CARTELERA VIRTUAL-PÁGINA WEB DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

"TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

SENTENCIA

CAUSA No. 155-2017-TCE

Quito, Distrito Metropolitano, 7 de marzo de 2018. Las 15h45.-

VISTOS.-

I. ANTECEDENTES

a) El 21 de diciembre de 2017, a las 22h14, se recibió en la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, un escrito en trece (13) fojas y en calidad de anexos ciento ochenta y dos (182) fojas, suscrito por la licenciada Gabriela Alejandra Rivadeneira Burbano, quien comparece por sus propios derechos y en calidad de adherente permanente del Movimiento Alianza PAIS y por el abogado Antonio Masacela Mullo como patrocinador, mediante el cual interpuso Recurso Ordinario de Apelación con base en el artículo 269 numeral 11 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, en contra del acta de la sesión extraordinaria llevada a cabo el 23 de noviembre de 2017, en la ciudad de Guayaquil, en la cual se resolvió: *"...encargar la Secretaría Ejecutiva del Movimiento al compañero Ricardo Zambrano Arteaga; y encargar la segunda Vicepresidencia del Movimiento a la Compañera María Fernanda Espinosa Garcés; mientras dure la suspensión de los titulares o mientras en Convención Nacional se nombre definitivamente a sus reemplazos..."* (fs. 1 a 195).

b) Luego del sorteo realizado, conforme la razón sentada por la abogada Ivonne Coloma Peralta, Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral, se radicó la competencia de la presente causa identificada con el número 155-2017-TCE en el doctor Patricio Baca Mancheno, Juez Presidente del Tribunal Contencioso Electoral (fs. 196).

c) El 22 de diciembre de 2017, a las 13h02, se recibió el proceso en ciento noventa y seis (196) fojas.

d) Mediante memorando Nro. 006-JUR-PRE-2017 de 26 de diciembre de 2017, dirigido a la señora y señores Jueces del Tribunal Contencioso Electoral, el suscrito Juez presentó excusa para conocer y tramitar el expediente No. 155-2017-TCE (fs. 200).

e) Con Resolución No. PLE-TCE-546-27-12-2017 de 27 de diciembre de 2017, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral resolvió *"**ARTÍCULO PRIMERO.**- No aceptar la excusa presentada por el doctor Lenin Patricio Baca Mancheno para conocer y resolver la Causa 155-2017-TCE, por no corresponder a la causal establecida en el artículo 128 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial..."* (fs. 198 y 199).

f) Mediante auto de 02 de enero de 2018, a las 16h44, este Juzgador previo a proveer lo que en derecho corresponda, dispuso: *"...**SEGUNDO.**- En el plazo de un (1) día la Recurrente, licenciada Gabriela Rivadeneira Burbano, aclare y complete su escrito de interposición del recurso, en especial los numerales 3 y 4 del artículo 13 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral..."* (fs. 197 y vuelta).

g) El 3 de enero de 2018 a las 21h24 ingresó por Secretaría General de este Tribunal, un escrito en cuatro (4) fojas y en calidad de anexos tres (3) fojas simples, suscrito por la licenciada Gabriela Rivadeneira Burbano y su patrocinador abogado Carlos Alvear Burbano, recibido en este despacho el 4 de enero de 2018, a las 08h15, según el cual señaló dar cumplimiento a lo ordenado en providencia anterior (fs. 210 a 216).

h) Mediante auto de 4 de enero de 2018, a las 17h45, con base en el inciso final del artículo 13 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral dispuse el archivo de la presente causa (fs. 218 y vuelta).

i) El 8 de enero de 2018, a las 08h23 se recibió en el despacho de este Juzgador, un escrito en un original en dos (2) fojas, suscrito por el abogado Carlos Alvear Burbano, en representación de la licenciada Gabriela Alejandra Rivadeneira Burbano, presentado en la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral el 7 de enero de 2018, a las 11h31, por el que, en lo principal manifestó: *"...APELO DEL AUTO DE ARCHIVO con fecha 04 de enero de 2018 para el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral..."* (fs. 232 y 233).

j) Con auto de 10 de enero de 2018, a las 12h15, en lo principal dispuse: *"...**PRIMERO.-** Por cuanto el recurso de apelación al auto de archivo dictado por este Juzgador se encuentra firmado por el abogado Carlos Alvear Burbano, patrocinador de la Recurrente designado y autorizado como tal en escrito presentado el 3 de enero de 2018 a las 21h24 y, al haber sido oportunamente presentado, se lo concede. Para el efecto, remítase el expediente a la Secretaría General para que proceda como corresponde..."* (fs. 235).

