitidas por el Pleno no son susceptibles de recurso alguno en vía administrativa⁸⁰, disposición que contraviene lo dispuesto en el Art. 173 de la Constitución que establece que todos los actos

⁷⁷ Agustín Gordillo, *Tratado de Derecho Administrativo y Obras Selectas*, PRA-II-5.

⁷⁸ Miriam Ivanega, *Alcance al Principio de Verdad Material en el Procedimiento Administrativo*, (México: UNAM), 208. < <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/operas-primaderecho-admin/article/view/1488/1388> > “En relación al principio de informalismo a favor del administrado puede mencionarse que carece de valor que en el procedimiento administrativo el interesado, por conveniencia personal, acepte como real un hecho o circunstancia que no sucedió o que omita mencionar situaciones fácticas que efectivamente sucedieron, pues es la administración la que debe esclarecer hechos, circunstancias y condiciones, precisándolos para luego decidir conforme a ella. La vigencia del principio no permite hacer caso omiso a las constancias probatorias, aun cuando hayan sido presentadas extemporáneamente y en especial obsta a que se impongan sanciones sin acreditarse los extremos requeridos por la norma legal para su aplicación.”

⁷⁹ COFJ, Art. 33-40.

⁸⁰ *Ibid.* Art. 117.

administrativos de cualquier autoridad del estado son susceptibles de ser impugnados tanto en vía administrativo como judicial.

3.4. Responsabilidad objetiva del Estado

Si bien este una tema que no es el objeto principal del presente trabajo y que por su amplitud puede ser sujeto de todo un estudio completo, consideramos que es imperativo precisar el alcance de la responsabilidad del Estado, producto del error judicial.

Como señala el profesor Diego Mogrovejo, de conformidad con la Constitución del Ecuador vigente, la responsabilidad estatal se enfoca a respetar los derechos y a reparar las violaciones a los mismos, teniendo el Estado el derecho de repetir inmediatamente en contra de los responsables, reparación que es integral conforme el principio garantista de protección de los derechos establecido en el art. 86 No. 3, en función de que conforme al Art. 226, las potestades públicas previstas formalmente por la Constitución y la ley se ejercen para asegurar el efectivo goce y ejercicio de los derechos. Por lo que dicho autor afirma el carácter objetivo de la responsabilidad estatal, establecido en la Constitución de 1998, se mantiene en la Constitución de 2008, pero desligada de la concepción civilista indemnizatoria de los perjuicios para radicarse en la concepción reparadora de la violación de los derechos en una dimensión ampliada.⁸¹

Según el autor antes mencionado, la falla del servicio público y el desequilibrio de las cargas públicas, constituyen los títulos de imputación objetiva de la responsabilidad estatal. Centrándonos en la falla del servicio, se puede conceptualizar como el título jurídico de imputación objetiva de la responsabilidad estatal, fundamentada en el funcionamiento anormal de un servicio público (falta o deficiencia del servicio) que provoca un daño antijurídico al particular, quien no debe probar la culpabilidad del agente público (que puede ser anónimo) sino únicamente el nexo causal entre la falta o deficiencia del servicio y el daño ocasionado, que es en sí el efecto de categorizar la responsabilidad del Estado como objetiva.⁸²

La Constitución ecuatoriana, en el Art. 11 numeral 9, de forma expresa estableció que el Estado será responsable, por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso. Lo que implica que, el

⁸¹ Diego Mogrovejo Jaramillo, "La Responsabilidad Estatal en la Constitución del Ecuador de 2008", *Foro: Revista de derecho*, No. 12, II Semestre 2009, 82.

⁸² *Ibíd.*, 87.

Consejo de la Judicatura al determinar administrativamente que existió error inexcusable, abre la puerta para que la persona que se sienta afectada por el fallo judicial, del cual se resolvió que hubo error inexcusable, reclame la reparación integral de sus derechos constitucionales vulnerados.

Capítulo tercero

Error judicial inexcusable

1. Concepto

El jurista español Jorge Malem Seña, conceptualiza al error judicial desde un sentido amplio y otro restringido. En lo referente al sentido amplio el autor señala que se podría aducir que para que haya error judicial es necesario que exista una respuesta o varias respuestas correctas para un determinado problema jurídico, el error se genera en el momento en que la decisión judicial no se puede subsumir en una de las decisiones correctas permitidas por la normativa, por esta razón el error judicial implica el tomar una decisión arbitraria que excede el límite establecido por la norma.

Asimismo, conceptualiza al error judicial en una noción restringida, como la equivocación crasa y palmaria cometida por un juez, magistrado o la sala de magistrados en el ejercicio de funciones jurisdiccionales, siempre que dicha equivocación haya alcanzado firmeza, y no se genere debido a culpa del perjudicado y haya causado daños efectivos, evaluables e individualizables.⁸³

En esta misma línea de pensamiento el profesor Jaime Marroquín conceptualiza al error judicial inexcusable como la equivocación crasa, cometida culposamente por un juez, magistrado o grupo de magistrados, que cause un daño significativo. De este concepto se desprende que el error judicial para ser inexcusable debe ser craso, culposo y dañino.⁸⁴

El carácter de craso implica que no se puede considerar que un error judicial es inexcusable cuando el análisis de los hechos, las pruebas o interpretación de las normas jurídicas, acertada o equivocadamente, obedezcan a un proceso mental lógico, ya que no es el desacierto lo que se pretende prevenir o corregir, es el tomar decisiones irracionales. El carácter culposo se refiere a que debe tratarse de una conducta ejecutada sin intención de causar daño pero con voluntad, la misma que en el caso de notoria ineptitud se observa en el momento en el que el juzgador sin tener

⁸³ Jorge Malem Seña, *Error judicial y la formación de los jueces*, (Barcelona: Editorial Gedisa S.A., 2008), 101-103

⁸⁴ Jaime Marroquín Zaleta, *El error judicial inexcusable como causa de responsabilidad administrativa*, 10.

conocimientos suficientes acepta asumir la función y al tratarse de notorio descuido se manifiesta en el momento en que el juzgador incumple con su deber de dictar una resolución con el cuidado necesario. Ahora bien, para este caso pueden existir una serie de factores que convierten al error en inexcusable como son los antecedentes personales, académicos o laborales del juzgador, así como la carga de trabajo, la complejidad de los asuntos. Finalmente el carácter dañino se observa en los casos en los que el error judicial causó un daño significativo.⁸⁵

De los conceptos antes mencionados podemos colegir que el determinar si existió error inexcusable es una tarea sumamente complicada y que merece un análisis minucioso, ya que como fue indicado, el sentido del error inexcusable no pretende castigar la falta de acierto por parte del juez en tomar una decisión, sino que su objetivo es sancionar aquellas decisiones que se tomen sin lógica o sustento legal alguno, lo que implica que la persona que determine el error inexcusable debe analizar de manera amplia la decisión tomada con el fin de establecer si efectivamente se trata de una decisión tomada de forma irracional o se trata de un criterio de interpretación distinto.

2. Problemática en el Ecuador

El 7 de Mayo del 2011 mediante referéndum se consultó al pueblo ecuatoriano respecto a la procedencia de reformas a la Constitución y otros cuerpos legales, contenidas en 10 preguntas. De ese grupo de preguntas la número 5, estaba relacionada con la composición del Consejo de la Judicatura y señalaba textualmente lo siguiente, “¿Está usted de acuerdo en modificar la composición del Consejo de la Judicatura, enmendando la Constitución y reformando el Código Orgánico de la Función Judicial, como lo establece el anexo 5?”.⁸⁶

Dentro del anexo 5 se consultó reformar una de las infracciones disciplinarias de los servidores de la Función Judicial, considerada como gravísima por el COFJ. Dicha reforma establecía modificar el texto del numeral 7 del Art. 109 de COFJ en los siguientes términos: “...7. Intervenir en las causas que debe actuar, como Juez, fiscal o defensor público, con dolo, manifiesta negligencia o error inexcusable;...”.⁸⁷

⁸⁵ Cfr. *Ibíd.*, 566-569

⁸⁶ Ecuador, Resultados del Referéndum y Consulta Popular, en Registro Oficial Suplemento, No. 490, (13 de Julio del 2011), Pregunta 5.

⁸⁷ *Ibíd.*

Cabe señalar que previo a la reforma, el texto del numeral 7 del Art. 109 del COFJ señalaba lo siguiente: “7. Intervenir en las causas que debe actuar, como fiscal o defensor público, con dolo, manifiesta negligencia o error inexcusable.” Es decir, la reforma tenía como objetivo establecer la posibilidad de sancionar administrativa con destitución, a los jueces, ya que previamente solo se contemplaba esta sanción en contra de fiscales y defensores públicos para ese tipo de infracción. La reforma contenida en la pregunta 5 fue aceptada por el pueblo ecuatoriano, con el 52.66% votos a favor.⁸⁸

Por otro lado, en la misma consulta popular, dentro de la pregunta 4, se cuestionó al pueblo ecuatoriano respecto a la conformación del Pleno del Consejo de la Judicatura, el texto señalaba lo siguiente: “¿Está usted de acuerdo en sustituir el actual Pleno del Consejo de la Judicatura por un Consejo de la Judicatura de Transición, conformado por tres miembros designados, uno por la Función Ejecutiva, uno por la Función Legislativa y uno por la Función de Transparencia y Control Social, para que en el plazo improrrogable de 18 meses, ejerza las competencias del Consejo de la Judicatura y reestructure la Función Judicial, enmendando la Constitución como lo establece el anexo 4.”. La cual fue aprobada con una mayoría del 52.02% de los votos.

