

EL PLENO DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA.- Quito, 7 de octubre de 2022, a las 11:40h.
VISTOS:

SOLICITUD DE MEDIDA PREVENTIVA DE SUSPENSIÓN: PCJ-MPS-020-2022.

SERVIDORES JUDICIALES SUSPENDIDOS: Doctor José Eduardo Coellar Punín, abogado Adolfo Richart Gaibor Gaibor y doctor Carlos Alberto González Abad, Jueces de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Guayas.

1. ANTECEDENTES

La Corte Constitucional del Ecuador emitió la sentencia No. 1101-20-EP/22, de 20 de julio de 2022, y notificada mediante Oficio No. CC-SG-DTPD-2022-04042-JUR, de 21 de julio de 2022, suscrito por la doctora Aída García Berni, Secretaria General de la Corte Constitucional del Ecuador, quien puso en conocimiento del Consejo de la Judicatura la referida sentencia, la misma que contenía la declaratoria jurisdiccional en contra del doctor José Eduardo Coellar Punín, abogado Adolfo Richart Gaibor Gaibor y doctor Carlos Alberto González Abad, Jueces de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, por haber incurrido en error inexcusable dentro del recurso de apelación en la acción de protección No. 09281-2020-00082,

Mediante Memorando circular DP09-CD-DPCD-2022-0164-MC (TR: DP09-INT-2022-06893), de 12 de septiembre de 2022, la magíster Katherine Victoria Calderón Álvarez, Directora Provincial de Guayas del Consejo de la Judicatura en el Ámbito Disciplinario, remite la solicitud de medida preventiva de suspensión en contra de los citados jueces de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Guayas.

2. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 269 numeral 5 del Código Orgánico de la Función Judicial y los artículos 48 y 50 del Reglamento para el Ejercicio de la Potestad Disciplinaria del Consejo de la Judicatura para las y los Servidores de la Función Judicial y el numeral 6 de la decisión emitida en la Sentencia No. 10-09-IN y acumulados/22, de 12 de enero de 2022, en el cual la Corte Constitucional del Ecuador, resolvió: “*Declarar la constitucionalidad condicionada del numeral 5 del artículo 269 del COFJ siempre y cuando dicha facultad sea ejercida por el pleno del Consejo de la Judicatura de acuerdo a su función prevista en el artículo 264 del COFJ*”, el Pleno del Consejo de la Judicatura es competente para conocer y resolver la presente medida preventiva de suspensión.

3. LEGITIMACIÓN ACTIVA

De conformidad con los artículos 48 y 50 de Reglamento para el Ejercicio de la Potestad Disciplinaria del Consejo de la Judicatura para las y los servidores de la Función Judicial (publicado en el Registro Oficial No. 105, de 14 de julio de 2022), en los cuales se establece que la naturaleza de la medida de suspensión es excepcional y preventiva, y, podrá ser dictada de manera motivada en cualquier momento, aún antes de la iniciación del procedimiento administrativo cuando el Pleno del Consejo de la Judicatura considere que se ha cometido o se están cometiendo infracciones graves o gravísimas prevista en el Código Orgánico de la Función Judicial. En cuyo caso una vez dictada la medida preventiva de suspensión, el Pleno del Consejo de la Judicatura dispondrá a la autoridad competente el inicio o la continuación del procedimiento administrativo respectivo.

4. PROCEDENCIA DE LA MEDIDA PREVENTIVA DE SUSPENSIÓN

El 20 de julio de 2022, el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador en el ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales expide la sentencia No. 1101-20-EP/22, en la cual se estableció lo siguiente:

“(...) 1. La Corporación Financiera Nacional B.P (CFN B.P’) inició el procedimiento coactivo N°. 2019-0172-02 en contra de la compañía JIK S.A a fin de que la misma cumpla con la orden de cobro contenida en la Resolución N°. CFN-B.P.-SCAG-2019- 0261-R de 20 de diciembre de 2019.

2. El 08 de enero de 2020, el señor Danilo Antonio Dapelo Benites (...), gerente general de la compañía JIK S.A., presentó una demanda de acción de protección con medida cautelar en contra de la CFN B.P por considerar que la emisión de la Resolución N°. DIR-102-2019 de 12 de diciembre de 2019 vulneró sus derechos a la seguridad jurídica y al debido proceso en las garantías de la defensa y de la motivación. La causa fue signada con el N°. 09281-2020-00082. (el subrayado esta fuera del texto original)

3. Mediante auto de 10 de enero de 2020, el juez de la Unidad Judicial de Garantías Penales con Competencia en Delitos Flagrantes con sede en el cantón Guayaquil (‘Unidad Judicial’), resolvió conceder las medidas cautelares y ordenó:

1.- La suspensión de los efectos jurídicos de la resolución Nro. CFN-B.P.-SCAG-2019-0261-R, de fecha 20 de diciembre de 2019, suscrita por el Ing. Juan Francisco González Vaca, Subgerente de Cartera y Garantías de la CFN BP; (...)

