



República del Ecuador



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

### PÁGINA WEB CARTELERA VIRTUAL DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.

A: PÚBLICO EN GENERAL.

Dentro de la causa signada con el No. 075-2020-TCE, se ha dictado lo que a continuación me permito transcribir:

“Quito, Distrito Metropolitano, 19 de enero de 2021, las 17h50

### SENTENCIA

**Tema:** Se niega el recurso de apelación presentado por el Dr. Fausto Lupera Martínez, en virtud, de que el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral no verifica nulidad que deba ser declarada en la tramitación de la causa por el juez de primera instancia, doctor Fernando Muñoz Benítez.

**VISTOS.-** Agréguese al expediente copia certificada de la convocatoria a la Sesión del Pleno Jurisdiccional No. 015-2021-PLE-TCE, para el conocimiento y resolución de la causa No. 075-2020-TCE.

#### I. ANTECEDENTES PROCESALES

1. El 28 de diciembre de 2020, a las 17h00, el juez de primera instancia, doctor Fernando Muñoz Benítez dicta sentencia dentro de la causa No. 075-2020-TCE (Fs. 1062- 1074).
2. El 29 de diciembre de 2020, a las 11h14 ingresa a la Secretaría General un escrito suscrito por la ingeniera Diana Pozo Escobar, perito informático forense (Fs. 1086-1087).
3. El 30 de diciembre de 2020, a las 12h46, el doctor Fausto Lupera Martínez, ingresa a la Secretaría General de este Tribunal, un escrito que contiene el recurso de apelación en contra de la sentencia dictada en primera instancia (Fs. 1090 – 1097)
4. Mediante auto de sustanciación de 04 de enero de 2021, a las 09h15, el doctor Fernando Muñoz Benítez, concede el recurso de apelación interpuesto y remite el expediente a la Secretaría General para que proceda como corresponde (F.1100).
5. El 05 de enero de 2021, a las 19h35, la Secretaría General procede a realizar el sorteo electrónico de la causa No. 075-2020-TCE, radicándose la competencia en el señor juez, doctor Ángel Torres Maldonado, la tramitación y sustanciación del recurso de apelación interpuesto, para conocimiento y resolución del Pleno del Organismo (F. 1115).

## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

6. Mediante auto de 11 enero de 2021, a las 18h30, el juez Ángel Torres Maldonado, admitió a trámite el presente recurso de apelación; dispuso a la Secretaría General para que convoque a los jueces o jueza suplentes según el orden de designación, con el fin de que integren el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral; y para que, se remita a los señores jueces, copia del expediente íntegro en digital para su revisión y estudio (Fs. 1120-1123).

## II. ANÁLISIS DE FORMA

### 2.1. Jurisdicción y Competencia

7. El inciso cuarto del artículo 72 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, en adelante Código de la Democracia, prescribe que, en los casos de doble instancia, la primera estará a cargo de un juez seleccionado por sorteo, de cuya decisión cabe el recurso de apelación ante el Pleno del Tribunal.
8. Por lo expuesto, tratándose de una causa que deviene de una denuncia por infracción electoral, que tiene doble instancia, este Tribunal Contencioso Electoral es competente para conocer y resolver la apelación interpuesta dentro de la causa No. 075-2020-TCE.

### 2.2 Legitimación Activa

9. De la revisión del expediente electoral, se observa que el doctor Fausto Lupera Martínez es el denunciante dentro de la causa sustanciada en primera instancia por el doctor Fernando Muñoz Benítez. Por tanto, el doctor Fausto Lupera Martínez, se encuentra legitimado para proponer el presente recurso de apelación.

### 2.3 Oportunidad para interponer el recurso

10. El inciso primero del artículo 214 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral, dispone que el recurso de apelación, a excepción de la acción de queja, se interpondrá dentro de los tres días contados a partir de la última notificación.
11. La sentencia dictada por el juez de primera instancia fue expedida el 28 de diciembre de 2020, a las 17h00, y notificada a las partes procesales ese mismo día, a las 18h45, al doctor Fausto Lupera Martínez y a su abogado patrocinador en los correos electrónicos [eburbano-10@hotmail.com](mailto:eburbano-10@hotmail.com); [faustolupera@yahoo.com](mailto:faustolupera@yahoo.com) y [paulalopeznb@gmail.com](mailto:paulalopeznb@gmail.com)
12. El doctor Fausto Lupera Martínez conjuntamente con su abogado patrocinador Edison Burbano Portilla, ingresaron, a este Tribunal, el recurso de apelación el 30 de diciembre de 2020, a las 12h56, en contra de la sentencia de primera instancia



República del Ecuador



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

dictada el 28 de diciembre de 2020, por el doctor Fernando Muñoz Benítez, para conocimiento y resolución del Pleno del Tribunal Contencioso Electoral.

13. En consecuencia, el presente recurso de apelación ha sido propuesto dentro del plazo previsto en la ley. Una vez verificado que la presente causa reúne los requisitos de forma, este Tribunal procede a efectuar el correspondiente análisis de fondo.

### III. ANÁLISIS DE FONDO

#### 3.1 Antecedentes que dieron origen al presente recurso de apelación:

14. El 01 de septiembre de 2020, a través de la Secretaría General de este Tribunal, ingresó, un escrito que contiene la denuncia presentada por el Dr. Fausto Rodrigo Lupera Martínez, en contra de la ingeniera Shiram Diana Atamaint Wamputsar, presidenta del Consejo Nacional Electoral; los consejeros José Cabrera Zurita y Esthela Liliana Acero; Lenin Sulca Villamarín y Dayanna Torres Chamorro, servidores públicos del Consejo Nacional Electoral, mediante la cual, denunció:
  - a) Con la resolución PLE-CNE-6-3-2-2020 del 3 de febrero del 2020, se violentó el Reglamento de Verificación de Firmas, toda vez que no se realizó una correcta aplicación del proceso de verificación de firmas para la aprobación del Movimiento político AMIGO Acción Movilizadora Independiente Generando Oportunidades.
  - b) El denunciante, con base a un contenido periodístico del medio de comunicación virtual La Posta, publicado el 29 de junio 2020, con el título "Favor con favor se paga 2.0 Atamaint: Atamaint & Mendoza", manifiesta que se pueden observar varios hechos que podrían constituir infracción electoral muy grave, por presumirse la participación en delitos de corrupción para dar vida jurídica a un movimiento político.
  - c) También alega que, agravando los hechos, la casuística de que existen posibles firmas falsas dentro de un documento público (formulario de recolección de firmas), se utiliza dicho documento con esas firmas adulteradas para emitir un informe técnico favorable para la vida jurídica de una organización política que se beneficiará con recursos públicos.
  - d) El denunciante manifiesta que no está impugnando la legalidad de la resolución PLE-CNE-6-3-2-2020, toda vez que existe la presunta falsificación de firmas, y de ser así existe una clara vulneración de los derechos de participación de todos quienes vamos a terciar en este proceso electoral.



República del Ecuador



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

- e) Anunció como pruebas: a) desmaterialización del video que se encuentra en el link <https://www.youtube.com/watch?v=-yDeWa4Rw-8&list=PLmVLtiMulPAvTkKtlh6FNDPASUKTP5IPU&index=17>; b) requirió auxilio judicial para solicitar al Consejo Nacional Electoral: (i) copia certificada del informe No. 019-DNOP-CNE-2020, del 30 de enero de 2020; (ii) copia certificada de la Resolución PLE-CNE-6-3-2-2020, de 3 de febrero de 2020; (iii) las desafiliaciones que se han realizado del Movimiento Político AMIGO. c) solicitó se realice una muestra pericial del 10% de las firmas recolectadas por el Movimiento y en base a ello realizar un muestreo de proyección porcentual con la finalidad de verificar el porcentaje de registros inconsistentes del Movimiento Político AMIGO.
- f) Respecto de las vulneraciones que cree haber sido objeto, el denunciante señala que existe la presunta falsificación de firmas, hecho que a decir del denunciante vulnera los derechos de participación de todos quienes van a terciar en el proceso eleccionario. Adicionalmente, menciona que a más de dar vida jurídica a un Movimiento Político este se beneficiará de las prebendas y derechos consagrados en la Constitución y Código de la Democracia lo que perjudica a todos quienes están auspiciados por un Partido o Movimiento Político previo al nacimiento del Movimiento Político AMIGO.
- g) Finalmente afirma que se ha inobservado el cumplimiento de la resolución del Consejo Nacional Electoral Nro. 15 de fecha 6 de junio de 2013 con el cual se aprobó el Reglamento de Verificación de Firmas.

