



Cartelera virtual-página web institucional www.tce.gob.ec.

A: PÚBLICO EN GENERAL

Dentro de la causa signada con el Nro. 111-2023-TCE (Acumulada), se ha dictado lo que a continuación me permito transcribir:

**“AUTO
CAUSA Nro. 111-2023-TCE
(Acumulada)**

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- Quito, D. M., 20 de diciembre de 2023, a las 16H38.

VISTOS.- Agréguese a los autos:

- a) Oficio Nro. TCE-SG-OM-2023-1721-O¹, suscrito por el magíster David Carrillo Fierro, secretario general de este Tribunal y dirigido a la jueza Ivonne Coloma Peralta.
- b) Oficio Nro. TCE-SG-OM-2023-1722-O², suscrito por el magíster David Carrillo Fierro, secretario general de este Tribunal y dirigido al juez suplente Richard González Dávila.
- c) Oficio Nro. TCE-SG-OM-2023-1723-O³, suscrito por el magíster David Carrillo Fierro, secretario general de este Tribunal y dirigido a los jueces Fernando Muñoz Benítez, Ángel Torres Maldonado, Juan Patricio Maldonado Benítez y Richard González Dávila.
- d) Memorando Nro. TCE-ICP-2023-0456-M⁴, suscrito por la abogada Priscila Naranjo Lozada y dirigido al magíster David Carrillo Fierro.
- e) Memorando Nro. TCE-SG-OM-2023-0297-M⁵, suscrito por el magíster David Carrillo Fierro y dirigido a la abogada Priscila Naranjo Lozada.

¹ Fs. 969 – 970.

² Fs. 971.

³ Fs. 974.

⁴ Fs. 977.

⁵ Fs. 978 – 979.



- f) Memorando Nro. TCE-ICP-2023-0473-M⁶, suscrito por la abogada Priscila Naranjo Lozada y dirigido al magíster David Carrillo Fierro.
- g) Memorando Nro. TCE-SG-OM-2023-0306-M⁷, suscrito por el magíster David Carrillo Fierro y dirigido a la abogada Priscila Naranjo Lozada.
- h) Copia certificada de la convocatoria a sesión jurisdiccional.

I. ANTECEDENTES PROCESALES

1. El 11 de septiembre de 2023, el juez de instancia dictó sentencia dentro de la causa Nro. 111-2023-TCE (acumulada), originada en las denuncias presentadas por los señores Juan Esteban Guarderas Cisneros y Bernardo Felipe Jijón Nankervis, en contra de los ciudadanos Alembert Antonio Vera Rivera y Marcela Paola Aguiñaga Vallejo, por el presunto cometimiento de la infracción electoral tipificada en el numeral 12 del artículo 279 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia⁸.
2. En contra de la decisión referida en el párrafo *ut supra*, los legitimados activos interpusieron recursos de apelación⁹, los cuales fueron concedidos a través de auto de 19 de septiembre de 2023¹⁰.
3. El 20 de septiembre de 2023, la Secretaría General de este Tribunal realizó el respectivo sorteo electrónico y designó a la jueza Ivonne Coloma Peralta, como jueza sustanciadora de la presente causa¹¹.
4. El 22 de septiembre de 2023, la jueza sustanciadora presentó su excusa para conocer y resolver la causa¹², la cual fue negada por el Pleno de este órgano, en auto de 04 de diciembre de 2023¹³.
5. El 06 de diciembre de 2023,¹⁴ la jueza sustanciadora admitió a trámite los recursos de apelación interpuestos.

⁶ Fs. 980.

⁷ Fs. 981 - 982.

⁸ Fs. 712-735.

⁹ Fs. 770-774 vuelta / Fs. 777-785.

¹⁰ Fs. 787-788.

¹¹ Fs. 801-803.

¹² Fs. 831-831 vuelta.

¹³ Fs. 944-949 vuelta.

¹⁴ Fs. 959-960.



II. Base legal para consultar la constitucionalidad del artículo 279 numeral 12 del Código de la Democracia

6. El artículo 428 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE) prevé la posibilidad de que “[c]uando una jueza o juez, de oficio o a petición de parte, considere que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional, que en un plazo no mayor a cuarenta y cinco días, resolverá sobre la constitucionalidad de la norma”.
7. Por su parte, el inciso segundo del artículo 142 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC) señala que si un juzgador “tiene duda razonable y motivada de que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional, la que en un plazo no mayor a cuarenta y cinco días resolverá sobre la constitucionalidad de la norma”.
8. Como se hizo notar previamente, el presente caso deviene de una denuncia por presunto cometimiento de la infracción electoral tipificada en el artículo 279 numeral 12 del Código de la Democracia.
9. Dicho esto, este Organismo, **al tener duda razonable sobre la aplicación, en el caso en concreto, de la norma referida en el párrafo precedente**, por considerarla inconstitucional, formula la presente consulta de norma, ante la Corte Constitucional.