El 13 de Julio del 2011, en el Suplemento 2 del RO 490, se publicaron la reformas al COFJ, aceptadas mediante consulta popular, dentro de las cuales se incluyó como potestad del Consejo de la Judicatura, la posibilidad de sancionar administrativamente a los jueces con pena de destitución, en los casos en los que intervengan con dolo, manifiesta negligencia o error inexcusable. Asimismo, se procedió a enmendar la Constitución y por tanto a sustituir al Pleno del Consejo de la Judicatura, por uno formado por un miembro designado por el Ejecutivo, la Asamblea Nacional, que tenía mayoría del movimiento oficialista y otro miembro de la Función de Transparencia y Control Social. De aquí en adelante se han iniciado una serie de procedimientos administrativos a través de los cuales se ha resuelto la destitución de jueces amparados en la figura del error inexcusable, es decir, a partir de esta reforma se abre la posibilidad para que administrativamente se realice un control disciplinario personal a los jueces por los actos emitidos en ejercicio de su potestad jurisdiccional.

El primer problema radica en que el error inexcusable ha sido concebido como una infracción gravísima sancionada con la destitución. Sobre esta causal de destitución no se ha realizado una definición objetiva sobre el alcance de la conducta infractora, limitándose

⁸⁸ *Ibíd.*

la norma a contemplar dicha infracción únicamente de forma nominal, lo que implica una vulneración al principio de legalidad, que exige que no solo se nombre la infracción sino que se describa la conducta infractora, exigencia que también nace del principio a la seguridad jurídica, que determina la necesidad de normas previas que sean claras.⁸⁹

El otro problema que se encuentra es que al tratarse de una norma abierta, en la que únicamente se establece la infracción nominalmente, sin establecer una definición clara sobre cuál es la conducta que debe ser considerada como infracción, se abre la puerta a que el propio órgano sancionador, el Consejo de la Judicatura, determine el alcance del error inexcusable. Dentro de la doctrina del derecho administrativo a este tipo de conceptos se los conoce como indeterminados y a continuación se procederá a analizar las razones por las que el error inexcusable es uno de este tipo de conceptos y sus implicaciones.

2.1. Concepto jurídico indeterminado

A pesar de lo delicado del tema, considerando que en aplicación del error inexcusable se puede destituir a los jueces por las decisiones que tomen en ejercicio de su potestad jurisdiccional, en el texto legal, como ya fue mencionado, no se establece su significado o alcance, lo que impide dar una aplicación precisa, determinada e inequívoca del mismo, situación ya nos da indicios de que se trata de un concepto jurídico indeterminado.

No obstante, previo a aseverar si el error inexcusable se trata o no, de un concepto jurídico indeterminado, resulta pertinente saber a qué nos referimos con dichos conceptos. Al respecto, Melissa Núñez Pacheco los define como aquellos conceptos que son precisamente los que se consignan en los diferentes cuerpos normativos, formulados sin distinguir o fijar los parámetros de aplicación, y pueden considerarse concepciones jurídicas que tienen en algún nivel ambigüedad e imprecisión y, por tal, que pueden admitir aplicaciones diferentes, o ser perfilados de forma distinta, lo que llevará a generar incertidumbre e incluso confusión y, consecuentemente, motivos de duda a la hora de fijar su significado jurídico.⁹⁰

Sobre dicha indeterminación, el maestro Eduardo García de Enterría señala lo siguiente:

⁸⁹ Rafael Oyarte, *Debido Proceso*, 241

⁹⁰ Melissa Núñez Pacheco, *Los conceptos jurídicos indeterminados*, Serie Magister Volumen 132 (Quito: UASB -Corporación Editora Nacional, 2013), 20.

Que la indeterminación lógica del enunciado no se traduce en una indeterminación absoluta de su aplicación, que permita cualquier interpretación, o una invocación meramente caprichosa capaz de legitimar cualquier solución. Por el contrario, resulta manifiesto que la utilización que la ley hace de estos conceptos apunta inequívocamente a una realidad concreta, perfectamente indicada como determinable, pues por de pronto proscribía absolutamente tomar en consideración el concepto contrario u opuesto; he aquí, pues, en esta proscripción radical, que existe un límite a la indeterminación, y un límite manifiesto y patente, nada impreciso, ambiguo o vaporoso, un límite rotundo [...] El Concepto indeterminado es, pues, perfectamente controlable por el juez, como ocurre con cualquier otra interpretación de la Ley que la Administración haya avanzado[...] Por muy difusos que sean los límites del concepto, el criterio para conocer hasta dónde alcanzan esos límites lo proporciona su esencia o núcleo, porque el concepto llega hasta donde ilumina el resplandor de su núcleo.⁹¹

Cabe acotar, que el concepto jurídico indeterminado no puede ser confundido con las potestades discrecionales de las que goza la Administración Pública. Parafraseando al profesor Eduardo García de Enterría, lo peculiar de los conceptos jurídicos indeterminados es que su calificación en una circunstancia concreta no puede ser más que una, o se da o no se da el concepto, que dista de la peculiaridad de las potestades discrecionales, cuya característica es justamente la pluralidad de soluciones justas posibles como consecuencia de su ejercicio, pues la discrecionalidad consiste esencialmente en una libertad de elección, y es por esto que el proceso de constatación de un concepto jurídico indeterminado, no puede ser nunca un proceso de discrecionalidad o de libertad, sino un proceso de juicio o estimación, que ha de atenerse, necesariamente, por una parte a las circunstancias reales, y por otra, al sentido jurídico preciso que la ley ha asignado y por esto el autor considera que el proceso de aplicación del concepto jurídico indeterminado es un proceso reglado, que no admite más de una solución justa, es un proceso de aplicación e interpretación de la ley, de subsunción en sus categorías de un supuesto dado, no es un proceso de libertad de elección entre alternativas igualmente justos.⁹²

⁹¹ *Ibíd.*, 244-8.

⁹² Eduardo García de Enterría, *Democracia, Ley e Inmunidades del Poder*, (Madrid: Civitas, 2011), 44-46. El profesor García de Enterría ejemplifica la distinción entre discrecionalidad y concepto jurídico indeterminado de la siguiente forma: “Si el Ministro, por ejemplo, teme potestad discrecional para ascender a los funcionarios de una categoría y pasarlos a la categoría superior, tan justo será, desde el punto de vista del Derecho, que escoja a Juan, que escoja a Pedro, como que escoja a Antonio. Aquí, cualquiera de estas soluciones, alternativamente, es igualmente justa, y precisamente porque lo es existe libertad de decisión (la discrecionalidad consiste esencialmente en una libertad de elección), procediendo ésta en virtud de otros criterios materiales distintos de los jurídicos, que por ello no pueden jurídicamente ser fiscalizados. En la aplicación de un concepto jurídico indeterminado la Ley –por hipótesis– no nos da resuelto, como ocurre en los conceptos jurídicos indeterminados (por ejemplo, la

El autor Juan Carlos Cassagne señala que los criterios jurídicos indeterminados tienen una estructura compleja que básicamente es tripartita y se compone de: a) un núcleo fijo o zona de certeza positiva, integrado por elementos precisos; b) un “halo conceptual” o zona de incertidumbre, de menor precisión, es decir, donde reina cierta ambigüedad; y, por último, c) una zona de certeza negativa, que excluye totalmente la posibilidad de una solución justa.⁹³ En el caso del error inexcusable, el núcleo fijo o zona de certeza es el término error. La zona de ambigüedad sin duda es la inexcusabilidad y la certeza negativa, que implica que para ser considerado como inexcusable no debe existir un pretexto o justificación. La función esencial de establecer esta distinción es que al estar en presencia de un concepto jurídico indeterminado cabe perfectamente un control jurisdiccional respecto a su aplicación.

Ahora bien, con la finalidad de determinar si efectivamente se trata de un concepto jurídico indeterminado es necesario analizar por separado sus elementos, es así que al referirnos exclusivamente al *error* se distingue un núcleo de certeza, pues se sabe a ciencia cierta que es errar, no obstante al analizar la *inexcusabilidad*, se infiere que es un elemento que genera imprecisión o incertidumbre, debido a su subjetividad, aspectos que convierten al error inexcusable, en lo que se conoce doctrinariamente, como un concepto jurídico indeterminado.⁹⁴ Y así ha sido concebido por la Corte IDH quien al respecto ha señalado lo siguiente:

Conforme a la doctrina del TSJ, el error judicial inexcusable ha sido entendido como “aquél que no puede justificarse por criterios jurídicos razonables, lo cual le confiere el carácter de falta grave que amerita la máxima sanción disciplinaria, esto es, la destitución”. Se ha señalado además que “se trata de un concepto jurídico indeterminado o indefinido, por lo cual se requiere en cada asunto particular ponderar la actitud de un juez normal y de acuerdo a ello y a las características propias de la cultura jurídica del país, establecer el carácter inexcusable de la actuación del funcionario judicial”. En ese contexto, ha sido jurisprudencia reiterada considerar que “incurre el juez en error inexcusable o injustificable cuando, por ejemplo, establece una condena a muerte o a pena

fijación de la mayoría de edad), la solución concreta de cada caso, de modo que ésta debe ser buscada acudiendo a criterios de valor o de experiencia, según la naturaleza del concepto, pero lo característico es que es valor propio del concepto o esa experiencia a que el concepto remite deben ser objeto de una estimación jurídica según el sentido de la Ley que ha creado el concepto jurídico indeterminado en cuestión, Ley que ha configurado éste con la intención expresa de acotar un supuesto concreto, aunque su precisión reste indeterminada, de este modo la aplicación de estos conceptos será justamente un caso de aplicación de la Ley”.