### 15. Su pretensión:

*“A más de las sanciones previstas en el art. 279 del Código de la Democracia solicito que como medidas de reparación todos los numerales establecidos en el art. 210 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales.”*

Se atribuye la responsabilidad a las autoridades y funcionarios denunciados: 1) Shiram Atamaint Wamputsar, presidenta del Consejo Nacional Electoral; 2) José Cabrera Zurita, consejero electoral; 3) Esthela Acero Lanchimba, consejera electoral; 4) Lenin Sulca Villamarín, servidor público electoral; y, 5) Dayanna Torres Chamorro, servidora pública electoral.

### 3.2. Argumentos jurídicos de la Sentencia de 28 de diciembre de 2020:

#### 16. El juez de primera instancia consideró necesario señalar:

*De conformidad con el Reglamento de Trámites del TCE se establece que en el escrito mediante el cual se interpone la denuncia por infracción electoral se debe hacer el anuncio de todos los medios de prueba que se ofrece para acreditar los*

## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

hechos.<sup>1</sup> El impulso procesal les corresponde a las partes procesales, salvo el auxilio judicial que requieran debidamente justificado.

En el caso en examen, el denunciante en el escrito aclaratorio sobre la especificación del hecho, manifiesta que la resolución PLE-CNE-6-3-2-2020 violentó el Reglamento de Verificación de Firmas, con especial atención los artículos 4, 5, 6, 9 y 10, “toda vez que no se realizó una correcta aplicación del proceso de verificación de firmas para la aprobación del Movimiento Político AMIGO”. Lo cual deja de lado sus aseveraciones de “falsificación de firmas” situación que no está en competencia de este Tribunal el establecer por ser de carácter penal, y sobre lo cual este juzgador no se va a pronunciar.

### **Consideraciones respecto de la infracción electoral.**

Es importante destacar que, la Constitución de la República, en el numeral 2 del artículo 221, determina como una función exclusiva del Tribunal Contencioso Electoral dispone “Sancionar (...) en general por vulneraciones de normas electorales.”.

En el capítulo Tercero “Infracciones, Procedimiento y Sanciones” del Código de la Democracia se expresa la potestad sancionadora del Estado ius puniendi a través del órgano jurisdiccional de la Función Electoral. Los delitos electorales previstos en el Código Orgánico Integral Penal y las infracciones electorales son expresiones del poder punitivo del Estado para garantizar el ejercicio de los derechos políticos que se expresan a través del sufragio, así como los referentes a la organización política de la ciudadanía.

Los principios del Derecho Penal que regulan la potestad sancionatoria del Estado son referentes y señalan límites en la aplicación de las infracciones electorales, en forma supletoria y caracterizada a la materia electoral, a efectos de llenar vacíos existentes en el Derecho Electoral y por la necesidad de garantizar los derechos constitucionales en la tramitación de las denuncias por infracciones electorales.

Con las consideraciones anotadas anteriormente, es tarea de esta autoridad jurisdiccional resolver si existió una acción contraria a derecho y la responsabilidad de los presuntos infractores sobre ella, para esto debemos analizar la existencia de dos elementos fundamentales que son la tipicidad y la antijuridicidad.

<sup>1</sup> Artículo 79. Oportunidad de la prueba. En el escrito inicial, el recurrente, accionante o denunciante debe anunciar y presentar la prueba que pretende actuar con la precisión de lo que pretende probar y el nexo causal de responsabilidad atribuible al recurrido, accionado o presunto infractor. La prueba que no se haya anunciado y presentado oportunamente, no podrá introducirse en la audiencia

## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

*Para que un hecho u omisión sea considerado como infracción penal o administrativa, debe hallarse prevista en el ordenamiento jurídico y con anterioridad a su comisión, lo que exige la existencia de la tipicidad, que en materia penal se lo identifica como uno de los elementos constitutivos de la infracción, en virtud del principio de reserva legal, y que tiene fundamento en el artículo 76 numeral 3 de la Constitución de la República, que dispone:*

*"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 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 (...)"*

*Con relación al concepto de tipicidad, la doctrina ha señalado que las leyes penales, mediante hipótesis abstractas, prevén las características que una conducta humana debe reunir para que sea considerada como infracción; y el acto concreto, ejecutado por el sujeto activo, debe adecuarse plenamente a esa descripción hipotética. La tipicidad, elemento esencial de la infracción, viene a ser entonces la identificación plena de la conducta humana con la hipótesis prevista y descrita en la ley. Si se produce tal coincidencia, estaremos frente a un acto típico.<sup>2</sup>*

*En la presente causa se imputa a: ingeniera Shiram Diana Atamaint Wamputsar, Presidenta del Consejo Nacional Electoral; a los consejeros José Cabrera Zurita, Esthela Liliana Acero Lanchimba; y, a los señores abogados Lenin Sulca Villamarín y Dayanna Torres Chamorro, servidores públicos, el haber inobservado lo previsto en el artículo 279 numeral 12 del Código de la Democracia, configurándose conforme afirma el denunciante en las infracciones muy graves;*

17. El juez de instancia planteó como problema jurídico a resolver: **¿La actuación de los denunciados, con respecto al procedimiento de la verificación de firmas, en la inscripción del movimiento político Amigo, configuró una infracción electoral de conformidad con el numeral 12 del artículo 279 del Código de la Democracia?, para lo cual, se basó en la siguiente argumentación:**

*Es pertinente determinar los hechos importantes del proceso de inscripción del Movimiento Político AMIGO Acción Movilizador Independiente Generando Oportunidades, en los siguientes términos:*

<sup>2</sup> Ernesto Albán Gómez, Manual de Derecho Penal Ecuatoriano, Parte General, 11 Edición-Ediciones Legales-año 2017-pág. 155



República del Ecuador



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

- i. *El Consejo Nacional Electoral con fecha 18 de junio de 2019, negó el pedido de inscripción del "Movimiento Mejor EC"3 puesto que incumplía los requisitos legales, y se otorgó el plazo de un año para que subsane los incumplimientos.*
- ii. *Dentro del plazo fijado por el Consejo Nacional Electoral, el representante legal del Movimiento habría realizado cinco entregas de formularios para subsanar el requisito de firmas de adhesión.*
- iii. *Con fundamento en los informes técnicos y jurídicos correspondientes, el Consejo Nacional Electoral mediante resolución PLE-CNE-6-3-2-2020 de 03 de febrero de 2020, resolvió disponer la inscripción del Movimiento AMIGO, Acción Movilizadora Independiente Generando Oportunidades*

*Consta en el expediente lo actuado por los funcionarios del Consejo Nacional Electoral, con respecto al procedimiento de verificación de firmas, al tenor de lo siguiente:*

- i. *Mediante Oficio Nro. CNE-SG-2020-2140-Of, de 19 de noviembre de 2020, el Secretario General del CNE remite un alcance al oficio Nro. CNE-SC-2020-1935-Of de 30 de octubre de 2020, con el Memorando No. CNE-DNOP-2020-2904-M y su informe anexo, suscrito por la Directora Nacional de Organizaciones Políticas, en referencia a un alcance aclaratorio al Memorando Nro. CNE-DNOP-2020-2669- M, con los anexos siguientes:*
- ii. *A fojas 601 a 717 del expediente constan las Actas de inicio diario del proceso de verificación de firmas. Actividades: "Se da cierre diario a la revisión física, la fase de escaneo. Los cortes de cada formulario por los registros contenidos en cada uno, se realiza la indexación de los números de cédulas de cada registro.". Firman: Sr. Jorge Alejandro Mera Moreira cc. 1314034594, Delegado del Movimiento Mejor EC, y Mg. Arturo Moreno, Responsable de Soporte a Procesos de la Dirección Nacional de Organizaciones Políticas.*
- iii. *A fojas 718 constan las Acta de cierre diario del proceso de verificación de firmas del Movimiento Mejor EC, de 7-06-2019, Actividades: "Se realiza la revisión física, la fase de escaneo, los cortes de cada formulario por los registros contenidos en cada uno, se realiza la indexación de los números de cédula de cada registro, verificación de la indexación y cruces de jurisdicción, verificación de firmas y verificación de firma en duda". Observaciones, "Se da cierre diario al proceso con la presencia del delegado del Movimiento Mejor EC, previamente notificado por la Secretaría General del CNE. El proceso se cierra en presencia de los verificadores, grafotécnico y administrador.".*

<sup>3</sup> El "Movimiento Mejor EC" posteriormente el 21 de enero 2020, solicitó el cambio de nombre a Movimiento Político AMIGO Acción Movilizadora Independiente Generando Oportunidades.