2.-La suspensión de los efectos jurídicos del memorando Nro. CFN-B.P.-GECO-2019-1204-M, de fecha 26 de diciembre de 2019, suscrita por la Abg. Elisa María Martínez Veloz, en su calidad de Gerente de Coactiva de la CFN BP (...);

3.- La suspensión del Procedimiento Coactivo No. 2019-0172-02. (...).

4. En sentencia de 24 de enero de 2020, el juez de la Unidad Judicial, resolvió (i) aceptar la demanda; y (ii) declarar la vulneración de los derechos constitucionales al debido proceso en la garantía de la motivación y la seguridad jurídica. (...)

5. El 29 de enero de 2020, el señor Víctor Adrián Farinango Salazar, procurador judicial del señor Pablo Javier Patiño Rodríguez, gerente general de la CFN B.P interpuso recurso de apelación.

6. Mediante sentencia de 14 de mayo de 2020, la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas (‘Sala’) resolvió negar el recurso interpuesto y confirmó en todas sus partes la sentencia subida en grado. (...)

“(...) 90. De la revisión del caso de origen, se colige que la comisión ejecutiva de la CFN B.P aprobó el crédito a favor de la compañía JIK S.A por el monto de USD 6.233,171.00 a 7 años plazo con 1 año y medio de gracia. El destino del crédito, de acuerdo con el contrato, fue el financiamiento de activos fijos, destinados a la construcción de una planta de tratamiento de agua para el sector industrial y para la adquisición de equipos y maquinaria necesaria para el funcionamiento de la planta ubicada en el kilómetro 22 de la vía a Daule. Después de ello, la compañía JIK S.A y la CFN B.P suscribieron un contrato de mutuo bancario (...). (el subrayado esta fuera del texto original).

(...) 94. Ahora bien, como se advierte, el origen de la obligación nace con el contrato de mutuo, en virtud de las condiciones establecidas en el mismo; así, la obligación se extinguirá con el pago en efectivo. En cuestiones excepcionales, de conformidad con la normativa civil, podrá hacerse por convención de las partes interesadas, mediante la novación, la transacción, remisión, compensación, entre otras. No obstante, si la obligación no se cumple por ninguno de los modos expresamente contemplados en la ley, la institución bancaria o financiera pública, a través del ejercicio de la jurisdicción coactiva, podrá exigir su cumplimiento (...)

“(...) 6.1.2 Naturaleza del contrato de dación en pago e improcedencia de la acción de protección para extinguir una obligación originada en un contrato de mutuo bancario

*“(...) 97. La compañía JIK S.A., como consecuencia de la mora en las obligaciones pactadas en el contrato de mutuo con la CFN B.P, presentó una solicitud de dación en pago a fin de extinguir de forma extraordinaria su obligación. Como consecuencia de la negativa a su petición, presentó una acción de protección en la que solicitó que se deje sin efecto la Resolución N°. DIR-102-2019 y que se disponga que **‘la [CFN B.P] ACEPTÉ la dación en pago propuesta’.**(...)”*

“(...) 101. Entonces, para que proceda la dación en pago ‘deberá existir consentimiento del solvens y del accipiens; no basta que el solvens quiera unilateralmente realizar una prestación diferente de la debida, como tampoco que el accipiens quiera con una nueva simultánea o subsidiaria, tampoco habrá dación en pago’.

102. De la normativa transcrita y de los enunciados doctrinarios se desprende un requisito esencial para la procedencia del contrato de dación en pago, a saber, el consentimiento del acreedor y del deudor para que la obligación dineraria sea cancelada con un bien distinto al pactado en el contrato de mutuo. Entonces, es menester recalcar que, a través de un trámite administrativo los peticionarios buscan que la autoridad competente extinga una obligación a través de un mecanismo distinto al pactado en el contrato inicial.

103. Por la naturaleza de la dación en pago -contractual-, las normas sustantivas que la regulan se encuentran establecidas en el Código Civil y en el Código Orgánico Administrativo y por las especificidades del caso in examine, la normativa adjetiva es la prescrita en el Reglamento que contiene el procedimiento para la recepción de bienes en dación en pago por parte de los deudores de la Corporación Financiera Nacional B.P.