⁹³ Juan Carlos Cassagne, *La Discrecionalidad Administrativa*, 10-12. <http://www.cassagne.com.ar/publicaciones/La_discrecionalidad_administrativa.pdf>

⁹⁴ Eduardo García de Enterría, *Democracia, Jueces y Control de la Administración* (Madrid: Civitas, 2000), 221. Un término es indeterminado cuando no tiene límite preciso, cuando no traza sobre la realidad a la que se refiere una línea clara.

perpetua de presidio o cuando dicta una medida de embargo sobre una plaza pública, por citar algunos casos de extrema gravedad...⁹⁵

Una vez establecido que el error inexcusable se trata de un criterio jurídico indeterminado vale mencionar que el análisis, interpretación y correcta aplicación del mismo, debería estar en manos de los jueces, quienes a través de técnicas jurídicas, como el juicio disyuntivo⁹⁶, deben decidir objetivamente, en función de los hechos, y encontrar una unidad de solución justa, situación que no ocurre en el Ecuador, ya que en nuestro país el error inexcusable es calificado por un órgano administrativo que es el Consejo de la Judicatura.

2.2. Alcance del error inexcusable

Como ya fue expuesto, la ley no contempla un concepto claro e inequívoco de lo que debemos entender por error inexcusable, lo que ha permitido que el Consejo de la Judicatura mediante resoluciones determine su alcance, tanto es así, que en la web constan una especie de *reglas* de las actuaciones de jueces que pueden ser consideradas como error inexcusable, sustentadas en resoluciones sancionatorias emitidas por el propio Consejo de la Judicatura. A manera de ejemplo, procederé citar algunas de estas actuaciones que el Consejo de la Judicatura ha considerado que son errores inexcusables.

Sobre las acciones de protección en asuntos de legalidad este órgano ha manifestado que: “El servidor judicial que tramitare una acción de protección y la resolviera favorablemente, cuando el tema de fondo corresponda a asuntos de mera legalidad, incurre en un error inexcusable.”⁹⁷

Está *regla*, como se las denomina en el portal web, establece que el tramitar y aceptar acciones de protección propuestas contra actos administrativos es un error inexcusable, ya que uno de los requisitos de procedencia de las acciones de protección

⁹⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Apitz Barbera y otros* (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. *Venezuela*, Sentencia, 5 de agosto de 2008, párrafo 34.

⁹⁶ Eduardo García de Enterría, y Tomas Fernández, *Curso de Derecho Administrativo I* (Madrid: Thomson Civitas, 2004), 457. Con la técnica del concepto jurídico indeterminado la ley refiere una esfera de realidad cuyos límites no aparecen bien precisados en su enunciado, no obstante lo cual es claro que intenta delimitar un supuesto concreto [...] Pero al tratarse de supuestos concretos y no a vaguedades imprecisas o contradictorias, es claro que la aplicación de tales conceptos o la calificación de circunstancias concretas no admite más que una solución, se da o no el concepto; o hay o no buena fe; o hay o no error.

⁹⁷ Ecuador, Consejo de la Judicatura, Control Disciplinario, Consulta de precedentes Resolutivos. <<http://app.funcionjudicial.gob.ec/ucd/>>.

determinados en la Ley de Garantías Jurisdiccionales es que no exista otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado, y en el caso de actos administrativos, estos pueden ser impugnados en vía Contencioso Administrativa. Esta interpretación ha sido adoptada por el Consejo de la Judicatura en varias resoluciones sancionatorias como son las siguientes:

- Expediente Disciplinario No. MOT-179-UDC-012-MEP a través de la cual se impuso la sanción de destitución del Juez Décimo Primero de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Guayaquil por aceptar la acción de protección interpuesta contra la Resolución No. G-017-2009 emitida por la Autoridad Portuaria de Guayaquil, mediante la cual se suprimió treinta partidas presupuestarias de cargos y de servidores de dicha entidad, señalando:

En la especie el sumariado, al aceptar la acción de protección, materia de análisis y al ordenar que se reintegre al demandante a su puesto de trabajo, con la misma remuneración que percibía al momento de la cesación de sus funciones, vulneró el artículo 40, numeral 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccional y Control Constitucional, mismo que exige que el servidor judicial se cerciore de que no exista otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado... En efecto, es importante señalar que la acción de protección versó sobre cuestiones de mera legalidad pues se refirió a un tema contractual laboral, relativo a la situación de un ex servidor público, cuyas relaciones laborales se dieron por terminadas, mediante resolución administrativa, que fue notificada al accionante, antes de que se interponga y se acepte la acción de protección. La impugnación de las resoluciones administrativas está prevista por la legislación ecuatoriana ante la vía contencioso administrativa por lo tanto la acción de protección propuesta era improcedente y en este sentido debió declárasela.

- Expediente Disciplinario No. MOT-146-UCD-012-PM, a través del cual se impone la sanción de destitución a los Conjuces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, por haber tramitado y ratificado la sentencia de primera instancia, en la que se dejó sin efecto el acto administrativo a través del cual se dio de baja a un policía, argumentando lo siguiente:

[...] De la documentación que obra en el proceso, se advierte que, la Acción de Protección interpuesta por Mario Fernando Rojas, busca que el Juez deje sin efecto todos los actos administrativos a través de los cuales se dispuso la baja de las filas policiales, toda vez que consideró que durante el desarrollo del proceso disciplinario se violaron los incisos 2 y 3 del Art. 53 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, al inobservarse el plazo de 60 días que tenía

para permanecer en situación de disposición, tiempo en el cual, al decir del accionante, debía practicarse todas las diligencias solicitadas, para que el Consejo Superior pueda determinar si efectivamente, incurrió en mala conducta, violando de esta manera el debido proceso.

Está claro entonces que el objeto de la referida Acción de Protección, se refirió a aspectos de mera legalidad, por lo tanto, no correspondía al Juez Primero de lo Civil de Esmeraldas, resolver lo reclamado por el demandante, ya que son aspectos que deben ser conocidos y analizados ante las instancias jurisdiccionales competentes...

El recurrente, al momento de haber sido notificado con la baja de las filas policiales es decir en el 2000, al sentirse perjudicado por la decisión de la autoridad, manifestada por medio de un acto administrativo, debió impugnarla dentro de los términos oportunos, en la vía judicial que corresponde, esto es, ante los Tribunales de lo Contencioso Administrativo, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa... Por lo dicho, no se explica que el recurrente haya esperado diez años para reclamar la reparación de sus derechos, cuanto tuvo la vía judicial correspondiente para impugnar el incumplimiento de disposiciones legales expresas en el proceso disciplinario.”

Otra de las actuaciones que el Consejo de la Judicatura considera como error inexcusable, y lo ha considerado como una “regla” son los casos en los que los jueces dejan de aplicar una norma procesal que le obliga a realizar actos procesales. La resolución a través de la cual se consideró esta actuación como error inexcusable y por tanto se impuso la sanción de destitución se resume a continuación:

- Expediente Disciplinario No. MOT-137-UCD-012-MEP, a través del cual se impone la sanción de destitución a los Jueces del Tribunal Quinto de Garantías Penales de Pichincha, por la supuesta inaplicación de lo dispuesto en el Art. 318 del Código de Procedimiento Penal que señala que en el evento en que la causa se ventile ante el tribunal de garantías penales, aparece prueba que el imputado ha cometido otro delito, el tribunal pronunciará la respectiva sentencia absolviendo o condenando y ordenará que se siga un nuevo proceso por el nuevo delito descubierto, argumentando:

La transmisión por todos los medios de prensa nacional e internacional de los acontecimientos suscitados el 30 de septiembre de 2010 en contra del señor Presidente de la República permiten establecer que dichos acontecimientos sean de dominio público, por lo que cualquier persona, usando el más elemental sentido común puede establecer que la agresión que soportó el señor Presidente constituye un acto antijurídico sancionable, aunque la tipificación corresponda al juez y tribunal... De la lectura de la sentencia, sin mayor análisis, se observa que los miembros del Tribunal

Quinto de Garantías Penales, en ninguno de los puntos considerativos de la sentencia materia de análisis negaron expresamente que los sumariado, el 30 de septiembre de 2010, habrían cometido agresiones de palabra y de obra en contra del señor Presidente de la República, por lo que, si bien es cierto el Tribunal concluyó que los actos realizados por los procesados no atentaron contra la vida del señor Presidente, no dejo de ser público y notorio que los actos realizados en contra del señor Presidente constituyen dolosos y antijurídicos, en este sentido los sumariado tenían la obligación de ordenar el inicio de un proceso penal en contra de los procesado...

Estas reglas que son de acceso público, a mí criterio vulneran el principio de independencia judicial, pues ninguna autoridad administrativa tiene la potestad de emitir instrucciones o directrices respecto al juzgamiento de una causa en específico, pues son solo los jueces a quienes les corresponde analizar y establecer el derecho que es aplicable a los hechos y solo a él le corresponde determinar la interpretación de las normas al caso en específico.

