

72

Fecha de presentación: enero, 2022

Fecha de aceptación: marzo, 2022

Fecha de publicación: abril, 2022

EL ERROR

INEXCUSABLE EN ECUADOR. ANÁLISIS CONSTITUCIONAL

THE INEXCUSABLE ERROR IN ECUADOR. CONSTITUTIONAL ANALYSIS

Clara Daniela Romero Romero¹

E-mail: clararomero@uti.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1922-0922>

Ana Didian González Alberteris²

E-mail: agonzalez@ueb.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8914-9420>

Erik Javier Betancourt Pereira³

E-mail: erikjavi050985@hotmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6835-6295>

Karina Dayan Cárdenas Paredes¹

E-mail: karinacardenas@uti.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7517-6623>

Ángel Teodoro Naranjo Estrada²

E-mail: anaranjo@ueb.edu.ec

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-5234-3270>

¹Universidad Tecnológica Indoamérica. Ecuador

²Universidad Estatal de Bolívar. Ecuador.

³Consejo de la Judicatura. Ecuador.

Cita sugerida (APA, séptima edición)

Romero Romero, C. D., González Alberteris, A. D., Betancourt Pereira, E. J., Cárdenas Paredes, K. D., & Naranjo Estrada, A. T. (2022). El Error Inexcusable en Ecuador. Análisis constitucional. *Revista Universidad y Sociedad*, 14(S2), 589-597.

RESUMEN

El error Inexcusable es una infracción gravísima disciplinaria contemplada en el Código Orgánico de la Función Judicial, sin embargo, en Ecuador su definición y elementos no es del todo claro, por tal razón, es importante analizarla desde el punto de vista de la función de los jueces bajo un Estado Constitucional de Derechos y Justicia Social, para comprender que los operadores de justicia pueden ser sancionados por realizar actividades jurisdiccionales y de la misma forma afectar al fundamento de un Estado Garantista. Es por ello, que este trabajo mediante una investigación cualitativa descriptiva busca reflexionar sobre la labor del juez bajo un Estado de estas características, para ello, se analizará la ley y la jurisprudencia nacional como internacional, se contrastará con la misión constitucional de administrar justicia y demostrar que tal sanción en determinados casos, puede ser contradictoria y afectar a la labor del juez como al Estado Constitucional. Además, se examinará los datos del 2019 del Observatorio Judicial Ecuador con la finalidad de demostrar que las destituciones por esta figura son cuantificables en Ecuador.

Palabras clave: Error Inexcusable, Estado garantista, juez.

ABSTRACT

The Inexcusable error is a very serious disciplinary infraction contemplated in the Organic Code of the Judicial Function, however, in Ecuador its definition and elements are not entirely clear, for this reason, it is important to analyze it from the point of view of the role of judges under a Constitutional State of Rights and Social Justice, to understand that justice operators can be sanctioned for carrying out jurisdictional activities and in the same way affecting the foundation of a Guarantor State. That is why, that this work through a qualitative descriptive research seeks to reflect on the work of the judge under a State of these characteristics, for this, the law and national and international jurisprudence will be analyzed and contrasted with the constitutional mission of administering justice and demonstrating that such a sanction in certain cases, can be contradictory and affect the work of the judge as well as the Constitutional State. In addition, the 2019 data of the Judicial Observatory Ecuador in order to demonstrate that the dismissals for this figure are quantifiable in Ecuador.

Keywords: Inexcusable error, Guarantor state, judge.

INTRODUCCIÓN

El Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia social, que implica grandes cambios pragmáticos, para alcanzar que sea una realidad, en tal virtud, los jueces en razón de su jurisdicción administran justicia, y son quienes al conocer los casos en concretos deben garantizar los derechos contemplados, tanto en la Constitución vigente del Ecuador, como en los Convenios y Tratados Internacionales de derechos humanos. Por ende, al estar bajo un Estado garantista de derechos, y tener la obligación de aplicar los derechos y garantizarlos utilizan la interpretación. Es por ello, que el presente trabajo investigativo busca analizar la figura del Error Inexcusable.

El Error Inexcusable, está contemplado en el Código Orgánico de la Función Judicial como una infracción gravísima, que es causal de destitución para los jueces, fiscales o defensores públicos, sobre todo, en el presente trabajo se encargará de analizar, si esta figura es bien definida y es adecuada utilizarla, para destituir a los jueces por la complejidad de sus labores bajo la concepción de un Estado Constitucional de derechos.

De esta manera, en el desarrollo se explica que se entiende por Error Inexcusable, según la jurisprudencia internacional y se revisa conceptos relevantes de la doctrina, para con posterioridad explicar el rol de los jueces, y de esta manera centrarse en la interpretación, y finalmente centrarse en el fundamento de esta investigación que es plantear que los jueces, no pueden ser sancionados por estar en sus funciones sobre todo en los casos de garantías de derechos humanos, dados que el Ecuador, es un Estado garantista de derechos y se emplea la interpretación de principios y valores.