104. Toda vez que el ordenamiento jurídico ha previsto las especificidades en materia de extinción de obligaciones provenientes de relaciones contractuales, lo que está ligado a la voluntad de las partes, pretender solucionar conflictos provenientes de relaciones contractuales a través de una acción de protección constituye la desnaturalización del objeto de esta garantía, pues dicha pretensión excede el objeto de amparo directo y eficaz de un derecho constitucional e invade la autonomía de la voluntad de las partes.

105. Por las consideraciones expuestas, es improcedente que controversias referentes a la extinción de una obligación proveniente de un contrato sean materia de análisis en la vía constitucional, por cuanto los conflictos de esta índole recaen en la esfera ordinaria, ya que se originan de la voluntad de las partes. (...)

“(...) 6.5.5 Sobre las conductas ejecutadas por los señores José Eduardo Coellar Punín, Adolfo Richart Gaibor Gaibor y doctor Carlos Alberto González Abad, jueces de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas

190. Respecto de la actuación de los jueces de la Sala, este Organismo identifica una conducta a ser analizada: la ratificación de una medida de reparación que extingue una obligación contractual y como consecuencia de ello, la resolución de un conflicto de la naturaleza indicada.

191. Sobre la conducta identificada, se desprende que los jueces de la Sala, al resolver el recurso de apelación, decidieron ratificar las medidas de reparación dispuestas por el juez de la Unidad Judicial, cuyo efecto jurídico, se tradujo en la extinción de una obligación proveniente de un contrato de mutuo bancario. Lo anterior, pese a que el ordenamiento jurídico ha determinado que las medidas de reparación se encaminan exclusivamente a que, en caso de existir una vulneración a un derecho, éste sea reestablecido a la situación anterior a la violación, lo que impide que con la medida se genere una nueva situación jurídica del derecho a partir de la declaración de su vulneración.

192. Frente a ello, los jueces de la Sala señalan en su informe de descargo que ‘no han aceptado una demanda con pretensiones de extinguir una obligación de naturaleza contractual, [al contrario] al identificar violación a derechos constitucionales no evadimos nuestra responsabilidad.’ Así reiteran que, su accionar se limitó a identificar la violación de derechos y a disponer medidas de reparación, actuación que a su criterio estuvo apegada a lo dispuesto en el artículo 226 de la CRE y, por ende, su acción no desnaturaliza la acción de protección.

193. Al respecto, esta Corte considera que si bien las medidas de reparación fueron dictadas por primera vez por el juez de primera instancia, correspondía a los jueces de la Sala en el conocimiento del recurso de apelación verificar (i) la existencia de una real afectación de derechos constitucionales y (ii) si la pretensión era concordante con el objeto de la garantía activada. Dado que el objeto de la acción de protección se centra en el amparo directo y eficaz de derechos constitucionales, el no conceder una pretensión encaminada a solventar problemas propios de la justicia ordinaria, no hubiese implicado la vulneración de los derechos alegados en la demanda. Al contrario, aquella decisión, al ser concordante con lo prescrito en el artículo 18 de la LOGJCC, hubiese evitado una afectación grave y dañina a las partes como consecuencia de la actuación judicial errónea que devino en la extinción de una obligación a través de una garantía jurisdiccional.

194. Al contrario de lo esgrimido por los jueces de la Sala, esta Corte observa que el ratificar en una acción de protección una medida de reparación cuyo efecto jurídico se circunscribe en la extinción de una obligación deriva en un juicio erróneo, grave y dañino del derecho porque trastoca el objeto de la garantía activada y excede la finalidad de la reparación. Así, se desnaturaliza la acción de protección porque examinar una violación de derechos constitucionales no abre la posibilidad para dictar una medida que extinga una obligación de carácter contractual, pues, para ello, el ordenamiento jurídico ha revisado acciones ordinarias. En consecuencia, su actuación deviene en el incumplimiento de las competencias que la CRE y la ley les han conferido a los jueces constitucionales para el conocimiento y resolución de la acción de protección, por lo que, el argumento respecto a que actuaron de conformidad con el artículo 226 de la CRE, es descartado, por constatar que le dieron un alcance distinto a la acción de protección y con ello se alejaron de la competencia determinada por la materia de la acción, tal como se mencionó en los párrafos 70 y 77 de la presente sentencia.

195. Por consiguiente, la desfiguración del fin de las medidas de reparación al extinguir una obligación originada en un contrato, a través de una acción de protección, ocasiona per se, la desnaturalización de la garantía mencionada porque el efecto jurídico de la medida es incompatible con el alcance establecido en el precepto

constitucional, esto es, la defensa y protección de los derechos constitucionales y porque invade ámbitos de conocimiento de la justicia ordinaria con la emisión de medidas de carácter civil.

