

INFORME SOLICITADO POR LA DRA. CARMEN CORRAL PONCE JUEZA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Caso No. 1962-16-EP

CAUSA CONSTITUCIONAL No. 09201-2016-00022.

Doctores Jessy Marcelo Monroy Castillo MSc, Mauricio Antonio Suárez Espinoza MSc, Lenin Ernesto Zeballos Martínez Msc, dentro del término concedido (tomando en consideración el feriado nacional del de Octubre, a usted cumplimos con presentar el informe requerido en los siguientes términos:

La accionante La Abogada Madeline Pinargote Valencia manifiesta textualmente lo siguiente al momento de interponer la acción extraordinaria de protección: “ La violación a mis derechos constitucionales se viene dando desde el momento en que la Dirección Provincial del Consejo de la Judicatura del Guayas de oficio inició un sumario administrativo en contra de la compareciente por el solo hecho de haber dictado una providencia dentro del juicio Penal No.- 10047-2013 que por Lavado de activos lo conocía la suscrita en mí calidad de Jueza de lo Penal del Guayas. No obstante que dentro de ese malhadado expediente administrativo alegué y motivé cual fue mi intervención dentro del juicio penal No.- 10047-2013, y además demostré que, la decisión que había tomado allí era amparada en la independencia de la que gozamos los jueces para dictar nuestras resoluciones por lo que era por demás evidente que, el Consejo de la Judicatura al abrir un sumario administrativo en contra de la suscrita por el hecho de haber dictado una providencia, estaba invadiendo esa soberanía que en el orden jurisdiccional tenemos los juzgadores; Art. 123 del Código Orgánico de la Función Judicial; y adicionalmente que estaban haciendo un juicio de valores respecto a mí resolución lo que no le competía porque no lo no pudieron demostrar realmente que había incurrido en alguna irregularidad administrativa”

De una revisión del proceso constitucional que conocimos consta:

De fojas 1 a fojas 11 Resolución del Pleno del Consejo de la Judicatura de fecha 2 de septiembre del 2015 dentro del expediente Disciplinario MOT-0584-SNCD-2015-MAL seguido en contra de Madeline Pinargote Valencia por sus actuaciones como Jueza de la Unidad Judicial Penal Norte No. 1 de Guayaquil, resolviendo declarar a la Jueza Abogada Madeline Pinargote Valencia por su actuaciones como Jueza de la Unidad Judicial Penal No. 1 de Guayaquil responsable de manifiesta negligencia y error inexcusable, infracciones tipificadas y sancionadas en el numeral 7 del artículo 109 del Código Orgánico de la Función Judicial , imponiendo la sanción de destitución de su cargo.

De fojas 14 a fojas 18 vuelta comparece MADELINE PINARGOTE VALENCIA presentando Acción de Protección en contra del Dr. Gustavo Jalkh Robem en ese entonces Presidente del Consejo Nacional del Consejo de la Judicatura, manifestando que la Resolución que vulneró sus derechos constitucionales