Teniendo en cuenta, lo anterior, el objetivo de esta investigación es mostrar la relevancia y complejidad de la labor del juez, la cual está en juego con la infracción disciplinaria del Error Inexcusable, sobre todo, cuando resuelve casos de derechos humanos y en determinados casos puede aplicar normas que no son escritas.

El enfoque a utilizar es mixto de investigación, desde el punto de vista cualitativo y descriptivo se pretende indicar cómo se configura el Error Inexcusable, tanto desde la jurisprudencia nacional, como internacional y revisar la doctrina que se ha generado en torno al tema (García & Rocha, 2021 y Villanueva et al., 2021). Además, para explicar la labor del juez en un Estado Constitucional se estudia los diferentes postulados del tema para entender la interpretación en los casos de aplicación de los derechos.

En cuanto al estudio cuantitativo y descriptivo se revisa los datos del Observatorio Judicial Ecuador, con la finalidad de observar las denuncias presentadas por error inexcusable y cuantas de ellas provocaron la destitución de jueces. Lo cual ayudará a visualizar esta situación.

DESARROLLO

El artículo 109 del Código Orgánico de la Función Judicial en su numeral 7 se establece como infracción administrativa gravísima el error inexcusable constituyéndose en causal de destitución del juez. A pesar de la gravedad, no existe una definición legal de esta infracción, hacia los administradores de justicia.

En este sentido, la aproximación más cercana se la encuentra en la jurisprudencia venezolana que manifiesta lo siguiente: el error judicial inexcusable ha sido entendido como aquella falta grave que no puede justificarse, amerita la destitución. Revela en este sentido, que es un concepto indeterminado o indefinido que requiere en cada caso en particular ser analizado, dependiendo de la cultura jurídica de cada país, para establecer la actuación inexcusable del funcionario judicial (Venezuela, Tribunal Supremo de Justicia, 2005).

De lo descrito en líneas anteriores, vale analizar que implica el error judicial, para abordar de mejor manera al tema de estudio planteado en esta investigación.

De tal manera, el error judicial, es cuando el administrador de justicia por una falsa percepción del contexto, juzga de forma desatinada generando perjuicio para los involucrados en el proceso.

Malem, (2008) al tratar del error judicial aduce, que para la realización de dicha infracción es necesario la existencia de varias respuestas correctas al problema jurídico tratado, y que, aun así, el juez en ejercicio de sus potestades jurisdiccionales, no subsuma en alguna de esas respuestas correctas.

De esta manera, se puede llegar a la conclusión que esta infracción se daría de forma consciente y desatinada por el administrador de justicia, en razón, que la normas aplica con los hechos alegados, no concuerdan, podría considerarse una arbitrariedad al momento de resolver el caso en particular.

Es así, que el error inexcusable es definido de forma más clara en la jurisprudencia venezolana, señalando: no debe provenir de un mero error de juzgamiento por parte de los administradores de justicia, sino de un error risible que implique desconocimiento de los principios, para realizar una interpretación judicial. Es decir, no se puede justificar, y responde a los siguientes principios taxativos:

i) una errónea apreciación de los hechos, lo cual conlleva indefectiblemente en un gran número de oportunidades a una consecuencia jurídica errada; ii) el erróneo encuadramiento de las circunstancias fácticas en el ordenamiento jurídico y iii) la utilización errónea de normas legales (Venezuela, Sala Constitucional Tribunal Supremo de Justicia, 2005)

En definitiva, esta infracción gravísima señalada en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, se da por el abandono de un funcionario, falta de conocimiento o cuidado, se presenta en cualquier acto jurisdiccional, cuando la motivación es disconforme, contraria a la realidad de los hechos, o contenga yerros manifiestos, que no sean justificables, provocando un detrimento a una de las partes que figuran en el proceso (Cuesta & Duran, 2019).

En Ecuador, el error inexcusable es una infracción gravísima que provoca la destitución del funcionario público, por estar en ejercicio de sus funciones, sin embargo, es ambigua, abierta y totalmente discrecional, al no estar claramente definida en ninguna norma de carácter orgánica u ordinaria.

De esta manera, se entendería que los jueces pueden ser sancionados por estar en ejercicio de sus funciones, que implica desconocer la independencia judicial y atender en contra del principio de seguridad jurídica. En virtud, que el trabajo diario que realizan los administradores de justicia consiste en resolver resoluciones, fallos o sentencias con una debida motivación, basado en un razonamiento lógico, autónomo y propio, con una interpretación coherente apegado en derecho.

Los jueces a diario enfrentan diferentes causas, unas más sencillas de resolver que otras, donde la subsunción del derecho al hecho, no es complicado, pero que sucede cuando en un caso en particular se debe crear derecho, porque los administradores de justicia en ciertas ocasiones se vuelven legisladores negativos, en virtud, que los creadores de la norma jurídica no pueden abarcar con la basta realidad, y el caso en concreto alcanza abordar temas inexplorados por el legislador.