Republica del Ecuador



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

- Firman: Sr. Jorge Alejandro Mera Moreira CC. 1314034594 Delegado del Movimiento Mejor EC, y Mg. Arturo Moreno, Responsable de Soporte a Procesos de la Dirección Nacional de Organizaciones Políticas.*
- iv. *Acta de Resultados de Verificación de Firmas, fojas 720 a 724, desde 12-06-2019 a 18-10-2019, se detalla: Formularios procesados, total de registros procesados y total de registros válidos. Firman: Sr. Jorge Alejandro Mera Moreira CC. 1314034594 Delegado del Movimiento Mejor EC, y Mg. Arturo Moreno, Responsable de Soporte a Procesos de la Dirección Nacional de Organizaciones Políticas.*
  - v. *A fojas 559 a 561 consta el informe de la Dirección Nacional de Organizaciones Políticas detalle del proceso de verificación de firmas del movimiento Acción Movilizador Independiente Generando Oportunidades AMIGO.*
  - vi. *A fojas 563 consta, el informe Nro. 058-SDNOP-CNE-2019, de 16 de diciembre de 2019 de Resultados del Proceso de Verificación de Firmas del Movimiento Mejor EC, con el que se culmina el proceso de verificación de firmas. se agrega: un cuadro resumen de resultados, hasta fojas 600.*

*Mediante autos de 23 y 29 de octubre de 2020 se dispuso que el CNE remita a esta judicatura: Los informes previos y detallados correspondientes a las etapas de cortes, indexación, verificación de la indexación, verificación de firmas y verificación de firmas en duda, que sirvieron de insumos para los informes No. 019-DNOP-CNE-2020 de 30 de enero de 2020; y, Nro. 058-SDNOP-CNE-2019 de 16 de diciembre de 2019. Al respecto mediante oficio Nro. CNE-SG-2020-2140-Of de 19 de noviembre 2020, el Secretario General del CNE remite como alcance al Memorando Nro. CNE-- DNOP-2020-2 669- M, anexos contenidos en 169 fojas.*

*El informe suscrito por la abogada Mercedes Ortega Pérez, de la Dirección Nacional de Organizaciones Políticas, "DETALLE DEL PROCESO DE VERIFICACIÓN DE FIRMAS DEL MOVIMIENTO ACCIÓN MOVILIZADORA INDEPENDIENTE GENERANDO OPORTUNIDADES-AMIGO.", consta a fojas 559, en el cual se contesta el requerimiento de esta judicatura en la siguiente forma:*

*"En relación con lo solicitado por el Tribunal Contencioso Electoral, dentro de la causa 075-2020-TCE, de 29 de octubre de 2020: "(...) los informes previos y detallados correspondientes a las etapas de cortes, indexación, verificación de la indexación, verificación de Firmas y verificación de firmas en duda, que sirvieron de insumos para los informes Nro.019-DNOP-CNE-2020 de 30 de enero de 2020; y, Nro.058-SDNOP-CNE-2019 de 16 de diciembre de 2019 (.../ "; debemos precisar que, el sistema "Control Cap." permite disponer de la información consolidada de los registros procesados de cada organización política, a través*



República del Ecuador



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

*de su aplicativo de reporte, es así que, con base a esta información del sistema se emite el "Acta de resultados de verificación de firmas" al final del procesamiento de cada entrega de fichas de afiliación o formularios de adhesión".*

*"Asimismo, al iniciar y finalizar el procesamiento de las diferentes entregas de registros, se realizan las respectivas actas, éstas contienen información referente a las fechas de procesamiento, observaciones diarias, firmas de los delegados presentes de las organizaciones políticas y resultados consolidados del procesamiento de cada entrega.*

*Cabe recalcar que el Movimiento AMIGO, realizó 5 entregas para el procesamiento de verificación de firmas en las siguientes fechas: 19 de marzo de 2019; 12 de julio de 2019; 16 de agosto de 2019; 28 de agosto de 2019; y, 13 de septiembre de 2019, en cada entrega se realizó el procedimiento descrito en el punto 3 y se generaron las actas detalladas en el punto 2.2 mismas que adjunto a la presente en copias debidamente certificadas."*

*Los documentos citados: actas e informes, constan en el Instructivo Procedimiento Específico de Verificación de Firmas, Código: PE-OP-SU-04, corresponden a las diferentes fases del procedimiento de verificación de firmas de conformidad al Reglamento de la materia, constan en el proceso desde fojas 562 a 725.*

- i. Informe FO-05(PE-OP-SU-04): Se registra la cantidad de entregas de formularios de adhesión o fichas de afiliación de la organización política, los resultados obtenidos de manera consolidada del procesamiento, el detalle del cumplimiento del requisito del 1,5% de registros de respaldo y del 10% en el caso de adherentes permanentes conforme a la normativa electoral y se adjunta las diferentes actas de procesamiento diario y final de cada entrega,*
- ii. Acta entrega - recepción (Delegado) FO-03(PE-OP-SU-04): Se registra la fecha hora, delegados de la organización política y resultados de la recepción de la entrega de formularios o fichas.*
- iii. Actas de Escaneo de fichas de afiliación y/o formularios FO-04(PE-OP-SU-04): Se registra la fecha, hora, delegados de la organización política y cantidad de formularios de adhesión o fichas de afiliación que se aprobaron y escanearon en el sistema, y a su vez, los rechazados por no cumplir con la normativa electoral para el efecto.*
- iv. Acta de inicio de proceso de verificación de firmas FO-01(PE-OP-SU-04): se registra la fecha, hora, delegados de la organización política y observaciones respectivas al momento del inicio del procesamiento de verificación de firmas.*



República del Ecuador



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

- v. *Acta de Inicio Diario FO-09(PE-OP-SU-04): se registra la fecha, hora, delegados de la organización política y observaciones respectivas al momento del inicio diario del procesamiento de verificación de firmas.*
- vi. *Acta de cierre del proceso de verificación de firmas Fo-08(pE-op-su-04): se registra la fecha, hora, delegados de la organización política y observaciones respectivas al final del procesamiento de verificación de firmas.*
- vii. *Acta de cierre Diario ro-10(PE-oP-su-04): se registra la fecha, hora, delegados de la organización política y observaciones respectivas al final del día del procesamiento de verificación de firmas.*
- viii. *Acta de resultados de verificación de firmas Fo-02(pE-op-SU-04): se registra la fecha, hora, delegados de la organización política y resultados de la revisión de la entrega de formularios o fichas al final del procesamiento de verificación de firmas.*

*Con estos documentos se considera cumplido el requerimiento de este juzgador constante en los autos de 23 y 29 de octubre 2020. Estos informes y actas demuestran el proceso seguido para la verificación de firmas del movimiento AMIGO, sobre los cuales el denunciante debía motivar su imputación de que "no se realizó una correcta aplicación del proceso de verificación de firmas para la aprobación del Movimiento Político AMIGO".*