k) Con oficio No. 001-PRE-TCE-SPH-2018 de 10 de enero de 2018, la abogada Sandra Pinto Hormaza, Secretaria Relatora de este despacho, remitió a la abogada Ivonne Coloma Peralta, Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral, el proceso en tres (3) cuerpos en doscientas cuarenta y cuatro (244) fojas. (fs. 245).

l) El 10 de enero de 2018 se realizó el resorteo electrónico por parte de la señora Secretaria General, correspondiéndole el conocimiento del recurso de apelación, en calidad de sustanciador al doctor Miguel Pérez Astudillo, Juez del Tribunal Contencioso Electoral, quien, mediante auto de 11 de enero de 2018, a las 18h00, admitió a trámite el mencionado recurso (fs. 246 y 247 y vuelta).

m) Las y los señores Jueces del Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, mediante sentencia de 16 de enero de 2018, a las 11h40 resolvieron: *"**1.** Aceptar el Recurso Apelación interpuesto por la licenciada Gabriela Alejandra Rivadeneira Burbano en contra del Auto de Archivo emitido por el Juez de Instancia, doctor Patricio Baca Mancheno, de 04 de enero de 2018, a las 17h45. **2.** Revocar el Auto de Archivo de 04 de enero de 2018, a las 17h45, emitido por el Juez de Instancia, doctor Patricio Baca Mancheno. **3.** Devolver por medio de la Secretaría General del Tribunal*

Contencioso Electoral el expediente al doctor Patricio Baca Mancheno, Juez de Primera Instancia para que continúe con el conocimiento y resolución de la causa..." (fs. 261 a 265 y vuelta).

n) El 17 de enero de 2018, a las 13h09, ingresó por Secretaría General un escrito en dos (2) fojas y en calidad de anexos siete (7) fojas, suscrito por el economista Ricardo Zambrano Arteaga y su abogado patrocinador doctor Xavier Izurieta Cruz, mediante el cual manifestó: *"...de manera expresa solicito se sirva disponer el archivo de la presente causa, y por existir una conducta penal que debe ser investigada y sancionada, se servirá remitir copias certificadas de todo lo actuado a la Fiscalía General del Estado, a fin de que se inicie la investigación previa correspondiente por el delito de fraude procesal y demás concurrencia de infracciones..."* (fs. 295 a 303).

o) Las señoras y señores Jueces del Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, mediante auto de 19 de enero de 2018, a las 12h00, consideraron: *"...1) En atención al recurso de apelación interpuesto del auto de archivo dictado por el Juez de primera instancia, el Pleno de este Tribunal, dentro del plazo previsto en la Ley, dictó sentencia el día 16 de enero de 2018, a las 11h40, en la cual resolvió '...3. Devolver por medio de la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral el expediente al doctor Patricio Baca Mancheno, Juez de Primera Instancia para que continúe con el conocimiento y resolución de la causa.'" 2) La petición planteada en el escrito ingresado luego de dictada la sentencia del Pleno que devuelve la causa al Juez de instancia no corresponde ser resuelta en este momento procesal ni por esta instancia..."* (fs. 305).

p) El 25 de enero de 2018, a las 11h37, se recibió en este despacho, el Oficio Nro. TCE-SG-OM-2018-0050-O del mismo día, mes y año, suscrito por la abogada Ivonne Coloma Peralta, Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral, por medio del cual devuelve el expediente completo de la causa No. 155-2017-TCE constante en tres (3) cuerpos en trescientas veintiún (321) fojas. (fs. 322).

q) Mediante auto de 05 de febrero de 2018, a las 17h00, admití a trámite el presente Recurso Ordinario de Apelación y, en lo principal, dispuse: **a)** Que a través de la Secretaría General del

Tribunal Contencioso Electoral, se cite con el contenido del presente auto, copia certificada de la denuncia inicial y de aclaración, así como con copia simple de todo lo actuado: **i)** Al señor Ricardo Zambrano; al señor Lenin Moreno Garcés, y a la señora Mary Verduga Cedeño en las direcciones señaladas por la Recurrente; **b)** El señalamiento de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, para el 21 de febrero de 2018, a las 10h00, en el Auditorio del Tribunal Contencioso Electoral, en presencia de las partes procesales o en rebeldía de éstas.

r) El 21 de febrero de 2018, a las 10h00, se llevó a cabo la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, conforme consta de la grabación magnetofónica y del acta íntegra suscrita por los sujetos procesales.