196. De modo que, este Organismo declara que los jueces provinciales incurrieron en error inexcusable al haber extinguido una obligación contractual a través de una acción de protección, pues la medida de reparación tuvo un fin contrario a la naturaleza tutelar actuación judicial es incompatible con la esencia del artículo 18 de la LOGJCC porque rebasa las posibilidades interpretativas de la norma infraconstitucional referida y, por lo tanto, resulta en una equivocación grave y jurídicamente injustificable, lo cual ocasionó un perjuicio de la entidad accionada del proceso subyacente y de la administración de justicia y no declarativa de la garantía prescrita en el artículo 88 de la CRE. De tal manera, la administración de justicia.

197. Con base en lo referido, se constata que la actuación detectada se aparta de la naturaleza y del fin que persigue la acción de protección porque no se limita al amparo directo y eficaz de los derechos constitucionales alegados como violados, sino que su actuación sobrepasa el ámbito constitucional al convertirse en una vía para ordenar la aceptación de un modo de extinción de obligaciones. Lo anterior contraviene la esencia de la garantía incoada que busca la protección de derechos constitucionales al resolver asuntos y pretensiones evidentemente distintos al amparo directo y eficaz de un derecho constitucional y determinar medidas de reparación al respecto, con ello se contravino la naturaleza de esta garantía jurisdiccional.

198. En virtud de estas consideraciones, este Organismo identifica que al extinguir una obligación contractual a través de la acción de protección, los jueces de la Sala incurrieron en un error de apreciación normativa que devino en la ratificación de una medida de reparación contraria a la naturaleza de la garantía incoada, por lo que, se desprende que esta actuación contraviene lo previsto en el artículo 88 de la CRE, 39 y 18 de la LOGJCC.

199. En razón de todo lo expuesto, esta Corte Constitucional declara que los señores José Eduardo Coellar Punín, Adolfo Richart Gaibor Gaibor y Carlos Alberto González Abad jueces de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, incurrieron en error inexcusable al conceder una medida de reparación que extingue una obligación contractual, lo cual contraria el objeto y alcance de la garantía que se activo.

200. Previo a concluir, es preciso recalcar que la declaratoria judicial previa constituye un pronunciamiento sobre la existencia de infracción “mas no sobre la determinación de la responsabilidad subjetiva ni la sanción que corresponda al servidor o servidora judicial”. En tal virtud, corresponderá al Consejo de la Judicatura, en el sumario administrativo que lleve adelante, realizar otras valoraciones como la gravedad de la conducta, el grado de responsabilidad en razón de la conducta ejecutada por cada juzgador, la idoneidad, la proporcionalidad de la sanción, entre otros.

201. Finalmente, según lo dispuesto en el Reglamento, la presente declaración jurisdiccional previa de existencia de error inexcusable es única e inapelable, constituye condición suficiente para que el Consejo de la Judicatura inicie el sumario administrativo y, las razones expuestas para emitirla constituyen precedentes obligatorios para todo el sistema de administración de justicia constitucional.

VII. Decisión En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional resuelve: 1. Aceptar

la acción extraordinaria de protección presentada por la Corporación Financiera Nacional B.P. 2. Declarar que las sentencias dictadas el 24 de enero de 2020 por el juez de la Unidad Judicial de Garantías Penales con Competencia en Delitos Flagrantes del cantón Guayaquil y el 14 de mayo de 2020 por la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas vulneraron los derechos a la seguridad jurídica y al debido proceso en la garantía de la motivación de la CFN B.P. 3. Respecto a la actuación de la Sala, dispone: 3.1 Declarar, que los señores José Eduardo Coellar Punín, Adolfo Richart Gaibor Gaibor y Carlos Alberto González Abad, jueces de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas que conocieron el recurso de apelación dentro del proceso N°. 09281-2020-00082, incurrieron en error inexcusable al conceder una medida de reparación que extingue una obligación contractual y por tomar a la acción de protección como un mecanismo que permite la resolución de temas contractuales. 3.2 Notificar esta decisión de declaración jurisdiccional previa al Consejo de la Judicatura para que, según el caso, dé inicio al procedimiento que corresponda, sobre la base del error inexcusable declarado por la Corte Constitucional, y también a la Comisión de la Corte Nacional de Justicia de Compilación, Análisis y Unificación de las Calificaciones Jurisdiccionales de Infracciones, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Reglamento. (...)” (el subrayado esta fuera del texto original).