III. Fundamento de la consulta de norma

10. La Corte Constitucional, en la sentencia No. 001-13-SAN-CC, determinó que las consultas de constitucionalidad de normas deberán contener: **i)** identificación del enunciado normativo pertinente cuya constitucionalidad se consulta; **ii)** identificación de los principios o reglas constitucionales que se presumen infringidos, y las circunstancias, motivos y razones por las cuales dichos principios resultaría infringidos; y, **iii)** explicación y fundamentación clara y precisa de la relevancia de la disposición normativa cuya constitucionalidad se consulta, respecto de la decisión definitiva de un caso concreto, o la imposibilidad de continuar con el procedimiento de aplicar dicho enunciado. En este contexto, este órgano, con la finalidad de

3



que la presente consulta sea admitida, dará cumplimiento a cada uno de los requisitos establecidos.

i. Identificación del enunciado normativo pertinente cuya constitucionalidad se consulta

11. La norma cuya constitucionalidad se consulta es aquella contenida en el artículo 279 numeral 12, de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia (en adelante “Código de la Democracia”), la cual, textualmente, establece lo siguiente:

Art. 279.- Las Infracciones electorales muy graves serán sancionadas con multa desde veintiún salarios básicos unificados hasta setenta salarios básicos unificados, destitución y/o suspensión de derechos de participación desde dos hasta cuatro años. Se aplicarán a quienes incurran en las siguientes conductas:

12. Incumplir las resoluciones del Consejo Nacional Electoral o las sentencias del Tribunal Contencioso Electoral.

ii. Identificación de los principios o reglas constitucionales que se presumen infringidos, y las circunstancias, motivos y razones por las cuales dichos principios resultaría infringidos

12. La Corte Constitucional ha señalado que, cuando un juez eleve una consulta de constitucionalidad de una norma, no es suficiente identificar al precepto legal que se alega contrario a la Constitución, sino que se “*debe identificar qué principios o reglas se presumen infringidos por la aplicación de dicho enunciado normativo*”.¹⁵

13. En tal sentido, este Tribunal considera que la norma cuya constitucionalidad se consulta es contraria a los principio de legalidad y reserva de ley, establecidos, respectivamente, en los artículos 76, numeral 3, y 132, numeral 2 de la Constitución, por las razones que se exponen a continuación.

14. Las normas constitucionales referidas, de forma textual, señalan que:

“Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá

¹⁵ Corte Constitucional, Sentencia No. 001-13-SAN-CC.



las siguientes garantías básicas: [...] 3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento. (Énfasis añadido).

Art. 132.- La Asamblea Nacional aprobará como leyes las normas generales de interés común. Las atribuciones de la Asamblea Nacional que no requieran de la expedición de una ley se ejercerán a través de acuerdos o resoluciones. Se requerirá de ley en los siguientes casos: [...] 2. Tipificar infracciones y establecer las sanciones correspondientes.

15. Al respecto, la Corte Constitucional ha indicado que la CRE, en su artículo 76, numeral 3, consagra el principio de legalidad dentro del derecho al debido proceso, el cual constituye un límite transversal al poder punitivo del Estado, con independencia de si se trata de un asunto de materia penal, administrativa o de cualquier otra índole¹⁶. Del mismo modo, ha determinado que el principio de legalidad tiene una dimensión i) formal, “que apunta a la reserva de ley” y una material que alude al principio de tipicidad¹⁷.

16. En cuanto al principio de reserva de ley, ha manifestado que “constituye una garantía relacionada al rango necesario que deben tener las normas que tipifican y sancionan infracciones. En tal sentido, la garantía de reserva de ley no se encuentra únicamente prevista por la Constitución, a propósito del derecho al debido proceso, sino que también encuentra sustento constitucional en el artículo 132 numeral 2 de la CRE”¹⁸.

17. Por su parte, relativo a la tipicidad, la Magistratura ha determinado que “constituye una garantía de las personas que exige la **predeterminación normativa de las conductas que sean consideradas ilícitas y sus sanciones correspondientes**. En tal sentido, el principio de tipicidad **dota de previsibilidad y certeza mediante la exigencia de normas jurídicas previas (lex previa) que permitan predecir con suficiente nivel de certeza las infracciones y su respectiva sanción (lex certa)**, por lo que este

¹⁶ Corte Constitucional, Sentencia No. 34-17-IN/21, párr. 31.

¹⁷ Corte Constitucional, Sentencia No. 2707-17-EP/23, párr. 51.

¹⁸ Corte Constitucional, Sentencia No. 7-15-IN/21, párr. 73.



principio se encuentra intrínsecamente relacionado con el derecho a la seguridad jurídica¹⁹ (énfasis añadido).

- 18.** Es decir, de acuerdo a la jurisprudencia constitucional, el principio de legalidad, en relación con el de reserva de ley y tipicidad exige que: **a)** toda conducta que sea calificada como infracción deben establecerse por el legislador mediante ley (dimensión formal); y, **b)** la conducta tipificada como infracción debe establecerse de forma clara para evitar un ejercicio discrecional de su aplicación (dimensión material). Conforme pasamos a exponer a continuación, la norma cuya constitucionalidad se consulta vulnera el principio de legalidad, tanto en su dimensión formal (reserva de ley), como en su dimensión material (tipicidad).
- 19.** Ahora bien, como se pudo ver, la norma cuya constitucionalidad se consulta tipifica como infracción electoral *"Incumplir las resoluciones del Consejo Nacional Electoral (...)"*, es decir, en los términos de la jurisprudencia constitucional, el legislador ha realizado una remisión de la infracción a las resoluciones del CNE.
- 20.** Si bien es cierto, que la Corte Constitucional ha señalado que la colaboración reglamentaria es factible, en su remisión o autorización normativa, en aplicación del principio de reserva de ley y legalidad, se exige que el legislador *"delimite sus elementos esenciales o el núcleo básico calificado como ilícito"*²⁰.
- 21.** Por ello, la Corte ha concluido que se vulnera el principio de reserva de ley cuando *"la ley realizará remisiones absolutamente en blanco a las conductas prohibidas por los reglamentos. Esto podría dar lugar a la arbitrariedad porque permitiría que la potestad reglamentaria establezca cualquier infracción administrativa, sin restricciones en su contenido y sin la misma legitimidad democrática que el proceso legislativo confiere a la ley. Aunque el grado de precisión requerido para las infracciones administrativas no alcanza el nivel de detalle que exige la materia penal al tipificar delitos; esto no implica que no existan significativas limitaciones constitucionales al momento de configurar las distintas infracciones administrativas, pues el mandato de tipicidad exige un mínimo grado de precisión tipificante que imposibilita la configuración de infracciones excesivamente abiertas o vagas*

¹⁹ Corte Constitucional, Sentencia No. 34-17-IN/21, párr. 31.