A esto se debe recordar, que los jueces son los encargados de velar por la justicia de un pueblo que forma parte del bien común por ende aplican e interpretan normas jurídicas, cuyo parámetro básico es la Carta Fundamental (Betancourt & Romero, 2020).

El juez es el defensor del Texto Constitucional, el cual debe guiarse por principios como unidad de la Constitución, eficacia integradora, fuerza normativa y concordancia práctica para preservar la voluntad de la norma y no su voluntad propia (Córdova, 2016).

En la actualidad, la Constitución del 2008 plantea nuevos paradigmas jurídicos, que van más allá de la mera aplicación de la norma jurídica, y es el respeto a los derechos humanos, la dignidad humana y el buen vivir. La justicia ordinaria debe mirar los mandatos constitucionales, como los establecidos en los Convenios y Tratados Internacionales en materia de derechos de los individuos, de esta manera, se ha constitucionalizado el derecho.

De esta forma, se establece que en realidad todavía impera la cultura de la legalidad, sin profundización constitucional que impera en la administración de justicia ordinaria, dando énfasis a la ley y olvidando mecanismos conciliatorios, para la constitucionalización del derecho. El juez es el encargado de buscar métodos para que desciendan los contenidos fundamentales al caso en particular (Córdova, 2016). Sin embargo, dicha facultad con el error inexcusable, no queda del todo clara.

El rol del juez puede analizarse desde el punto de vista formal en el cual debe aplicar el derecho desde el punto legal, y la segunda opción es aplicar el sistema normativo desde el principio del derecho justo. Cabe resaltar que el garante del ciudadano ante el poder del Estado es el administrador de justicia (Uribe, 2012).

La actividad del Juez tiene justificación para demostrar que, en modo alguno, se puede divorciar de la realidad social y que los principios constitucionales y procesales deben ser estudiados con base en la vida misma, en medio de la cual se desenvuelve. Hoy por hoy, el Juez, debe realizar la tutela efectiva, el debido proceso y la prevalencia del derecho sustancial para hacer real su función social (Uribe, 2012, pp.65-66)

Para Uribe, el juez tiene una función social, a lo cual se deduce que es una actividad compleja, en virtud que la aplicación de los principios constitucionales, procesales y las normas mismas deben ser analizados desde la vida, la realidad, es decir, tomar en cuenta los fenómenos sociales. Es así, el juez asume nuevos retos de acuerdo a la evolución de la sociedad y el desarrollo del Estado y Derecho.

Al hablar de un Estado Constitucional de Derechos y justicia social, implica que se debe garantizar la vida digna de las personas, el cual se vuelve un imperativo moral (Cedeño, 2019). Para tal cometido, los responsables directos se vuelven los jueces, en virtud que son ellos quienes conocen los problemas de forma directa de la ciudadanía y acuden a la administración de justicia, con la esperanza de encontrar justicia.

En Colombia y Venezuela el Juez, es un verdadero creador de normas jurídicas, sin que se pueda entender, que

sea en el mismo plano al del legislador, pues mientras este último se encuentra en la esfera de las abstracciones, el juez está situado dentro de la corriente dinámica de la vida misma (Uribe, 2012, p. 71)

En Ecuador dicha situación no dista mucho, desde la vigencia del Estado Constitucional, lo principal no sólo es la aplicación de las normas, si no, garantizar los derechos, pero, sobre todo, al momento que los mismos sean violentados, se subsane dicho daño. Es por aquello, que la Constitución de la República del Ecuador consagra garantías jurisdiccionales, justamente para que los jueces conozcan la violación de derechos, pero sobre todo que establezca la reparación integral, es decir subsanar la violación, cuando la misma es demostrada en el proceso.

De esta manera, se establece que en todo proceso judicial sea cual fuese la materia se debe garantizar derechos, y aplicar las normas teniendo en cuenta los diferentes contextos.

De lo manifestado se desprende que los jueces tienen una actividad dinámica en el sentido que conocen nuevos casos con giros que los obliga a desarrollar conceptos de manera que algunas veces, no han sido ni anticipados por los precedentes. Para lo cual, aplica los juicios morales y los principios bien conocidos. De tal forma, una de las reglas es respetar la integridad histórica jurídica pasada: no deben apelar a los principios que no tienen fundamento en las decisiones anteriores y en la doctrina. Los jueces constitucionales toman decisiones filosóficas en la cotidianidad y no sólo en los casos difíciles (Dworkin, Derechos, Libertades y Jueces, 2015).

Es así, que, en la labor diaria de los operadores de justicia, no siempre las normas jurídicas, bastan, para solucionar la variedad de problemas que se sumergen los casos en concreto, y deben aplicar principios, valores o juicios morales, escritos en la Norma Fundamental y aprobados por el colectivo u otros, por lo menos conocidos, pero a la vez aceptados por el pueblo. Sin embargo, dicha aplicación no es del todo fácil, pues se requiere de interpretación a los mismos.