aparece dictada con fecha 2 de septiembre del 2015 a las 12H13 por el Pleno del Consejo de la judicatura y que pretende fundamentarse en el expediente disciplinario No. OF-129-OCDG-2015 que le fue notificado el día 11 de septiembre del 2015 por medio de su correo electrónico, indicando que desde el mes de marzo del 2014 después de ganar el concurso de méritos y oposición se posesionó de su cargo de Jueza de la Unidad Judicial Penal Norte No. 1 de Guayaquil, que se le asignó entre las muchas causas penales que le correspondió conocer el proceso signado con el No. 10047-2013 que se tramitaba por el presunto delito de lavados de activos, que el día 28 de julio del 2014 en la audiencia preparatoria de juicio y de formulación de dictamen al percatarse que existía violación de trámite prevista en la ley procesal penal y que podía influir en la decisión de la causa decidió actuando de manera imparcial con sujeción a la Constitución y a las leyes positivas declarar la nulidad de lo actuado a partir de la diligencia de allanamiento del día 11 de julio del 2013 del día 11 de julio del 2013 a costas del Fiscal conforme lo previsto en el artículo 330 del Código de Procedimiento Penal. Que para precautelar los intereses públicos ordenó que se mantengan vigentes y efectivas las retenciones ordenadas sobre los fondos que están depositados en las instituciones financieras públicas y privadas del país pertenecientes a las empresas involucradas así como la prohibición de salida del país de los procesados, manifiesta que en el mismo auto que concedió el recurso de apelación interpuesto oralmente por el Fiscal ordenó que se remita el expediente a la Sala de Sorteos de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, que por solicitarlo oportunamente también atendió las solicitudes de ampliación que hicieron los ciudadanos Álvaro Enrique Pulido Vargas, Luis Aníbal Zúñiga Burneo y la solicitud de aclaración y ampliación que hizo la ciudadana Micaela Julia Lehrer, que después del sorteo de ley conoció la causa la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas quienes en auto de fecha 4 de septiembre del 2014 a las 09H43 decidieron ratificar el auto de nulidad que ella había dictado remitiendo el proceso al Juzgado de origen para los fines legales pertinentes siendo puesto en su conocimiento el día 2 de septiembre del 2014 por lo que siguió actuando en la causa penal y despachando los petitorios conforme a la ley vigente.

Indica que en escrito presentado el día 23 de octubre del 2014 a las 08H48 por el Fiscal que actuaba esa época le solicitaron que se excuse de seguir conociendo el expediente No. 10047-2013 según el Fiscal por las siguientes razones: “ ... los actos por los cuales se judicializó la investigación la investigación y le otorgaron la competencia judicial a la Jueza Pinargote para sustanciar la causa, también fueron declarados nulos por su resolución dictada el 30 de julio del 2014 a las 13H47 y que fue ratificada por el Superior”. Manifiesta que sobre esta improcedente petición del Fiscal en providencia del 28 de octubre del 2014 a las 11H54 le hizo conocer al Fiscal que no existían razones jurídicas para excusarse de seguir conociendo el referido expediente por lo que denegó la petición indicándole que la nulidad decretada en audiencia preparatoria de juicio y sustentación de dictamen ratificada por los Jueces de Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas tenía que ver exclusivamente sobre el pronunciamiento de los hechos que vulneraron el derecho de inviolabilidad de domicilio y de la correspondencia o

documentación sin que exista pronunciamiento alguno sobre el hecho fáctico que dio inicio a la formulación de cargos pues para que proceda una excusa debe comprobarse que el juez ha dado un criterio por anticipado sobre la causa o sobre los hechos alegados, por lo que indica que resultaba improcedente que se excusa y que eso nunca ocurrió. Indica que como Jueza continuó sustanciando la causa No. 10047-2013 dictando una providencia el día 15 de enero del 2015 a las 08H44 y después de esta actuación judicial manifiesta que empezó a ser presionada más por el Fiscal, quien olvidándose del pedido de excusa insistía que se revoque la referida providencia del 15 de enero del 2015, manifestó que sus actuaciones siempre fueron jurídicas respetando la Constitución y la ley sin sometimientos bochornosos, que esto provocó molestias en jueces y funcionarios administrativos con poder en la Función Judicial, especialmente en el Consejo de la Judicatura.

Que intempestivamente el día 21 de enero del 2015 se presentaron en el despacho de la Unidad Judicial Penal cinco personas quienes aducían pertenecer al Área Disciplinaria del Consejo de la Judicatura y a la Corte de Justicia del Guayas, los mismos que con presión intimidación y amenazas la obligaron a firmar una providencia (21 de enero del 2015 a las 12H39), que incluso ineptamente la redactaron en la computadora de la que era su despacho, en la cual indica que se negaba a seguir actuando en el proceso penal No. 10047-2013 pese a que ese mismo día ya había dictado dos providencias dentro de la causa a las 08H06 y 09H28 respectivamente lo cual evidencia lo afirmado y su ánimo de no excusarse pese a las presiones indicadas.