El numeral 5 del artículo 269 del Código Orgánico de la Función Judicial, establece que de forma excepcional y como medida preventiva, se suspenderá de forma motivada en el ejercicio de funciones a las servidoras y los servidores de la Función Judicial, incluyendo la remuneración, por el plazo máximo de tres (3) meses cuando considere que se ha cometido o se esté cometiendo infracciones graves o gravísimas previstas en este Código, facultad que le corresponde al Pleno del Consejo de la Judicatura conforme lo establece el numeral 6 de la decisión emitida en la Sentencia No. 10-09-IN y acumulados/22, de fecha 12 de enero de 2022, en el cual la Corte Constitucional del Ecuador, resolvió: “*Declarar la constitucionalidad condicionada del numeral 5 del artículo 269 del COFJ siempre y cuando dicha facultad sea ejercida por el pleno del Consejo de la Judicatura de acuerdo a su función prevista en el artículo 264 del COFJ*”, así como lo establecido en la resolución 152-2022, de 30 de junio de 2022, en la cual el Pleno del Consejo de la Judicatura resolvió reformar la Resolución 038-2021 que contiene el Reglamento para el Ejercicio de la Potestad Disciplinaria del Consejo de la Judicatura para las y los Servidores de la Función Judicial, actualmente codificado y publicado en el Registro Oficial No. 105, de 14 de julio de 2022.

Asimismo, los artículos 48 y 50 del Reglamento para el Ejercicio de la Potestad Disciplinaria del Consejo de la Judicatura para las y los Servidores de la Función Judicial, establecen:

*“(...) Art. 48.- **Autoridad competente para imponer la medida preventiva de suspensión.-** De conformidad con las atribuciones establecidas en el Código Orgánico de la Función Judicial, es competencia de la o el Presidente del Consejo de la Judicatura, en cualquier tiempo, suspender de forma motivada el ejercicio de funciones de las y los servidores de la Función Judicial, incluyendo la remuneración, por el plazo máximo de tres meses contados desde el día siguiente a la notificación, cuando considere que se han cometido o se están cometiendo infracciones graves o gravísimas previstas en el Código ibídem.*

La naturaleza de esta medida es excepcional y preventiva. La suspensión regirá a partir de su notificación y no obstará el pago de las aportaciones respectivas al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

En el plazo de tres meses contados a partir del día siguiente a la resolución de la medida preventiva, el Consejo de la Judicatura deberá resolver de forma motivada la situación de la o el servidor judicial presuntamente responsable.

En caso de ratificarse la inocencia del servidor, el Consejo de la Judicatura pagará los sueldos no percibidos. (...)

Art. 50.- Resolución de la medida preventiva de suspensión.- *La medida preventiva de suspensión podrá ser dictada en cualquier momento, aún antes de la iniciación del procedimiento administrativo cuando la o el Presidente del Consejo de la Judicatura considere que se enmarca dentro de lo previsto en el numeral 5 del artículo 269 del Código Orgánico de la Función Judicial, en cuyo caso una vez dictada la medida preventiva de suspensión, la o el Presidente del Consejo de la Judicatura dispondrá a la autoridad competente el inicio o la continuación del procedimiento administrativo respectivo. (...)*

De igual forma el artículo 49.1 del Reglamento para el Ejercicio de la Potestad Disciplinaria del Consejo de la Judicatura para las y los Servidores de la Función Judicial establece que: *“El Pleno del Consejo de la Judicatura cuando determine que la medida es procedente emitirá la resolución de suspensión y, en los casos que la medida no sea admitida, dispondrá su archivo. Decisión de la cual no cabe recurso alguno”*.

En virtud de las normas legales referidas, queda claramente evidenciado que la medida preventiva de suspensión es una potestad que tiene el Pleno del Consejo de la Judicatura, misma que puede ser expedida en cualquier momento, incluso, previo al inicio del procedimiento administrativo, cuando se considere que se está cometiendo o se ha cometido una falta disciplinaria grave o gravísima por parte del servidor judicial.

Por otro lado, la doctrina ha recogido varios presupuestos jurídicos que es necesario considerar como requisitos previos para declarar procedente una medida de suspensión provisional, estos requisitos son: 1) que exista cierto grado de verosimilitud, *“el fumus boni iuris”* (apariencia de buen derecho); 2) que los hechos denunciados sean graves y urgentes, la concurrencia de *“periculum in mora”* (peligro por la mora procesal); y, 3) la ponderación de los intereses afectados¹.

En esencia, la suspensión provisional busca evitar el desarrollo de una situación de peligro causada por el presunto cometimiento de una infracción grave o gravísima. Conforme lo señalado por Jairo Enrique Bulla Romero, en su libro Derecho Disciplinario: *“(...) La suspensión provisional es una medida preventiva por cuyo medio el funcionario competente y responsable de la investigación ordena la separación temporal del funcionario investigado para que con su permanencia o presencia no se perturbe la misma investigación (...)”*², de igual forma señala que para que se pueda emitir una medida preventiva es necesario considerar varios factores como son su procedencia, competencia, formalidad, requisitos intrínsecos, duración, responsabilidad, entre otros.