Es llamativo como el Consejo de la Judicatura con el fin de sancionar el error inexcusable, entra a analizar actos jurisdiccionales, interpreta normas y toma decisiones basados en supuestos, tal es el caso de la resolución emitida dentro del expediente disciplinario No. MOT-146-UCD-012-PM, antes citado, en la que por no explicarse como una persona esperó diez años para reclamar la reparación de sus derechos, considera que no podía presentar una acción de protección y destituye al juez que conoció y resolvió sobre dicha causa. O el caso de la resolución emitida dentro del expediente disciplinario No. MOT-137-UCD-012-MEP, en el que determina que un acto fue doloso y antijurídico, crítica la valoración de la prueba que hizo el juez competente y finalmente sanciona por la supuesta falta de aplicación de una norma.

Los expedientes sancionatorios arriba citados demuestran como en el día a día el Consejo de la Judicatura vulnera la independencia judicial, al controlar los criterios de interpretación de los jueces; así como los ya indicados, existen casos más escandalosos, como es el del expediente disciplinario iniciado contra jueces nacionales de la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia que procederé a describir a continuación:

Este debe ser uno de los procedimientos más graves, considerando que nunca antes se había destituido a un juez y conjuez de la Corte Nacional de Justicia. El expediente disciplinario fue signado con el No. D-0879-2013-M e inició por una queja del Servicio de Rentas Internas presentad ante el Consejo de la Judicatura contra el Dr. José Suing Nagua, en ese entonces juez Nacional y el Dr. Gustavo Durango Vela, en

ese entonces conjuez nacional, que formaban parte de la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional.

Los funcionarios antes mencionados fueron sancionados con la destitución, por la sentencia emitida dentro del recurso de casación No. 497-2010, interpuesto por la compañía Oleoductos de Crudos Pesado S.A., comúnmente conocido como OCP. Dentro del recurso de casación los jueces consideraron como gasto deducible de la base del impuesto a la renta los intereses por créditos externos que había pagado ese administrado a sus acreedores en el exterior, en aplicación de lo dispuesto en el Art. 10 numeral 2 de la Ley Orgánica de Régimen Tributario Interno, es decir en ejercicio de sus funciones interpretaron una norma y expresaron su criterio de aplicación de la misma sobre un hecho en concreto.

El Director del Servicio de Rentas Internas, inconforme con la decisión presentó una queja contra dichos jueces porque a su criterio en el fallo hubo falta de motivación y error inexcusable, y paralelamente presentó una acción extraordinaria de protección, situación también controvertida considerando que desde mi punto de vista los entes públicos carecen de legitimación activa para plantear acciones constitucionales, ya que estos han sido concebidos como un mecanismo de protección de los derechos constitucionales de los administrados.

En un periodo sumamente corto, el Pleno del Consejo de la Judicatura destituyó a los jueces, basados en la causal de error inexcusable, y la Corte Constitucional dejó sin efecto de la sentencia de casación. El Consejo de la Judicatura señaló que existió indebida motivación de la sentencia e incurrieron en error inexcusable porque no justificaron las razones por las que se apartaron de pronunciamientos anteriores.

El objeto de este estudio no es analizar la legalidad o ilegalidad de la sentencia de casación, para efectos de este trabajo no centramos en criticar la actuación desproporcionada con la el Consejo de la Judicatura actúa, al analizar sentencias de jueces de la Corte Nacional y determinar que no existió motivación y que al interpretar una norma específico, actuaron sin lógica alguna, para considerarlo como error inexcusable.

Estas son muestras claras, de una revisión administrativa de actos jurisdiccionales, pues si bien el Consejo de la Judicatura no puede cambiar el sentido una decisión tomada por el juez, sí analiza dichas decisiones, interpreta la norma, cuestiona la aplicación que hizo el órgano jurisdiccional sin respetar su criterio, califica la inexcusabilidad, sanciona con la destitución, y posteriormente crea una

especie de reglas, en las que se señala las actuaciones que serán consideradas como errores inexcusables, en una suerte de aleccionamiento de los jueces. Todo esto sin tomar en cuenta si la decisión judicial ha sido impugnada ya sea en vía judicial o administrativa, lo cual a mi criterio constituye una clara violación al principio de independencia interna de la Función Judicial.

2.3. Declaración judicial previa a la sanción por error inexcusable

El Consejo de la Judicatura ha considerado que tiene la competencia para destituir jueces por la causal de error inexcusable, independientemente de que exista o no, una declaración judicial previa en este sentido. Clara muestra de esto son las resoluciones sancionatorias por error inexcusable citadas previamente, en las que se resolvió la destitución de jueces sin que exista un pronunciamiento del juez superior en este sentido, para lo cual analizaron la decisión del juez y describieron lo que a su criterio debía ser la correcta aplicación e interpretación de la norma. Motivan su competencia en los Arts. 154 y 164 numeral 4 y 14 del COFJ, que establecen de manera general que el Consejo de la Judicatura es el órgano único de gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial y que faculta al Pleno de dicho Consejo a imponer la sanción de destitución.

No obstante a que existe normativa que faculta al Pleno a imponer la sanción de destitución, como se analizará a continuación, se contemplan otras normas que invitan a cuestionarnos, si efectivamente el Consejo puede destituir a un juez, sin que haya un pronunciamiento judicial previo.

Como fue indicado anteriormente, los procedimientos administrativos sancionadores pueden iniciar de oficio, por queja o denuncia presentada por un tercero, no obstante el Art. 115 del COFJ establece que no serán admitidas a trámite las quejas o denuncias si en ella se impugnan criterios de interpretación de normas jurídicas, valoración de pruebas y otros elementos netamente jurisdiccionales.⁹⁸ Causal de inadmisión que es lógica, pues si la denuncia impugna criterios de valoración de pruebas o interpretación de normas, implicaría que el Consejo de la Judicatura para

⁹⁸ COFJ, Art. 115. Denegación De Trámite.- No se admitirá a trámite la queja o denuncia si los hechos materia de ella no constituyeren infracción disciplinaria, o si hubiese prescrito la acción. Asimismo, no se admitirá a trámite la queja o la denuncia si en ella se impugnare criterios de interpretación de normas jurídicas, valoración de pruebas y otros elementos netamente jurisdiccionales. En estos casos la queja o denuncia se enviará a la Unidad de Recursos Humanos del Consejo de la Judicatura para efectos de la evaluación de desempeño.

dar atención a dicha queja o denuncia, analice el acto jurisdiccional, lo cual excede de su competencia, pues a quienes les corresponde analizar si fue aplicada correctamente la norma o valorada de forma apropiada la prueba, o si se siguió el debido proceso, entre otras, y corregir dicha actuación en caso de estar equivocada es a los propios jueces.

Lo dicho se corroborará con lo dispuesto en el Art. 131 numeral 3, del mismo cuerpo normativo que otorga a los jueces superiores, dentro de sus facultades correctivas el “declarar en las sentencias y providencias respectivas, la incorrección en la tramitación o el error inexcusable de servidoras y servidores judiciales, y comunicar al Consejo de la Judicatura a fin de que dicho órgano sustancie el procedimiento administrativo para la imposición de sanciones”. Para lo cual es necesario que se proponga el respectivo recurso, caso contrario no se activaría esta facultad correctiva y por ende, el juez ad quem no tendría la posibilidad de determinar si la decisión tomada por el juez a quo implica un error inexcusable.

El profesor Rafael Oyarte señala que la competencia para analizar el acto jurisdiccional y determinar si fue correctamente aplicado o no, corresponde exclusivamente a los jueces, razón por la cual el Consejo de la Judicatura no tiene competencia para determinar si hubo error inexcusable en una actuación jurisdiccional sin que previamente exista una decisión judicial en este sentido, pues de no ser así, esto implicaría que el Consejo de la Judicatura analice el contenido del fallo y se pronuncie respecto a éste, indicando que el juez ha cometido un error en la interpretación y aplicación de la norma, lo que viola el principio de independencia interna, por el cual nadie puede pronunciarse legítimamente sobre una sentencia salvo el juez ad quem que se encuentre facultado para revisar la sentencia, debido a la interposición del respectivo recurso.⁹⁹

No obstante, a pesar de lo expuesto existen varias resoluciones emitidas por el Consejo de la Judicatura, que imponen la sanción de destitución por error inexcusable sin que exista un pronunciamiento judicial en este sentido, situación que a mi criterio genera una serie de graves problemas y nos cuestiona, respecto a qué sucede con el órgano jerárquico superior que considera que la decisión tomada por el juez a quo, calificada como error inexcusable por el Consejo de la Judicatura, sí fue emitida conforme a derecho. Estarían desde ya sujetos a destitución, por contravenir el criterio

⁹⁹ Cfr. Rafael Oyarte, *Debido Proceso*, 242.

del Consejo de la Judicatura. O qué sucede, si el juez que conoce la acción que presente el juez destituido contra la resolución del Consejo, considera que dicha resolución fue ilegal, también estarían sujetos a un expediente administrativo por ser contraria al criterio del Consejo. Y peor aún, qué sucede con el administrado que se ve afectado por la decisión judicial, y de forma posterior el Consejo de la Judicatura determina que dicho acto es un error inexcusable, sin que haya agotado antes los recursos jurisdiccionales, podría éste demandar la responsabilidad del Estado por inadecuada administración de justicia amparado en el Art. 32 del COFJ.¹⁰⁰

Todos estos dilemas podrían dilucidarse con el requisito de declaración judicial previa a la sanción por error inexcusable. Al respecto el Tribunal Contencioso Administrativo No. 1, ha adoptado este criterio en la sentencia emitida dentro del Juicio No. 2013-8808 que se analizará a continuación:

La sentencia resolvió el recurso subjetivo interpuesto por los ex jueces provinciales que integraban la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, quienes en ejercicio de sus funciones conocieron la apelación, sobre la acción de protección interpuesta por los jubilados de la Universidad Central, y resolvieron revocar el fallo dictado por la jueza a quo y concede la acción de protección a favor de los jubilados, por considerar que hubo una vulneración directa de los derechos fundamentales de los ex trabajadores, que eran un grupo vulnerable en su calidad de adultos mayores y dispusieron el pago inmediato de 10 meses de sueldo que dejaron de percibir, hasta recibir su incentivo por jubilación.