La accionante manifestó que la finalidad de su Acción de Protección es precisamente dejar en evidencia la vulneración de sus derechos constitucionales y de sus derechos humanos dentro de un direccionado sumario administrativo destinado a destituirla de su cargo de Jueza aparentando una imparcialidad que no la tienen y que jamás la han tenido en lo que afecta a sus intereses. Manifiesta que la intromisión inaceptable del Consejo de la Judicatura en asuntos jurisdiccionales, reiterando que fue por la presión y las amenazas que recibió sin importar su estado de gravidez que la obligaron a suscribir esta inepta providencia de excusa que ningún Juez competente calificó admitiéndola o negándola y que fue esa la excusa que ellos buscaban y consiguieron para que otro juez sin competencia legal alguna conozca del proceso penal y dictará las providencias que ellos requerían, así también se constituía en la razón que ellos necesitaban para abrir un antijurídico inconstitucional e improcedente sumario administrativo No. OF-129-OCDG-2015 en su contra, el mismo que vulnera flagrantemente sus derechos constitucionales y sus derechos humanos, que resolvió destituirla de su cargo, que lo relevante de este caso es que el Director Provincial del Área Disciplinaria del Consejo de la Judicatura del Guayas sin fundamento de Derecho Constitucional alguno envió un vergonzoso inmotivado e inepto como antijurídico informe lo que dio también lugar a una mutilada inmotivada y antijurídica resolución de destitución dictada por el Pleno del Consejo de la Judicatura que sostiene que "... La jueza sumariada debió preveer su falta de competencia antes de que se continúe con la litis antes de la presentación de la demanda y no después de diligenciadas varias actuaciones procesales, por lo que en estas

circunstancias la referida sumariada habría violentado el artículo 75 y literal k del numeral 7 y numeral 1 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador... Los errores concurrentes de la jueza sumariada se hacen más evidentes cuando con fecha 21 de enero del 2015 decide excusarse de la causa por encontrarse inmersa en lo señalado en el numeral 6 del artículo 856 del Código de Procedimiento Civil, lo cual contradice fehacientemente lo manifestado por ella misma en el escrito de contestación en el escrito de contestación al presente sumario, en relación a la falta de competencia para actuar en la causa en cuestión. Solamente y con la intención de dejar en evidencia la inaceptable intromisión de los funcionarios administrativos en asuntos netamente jurisdiccionales refuta la resolución de destitución sin resolver lo elemental que tratándose de un proceso penal no habría demanda sino denuncia que es algo jurídicamente diferente, indica que la destituyen por algo que no están seguros, que durante su ejercicio como jueza siempre garantizó el cumplimiento de las normas de derecho, fue imparcial y competente en cada uno de las providencias que dictó, que fue inconstitucionalmente destituida. Que por sus actuaciones competentes y en derecho fue destituida, aprovechándose de que la fiscalía para justificar su accionar negligente empezó a hacerle solicitudes incorrectas e infundadas en derecho para que se excuse de seguir conociendo el proceso penal No. 10047-2013 (ya que aducían que se seguía un juicio penal en su contra por prevaricato), lo cual fue rechazado por carecer de fundamento jurídico, hasta el día en que de manera inconstitucional los funcionarios mencionados en esta demanda afirma la obligaron a firmar una infundada excusa que ellos mismos elaboraron lo cual queda en evidencia puesto que ese día (21 de enero del 2015 a las 12H39) que la forzaron indica con intimidaciones a excusarse, horas antes había dictado dos providencias judiciales que ratifican su voluntad de no excusarse. La accionante considera que se vulneró el artículo 76 numerales 1, 2, 3 y 7 letras a, d, h, l, los artículos 82, 162 numeral 1 y 226 de la Constitución. Así mismo el sumario administrativo y la inmotivada resolución de destitución mencionada vulneran flagrantemente las normas jurídicas convencionales previstas en los artículos 1. 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