El autor Adolfo Ruigómez Momeñe, respecto de la medida cautelar de suspensión, considera: *“(...) por la duración que conlleva la tramitación del procedimiento sancionador, puede suceder que la Administración se vea obligada o necesitada de adoptar cautelarmente medidas de índole provisional encaminadas a evitar que la conducta del infractor, la de terceros u otras circunstancias frustren la finalidad del procedimiento incoado o la razón de ser de la sanción; o, de otro modo, medidas que pongan fin a la perpetuación de los efectos de la conducta antijurídica*

¹ Eduardo Couture y Piero Calamandrei: *Las medidas cautelares*, Librería El Foro, Madrid, 1996.

² Jairo Enrique Bulla Romero: *Derecho Disciplinario (Segunda Edición)*, Editorial Temis S.A., Colombia, 2006, pág. 226.

reprendida o que se hagan necesarias por exigencias de los intereses generales. (...)” (Adolfo Ruigómez Momeñe, “El inicio del procedimiento sancionador”, en Mariano Herranz Vega, t. I, 3era. Ed., Thomson Reuters/Aranzadi, Cizur Menor: Navarra ES, 2013, p. 416).

El mismo autor señala que: “(...) *la medida cautelar o provisional ni tiene naturaleza sancionadora ni constituye una anticipación de la sanción, como tampoco es contraria a la presunción de inocencia siempre que se adopte por resolución fundada en derecho, que cuando no es reglada ha de basarse en un juicio de razonabilidad acerca de la finalidad perseguida y las circunstancias concurrentes pues una medida desproporcionada o irrazonable no sería propiamente cautelar, sino que tendría un carácter punitivo en cuanto al exceso. (...)*” (op. cit., p. 417).

Por su parte, los profesores Manuel Gómez Tomillo e Iñigo Sanz Rubiales, sostienen respecto de las medidas provisionales de suspensión lo siguiente: “(...) *No se trata de medidas sancionadoras, porque su función no es represiva. Estamos ante medidas restrictivas de derechos cuya misión es asegurar el resultado de un determinado procedimiento (sancionador). Evidentemente, al igual que las sanciones, tienen un contenido limitador de la esfera jurídica de los administrados (...) pero a diferencia de aquellas es siempre provisional, porque su razón de ser estriba en el aseguramiento de la decisión final, de tal forma que en todo caso, se extinguirán con la eficacia de la resolución administrativa que ponga fin al procedimiento correspondiente. (...)*” (Manuel Gómez Tomillo e Iñigo Sanz Rubiales, Derecho administrativo sancionador, parte general: teoría general y práctica del derecho penal administrativo, 3era. Ed., Thomson Reuters/Aranzadi, Cizur Menor: Navarra ES, 2013, p. 710-711)

Con relación al momento en que se adoptan las medidas cautelares, Adolfo Ruigómez considera que: “(...) *Con carácter general, las medidas de carácter provisional son adoptadas en el momento o con ocasión del dictado del acuerdo de incoación del expediente sancionador, si bien pueden también ser acordadas en un momento posterior cuando se entiendan necesarias en atención al objeto que con ellas se persigue (...). Extraordinariamente, la ley permite que estas medidas sean adoptadas incluso antes de la incoación del procedimiento (...)*”, y agrega: “(...) *para que puedan ser adoptadas anticipadamente a la incoación se requerirá de manera inexcusable que una norma con rango de ley así las prevea (...)*” (Adolfo Ruigómez Momeñe, op. cit., p. 424).

De las citas doctrinarias invocadas se puede concluir que las medidas cautelares o medidas provisionales tienen como objeto: (i) que no se frustre la finalidad que tiene el procedimiento administrativo; (ii) que no se frustre la finalidad de la sanción; (iii) asegurar la decisión final; (iv) que no se perpetúe una conducta antijurídica.

El autor Antonio Calonge Velázquez, considera que para que las medidas cautelares sean compatibles con la presunción de inocencia deben cumplir con el principio de proporcionalidad en estos términos: “(...) *los requisitos que deben cumplir las medidas provisionales que no tengan carácter reglado son: Que exista una norma jurídica que permita su adopción; que se basen en un juicio de razonabilidad acerca de la comisión de una infracción, de la finalidad perseguida y demás circunstancias concurrente, tales como la homogeneidad entre medida y sanción; que se establezca por resolución fundada en Derecho; y que sean proporcionadas a la infracción cometida y a la finalidad pretendida. (...)*”. (Antonio Calonge Velázquez, Las medidas provisionales en el procedimiento administrativo, Granada ES., Editorial Comares, 2007, p. 52).