En la práctica los jueces, conocen diferentes casos, que no sólo resuelven con la subsunción, sino que se requiere de una interpretación de la norma en relación con los mandatos constitucionales, sobre todo, esto tomó fuerza con la vigencia de la Constitución de 2008 en Ecuador. Pues, prácticamente el ordenamiento jurídico se constitucionalizó, es decir, el ordenamiento se encuentra impregnado por las normas constitucionales, o en otras palabras estas últimas son extremadamente invasoras o entrometidas (Guastini, 2010).

De esta manera, la Norma Fundamental condiciona la validez del ordenamiento jurídico, el desarrollo jurisprudencial, la doctrina, regula los aspectos más importantes de la vida política y social e incluye el comportamiento de los actores políticos y las relaciones entre particulares. El mismo puede estar constitucionalizado en mayor o menor medida, dependiendo de las condiciones que se satisfaga. Entre las que se aplican a la investigación realizada son: la primera sobre interpretación constitucional que implica que el texto constitucional sea interpretado de forma extensiva para obtener de las diferentes normas implícitas, reguladoras de cualquier aspecto de la vida social y política. En cuanto a la segunda la aplicación directa de la Constitución por toda autoridad normativa y en cualquier controversia aun privada. La tercera, hace alusión a la deber del juez de interpretar las leyes a la luz de la Constitución, buscando armonizar la primera con la segunda y evitando conflictos entre ambas (Ortega, 2013).

En este sentido, la Norma Fundante, es la que orienta a todo el conjunto de normas que forman parte del sistema jurídico, así como, el actuar de las autoridades públicas. En este orden de ideas, los jueces son los actores directos de la aplicación de la norma en los casos directos. Por tal motivo, su trabajo no solo se debe a cuestiones técnicas y previstas, sino además responde a situaciones que se adelantan a la realidad y no siempre constan de manera escrita y debatida, por lo cual deben ir a la par de la realidad.

El entorno es complejo, y la legislación no siempre abarca los diversos escenarios en los cuales los individuos incurren, por este motivo, la interpretación judicial tiene que analizar diversas atmósferas de la vida cotidiana de las personas, por lo que, se requiere ir más allá del análisis usual de la norma, y se requiere el estudio de los principios, valores que guarda la Carta Fundamental de un Estado.

Por lo tanto, los operadores de justicia para una adecuada interpretación de las normas en base a los mandatos constitucionales y los derechos humanos, emplea métodos como la ponderación.

La existencia de un derecho fundamental, hace necesario la vigencia de una norma de derecho fundamental, por lo cual debe analizarse si tiene prelación la norma objetivo o la norma subjetiva, el derecho o el deber ser (Alexy, 1993). Esto quiere decir, que los derechos fundamentales traen implícito un deber ser.

No toda norma de derecho fundamental es un principio o regla, la primera ordena que algo sea realizado en el mayor grado posible, dentro de las posibilidades jurídicas existentes, es decir, se cumplen o no, tanto en lo fáctico,

como en lo jurídico. Mientras que los segundos, son mandatos de optimización, en los cuales no existen relaciones absolutas de precedentes para seguir, y sobre todo, se refiere a situaciones no cuantificables (Alexy, 1993).

El conocido derecho fundamental o fin gubernamental, genera un hecho normativo, y lo pondera con otros iguales, su peso es relativo, según el valor asignado. Al momento que se confrontan se debe valorar, para el caso concreto cual principio prevalece. Es así, que el mismo consta de tres sub-principios: (i) el examen de idoneidad, (ii) el de necesidad y (iii) la proporcionalidad en sentido estricto o ponderación jurídica propiamente. Los dos primeros son el examen de las posibilidades jurídicas de optimización entre principios (Alexy, 1993).

La ponderación implica la proporcionalidad en sentido estricto, se trata de estudiar el grado de intensidad con que un principio perjudica a un acto estatal o la vida de un individuo que lo realiza el tribunal, la afectación puede ser leve, moderada o seria y lo mismo pasa con la satisfacción del principio que puede ser importante. Para el ejemplo se analiza un caso del Tribunal Alemán que se describe de la siguiente manera. Se pondera un principio (libertad económica) se ve perjudicado por el acto estatal examinado por el TP (disminución del tráfico aéreo) con el fin de regular (reducción de la contaminación acústica). Así, si la injerencia en el derecho fundamental es “moderada” y la satisfacción del principio contrapuesto es “muy importante” (reducción del tráfico), la medida sería conforme al test (Alexy, 1993).

A todo se aplica que la satisfacción de un principio depende de la satisfacción del otro. El ejercicio ponderativo incluye tres pasos:

Este ejercicio ponderativo, a su vez, trae consigo tres pasos: determinar el peso del derecho fundamental afectado por el acto regulatorio y discernir el peso o grado de importancia del principio que se busca favorecer. Segundo, comparar ambos para establecer si la relevancia de uno justifica la restricción del otro. En este ejercicio de atribución de pesos que permiten comparar los principios en juego, no sólo se examina la intensidad de la injerencia en el derecho (leve a grave) versus el grado de satisfacción del principio promovido (indiferente a muy importante) sino también la probabilidad, eficacia, rapidez, alcance y duración con que se afectará el derecho o con las que se protegerán los principios, según las condiciones del caso. El Tercero, en definitiva, el acto estatal sometido al test será constitucionalmente legítimo cuando el beneficio que irroga para los derechos fundamentales o bienes constitucionales que se busca alcanzar con su dictación es superior al costo que dicha regulación significa para

el derecho fundamental perjudicado (Covarrubias, 2018, pp. 479-480).