Con los antecedentes descritos y por corresponder al estado de la causa, el suscrito Juez, procede a analizar y resolver.

1. ANÁLISIS SOBRE LA FORMA

1.1. COMPETENCIA

El artículo 221, numeral 1 de la Constitución de la República, establece que el Tribunal Contencioso Electoral tendrá, además de las funciones que determine la ley, las siguientes:

> 1. Conocer y resolver los recursos electorales contra los actos del Consejo Nacional Electoral y de los organismos desconcentrados, y los asuntos litigiosos de las organizaciones políticas.

El artículo 70, numeral 4 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia (en adelante, Código de la Democracia) dispone que el Tribunal Contencioso Electoral tendrá las siguientes funciones:

> ...4. Conocer y resolver los asuntos litigiosos internos de las organizaciones políticas...

Los incisos tercero y cuarto del artículo 72 del Código de la Democracia prescriben:

> Para la resolución de la acción de queja, para el juzgamiento y sanción de las infracciones electorales, así como para resolver los temas internos de las organizaciones políticas sometidos a su competencia, existirán dos instancias. (El énfasis no corresponde al texto original).
> En caso de dos instancias, la primera será tramitada por una jueza o un juez por sorteo para cada proceso, la segunda y definitiva que corresponde al Pleno del Tribunal.

Los artículos 268 y 269 numeral 11 ibídem, señalan:

> Art. 268.- Ante el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral se podrán interponer los siguientes recursos:
>
> 1. Recurso Ordinario de Apelación
> 2. Acción de Queja
> 3. Recurso Extraordinario de Nulidad
> 4. Recurso Excepcional de Revisión.
>
> Art. 269.- El Recurso Ordinario de Apelación se podrá plantear en los siguientes casos:
>
> ...11. Asuntos litigiosos de las organizaciones políticas...

De la revisión del expediente, se desprende que el Recurso Ordinario de Apelación fue interpuesto en contra del acta de la sesión extraordinaria llevada a cabo el 23 de noviembre de 2017, en la ciudad de Guayaquil, en la cual se resolvió: *"...encargar la Secretaría Ejecutiva del Movimiento al compañero Ricardo Zambrano Arteaga; y encargar la segunda Vicepresidencia del Movimiento a la Compañera María Fernanda Espinosa Garcés; mientras dure la suspensión de los titulares o mientras en Convención Nacional se nombre definitivamente*

a sus reemplazos...", cuya competencia privativa por mandato constitucional corresponde al Tribunal Contencioso Electoral; y, en aplicación de lo dispuesto en los incisos tercero y cuarto del artículo 72, del Código de la Democracia, corresponde la primera instancia a una de las juezas o jueces por sorteo.

Conforme la razón de sorteo suscrita por la abogada Ivonne Coloma Peralta, Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral (fojas 196), correspondió el conocimiento y resolución de la causa identificada con el número 155-2017-TCE, a este Juzgador.

Por lo expuesto, soy competente para conocer y resolver la presente causa.

1.2. LEGITIMACIÓN ACTIVA

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 244, inciso segundo del Código de la Democracia pueden presentar los recursos y acciones contencioso electorales:

> Las personas en goce de los derechos políticos y de participación, con capacidad de elegir, y las personas jurídicas, podrán proponer los recursos previstos en esta Ley exclusivamente cuando sus derechos subjetivos hayan sido vulnerados.

El artículo 58 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral, establece:

> ...El recurso de apelación de las resoluciones de los órganos directivos de la organización política sobre asuntos litigiosos internos, podrá ser interpuesto por las afiliadas y afiliados de los partidos políticos y los adherentes permanentes de los movimientos políticos, cuando consideren que sus derechos han sido vulnerados y cuando se hayan agotado las instancias internas de la organización política... (Lo subrayado fuera de texto).

La licenciada Gabriela Alejandra Rivadeneira Burbano, compareció ante este Tribunal por sus propios derechos y en calidad de adherente permanente del Movimiento Alianza PAIS, por lo que su intervención es legítima.