*Respecto de la alegación del denunciante de que el CNE no ha entregado las desafiliaciones del Movimiento Amigo, este juzgador deja constancia de que mediante auto de 15 de septiembre de 2020 admitió a trámite la presente causa y dispuso que el CNE remita la documentación pertinente, concordante con los hechos denunciados y el auxilio de prueba solicitado. Al respecto, mediante oficio CNE-SG-2020-1422-OF, ingresado en este Tribunal el 17 de septiembre de 2020, el señor secretario general del Consejo Nacional Electoral remite el memorando CNE-DNITCE-2020-0458-M de 16 de septiembre de 2020 suscrito por el señor director nacional de infraestructura tecnológica y comunicaciones electorales del Consejo Nacional Electoral al que se adjunta un CD con el listado de las desafiliaciones del movimiento AMIGO el mismo que consta a fojas 183 y 185 del expediente, por lo que no existe la omisión argumentada.*

*El Consejo Nacional Electoral es el órgano de administración electoral con facultad constitucional y legal para disponer el proceso de verificación de requisitos para la inscripción de las organizaciones políticas y resolver la inscripción en el registro permanente una vez realizada la constatación de requisitos legales y reglamentarios. Con este fundamento el CNE dictó la resolución No. PLE-CNE- 6-3-2-2020 disponiendo la inscripción del movimiento político Amigo.*

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL**

CAUSA No. 075-2020-TCE

*Cabe señalar que el denunciante hace una imputación de incumplimiento del Reglamento de Verificación de Firmas a los consejeros de CNE y a los funcionarios que elaboraron los informes que fundamentaron la inscripción del movimiento político AMIGO. Los que se defienden de esta acusación son los denunciados, a los cuales se hace responsables de la deficiente aplicación del reglamento y de los procesos de verificación de firmas, es decir, los que se defienden son los denunciados, cómo puede el denunciante acusador, manifestar que ha quedado en la indefensión.*

*Respecto de la argumentada indefensión es menester mencionar que en el derecho electoral la carga de la prueba corresponde a quien acusa; y que, existen normas legales y reglamentarias específicas respecto de las pruebas, su anuncio y práctica; por lo que, la forma de probar es a riesgo y responsabilidad de quien las aporta. Es lo que en derecho se conoce como "la autorresponsabilidad de la prueba", principio que implica que las partes "soportan las consecuencias de su inactividad, de su descuido, inclusive de su equivocada actividad como probadoras (...)"<sup>4</sup> de tal manera que si las partes no solicitan prueba de forma oportuna o no establecen el nexo causal de responsabilidad atribuible al presunto infractor; o no la practican en el momento procesal que disponen las normas legales y reglamentarias; y, de estas omisiones se producen consecuencias, estas son de absoluta responsabilidad de quien debía probar.*

*Entonces, en el presente caso, si la parte denunciante no presentó prueba suficiente o no practicó aquellas presentadas, o no lo hizo de forma oportuna y adecuada es bajo su propia responsabilidad y riesgo. Sin dejar de señalarse que la contraparte y la abogada de la Procuraduría General del Estado alegan la ausencia de la práctica de la prueba del denunciante en la audiencia, siendo este el momento procesal adecuado para hacerlo. Por lo expuesto, no se observa que en el presente caso se haya producido afectación alguna al derecho a la defensa del denunciante.*

*El auxilio de la prueba en el caso de que el denunciante no puede tener acceso personalmente a las pruebas, se lo puede obtener presentado una solicitud debidamente fundamentada, con las indicaciones precisas de la información necesaria, la institución que las posea y solicitará las medidas pertinentes para su práctica. De acuerdo con el artículo 6 numeral 5 del RTCE, en la denuncia presentada los documentos solicitados en los puntos 2 y 3 por el denunciante han sido adjuntados por los denunciados en la contestación a la denuncia;*

<sup>4</sup> Parra Quijano, Jairo. Manual de Derecho Probatorio. Décimo Octava Edición. Pag. 5-6.

## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

*La prueba presentada por el CNE, los denunciados y la prueba recabada con auxilio judicial, que ha sido practicada en la audiencia establece que en el trámite de inscripción del Movimiento AMIGO no se han demostrado incumplimiento del Reglamento de Verificación de Firmas por parte de los consejeros y funcionarios del CNE.*

*La resolución de inscripción del movimiento Amigo PLE-CNE-6-3-2-2020 emitida el 3 de febrero 2020 no fue impugnada dentro del plazo establecido en el Código de la Democracia, por lo que está en firme. Es decir, los informes y actuaciones de los servidores del CNE realizados dentro de la legalidad, no puede devenir en la cancelación del registro de esa organización política, sino por las causales previstas en el Código de la Democracia. En la denuncia se imputa el cometimiento de una infracción electoral, muy grave a los consejeros del CNE y funcionarios del organismo, por haber violentado el reglamento de verificación de firmas y los procedimientos de verificación de los registros presentados por el movimiento AMIGO, en el caso de este medio impugnatorio, la infracción es contra los funcionarios que han intervenido, pero sería un despropósito la sanción de los funcionarios y dejar vigente la resolución adoptada por el CNE, por lo que un presupuesto procesal válido es presentar la impugnación del acto administrativo electoral, y en consecuencia sancionar a los funcionarios que hubieren actuado indebidamente para dar personería jurídica a un movimiento político, sin los requisitos o sin la debida corrección en los procedimientos previos a su reconocimiento.*

(...)

*El artículo 279 numeral 12 del Código de la Democracia establece como infracción muy grave: incumplir las resoluciones del CNE o las sentencias del TC. Para el caso se ha manifestado que la resolución No. PLE-CNE- 6-3-2-2020 contiene los hechos constituyentes de la infracción, con la que se violentó el Reglamento de Verificación de Firmas, ya que no se realizó una correcta aplicación del proceso de verificación de firmas para la aprobación del movimiento político Amigo.*

*En el caso en examen, el CNE a través de sus consejeros aprobó el informe No. 019-DNOP-CNE-2020 de 30 de enero del 2020, previsto en el artículo 10 del Reglamento de Verificación de Firmas elaborado por Coordinador Nacional Técnico de Participación Política, Directoral Nacional de asesoría Jurídica y del Director Nacional de Organizaciones Políticas, que recomendaron la inscripción del movimiento político Amigo. En lo que compete a la imputación a los consejeros del CNE, presidenta Shiram Atamaint Wamputsar, José Cabrera Zurita, Esthela Acero*

## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

*Lanchimba; y los servidores: Lenin Sulca Villamarín, Dayanna Torres Chamorro; el denunciante no ha presentado pruebas conducentes a demostrar que han incumplido la resolución del CNE que aprobó el Reglamento de Verificación de Firmas, o que hubo una incorrecta aplicación del Reglamento citado.*

*La resolución No. PLE-CNE-6-3-2-2020 de inscripción del movimiento AMIGO, según el denunciante no es motivo de impugnación, pero la misma recoge el informe No. 019-DNOP-CNE-2020, en el cual se recomendó a los consejeros del CNE la aprobación de la organización política mencionada, por lo cual es incongruente impugnar la actuación de los funcionarios técnicos, que elaboraron el informe de sustentación de la resolución de aprobación del movimiento político AMIGO, y sin embargo manifestar que no se impugna la legalidad de la resolución No. PLE-CNE-6-3-2-2020.*

*La resolución No. PLE-CNE-6-3-2-2020 es un acto administrativo de naturaleza electoral, dictado por el CNE en ejercicio de sus atribuciones y competencia previstas en el artículo 25 numeral 11 del Código de la Democracia. Los actos administrativos de naturaleza electoral gozan de la presunción de legitimidad, en razón de que satisfacen fines públicos y concretan los derechos de participación política de los ciudadanos, por lo que en la audiencia se debe desvirtuar la presunción de legitimidad con pruebas fehacientes que permitan llegar a la convicción de que dicho acto es improcedente o inadecuado al fin para el que fue expedido.*

*La denuncia de una infracción electoral, que constituye un acto antijurídico, debidamente tipificado en el Código de la Democracia, y que pretende garantizar los derechos de participación de los ecuatorianos en cumplimiento de los principios de igualdad, no discriminación, transparencia, seguridad y certeza electoral debe ser formulada a partir de indicios, evidencias y datos concretos de los hechos, que tengan una verosimilitud jurídica y que puedan probarse dentro del proceso, señalar conductas y responsabilidades con meras aseveraciones no constituye prueba. Por todo lo expuesto este juzgador concluye que no se ha demostrado el incumplimiento de la normativa electoral sobre la materia, ni la responsabilidad por parte de los denunciados; más allá de toda duda razonable, que el juzgador debe tener para dictar una sentencia sancionatoria, tampoco se ha demostrado que haya realizado una incorrecta aplicación del proceso de verificación de firmas para la aprobación del movimiento político Amigo.*

18. En consecuencia, del análisis efectuado en su sentencia, el juez de primer nivel resolvió:



República del Ecuador



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

**PRIMERO:** Se desecha la denuncia presentada por el señor Fausto Lupera Martínez, dentro de la presente causa por no haberse probado la existencia de la infracción electoral tipificada en el artículo 279 numeral 12 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas, Código de la Democracia.