En este sentido se observa que en el caso de los principios implica un ejercicio lógico argumentativo, para decidir la solución, pero, sobre todo, que la respuesta no está prefabricada, y el formato a seguir, no es del todo sencillo.

La ponderación se basa en la argumentación y en la justificación de la intensidad de una interferencia la misma debe expresarse por medio de proposiciones inteligibles que se funden y refuten en explicaciones (Alexy et al., 2010).

En este sentido, el juez constitucional no actúa en el marco de la voluntad política, sino en la medida que la razón de su intervención afecta a la racionalidad jurídica y se enmarca en el ámbito de la interpretación constitucional. La Norma Fundamental tiene guardada la voluntad de un pueblo, pero para el caso su legitimidad es racional y se justifica jurídicamente. El juez en el caso en concreto no debe establecer decisiones que puedan tener efecto imitativo, ni servir de precedente modificatorio de aquellos valores que ya se ha aceptado bajo una determinada concepción de Estado. El operador de justicia debe completar el sentido de los derechos que sean defendidos en la concepción del Estado establecido, su acción debe controlar el desarrollo legislativo de los derechos constitucionales. Los derechos constitucionales deben ser satisfechos, muchos de ellos requieren de una estructura y organización en el campo económico y social, con la intervención de la actividad legislativa, pero no siempre es el caso, por lo cual, no se debería cuestionar que con la decisión judicial se logre aquello, porque en sí, las prerrogativas de las personas guardan una fuerza moral propia. Por ello, el juez podría dictar una decisión compensadora o sancionadora, sin embargo, existe limitantes, a que no lo hago si es que la ley no lo establece, lo cual se convierte en una trivialidad (Alexy et al., 2010).

De lo descrito en líneas anteriores, existen principios que regula el derecho y no únicamente se agota en las normas. El sistema normativo tiene normas y principios cargados de contenido moral, que los jueces tienen que aplicar en los casos que no tengan una norma definida.

Si hablamos que una Constitución es garantista de derechos, está implícito la idea de principios y valores, pues no todo estará definido en una norma. En otras palabras, los jueces deben decir el camino para llegar a la solución más aceptable.

Importa la forma en que los jueces deciden los casos, pues causan efectos directos en las partes y sus dependientes

que están inmersos en un juicio, y es por eso que ley es en muchos casos lo que diga el juez. Los operadores de justicia tienen una perspectiva del derecho, sus juicios abarcan cuestiones de hecho, cuestiones de derecho y cuestiones entrelazadas de moralidad y fidelidad política. La primera es clara o puede llegar a ser despejada, pero la tercera cuestión es diferente pero también puede ser conocida, las personas suelen estar en desacuerdo sobre lo correcto y lo incorrecto desde el punto de vista moral. El problema radica cuando el derecho no garantiza justicia a los hechos (Dworkin, 1988).

El derecho es convención y por eso se requiere de la interpretación de los jueces, lo que implica explicar cada frase empleada y las razones para hacerlo. Los límites de este proceso es justamente demostrar y evidenciar la operación argumentativa. Por tal razón, el intérprete debe recoger los contextos que le llevaron a su conclusión. La construcción argumentativa debe mostrar los hilos visibles e invisibles que fraguaron la interpretación y debe ser contundente para exponer tanto lo que el intérprete entendió como lo que aplicaría la norma (Córdova, 2016).

Los jueces resuelven casos que no siempre existirá una norma establecida, por lo cual, se encuentran a situaciones o que no hay la norma, o la norma que se pretende aplicar, no es la adecuada para cumplir con el fin justicia. Además, si se hable de un Estado de derechos, eso cae en el ámbito de los derechos y, por ende, se tiene que interpretar, porque caso contrario estaríamos en el legalismo judicial.

Dworkin (1988), manifiesta que el positivismo es estrictamente normativo, porque solo identifica normas y deja fuera el análisis de directrices y principios. Es decir, el derecho es un conjunto de normas, pero esa visión es unilateral. Esto se debe que junto a las normas están principio y directrices políticas que deben ser identificadas por su contenido y fuerza argumentativa. Las directrices son los objetivos sociales que un colectivo debe alcanzar y es socialmente beneficiosos. Por su parte los principios hacen referencia a la justicia y a la equidad. Las normas se aplican o no se aplican, los principios dan explicaciones para decidir, pero su enunciado no determina las condiciones de su aplicación. El peso específico depende del caso en concreto.

En el Ecuador, durante años se ha criticado a la legalidad del derecho, pues la simple norma no va, siempre acorde a los hechos del caso en concreto, y es por aquello que se evoca principios y valores constitucionales, para administrar justicia. Los problemas de los habitantes del Estado, no sólo es la mera aplicación del derecho, va mucho más allá.