ANÁLISIS DE LA CAUSA

la Acción de Protección es improcedente, que quien ostenta la representación legal del Consejo de la Judicatura no es el Presidente del Consejo de la Judicatura sino el Director General del Consejo, existe falta de legítimo contradictor, el artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece los requisitos para que proceda una acción de protección, que no existe violación de derechos constitucionales y si existe un mecanismo de defensa adecuado ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso, que la jueza aquí no es competente para conocer asuntos de legalidad, que no ha hecho referencia a cuales son los derechos violados, no es solo citar artículos de la Constitución, es demostrar en qué momento se produjo violación en el sumario disciplinario, que ha manifestado que varias personas le exigieron firme una providencia en un proceso penal son aseveraciones fuertes y no son para conocer dentro de una acción de protección.

Que una vez que se inicia el sumario administrativo se abrió el sumario, se le concedió un término de cinco días para que conteste, inclusive para que pueda presentar las pruebas de cargo, que lo hizo, contestó el sumario, contestó las pruebas de descargo. El Director Provincial una vez que concluyó el término de prueba por no ser competente para resolver, remite al Pleno del Consejo de la Judicatura para resolver, el Pleno en sí determina si existe una falta disciplinaria y aplica la sanción correspondiente, competencia que le otorga el Código Orgánico de la Función Judicial y el Reglamento del Régimen Disciplinario de los servidores judiciales,

Los actos administrativos pueden ser impugnados ante los correspondientes órganos de la Función Judicial. Que el presente caso es un tema de legalidad, que no se ha demostrado cual es la violación del derecho constitucional por parte del Consejo de la Judicatura.

que el día 30 de julio del 2014, se lleva cabo una audiencia preparatoria de juicio del presente caso por el delito de lavado de activos en la cual la accionante declara nulidad de lo actuado por existir violaciones de procedimiento de la fiscalía en un allanamiento que se debía llevar a cabo el 11 de julio del 2013 en la etapa pre procesal, la jueza declara la nulidad de lo actuado, dicha nulidad es apelada por el Fiscal, sube a la Corte Provincial de Justicia del Guayas que ratifica el acto de nulidad dictado por la jueza, el proceso baja al inferior y sin embargo de que había sido ratificada la nulidad, la jueza seguía conociendo el proceso, que la accionante ha manifestado que hubieron peticiones vagas por parte del Fiscal, que no fueron vagas esas peticiones, fueron reiteradas, le solicitó a la Jueza que se inhiba de conocer la causa por que se había declarado la nulidad, sin embargo la jueza dicta providencias posteriores hasta enero del 2015, dicta , revoca medidas cautelares que se encontraban vigentes dentro de dicho proceso penal, el fiscal continúa con su pedido de que se excuse y revoque dicho auto del 15 de enero, espera hasta el 21 de enero y alejarse del proceso penal, indica que esta fue la causa por la que el Consejo de la Judicatura la destituyó por manifiesta negligencia y error inexcusable. Que el acto por el cual se destituye a la jueza es porque se negó a excusarse dentro de una causa en la que había declarado nulidad.

el artículo 280 numeral 2 del Código Orgánico de la Función Judicial establece de manera clara y categórica que la representación legal, judicial y extrajudicial del Consejo de la Judicatura la ejerce el Director o Directora General contra quien debió dirigirse esta acción existiendo ilegitimidad de personería al demandarse al Presidente del Consejo de la Judicatura. La Ex Corte Suprema de Justicia Primera Sala de lo Civil y Mercantil en su fallo 200-0315 del 6 de abril del 2001 a las 15h50 manifiesta: “ Esta Sala, en numerosas resoluciones, se ha referido al tema de la falta de legitimación en la causa o legitimatio ad causam, que siendo fundamental sin embargo no ha sido suficientemente desarrollado en nuestra literatura jurídica por lo que hay general obscuridad, confundiéndola inclusive con la ilegitimidad de personería o legitimatio ad processum: así aparece, entre otros, en los fallos No.