1.3. OPORTUNIDAD DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO

La recurrente, licenciada Gabriela Alejandra Rivadeneira Burbano, interpone Recurso Ordinario de Apelación ante el Tribunal Contencioso Electoral, el 21 de diciembre de 2017, en contra del acta de la sesión extraordinaria del Movimiento Patria Altiva I Soberana, efectuada el 23 de noviembre de 2017, en la que se resolvió: *"...encargar la Secretaría Ejecutiva del Movimiento al compañero Ricardo Zambrano Arteaga; y encargar la segunda Vicepresidencia del Movimiento a la Compañera María Fernanda Espinosa Garcés; mientras dure la suspensión de los titulares o mientras en Convención Nacional se nombre definitivamente a sus reemplazos".*

Dicha resolución, fue comunicada al Consejo Nacional Electoral con Oficio No. CNE-CG-SG-2017-3283-Of, de 27 de noviembre de 2017, suscrito por el señor Marco Troya Fuertes, en calidad de Secretario Ad-Hoc; y, a decir de la Recurrente *"...no fue debidamente notificada conforme lo establece el artículo 381 del Código de la Democracia..."*, lo cual ha vulnerado su derecho al debido proceso. (fs. 183 y vlta. y 196)

Al respecto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 269 numeral 11 del Código de la Democracia, los sujetos políticos pueden interponer el Recurso Ordinario de Apelación, respecto de los asuntos litigiosos de las organizaciones políticas, en el plazo de tres días contados desde la notificación del acto o resolución objeto del recurso.

Por su parte, el artículo 57 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral determina:

> Los conflictos que surjan al interior de una organización política, relativos a los derechos de las y los afiliados a un partido y de las y los adherentes permanentes a un movimiento, serán resueltos por los órganos y el procedimiento establecido en su estatuto o régimen orgánico, de manera oportuna y con sujeción a las reglas del debido proceso.

El artículo 58 de la norma ibídem, señala que:

> El recurso de apelación de las resoluciones de los órganos directivos de la organización política sobre asuntos litigiosos internos, podrá ser interpuesto por las afiliadas y afiliados de los partidos políticos y los adherentes permanentes de los movimientos políticos, cuando consideren que sus derechos han sido vulnerados y cuando se hayan agotado las instancias internas de la organización política.
>
> También podrá interponer este recurso el ciudadano que haya sido propuesto para una dignidad de elección popular por la organización política sin ser afiliado o adherente a la misma y que sus derechos hayan sido vulnerados por esa organización.
>
> El escrito contentivo del recurso, debidamente fundamentado, deberá ser presentado en la Secretaría General del Tribunal, adjuntando toda la documentación que lo sustente.
>
> Este recurso deberá ser interpuesto dentro del plazo de tres días contados a partir de la fecha de la notificación de la resolución conforme lo previsto en el artículo 269 del Código de la Democracia. (El subrayado es propio)

Mientras que el artículo 59, ibídem, dispone que:

> Para interponer este recurso, el apelante deberá haber agotado previamente las instancias de solución de conflictos previstas en la organización política de que se trate, salvo que los órganos competentes de la organización política no estuvieren integrados e instalados con antelación a los hechos litigiosos o dichos órganos incurran en violaciones graves de procedimiento que dejen sin defensa al recurrente. (El subrayado es propio)

En la presente causa, si bien la Apelante sostiene que no fue debidamente notificada con el acta y oficio, objeto del presente recurso, consta del expediente, entre otros:

- La desmaterialización del correo electrónico comisioneticaydisciplinapais@gmail.com, en el cual se adjunta "*...el oficio No. AP-CNED-04-2017 y la Resolución dada por la Comisión Nacional de Ética y Disciplina dentro del Proceso Disciplinario N° 001-CNED-PAIS-2017. En ambos*

documentos, como corresponde, podrán ustedes verificar firmas de responsabilidad..." por parte de la Secretaria Ad-hoc, Jacqueline Chuico Pardo, con hora 16h54 de 14 de noviembre de 2017, el mismo que se remite a la dirección electrónica **garb19@hotmail.com** (fs. 298), correo que de igual manera fue señalado para notificaciones por la ahora Apelante dentro de la presente causa, conforme consta a fojas ciento noventa y cinco (195) del expediente.

- Copia Certificada del Oficio S/N, suscrito por la señora Gabriela Rivadeneira Burbano, de 01 de diciembre de 2017, dirigido al señor Fausto Holguín, Secretario General del Consejo Nacional Electoral, mediante el cual solicita:

> 1.- Certifique mediante que modalidad se procedió con la inscripción del Señor Ricardo Zambrano, como Secretario Ejecutivo del Movimiento ALIANZA PAÍS. De existir dicho documento, se me confiera copia certificada de dicho documento.
> Así mismo, se me informe la razón por la que no se procedió a dicha notificación en el casillero No. 35 de Movimiento ALIANZA PAIS.
> 2.- Copia certificada de la Resolución del Consejo Nacional Electoral, mediante la cual se procedió a la inscripción del Señor Ricardo Zambrano como Secretario Ejecutivo del Movimiento ALIANZA PAIS.
> 3.- Copia certificada del Oficio No. CNE-SG-2017-3267-OF, de fecha 30 de noviembre de 2017.
> 4.- Copia certificada del Oficio No. AlianzaPAIS-SE-RZ-001-2017, de fecha 1 de diciembre de 2017 remitida al Consejo Nacional Electoral por parte del señor Ricardo Zambrano. (fs. 1530)

De lo expuesto se constata, que la resolución adoptada por la Comisión Nacional de Ética y Disciplina dentro proceso disciplinario identificado con el No. 001-CNED-PAIS-2017, fue notificada a la ahora Apelante el 14 de noviembre de 2017, sin que, de autos se evidencie que dicha resolución fue impugnada al interior de la organización política o reclamación judicial ante el Tribunal Contencioso Electoral; por lo mismo, al no existir prueba en contrario se presume que la misma se encuentra en firme.

Así mismo, de acuerdo con el contenido del Oficio s/n de 1 de diciembre de 2017 y que fue detallado en párrafos anteriores, se aprecia que la Apelante, a esa fecha, manifestó de manera

inequívoca su conocimiento respecto de la resolución adoptada en sesión extraordinaria por el Movimiento País, por la cual se resolvió encargar al señor Ricardo Zambrano, la Secretaría Ejecutiva de dicho movimiento, sin embargo de ello, presentó ante el Tribunal Contencioso Electoral el recurso ordinario de apelación respecto de los asuntos litigiosos al interior de la organización política, el 21 de diciembre de 2017.

Consecuentemente, corresponde al Juez de Instancia declarar que en la presente causa se ha producido la extinción del derecho al no haberse ejercitado la acción dentro del término legalmente señalado para hacerlo[1]. Extemporaneidad que impide que el Tribunal Contencioso Electoral pueda dictar una sentencia de fondo[2], al operar *ipso iure* la caducidad de la acción, situación procesal diferente a la preclusión, toda vez que la caducidad es exterior al proceso y por el contrario la preclusión acaece en el interior del mismo, como consecuencia de la finalización de una etapa procesal y la apertura de la siguiente de forma concatenada.

En razón de las consideraciones expuestas, de conformidad con el artículo 18 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, se dicta la siguiente sentencia:

1. Rechazar el Recurso Ordinario de Apelación interpuesto por la licenciada Gabriela Alejandra Rivadeneira Burbano, por extemporáneo.

2. Disponer el archivo de la presente causa, una vez ejecutoriada esta sentencia.

3. Notificar con el contenido de la presente sentencia:

   a) A la licenciada Gabriela Rivadeneira Burbano y a los abogados Antonio Masacela Mullo y Carlos Alvear, en las direcciones de correo electrónicos secretaria.ejecutiva@alianzapais.com.ec, garb19@hotmail.com, amasalex@78hotmail.com, alvear.carlos@hotmail.com y en la casilla contencioso electoral No. 10.

[1]Peña, Peña, Rogelio Enrique. Teoría general del proceso (2a. ed.), Ecoe Ediciones, 2010, loc. 132
[2] Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral, artículo 18.

b) Al licenciado Lenín Moreno Garcés y su abogado doctor José Molina Gallegos, en la dirección de correo electrónico notificaciones@molina-asociados.net;

c) Al señor Ricardo Zambrano Arteaga y a su abogado patrocinador doctor Xavier Izurieta Cruz, en los correos electrónicos xizurieta@concerleg.com, secretariadopais@gmail.com y en la casilla contencioso electoral No. 50, según consta del expediente;

d) A la señora Mary Verduga Cedeño y a su abogado doctor Xavier Izurieta Cruz, en los correos electrónicos maryvc_asambleista@hotmail.com y xizurieta@concerleg.com.

e) Al Consejo Nacional Electoral en la persona de su Presidenta, licenciada Nubia Villacís Carreño.

4. Siga actuando la abogada Sandra Pinto Hormaza.

5. Publíquese la presente sentencia en la cartelera virtual-página web www.tce.gob.ec del Tribunal Contencioso Electoral.

CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE.- f) Dr. Patricio Baca Mancheno **JUEZ PRESIDENTE TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL"**

Particular que comunico para los fines de ley.

Certifico. - Quito, D.M., 07 de marzo de 2018

Ab. Sandra Pinto Hormaza
SECRETARIA RELATORA