Los tribunales desarrollan mediante un proceso de razonamiento la creación de precedentes. Esos principios son morales, en consecuencia, el razonamiento jurídico depende del razonamiento moral, en el sentido que los principios morales juegan un papel importante en los argumentos de los procesos en especial de los casos difíciles. A esto, se debe recordar, que no se puede separar la moral del juicio jurídico. El razonamiento moral es la construcción de un conjunto consistente de principios que justifican y dan sentido a las intuiciones. Las mismas, son datos básicos que se acomodan al conjunto de principios. La Constitución de Estado Unidos por ejemplo incorpora estándares morales que los jueces aplican en los diferentes casos (Dworkin, 1989).

A todo esto, no se debe olvidar que la justicia es una construcción social, pues en base a la teoría de Rawls, la justicia depende de lo que la sociedad perciba como bueno que generalmente este asociado con los sentidos de percibir aquello que le beneficia y le ayuda, mientras que lo malo o lo injusto depende de lo que perciba como aquello que le va a dañar.

La justicia es la capacidad moral para juzgar cosas como justas, apoyar esos juicios en razones, este proceso se da a nivel de los individuos en el marco de la sociedad y su estructura básica. La sociedad es una unidad autosuficiente de personas que reconocen reglas en su conducta como obligatorias y que actúan en concordancia a ella. Se plantea un sistema de cooperación, para promover el bien común. Las grandes instituciones son la constitución política, las instituciones económicas y sociales. Estas definen los derechos y deberes del hombre e influyen sobre sus perspectivas de vida. Definen cargos y posiciones, cargas y beneficios poderes e inmunidades En otras palabras, las reglas que los asociados comparten están dictadas en ellas, y sobre todo se da la adecuada distribución de derechos y deberes (Rawls, 1997).

En definitiva, la justicia es una construcción social, pues depende de las percepciones de la sociedad, para definir lo bueno y lo justo, por ende, esta viene acompañada de principios y valores que están contenidas en las constituciones de cada uno de los Estados. De esta manera, existen principios definidos y conocidos que deben ser aplicados por los jueces, para la solución en los diferentes casos concretos.

La Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia 3-19-CN/20 indica que cuando un juez es culpado de error inexcusable, debe garantizarse un debido proceso a cargo de un juez o tribunal superior, cuando estén involucrados los jueces y con jueces nacionales la declaratoria jurisdiccional corresponde al Pleno de la Corte Nacional.

En el caso del proceso de garantías jurisdiccionales constitucionales la declaratoria jurisdiccional deberá realizarla el tribunal del nivel superior que conoce el recurso de apelación, y en caso de las autoridades judiciales de última instancia la Corte Constitucional. El error inexcusable incluye el juicio contra el Estado por inadecuada administración de justicia, regulado en el artículo 32 del Código Orgánico de la Función Judicial. El sumario administrativo deberá garantizar el debido proceso y, el derecho a la defensa del funcionario judicial sumariado, así como el deber de motivación de estas decisiones por parte de las autoridades judiciales y administrativas.

La resolución administrativa emitida por el Consejo de la Judicatura, mediante la cual se sancione a un juez por error inexcusable deberá contener como mínimo: (i) Referencia de la declaración jurisdiccional previa de la existencia de error inexcusable. (ii) El análisis de la idoneidad de los jueces para el ejercicio de su cargo,

(iii) Razones sobre la gravedad de la falta disciplinaria (iv) Un análisis autónomo y suficientemente motivado respecto a los alegatos de defensa de los jueces sumariados. (v) Si fuere el caso, la sanción proporcional a la infracción. Dichas resoluciones administrativas deben ser públicas y ser accesibles en la página web del Consejo de la Judicatura (Ecuador. Corte Constitucional, 2020)

En el caso del error inexcusable, la autoridad judicial que lo declare deberá verificar los siguientes parámetros mínimos: (i) Que el acto u omisión judicial que se imputa como error inexcusable sea de aquellos errores judiciales sobre los cuales no se puede ofrecer motivo o argumentación válida para disculparlo.

(ii) Que el acto u omisión judicial que se imputa como error inexcusable no se trate de una controversia derivada de diferencias legítimas, e incluso polémicas, en la interpretación o aplicación de disposiciones jurídicas. (iii) Que el acto u omisión judicial que se imputa como error inexcusable cause un daño efectivo y de gravedad al justiciable, a terceros o a la administración de justicia. No es indispensable que el acto cause ejecutoria y sea inim-pugnabile (Ecuador. Corte Constitucional, 2020, p.33).

En el presente texto, se verifica algunos elementos para poder definir al error inexcusable, el acto u omisión judicial debe ser un error judicial, sobre el cual no se ofrece motivo o argumentación válida para disculparlo. Además, que no se deriva de diferencias legítimas e incluso polémicas en la interpretación o aplicación de disposiciones jurídicas. Pero, sobre todo, que la decisión no cause un daño efectivo y de gravedad justiciable a terceros o a la administración de justicia.

