

SEÑOR DIRECTOR PROVINCIAL DEL GUAYAS DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA.

RODRIGO CONSTANTINE SAMBRANO, por los derechos que represento de HOLCIM ECUADOR S.A. ("Holcim"), a usted respetuosamente manifiesto:

Este escrito contiene la denuncia que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 113 del Código Orgánico de la Función Judicial ("COFJ"), presento en contra de Cecilia Rocío Bohórquez Briones, a efectos de que sea descalificada permanentemente del registro de peritos, por haber cometido la infracción prevista en el artículo 43,5° del Reglamento del Sistema Pericial Integral de la Función Judicial (el "Reglamento").

La infracción antedicha la cometió Cecilia Bohórquez Briones en la fase de ejecución del proceso constitucional 09332-2019-09723, cuando sin disimulo alguno presentó un fraudulento informe que además tiene error esencial de bulto, con el que groseramente intentó burlar las bases de liquidación dispuestas por decisiones firmes de la Corte Constitucional. Así de claro y tajante.

Por tanto, y sin perjuicio de las impugnaciones procesales que Holcim hará contra el fraudulento informe pericial, presento esta denuncia, la que en virtud de lo dispuesto en el artículo 114 del COFJ corresponde conocerla a la Dirección Provincial del Guayas del Consejo de la Judicatura.

LOS HECHOS

1. La Corte Constitucional resolvió una disputa que hubo entre Holcim y la Asociación de Jubilados y Veteranos de la Cemento Nacional, relacionada con la forma de aplicar la Ley de Jubilación Especial de los Trabajadores de la Industria del Cemento¹. Y en sentencia 0916-07-RA del 15 de diciembre de 2010, declaró con lugar la acción de amparo constitucional en contra de Holcim.
2. Mediante auto del 24 de abril de 2014 la Corte Constitucional aclaró la antedicha sentencia, precisando la forma en la que se deben liquidar los valores mandados a pagar a Holcim. En este auto se establecieron claramente las bases para la liquidación:

"Se requiere obtener la proporción del valor adicional al precio, que representaban los dos centavos de sucre, respecto del precio promedio del

¹ Esta ley, vigente desde 1989, estableció un incremento de dos centavos de sucre por cada kilo de cemento, disponiendo que las empresas que conforman la industria del cemento actúen como agentes de retención de dicho incremento, y lo entreguen mensualmente al IESS, para que este, de ese modo, financie la jubilación especial establecida en dicha ley.

Según la Asociación de Jubilados, Holcim habría incumplido con esta ley desde el año 2000 (año en que la moneda de curso legal en el Ecuador pasó a ser el dólar de los Estados Unidos de América).

El supuesto incumplimiento acusado se habría producido porque, según la Asociación, a partir de la dolarización el monto a aumentar al precio de cada kilo de cemento (y retener por parte de Holcim) ya no sería de dos centavos de sucre, como había venido sucediendo hasta 1999, sino de dos centavos de dólar de los Estados Unidos de América.

kilo de cemento al año 1989; para luego, mantener dicha proporción y aplicarla al precio promedio del kilo de cemento de cada año comprendido entre los años 2000, en que se produjo la dolarización; y 2010, en que se emitió la resolución objeto de aclaración y ampliación."

3. Luego de varios incidentes causados en la fase de ejecución de la antedicha sentencia y auto aclaratorio, el proceso fue sorteado el 16 de agosto de 2019 a la jueza Vanesa Wolf Avilés, para que continúe con el procedimiento.
4. En providencia del 13 de febrero de 2020, la jueza designó a Jimmy Ricardo Franco como perito para que, en el término de 15 días contados desde la posesión, practique la liquidación tomando en cuenta "la *respectiva aclaración y ampliación de fecha 24 de abril del 2014*".
5. Sin embargo, Jimmy Ricardo Franco en su informe (y la ampliación al mismo) incumplió con las antedichas órdenes de la Corte Constitucional y de la jueza, y así ella lo declaró en providencia del 24 de junio de 2020:

"Por lo que de la revisión del informe pericial y su correspondiente ampliación, se evidencia que éste no ha cumplido con lo ordenado por la Corte Constitucional y por lo determinado por esta Juzgadora, ya que además de obtener la proporción entre la contribución y el precio del cemento, aplicó aspectos como la variación del índice de precios desde 1989 hasta el 2000, lo cual no fue tomado en cuenta en el auto de aclaración y ampliación de fecha 24 de abril del 2014, así como el perito no cumplió con obtener el precio promedio del kilo de cemento de cada año comprendido entre los años 2000 en que se produjo la dolarización y 2010 en que se emitió la resolución objeto de aclaración y ampliación y sobre los cuales se aplicaría la proporción del valor adicional al precio. Como prueba de ello, consta dentro del expediente a foja 4594 el cálculo efectuado por el perito en donde determina como proporción del precio en sucres 0,24% a cuyo valor le adicional una serie de variantes dando como resultado final 1,68%. Variantes que como se indicó no han sido previstas en el auto de aclaración y ampliación de la sentencia cuya ejecución es objeto de este proceso. Como consecuencia lógica el valor correspondiente a los intereses está errado." (Subrayado es mío).

6. Como consecuencia del antedicho incumplimiento de Jimmy Ricardo Franco (quien, por cierto, se encuentra denunciado administrativa² y penalmente) en dicha providencia la jueza designó a Cecilia Bohórquez Briones, siendo muy clara en el encargo dado a la nueva perito:

"...cumplir con: "Se requiere obtener la proporción del valor adicional al precio, que representaban los dos centavos de sucre, respecto del precio promedio del kilo de cemento al año 1989, para luego mantener dicha proporción y aplicarla al precio promedio del kilo de cemento de cada año comprendido entre los años 2000, en que se produjo la dolarización y 2010, en que se emitió la resolución objeto de aclaración y ampliación."

² Expediente 09001-2020-0698D.

Adicionalmente, en el mismo sentido y razonamiento, cabe indicar que existe otro calculo errado referente a los intereses por mora respecto de la retención que la compañía HOLCIM ECUADOR S.A. debía realizar para la composición del Fondo de Jubilación Especial para los trabajadores de la Industria del Cemento, pues dichos intereses fueron fijados en razón del capital obtenido en base al primer error de cálculo, previamente explicado; motivo por el cual, el juez que determine la reparación material deberá efectuar el cálculo de dichos intereses en base al monto cuantificado."

FRAUDE Y ERROR ESENCIAL

7. El informe de Cecilia Bohórquez Briones es fraudulento y además contiene error esencial, lo que constituye (doblemente) la infracción disciplinaria prevista en el artículo 43,5° del Reglamento, sancionada con la descalificación permanente (Art.44 del Reglamento). Cito las normas:

"Cuando se comprobare conforme a derecho que el informe pericial, o sus ampliaciones, aclaraciones o complementos, fueron realizados y/o expuestos distorsionando los hechos, o las conclusiones de forma intencional con el fin de favorecer indebidamente un criterio o conclusión, o existe error esencial".

"Los peritos que se encontraren inmersos en los comportamientos determinados en los numerales 1, 2, 5 y 9 del artículo anterior, quedarán inhabilitados permanentemente para el desempeño de las funciones de perito, sin que puedan renovar su calificación y acreditación desde la fecha de la resolución en la cual se decidió la eliminación de su nombre del Registro de Peritos de la Función Judicial por el cometimiento de estas conductas." (Resaltado es mío).

8. Como ya he dicho, en providencia del 24 de junio de 2020 la jueza Wolf designó a Cecilia Bohórquez Briones como perito para que practique la liquidación en la forma dispuesta por la Corte Constitucional en auto del 24 de abril del 2014; dicha liquidación se la obtiene de la siguiente manera:

"Se requiere obtener la proporción del valor adicional al precio, que representaban los dos centavos de sucre, respecto del precio promedio del kilo de cemento al año 1989, para luego mantener dicha proporción y aplicarla al precio promedio del kilo de cemento de cada año comprendido entre los años 2000, en que se produjo la dolarización y 2010, en que se emitió la resolución objeto de aclaración y ampliación"

9. Sin embargo, en el informe pericial, Cecilia Bohórquez incumplió groseramente, y sin disimulo alguno, no solo los parámetros fijados por la Corte Constitucional en el auto aclaratorio del 24 de abril de 2014, sino también la orden de la jueza, quien al

nombrarla (providencia del 24 de junio de 2020) dispuso claramente que en su informe cumpla con lo dispuesto en el auto del 24 de abril del 2014 de la Corte Constitucional.