¹⁰⁰ COFJ, Art. 32. Juicio Contra El Estado Por Inadecuada Administración De Justicia Y Por Revocatoria O Reforma De Sentencia Condenatoria.- El Estado será responsable por error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por violaciones de los principios y reglas del debido proceso.

Al efecto, el perjudicado, por sí mismo o por intermedio de su mandatario o representante legal, sus causahabientes o los representantes legitimados de las personas jurídicas, propondrán su acción ante la jueza o juez de lo contencioso administrativo de su domicilio. En el mismo libelo demandará la indemnización de los daños y perjuicios y la reparación del daño moral, de estimar que tiene derecho para ello.

El legitimado pasivo en estas acciones será la Presidenta o Presidente del Consejo de la Judicatura, que podrá comparecer a través de delegado.

El trámite de la causa será el previsto en la Ley de lo Contencioso Administrativo con las modificaciones constantes en este Código.

Estas reclamaciones prescribirán en el plazo de cuatro años contados desde que se realizó el último acto violatorio del derecho del perjudicado.

Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada en virtud de un recurso de revisión, o cuando alguien haya sufrido prisión preventiva arbitraria y haya sido luego sobreseído o absuelto mediante providencia ejecutoriada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia, en la forma que establece el Código de Procedimiento Penal, que incluirá el daño moral.

El Rector de la Universidad Central interpuso una queja en contra de los ex jueces la cual fue tramitada por el Consejo de la Judicatura, cuyo Pleno consideró que la acción de protección interpuesta versó sobre asuntos de mera legalidad, por lo que dichos asuntos debieron conocerse y resolverse en vía judicial ordinaria y no mediante una garantía jurisdiccional, por lo que a su criterio era improcedente la acción de protección y los jueces al declarar a lugar dicha acción incurrieron en inexcusable, consecuentemente declararon la responsabilidad administrativa con la sanción de destitución.

Además de la queja, el Rector de la Universidad Central presentó una acción extraordinaria de protección, con el fin de dejar sin efecto la decisión de los jueces de la Corte Provincial, sin embargo el Tribunal Constitucional resolvió declarar que en el fallo de los jueces de la Corte Provincial, no hubo vulneración de derechos constitucionales y negó el acción extraordinaria de protección, con lo cual se confirma y se ejecutoria la decisión de los jueces de la Corte Provincial. Esta resolución fue emitida de forma posterior a la destitución de los jueces.

El Tribunal Contencioso Administrativo, después de considerar las excepciones, analiza la aplicación que se hizo del error inexcusable por parte del Consejo de la Judicatura y señaló lo siguiente:

... el Pleno del Consejo de la Judicatura, valoró en forma inadecuada los hechos fácticos consecuentemente, las imputaciones efectuadas en contra de los sumariados, no constituyen faltas administrativas, quedan destruidas las argumentaciones de la Administración, por lo tanto, no se ha demostrado la verdad material que exige el procedimiento administrativo para establecer la infracción disciplinaria y la sanción administrativa correspondiente... Es decir que en el sumario administrativo hay que determinar el antecedente fáctico suficiente que permita el movimiento sancionador a la autoridad administrativa y la aplicación de la normativa legal que sea pertinente a esa verdad material, luego bajo ninguna circunstancia, condición o modo puede atribuirse como deber o responsabilidad del sumariado probar su inocencia pues ella se halla presumida por mandato constitucional, más en la especie, de manera errada la Administración consideró que la acción de protección de los ex servidores de la Universidad Central versaba sobre cuestiones de mera legalidad, por lo tanto era improcedente para atribuirle responsabilidad a los hoy actores, análisis que no contempla la propia motivación de la sentencia impugnada y que debe hacerse ceñido a dicho estudio, como lo requería la queja, habría concluido en el mismo sentido que la Corte Constitucional...¹⁰¹

Y finalmente señalaron la importancia que tiene el esperar la decisión judicial previa en los siguientes términos: “es pertinente destacar que la imputación de error

¹⁰¹ Ecuador. Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 1, Juicio No. 17811-2013-8808.

inexcusable, no solo resultó ilegal, sino que deja en evidencia la trascendencia de un profundo análisis y prudencia en la calificación de hechos como error inexcusable por parte de la autoridad administrativa, cuando la causa está siendo examinada a través de mecanismos de impugnación previstos en la ley, ya sea en sede judicial ordinario o constitucional, como en el caso examine pues sólo así se puede prevenir la vulneración de los derechos de los servidores judiciales y garantizar el respeto a la ardua tarea de los jueces”.

El fallo del Tribunal Contencioso Administrativo deja en evidencia el grave problema que representa la actual aplicación de la figura del error inexcusable por parte del Consejo de la Judicatura, ya que para determinar su existencia analiza los actos jurisdiccionales y los contrarresta con sus criterios de interpretación de las normas, situación que excede su competencia y se agrava en los casos en los que califican a un acto como error inexcusable, sin importar que el acto en cuestión haya sido impugnado y este siendo objeto de análisis, ya sea en sede judicial o constitucional, en cuyo caso debería abstenerse de emitir un pronunciamiento hasta que exista una decisión sobre la impugnación

3. El error inexcusable en el Derecho Comparado

3.1. Sistema jurídico colombiano

3.1.1. Modelo de Estado, división de poderes e independencia judicial

Colombia es un Estado Social de Derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada que tiene a la Constitución como norma de normas. El Art. 4 de la Constitución de Colombia textualmente señala lo siguiente, la Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.¹⁰²

De la norma citada se desprende que una de las fuentes de derecho del sistema jurídico colombiano es la norma. Por otro lado, la Constitución colombiana dentro de la rama judicial contempla a la Corte Constitucional, quien es la encargada de velar por la integridad y supremacía de la Constitución, la cual en su Art. 243 establece que los fallos de dicho órgano tiene el carácter de cosa juzgada y ninguna autoridad podrá

¹⁰² Constitución Política de Colombia, Gaceta Constitucional 116 de 20 de julio de 1991, Art. 4

reproducir el contenido materia del acto jurídico declarado inexecutable. De esta disposición constitucional se colige que además de la norma, la jurisprudencia y especialmente, la constitucional es fuente de derecho.

El Estado colombiano, en su Constitución contempla la estructura del Estado señalando que son ramas del poder público la legislativa, la ejecutiva y la judicial y que son plenamente autónomos e independientes para el cumplimiento de las funciones del Estado que les han sido encomendadas. La Constitución colombiana, al igual que la ecuatoriana, aunque de una forma más limitada, contempla el principio de independencia de la rama judicial ya que señala que la Administración de Justicia es función pública y que sus decisiones son independientes.¹⁰³

En Colombia la administración y dirección de los funcionarios judiciales es responsabilidad del Consejo Superior de la Judicatura, el cual está conformada por dos salas, una administrativa y una sala jurisdiccional disciplinaria.¹⁰⁴

La mala actuación del funcionario judicial, puede ser denunciada por cualquier persona natural o jurídica quienes tienen la facultad de solicitar a la autoridad competente la aplicación de las sanciones penales o disciplinarias derivadas de la conducta de las autoridades públicas.¹⁰⁵ El régimen disciplinario en Colombia está regulado por el Código Único Disciplinario, norma en la que se establece las faltas y sanciones de los funcionarios públicos.

3.1.2. Error judicial inexcusable en Colombia

Como señala Carlos Molina Betancur, en Colombia por tradición consideraban que quienes administraban justicia estaban exentos de responsabilidad por los fallos que emitan en ejercicio de su potestad jurisdiccional. El término error judicial en Colombia, ha sido desarrollado con mayor profundidad en relación al Ecuador, y tiene sus inicios en el Código de Policía, norma en la que se establece acciones a favor de

¹⁰³ *Ibíd.*, Art. 228

¹⁰⁴ *Ibíd.*, Art. 254. El Consejo Superior de la Judicatura se dividirá en dos salas: 1. La Sala Administrativa, integrada por seis magistrados elegidos para un período de ocho años, así: dos por la Corte Suprema de Justicia, uno por la Corte Constitucional y tres por el Consejo de Estado. 2. La Sala Jurisdiccional Disciplinaria, integrada por siete magistrados elegidos para un período de ocho años, por el Congreso Nacional de ternas enviadas por el Gobierno. Podrá haber Consejos Seccionales de la Judicatura integrados como lo señale la ley.