**SEGUNDO:** Se declara el estatus jurídico de inocencia de los denunciados: ingeniera Shiram Diana Atamaint Wamputsar, presidenta del Consejo Nacional Electoral; los consejeros ingeniero José Cabrera Zurita, ingeniera Esthela Liliana Acero Lanchimba; abogada Dayanna Torres Chamorro, servidora del Consejo Nacional Electoral, y abogado Lenin Sulca Villamarín.

**TERCERO:** Una vez ejecutoriada la presente sentencia, notifíquese al Consejo de la Judicatura con el contenido de la misma, a fin de que proceda conforme lo establecido en el artículo 172, inciso tercero del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral, respecto de la inasistencia injustificada de la tecnóloga Diana Guadalupe Pozo Escobar, perito designada y posesionada en esta causa.

### IV. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

#### 4.1. Contenido del recurso de apelación

19. El 30 de diciembre de 2020, a las 12h56, el doctor Fausto Lupera Martínez, presentó ante este Organismo un recurso de apelación en contra de la sentencia dictada en primera instancia por el doctor Fernando Muñoz Benítez, en los siguientes términos:

*(...) Nuevamente, el 29 de octubre de 2020, su Autoridad dispone que el CNE remita los informes previos y detallados correspondientes a las etapas de cortes, indexación, verificación de la indexación, verificación de firmas y verificación de firmas en duda, que sirvieron de insumos para los informes No. 019-DNOP-CNE-2020 de 30 de enero de 2020; y, No. 058-SDNOP-CNE-2019 de 16 de diciembre de 2019.*

*1.6.- El señor Secretario General del CNE en respuesta a lo solicitado, remite los Oficios Nros. CNE-SG-2020-1935 y CNE-SG-2020-2140 a los que adjunta los Memorandos CNE-DNOP-2669-M de 30 de octubre de 2020; y CNE-DNOP-2020-2904-M de 19 de noviembre de 2020, que contienen varios anexos; según su Autoridad "con información", pero jamás el CNE cumplió con el pedido de su Autoridad, porque de ser así, los peritos habrían cumplido con el objeto de la pericia; la falta de información por parte del C.N.E. es la causa por lo que los peritos no pudieron realizar la pericia, no cumplieron con su trabajo, en por esta circunstancia el perito Mg. Daniel Alejandro Arboleda Morejón, presenta no un informe sino sendos oficios por los cuales denuncia ante su Autoridad la imposibilidad de cumplir con objetividad su tarea, documentos que obran de fojas 506- 511.*



República del Ecuador



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

1.7.- *Su Autoridad, no hace respetar sus decisiones y órdenes, dado que el CNE en forma permanente incumple sus pedidos; ¿puede Usted dimensionar entonces, cómo el CNE no cumple el pedido del Juez Sustanciador del más alto Tribunal en materia Electoral en el Ecuador?*

1.8.- *De allí las audiencias fallidas, amén de que su Autoridad, aparte de no cumplir y no hacer cumplir la ley y la Constitución, contra todo pedido insistió en realizar la audiencia de prueba y alegatos, cuando es de su conocimiento que ni los peritos ni su Autoridad fueron atendidos con su pedido por parte del CNE, porque el CNE no respondió como correspondía y no facilitó a su Autoridad, y a los peritos los documentos requeridos, estos es "los informes previos y detallados correspondientes a las etapas de cortes, indexación, verificación de la indexación, verificación de firmas y verificación de firmas en duda, que sirvieron de insumos para los informes No. 019-DNOP-CNE-2020 de 30 de enero de 2020; y, No. 058-SDNOP-CNE-2019 de 16 de diciembre de 2019"; que en definitiva, constituyen la prueba plena, objetiva y de fondo para establecer que los fundamentos fácticos de mi denuncia, tienen asidero.*

### **SEGUNDO:**

2.1. *La exposición de los denunciados a través de sus defensas, fue que, el denunciante debía comprobar los hechos denunciados, por supuesto que eso dice la ley; pero en el caso sub judice ha de entenderse que, la información de los hechos fácticos denunciados, curiosamente los tienen y bien guardados el CNE y no han sido entregados ni a su Autoridad, ni a los peritos (...)*

2.2.- *Entonces resulta fácil señalar que mi calidad de denunciante no he tenido la prueba objetiva y fundamental, porque el CNE que nunca dio ni facilitó a su Autoridad ni a los peritos esta información, por lo que su orden quedó burlada; ya que los peritos no pudieron realizar su pericia y con ello se me ha dejado en la indefensión, pues su Autoridad no realizó ejecutorias para hacer obedecer su orden y luego endosarme la responsabilidad probatoria, cuando en forma reiterada solicité hacer cumplir su orden y que el CNE no atendió por un falso espíritu de cuerpo, aupado por la falta de entereza para cumplir lo requerido por parte del Juez Sustanciador.*

(...)

4.4.- *Indicamos que, NO ESTAMOS IMPUGNANDO LA LEGALIDAD DE LA RESOLUCIÓN PLE-CNE-6-3-2-2020, sino el procedimiento y la documentación irregular presentada que sirvieron de base y fundamento para que el Movimiento*

## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

*Político AMIGO sea aprobado en forma irregular, toda vez que existe la presunta falsificación de firmas y de ser así existe una clara vulneración a los Derechos de Participación de todos quienes vamos a terciar en este proceso eleccionario toda vez que al darse vida jurídica a un Movimiento Político, esto más allá de estar en la vida política del país se beneficiará de las prebendas y derechos consagrados en la Constitución y Código de la Democracia, como por ejemplo el Fondo de Promoción Electoral y Fondo Partidario Permanente, perjudicando por estas inobservancias a otros sujetos políticos ya que se incumplió la Resolución del Consejo Nacional Electoral Nro. 15 de fecha 6 de junio de 2013 con el cual se aprobó el Reglamento de Verificación de Firmas.*

(...)

*6.2.- Con ligereza su Autoridad señala que, se habría emitido “meras aseveraciones respecto a una supuesta violación” lo cual es considerado por su Autoridad como “desatinado y carece de asidero legal”, añade que el denunciante “no aporta prueba plena por la cual justifique su pretensión y que atribuya el cometimiento de que ha existido la violación del Reglamento de Verificación de Firmas”*

(...)

*7.1.- Su autoridad, no suspendió la audiencia, pese a nuestro pedido al mismo momento de llevarse a cabo, no obstante que en el proceso se constata que hubo los suficientes elementos que precisamente determinan que la AUDIENCIA debió suspenderse hasta que SE CUMPLA CON LO SOLICITADO por la parte denunciante, es que solo de ese modo, se podía comprobar el hecho fáctico.*

(...)

*7.3.- Los abogados que representaron a los denunciados, no tuvieron procuración judicial y la falta de este requisito fundamental con lleva a que sus intervenciones carecen de eficacia, pecan de falsos procuradores, todo lo cual conlleva a la nulidad de lo actuado.*

(...)