10. La perito, dicho sin rodeos, le mintió abiertamente a la jueza y, en consecuencia, incurrió en error esencial. En efecto, la perito distorsionó los hechos cuando:

- a) Se permitió decir que el precio promedio del kilo de cemento en 1989 fue de S/.8,30 (pese a que hay evidencias en el expediente de que el precio fue de S/. 19,18 -foja 3048). Al fijar arbitrariamente un precio promedio de kilo de cemento menor, se incrementó la proporción que representaban los 2 centavos en ese precio. De esta manera, la perito concluyó que dicha proporción es del 0.24%, cuando verdaderamente es del 0.10%.
 - b) Agregó inflación, pese a que el mecanismo ordenado por la Corte Constitucional ya tiene precisamente un mecanismo para incluir el impacto de la inflación en la contribución al Fondo Especial de Jubilación. En definitiva, la perito al insertar arbitrariamente un componente no previsto en el auto del 24 de abril de 2014, ocasionó que la proporción ya no era la (errada) del 0.24% sino el 1.57%. De esta manera, el supuesto monto a pagar por Holcim se incrementa exponencialmente. Recuerdo que en providencia del 24 de junio de 2020, precisamente por insertar este componente inflacionario, la jueza Wolf desechó el informe de Jimmy Ricardo Franco.
 - c) Sin mayor explicación fijó los precios promedio del kilo de cemento de los años 2000 al 2010, cuando en el expediente hay evidencias de que los precios de esos años eran inferiores (fojas 3054 a la 3334 inclusive). Esta omisión causó que al aplicar la proporción del 1.57% a un precio promedio de kilo mayor, el monto del capital se incrementa abusivamente en más de 46 millones de dólares. Recuerdo que este fue el otro motivo por el cual la jueza Wolf desechó el informe del perito Jimmy Ricardo Franco.
 - d) Liquidó los intereses sobre la base de un capital obtenido fraudulentamente.
11. Las distorsiones antes explicadas traen como consecuencia que la perito no haya cumplido con el encargo de informar apropiadamente cuál es el monto que debería entregar Holcim al IESS, en la forma dispuesta en el auto del 24 de abril de 2014, cuestión que era precisamente la esencia sobre la que debía informar. Hay entonces (también) indudable error esencial, que debe ser disciplinariamente sancionado.

IV. INFRACCIONES IMPUTADAS

Los hechos descritos en esta denuncia, que aquí los reitero, son constitutivos, por parte de Cecilia Bohórquez Briones, de la infracción prevista en el Art. 43,5° del Reglamento, por incurrir en distorsión de los hechos y error esencial, respectivamente.

MEDIOS DE PRUEBA

Presento como medios de prueba de los hechos descritos en esta denuncia:



- a) Copia certificada de la sentencia del 15 de diciembre de 2010 y del auto de aclaración del 24 de abril de 2020.
- b) Impresión del sistema SATJE de la causa 09332-2019-9723, donde constan, entre otras, la providencia del 24 de junio de 2020.
- c) Desmaterialización del correo electrónico enviado por la secretaria del juzgado el 13 de julio de 2020, con el que adjuntó informe pericial de Cecilia Bohórquez Briones, que también presento.

NOTIFICACIONES Y PATROCINADORES

Recibiré notificaciones en la casilla judicial 131 y en los correos electrónicos ecarmi@cplaw.ec y rcarmi@cplaw.ec.

Los abogados Eduardo Carmigniani Valencia, Roberto Carmigniani Valencia, Daniel Dziouba y Daniel Caicedo de los Ríos quedan autorizados, individualmente, para patrocinar a Holcim.



RODRIGO CONSTANTINE SAMBRANO
PROCURADOR JUDICIAL
HOLCIM ECUADOR S.A.



ROBERTO CARMIGNIANI VALENCIA
ABOGADO
FORO 09-2006-23

 DIRECCIÓN PROVINCIAL
CONSEJO DE LA JUDICATURA GUAYAS
SECRETARÍA
HORA: 16H15 15 JUL 2020 681A.
INEXO:
Ricardo Piz
UNIDAD CONTROL DISCIPLINARIO