²⁰ *Ibidem*, párr. 37.





que dejen al arbitrio del aplicador la determinación de las conductas y sus respectivas sanciones”²¹.

22. En el caso en concreto, se puede ver que la norma tipifica una infracción notoriamente amplia, al punto que realiza una remisión totalmente en blanco a resoluciones del CNE, sin establecer qué clase de contenido debe contener la resolución o si debe vincular a la persona en contra de quien se presente la denuncia por infracción electoral, por lo que, en la práctica, quien goza de la potestad para tipificar las conductas que constituyan infracción electoral, de forma totalmente abierta y discrecional, es el Consejo Nacional Electoral, vulnerando de forma evidente el principio de reserva de ley, dimensión formal del principio de legalidad.
23. Además, cabe ser sumamente enfáticos que esta norma elimina la previsibilidad y certeza en relación a la conducta que será catalogada como infracción electoral. La remisión normativa no proporciona una directriz suficiente para la concreción de lo establecido en la ley, ya que de la lectura de la norma es imposible conocer que actos serán catalogados como infracción electoral.
24. En este punto, es necesario recordar que el Consejo Nacional Electoral posee amplias facultades en materia electoral y sus pronunciamientos y decisiones se adoptan mediante resoluciones, lo que pone aún más en evidencia la remisión en blanco de la norma cuya constitucionalidad se consulta.
25. Como lo ha manifestado la Corte, si bien es cierto un reglamento o resolución puede complementar la aplicación de la ley, no pueden *“reemplazar la labor que la Constitución ha reservado exclusivamente para el legislador. Lo contrario inobservaría la reserva de ley, en relación con la tipicidad”*²².
26. Finalmente, es necesario recordar que la Corte Constitucional, en las sentencias No. 7-15-IN/21, 34-17-IN/21, 3-19-CN/20, 7-23-UE-23, entre otras, ya ha declarado la inconstitucionalidad de varias normas por los mismos motivos expuestos en los párrafos precedentes, lo que refuerza la duda sobre la constitucionalidad de la norma consultada y pone en evidencia la necesidad de que la Corte admita la presente consulta.

²¹ Corte Constitucional, Dictamen No. 7-23-UE/23, párr. 204.

²² Ibídem, párr. 206.





27. En función de lo expuesto, este Tribunal considera que el numeral 12 del artículo 279 del Código de la Democracia es incompatible con el principio de legalidad, en relación con los principios de reserva de ley y tipicidad, por lo que la norma debe ser expulsada del ordenamiento jurídico. En tal sentido, se ha dado cumplimiento al segundo requisito exigido por la jurisprudencia constitucional para que la consulta sea admitida.

iii. Explicación y fundamentación clara y precisa de la relevancia de la disposición normativa cuya constitucionalidad se consulta, respecto de la decisión definitiva de un caso concreto, o la imposibilidad de continuar con el procedimiento de aplicar dicho enunciado.

28. Respecto del tercer requisito, la Corte Constitucional ha determinado que *“el juez debe detallar de manera pormenorizada y sistemática, las razones por las cuales normativo indispensable para decisión de un proceso judicial, implica identificar el enunciado normativo que presuntamente debe ser aplicado al proceso sino que también conlleva a la determinación de cómo la interpretación de la norma es imprescindible para la toma de la decisión, en consideración a la naturaleza misma del proceso y momento procesal en que se presenta dicha consulta. Esto supone que las juezas y jueces no pueden elevar una consulta de constitucionalidad tan pronto sea presentada una demanda, sino sustanciar dicho proceso hasta que la aplicación de una disposición normativa de dudosa constitucionalidad, sea absolutamente necesaria para continuar con el proceso, o para decidir la cuestión”*²³.

29. En el mismo sentido, la Corte ha señalado que la relevancia de la norma consultada para la resolución del caso, tiene dos implicaciones: *i) Sustantiva: en tanto su hipótesis se ajusta a los hechos presentados a la resolución del juez o jueza, como parte de la litis trabada por las pretensiones de las partes procesales. Por lo tanto, una norma será relevante desde el punto de vista sustantivo si, de ser aplicada, servirá de fundamento para la resolución del caso y ii) Procesal: que es pertinente para el análisis de la presente consulta, tiene que ver con que la hipótesis de la norma adjetiva se ajuste a la etapa en la que se halla el proceso. Por consiguiente, es relevante que aquella norma se ajuste en el tiempo a la actuación que se debe realizar de forma inmediatamente posterior a ser contestada la consulta”*²⁴.

²³ Corte Constitucional, Sentencia No. 001-13-SAN-CC.

²⁴ *Ibíd.*





30. En cuanto a la relevancia de la norma consultada, desde la implicación sustantiva, este Tribunal realiza las siguientes consideraciones:

- 30.1. Como se hizo notar en los antecedentes procesales, la presente causa se origina a partir de una denuncia por infracción electoral, tipificada en la norma cuya constitucionalidad se consulta.
- 30.2. En tal sentido, para resolver el presente caso, independientemente de la decisión que este Tribunal adopte (la cual, por razones que la Corte conoce sobradamente, **no puede ser adelantada en esta consulta**) es imprescindible aplicar una norma que, conforme lo expuesto, es inconstitucional.
- 30.3. Más grave aún, si este Tribunal verifica la existencia de la infracción electoral denunciada, la norma consultada deberá, necesariamente, ser aplicada y servirá de fundamento para declarar culpables a los denunciados.
- 30.4. Por ello, resulta evidente que la consulta planteada tiene estrecha relación con los hechos sometidos a resolución de este Tribunal, en tal sentido, la misma es relevante desde el ámbito sustantivo.