*8.1.- Dado que en el proceso y sentencia dictados en esta causa, existen anormalidades que adjetivan la nulidad de lo actuado, al tiempo de presentar el RECURSO DE APELACIÓN A LA SENTENCIA DICTADA EN QUITO, DISTRITO METROPOLITANO, EL 28 DE DICIEMBRE DE 2020 A LAS 17H00, EN LA PRESENTE CAUSA, PARA ANTE EL PLENO DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL, TAMBIÉN ALEGO LA NULIDAD DE LO ACTUADO (...)*



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

*8.1. Por cuanto en la presente causa se afectó el derecho al debido proceso determinado en la Constitución del Ecuador en el Art. 76. 1 # 7, literales a, b, c, al no cumplir por parte del Juez Sustanciador su obligación de hacer precisamente cumplir el requerimiento solicitado al CNE, esto es, los informes previos y detallados correspondientes a las etapas de cortes indexación, verificación de la indexación, verificación de firmas y verificación de firmas en duda, que sirvieron de insumos para los informes Nro. 019-DNOP-CNE-2020 de 30 de enero de 2020; y, Nro. 058-SNOP-CNE-2019 de 16 de diciembre de 2019, y por tanto dejar sin la prueba fundamental que ni el denunciante, ni los peritos pudimos contar, lo que naturalmente incidió en la resolución de la causa, que terminó por rechazar la denuncia y confirmar en estado de inocencia de los denunciados, cuando los mismos tienen a su cargo la custodia de las pruebas que no remitieron y el operador de justicia en la materia, no hizo cumplir su propia ordena (...).*

(...)

*84. Tras la petición de verificación de firmas, el señor Juez debió señalar fecha para el efecto como determina el Art. 131 del Reglamento tantas veces referido. Porque no hizo el señor Juez, cuando es mandato legal imperativo, principio dispositivo y atinente a sus funciones.*

*Finalmente tengo que señalar, como podía judicializar la prueba anunciada y solicitada con el auxilio del juez, si esta, reposa en poder del CNE, este organismo no remitió (...)*

**4.2. Con los antecedentes expuestos, así como de la situación fáctica y argumentación empleada por el juez de primera instancia en la sentencia apelada, le corresponde a este Tribunal, previo a emitir su fallo, analizar el siguiente problema jurídico: ¿La sentencia dictada el 28 de diciembre de 2020, por el juez de primera instancia, doctor Fernando Muñoz Benítez fue expedida considerando las garantías básicas del debido proceso, previstas en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador?**

**20.** En el caso *sub examine* se evidencia que el recurso de apelación deviene de una denuncia por una presunta infracción electoral cometida por la presidenta y los consejeros principales del Consejo Nacional Electoral: Diana Atamaint Wamputsar, José Cabrera Zurita y Esthela Acero Lanchimba; así como de la abogada Dayanna Torres Chamorro, exdirectora de Asesoría Jurídica y actual coordinadora de Asesoría Jurídica del CNE y del abogado Lenin Sulca Villamarín al haber inobservado lo previsto en el artículo 279 numeral 12 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, y en consecuencia, configurándose una infracción muy grave.

**21.** Del expediente electoral, se constata que la especificación del hecho que motivó a la denuncia fue la violación cometida al Reglamento de Verificación de Firmas cometida presuntamente por los consejeros: ingeniera Diana Atamaint Wamputsar, ingeniero



República del Ecuador



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

José Cabrera Zurita; e, ingeniera Esthela Acero Lanchimba; así como de la abogada Dayanna Torres Chamorro y del abogado Lenin Sulca Villamarín; mientras que, a su vez, de la denuncia se evidencia que la Resolución que contiene los hechos constituyentes es la resolución PLE-CNE-6-3-2-2020 de 3 de febrero de 2020, la misma que se fundamentó en los informes Nro. 058-SDNOP-CNE-2019 y Nro. 019-DNOP-CNE-2020.

22. Es decir, este Tribunal debe dejar en claro que, la denuncia interpuesta versó sobre una presunta infracción electoral en la que habrían incurrido los consejeros principales del Consejo Nacional Electoral denunciados y cuya posible sanción no afectaba a la entidad como tal, sino a la mayoría de los integrantes del cuerpo colegiado. Si bien involucraba a quien ejerce la presidencia del organismo administrativo electoral, la denuncia no se encuentra dirigida contra la institución “Consejo Nacional Electoral”, puesto que las instituciones no incurren en infracciones, sino sus autoridades, funcionarios o servidores.
23. Ahora bien, en el caso que nos ocupa, este Tribunal realizará un esfuerzo razonable para determinar si en la decisión judicial apelada existió o no vulneración a las garantías básicas del derecho al debido proceso; y, en consecuencia, amerita o no la nulidad del proceso llevado a cabo por el juez de primera instancia, doctor Fernando Muñoz Benítez.

### 4.3. Debido proceso en la garantía de la motivación:

24. El debido proceso en la garantía de la motivación, prevista en el artículo 76, numeral 7, literal l) de la Constitución de la República del Ecuador, prescribe como una de las garantías del derecho a la defensa, que: *“Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados”*.
25. Al respecto, es necesario verificar si en la sentencia apelada, el juez de instancia realizó un análisis sobre la alegación de los hechos denunciados y de su consecuente vulneración de derechos; para lo cual, se señala que el doctor Fernando Muñoz, en el análisis sobre los hechos denunciados, señala: *“(…) La resolución de inscripción del movimiento Amigo PLE-CNE-6-3-2-2020 emitida el 3 de febrero 2020 no fue impugnada dentro del plazo establecido en el Código de la Democracia, por lo que está en firme. Es decir, los informes y actuaciones de los servidores del CNE realizados dentro de la legalidad, no puede devenir en la cancelación del registro de esa organización política, sino por las causales previstas en el Código de la Democracia. En la denuncia se imputa el cometimiento de una infracción electoral*



Republica del Ecuador



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

*muy grave a los consejeros del CNE y funcionaria del organismos, por haber violentado el reglamento de verificación de firmas y los procedimientos de verificación de los registros presentados por el movimiento AMIGO, en el caso de este medio impugnatorio, la infracción es contra los funcionarios que han intervenido, pero sería un despropósito la sanción de los funcionarios y dejar vigente la resolución adoptada por el CNE, por lo que un presupuesto procesal válido es presentar la impugnación del acto administrativo electoral, y en consecuencia sancionar a los funcionarios que hubieren actuado indebidamente para dar personería jurídica a un movimiento político, sin los requisitos o sin la debida corrección en los procedimientos previos a su reconocimiento”.*

26. En el párrafo 54 de la misma sentencia se indica que el denunciante en relación a la vulneración de derechos que alega ha señalado: “(...) manifiesta que la resolución PLE-CNE-6-3-2-2020 violentó el Reglamento de Verificaciones de Firmas, con especial atención los artículos 4, 5, 6, 9 y 10, “toda vez que no se realizó una correcta aplicación del proceso de verificación de firmas para la aprobación del Movimiento Político AMIGO”. Lo cual deja de lado sus aseveraciones de “falsificación de firmas” situación que no está en competencia de este Tribunal el establecer por ser de carácter penal, y sobre lo cual este juzgador no se va a pronunciar”.
27. En ese sentido, el juez electoral de primera instancia argumenta la competencia que tiene el Tribunal Contencioso Electoral para sancionar en general vulneraciones de normas electorales; y en base a aquello, formula como objeto de la controversia determinar si existió una acción contraria a derecho y la responsabilidad de los presuntos infractores sobre ella, para lo cual, su argumentación se basa en la existencia de dos elementos: a) la tipicidad; y, b) la antijuridicidad.
28. En párrafo 69 de la sentencia, respecto de la alegación del denunciante de que el Consejo Nacional Electoral, no ha entregado las desafiliaciones del Movimiento Amigo, el juez de primera instancia señala: “(...) mediante auto de 15 de septiembre de 2020 admití a trámite la presente causa y dispuse que el CNE remita la documentación pertinente, concordante con los hechos denunciados y el auxilio de prueba solicitado. Al respecto, mediante oficio CNE-SG-2020-1422-OF, ingresado en este Tribunal el 17 de septiembre de 2020, el señor secretario general del Consejo Nacional Electoral remite el memorando CNE-DNITCE-2020-0458-M de 16 de septiembre de 2020 suscrito por el señor director nacional de infraestructura tecnológica y comunicaciones electorales del Consejo Nacional Electoral al que se adjunta un CD con el listado de las desafiliaciones del movimiento AMIGO el mismo que consta a fojas 183 y 185 del expediente, por lo que no existe la omisión argumentada”.
29. Ahora bien, con relación de la argumentada indefensión por parte del denunciante, el juez electoral, señaló en el párrafo 72 de la sentencia: “(...) es menester mencionar que en el derecho electoral la carga de la prueba corresponde a quien acusa; y que, existen normas legales y reglamentarias específicas respecto de las pruebas, su