En el presente caso existe una declaratoria jurisdiccional previa emitida por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador, la cual conforme lo establece el artículo 429 de la Constitución de la República del Ecuador es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia, sobre la actuación del doctor José Eduardo Coellar Punín,

abogado Adolfo Richart Gaibor Gaibor y doctor Carlos Alberto González Abad, jueces de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, quienes conocieron el recurso de apelación dentro de la acción de protección 09281-2020-00082, e incurrieron en error inexcusable al conceder una medida de reparación que extingue una obligación contractual, toda vez que, los juzgadores aceptaron ratificar la decisión del juez A quo, que dispuso aceptar la dación en pago propuesta por la compañía JIK S.A. a la Corporación Financiera Nacional (CFN BP.) debido a la mora de sus obligaciones; sin embargo, inobservaron que para que se extinga estas obligaciones debía contarse con la voluntad de las partes, y no activar la vía constitucional para que se declare su extinción, además que debía ser tratado por vía ordinaria, con lo cual queda evidenciado que los hechos señalados en la sentencia No. 1101-20-EP/22, se enmarcarían como una falta gravísima.

En este contexto, se procedió a instruir el sumario disciplinario 09001-2022-1053 por el presunto cometimiento de la infracción disciplinaria de error inexcusable tipificada en el artículo 109 numeral 7 del Código Orgánico de la Función Judicial, la cual constituye falta gravísima, por lo cual se cumple lo establecido en el numeral 5 del artículo 269 del Código Orgánico de la Función Judicial en relación a que se suspenderá en el ejercicio de sus funciones a los servidores cuando se considere que han cometido o estén cometiendo infracciones gravísimas señaladas en este Código.

Mediante Memorando circular DP09-CD-DPCD-2022-0164-MC (TR-DP09-INT-2022-06893), dirigido a los vocales del Pleno del Consejo de la Judicatura, firmado electrónicamente por la magíster Katherine Victoria Calderón Álvarez, Directora Provincial de Guayas del Consejo de la Judicatura, en el Ámbito Disciplinario, en cumplimiento de la declaración realizada en sentencia No. 1101-20-EP/22, emitida el 20 de julio de 2022 por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador.

Es preciso señalar que conforme lo establece el artículo 109.1 del Código Orgánico de la Función Judicial el procedimiento disciplinario por dolo, manifiesta negligencia o error inexcusable tendrá dos etapas: una primera etapa integrada por la declaración jurisdiccional previa y motivada de la existencia de dolo, manifiesta negligencia y/o error inexcusable y una segunda etapa, consistente en un sumario administrativo con las garantías del debido proceso ante el Consejo de la Judicatura por la infracción disciplinaria. En la etapa del sumario disciplinario corresponderá al Consejo de la Judicatura realizar el análisis respectivo de las circunstancias constitutivas señaladas en el artículo 110 ibíd., respecto a la calificación de la infracción disciplinaria del numeral 7 del artículo 109, lo cual es independiente de la medida preventiva de suspensión establecida en el numeral 5 del artículo 269 ibíd., que establece que de forma excepcional y como medida preventiva, se suspenderá de forma motivada en el ejercicio de funciones a las servidoras y los servidores de la Función Judicial, incluyendo la remuneración, por el plazo máximo de tres (3) meses cuando el Pleno del Consejo de la Judicatura considere que se ha cometido o se esté cometiendo infracciones graves o gravísimas previstas en este Código, como sucede en el presente caso en el cual existe una declaratoria jurisdiccional previa emitida por la Corte Constitucional del Ecuador en la cual se establece la existencia de las infracciones gravísimas.

Es necesario subrayar que la declaratoria dictada por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador de haber incurrido en error inexcusable, sólo se dirigió al doctor José Eduardo Coellar Punín, abogado Adolfo Richart Gaibor Gaibor y doctor Carlos Alberto González Abad, jueces de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, no así al abogado Gustavo Guerra Aguayo, Juez de la Unidad Judicial de Garantías Penales con competencia en Delitos Flagrantes, juez de primera instancia; y, únicamente como medida reparatoria se dispuso dejar sin efecto las sentencias dictadas el 24 de enero de 2020 y 14 de mayo de 2020, correspondiendo a la primera y segunda instancia, por no evidenciar la violación

de derechos constitucionales de la compañía JIK S.A., además de desestimar la acción de protección.