En el segundo requisito tiene que ver con la interpretación, como se analizó en líneas anteriores, existe dos cuestiones, cuando los hechos tiene una norma que no hay duda en aplicarla, se destina la subsunción y no hay duda de aquello. Pero el problema radica en el sentido que están los hechos, pero la norma no está clara, porque o va en contra de los mandatos constitucionales o no se alcanza justicia. Es así, que es estos casos se aplica la interpretación en el cual operan principios y valoraciones subjetivas del juez, pues no existe una regla para resolver la diversidad de la realidad.

A esto se suma que en la interpretación puede ser subjetiva, y de cierta manera la creación del derecho sigue la misma línea, el cual puede ser justificable, pues se pretende alcanzar verdadera justicia (Saldaña, 2021)

Generalmente, estos casos se dan cuando los jueces conocen garantías jurisdiccionales, pues, al tratarse de valores y principios subjetivos, no esta tan claro, y en determinados casos los jueces pueden volverse legisladores negativos, en virtud, que, para garantizar un Estado Constitucional de Derechos y justicia Social, sobresale los derechos, y determinadas situaciones puedan afectar al Estado o personas naturales o jurídicas ya que son los encargados de materializar los derechos proclamados en sentencias.

Por otro lado, no es del todo claro que se entiende por error inexcusable, en razón que se podría establecer que, si las interpretaciones afectaran a determinadas funciones del Estado, y hasta qué punto estas estarían correctas y efectivamente se garantizaría la independencia judicial de las injerencias de externos.

La interpretación no únicamente tiene una sola respuesta sino varias, cuáles son los parámetros que debe seguir el intérprete para saber que la que elige, es la adecuada y efectivamente se alcanza justicia, pero sobre todo a criterio de quien.

Los operadores de justicia son los que administra justicia, es decir, crean derecho al resolver los casos que llegan a su conocimiento, además se debe recordar que no sólo se aplica la Constitución y las normas internas del Estado, se debe incluir los convenios y tratados internacionales en materia de derechos humanos, pero también incluir los derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades. De tal manera, la primera regla es proteger los derechos humanos, la dignidad de las personas, como de los diferentes colectivos, pero cabe preguntarse qué sucede si por garantizar los derechos de unas personas o grupos de personas, se afecta a otros.

El Observatorio Judicial Ecuador para el año 2019 indica los siguientes datos.

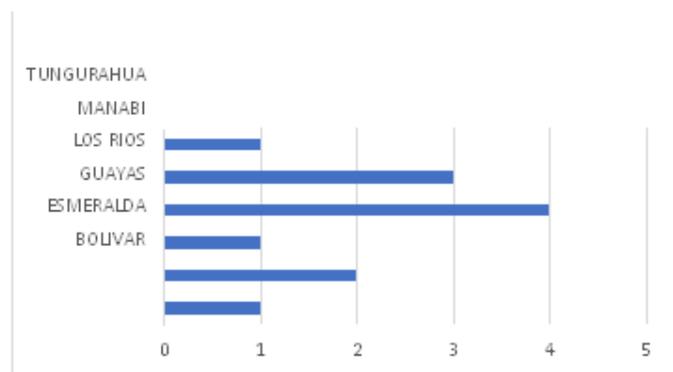


Figura 1. Manifestación de negligencia.

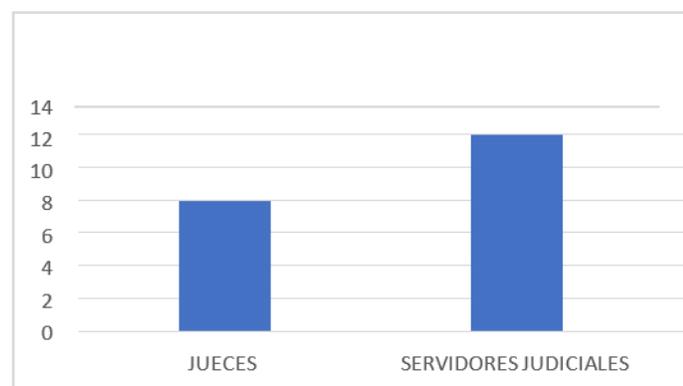


Figura 2. Destituciones a nivel nacional (2019).

Como se observa de los datos obtenidos en el año 2019, en total se dieron 12 destituciones por error inexcusable a nivel nacional y 12 corresponde a destituciones de servidores judiciales. Lo cual se demuestra que la figura de Error Inexcusable tiene relevancia.

A todo ello, hay que preguntarse si existe una verdadera independencia de la Función Judicial y si sus funcionarios sobre todos los jueces comprenden la dimensión de su responsabilidad al administrar justicia.

CONCLUSIONES

La configuración del Error Inexcusable en la legislación ecuatoriana, no está claro lo que implica con exactitud esta infracción administrativa. Por esta razón, la presente investigación muestra con datos del Observatorio Judicial Ecuador que en el año 2019 se dio la destitución de jueces por manifiesta negligencia y error inexcusable. Sin embargo, hay que tener en cuenta algunos factores.