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

*anuncio y práctica; por lo que, la forma de probar es a riesgo y responsabilidad de quien las aporta (...) de tal manera, que si las partes no solicitan prueba de forma oportuna o no establecen el nexo causal de responsabilidad atribuible al presunto infractor; o no la practican en el momento procesal que disponen las normas legales y reglamentarias; y, de estas omisiones se producen consecuencias, estas son de absoluta responsabilidad de quien debía probar”.*

30. Adicionalmente, el juzgador señala que: *“la resolución de inscripción del movimiento Amigo PLE-CNE-6-3-2-2020 emitida el 3 de febrero 2020 no fue impugnada dentro del plazo establecido en el Código de la Democracia, por lo que está en firme. Es decir, los informes y actuaciones de los servidores del CNE realizados dentro de la legalidad, no puede devenir en la cancelación del registro de esa organización política, sino por las causales previstas en el Código de la Democracia”.*
31. En tal razón, se evidencia que, en el presente caso, la sentencia apelada a través del recurso vertical interpuesto observa precedentes jurisprudenciales dictados por este Tribunal al concluir que: *“(…) no basta afirmar la existencia de una supuesta falsificación de firmas para alcanzar la convicción razonable del juzgador, es indispensable que el acervo probatorio sea capaz de demostrar objetivamente la causal invocada”,* por lo que el Pleno de esta Magistratura Electoral verifica que en la misma no se ha vulnerado el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación, dado que el juzgador de primera instancia sí dio contestación sobre la vulneración de derechos alegada.

#### 4.4. Sobre la falta de prueba por parte del denunciante

32. Este Tribunal observa que el hoy apelante hace énfasis en que la Audiencia Oral de Pruebas y Alegatos debió ser suspendida por el juez electoral de primera instancia, dado que él no pudo contar con las pruebas suficientes para comprobar la situación fáctica que alegó en la denuncia; tanto es así, que señala expresamente: *“(…) no obstante que en el proceso se constata que hubo los suficientes elementos que precisamente determinan que la AUDIENCIA debió suspenderse hasta que SE CUMPLA CON LO SOLICITADO por la parte denunciante, es que solo de este modo, se podía comprobar el hecho fáctico”.*
33. Al respecto, de la revisión íntegra del expediente electoral y de la sentencia hoy apelada, este Tribunal hace énfasis en que las pruebas deben ser anunciadas al momento de la interposición del escrito que contiene la denuncia, de acuerdo a lo que establece el numeral 5 del artículo 6 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral, mismo que se constituye en un requisito para pasar la fase de admisibilidad, caso contrario, el juez o jueza electoral, de no cumplirse con dicho requerimiento, puede mandar a completar el recurso o acción, y de no darse cumplimiento, la archivará.



República del Ecuador



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

34. Ahora bien, con relación al auxilio judicial de la prueba, este Tribunal debe señalar que dicho requerimiento debe presentarse de manera fundamentada, de conformidad a lo que prescribe el numeral 5 del artículo 6 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral. Por otra parte, es importante indicar que es potestad del juez electoral decidir si concede o no dicho auxilio de prueba, dado que se debe demostrar la negativa que ha tenido el solicitante de obtener las pruebas requeridas por parte de la entidad o autoridad denunciada o acreditar circunstancias excepcionales que impidan acceder a ellas.
35. Del mismo modo, con relación a este argumento, la Corte Constitucional ecuatoriana ha determinado un criterio de cómo elaborar un cargo completo, en su sentencia 1967-14-EP/20 de 13 de febrero de 2020, en el cual se señala que para que exista un argumento claro, este debe contener tres elementos que son: a) una tesis o conclusión, en la que se afirme cuál es el derecho fundamental cuya vulneración se acusa; b) una base fáctica consistente en el señalamiento de cuál es la acción y omisión judicial del órgano jurisdiccional, cuya consecuencia habría sido la vulneración del derecho fundamental. Tal acción u omisión deberá ser, naturalmente, un aspecto del acto judicial objeto de la acción; y, c) una justificación que demuestre por qué la acción u omisión judicial acusada vulnera el derecho fundamental en forma directa e inmediata.
36. De lo anterior, el denunciante manifiesta que los consejeros y servidores electorales denunciados, vulneraron el derecho a la defensa porque los ingenieros Diana Atamaint Wamputsar, José Cabrera Zurita y Esthela Acero Lanchimba emitieron un pronunciamiento definitivo, cometiendo a su criterio, el delito de incumplimiento de orden legítima de autoridad competente; que el juez de instancia no le permitió ejercer su derecho a la contradicción durante la audiencia; así como no le permitió acceder a las pruebas requeridas mediante auxilio judicial. Examinado el cargo expuesto por el doctor Fausto Lupera Martínez, se observa que cumple con los presupuestos a) y b) señalados *ut supra*, sin embargo, no existe el supuesto c), esto es la justificación jurídica que permita a esta Magistratura Electoral verificar la supuesta vulneración al derecho a la defensa alegada; por lo que, este Organismo no encuentra que la alegada vulneración se haya producido.

### 4.5. Sobre la supuesta nulidad en la que habría incurrido el juez de instancia

37. El doctor Fausto Lupera Martínez señala: “(...) *al tiempo de presentar el RECURSO DE APELACIÓN A LA SENTENCIA DICTADA EN QUITO, DISTRITO METROPOLITANO, EL 28 DE DICIEMBRE DE 2020 A LAS 17H00, EN LA PRESENTE CAUSA, PARA ANTE EL PLENO DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL, TAMBIÉN ALEGO LA NULIDAD DE LO ACTUADO (...)*”.
38. El hoy apelante, indica: “(...) *en la presente causa se afectó el derecho al debido proceso determinado en la Constitución del Ecuador en el Art. 76.1 # 7 literales a, b,*



República del Ecuador



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

*c, al no cumplir por parte del Juez Sustanciador su obligación de hacer precisamente cumplir el requerimiento solicitado al CNE, esto es, los informes previos y detallados correspondientes a las etapas de cortes, indexación, verificación de la indexación, verificación e firmas y verificación de firmas en duda, que sirvieron de insumos para los informes Nro. 019-DNOP-CNE-2020 de 30 de enero de 2020; y, Nro. 058-SDNOP-CNE-2019 de 16 de diciembre de 2019, y por tanto dejar sin la prueba fundamental que ni el denunciante, ni los peritos pudimos contar, lo que naturalmente incidió en la resolución de la causa, que terminó por rechazar la denuncia y confirmar en estado de inocencia de los denunciados, cuando los mismos tienen a su cargo la custodia de las pruebas que no remitieron y el operador de justicia en la materia, no hizo cumplir su propia orden (...)*".