¹⁰⁵ *Ibíd.* Art. 92 Cualquier persona natural o jurídica podrá solicitar de la autoridad competente la aplicación de las sanciones penales o disciplinarias derivadas de la conducta de las autoridades públicas.

los administrados, para defenderse de actos jurisdiccionales que se encuentren viciados de error. Posteriormente el Código Penal y de Procedimiento Penal, contempló el resarcimiento de daños en caso de error judicial, sin embargo, para que sea reconocido el afectado debía iniciar un proceso alterno para que les reconociera el perjuicio.¹⁰⁶

Por otro lado, en el Código de Procedimiento Civil colombiano se contempla de forma más explícita la figura del error judicial inexcusable en el cual se establecían de forma expresa que los jueces y magistrados, además de las responsabilidades penal y disciplinaria a la que tuviera lugar, responderán de forma directa en el caso que sus actuaciones se realicen con dolo, fraude, abuso de autoridad o cuando obren con error inexcusable, salvo que hubiere podido evitarse el perjuicio con el empleo del recurso que la parte dejó de interponer.¹⁰⁷

Posteriormente, la Ley Estatutaria de Administración de Justicia es la norma que contempla de forma expresa la definición de error judicial señalando que error judicial es aquel cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de su proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley.¹⁰⁸ Para que el error judicial se configure, la norma establece que el afectado debe haber interpuesto los recursos y que la providencia contentiva de error este firme.¹⁰⁹ Como se puede observar, en la normativa Colombiana, a mi criterio se delimita de una forma concreta el alcance del error jurisdiccional, entendiéndose como contrario a la ley, a diferencia del caso ecuatoriano en el que el error es amplio y puede darse cualquier tipo de interpretación.

La ley antes señalada observa los casos en los cuales se debe repetir en contra del funcionario que emitió el acto jurisdiccional con error inexcusable, el Art. 71 textualmente señala lo siguiente:

Art. 71. De la responsabilidad del funcionario y del Empleado judicial. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial por un daño antijurídico que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste. Para los efectos señalados en este artículo, se presume que constituye culpa grave o dolo cualesquiera de las siguientes conductas: 1. La violación de normas de derecho sustancial o procesal, determinada por error inexcusable. 2. El pronunciamiento de una decisión cualquiera, restrictiva de la

¹⁰⁶ Carlos Mario Molina, *Particularidades de la responsabilidad del Estado por la Actividad del Poder Judicial*, en “<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2499/25.pdf>.” 6.

¹⁰⁷ *Ibíd.*, 7.

¹⁰⁸ Colombia, Ley 270, Ley Estatutaria de Administración de Justicia, Gaceta Constitucional, de 7 Marzo del 1996, Art. 66

¹⁰⁹ *Ibíd.* Art. 67

libertad física de las personas, por fuera de los casos expresamente previstos en la ley o sin la debida motivación.

La normativa Colombiana, ha desarrollado de forma más profunda la institución jurídica del error inexcusable, tanto es así que establece la responsabilidad del Estado y responsabilidad patrimonial del funcionario en caso de presentarse este tipo de error. La Ley No. 678, por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición, establece que la conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones.¹¹⁰

En el caso colombiano, el Código Disciplinario Único es la norma que regula el régimen disciplinario de los funcionarios judiciales, en dicha norma se contempla que las faltas gravísimas son sujetos de destitución,¹¹¹ el Art. 44 por su parte señala que el error inexcusable es una falta gravísima, textualmente establece lo siguiente:

Parágrafo. Habrá culpa gravísima cuando se incurra en falta disciplinaria por ignorancia supina, desatención elemental o violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento. La culpa será grave cuando se incurra en falta disciplinaria por inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones.

Como se puede observar tanto, en la norma que regula el régimen disciplinario no se habla puntualmente de error inexcusable, sin embargo hace una descripción de lo que en doctrina se conoce como este error, por lo que en el caso colombiano, al igual que el ecuatoriano, el error inexcusable es considerado como una falta grave sujeta a responsabilidad administrativa, cuya sanción es la destitución.

3.1.3. Aplicación del error judicial inexcusable en Colombia

La Corte Constitucional de Colombia en varios fallos ha determinado el alcance y aplicación del concepto de error judicial inexcusable. En tal sentido la Sentencia No. C-455/02 emitida por la Corte Constitucional de Colombia que resolvió

¹¹⁰ Colombia, Ley 678, Diario Oficial, 3 de agosto 2001. Art. 5

¹¹¹ Colombia, Ley 734, Código Disciplinario Único, Diario Oficial, 5 febrero 2002. Art. 44

sobre la presunción de culpa grave en agentes del Estado para la acción de repetición-omisión de formas sustanciales o de esencia para validez de actos por error inexcusable/presunción de culpa grave en agentes del estado para acción de repetición-violación del debido proceso manifiesta e inexcusadamente en detenciones arbitrarias y dilación de términos, nos da un claro ejemplo del concepto que tiene la Corte de este país respecto al error inexcusable, en la cual se estableció lo siguiente¹¹²:

Y continúa la Corte Suprema aclarando, respecto del error inexcusable, lo siguiente: "Muy sabia resulta Si la comisión de hierros, sin calificativo alguno, pudiera servir de estribo a procesos de responsabilidad contra los jueces, tales contiendas judiciales proliferarían de una manera inusitada; podría menguarse ostensiblemente la independencia y libertad que tienen para interpretar la ley, y se abriría ancha brecha para que todo litigante inconforme con la decisión procediera a tomar represalia contra sus falladores, alegando simples destinos en faena tan difícil como es la de administrar justicia.

El error a que se refiere el numeral 3 del artículo 40 del C. de P. Civil ha de entenderse como equivocación o desacierto que puede dimanar de un falso concepto sobre lo que una cosa es realmente o de ignorancia de la misma. De modo pues que la responsabilidad civil de jueces o magistrados puede originarse en una equivocación, sea que ésta haya tenido como causa un conocimiento falso de hechos o de normas legales o un completo desconocimiento de los mismos. Pero es claro que la simple equivocación no es fuente de responsabilidad, desde luego que exigiese que el desatino sea de aquellos que no pueden excusarse, que quien lo padece no pueda ofrecer motivo o pretexto válido que sirva para disculparlo. No se encuentra el error inexcusable, pues es claro que no toda especie de equivocación da lugar a responsabilidad patrimonial, como que, de un lado, siendo así que la administración de justicia es dispensada por personas, éstas, por su misma naturaleza, pueden incurrir en error y de otra parte, en razón de que las normas jurídicas regulan hipótesis o situaciones abstractas, en la aplicación concreta de las mismas pueden surgir criterios distintos de interpretación a cargo del sentenciador máxime si se tiene en cuenta la función dinámica del derecho. De ahí que bajo las anteriores consideraciones se haya dicho que sólo la torpeza absoluta del funcionario, o aquellos desaciertos que no pueden excusarse, es decir los que no tengan razón válida alguna que puedan exonerarlo o disculparlo, comprometen al juez o magistrado". Como lo dice la Corte Suprema de Justicia, no cualquier error tiene la potencialidad de comprometer la responsabilidad del agente estatal: sólo aquel que por sus dimensiones no pudo haber sido cometido sino mediante total o crasa negligencia del sujeto que emite el acto, podría ser juzgado con esa calificación.

La Corte Constitucional Colombiana es clara al expresar que no todo error cometido por funcionario judicial puede ser considerado como generador de responsabilidad. Por otro lado, la normativa colombiana, contempla responsabilidad estatal en caso de error judicial, lo cual nos da una clara idea, que el objeto de esta

¹¹² Colombia, Corte Constitucional, Sentencia No. C-455/02, 12 de junio de 2002.

institución en Colombia tiene como finalidad precautelar la correcta administración de justicia.

3.2. Sistema jurídico mexicano

3.2.1. Modelo de Estado, división de poderes e independencia judicial

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que es en una República representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental.¹¹³

En el Estado mexicano al igual que el colombiano y ecuatoriano, analizados anteriormente, la Constitución contempla la división de poderes, en poder legislativo, ejecutivo, el Art. 49 textualmente señala lo siguiente:

El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar.

La Constitución mexicana también consagra el principio de independencia de los jueces señalando que la independencia de los magistrados y jueces en el ejercicio de sus funciones deberá estar garantizada por las Constituciones y las Leyes Orgánicas de los Estados, las cuales establecerán las condiciones para el ingreso, formación y permanencia de quienes sirvan a los Poderes Judiciales de los Estados.¹¹⁴

Por otra parte la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, establece responsabilidad en contra de quienes atentan contra la independencia del Poder Judicial, textualmente señala que serán causas de responsabilidad para los servidores públicos del Poder Judicial de la Federación: Realizar conductas que atenten contra la independencia de la función judicial, tales como aceptar o ejercer consignas, presiones, encargos o comisiones, o cualquier acción que genere o implique subordinación respecto de alguna persona, del mismo u otro poder.¹¹⁵ Lo cual implica que la

¹¹³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 5 de febrero 1917, Art. 40

¹¹⁴ *Ibíd.* Art. 116, numeral II.

¹¹⁵ México, Ley Orgánica Del Poder Judicial De La Federación, Diario Oficial de la Federación, 26 de mayo de 1995.

independencia judicial, al igual que lo que sucede en Colombia y Ecuador, es una garantía constitucional de los administrados frente a las autoridades judiciales, garantía que implica, la facultad del juzgado para emitir sus fallos sin injerencia de ningún género.