Los jueces en sus labores diarias administran justicia en la cual se identifica dos casos, aquellos en los cuales es fácil aplicar la subsunción, pues la norma que se

debe aplicar a los hechos está clara, pero el problema radica que los jueces resuelven casos reales y complejos y que en un Estado Constitucional de Derechos y Justicia Social lo primero que se debe aplicar son los derechos, y es entonces donde surge el problema en virtud que no todo está plasmado en una ley por lo que el juez, se vuelve en legislador negativo, o estando la ley inteligente, no se alcanza justicia.

También, se debe tener en cuenta que, al garantizar un derecho, puede ser afectado cualquier institución del sector público en virtud que mediante sentencia se ordena que se garantice materialmente un derecho, y de cierta manera implica un gasto económico y gestión, que de cierta manera puede perjudicar al sector público o a otras personas.

En este mismo sentido, va de la mano la independencia de la función judicial, pues con las resoluciones se provoca cambios radicales en la realidad, por lo tanto, ¿los operadores de justicia tienen la libertad para garantizar los principios y valores constitucionales, así como garantizar la aplicación de los derechos humanos, aunque implique afectación a terceros?

Pero, en definitiva, el error inexcusable debe estar claramente definido, tanto su concepto como consecuencias y de forma detallada sobre todo lo de afectación a terceros, pues efectivamente en la realidad con las sentencias que garanticen derechos siempre va a implicar cambios en la realidad y su efectiva materialidad, implica gastos económicos como gestión, planificación, o cualquier acción por parte de otros, para ejecutar los derechos humanos. Además, se tiene que interpretar la norma, y en otros casos aplicar principios y valores, no del todo claros.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alexy, R. (1993). *Teoría de los derechos fundamentales*. Centro de Estudios Constitucionales.
- Alexy, R., Freijedo, F. J. B., Amado, J. A. G., Valdés, E. G., Hierro, L. L., Pardo, C., & Martínez, G. P. B. (2010). *Derechos sociales y ponderación*. Distribuciones Fontamara, SA.
- Betancourt, E., & Romero, C. (2020). El imperio innecesario de la ley jurídica. *Revista Metropolitana de Ciencias Aplicadas*, 3(3), 32-40.
- Cedeño Floril, M. P. (2019). Violencia intrafamiliar: mediación condicionada al tratamiento remedial. *Revista Universidad y Sociedad*, 11(1), 193-200.

- Uribe, C. A. C. (2012). El rol del juez en el estado democrático y social de derecho y justicia. *Academia & Derecho*, (5), 65-81.
- Córdova, P. (2016). Derecho procesal constitucional. Estudios críticos de doctrina, dogmática, argumentación y jurisprudencia, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 383.
- Covarrubias Cuevas, I. (2018). El Principio de Proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal alemán: más allá de Alexy. *Ius et Praxis*, 24(3), 477-524.
- Cuesta Álvarez, W. J., & Durán Ocampo, A. R. (2019). El error inexcusable en la legislación ecuatoriana. *Revista Universidad y Sociedad*, 11(4), 436-442.
- Dworkin, R. (1988). *El Imperio de la Justicia*. Gedisa.
- Dworkin, R. (1989). *Los Derechos en serio*. Harvard University Press.
- Dworkin, R. (2015). *Derechos, Libertades y Jueces*. Tirant lo Blanch.
- Ecuador. Corte Constitucional. (2020). **Sentencia 3-19-CN/20**. CASO No. 3-19-CN(error inexcusable).
- García, I. G., & Rocha, M. P. G. (2021). El nuevo procedimiento legislativo en lectura única de la Asamblea Regional de Murcia (2019): revisión crítica y propuesta de reforma. *Revista española de derecho constitucional*, 41(123), 135-165.
- Guastini, R. (2010). *La constitucionalización del ordenamiento: concepto y condiciones, Interpretación, Estado y Constitución*. Lima: Ara Editores.
- Malem, J. (2008). *El error judicial y la formación de los jueces*. Gedisa.
- Ortega García, R. (2013). La constitucionalización del derecho en México. *Boletín mexicano de derecho comparado*, 46(137), 601-646.
- Rawls, J. (1997). *Teoría de la Justicia*. (M. González, Trad.) F.C.E.
- Saldaña, J. (2021). ¿Derecho natural o moral? comentarios críticos a derecho y moral (razón práctica): conexiones en tiempos del estado de derecho constitucional de Rodolfo Vigo. *Anuario de Filosofía y Teoría del Derecho*, 97-146.
- Venezuela, Sala Constitucional Tribunal Supremo de Justicia. (2005). Sentencia N° 325, del 30 de marzo de 2005.
- Villanueva, J. C. D., Carballo, C. O., González, H. L., & Janini, T. D. L. Q. S. (2021). Doctrina del Tribunal Constitucional durante el segundo cuatrimestre de 2021. *Revista española de derecho constitucional*, 41(123), 225-280.