438 - 98 de 19 de junio de 1998, publicada en el Registro Oficial No. 39 de 2 de octubre de 1998; No. 516 - 99 de 15 de octubre de 1999, publicado en el Registro Oficial 335 de 9 de diciembre de 1999; No. 314 - 2000 de 25 de julio del 2000, publicada en el Registro Oficial N0 140 de 14 de agosto del mismo año; N°. 405 - 99 de 13 de julio de 1999, publicada en el Registro Oficial No. 273 de 9 de septiembre de 1999: en esta última resolución señala que la falta de legitimación en la causa (*legitimatio ad causam*), "consiste en que el actor debe ser la persona que pretende ser el titular del derecho sustancial discutido, y el demandado el llamado por la ley a contradecir u oponerse a la demanda, pues es frente a ellos que la ley permite que el Juez declare, en sentencia de mérito, si existe o no la relación jurídica sustancial objeto de la demanda, sentencia que los obliga y produce cosa juzgada sustancial. Esta con situación es corregida por la accionante cuando hace su reclamación en la vía contenciosa administrativa en la cual demanda al Director o Directora General del Consejo de la Judicatura conforme imperativamente manda la norma.

En materia administrativa los actos son dictados en forma unilateral por la autoridad; por tanto, no existe una verdadera controversia entre la autoridad y un particular. En cambio, en el ámbito jurisdiccional la autoridad es sólo mediadora en la controversia suscitada entre los particulares, y el procedimiento se lleva a cabo a través de una serie de actos concatenados que son provocados por las propias partes en el proceso, es decir, un procedimiento jurisdiccional inicia con la presentación de la demanda y culmina con la sentencia definitiva. El acto jurisdiccional puede definirse al acto jurisdiccional como la manifestación exterior y unilateral de la voluntad del Estado, realizada con la intención de producir consecuencias jurídicas, cuyo sentido constituye una norma individualizada, manifestación que se produce con motivo de una controversia de derecho que se somete a la decisión de aquél. La definición clásica de Zanobini, muy difundida en la doctrina española, según la cual acto administrativo es "toda manifestación de voluntad, de deseo, de conocimiento o de juicio realizada por la Administración Pública en el ejercicio de una potestad administrativa". Todos los demás actos y actuaciones que se dan dentro de un procedimiento administrativo, lo mismo que las consultas que la Administración emite a requerimiento de los particulares, son imputables desde luego a la Administración y podrán ser analizados por los Jueces con motivo de la impugnación del acto administrativo propiamente dicho o principal pero, al no ser directamente relevantes en la modificación de la posición jurídica de los administrados, no tienen acceso directo e independiente ante los Tribunales Contenciosos administrativos.

Por otra parte la accionante conforme se desprende de la documentación adjuntada al proceso ha hecho uso de su derecho de impugnar el acto administrativo de su destitución por la vía contenciosa administrativa, demandado al Consejo de la Judicatura legalmente representado por la Directora del Consejo del Consejo de la Judicatura conforme lo establece el artículo 280 del Código Orgánico de la Función Judicial

En cuanto a la no notificación del informe motivado se actuó de acuerdo a la normativa vigente a esa época, pues no existía obligación de notificarlo, la norma establecía que no constituía acto administrativo siendo una recomendación que se hace al autoridad para resolver, pero que puede ser acogido o no, puede incluso modificarse.