31. En cuanto a la relevancia de la norma consultada, desde la implicación procesal, este Tribunal expone lo que sigue:

- 31.1. Como se pudo ver en los antecedentes procesales, el caso actualmente se encuentra en segunda instancia, pendiente de resolución del recurso de apelación planteado por la parte denunciante.
- 31.2. Conforme el Código de la Democracia y el Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral, una vez concedido el recurso de apelación y sorteado el juez sustanciador, el pleno de este Tribunal deberá pronunciarse, en mérito del expediente, en tal sentido, la causa se encuentra en estado de resolución.
- 31.3. En consecuencia, resulta evidente que para resolver el recurso de apelación interpuesto, es necesario analizar el alcance y aplicación de la norma consultada, análisis que, como manifestamos previamente, debe realizarse independientemente de la decisión que se adopte, ya que es el sustento principal de la



denuncia que dio origen al presente proceso y sobre la cual se encuentra trabada la Litis.

31.4. Por ello, se cumple con la relevancia desde el ámbito procesal, dado que la hipótesis de la norma adjetiva (comisión de la infracción electoral denunciada) se ajusta a la etapa en la que se halla el proceso (pendiente de que el Pleno de este Tribunal dicte sentencia y **se pronuncie sobre el cometimiento de la infracción tipificada en la norma consultada**).

31.5. Por consiguiente, este Tribunal se podrá pronunciar inmediatamente sea contestada la presente consulta.

32. Por lo expuesto, en razón de que la causa se originó en denuncias presentadas por el cometimiento de la infracción electoral, tipificada en el artículo 279, numeral 12, del Código de la Democracia, norma cuya constitucionalidad se consulta, resulta obvio que la misma es absolutamente necesaria para resolver el caso en concreto.

33. En tal sentido, dado que este Tribunal ha detallado de forma pormenorizada las razones por las cuales resulta indispensable, **para la resolución del presente caso**, que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la constitucionalidad del artículo 279 numeral 12 del Código de la Democracia, ha dado cumplimiento al tercer requisito exigido por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, y en tal sentido, la consulta debe ser admitida a trámite, tal como ha procedido el organismo en causas similares.²⁵

IV. SOLICITUD Y SUSPENSIÓN DE LA CAUSA

34. En función de lo expuesto, y de conformidad con lo establecido en el artículo 428 de la Constitución y 142 de la LOGJCC, este Tribunal dispone lo siguiente:

PRIMERO.- SUSPENDER la tramitación de la causa Nro. 111-2023-TCE (acumulada), hasta que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la consulta de norma formulada en este auto.

SEGUNDO.- REMÍTASE el original del expediente original de la presente causa a la Corte Constitucional. Para el efecto la Secretaría General de este Tribunal,

²⁵ Vg. 5-18-CN, 34-22-CN, 16-22-CN, 6-21-CN.



procederá, previamente, a obtener las correspondientes copias certificadas o compulsas según corresponda

TERCERO.- NOTIFÍQUESE el contenido del presente auto a:

- 3.1. Al denunciante, abogado Juan Esteban Guarderas Cisneros, en los correos electrónicos: juanestg@gmail.com, iguarderas@luchaanticorruptcion.com, ehernandez@luchaanticorruptcion.com, ijonbernardo@gmail.com, pablosemper87@gmail.com, vpailacho@luchaanticorruptcion.com, acelorio@luchaanticorruptcion.com y psempertegui@gmail.com; así como, en la casilla contencioso electoral Nro. 002.
- 3.2. Al denunciante, abogado Bernardo Felipe Jijón Nankervis, en los correos electrónicos: bjijon@luchaanticorruptcion.com, ijonbernardo@gmail.com, vpailacho@luchaanticorruptcion.com, ehernandez@luchaanticorruptcion.com, iguarderas@luchaanticorruptcion.com y acelorio@luchaanticorruptcion.com; así como, en la casilla contencioso electoral Nro. 147.
- 3.3. Al denunciado, abogado Alembert Antonio Vera Rivera, en los correos electrónicos: mgodoy@invictuslawgroup.com, mariogodoy@gmail.com, providencias@invictuslawgroup.com y alembertv@gmail.com; así como, en la casilla contencioso electoral Nro. 101.
- 3.4. A la denunciada, señora Marcela Paola Aguiñaga Vallejo, en los correos electrónicos: maguinagav@gmail.com, josealbertoampuero@gmail.com, zcam76@hotmail.com y rguevara@arquet.com.ec; así como, en la casilla contencioso electoral Nro. 080.
- 3.5. Al doctor Paúl Guerrero, defensor público designado, en los correos electrónicos: pguerrero@defensoria.gob.ec.

CUARTO.- Siga actuando el magíster David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral.

QUINTO.- Publíquese el presente auto en la página web-cartelera virtual del Tribunal Contencioso Electoral.

11



NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.-” F.) Dr. Fernando Muñoz Benítez, JUEZ (Voto Salvado); Abg. Ivonne Coloma Peralta, JUEZA; Dr. Ángel Torres Maldonado, JUEZ (Voto Salvado); Ab. Richard González Dávila, JUEZ; Dr. Roosevelt Cedeño López, JUEZ

Certifico. - Quito, D.M., 20 de diciembre de 2023.


Mgr. David Carrillo Fierro
Secretario General
Tribunal Contencioso Electoral
SMA





Cartelera virtual-página web institucional www.tce.gob.ec.