En México la norma es la principal fuente de derecho, en su Constitución se contempla que los poderes de los Estados se organizaran conforme a la Constitución. Sin embargo también le otorga la posibilidad de generar jurisprudencia como fuente de obligatorio cumplimiento en este sentido el Art. 94 señala lo siguiente:

La ley fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los tribunales del Poder Judicial de la Federación sobre interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano, así como los requisitos para su interrupción y modificación.

3.2.2. Error judicial inexcusable en México

En el caso de México el Consejo de la Judicatura Federal es el órgano encargado de velar por la administración, vigilancia, disciplina y carrera judicial de los miembros del citado Poder, con excepción de los integrantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Tribunal Federal. La Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación textualmente señala lo siguiente:

Art. 68 La administración, vigilancia, disciplina y carrera judicial del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia y el Tribunal Electoral, estarán a cargo del Consejo de la Judicatura Federal, en los términos que establecen la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y esta ley. El Consejo de la Judicatura Federal velará, en todo momento, por la autonomía de los órganos del Poder Judicial de la Federación y por la independencia e imparcialidad de los miembros de este último.¹¹⁶

En el caso mexicano el régimen disciplinario de los funcionarios judiciales se encuentra reglamentado en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, antes citada, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y el Código Federal de Procedimientos Penales. Dado su especialidad, en el caso de funcionarios judiciales, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en adelante LOPJF, se aplica de forma preferente.¹¹⁷

¹¹⁶ *Ibíd.* Art. 68

¹¹⁷ Jaime Manuel Marroquín, *El error judicial inexcusable como causa de responsabilidad administrativa*, 3.

En lo referente al error judicial inexcusable, en el caso mexicano, se establece como una causa de responsabilidad de los servidores públicos del Poder Judicial, la LOPJF, en el Art. 131 párrafo III señala lo siguiente:

Serán causas de responsabilidad para los servidores públicos del Poder Judicial de la Federación: III. Tener una notoria ineptitud o descuido en el desempeño de las funciones o labores que deban realizar.

Como se puede observar en la normativa mexicana si bien no se contempla de forma expresa al error inexcusable, a diferencia del caso ecuatoriano, se establece el caso de notoria ineptitud o descuido en el desempeño de la función, lo cual a mi criterio es un concepto indeterminado al igual que el error inexcusable, que permite establecer responsabilidad administrativa a quienes administran justicia por sus fallos.

El régimen disciplinario mexicano, al igual que lo que sucede en Ecuador y Colombia, busca de primera instancia, establecer límites a la actividad del juzgado, pues su actuación debe someterse a derecho, y bajo ningún concepto puede escudarse en el principio de independencia judicial, para actuar de forma arbitraria.

Carlos Cossio haciendo una analogía señala que la actividad creadora del juez se compara de aquél con la del ejecutante de una obra musical, son varias las interpretaciones que pueden hacerse de ella, con la condición de que el ejecutante no se aparte de la partitura. Se puede tocar la Barcarola de Chopin de muchas formas, más o menos suave, más o menos lento, todo es permisible pero lo que no se puede es que el ejecutante toque, con esa partitura, la Marsellesa.¹¹⁸ Lo que a mi criterio quiere decir que quien administra justicia tiene la libertad de aplicar la normativa, jurisprudencia de cualquier forma, siempre y cuando eso no implique irse en contra de lo que dice la norma, claro está que el juzgador es un ser humano y por tanto sus actuaciones no están exentas de error, sin embargo ese tipo de errores son perfectamente subsanables a través de los recursos de impugnación, es por eso que la normativa establece que únicamente los errores inexcusables, son los que generan responsabilidad administrativa.

Jaime Marroquín haciendo referencia a lo establecido por el Pleno de Suprema Corte de Justicia de la Nación mexicana señala que dentro de la normativa local, la notoria ineptitud o descuido en el desempeño de las funciones es el error inexcusable, el que previo a ser sancionado, debe ser valorado tomando en cuenta los antecedentes

¹¹⁸ Carlos Cossio, *La teoría egológica del Derecho*, (Buenos Aires: Abeledo Perro), 79.

personales, profesionales y laborales del agente, su preparación, honorabilidad, experiencia y antigüedad en el ejercicio profesional del Poder Judicial de la Federación, asimismo resulta relevante para llegar a la calificación de error inexcusable, apreciar otros factores, como lo son, la carga de trabajo con cuenta el juzgador o tribunal, la complejidad y carga laboral.¹¹⁹

Ahora bien, como se ha señalado la ineptitud manifiesta, es considerado por la doctrina mexicana, como el error inexcusable, señalando que esta es sujeto de responsabilidad directa del funcionario y del Estado. En lo referente al régimen disciplinario Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación establece que tratándose de jueces y magistrados la destitución únicamente procederá en los casos en que se incurra en una causa de responsabilidad grave en el desempeño de sus cargos o cuando reincidan en una causa de responsabilidad sin haber atendido a las observaciones que se les haga por faltas a la moral o disciplina.¹²⁰ Dentro del mismo cuerpo normativo se establece que se considera como falta grave, el Art. 136 señala lo siguiente:

Las faltas serán valoradas y, en su caso sancionadas, de conformidad con los criterios establecidos en los tres últimos párrafos del artículo 53 y los artículos 54 y 55 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. En todo caso, se considerarán como faltas graves, el incumplimiento de las obligaciones señaladas en las fracciones XI a XIII, y XV a XVII del artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en las fracciones I a VI del artículo 131 de esta ley, y las señaladas en el artículo 101 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Tratándose de los ministros, la destitución sólo procederá en los casos a que se refiere el artículo 101 y el Título IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como las fracciones XI, XIII, y XV a XVII del artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Como fue mencionado en párrafos anteriores en el Art. 131 párrafo III se establece la causal notoria ineptitud o descuido en el desempeño de las funciones o labores que deban realizar, es decir en la normativa mexicana, el error inexcusable, también en es considerado como causal para destitución de los jueces y magistrados.

¹¹⁹ Jaime Manuel Marroquín, *El error judicial inexcusable como causa de responsabilidad administrativa*. 11

¹²⁰ México, Ley Orgánica Del Poder Judicial De La Federación. Art. 137. Tratándose de jueces y magistrados, la destitución sólo procederá en los siguientes casos: I. Cuando incurran en una causa de responsabilidad grave en el desempeño de sus cargos, y II. Cuando reincidan en una causa de responsabilidad sin haber atendido a las observaciones o amonestaciones que se les hagan por faltas a la moral o a la disciplina que deben guardar conforme a la ley y a los reglamentos respectivos.

3.2.3. Aplicación del error judicial inexcusable en México

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado ha desarrollado el concepto de error inexcusable, señalando lo siguiente:

El Consejo de la Judicatura Federal no puede considerar cometido un error judicial inexcusable, cuando el análisis de los hechos, el examen de las pruebas o la interpretación o interpretaciones de las normas jurídicas, acertada o equivocadamente, obedezcan a un proceso mental lógico y por ello, sirvan de base de la formación de la convicción psicológica de quien emitió la resolución. Es decir, el acierto o desacierto de una resolución no entra en el terreno de lo exigible por el Consejo, puesto que en los procesos, aunque se busca, no se opera con una verdad material que pueda originar certeza. Por tanto, no es el desacierto lo que trata de corregir la declaración de un error judicial inexcusable. Lo que se pretende corregir y prevenir es la desatención a datos de carácter indiscutible, que genere una resolución esperpéntica, absurda que rompa la armonía del orden jurídico. La equivocación debe ser tan palmaria y elemental que sea perceptible socialmente por el efecto de injusticia que produzca. Es decir, el error judicial inexcusable, debe estar situado fuera del área de las opciones o decisiones asumibles racionalmente.¹²¹

Del texto señalado se desprende que la aplicación de la institución jurídica del error inexcusable en México sigue similares matices a los establecidos en Colombia. Aquí se hace énfasis que por ningún concepto el órgano de administración puede entrar a revisar la decisión del órgano jurisdiccional, pues la naturaleza de esta institución implica que el error debe ser de tal magnitud que irradia lo irracional lo ilógico.

4. Conclusiones

4.1. Conclusión general

El régimen disciplinario del órgano jurisdiccional que opera en el Ecuador, se presenta como un mecanismo de instancia administrativa, que permite controlar actos jurisdiccionales, ya que el Consejo de la Judicatura para sancionar las infracciones contempladas en el Código Orgánico de la Función Judicial, analiza las decisiones tomadas por los jueces en ejercicio de su facultad jurisdiccional, lo cual excede su competencia e implica una transgresión al principio de independencia judicial.

4.2. Conclusiones específicas

La independencia judicial es un principio que ha sido contemplado a nivel constitucional, sin embargo, no se han desarrollado los mecanismos adecuados para

¹²¹ Jaime Manuel Marroquín, *El error judicial inexcusable como causa de responsabilidad administrativa*, 567.

garantizar y hacer efectivo dicho principio, y al contrario, se han otorgado facultades al órgano de administración de la Función Judicial, que de forma directa lo vulneran.