39. Al respecto, este Tribunal considera necesario realizar un análisis sobre el derecho a la seguridad jurídica previsto en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, dado que en dicha norma constitucional, se desprende que la persona debe contar con un ordenamiento jurídico previsible, claro, determinado, estable, coherente que le permita tener una noción razonable y clara de las "reglas del juego" que le serán aplicadas, a fin de evitar la arbitrariedad por parte de la autoridad competente<sup>5</sup>.
40. Respecto a los argumentos esgrimidos por el doctor Fausto Lupera Martínez, en cuanto a la vulneración al derecho al debido proceso en la falta de motivación de la sentencia y a la afectación del derecho a la defensa por parte del juez sustanciador, doctor Fernando Muñoz Benítez, este Tribunal advierte que estos cargos ya fueron respondidos y argumentados en las líneas anteriores, en el análisis que se realizó del derecho a la motivación y de la prueba; por lo tanto, el Pleno de este organismo de justicia electoral procederá a analizar únicamente sobre la presunción de que los servidores electorales denunciados no suministraron la información requerida por el juez de instancia.
41. Con relación a este punto, el juez en su sentencia señaló: "(...) el CNE a través de sus consejeros aprobó el informe No. 019-DNOP-CNE-2020 de 30 de enero de 2020, previsto en el artículo 10 del Reglamento de Verificación de Firmas elaborado por el Coordinadora Nacional Técnico de Participación Política, Directoral Nacional de asesoría Jurídica y del Director Nacional de Organizaciones Política, que recomendaron la inscripción del movimiento político Amigo. En lo que competen a la imputación a los consejeros del CNE, presidenta Shiram Atamaint Wamputsar, José Cabrera Zurita, Esthela Acero Lanchimba; y los servidores: Lenin Sulca Villamarín, Dayanna Torres Chamorro; el denunciante no ha presentado pruebas conducentes a demostrar que han incumplido la resolución del CNE que aprobó el Reglamento de Verificación de Firmas, o que hubo una incorrecta aplicación del Reglamento citado".

<sup>5</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 2152-11-EP/19.



República del Ecuador



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

42. A línea seguida, el juez de primera instancia indicó que: *“la resolución No. PLE-CNE-6-3-2-2020 de inscripción del movimiento AMIGO, según el denunciante no es motivo de impugnación, pero la misma recoge el informe No. 019-DNOP-CNE-2020, en el cual se recomendó a los consejeros del CNE la aprobación de la organización política mencionada, por lo cual es incongruente impugnar la actuación de los funcionarios técnicos, que elaboraron el informe de sustentación de la resolución de aprobación del movimiento político AMIGO, y sin embargo manifestar que no se impugna la legalidad de la resolución No. PLE-CNE-6-3-2-2020”*.
43. Al respecto, este Tribunal verifica que la parte denunciante en el momento procesal de practicar las pruebas, es decir, en la Audiencia Oral de Pruebas y Alegatos, no logró configurar la presunción de los hechos como ciertos; y que no presentó ningún documento de cargo, por el cual hubiese podido comprobar la infracción electoral en contra de los consejeros y servidores electorales denunciados.
44. Finalmente, este Tribunal considera que el hoy apelante, solicita que el Pleno de este organismo tome a la declaración de la nulidad procesal como otra consideración para que se revoque la sentencia de primera instancia, como presupuesto que impediría la continuación del recurso o acción contencioso electoral; no obstante, resulta necesario aclarar que el efecto que conllevaría una declaración de nulidad procesal, es retrotraer el proceso a un momento procesal anterior al vicio que fue detectado con el objeto exclusivo de subsanarlo y luego proseguir con la tramitación y sustanciación que corresponda. Situación que, en el presente caso, no se ha comprobado.

### V. OTRAS CONSIDERACIONES

45. El Pleno del Tribunal Contencioso Electoral considera necesario enfatizar que el juez o jueza electoral no está en la obligación de admitir todos los recursos o acciones que se interpongan ni a conceder el auxilio judicial, sino a aquellos propuestos de conformidad con la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador y del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral; y esto, no constituirá una vulneración al derecho a la tutela judicial efectiva ni a la defensa, dado que su acceso estará condicionado al cumplimiento de los requisitos establecidos en la normativa electoral mencionada.

### VI. DECISIÓN

Consecuentemente, no siendo necesario realizar otras consideraciones en derecho, el **PLENO 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,** resuelve:



Republica del Ecuador



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 075-2020-TCE

**PRIMERO.- NEGAR** el recurso de apelación interpuesto por el doctor Fausto Lupera Martínez, en contra de la sentencia de primera instancia, dictada el 28 de diciembre de 2020, a las 17h00, por el doctor Fernando Muñoz Benítez.

**SEGUNDO.- NOTIFICAR** el contenido de la presente sentencia:

**2.1.** Al doctor Fausto Lupera Martínez y su patrocinador en los correos electrónicos: [eburbano-10@hotmail.com](mailto:eburbano-10@hotmail.com); [faustolupera@yahoo.com](mailto:faustolupera@yahoo.com) y [paulalopeznb@gmail.com](mailto:paulalopeznb@gmail.com), y en la casilla contencioso electoral 053.

**2.2.** A la ingeniera Shiram Diana Atamaint Wamputsar, presidenta del Consejo Nacional Electoral, a la ingeniera Esthela Liliana Acero Lachimba y al ingeniero José Cabrera Zurita, consejeros del Consejo Nacional Electoral y a sus patrocinadores en los correos electrónicos: [patrocinio-judicial@cne.gob.ec](mailto:patrocinio-judicial@cne.gob.ec); [enriquevaca@cne.gob.ec](mailto:enriquevaca@cne.gob.ec); [danielvasconez@cne.gob.ec](mailto:danielvasconez@cne.gob.ec); [gandycardenas@cne.gob.ec](mailto:gandycardenas@cne.gob.ec); [silvanarobalino@cne.gob.ec](mailto:silvanarobalino@cne.gob.ec); [erikandrade@cne.gob.ec](mailto:erikandrade@cne.gob.ec); [jamunoz@cne.gob.ec](mailto:jamunoz@cne.gob.ec); y en la casilla contencioso electoral No.03.

**2.3.** A la abogada Dayanna Torres Chamorro, exdirectora Nacional de Asesoría Jurídica del Consejo Nacional Electoral, y a sus patrocinadores en los correos electrónicos: [patrocinio-judicial@cne.gob.ec](mailto:patrocinio-judicial@cne.gob.ec); [enriquevaca@cne.gob.ec](mailto:enriquevaca@cne.gob.ec); [danielvasconez@cne.gob.ec](mailto:danielvasconez@cne.gob.ec); [gandycardenas@cne.gob.ec](mailto:gandycardenas@cne.gob.ec); [silvanarobalino@cne.gob.ec](mailto:silvanarobalino@cne.gob.ec); [erikandrade@cne.gob.ec](mailto:erikandrade@cne.gob.ec); [jamunoz@cne.gob.ec](mailto:jamunoz@cne.gob.ec); y en la casilla contencioso electoral No.03.

**2.4.** Al abogado Lenin Sulca Villamarín y su patrocinador en los correos electrónicos [juvenal2504@hotmail.com](mailto:jjuvenal2504@hotmail.com), [lenin\\_sulca@hotmail.com](mailto:lenin_sulca@hotmail.com) y en la casilla contencioso electoral No.068.

**2.5.** Al doctor Marco Antonio Proaño Durán, director nacional de Patrocinio de la Procuraduría General del Estado en los correos electrónicos: [alexandra.mogrovejo@pge.gob.ec](mailto:alexandra.mogrovejo@pge.gob.ec); [marco.proanio@pge.gob.ec](mailto:marco.proanio@pge.gob.ec); [jsamaniego@pge.gob.ec](mailto:jsamaniego@pge.gob.ec) y en la casilla contencioso electoral No.1

**TERCERO:** Actúe el abogado Alex Guerra Troya, secretario general de este Tribunal.

**CUARTO:** Publíquese el contenido de la presente sentencia, en la página web cartelera virtual del Tribunal Contencioso Electoral.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.” F.)** Dra. Patricia Guaicha Rivera, **JUEZA**; Dr. Ángel Torres Maldonado Msc., **JUEZ**; Msc. Guillermo Ortega Caicedo, **JUEZ**; Dr. Joaquín Viteri Llanga, **JUEZ**; Dr. Juan Patricio Maldonado, **JUEZ**.

Lo certifico. -

Ab. Alex Guerra Troya  
**SECRETARIO GENERAL**  
GM