A: PÚBLICO EN GENERAL

Dentro de la causa signada con el Nro. 111-2023-TCE (Acumulada), se ha dictado lo que a continuación me permito transcribir:

“VOTO SALVADO

DR. FERNANDO MUÑOZ BENÍTEZ Y DR. ÁNGEL TORRES MALDONADO

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL. - Quito D.M., 20 de diciembre de 2023.- a las 16:38.- **VISTOS.** – Agréguese a los autos:

- a) Oficio Nro. TCE-SG-OM-2023-1721-O¹, suscrito por el magíster David Carrillo Fierro, secretario general de este Tribunal y dirigido a la jueza Ivonne Coloma Peralta.
- b) Oficio Nro. TCE-SG-OM-2023-1722-O², suscrito por el magíster David Carrillo Fierro, secretario general de este Tribunal y dirigido al juez suplente Richard González Dávila.
- c) Oficio Nro. TCE-SG-OM-2023-1723-O³, suscrito por el magíster David Carrillo Fierro, secretario general de este Tribunal y dirigido a los jueces Fernando Muñoz Benítez, Ángel Torres Maldonado, Juan Patricio Maldonado Benítez y Richard González Dávila.
- d) Copia certificada de la convocatoria a sesión jurisdiccional.

I. ANTECEDENTES PROCESALES

1. El 11 de septiembre de 2023, el juez de instancia dictó sentencia dentro de la causa Nro. 111-2023-TCE (acumulada), originada en las denuncias presentadas por los señores Juan Esteban Guarderas Cisneros y Bernardo Felipe Jijón Nankervis, en contra de los ciudadanos Alembert Antonio Vera Rivera y Marcela Paola Aguiñaga Vallejo, por el presunto cometimiento de la infracción electoral tipificada en el numeral 12 del artículo 279 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia.

¹ Fs. 969 – 970.

² Fs. 971.

³ Fs. 974.



Causa Nro. 111-2023-TCE

2. En contra de la decisión referida en el párrafo *ut supra*, los legitimados activos interpusieron recursos de apelación⁴, los cuales fueron concedidos a través de auto de 19 de septiembre de 2023⁵.
3. El 20 de septiembre, la Secretaría General de este Tribunal realizó el respectivo sorteo electrónico y designó a la jueza Ivonne Coloma Peralta, como jueza sustanciadora de la presente causa⁶.
4. El 22 de septiembre de 2023, la jueza sustanciadora presentó su excusa para conocer y resolver la causa⁷, la cual fue negada por el Pleno de este Organismo, en auto de 04 de diciembre de 2023⁸.
5. El 06 de diciembre de 2023,⁹ la jueza sustanciadora admitió a trámite los recursos de apelación interpuestos.

IV. SOBRE LA IMPROCEDENCIA DE LA CONSULTA DE NORMA Y SUSPENSIÓN DE LA CAUSA PRINCIPAL.

III. Fundamentos del incidente de la consulta de norma

Conforme se expone en el proyecto de auto del incidente de consulta de norma a la Corte Constitucional, la norma que ha sido cuestionada, corresponde al artículo 279, número 12 del Código de la Democracia, el mismo que en su tenor literal señala:

“Las infracciones electorales muy graves serán sancionadas con multa desde veintiún salarios básicos unificados hasta setenta salarios básicos unificados, destitución y/o suspensión de derechos de participación desde dos hasta cuatro años. Se aplicarán a quienes incurran en las siguientes conductas:...

12. Incumplir las resoluciones del Consejo Nacional Electoral o las sentencias del Tribunal Contencioso Electoral.”

Ahora bien, la Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 428, inciso segundo expone:

⁴ Fs. 770-774 vuelta / Fs. 777-785.

⁵ Fs. 787 – 788.

⁶ Fs. 801 – 803.

⁷ Fs. 831 – 831 vuelta.

⁸ Fs. 944 – 949 vuelta.

⁹ Fs. 959– 960.



“Cuando una jueza o juez, de oficio o a petición de parte, considere que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional, que en un plazo no mayor a cuarenta y cinco días, resolverá sobre la constitucionalidad de la norma.”

En desarrollo del precepto citado, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales, por medio de lo prescrito en su artículo 142, inciso segundo, establece:

*“En consecuencia, cualquier jueza o juez, de oficio o a petición de parte, sólo si tiene **duda razonable y motivada** de que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional, la que en un plazo no mayor a cuarenta y cinco días resolverá sobre la constitucionalidad de la norma.”*

Finalmente, en lo que respecta al criterio de duda razonable, el Ley Orgánica de Garantías jurisdiccionales y Control Constitucional, en su artículo 76, números 4, 5 y 6 establece algunas reglas y principios, tendientes, todos ellos, a conservar la normativa cuya constitucionalidad se cuestiona, en el sentido de buscar los mecanismos, incluyendo los recursos interpretativos para evitar que la norma sea expulsada del ordenamiento jurídico. Los principios invocados, señalan:

“El control abstracto de constitucionalidad se regirá por los principios generales del control constitucional previstos por la Constitución y las normas constitucionales, la jurisprudencia y la doctrina. En particular, se regirá por los siguientes principios:...

4. Permanencia de las disposiciones del ordenamiento jurídico.- El examen de constitucionalidad debe estar orientado a permitir la permanencia de las disposiciones en el ordenamiento jurídico.

5. Interpretación conforme.- Cuando exista una interpretación de la disposición jurídica que sea compatible con las normas constitucionales, no se declarará la inconstitucionalidad y en su lugar se fijará la



Causa Nro. 111-2023-TCE

interpretación obligatoria compatible con aquella. De igual modo, cuando una parte de una disposición jurídica la torne en su integridad inconstitucional, no se declarará la inconstitucionalidad de toda ella, sino que se invalidará la parte inconstitucional y dejará vigente la disposición así reformada.