Adicionalmente, cabe señalar que el artículo 49 del Reglamento para el Ejercicio de la Potestad Disciplinaria para las y los Servidores de la Función Judicial (cuya reforma consta en el artículo 12 de la Resolución 152-2022), establece que la petición de la medida preventiva de suspensión podrá ser solicitada en cualquier momento por la autoridad sustanciadora ante el Pleno del Consejo de la Judicatura, en el presente caso es la magíster Katherine Victoria Calderón Álvarez, Directora Provincial de Guayas del Consejo de la Judicatura en el Ámbito Disciplinario, que conforme a sus atribuciones establecidas en el artículo 9 ibídem, mediante Memorando circular DP09-CD-DPCD-2022-0164-MC (TR: DP09-INT-2022-06893), de 12 de septiembre de 2022, señaló lo siguiente: *“En el presente caso, la Corte declaró falta de motivación de la sentencia y el presunto cometimiento de un error inexcusable, acciones que repercutieron a la vulneración grave de derechos constitucionales de las partes procesales, por lo tanto a fin de evitar que esta conducta e inobservancia de los jueces se repita en causas que se encuentran en su conocimiento, y en virtud de que el error inexcusable establecido en el artículo 109 numeral 7 del Código Orgánico de la Función Judicial, es una infracción gravísima y que el numeral 6 del artículo 108 del ibídem (sic), es una infracción grave, de conformidad con lo establecido en el Art. 49 del Reglamento para el Ejercicio de la Potestad Disciplinaria, para las y los servidores de la Función Judicial, le solicito al Pleno del Consejo de la Judicatura que se tome como medida preventiva la suspensión de los funcionarios judiciales Abg. Coellar Punin José Eduardo, Gaibor Gaibor Adolfo Richart y González Abad Carlos Alberto, Jueces de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, a fin de evitar futuras transgresiones en el orden jurídico”*.

Ante lo cual es indispensable que el Consejo de la Judicatura como órgano único de gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial, al que le corresponde velar por la transparencia y eficiencia de los órganos que la componen, proceda con la emisión de la medida preventiva de suspensión en contra del doctor José Eduardo Coellar Punín, abogado Adolfo Richart Gaibor Gaibor y doctor Carlos Alberto González Abad, jueces de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, a fin de evitar posibles vulneraciones en las causas puestas a su conocimiento.

5. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de las consideraciones expuestas, **EL PLENO DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA, POR UNANIMIDAD DE LOS PRESENTES**, resuelve:

- 5.1 Emitir la medida preventiva de suspensión en contra del doctor José Eduardo Coellar Punín, abogado Adolfo Richart Gaibor Gaibor y doctor Carlos Alberto González Abad, Jueces de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, incluida la remuneración, por el plazo máximo de tres (3) meses.
- 5.2 Conforme lo establecido en el párrafo 107 de la sentencia N° 964-17-EP/22, de 22 de junio de 2022, la declaración jurisdiccional previa de existencia de manifiesta negligencia y error inexcusable emitida por el Pleno de la Corte Constitucional, es única e inapelable y constituye condición suficiente para que el Consejo de la Judicatura inicie el sumario administrativo, por lo cual se dispone a la Directora Provincial de Guayas del Consejo de la Judicatura en el Ámbito Disciplinario, que continúe de manera inmediata con la sustanciación del expediente disciplinario número DP09-2022-1053, en el cual se deberá garantizar que en el proceso disciplinario se respeten todas y cada una de las garantías vinculantes del debido proceso

reconocidas en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador y de esta manera poder dar cumplimiento a los parámetros determinados por parte de la Corte Constitucional del Ecuador en su sentencia No. 3-19-CN/20, de 29 de julio de 2020, para establecer la responsabilidad de los servidores judiciales.

- 5.3** En razón de que la vigencia de la medida preventiva de suspensión es solamente de tres (3) meses, se dispone a la Dirección Provincial de Guayas del Consejo de la Judicatura en el Ámbito Disciplinario que, respetando el principio de independencia judicial, brinde atención celeré al proceso en virtud al artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador.
- 5.4** Disponer a la Dirección Provincial de Guayas del Consejo de la Judicatura en el Ámbito Disciplinario, en coordinación con la Subdirección Nacional de Control Disciplinario, realizar las respectivas notificaciones de la presente medida preventiva.
- 5.5** Publicar el contenido de esta resolución en el portal web institucional del Consejo de la Judicatura.
- 5.6 Notifíquese y Cúmplase.**

Dr. Fausto Roberto Murillo Fierro
Presidente Temporal del Consejo de la Judicatura

Dr. Juan José Morillo Velasco
Vocal del Consejo de la Judicatura

Dra. Ruth Maribel Barreno Velin
Vocal del Consejo de la Judicatura

CERTIFICO: que en sesión de 7 de octubre de 2022, el Pleno del Consejo de la Judicatura por unanimidad de los presentes, aprobó esta resolución.

Abg. Andrea Natalia Bravo Granda
**Secretaria General
del Consejo de la Judicatura**