El Consejo de la Judicatura debería abstenerse de sustanciar procedimientos administrativos sancionatorios basados en infracciones como la falta de debida motivación, dolo, negligencia, error inexcusable, ya para esto deben realizar un proceso de juzgamiento paralelo sobre los criterios de interpretación del juez, lo cual es una clara violación al principio de independencia judicial.

La facultad sancionadora administrativa y de control de los actos jurisdiccionales, que se le ha otorgado al Consejo de la Judicatura, dejan atados de manos a los jueces contenciosos administrativos y tributarios, que son los competentes para conocer las acciones presentadas contra los actos de la administración pública, ya que en el caso en que declaren la ilegalidad del acto administrativo, el Consejo de la Judicatura en cualquier momento puede considerar que el criterio de interpretación utilizado por los jueces fue aplicado con falta de motivación, negligencia o error inexcusable y por tanto ser sujetos de destitución, como fue el caso de los ex jueces nacionales y por tanto los administrados no contamos con mecanismos adecuados que garanticen el debido proceso, porque la cancha esta inclinada, debido a la presión que ejerce el Consejo de la Judicatura con esa facultad exorbitante.

Otro de los graves problemas, que acarrea el haber concedido al Consejo de la Judicatura la potestad para controlar actos jurisdiccionales es la situación de indefensión en la que se encuentran los jueces destituidos, ya que quienes conocen la impugnación que realicen sobre la sanción del Consejo de la Judicatura, son jueces que también se encuentran bajo el gobierno de dicho órgano, que en el evento en que decidan que la decisión del Consejo de la Judicatura fue ilegal, pueden ser destituidos inmediatamente, porque el Consejo de la Judicatura puede resolver que el criterio utilizado por los jueces para declarar la ilegalidad de su actuación, fue un error inexcusable.

Finalmente, considero que la normativa si debe contemplar la figura del error inexcusable, no obstante quien es el llamado a determinar la existencia de dicho error es el propio órgano jurisdiccional, es decir, el órgano administrativo debería sancionar el error inexcusable siempre y cuando exista un pronunciamiento expreso por parte del órgano jurisdiccional jerárquicamente superior.

Bibliografía

- Andrade Ubidia, Santiago y Ávila, Luis Fernando. *La transformación de la justicia, Legitimidad social e independencia judicial interna*. Quito: Ministerio de Justicia, 2009.
- Abreu Burelli, Alirio. *Independencia Judicial (Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos)*, en Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano. México: UNAM, 2007.
- Ayala Muñoz, Noelia y otros. *Manual de Derecho Sancionador*. Pamplona: Editorial Aranzandi, 2013.
- Cassagne, Juan Carlos. *La Discrecionalidad Administrativa*. Versión electrónica. http://www.cassagne.com.ar/publicaciones/La_discrecionalidad_administrativa.pdf
- Cossio, Carlos. *La teoría egológica del Derecho*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Egas, Jorge Zavala. *Revista Iuris Dictio I: Unidad Jurisdiccional*. Quito: USFQ, 2000.
- Ferrada Bórquez, Juan Carlos y otros. *Estudios de Derecho Público*. Chile: Abeledo Perrot Thomson Reuters, 2011.
- Fuentes, Claudia. *Montequieu: Teoría de la distribución social del poder*. *Revista de Ciencia Política*, 2011. Versión electrónica. <http://www.scielo.cl/pdf/revcipol/v31n1/art03.pdf>
- García de Enterría, Eduardo. *Democracia, Jueces y Control de la Administración*. Madrid: Civitas, 2000.
- García de Enterría, Eduardo, y Fernández Tomas. *Curso de Derecho Administrativo I*. Madrid: Thomson Civitas, 2004.
- García de Enterría, Eduardo. *Democracia, Ley e Inmunidades del Poder*. Madrid: Civitas, 2011.

- Gordillo, Agustín. *Tratado De Derecho Administrativo y Obras Selectas, Tomo I*. Versión electrónica. Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo. <http://www.gordillo.com/tomo1.html>
- Hoffmann Riem, Wolfgang y otros. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Tomo I*. Uruguay: Fundación Konrad, Adenauer Stiftung, 2007.
- Ivanega, Miriam. *Alcance al Principio de Verdad Material en el Procedimiento Administrativo*. Versión electrónica. México: UNAM. <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/oper-prima-derecho-admin/article/view/1488/1388>.
- Kemelmajer De Carlucci, Aída. *Responsabilidad de Juez, el Abogado y el Escribano*. Versión electrónica. Buenos Aires: UBA. <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/72-73-74/responsabilidad-del-abogado-del-escribano-y-del-juez.pdf>
- López Morales, Jairo. *Responsabilidad del Estado por Error Judicial*. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley, 1997.
- Malem Seña, Jorge. *Error judicial y la formación de los jueces*. Barcelona: Editorial Gedisa S.A., 2008.
- Martínez Alarcón, María Luz. *La independencia judicial*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2004.
- Marroquín Zaleta, Jaime. *El error judicial inexcusable como causa de responsabilidad administrativa*. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2001.
- Mogrovejo Jaramillo, Diego. “La Responsabilidad Estatal en la Constitución del Ecuador de 2008”, *Foro: Revista de derecho, No. 12*, (II Semestre 2009):71-93.
- Molina, Carlos Mario. *Particularidades de la responsabilidad del Estado por la Actividad del Poder Judicial*. Versión electrónica. “<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2499/25.pdf>.”
- Montesquieu. *El espíritu de las Leyes*. México: Porrúa, 1992.

- Nieto, Alejandro. *El Desgobierno Judicial*. Madrid: Editorial Trotta, 2005.
- Nosete, Almagro. *Poder Judicial y Tribunal de Garantías en la Nueva Constitución, Lecciones sobre la Constitución Española I*. Madrid: Ed. T.R. Fernández Rodríguez UNED, 1978.
- Núñez Pacheco, Melissa. *Los conceptos jurídicos indeterminados*. Quito: UASB - Corporación Editora Nacional, 2013.
- Ojeda, José Luis. *Independencia Judicial ¿Cuál Independencia?*” en *Revista de Colegio de Abogados de Loja*. Loja: Colegio de Abogados, 2006.
- Ortega Medina, Claudia. *La Función Jurisdiccional del Estado*. Versión electrónica. México: UNAM.
- Oyarte, Rafael. *Debido Proceso*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2016.
- Parada, Ramón. *Derecho Administrativo, 18va Ed*. Madrid: Marcial Pons, 2010.
- Pásara, Luis. *La Independencia Judicial en la Reforma de la Justicia Ecuatoriana*. Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad.
- Rivas, María Dolores. *Función Controladora del Estado Ecuatoriano*. Guayaquil: Editorial Edino, 2006.
- Salgado, Hernán. *Instituciones Políticas y Constitución del Ecuador*. Quito: IL-DIS, 1987.
- Stanga Silvana y Otros, *Responsabilidad Judicial y sus Dimensiones*. Buenos Aires: Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 2006.
- Convención Americana de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 22 de noviembre de 1969
- Principios Básicos de las Naciones Unidas relativos a la Independencia de la Judicatura, Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Milán, Italia, 26 de agosto al 6 de septiembre de 1985.

Constitución Política de Colombia, Gaceta Constitucional 116 de 20 de julio de 1991.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 5 de febrero 1917.

Colombia, Ley 270, Ley Estatutaria de Administración de Justicia, Gaceta Constitucional, de 7 Marzo del 1996.

Colombia, Ley 678, Diario Oficial, 3 de agosto 2001.

Colombia, Ley 734, Código Disciplinario Único, Diario Oficial, 5 febrero 2002.

México, Ley Orgánica Del Poder Judicial De La Federación, Diario Oficial de la Federación, 26 de mayo de 1995.

México, Ley Orgánica Del Poder Judicial De La Federación.

Constitución de la República de Ecuador, Registro Oficial (en adelante RO), No. 449 (20 de octubre del 2008)

Ecuador, Código Orgánico de la Función Judicial, en Registro Oficial, Suplemento No. 544 (10 de marzo de 2009),

Ecuador. Consejo de la Judicatura, “Reglamento Ejercicio Potestad Disciplinaria Del Consejo Judicatura” en Registro Oficial, Suplemento, No. 455, (10 de marzo 2015)

Ecuador, Consejo de la Judicatura, Control Disciplinario, Consulta de precedentes Resolutivos. <<http://app.funcionjudicial.gob.ec/ucd/>>

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Palimara Iribarne, Sentencia, 22 de noviembre de 2005.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Tribunal Constitucional (Camba Campos y Otros) vs. Ecuador, Sentencia, 28 de Agosto de 2013, párrafo 188.

Corte Europea de Derechos Humanos, “Caso Langborger”, en Corte Interamericana de Derechos Humano, Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú, Sentencia, 31 de Enero del 2001, párrafo 74.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Tribunal Constitucional (Camba Campos y Otros) vs. Ecuador, párrafo 188

Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Mendoza y otros vs. Argentina*, Sentencia, 14 de Mayo de 2013.

Colombia, Corte Constitucional, Sentencia No. C-455/02, 12 de junio de 2002.

Ecuador. Corte Constitucional del Ecuador para el Periodo de Transición. Sentencia, No. 021-12-SEP-CC, 8 de marzo del 2012. Caso 0419-11-EP.

Ecuador. Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 1, Juicio No. 17811-2013-8808.

Ecuador, Resultados del Referéndum y Consulta Popular, en Registro Oficial Suplemento, No. 490, (13 de Julio del 2011).