6. Declaratoria de inconstitucionalidad como último recurso.- Se declarará la inconstitucionalidad de las disposiciones jurídicas cuando exista una contradicción normativa, y por vía interpretativa no sea posible la adecuación al ordenamiento constitucional”.

De las normas transcritas, resulta claro que la jueza o juez, corte o tribunal que fundamente la suspensión de un proceso previo a elevar en consulta a la Corte Constitucional, además de señalar los preceptos que considera contrarios a la disposición constitucional y motivar las razones por los que le ha surgido una *duda razonable*, está en la obligación de formular un ejercicio hermenéutico que permita conocer si existe alguna posibilidad de interpretar la norma, de tal manera que pueda ser aplicada en el caso concreto.

La Corte Constitucional del Ecuador, en jurisprudencia estable, ha desarrollado el alcance de los requisitos que debe presentarse previo a que la Corte Constitucional pueda admitir a trámite un incidente de esta naturaleza, así

En la sentencia 1-13-SCN-CC determinó que la consulta de constitucionalidad de norma deberá contener: (i) identificación del enunciado normativo pertinente cuya constitucionalidad se consulta; (ii) identificación de los principios o reglas constitucionales que se presumen infringidos, y las circunstancias, motivos y razones por las cuales dichos principios resultarían infringidos; y, (iii) explicación y fundamentación clara y precisa de la relevancia de la disposición normativa cuya constitucionalidad se consulta, respecto de la decisión definitiva de un caso concreto, o la imposibilidad de continuar con el procedimiento de aplicar dicho enunciado.

De acuerdo con el auto propuesto como proyecto, se identifica que como norma cuya constitucionalidad se denuncia, al artículo 279, número 12 del Código de la Democracia, ya transcrito en líneas anteriores. Además, se establece como principio constitucional infringido al de legalidad, en cuanto a la tipificación de infracciones y determinación de las sanciones que corresponden al acto antijurídico, en su dimensión material, en cuanto a la



claridad de la descripción de la conducta punible a efectos de evitar acciones discrecionales o arbitrarias por parte de las y los jueces electorales.

Con los antecedentes expuestos, resulta necesario exponer nuestra discrepancia en cuanto a la inexistencia de colisión entre la norma motivo de la consulta y el precepto constitucionalmente señalado, así como las razones de inadmisibilidad de esta causa puesto que se trata de un asunto de mera legalidad cuya interpretación, no vulnera precepto constitucional alguno; por el contrario, constituye una remisión legal a la autoridad llamada legalmente a reglamentar el ámbito de sus competencias y a hacer cumplir sus resoluciones, en cuanto se trata de órdenes legítimas emitidas por autoridad competente.

- a. Competencia del Consejo Nacional Electoral para reglamentar inconductas electorales.
- b. Principio de legalidad en la tipificación de la infracción objeto de consulta.
- c. Interpretación en concreto del precepto denunciado, conforme a la constitución.

A. Competencia del Consejo Nacional Electoral para reglamentar inconductas electorales.

El artículo 226 de la Constitución de la República, prescribe:

“Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución”.

Desde el punto de vista de las competencias y facultades atribuidas a los órganos que, de cualquier forma, ejercen algún tipo de potestad pública, la Constitución de la República establece el principio de estricta legalidad. En tal virtud, solo la Constitución y la Ley pueden establecer las competencias y facultades, que de forma exclusiva, ejercen los órganos públicos, entre ellos, en Consejo Nacional Electoral.



Causa Nro. 111-2023-TCE

El artículo 219, numerales 3 y 6 de la Constitución de la República, incorpora entre las competencias asignadas por la norma suprema al Consejo Nacional Electoral, las siguientes:

“3. Controlar la propaganda y el gasto electoral, conocer y resolver sobre las cuentas que presenten las organizaciones políticas y los candidatos. (...)

6. Reglamentar la normativa legal sobre los asuntos de su competencia”.

De otra parte, en relación con la convocatoria para la elección de consejeros y consejeras del Consejo de Participación Ciudadana, el último inciso del artículo 22 de la Ley Orgánica del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, reformada el 2018, dispone que *“La convocatoria para la postulación de candidaturas deberá estar acompañada del instructivo que el Consejo Nacional dicte para el efecto.”*

De la interpretación sistemática de estas facultades, resulta evidente que, el Consejo Nacional Electoral, en ejercicio de las competencias surgidas de la Constitución y la Ley tiene la obligación de controlar la propaganda electoral, emitir reglamentos e instructivo que permitan ejercer sus facultades. Así mismo, no tendrían sentido tales facultades si la reglamentación que expida el Consejo Nacional Electoral pudiese ser inobservada a discreción, por parte de sus destinatarios; tanto más, si se trata de una disposición legítima de autoridad competente.

En otro orden de ideas, la naturaleza jurídica de la consulta sobre la constitucionalidad de la norma ante la Corte Constitucional corresponde al ámbito de *control concreto de constitucionalidad*, por lo que resulta necesario entender las circunstancias del caso en el que surge esta duda presuntamente razonable. La Causa 111-2023-TCE versa sobre una denunciada infracción electoral presuntamente cometida por el doctor Alembert Antonio Vera Rivera y la ingeniera Marcela Paola Aguiñaga Vallejo; quienes, de acuerdo con lo afirmado por la parte denunciante habría incumplido una resolución dictada por el Consejo Nacional Electoral; por medio de la cual, se prohíbe que las organizaciones políticas realicen actos de campaña electoral a favor de las y los candidatos a consejeras y consejeros del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

Cabe señalar que dicha prohibición se encuentra consagrada en el artículo 112 de la Constitución de la República, en el siguiente sentido:



“Los partidos y movimientos políticos o sus alianzas podrán presentar a militantes, simpatizantes o personas no afiliadas como candidatas de elección popular. Los movimientos políticos requerirán el respaldo de personas inscritas en el registro electoral de la correspondiente jurisdicción en un número no inferior al uno punto cinco por ciento.