La doctrina como la norma establecen que el Juez que declara la nulidad no puede seguir conociendo la causa nula, allí se produce la actuación indebida del Juzgador o Juzgadora, hecho fáctico que produce falta de competencia y un actuar al margen de la norma, existiendo solicitudes en ese sentido por parte de los Fiscales Peter Jácome, René Astudillo Orellana, la Constitución de la República en su Art. 76.- indica: En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas..... 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. No le corresponde hacer a la Sala hacer un pronunciamiento con respecto a la nulidad declarada por la jueza pues es un tema jurisdiccional En este sentido, la Corte Constitucional en los argumentos obiter dicta- de su jurisprudencia vinculante señala un punto crucial a este respecto que imperativamente se debe tomar en cuenta en esta causa: “ Si vía acción de protección se impugna de manera exclusiva la legalidad del acto, sin que conlleve vulneración de derechos constitucionales, el asunto debe decidirse en los mecanismos judiciales ordinarios competentes, pero no a través de una garantía jurisdiccional.”; inclusive ni la Corte Constitucional, a través de la acción extraordinaria de protección, puede resolver casos que impliquen análisis de asuntos de mera legalidad. la acción de protección opera si no existe otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz par a proteger el derecho que se alega violentado

De una revisión de la causa No. 09802-2016-00035 planteado ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso, por la accionante Abogada Madeline Pinargote Valencia, mediante auto dictado con fecha viernes 20 de julio del 2018 establece entre otras cosas que La Corte Nacional de Justicia en distintos fallos ha hecho la distinción entre nulidad e ilegalidad de los actos administrativos, refiriéndose a lo resuelto en la sentencia de la causa 239-2003, expediente de casación No. 116, publicado en el Registro Oficial No. 398 del 16 de noviembre del 2006, estableciendo: “ ...Más tal acto ilegal es nulo únicamente cuando se encuentra en uno de los casos determinados en el artículo 59 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, es decir cuando lo ha emitido una autoridad carente de competencia para dictarlo o cuando no han precedido para su emisión los requisitos y condiciones señalados por la ley correspondiente, osea cuando conforme a la doctrina, no se han cumplido los elementos esenciales del acto administrativo, el acto ilegal evidentemente existió, solo que no es eficaz, en tanto que el acto nulo se lo reputa inexistente”...

Así mismo se establece que “De lo antes descrito se colegiría que la sumariada recién el 21 de enero del 2015 de acuerdo a su propia expresión “de una mejor

revisión de los autos” pudo advertir su falta de competencia y se excusó de continuar conociendo la misma, aun cuando anteriormente la Fiscalía a través de los impulsos fiscales mencionados, indicó la inminente falta de competencia de esta sobre la causa No. 10047-2013. Por lo tanto la jueza sumariada debió prever su falta de competencia antes de que continúe con la litis, antes de la presentación de la demanda y no después de varias diligencias o actuaciones procesales, por lo que en estas circunstancias , la sumariada habría violentado el artículo 75 y literal k del numeral 7 y numeral 1 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador....Sin embargo al realizar el levantamiento de medidas no solo habría actuado sin competencia, sino que también contrario a lo dispuesto en el artículo 289 del Código de Procedimiento Civil.”

De forma consecuente con lo expuesto, de la decisión, este Tribunal de Sala de Familia, centró el análisis del problema jurídico de la acción planteada por la accionante, en el tema de la falta de competencia con la que actuó la Jueza accionante y que fue el hecho por el cual se abrió el sumario administrativo, es decir esta Sala resolvió el problema jurídico por haber actuado sin falta de competencia.

Posteriormente con fecha 20-07-2018 se ha dictado sentencia restituyéndola a su cargo como jueza de primer nivel.

En este sentido hemos cumplido con presentar el informe solicitado

DR JESSY MARCELO MONROY
JUEZ SALA FMNA

DR MAURICIO SUAREZ ESPINOZA
JUEZ SALA FMNA

AB. LENIN ZEBALLOS MARTINEZ
JUEZ SALA FMNA