Al solicitar la inscripción quienes postulen su candidatura presentarán su programa de gobierno o sus propuestas.

Los partidos y movimientos políticos o sus alianzas no podrán postular candidatas o candidatos a las elecciones al Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.”

Además, el artículo innumerado, agregado después del artículo 35, mediante reforma del año 2018 la Ley Orgánica del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, determina:

“Art. (...) Prohibición.- Ningún partido o movimiento político, organización social, funcionario público, candidato o ciudadano podrá realizar actos de proselitismo político a favor o en contra de ningún candidato o candidata a consejera o consejero del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, lo cual será considerado infracción electoral, conforme a la ley”.

En tal virtud, no es pertinente señalar que, el Consejo Nacional Electoral haya tipificado, por medio de una resolución una infracción electoral; por el contrario, su actuación le ha dado viabilidad al cumplimiento material de este precepto constitucional y la prohibición legal, por medio de una resolución, por medio de la cual reglamenta la competencia, también establecida constitucionalmente, relativa al control de la propaganda y gasto electoral.

En suma, el Consejo Nacional Electoral contó con competencia para dictar una resolución reglamentaria cuyo objeto y aplicación guarda directa relación con la necesidad de viabilizar el cumplimiento de una norma de jerarquía constitucional y legal. Vale destacar que, la última disposición legal remite a la consideración de infracción electoral, conforme a la ley, en el presente caso, es conforme a Código de la Democracia.

B. Principio de legalidad en la tipificación de la infracción objeto de consulta.



El principio de legalidad, en relación a la tipificación de infracciones penales, administrativas o de cualquier otra índole, aparece reconocido en la Constitución de la República, entre los derechos de protección cuya relación con las garantías básicas del debido proceso es intrínseca. El artículo 76, número 3 de la Constitución de la República expone:

“Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento”.

El principio constitucional resulta meridianamente claro en resaltar que la tipificación de infracciones y el establecimiento de las debidas sanciones solamente puede realizarse por medio de una norma con jerarquía de ley.

La norma cuya constitucionalidad se cuestiona corresponde al artículo 279, número 12 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia en relación con el artículo innumerado agregado después del artículo 35 de la Ley Orgánica del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, las que, evidentemente, gozan de jerarquía de ley orgánica y como tal constituyen instrumentos jurídicos idóneos para tipificar infracciones electorales, en virtud de su jerarquía y de la materia que regula.

La tipificación de los enunciados normativos transcritos tiene por objeto dotar de eficacia a las disposiciones que emitan las autoridades electorales, en el ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, elemento absolutamente necesario, para dotar de seguridad a los procesos electorales y a la tutela efectiva de los derechos de participación política, por parte de la Función Electoral. En tal sentido, resulta jurídicamente viable que el incumplimiento de las resoluciones del Consejo Nacional Electoral o las sentencias del Tribunal Contencioso Electoral constituyan una infracción electoral; tanto más, si se considera que en el caso en concreto, la resolución que emitió el Consejo Nacional Electoral versa sobre el ejercicio de una competencia constitucional y tiene por objeto viabilizar el cumplimiento de mandatos previstos en la Constitución de la República y en la Ley Orgánica del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.



En tal virtud, tratándose de un mecanismo de control concreto de constitucionalidad, resulta claro que el precepto cuestionado guarda armonía con los parámetros previstos por el principio de estricta legalidad en materia de tipificación de infracciones, establecimiento de sanciones y ejercicio de competencias por parte de los órganos y entidades que ejercen potestades públicas.

C. Interpretación en concreto del precepto denunciado, conforme a la constitución.

Desde una interpretación sistémica del ordenamiento jurídico, las normas emanadas de las distintas fuentes del Derecho dialogan entre sí, a efecto de encontrar respuestas jurídicamente correctas, válidas y viables a los problemas jurídicos que pudieren presentarse. De este modo, en la Constitución de la República predomina una visión *principialista*, que por su naturaleza amplia y poco concreta, se limita a reconocer derechos, establecer estándares, principios y prohibiciones que sirven de fundamento y guía a la producción de las demás fuentes del derecho.

Dada esta característica, la Constitución, delega a la norma legal la facultad de establecer cuáles serán las conductas específicas que violan los preceptos constitucionales a efectos de tipificarlos como actos antijurídicos, merecedores de sanciones legales.

A su vez, la interpretación, ejecución y desarrollo reglamentario de la ley, también es una facultad que emana de la propia norma constitucional y legal y confiere a órganos concretos la obligación de garantizar la eficacia del régimen jurídico correspondiente. En el caso de las infracciones electorales, resulta clara la relación entre la Constitución que establece los parámetros generales para el ejercicio de los derechos de participación, la expresa remisión a la ley para la tipificación de infracciones, y la explícita designación de los órganos llamados a hacerlos cumplir.

En esta línea de pensamiento, la Corte Constitucional ecuatoriana, mediante sentencia dictada el 21 de julio de 2021, dentro de la Causa No. 34-17-IN/21, párrafo 45 ha sido enfática en señalar:

"(...) por su propia naturaleza, el legislador no siempre puede tipificar en una única norma todas las infracciones y sanciones administrativas y, por tanto, para su concreción puede existir una tipificación indirecta en



la que se remita a otra sección del mismo cuerpo normativo, a otra ley o, incluso, como se ha mencionado, a su concreción mediante un reglamento.”

En el presente caso, no existe, por parte de la Ley Orgánica Electoral, ninguna remisión a norma jurídica en blanco alguna, que se le conceda la atribución al Consejo Nacional Electoral ya que la norma legal establece una sanción que se impone ante el incumplimiento de un acto administrativo en firme o sentencia ejecutoriada, elemento sancionatorio que dota de consecuencia jurídica a estos actos de desacato ante orden legítima de autoridad competente, lo que debe ser penado por una norma con jerarquía legal y previo al agotamiento de un proceso dotado de todas las garantías básicas del debido proceso.

Adicionalmente, no resulta viable el argumento según el cual, la puesta en conocimiento de la Fiscalía General del Estado sobre el incumplimiento de las sentencias del Tribunal Contencioso Electoral, previsto en el artículo 267 de la Ley Orgánica Electoral, en virtud de que se trata de dos tipos de responsabilidades que corresponden a dos materias jurídicas diversas y dos ámbitos distintos de juzgamiento. Así, a Fiscalía le corresponderá llevar adelante la instrucción para determinar la existencia del cometimiento de un delito y la responsabilidad de los procesados; en tanto que el Tribunal Contencioso Electoral le corresponderá juzgar respecto de infracciones electorales sin que exista contradicciones entre estas dos jurisdicciones.

En este sentido, el artículo 6 de la Ley Orgánica Electoral, Código de la Democracia, textualmente señala:

“La Función Electoral tiene como finalidad asegurar que las votaciones y los escrutinios traduzcan la expresión auténtica, libre, democrática y espontánea de la ciudadanía y sean el reflejo oportuno de la voluntad del electorado expresada en las urnas por votación directa y secreta”.

La Función Electoral de acuerdo con el artículo 217 de la Constitución de la República tiene una composición bifronte, por una parte, el Consejo Nacional Electoral, cuyas competencias las ejerce por medio de resoluciones que constituyen actos administrativos; y, el Tribunal Contencioso Electoral, que por su naturaleza jurisdiccional se expresa por medio de autos, resoluciones y sentencias.



Causa Nro. 111-2023-TCE

Conforme a lo expuesto, resulta claro que la ley de la materia debe dotar de poder coercitivo a las resoluciones que emita el Consejo Nacional Electoral, cuando éstas se dirigen a dar efectividad a las normas constitucionales y legales, conforme resulta ser en el caso que nos convoca; al mismo tiempo que, llegado el caso, al Tribunal Contencioso Electoral, le corresponde analizar si las resoluciones del Consejo Nacional Electoral son legítimas y si, de acuerdo con las pruebas aportadas por los justiciables, se ha infringido un precepto constitucional o legal, por medio del incumplimiento de una resolución o sentencia de autoridad competente.

En definitiva, la valoración del caso en concreto, en razón de las pruebas y la interpretación de un precepto jurídico, en concreto, ha de corresponderle al juez que conoce la causa; lo que, finalmente evidencia que el presente caso no trasciende el ámbito de la mera legalidad, que debe ser resuelto caso a caso, por los jueces que conozcan las causas, en ejercicio de sus potestades jurisdiccionales.

Por consecuencia, elevar en consulta a la Corte Constitucional, resulta improcedente y sólo retrasa la resolución que este Tribunal está obligado a emitir.

En función de lo expuesto, y de conformidad con lo establecido en el artículo 428 de la Constitución y 142 de la LOGJCC, se dispone lo siguiente:

PRIMERO: Disponer a la juez sustanciadora prosiga con la tramitación de la causa, materia del presente auto.

SEGUNDO: Notificar el contenido del presente auto a:

2.1 Al denunciante, abogado Juan Esteban Guarderas Cisneros, en los correos electrónicos: juanestg@gmail.com, jguarderas@luchaanticorruptcion.com, ehernandez@luchaanticorruptcion.com, jijonbernardo@gmail.com, pablosemper87@gmail.com, vpaillacho@luchaanticorruptcion.com, acelorio@luchaanticorruptcion.com y psempertegui@gmail.com; así como, en la casilla contencioso electoral Nro. 002.

2.2 Al denunciante, abogado Bernardo Felipe Jijón Nankervis, en los correos electrónicos: bjijon@luchaanticorruptcion.com,



Causa Nro. 111-2023-TCE

jijonbernardo@gmail.com, vpaillacho@luchaanticorruccion.com, ehernandez@luchaanticorruccion.com, jguarderas@luchaanticorruccion.com y acelorio@luchaanticorruccion.com; así como, en la casilla contencioso electoral Nro. 056.

2.3 Al denunciado, abogado Alembert Antonio Vera Rivera, en los correos electrónicos: mgodoy@invictuslawgroup.com mariogodoy@gmail.com, providencias@invictuslawgroup.com y alembertv@gmail.com; así como, en la casilla contencioso electoral Nro. 101.

2.4 A la denunciada, señora Marcela Paola Aguiñaga Vallejo, en los correos electrónicos: maguinagav@gmail.com, josealbertoampuero@gmail.com, zcam76@hotmail.com y rguevara@arquet.com.ec; así como, en la casilla contencioso electoral Nro. 080.

2.5 Al doctor Paúl Guerrero, defensor público designado, en los correos electrónicos: pguerrero@defensoria.gob.ec.

TERCERO: Siga actuando el magíster David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral.

CUARTO: Publíquese el presente auto en la página web-cartelera virtual del Tribunal Contencioso Electoral.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.-" F) Dr. Fernando Muñoz Benítez **JUEZ;** Dr. Ángel Torres Maldonado MsC. PhD (c) **JUEZ**

Certifico. - Quito, D.M., 20 de diciembre de 2023.


Mgtr. David Carrillo Fierro
Secretario General
Tribunal Contencioso Electoral

